

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

CIVIL

II.—Propiedad.

SENTENCIA DE 17 DE JUNIO DE 1960.—*Manera de cumplir el artículo 38 de la Ley Hipotecaria.—Valor del contenido de la «súplica» de la demanda.*

Con evidente lógica sienta esta sentencia la doctrina o afirmación de que al prescribir el artículo 38 de la Ley Hipotecaria que se entable demanda de cancelación de la inscripción registral correspondiente a la vez que se ejercite una acción contradictoria de un Derecho real inscrito, no puede exigir que se entablen dos pleitos simultáneos por separado y es muy suficiente que las dos peticiones se formulen en la misma demanda, como se ha hecho, indiscutiblemente, en el presente caso, ya que el contenido de la demanda está constituido por el que se formula en la «súplica», y nada significa en contra de esto que tal petición esté más amplia o más reducidamente razonada en el cuerpo del escrito, por lo que está cumplido lo que requiere el repetido artículo 38.

III.—Obligaciones y contratos.

SENTENCIA DE 23 DE JUNIO DE 1960.—*Donación por razón de matrimonio.*

Declara esta resolución que, como ya tiene fallado la Sala en sentencia de 6 de febrero de 1954, dictada en caso análogo, al establecerse una donación por razón de matrimonio, se constituye un contrato *inter vivos* y no en consideración a la muerte del donante, que tendrá vida real desde el momento de ser otorgado, con contraprestaciones recíprocas, formando un acto de liberalidad, que debe regirse por las normas de la donación, sin que altere esta cualidad

el que los bienes donados se detrajeren del tercio de mejora, lo que constituye sólo un modo jurídico.

Insiste también la sentencia en la doctrina de que la prueba testifical es de la libre apreciación del Tribunal de Instancia y el error en su apreciación no cabe ser alegado en casación.

SENTENCIA DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 1960.—*Mandato de carácter general.—Facultades.*

Existía en el caso contemplado un mandato verbal de carácter general. limitándose las facultades conferidas, según dispone la Ley, a actos de gestión o administración, hecho declarado probado.

El Tribunal Supremo entiende que con tal mandato no cabe efectuar lo que el propio Tribunal estima que fué una transacción, la cual exige el mandato del artículo 1.713 del Código Civil en su párrafo 2.º

SENTENCIA DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 1960.—*Retracto de coherederos.—No hay ordenado forma especial de notificación.—Resistencia del notificado.*

Es de interés el Considerando de esta sentencia, que expone que el artículo 1.067 del Código Civil al establecer y regular el retracto de coherederos, claramente determina que el plazo que señala para su posible ejercicio es de un mes, que se computará a contar desde que se haga saber a los herederos la venta de bienes de la herencia, antes de la partición, por otro de los herederos. Como quiera que la Ley no señala forma especial para tal notificación, claro está que será suficiente cualquiera en que se verifique con tal de que se haga con todos los requisitos generales de todos los retractos que afectan a la identificación del bien, precio y condiciones de la venta, por lo que debe estimarse totalmente ajustada a derecho la doctrina sustentada en la resolución recurrida de que procede estimar suficiente la notificación personal de aquellas circunstancias al posible retrayente con exhibición del documento en que se formalizó el contrato. No cabe que el requerido arguya que no quiso enterarse, ni leer el documento, porque se le ha puesto en condiciones de conocer y su resistencia o rebeldía para la notificación jamás puede servirle de disculpa para no darse por enterado de su contenido.

SENTENCIA DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 1960.—*Arrendamientos Urbanos.—En la realidad se puede ejercer una industria sin pagar contribución ni cuotas oficiales, y pagar unas y otra y no ejercerla.*

Es frecuente en materia de Arrendamientos Urbanos que los litigantes invoquen preceptos de carácter fiscal (pago de contribuciones, matrículas, etc.). Como justificativos de sus alegaciones y la situación a dichos efectos fiscales, que es uno de tantos medios de prueba, intenten convertirla en una prueba decisiva a efectos de derechos arrendaticios.

En este caso, se estimó probado el cierre de un local de industria por más de seis meses y se llegó hasta el recurso de casación sobre la base de manifiesto error que suponía tal hecho probado, error que se pretendía fundamentar

en que se habían aportado justificantes del pago de la contribución industrial, cuota de la cámara de industria, etc.

El Tribunal Supremo, con tal motivo y con un criterio realista, afirma que en la realidad se puede ejercer una industria sin pagar por su ejercicio contribución ni cuotas, y pagar una y otras sin ejercer la industria.

La realidad está por encima de esos documentos de carácter fiscal.

IV — Sucesiones «mortis causa».

