

Roj: **STS 1382/2008 - ECLI:ES:TS:2008:1382**Id Cendoj: **28079110012008100112**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **17/04/2008**Nº de Recurso: **689/2001**Nº de Resolución: **285/2008**Procedimiento: **Casación**Ponente: **ANTONIO GULLON BALLESTEROS**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **STS 1382/2008,**
SAP S 2563/2000

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecisiete de Abril de dos mil ocho.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cantabria con fecha 15 de diciembre de 2.000, como consecuencia de los autos de juicio declarativo de menor cuantía seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Santander, sobre acción declarativa; cuyo recurso ha sido interpuesto por la sociedad Transportes Los Diez Hermanos, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales D. Francisco Javier Cereceda Fernández-Oruña; siendo partes recurridas D^a. Camila y Autobuses Palomera, S.A., ambas representadas por la Procuradora D^a. María Isabel Soberón García de Enterría y D. Adolfo , asimismo representado por la Procuradora D^a. María Jesús González Díez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Santander, fueron vistos los autos de juicio ordinario declarativo de menor cuantía, instados por la sociedad Transportes Los Diez Hermanos, S.A., contra D^a. Camila , Autobuses Palomera, S.A., D. Adolfo y D. Luis Enrique , este último declarado en rebeldía por su incomparecencia, sobre acción declarativa.

Por la parte actora se formuló demanda con arreglo a las prescripciones legales, alegando los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, suplicando se dictase sentencia "por la que se declarase la nulidad de la escritura de fecha 11 de junio de 1.992, otorgada por el Notario D. Adolfo y suscrita por D^a. Camila , D. Luis Enrique , y Autobuses Palomera, S.A., se deje sin efecto e invalide la misma, con la obligación de ésta última sociedad a devolver a Transportes Los Diez Hermanos, S.A. todos sus bienes transmitidos en la misma escritura, y reseñados en esta demanda en el Hecho Segundo de la misma, condenándose a todos los demandados a estar y pasar por estas declaraciones, y también a indemnizar solidariamente a la sociedad demandante de todos los daños y perjuicios que se deriven de la referida escritura, y que serán determinados en ejecución de sentencia, con imposición de las costas a los mismos demandados".

Admitida a trámite la demanda y emplazadas las mencionadas partes demandadas, excepto D. Luis Enrique , declarado en rebeldía por su incomparecencia, comparecieron todos los demás, que mediante sus respectivos representantes legales la contestaron oponiéndose a la misma, en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvieron por conveniente; D. Adolfo , suplico al Juzgado se desestimase íntegramente la demanda en relación con las peticiones expuestas contra él, con expresa condena en costas a la actora por las razones alegadas; D^a. Camila , asimismo suplico al Juzgado dictase sentencia por la que se desestimase íntegramente la demanda formulada por Transportes los Diez Hermanos, S.A., con relación y, en todo caso, al pago de las

costas del procedimiento; Autobuses Palomera, S.A., suplicó del Juzgado se dictase sentencia absolviéndola de la misma, con imposición de costas a la parte actora.

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 31 de julio de 1.998, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO.- Que, debo desestimar y desestimo la demanda formulada por el Procurador D. Raúl Vesga Arrieta en nombre y representación de Transportes Los Diez Hermanos, S.A., contra D. Luis Enrique, Autobuses Palomera, S.A., D. Adolfo y Camila, (en rebeldía), D^a. Gema, D. Luis Pablo y D^a. Gema, y en consecuencia cabe hacer el siguiente pronunciamiento.- A) No ha lugar al suplico de la demanda.- B) Debo condenar y condeno a Transportes Los Diez Hermanos al pago de las costas procesales causadas a la parte actora"

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de 1^a Instancia por la representación de la Sociedad Transportes Los Diez Hermanos, S.A., y adhiriéndose a la apelación D. Adolfo y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección 31 de julio de 1.988, dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: "FALLAMOS.- Que debemos desestimar y desestimamos íntegramente el recurso de apelación interpuesto por Transportes Los Diez Hermanos, S.A. contra la ya citada sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Santander, la que debemos confirmar y confirmamos en todas sus partes, con imposición de las costas de esta alzada a la parte recurrente, y sin hacer imposición de las costas de la adhesión, aclarando la sentencia en el sentido de que sus costas se imponen a la actora".

