

TRIBUNAL SUPREMO, SALAS I y V

SALA I

COOPERATIVAS

Aplicación supletoria de la Ley de Sociedades Anónimas: impugnación de acuerdo de expulsión de un socio por falta de audiencia del interesado.—La sentencia recurrida funda la desestimación de la demanda interpuesta por el actor, socio cooperativista de la entidad demandada, en falta de legitimación de aquél, al no haber hecho constar en el acta de la Junta general, que acordó su expulsión como socio, ni su voto contrario al acuerdo, ni su «oposición o protesta contra él», según exige el artículo 69 de la Ley sobre Sociedades Anónimas de 17 de julio de 1951, supletoriamente aplicable a las cooperativas, según establece la Ley reguladora de éstas, de 19 de diciembre de 1974 en su artículo 27 (1.º considerando).

Contra tal apreciación probatoria de la Sala de instancia se formula el motivo primero, por error de hecho, al contradecir manifiestamente aquélla lo expresado en el acta de la Junta general, que la demandada aporta certificada, y en la que consta textualmente, aparte de como único tema el de la expulsión del socio hoy recurrente, que éste manifestó: «A mí no se me ha notificado esta reunión y me parece totalmente absurdo que se vaya a debatir algo que me afecta directamente y no se me comunicara, por lo que tuve que recurrir notarialmente y me ha llegado la citación el jueves, por lo que me reservo el derecho de impugnación» (2.º considerando).

Según doctrina de esta Sala en sentencias de 19 de enero de 1974 y 22 de junio de 1979, el artículo 69 de la Ley de 1951 no exige una fórmula concreta o especial para patentizar la voluntad discordante respecto del acuerdo social, bastando que conste por cualquier modo suficientemente claro y expresivo (y en el supuesto de la sentencia de 1979 la fórmula fue también la de «reserva de acciones») aquella disconformidad, tal como se hizo en el caso presente, al protestarse primero de un modo general y luego más específicamente en la

reserva impugnatoria, de por sí sólo constitutiva de una paladina expresión de voluntad de «oposición al acuerdo» a la que alude el repetido artículo 69 de la Ley sobre Sociedades Anónimas (3.º considerando).

Dada la naturaleza indiscutible de documento auténtico del acta de la Junta general, que por sí solo, sin deducción alguna, acredita lo que el socio opositor expresó y quiso, es evidente que la Sala de instancia incurrió en el error de apreciación de la prueba que se denuncia al contradecir tal constancia documental, de modo inequívoco, la declaración judicial que sirvió de fundamento al fallo, razón por la cual debe admitirse el recurso (4.º considerando).

La acogida del motivo precedentemente estudiado ha de provocar por sí solo la estimación total del recurso, sin necesidad del estudio de los restantes, en los que se alude a la «vulneración» de los artículos 27.1, primer párrafo y 11.2 de la Ley General de Cooperativas de 19 de diciembre de 1974 (tema que será propio de la segunda sentencia, con plenitud de jurisdicción) no sólo porque la formulación de los motivos es incorrecta al no consignarse el precepto de la infracción exigido por el artículo 1.720 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sino porque al estimar la Sala de instancia falta de legitimación —en realidad, requisito de procedibilidad para promover el proceso del artículo 70 de la Ley sobre Sociedades Anónimas— y no entrar en el fondo de la cuestión, no cabe dilucidar las infracciones que se acusan en los dichos dos restantes motivos, por impedir su aplicación positiva o negativa la causa procesal indicada y, consiguientemente, no existir pronunciamiento alguno al respecto (5.º considerando).

Considerandos de la segunda sentencia

Anulada la sentencia recurrida por las razones expuestas en la precedente de casación, procede ahora pronunciarse, con plenitud de jurisdicción, sobre los extremos o cuestión objeto del pleito, conforme a lo dispuesto en el artículo 1.745 de la Ley Procesal, luego de tener en cuenta lo expuesto en la sentencia de casación relativamente al cumplimiento por el actor del requisito exigido por el artículo 69 de la Ley de 1951, sobre Sociedades Anónimas.

