

sentido o en otro) en su demanda. Y en absoluto tampoco puede considerarse un hecho «admitido» en la perspectiva de los artículos 565 y 690, párrafo primero, de la LEC. Por lo tanto, ni existe alteración alguna de la «causa petendi», por lo que no se da una situación de incongruencia en la resolución recurrida, ni se vulnera el principio dispositivo del *iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium*, con lo que cae por su base el primer motivo del recurso.

La conclusión anterior acarrea como consecuencia que se requiere una prueba del valor real de los bienes. Los juicios de valor acerca de si los valores escriturados son inferiores a los reales, no trascienden a la resolución del pleito. Lo que sí trasciende es que la Sentencia recurrida considera que, en sede de fijar el valor real para proceder al cálculo de la legítima, y evaluar si se produjo o no el perjuicio, no hay prueba, porque, en el libre ejercicio del juicio jurisdiccional no estima aceptable la pericial practicada, y este planteamiento es inconvencional en casación. No hay ninguna presunción que resuelva el pleito, no se aplicó el artículo 1.253, y por ende no pudo ser infringido. Y en dicha posición de falta de prueba, el juzgador de instancia aplica correctamente la norma del artículo 1.214 del Código Civil, tal y como lo complementa reiterada jurisprudencia de esta Sala. Las consecuencias desfavorables de aquella falta de prueba se deben producir para la parte a quien le incumbía el *onus probandi*. Y esta carga le correspondía, tanto en la perspectiva de la acción principal, como de la reconvenzional, a la parte demandada-reconviniente, recurrente en casación. Es así, en la primera perspectiva, porque un hipotético perjuicio de la legítima que afectase total o parcialmente a la pretensión actora podría constituir un hecho impeditivo, o modificativo, cuya prueba corresponde al que lo invoca, y a quien beneficia. Y en la segunda perspectiva, porque el perjuicio o afectación cuantitativa de la legítima constituye un hecho constitutivo de la pretensión (en el caso ejercitada en reconvenzión) de suplemento o complemento de legítima (STS de 20 de febrero de 1987).

F. C. L.

2. DERECHO MERCANTIL

Por RAMÓN SÁNCHEZ DE FRUTOS

II. SOCIEDADES

A) Anónimas

CONVOCATORIA DE JUNTA GENERAL. A LA PROPIA JUNTA CORRESPONDE EL MANDATO DE SU CONVOCATORIA. (SENTENCIA DE 29 DE JULIO DE 1999.)

Se debe advertir el claro formalismo que preside el régimen de la sociedad anónima que no permite soslayar el artículo 94 de la Ley, ni se puede confundir el mandato de convocar (que efectivamente puede corresponder a la Junta General) con la concreta convocatoria.

Una Junta General puede ordenar que se convoque una determinada Junta General Extraordinaria, pero la concreta convocatoria (obedeciendo tal acuerdo de Junta General ordenando que se convoque) la ha de hacer el órgano de administración correspondiente.

EJERCICIO DE LA ACCIÓN INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES, CONFORME A LOS ARTÍCULOS 133 Y 135 DE LA LEY. (SENTENCIA DE 21 DE SEPTIEMBRE DE 1999.)

Para la acción están legitimados activamente los acreedores de la sociedad cuando resultan lesionados directamente sus intereses por actos de los administradores. Es una acción de resarcimiento o indemnización, que no requiere como presupuesto necesario una deuda social, y que exige la concurrencia de los tres requisitos típicos de las acciones resarcitorias o indemnizatorias, a saber: daño, culpa (configurada, por cierto, en la nueva Ley de 1989, en términos más latos, a como se entendía en su homónima y precedente del art. 81 de la Ley de 1951), y nexo causal entre la conducta o actitud —por acción u omisión (inactividad)— de los administradores como tales y la lesión sufrida por el acreedor social.