TERCERO.- El Procurador de los Tribunales D. Francisco Javier Cereceda Fernández-Oruña, en nombre y representación de la sociedad Transportes Los Diez Hermanos, S.A., ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cantabria con fecha 15 de diciembre de 2.000, con apoyo en los siguientes motivos: El primero, El motivo primero, al amparo del art. 1.692.4º LEC, acusa infracción del art. 52 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, y art. 94 de su Reglamento, aprobado por Real Decreto 1.211/90, de 28 de septiembre, e infracción de la jurisprudencia aplicable, en concreto, de la sentencia de 20 de julio de 1.998 de la Sala 3ª de este Tribunal Supremo.- El motivo segundo, formulado igualmente como el anterior, al amparo del art. 1.692.4º LEC, se interesa la casación de la sentencia recurrida, por entender esta parte que la misma infringe, por su no aplicación, la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, y en concreto lo dispuesto en la sentencia de 20 de julio de 1.998, dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo –Sección Tercera– en el recurso de casación 1.111 /, que consta en autos.- El motivo tercero, al amparo del art. 1.692.4º LEC, acusa infracción de los arts. 1.300, 1.261 y 1.262 y siguientes y 1.274 y siguientes, todos del Código civil, y del art. 132 de la Ley de Sociedades Anónimas.- El motivo cuarto, al amparo del art. 1.692.4º LEC, acusa infracción de los arts. 1.902 y concordantes, y 1.101, todos del Código civil, y los que de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1.862 y Reglamento de 2 de junio de 1.944, que citó en su demanda.

CUARTO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido para impugnación, las Procuradoras D^a. María Isabel Soberón García de Enterría y D^a. María Jesús González Díez, en sus respectivas representaciones de las partes recurridas presentaron escritos con oposición al mismo.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 1 de abril de 2.008, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ANTONIO GULLÓN BALLESTEROS

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRELIMINAR.- La Sociedad Transportes Los Diez Hermanos, S.A., demandó por las reglas del juicio declarativo de menor cuantía a: D^a. Camila, a D. Luis Enrique, a Autobuses Palomera, S.A., y a D. Adolfo. Suplicaba en su demanda que se declarase la nulidad de la escritura pública de 11 de junio de 1.981, otorgada ante el Notario D. Adolfo, y que se declarase en consecuencia la obligación de Autobuses Palomera, S.A. de devolver a la actora todos los bienes transmitidos por dicha escritura, otorgada por D^a. Camila y D. Luis Enrique, reseñados en el hecho segundo de la demanda, condenando también a todos los demandados a indemnizar a la actora de los daños y perjuicios que se deriven de la referida escritura, y que serán determinados en ejecución de sentencia, con imposición de las costas a los mismos.

La base de la pretensión consistía en que la sociedad actora consideraba nula la escritura pública de 11 de junio de 1.992, por la que los consejeros-delegados D^a. Camila y D. Luis Enrique transmitieron a Autobuses Palomera, S.A. por el precio de 80.000.000 ptas. las concesiones administrativas de transportes, tarjetas de transporte y autobuses, es decir, todo el activo de la empresa, dejando a la sociedad sin actividad social, y todo sin conocimiento ni consentimiento de la Junta General de Accionistas.



El Juzgado de Primera Instancia desestimó la demanda, condenando en costas a la sociedad actora, la cual la apeló, adhiriéndose a la apelación D. Adolfo . La Audiencia desestimó el recurso de apelación y la adhesión, confirmando íntegramente la sentencia apelada.