SENTENCIA DE 10 DE OCTUBRE DE 1960 — Sucesión «*ab intestato*». — *Se rige por la Ley nacional — No se concede valor para cilla a una legitimación hecha según la Ley cubana, de contenido contrario a los preceptos fundamentales de la Ley española.*

La demandante es hija adulterina, declarada legítima después de haber contraído matrimonio sus padres, conforme a la Ley cubana.

¿Puede concurrir con sus hermanas de padre a la herencia *ab intestato* de un tío suyo, español?

El Juzgado de Primera Instancia entendió que no. La Audiencia confirmó la sentencia. El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso.

El problema fundamental que en este pleito se planteó y el que en resumen se suscita en el recurso, dice la sentencia, se reduce, en síntesis, a determinar si por obra de una Ley extranjera que en contraste con la española admitió la posibilidad de legitimar hijos adulterinos, cabe equipararlos en sus derechos en la sucesión *ab intestato* de un español a los que tenían y tienen la condición de legítimos y han de suceder con arreglo a la Ley nacional del causante.

En el recurso se denunció la violación por inaplicación del artículo 9.º del Código Civil en relación con el párrafo 1.º del artículo 14 del mismo Cuerpo legal y doctrina jurisprudencial; sosteniendo en conclusión que sometidas por el primero de dichos artículos, en su relación con el segundo de ellos, a la Ley nacional de la reclamante las cuestiones relacionadas con su estado, condición y capacidad legal, esa Ley debía regular su capacidad para suceder *ab intestato* en la sucesión de su tío, aunque este fuese español. Pero la recurrente olvida, contesta la sentencia, que en el caso no se trata de amparar uno de los derechos a que específicamente y con claridad meridiana se refiere el artículo 9.º del Código Civil, ni de un problema general de capacidad que en otro caso tendría en dicha norma su lugar adecuado, sino de resolver con arreglo a la Ley española, si en la sucesión *ab intestato* de un español regida por las Leyes patrias pueden tener la misma consideración los sobrinos del causante ungidos con el sello de la legitimidad y la que en ningún momento tuvo a los ojos del derecho patrio esa condición, ya que entonces no puede entrar en juego el artículo 9.º del Código Civil, sino los preceptos del derecho sucesorio aplicables a la sucesión de los colaterales propiamente dichos, establecidos precisamente en contemplación de una voluntad presunta, que no puede deducirse del hecho de haber obtenido una legitimación irregular a los ojos de la Ley española, tan opuesta a las normas que regula nuestro estatuto familiar patrio.

En el segundo de los motivos de casación, sigue diciendo la sentencia, el recurrente amplía a su modo y alcance del párrafo 2.º del artículo 10 del expresado Código, reputándolo precepto excepcional que, por serlo, no puede aplicarse con criterio extensivo, reducido como pueda, a someter a la Ley sucesoria el orden de su ceder, la cuantía de los derechos sucesorios y la validez intrínseca de las disposiciones aplicables. Pero este argumento, seguimos copiando la sentencia, no puede tomarse en consideración en casos como el que aquí está en litigio, por que no se trata de discernir si la señora reclamante tiene en relación con su padre y con arreglo a su Ley nacional una u otra condición, sino de que produzca efectos decisivos en una sucesión gobernada por una Ley que le es ajena y que por serlo ha de interpretar y aplicar un Tribunal extranjero, en relación con la sucesión *ab intestato* de un súbdito suyo, con entera independencia de los actos que fuera del país y en pugna con las Leyes fundamentales organizadoras de la familia hubiera podido eventualmente realizar el padre de la reclamante y ella misma.

El recurrente, en el tercer motivo del recurso, estima erróneamente interpretado el artículo 11 del Código Civil, por haberse aplicado a un supuesto que no rozaba el orden público y las buenas costumbres. Pero aun siendo muy vaga y confusa esa noción y aun siendo también exacto que la noción de orden público internacional tiene—continuamos copiando la sentencia—legítimamente más amplio campo de aplicación en el Derecho público que en el privado, no por ello dejan de ofrecerse situaciones como la de autos, en que se produce una notoria colisión entre la Ley extranjera y la nacional. En tal supuesto sólo la apelación al orden público puede salvar el conflicto y del propio modo que mediante una jurisprudencia reiterada y conocidísima, este Tribunal ha puesto coto a todo intento de atacar la legislación reguladora del matrimonio mediante disposiciones y actos realizados en país extranjero, de igual suerte en este caso, se niega a parificar la situación de los hijos nacidos como ha podido apreciarse a una de esas situaciones irregulares, que, por añadidura, también lo eran a la luz de la Ley extranjera cuando la hija nació en condiciones que le privaban de la legitimación obtenida después con efecto retroactivo; afirmaciones que no pueden enervarse ni invocando textos que no tienen aplicación ni doctrina jurisprudencial que como dictada para proveer situaciones de emergencia no tiene aplicación más que en los casos en que precisamente recayó.