RECLAMACIÓN DE CANTIDAD POR DÉBITOS DE LA SEGURIDAD SOCIAL CONTRA LOS SOCIOS LIQUIDADORES DE UNA SOCIEDAD. ARTICULO 279 DE LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS. DICHA RESPONSABILIDAD ES DE NATURALEZA EXTRA CONTRACTUAL, Y LA ACCIÓN PRESCRIBE AL AÑO A PARTIR DE LA FECHA DE CONOCIMIENTO DE LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD. (SENTENCIA DE 2 DE OCTUBRE DE 1999.)

Ejercitada una acción de responsabilidad contra los liquidadores de una sociedad, la que encuentra amparo en el artículo 279 de la Ley de Sociedades Anónimas, así como que dicha responsabilidad sería de naturaleza extracontractual, el tema planteado, sustancialmente, es el relativo a la prescripción de la referida acción, siendo de puntualizar al respecto, que resulta innegable la naturaleza extracontractual, por lo que debe descartarse cualquier alusión a los contratos de arrendamiento de servicios, societario o laboral, y que no puede jugar, en absoluto, un plazo prescriptible de quince años, pues es de reiterar que se está en presencia de una responsabilidad extracontractual.

Es consecuencia obligada de lo acabado de exponer que el plazo prescriptivo de la acción ejercitada es el del año establecido en el artículo 1.968 del Código Civil, cuyo cómputo inicial sería «desde que lo supo el agraviado», lo que obliga forzosamente a acudir a las disposiciones reguladoras del Registro Mercantil para entender, con ellas, que la fecha a tener en cuenta es la correspondiente a la inscripción de la escritura pública sobre disolución y liquidación de la sociedad.

RECURSO DE REVISIÓN. DOMICILIO SOCIAL. (SENTENCIA DE 4 DE OCTUBRE DE 1999.)

Debe reiterarse la doctrina de esta Sala, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1998: «debe sentarse que el *domicilio*

social de las sociedades anónimas, no sólo constituye la sede oficial de la entidad, que garantiza a la misma la recepción y práctica de cuantas comunicaciones y notificaciones hayan de trasladarse para su conocimiento, con plenitud de efecto, sino también, la ubicación que por su naturaleza formal (cfr. art. 9 de la Ley de Sociedades Anónimas, apartado e) y necesidad de inscripción registral, asegura a los terceros que con ella se relacionan, la certeza de aquel conocimiento, como elemento indispensable de la seguridad del tráfico mercantil. No cabe, pues, que las sociedades anónimas tengan un domicilio "de hecho" con trascendencia jurídica». Esta es la significación del concepto de «domicilio legal» al que se refiere la Ley de Enjuiciamiento Civil en su artículo 66 al establecer el domicilio de las compañías civiles y mercantiles.

CUENTAS ANUALES. REQUISITO DE CLARIDAD. (SENTENCIA DE 23 DE OCTUBRE DE 1999.)

A tenor de los artículos 172.2 de la Ley de Sociedades Anónimas y 34.2 del Código de Comercio, las cuentas sociales deben ser redactadas con claridad y ser fiel reflejo del patrimonio social y de su situación financiera y, como consecuencia de ello, cuando se origina una controversia judicial respecto a la calificación que merece el resultado de tales cuentas, corresponde al órgano jurisdiccional pronunciarse sobre la concurrencia o no de los mencionados requisitos, lo cual se infiere del contenido de la doctrina jurisprudencial sentada en las sentencias de 7 de junio de 1963, 28 de abril de 1960 y 3 de mayo de 1956, cuya doctrina puede sintetizarse en que corresponde al juzgador formar una convicción personal sobre las cuestiones sometidas a su consideración, pero no es menos cierto que ni la doctrina dicha, ni aquellos preceptos, obligan al juzgador a realizar un examen directo y material de las cuentas, pues, en cualquier caso, puede llegar a su propia convicción a través o mediante la ayuda de informes técnicos, máxime cuando la investigación de una contabilidad requiere la existencia de conocimientos específicos, que vienen a configurar la esencia de los dictámenes periciales, como se desprende de los artículos 1.242 del Código Civil y 610 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CLAUSULAS LIMITATIVAS DE LA LIBRE TRANSMISIBILIDAD DE LAS ACCIONES: ARTÍCULOS 63 DE LA LEY Y 123 DEL REGLAMENTO DEL REGISTRO MERCANTIL. NATURALEZA JURÍDICA DE LA APORTACIÓN A SOCIEDAD. (SENTENCIA DE 25 DE OCTUBRE DE 1999.)