La ratio decidendi de la sentencia de primera instancia fue que no existía falta de consentimiento de la sociedad vendedora, pues intervino en la escritura a través de sus dos Consejeros-Delegados, quienes de conformidad con las facultades que ostentaban según los estatutos sociales, podían actuar como lo hicieron, todo ello sin perjuicio de la acción de responsabilidad contra los administradores prevista en el art. 124 LSA . Por lo que se refiere a la alegación de falta de causa hecha también por la actora por ser el precio inferior al real, que estima muy superior, el Juzgado rechaza que el mayor o menor precio implique la falta de causa, resultando acreditado su real pago e ingreso en la sociedad, y el pago de una deuda tributaria de 63.000.000 ptas que pesaba sobre ella, además de que la prueba pericial dio como resultado que no existía en absoluto aquella discordancia entre el precio de la transmisión y el valor de lo transmitido. Por último, y en lo que se refiere a la responsabilidad del Notario autorizante de la escritura pública, dice lo siguiente: "en cuanto a la fe pública del funcionario fedatario interviniente en la formalización del contrato, única y exclusivamente recae sobre la realidad de la voluntad expuesta por los interesados, la presencia de los mismos e incluso, la fecha, pero nunca acreditando fehacientemente el contenido a que se refieren dichas voluntades".

La Audiencia se basó para confirmar la de primera instancia en que la cesión de las concesiones administrativas, bienes y personal laboral, relativo al transporte de viajeros, se ubica dentro del objeto social, que era: el transporte de viajeros, mercancías y correspondencia por mar y por tierra; la explotación de negocios de hostelería, salas de fiestas, cantinas y cafeterías, etc.; la construcción de edificios, el uso, arrendamiento y venta de viviendas; y cualquier objeto de comercio, industria o servicio que en el futuro pudiera emprender, previo acuerdo de la Junta General de Accionistas. Por ello la actividad de transporte no es más que una de las comprendidas en el objeto social, y que daba a la sociedad actora la posibilidad de continuarlas dentro de la amplitud con que se estableció. En consecuencia, los Consejeros-Delegados actuaron representando a la sociedad.

Afirma también la Audiencia que, incluso en el supuesto de actuación ajena al objeto social, la sociedad queda obligada frente a terceros que obran de buena fe y sin culpa grave, lo que no se ha observado en este caso.

Frente a la sentencia de la Audiencia ha interpuesto recurso de casación la actora Transportes Los Diez Hermanos, S.A.

PRIMERO.- El motivo primero, al amparo del art. 1.692.4º LEC , acusa infracción del art. 52 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres , y art. 94 de su Reglamento , aprobado por Real Decreto 1.211/90, de 28 de septiembre , e infracción de la jurisprudencia aplicable, en concreto, de la sentencia de 20 de julio de 1.998 de la Sala 3ª de este Tribunal Supremo .

Argumenta la recurrente que la referida sentencia anuló la autorización administrativa otorgada en cumplimiento de las normas legales para transferir las concesiones y demás elementos a Autobuses Palomera, S.A., y no ha sido tenido en cuenta por la sentencia recurrida. La susodicha anulación implica que en la escritura pública de 11 de junio de 1.992 no existe autorización administrativa, lo que es suficiente para declarar su nulidad.

El motivo se desestima porque las sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Supremo no constituyen jurisprudencia para fundamentar un motivo de casación civil (sentencias de 17 de mayo y 20 de junio de 2.002 entre otras). Además, se trata de una sola sentencia, que por sí misma no constituye jurisprudencia, pues el criterio que contiene no se ha demostrado que es reiterado, como exige el art. 1.6 del Título Preliminar del Código civil .