Cumplido el requisito de procedibilidad exigido por el artículo 69 de la citada ley para interponer válidamente el proceso de impugnación de acuerdos sociales —aquí de una cooperativa reunida en Junta general— preciso es añadir, para resolver la cuestión planteada, que el artículo 27 de la Ley General de Cooperativas, de 19 de diciembre de 1974, prevé la nulidad de aquellos acuerdos que sean contrarios a la ley o a los estatutos, y que el artículo 11 de la misma ley establece el régimen procesal para la expulsión de un socio por falta grave, constituido por un acuerdo del Consejo rector (no de la Junta) mediante expediente con audiencia del interesado, quien podrá recurrir bien ante la Asamblea o Junta general en el plazo de cuarenta días, ora ante la jurisdicción ordinaria.

Al haber procedido la cooperativa demandada a la expulsión del socio actor mediante acuerdo de la Asamblea o Junta general, sin notificación al interesado de su celebración, quien acudió por conocimiento privado, sin acuerdo primario del Consejo rector, sin expediente contradictorio y sin la consiguiente posibilidad de recurso ante la Asamblea, es evidente que conculcó de modo palmario lo establecido en las normas antes aludidas, contraviniéndolas de modo directo (artículo 6.º, 3, del Código Civil), con la evidente nulidad del acuerdo que se impugna, pues por tal acto nulo hay que tener aquel que priva a un socio no sólo de un expediente contradictorio, sino, como dijo en caso igual la sentencia de esta Sala de 28 de mayo de 1979, de un recurso que la propia ley establece, sin que la infracción pueda ser salvada, con la posibilidad de un recurso «de reposición» ante la Junta General, recurso *sui generis* que la ley no establece.

Por lo mismo, el acuerdo impugnado vulnera una garantía de los derechos del socio cooperador, contra lo que no cabe el argumento basado en el artículo 23 de la ley citada —tal como también se dice en la sentencia de esta Sala aludida— respecto a que la soberanía de la Junta general pueda legitimar, sanar o subsanar —con una especie de extraña inmunidad— actos o acuerdos cuya legitimidad y procedimiento están previstos en normas específicas y de aplicación preferente e inexcusable, como el citado artículo 11 de la Ley de Cooperativas, norma de carácter procesal y, por ello mismo, constitutiva de una garantía de los derechos del socio, especialmente vinculante para los órganos directivos y, por tanto, de obligado cumplimiento. (Sentencia de 14 de octubre de 1981. Ref. Ar. 3.739/1981.)

CULPA EXTRA CONTRACTUAL

Accidente: culpa «in operando», «in eligendo» o «in vigilando».—El único motivo del recurso formulado al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia la infracción por violación de los artículos 1.902 y 1.903, párrafos 4.º y 7.º del Código Civil, imponiéndose determinar, habida cuenta el cauce elegido para impugnar los razonamientos de la sentencia recurrida en orden a las premisas que sirven de fundamento a su fallo en supuesto estimatorio de demanda en reclamación de indemnización de daños y perjuicios con origen en la concurrencia de la culpa extracontractual o aquiliana, los elementos de acusado matiz fáctico y aquellos otros de predominante índole jurídico —sentencia de esta Sala de 5 de junio de 1944 y 9 de junio de 1969—, ya que los primeros han de ser combatidos por la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, acusando error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas y los segundos, referidos preponderantemente a la culpa o negligencia y al elemento causal, requieren ser inferidos de los hechos que dé, como probados, la sentencia de instancia, si cual sucede en el caso del presente recurso tales hechos no han sido impugnados

o removidos en el mismo, o sea, que lo compatible en casación y aquí combatido, por el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es la apreciación jurídica de los hechos que da como probados la resolución de la Audiencia, holgando, en su consecuencia, toda la argumentación aducida por el recurrente en orden a tratar de desvirtuar los elementos fácticos que suministra dicha resolución (1.º considerando).