El artículo 63 de la Ley de Sociedades Anónimas (básico en la materia) sólo exige dos requisitos para la validez de las cláusulas limitativas a la libertad de transmisión de las acciones: que recaigan sobre acciones nominativas (sin más específicas subdivisiones) y que se reflejen en los estatutos de la sociedad.

Cierto que esta transparente normativa parece restringirse por el Reglamento del Registro Mercantil en su artículo 123; pero esta hermenéutica es inconsistente. Tal precepto (que no resulta una disposición *secundum legem*, sino por el contrario deviene *contra legem* o, cuando menos *praeter legem*) no puede prevalecer frente a la regulación más comprensiva del artículo 63 de la Ley de Sociedades Anónimas, porque lo impide el principio de jerarquía nor-

mativa y porque las normas reglamentarias tienen escaso juego en casación cuando se invoca la violación de normas del ordenamiento jurídico, generalmente con rango de ley.

El carácter traslativo de la aportación de bienes a una sociedad está proclamado con insistencia por esta Sala en numerosas sentencias. Cabe destacar, entre ellas, las siguientes: 11 y 19 de noviembre de 1970, 3 de diciembre de 1981, 13 de febrero de 1982, 23 de febrero de 1984 y 2 de abril de 1990.

COMPETENCIA DESLEAL. LISTADO DE CLIENTES: NO ES SECRETO EMPRESARIAL, PERO SU USO PARA PUBLICIDAD DE EMPRESA DE LA COMPETENCIA ES MALA FE, CONSTITUTIVA DE COMPETENCIA DESLEAL. (SENTENCIA DE 29 DE OCTUBRE DE 1999.)

El listado o la relación de la clientela no es un secreto empresarial. Sin embargo, el hecho del empleado o empleados de una empresa, que, inducidos por otra de la competencia, aprovechan el listado de la clientela de la primera para hacer ofrecimiento de los servicios de la segunda, esta Sala considera que es objetivamente contrario a las exigencias de la buena fe, tal como contempla el artículo 5 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal; no son violación de secretos, sino actos de mala fe, no por lo previsto en los artículos 13.1 y 14.2 de la Ley, sino por ser objetivamente contrarios a la buena fe, como prevé el artículo 5 de la Ley, que no es sino una derivación del principio general de buena fe, que proclama el del Código Civil y que es la base de la normativa jurídica y de la convivencia social.

ADAPTACIÓN A LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES SEGÚN LA DISPOSICIÓN TRANSITORIA TERCERA DE LA LEY. INSCRIPCIÓN INELUDIBLE DE LOS ACUERDOS EN EL REGISTRO MERCANTIL. (SENTENCIA DE 6 DE NOVIEMBRE DE 1999.)

La exigencia de la responsabilidad solidaria a los administradores es una responsabilidad objetiva, procedente *ex lege*, según establece expresamente el apartado 3 de la Disposición Transitoria tercera de la Ley de Sociedades Anónimas de 22 de diciembre de 1989, cuando hayan transcurrido los plazos a que se refieren los apartados anteriores de la misma «sin haberse adoptado e inscrito las medidas en ellos previstas». Por tanto, resulta evidente que de dicha expresa exigencia legal, que, como tal, es de obligado cumplimiento, se desprende claramente que, para que pueda quedar excluida la expresada responsabilidad solidaria de los administradores, no basta con que hayan sido adoptados los acuerdos sociales correspondientes dentro del plazo legal señalado (antes del 30 de junio de 1992), sino que es ineludible (por exigencia legal expresa, volvemos a decir) que los mismos hayan quedado también inscritos en el Registro Mercantil dentro del referido plazo, si bien basta (para considerar cumplida dicha exigencia legal) con que la presentación en el Registro Mercantil de la correspondiente escritura (mediante asiento registral de presentación vigente, no cancelado por caducidad del mismo) se haya efectuado dentro de dicho plazo, toda vez que, según el artículo 24 de la Ley Hipotecaria (aplicable también al Registro Mercantil) se considera como fecha de la inscripción para todos los efectos que ésta deba producir la fecha del asiento de presentación.

IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES. COMPETENCIA TERRITORIAL.
(SENTENCIA DE 27 DE NOVIEMBRE DE 1999.)

Establece el artículo 118 de la vigente Ley de Sociedades Anónimas que «será Juez competente para conocer del asunto, con exclusión de cualquier otro, el Juez de Primera Instancia del lugar del domicilio social. El Juez examinará de oficio su propia competencia»; en consecuencia, la competencia territorial para el conocimiento de las acciones de impugnación de los acuerdos sociales es improrrogable e inderogable, quedando fuera del poder dispositivo de las partes que no pueden alterar, ni por pacto expreso ni tácitamente (art. 58 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) esta norma competencial, estando el Juzgado obligado a apreciar de oficio su competencia.

FALTA DE ADAPTACIÓN DE LOS ESTATUTOS DE SOCIEDAD ANÓNIMA. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES. (SENTENCIA DE 1 DE DICIEMBRE DE 1999.)

Producido el evento que prevé la Disposición Transitoria 3.^a de la Ley de Sociedades Anónimas de 22 de diciembre de 1989, esto es, que hayan transcurrido los plazos que se establecen para la adaptación de los estatutos, en los casos indicados, la responsabilidad de los administradores, o de los liquidadores, reúne las características de personal y solidaria entre sí y con la sociedad, sin que la Ley distinga o haya acepción de las deudas sociales por las que se responde.

IMPUGNACIÓN DE JUNTA DE ACCIONISTAS DE SOCIEDAD ANÓNIMA Y DE LOS ACUERDOS TOMADOS EN ELLA POR QUIEN NO HA LOGRADO INSCRIBIR, EN EL LIBRO REGISTRO CORRESPONDIENTE DE LA SOCIEDAD, LAS ACCIONES NOMINATIVAS ADQUIRIDAS. NO RECONOCIMIENTO DE SU CUALIDAD DE ACCIONISTA ANTE LA SOCIEDAD. (SENTENCIA DE 2 DE DICIEMBRE DE 1999.)

Acudiendo a la normativa vigente —de la que forma parte el art. 63 de la Ley, sobre restricciones a la libre transmisibilidad de las acciones nominativas— la denegación de la inscripción de su adquisición de acciones, constituye un acto posiblemente impeditivo de ese derecho contra el que no cabe otra solución —para lograr, en su caso, la plenitud del negocio de transmisión— que el ejercicio de la correspondiente acción por la vía jurisdiccional legalmente establecida quedando entre tanto, por pasividad en este caso de la única parte interesada en el remedio, incompletas las consecuencias del acto al no haberse consolidado el mismo, respecto a la sociedad, a falta del registro que aquel precepto establece, todo ello con independencia de la validez, nulidad o anulabilidad del negocio.

La actuación societaria, ajustada a lo que dispone el artículo 55.2 de la Ley de Sociedades Anónimas, hace inaplicable, durante la persistencia de la situación no remediada, la declaración general del primer párrafo del artículo 48 de la propia Ley, porque en la enumeración mínima de derechos que a continuación hace para el accionista, establece su condicionamiento a los «términos establecidos en esta Ley, y salvo los casos en ella previstos», entre los cuales no ofrece la menor duda que se encuentra el régimen o

salvedad del referido artículo 55.2, y lo mismo ocurre con lo que dispone el artículo 104.

CONVOCATORIA DE JUNTA, REQUISITOS. FRAUDE DE LEY, REQUISITOS.
(SENTENCIA DE 9 DE DICIEMBRE DE 1999.)