Todas estas razones no son más que accesorias de otra fundamental; que la sentencia que la recurrente invoca, de modo exclusivo se ocupó de una cuestión prejudicial de carácter civil, como ella misma lo afirma, que era la de las facultades que tenían los Consejeros-Delegados para transmitir, llegando a la conclusión negativa. No se anuló la autorización administrativa por ninguna otra circunstancia distinta de la del examen que efectúa de los poderes de los Consejeros-Delegados, y la decisión que se pronunció no produce efecto fuera del proceso en que se dicte, pudiendo ser revisada por la jurisdicción correspondiente (art. 4 LRJCA de 27 de diciembre de 1956 aplicable al caso por razones temporales).

La sentencia recurrida no ha estudiado y resuelto más que la petición de la demanda de nulidad de la escritura pública de 11 de junio de 1.992, alegando para ello falta de consentimiento y de causa del negocio. En modo alguno se solicitó la declaración de nulidad por la de la concesión, acto administrativo cuyo examen estaba fuera además de la competencia de la jurisdicción civil. Por ello, en este litigio sólo se resuelve el punto sometido al juzgador, y no un acto administrativo.



La desestimación de este motivo lleva aparejada por lógica coherencia la del segundo, que acusaba infracción de doctrina jurisprudencial, citando como infringida la sentencia de 20 de julio de 1.998 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de este Tribunal Supremo .

SEGUNDO.- El motivo tercero, al amparo del art. 1.692.4º LEC , acusa infracción de los arts. 1.300, 1.261 y 1.262 y siguientes y 1.274 y siguientes, todos del Código civil, y del art. 132 de la Ley de Sociedades Anónimas .

La recurrente acusa a los Consejeros-Delegados demandados de intereses contrapuestos a los de la sociedad actora que en ese momento representaban, y de mala fe y abuso de sus poderes, relatando aspectos de su conducta que, en sentir de la recurrente, lo prueban. Además, porque transmitieron todo el activo de la empresa, en ningún caso se trató de una gestión de tráfico normal, sino más bien de un acto de efectiva liquidación de la sociedad. Insiste la recurrente en que no hubo causa negocial por el precio irrisorio que se pactó.

El motivo está defectuosamente formulado, pues esta Sala ha considerado que no se cumple la exigencia legal de cita concreta del precepto legal infringido con la referencia a "siguientes" o "concordantes" (sentencias de 11 de mayo de 2.000 y 31 de julio de 2.002). Por lo tanto, se tendrán por no puestos, y sólo se examinarán los preceptos que aparecen específicamente señalados.

La queja casacional se fundamenta en razones atendibles desde el punto de vista jurídico y otras que no lo son, pues son propias de una acción de responsabilidad social contra los administradores que tiene su cauce legal específico y aquí no se ha ejercitado. Tampoco es admisible que se alegue la falta de causa, pues aparte de que hipotéticamente un precio menor al de mercado no despoja de causa a una cesión onerosa, la prueba pericial ha demostrado lo contrario de lo que expone la recurrente, sin que ningún motivo casacional haya combatido esta valoración probatoria.

Lo atendible es, por tanto, la suficiencia de los poderes de los Consejeros-Delegados para llevar a cabo el otorgamiento de la escritura pública que se impugna. Estimamos que excede del tráfico normal de la empresa dejarla sin sus activos, sin autorización de la Junta General para este negocio de gestión extraordinario. El que el objeto social fuera más amplio no es argumento que lo justifique. En primer lugar, porque nada se ha demostrado en el pleito fuera de que la sociedad actora se dedicaba a la explotación del negocio de transportes, en otras palabras, de que lo fuesen otros de los enumerados en los estatutos dentro del objeto social. En segundo lugar, porque la cesión impugnada seccionaba una parte del objeto social estatutario, desde el punto de vista literal, lo que debía de ser autorizado por la Junta de Accionistas, lo mismo que estatutariamente tenía que hacerlo si la sociedad se dedicaba a otro objeto social. No tiene sentido que se exija la autorización para la ampliación y no para su mutilación práctica, precisamente el que de hecho constituía su única actividad. En tercer lugar, porque no justifica la actuación de los Consejeros-Delegados la necesidad de allegar financiación para pago de elevada deuda tributaria. Ello no es impedimento para que se expusiese a la Junta de la situación social y la medida extrema que ellos proponían.