La sentencia del Juzgado, cuyos razonamientos acepta la de la Audiencia, establece con claridad las premisas y circunstancias de la «acción» origen del evento dañoso cuya indemnización se reclama, resaltando que «J. S. J. R. conducía un vehículo Dumper acompañado del peón A. R. P. por el camino de la presa contraembalse de la Central del Salto del Esla, con el propósito de descargar escombros procedentes de una zanja a cuyo efecto se dispusieron a bascularlos en el borde del camino del cauce del río Esla, calzando el vehículo con un tablón, mas al bascular el Dumper, arrastrando al tablón y a los obreros, cayendo todos al cauce del río, sufriendo el señor R. P. tan graves traumatismos que determinaron su fallecimiento», quedando de esta forma «concretada» en la instancia la *questio facti* referida a la existencia del daño y a la realidad de la acción, habiendo de partirse de estos hechos, inatacados en casación por la pertinente vía que haría permisible fueran desvirtuados, al efecto de «calificar» jurídicamente la «acción» determinando si es debida a culpa o negligencia imputable al conductor del vehículo, así como la relación o enlace preciso y directo entre la acción —causa— y el daño o perjuicio —efecto—, extremos los últimos que constituyen la *questio iuris* y cuyo análisis es procedente al haber sido cuestionados por el cauce procedente del ordinal primero del artículo 1.692 de la Ley Procesal Civil (2.º considerando).

La sentencia del Juzgado en su segundo considerando establece la «responsabilidad subjetiva» del causante del daño, refiriéndose indudablemente al operario de la empresa demandada conductor del Dumper en la ocasión de autos y, por ende, responsable de su manejo en las operaciones de la descarga de los escombros que portaba, resaltando como inconcusa la consecuencia de que el deficiente «calzado» del vehículo al efecto de su inmovilización y consiguiente evitación de que se produjera el evento dañoso, por el riesgo que comportaba la maniobra de bascularlo para su descargo en el borde de un camino inmediato al cauce del río Esla, representa en atención a la naturaleza de la maniobra a realizar y lugar donde se efectuaba la omisión de la diligencia exigible a tenor de la preceptiva contenida en el artículo 1.104 del Código Civil, siendo atribuible tal falta de diligencia por culpa *in operando* al referido conductor del Dumper señor S. J. R., incurriendo en la responsabilidad que impone la obligación de indemnizar el daño causado, por existir un enlace preciso y directo entre la acción antes definida como causa del siniestro y el resultado —muerte de un operario— que constituyó su efecto, siendo, por demás, a la luz de lo preceptuado en el párrafo 4.º del artículo 1.903 del Código Civil esta responsabilidad directamente exigible, como lo ha sido en el caso de la litis,

a la empresa bajo cuya dependencia trabajaba el señor S. J., sin necesidad de demandar al causante material del daño —sentencia de esta Sala de 25 de octubre de 1966— ya que, como ha sancionado con reiteración la jurisprudencia de esta propia Sala en su sentencia de 16 de marzo de 1971 y en las muy numerosas citadas por la misma, cuando, cual sucede en el supuesto aquí contemplado, entre el autor material del hecho y la empresa de que depende hay tal vínculo de subordinación que puede deducirse fundadamente que si hubo daño, éste debe atribuirse más que al autor material, al descuido o defecto de vigilancia de otra persona, el fundamento, de esta responsabilidad es una pre-sunción de culpa *in eligendo* o *in vigilando*, distinta e independiente de la que contrae el autor material, de naturaleza autónoma y directamente exigible, no siendo el causante material del daño término subjetivo necesario en la relación jurídico procesal (3.º considerando). (Sentencia de 26 de octubre de 1981. Referencia Aranzadi 3.956/1981.)

SALA V

FUNCIONARIOS TÉCNICOS DEL ESTADO AL SERVICIO DE LA SANIDAD LOCAL

Clases pasivas: Recurso extraordinario de revisión. Actualización de pensión de jubilación con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto 2344/1972.— En el presente recurso de revisión interpuesto al amparo de lo dispuesto en el artículo 102, 1 b) de la ley de esta jurisdicción, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Territorial de Valladolid de 25 de marzo de 1980, el abogado del Estado plantea la contradicción existente, según su punto de vista, entre la doctrina establecida por dicho Tribunal sobre la repercusión del Decreto 2344/1972, de 7 de julio, en los derechos pasivos de los miembros de los cuerpos especiales de funcionarios técnicos del Estado al servicio de la Sanidad local y la sentada con respecto a dicho Decreto por esta Sala en su sentencia de 16 de enero de 1980, al resolver, como ahora, un recurso de revisión, en el que entonces se enfrentaba la tesis sostenida por la Sala Segunda de esta jurisdicción de la Audiencia Territorial de Madrid con la que habían establecido las Salas de las Audiencias Territoriales de Valladolid y Madrid (1.º considerando).