La normativa establecida para la convocatoria de las Juntas de las Sociedades Anónimas tiene carácter de *ius cogens* (en tal sentido cabe citar las sentencias de 9 de abril de 1995 y 23 de diciembre de 1997, y resolución de la Dirección General de Registros de 20 de febrero de 1995): Pero no es aceptable, en cambio, el argumento con el que se pretende aplicar la doctrina del fraude de ley. La jurisprudencia de esta Sala (entre las más recientes sentencias cabe citar las de 5 de abril de 1994, 19 de mayo y 22 de diciembre de 1997, 3 de febrero y 9 de septiembre de 1998, 23 de enero y 26 de febrero de 1999), dictada a propósito del apartado cuarto del artículo 6 del Código Civil, viene exigiendo para su operatividad, que se actúe bajo el amparo de una norma legal —la llamada *ley de cobertura*— y la finalidad de obtener un resultado antijurídico —norma *eludida o soslayable*—. En el caso que se enjuicia, la convocatoria de la Junta se ajusta a su contenido, y falta que el resultado conseguido vulnere una norma prohibitiva, porque con la observancia del artículo 97 de la Ley de Sociedades Anónimas se da preciso cumplimiento a las exigencias legales del caso, y no se elude o soslaya ningún otro precepto del ordenamiento jurídico, sin que quepa incluir en éste unas prácticas habituales, comportamientos usuales, o similares, ni siquiera un ordenamiento contractual (sentencias de 3 de noviembre de 1992 y 4 de noviembre de 1994).

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DEL ARTICULO 135 DE LA LEY. (SENTENCIA DE 15 DE DICIEMBRE DE 1999.)

La acción de responsabilidad civil que contemplan los artículos 79 y 81 de la Ley de Sociedades Anónimas de 1951 (art. 135 de la vigente Ley) en cuanto a accionistas y terceros, ha de tener como núcleo o *sustratum* una actuación con abuso de facultades, o sea, cuando hay extralimitación en el ejercicio del cargo de administrador de la sociedad o se actúa fuera de su área competencial.

ARTICULO 1.218 DEL CÓDIGO CIVIL: LA FE PUBLICA NOTARIAL ACREDITA EL HECHO QUE MOTIVA EL OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA PUBLICA Y SU FECHA, ASI COMO QUE LOS OTORGANTES HAN HECHO ANTE EL NOTARIO DETERMINADAS DECLARACIONES, PERO NO LA VERDAD INTRÍNSECA DE ESTAS. NULIDAD DE LA CREACIÓN DE ACCIONES QUE NO RESPONDAN A UNA EFECTIVA APORTACIÓN PATRIMONIAL A LA SOCIEDAD. EL ADMINISTRADOR DE LA QUIEBRA REPRESENTA EN JUICIO AL QUEBRADO EN TANTO NO SE PRODUZCA EL NOMBRAMIENTO DE LOS SÍNDICOS. (SENTENCIA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1999.)

El documento público, otorgado bajo la fe pública notarial, lo único que prueba es el hecho que motiva el otorgamiento de la escritura pública y su

fecha, así como que los otorgantes han hecho ante notario determinadas declaraciones, pero no la verdad intrínseca de éstas.

El artículo 33 de la Ley de Sociedades Anónimas, de 17 de julio de 1951, aplicable a este litigio por razones cronológicas (coincidente con el 47.1 de la Ley hoy vigente), prohíbe la creación de las mal llamadas acciones liberadas o acciones gratuitas.

Al quedar el quebrado (sea persona física o jurídica), a virtud de la declaración de quiebra, inhabilitado para la administración y disposición de su patrimonio, al depositario administrador le corresponde la representación del mismo, al tenerla de la quiebra (art. 1.181 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el art. 1.319 de la misma Ley), en tanto se produce el nombramiento de los síndicos, y, conforme al artículo 925 del Código de Comercio, para reclamar el pago de los dividendos pasivos a los socios deudores de los mismos, es evidente que dicho administrador tiene legitimación pasiva para que dichos socios puedan alegar frente al mismo las excepciones que les corresponderían frente a la sociedad quebrada.