Por todo ello el motivo se estima.

TERCERO.- El motivo cuarto, al amparo del art. 1.692.4º LEC , acusa infracción de los arts. 1.902 y concordantes, y 1.101, todos del Código civil , y los de la Ley del Notariado de 28 de mayo de 1.862 y Reglamento de 2 de junio de 1.944 , que citó en su demanda.

El contenido del motivo se constriñe a poner de relieve, a juicio de la recurrente, la mala fe y culpa grave de Autobuses Palomera, S.A. Respecto del Notario D. Adolfo , por no cumplir su obligación de asesorar a las partes sobre la legalidad del instrumento a realizar.

El motivo posee graves defectos de planteamiento casacional. Se mezclan preceptos heterogéneos sin la necesaria separación; se tratan al unísono las responsabilidades en que se dice ha incurrido Autobuses Palmeras, S.A. con las que se achacan al Notario, siendo así que tienen dos fuentes distintas de donde pudieran emanar (responsabilidades contractuales y profesionales respectivamente). No se cumple la exigencia del art. 1.707 LEC , pues no lo es remitirse a preceptos citados en la demanda, en los que se enumeran (sin distinción de si son de la Ley del Notariado o de su Reglamento) nada menos que diecisiete preceptos , sin que la recurrente se preocupe de exponer su conexión con la conducta del Notario. En fin, vuelve a repetirse el mismo vicio procesal que en el motivo anterior; la cita de preceptos "siguientes" como infringidos. Todo ello conduce a que sólo puede ser objeto de examen casacional la alegada infracción de los arts. 1.101 y 1.902 Cód . civ.

Por lo que respecta al Notario demandado D. Adolfo ha de decirse que la sociedad recurrente se aquietó con el fallo de primera instancia que lo absolvía de la demanda, pues la sentencia de apelación que se recurre no recoge ninguna queja contra dicha absolución por lo que no existe pronunciamiento en segunda instancia sobre la materia que pueda ser revisado en casación. Por ello no puede admitirse que, con olvido de ello, se pretende ahora la impugnación de la sentencia de primera instancia sobre el particular.



Por último, y en lo que atañe a Autobuses Palomera, S.A. no puede esta Sala acoger el motivo casacional, pues su mala fe en la transmisión no está demostrada, ya que la presunción en favor de la buena fe no ha sido rebatida por la recurrente de forma convincente, sólo se basa en presunto conocimiento de toda la trama interna societaria en base a ser una empresa de transportes, que opera en una ciudad pequeña como Santander.

Por todo ello el motivo se desestima.

CUARTO.- La estimación del motivo tercero no da lugar a la casación de la sentencia recurrida, pues el fallo de la de esta Sala debía ser también desestimatorio de la demanda, por la protección de terceros de buena fe y sin culpa grave ante el abuso de exceso de poderes de los Consejeros-Delegados (art. 129.2 LSA , aplicable por una clara razón de analogía). Las sentencias de 27 de septiembre de 2.002, 19 de diciembre de 2.003 y 14 de junio de 2.005 así lo han declarado.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos NO HABER LUGAR al recurso de casación interpuesto por la sociedad Transportes Los Diez Hermanos, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales D. Francisco Javier Cereceda Fernández-Oruña contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cantabria con fecha 15 de diciembre de 2.000. Con condena en costas a la recurrente y a la pérdida del depósito constituido.

Comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia con devolución de los autos y rollo que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Juan Antonio Xiol Ríos.- Xavier O'Callaghan Muñoz.- Antonio Gullón Ballesteros.- RUBRICADO.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Antonio Gullón Ballesteros, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.