Reproduciendo lo expresado en la sentencia de esta Sala del día 5 de este mismo mes de octubre, en primer lugar, y, antes de decidir cuál de las resoluciones que se presentan como contradictorias es la acertada, ha de esclarecerse si existe esta contradicción por haberse dictado aquélla respecto a litigantes en idéntica situación, y en mérito a hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, como exige el motivo de revisión invocado, en la re-

dación que le dio la Ley 10/1973, de 17 de marzo, y examinando las sentencias a que se refiere el recurso se advierte que no es así, ya que la pronunciada por esta Sala el 16 de enero de 1980, enjuicia, como es lógico, lo que ante ella se planteó y esto, como se dice literalmente, en su considerando tercero, «es, sencillamente, si procede o no la actualización de las pensiones de jubilación de dichos sanitarios locales (los anteriormente mencionados), reconocidas por acuerdos anteriores al Decreto 2344/1972...», por tratarse en las sentencias entonces contempladas, de funcionarios jubilados en fecha anterior a la entrada en vigor de este Decreto, como se puntualizaba en el mismo considerando, actualización que se amparaba en tan repetida disposición general, y que, a través de los razonamientos oportunos que no son del caso, se rechazaba en dicha sentencia, habiendo reiterado este criterio la Sala recientemente; refiriéndose sin embargo la aquí impugnada, dictada por la Sala de esta jurisdicción de la Audiencia Territorial de Valladolid, a un funcionario, un veterinario titular, que se jubiló el día 3 de julio de 1973, es decir, cuando el Decreto de 7 de julio de 1972 estaba vigente, lo que implica en realidad, que en este caso no se trate de una actualización de haberes pasivos, sino de una impugnación del señalamiento de éstos, ya que éste se efectuó lógicamente con posterioridad a la entrada en vigor del Decreto; siendo la consecuencia de lo expuesto que no pueda apreciarse el cumplimiento del requisito de que se trata en relación con las sentencias cuya contradicción se alega, al no existir tal contradicción, lo que no ocurriría con las sentencias de la misma Sala de la Audiencia Territorial de Valladolid, que hasta ahora se han revisado por idéntico motivo que el aquí alegado (2.º considerando). (Sentencia de 13 de octubre de 1981. Referencia Aranzadi 3.650/1981.)

FUNCIONARIOS MILITARES

Clases pasivas. Jubilación por inutilidad física.—Como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1979, aun cuando el retiro militar constituye una situación definitiva, según resulta de lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley de Clases Pasivas de 22 de octubre de 1926, criterio que mantiene el artículo 23 de la Ley de Derechos pasivos del personal militar, aprobado su texto refundido por Decreto de 12 de abril de 1972, sin que ninguno de los que se encuentran en ella pueda volver al servicio de las armas en tiempo de paz, a excepción de los casos de retiro por imposibilidad física si hubiere desaparecido y así se declarase por disposición general y expresa, sin embargo, de este último inciso del precepto, hay que deducir que la irreversibilidad de la situación de retiro en tiempo de paz no alcanza al supuesto de la imposibilidad física, y que, en consecuencia, sí puede ser modificada para volver al servicio activo hay que entender que también ha de admitirse la posibilidad de rectificación de la orden de retiro por cumplir la edad reglamentaria, cuan-

do la enfermedad determinante de la inutilidad se produjo y acreditó con anterioridad a la fecha de cumplimiento por el interesado de la edad reglamentaria; estando acreditado en el presente caso tales circunstancias, como se reconoce en el primer considerando, y que el interesado estaba inutilizado para el servicio desde el año 1978, según se afirma por el Tribunal Médico Superior, procede rectificar la orden recurrida y estimar el recurso, por haberse infringido el artículo 16 de la Ley de Derechos pasivos del personal militar ya citada, todo ello sin costas en aplicación del artículo 131 de la Ley jurisdiccional. (Sentencia de 16 de octubre de 1981. Ref. Ar. 3.676/1981.)

JOSÉ ANTONIO UCELAY DE MONTERO