B) Limitadas

NOTIFICACIÓN EN JUNTA DEL PROPOSITO DE TRANSMITIR PARTICIPACIONES SOCIALES A EFECTOS DEL DERECHO DE TANTEO. REQUISITOS. (SENTENCIA DE 11 DE SEPTIEMBRE DE 1999.)

El artículo 20 de la Ley de 1953 expresa claramente que el socio que se proponga transmitir *inter vivos* su participación o participaciones sociales, deberá comunicarlo... Que el propósito de un socio de transmitir sus participaciones se anuncie o comunique en una Junta de la sociedad es cuestión pacíficamente admitida, no ya después de la entrada en vigor de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, sino con anterioridad por la sentencia de 14 de mayo de 1991.

D) Cooperativas

BAJA DEL SOCIO SIN CUMPLIR EL PLAZO DE PREAVISO: NO PROBADOS LOS DAÑOS Y PERJUICIOS. (SENTENCIA DE 13 DE DICIEMBRE DE 1999.)

Ciertamente los socios no se dieron de baja mediante el preaviso contemplado en la Ley (General de Cooperativas 3/1987, de 2 de abril, art. 32.1) y fijado en los estatutos, pero de ello no deriva necesariamente una indemnización, sino que para ésta es preciso que se acredite que se ha producido algún daño o algún perjuicio irrogado a la Cooperativa.

LAS COOPERATIVAS CUYOS ESTATUTOS NO SE HAYAN ADAPTADO A LA LEY EN EL PLAZO POR ESTA SEÑALADO, ESTÁN DISUELTAS DE PLENO DERECHO, Y NO PUEDEN ADOPTAR MAS ACUERDOS QUE LOS PERMITIDOS LEGALMENTE. (SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 1999.)

III. TÍTULOS VALORES

C) Otros títulos valores

PAGARES NO PROTESTADOS. RESPONSABILIDAD POR EL PERJUICIO. ENDOSO EN BLANCO. VIA DE REGRESO. ACCIÓN DIRECTA CONTRA EL FIRMANTE. DERECHOS DE REPETICIÓN. (SENTENCIA DE 11 DE OCTUBRE DE 1999.)

No es preciso el levantamiento del protesto para ejercitar la acción directa contra el firmante del pagaré, pero el incumplimiento de los deberes de diligencia y la falta de prueba sobre las comunicaciones previstas en el artículo 55 de la Ley Cambiaria y del Cheque 19/1985, de 16 de julio (aplicable según el art. 96 a los pagarés) revelan descuido y negligencia que se extiende con carácter solidario a los tenedores.

Los pagarés figuran transmitidos mediante *endoso en blanco* (art. 16) todos los derechos resultantes del mismo. Por tanto sus sucesivos tenedores estaban facultados para completarlo a nombre propio o al de otra entidad.

Al haberse perjudicado los pagarés por falta de protesto, la endosataria quedó privada de acción de regreso contra el endosante, por lo que en realidad, la titular de la acción directa contra el firmante era el tenedor. Consecuentemente, tenía que haber ingresado el importe de los pagarés en la cuenta de su endosante, sin perjuicio de las reclamaciones que correspondieran.

Sin que pueda establecerse con certeza, qué entidad fue responsable del perjuicio de los efectos, ambas incurrieron en irregularidades, por lo que, sin que haya óbice en que entre ambas diluciden sus respectivas responsabilidades, las dos entidades en virtud tanto del principio de solidaridad cambiaria que establece el artículo 57 de la Ley Cambiaria y del Cheque, como de lo dispuesto en el artículo 27.2 de la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios, de 19 de julio de 1984, cuando en la producción del daño concurren varias personas, responden solidariamente ante los perjudicados, no obstante, una vez efectuado el pago, puede repetirse contra otros responsables, según su participación en la causación de los daños.

IV. CONTRATOS

AVAL Y CRÉDITO DOCUMENTARIO. MANDATO MERCANTIL; REVOCACIÓN POR EL DEPOSITARIO DE LA QUIEBRA DEL MANDANTE. (SENTENCIA DE 10 DE NOVIEMBRE DE 1999.)