En el cuarto de los motivos de casación, el recurrente denunció la infracción del artículo 11 en relación con los 119, 128 y 128 del Código Civil y doctrina congruente, porque sostuvo que no siendo la legitimación de un hijo adulterino un acto nulo de pleno derecho, mientras esa declaración no se obtenga no hay medio hábil de excluir de la sucesión a la reclamante. Este argumento,—continuamos con la sentencia—sólo tiene una aparente fuerza de convicción porque lo que la sentencia de Instancia hizo—añade el Tribunal Supremo—no fué declarar nula una legitimación, que a la luz de la Ley en que nació era perfectamente lícita para los efectos que en esta resolución se indican, lo que hubiese estado notoriamente fuera de su jurisdicción, sino impedir que por contraste pudiese tener consecuencias en la sucesión de un español, gobernada en este punto y en otros por normas que nada tenían que ver con las indiscutibles facultades del gobierno cubano para legislar como lo hizo.

No era de fácil solución el problema que este caso planteó al Tribunal Supremo.

Sabido es que muchas legislaciones regulan la materia de la naturaleza jurídica de los hijos y su legitimación con normas totalmente opuestas a las de nuestro Código Civil. «En el correr de la Edad Moderna—dice Aguilar Navarro, en su Derecho Civil Internacional—se percibieron fórmulas progresivas en favor de los hijos no legítimos.» En la época actual este régimen ha encontrado mayor eco: Países escandinavos (los más avanzados), Rusia, Alemania, Suiza México... En España, en la constitución de la República, ya se recogió esta corriente en favor de los hijos ilegítimos.

El conflicto de Leyes es claro y violento. La invocación del artículo 9.º, en relación con el 14 de nuestro Código Civil, no era para desecharla sin honda meditación. La cubana traía su condición de legitimada conforme a su Ley nacional y el Tribunal español no ha tenido más remedio que entrar a calificar ese «status» personal nacido de una Ley extranjera. Si no lo ha anulado formalmente, como dice la sentencia, lo ha desconocido, lo que, en definitiva, es lo mismo.

Se ha aplicado la doctrina del orden público con cierta extensión, equiparando esta cuestión de sucesión «ab intestato» a las cuestiones matrimoniales, más de orden público, valga la expresión, a nuestro entender.

MERCANTIL

II.—Sociedades.

SENTENCIA DE 28 DE ABRIL DE 1960.—*Ley de Sociedades Anónimas.*—Validez de la convocatoria de Junta general. Competencia de la jurisdicción ordinaria para examinar la impugnación del balance y de las cuentas. Derecho de información y examen de la contabilidad por los socios.

Son declaraciones fundamentales de esta sentencia las siguientes:

El que no asistiera al Consejo de Administración su presidente, no impide que la persona que le sustituyó pueda convocar la Junta general de accionistas, ni obsta a su validez, la persona que firma los anuncios de su convocatoria, en este caso el Consejo, ya que lo que pretende la ley es que tal celebración llegue a conocimiento de los accionistas dentro de los plazos reglamentarios y tal fin está cumplido, mucho mas habida cuenta de que la inasistencia del presidente fué voluntaria.

No sólo es competencia de la Administración de Justicia el conocer en los casos de impugnación de aprobación de balances y cuentas del ejercicio y del cumplimiento de los requisitos formales que aquéllos deben reunir, sino también de los que integran la llamada contabilidad material y que por su contenido y por los criterios seguidos para la valoración de los elementos del activo, permitan reflejar con claridad y exactitud la situación patrimonial de la empresa en los términos del artículo 102 de la Ley de 17 de julio de 1951, o en aquellos otros del 108, cuando exige conste la exactitud y veracidad de los datos consignados en el balance y cuentas de pérdidas y ganancias como contenido preceptivo del informe de los censores de cuentas, exactitud y veracidad que deben presidir e informar todos los balances y cuentas de las Sociedades anónimas.

El derecho de información y examen de la Contabilidad del socio ha sido configurado por la jurisprudencia como uno de los derechos consubstanciales e irrevocables del accionista, sin que dicho examen directo de la Contabilidad pueda ser substituido por el artículo 65 de la Ley, de solicitar por escrito antes de la Junta, o verbalmente durante ella, los informes o aclaraciones que estime preciso por ser de muy distinta naturaleza, aunque complementarios entre sí, ambos derechos.

IV—Obligaciones y contratos.