La modalidad de garantía personal conocida como aval o primera solicitud o a primer requerimiento, garantía a primera demanda, o a simple demanda o garantía independiente, cumple una función garantizadora tendente a conseguir la indemnidad del acreedor beneficiario frente al incumplimiento de su obligación contractual por el deudor ordenante de la garantía. Examinando la característica esencial de esta forma de garantía personal, su no accesoriedad de la obligación principal, la sentencia de esta Sala de 27 de octubre de 1992, recopiladora de la jurisprudencia anterior, señala «de ahí que el garante no pueda oponer al beneficiario que reclama el pago otras excepciones que las que

deriven de la garantía misma, siendo suficiente la reclamación del beneficiario frente al garante para entender que el obligado principal no ha cumplido, si bien en aras del principio de buena fe contractual (art. 1.258 del Código Civil) se permita al garante, caso de contienda judicial, probar que el deudor principal ha pagado o cumplido con la consiguiente liberación de aquél».

Sin embargo, en el documento base del pleito no se trata de la forma de garantía personal conocida por los nombres más arriba señalados, sino que nos encontramos ante un crédito documentario que, dice la sentencia de esta Sala de 16 de mayo de 1996, «comprende un convenio en virtud del cual el banco emisor, obrando por la solicitud de su cliente, como ordenante del crédito, se obliga a hacer un pago a un tercero beneficiario, o a autorizar a otro banco para que efectúe el pago, pero siempre contra la entrega de los documentos exigidos y cumpliendo rigurosamente los términos y condiciones del crédito»; asumido el compromiso con carácter irrevocable, el banco emisor ha de realizar necesariamente las prestaciones pactadas si el beneficiario le entrega los documentos previstos. Al igual que en el aval a primera solicitud, en el crédito documentario se da una relación entre el ordenante y el beneficiario, constituida por el contrato subyacente, una relación entre el ordenante y el banco emisor, que puede nacer de un arrendamiento de servicios o de un mandato, y una relación entre el beneficiario y el banco emisor.

La quiebra determinante de la inhabilitación del comitente no extingue la comisión mercantil encomendada al comisionista; en este caso dicha comisión fue revocada por el depositario de la quiebra, representante del quebrado; revocado el mandato mercantil, es claro que éste no puede renacer a la vida jurídica por el hecho de la aprobación del convenio con los acreedores.

COMISIÓN MERCANTIL: NO CABE IDENTIFICAR COMISIONISTA, TRANSITARIO Y AGENTE DE ADUANAS, SALVO QUE EL CONTENIDO PROPIO DEL COMETIDO DE CADA UNO DE ELLOS SE AMPLIÉ REALIZANDO LO QUE CORRESPONDE A LOS OTROS. CONTRATO DE TRANSPORTE. (SENTENCIA DE 14 DE DICIEMBRE DE 1999.)

Los conceptos de comisionista, de transitario, y aún de agente de aduanas, en función de actos concretos que se dicen realizados, o encomendados, en torno al transporte de mercaderías en litigio, siendo así que en principio el comisionista, con todas las posibles variantes de su actuación, es un *alter ego* del comitente, que el transitario es —a tenor de los arts. 1.º y 126 de la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres; del art. 167 del Reglamento de la anterior Ley, aprobado por Real Decreto 1211/1990, de 28 de septiembre—, un auxiliar del transporte, intermediario y organizador de transportes internacionales, un operador de transporte de mercancías, transportista de un cargador, asimilados a agentes de transportes, depositarios o almacenistas de mercancías procedentes de transporte, en definitiva, realizador de actividades varias y similares en este orden auxiliador, y por último cabe señalar que agente de aduanas es un intermediario privado entre los sujetos pasivos del tributo de importación de mercancías y los órganos de gestión tributaria.