SENTENCIA DE 3 DE MAYO DE 1960.—*Concepto de las Cuentas en participacion. Diferencia con las Sociedades*

En nuestro Derecho se llama asociación en participación o contrato de cuentas en participación—dice esta sentencia—al convenio por el cual, según se desprende del artículo 239 del Código de Comercio, uno o más comerciantes se interesan en alguna o algunas de las operaciones que otro verifique en su nombre y bajo su crédito particular, contribuyendo a ellos con una parte del capital y participando en sus resultados en la proporción que determine, siendo lo característico de este contrato, no lo limitado y momentáneo o accidental de las operaciones sobre que versa (como se ha creído algunas veces), sino la existencia secreta y puramente interna de la relación que por él se constituye, relación interior de cuentas que forma un contrato, no una persona, no tiene vistas al exterior, nadie la ve ni debe verla.

Si bien las asociaciones de cuentas en participaciones, añade otro considerando, tienen de común con las Sociedades, la intención del lucro y la repartición de ganancias o pérdidas, difieren de ella: 1.º Por estar desprovistas, generalmente, de fondo común, en el sentido de una comunidad, en cuanto a la propiedad de las aportaciones, ya que cada uno de los participantes, salvo acto en contrario, sigue siendo dueño exclusivo de lo que ha aportado. No tiene más fin la participación que el reparto de los beneficios y pérdidas y no la constitución de una comunidad de aportaciones, fondo común que de nada serviría si no había de estar ajustado como garantía exclusiva de los acreedores sociales. 2.º Por no tener existencia frente a los terceros, y consiguientemente carecer de personalidad jurídica distinta de la de los socios.

Añade la sentencia que, como ha declarado la Sala en su sentencia de 8 de abril de 1897, lo que caracteriza a las Sociedades accidentales o de cuentas en participación y las distingue de las Compañías mercantiles propiamente tales, es que por ellas no se crea una persona jurídica con razón social determinada, sino que cada interesado, o el gestor de un negocio, según los casos, contrata y se obliga en su nombre, comprometiendo su propio crédito personal, dentro de las condiciones estipuladas y sin perjuicio de los pactos que se establezcan para la distribución de ganancias o pérdidas, doctrina ratificada por la sentencia de 10 de abril de 1954 concretando la de 16 de diciembre de 1946, respecto al caso que es objeto de examen, que la diferencia con la Sociedad irregular está en que en la Sociedad se ponen bienes o industrias en fondo común participando de las ganancias o pérdidas, y en la

cuenta en participación el negocio sigue perteneciendo al gestor, que hace suyas las aportaciones y los cuenta-participes no tienen intervención

En otro Considerando se lee que, teniendo naturaleza tan distinta el estudiado contrato de cuenta en participación del de Sociedad, es aventurado y peligroso el criterio de analogía entre ambas instituciones, debiendo, por tanto, suplirse las deficiencias del Código de Comercio por los preceptos del Código Civil sobre comunidad de bienes, situación jurídica la más análoga a la de las cuentas, y aplicando antes las reglas derivadas de los usos comerciales, en cuanto la índole de las cuentas lo permita, por aplicación de los artículos 2º y 50 del Código de Comercio.

Aunque el Tribunal Supremo se había ocupado ya, en anteriores sentencias, del contrato de cuentas en participación, no deja de ser digna de estudio esta sentencia. De manera clara perfila sus analogías y diferencias y las normas por las que debe regirse: los artículos específicos del Código de Comercio, primero; las reglas derivadas de los usos comerciales en cuanto le sean aplicables, en segundo lugar, y, por último, las normas del Código Civil sobre comunidad de bienes.

Sabido es que de la primitiva «commenda» nacen, para el Derecho moderno, dos tipos contractuales: las Cuentas de participación y la Sociedad comanditaria. Ambas, como enseña GARRIGUES, descansan en el mismo fundamento económico (aportación de un capitalista a un negocio industrial dirigido por otro), pero tienen profundas diferencias. En las Cuentas en participación, el capitalista aparece oculto para los terceros, sin responsabilidad; no hay persona social, no hay firma social; la Sociedad comanditaria, por el contrario, tiene plena personalidad; se configura como una subespecie de la Sociedad colectiva con responsabilidad limitada para los socios comanditarios e ilimitada para los colectivos, y con carácter personalista, puesto que las condiciones personales de los socios se tienen en cuenta para la constitución de la Sociedad.

Los puntos de coincidencia aludidos que tiene el contrato de cuentas en participación con la Sociedad han sido la causa, sin duda, de los litigios habidos y basados en la confusión con la Sociedad, y de que los Códigos alemán, italiano y mejicano coloquen esta figura jurídica a continuación de las Sociedades mercantiles y bajo la misma rúbrica. Nuestro Código la coloca también a continuación de las Compañías mercantiles, pero bajo la rúbrica general de los contratos del Comercio y en título diferente. La distingue, pues, claramente de las Sociedades, distinción recogida terminantemente por el Tribunal Supremo.

BARTOLOMÉ MENCHÉN,
Registrador de la Propiedad.