De estas posibilidades profesionales cabe que el primero pueda absolver los cometidos de los otros y asumir sus responsabilidades, pero no a la inver-

sa, salvo que expresamente se les confieran dichas facultades convirtiéndoles en apoderados, comisionistas o representantes con aquella mayor amplitud de facultades.

COMPRAVENTA: CUESTIÓN DE COMPETENCIA CONCERTADA EN PORTES PAGADOS A FAVOR DEL JUZGADO DEL COMPRADOR. (SENTENCIA DE 20 DE DICIEMBRE DE 1999.)

Las mercancías viajaron a porte pagado y a riesgo del vendedor, lo que confirma, de acuerdo con la doctrina reiterada de la Sala (sentencias de 26 de enero de 1996, 24 de abril y 28 de julio de 1998, entre otras) la competencia del órgano jurisdiccional correspondiente al domicilio del comprador, lugar donde, efectivamente, se realizó la entrega.

SEGURO DE INCENDIOS. OBLIGACIÓN DE PAGO DEL CAPITAL ASEGURADO, AUNQUE EXISTA UN PACTO ESPECIAL. APLICACIÓN DEL ARTICULO 20: INCREMENTO DEL 20 POR 100 ANUAL. (SENTENCIA DE 13 DE OCTUBRE DE 1999.)

La sentencia de 27 de mayo de 1998, dice: «Sobre este interés de demora son importantes las declaraciones que hace la sentencia del Tribunal Constitucional 5/1993, de 14 de enero, en la cuestión de inconstitucionalidad que se planteó respecto a la Disposición Adicional tercera de la Ley Orgánica 3/1989, de 21 de junio, de actualización del Código Penal, relativa al interés del 20 por 100 desde la fecha del siniestro, respecto a los procesos relativos a indemnización con motivo de accidentes de circulación. El tema, pues, es el mismo, ya que no es sino una aplicación particular de la norma general del artículo 20 de la Ley del Contrato de Seguro». La sentencia anterior de 8 de febrero de 1994, con un criterio reiterado en la de 29 de julio de 1998, dijo, a su vez «el asegurador queda, ciertamente, obligado a satisfacer o consignar la indemnización desde que se produce el siniestro, ya que la obligación resarcitoria no nace de la sentencia y ésta únicamente determina el importe finalmente acreditado. Estos intereses son claramente sancionatorios y disuasorios de una conducta que dificulta o retrasa el pago y constituyen, en suma, unos intereses especiales de demora, que no exigen la motivación del acreedor, puesto que se trata de casos en los que la ley establece directamente la mora sin intimación de aquél conforme a lo prevenido en los artículos 1.100 del Código Civil (núm. 2.º) y 63.1 del Código de Comercio».

Lo que no se altera por la existencia de un pacto válido, según el último inciso del artículo 2 y aludido en el artículo 15 de la Ley de Contrato de Seguro 50/1980, de 8 de octubre, en virtud del cual el asegurado podría hacer los pagos de manera irregular en el tiempo y en la forma, habiendo pagado la prima con retraso y después del siniestro.

VI. QUIEBRAS Y SUSENSIONES DE PAGOS

A) Quiebras

RETROACCIÓN DE LA QUIEBRA. NULIDAD DE LOS ACTOS DE DOMINIO REALIZADOS POR EL QUEBRADO EN EL PERIODO AL QUE SE RETROTRAEN LOS EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE LA QUIEBRA. (SENTENCIA DE 25 DE OCTUBRE DE 1999.)

Salvo las sentencias de 12 de marzo y 20 de septiembre de 1993, es doctrina reiterada y prácticamente uniforme de esta Sala, que aquí se mantiene y ratifica, la que proclama la nulidad radical, *ipso iure*, de todos los actos de administración y dominio realizados por el quebrado con posterioridad a la época a que se retrotraigan los efectos de la quiebra (sentencias de 9 de diciembre de 1981, 13 de julio de 1984, 28 de enero de 1985, 9 de mayo de 1988, 24 de octubre de 1989, 15 de noviembre y 19 de diciembre de 1991, 11 de noviembre de 1993, entre otras).

RETROACCIÓN DE LA QUIEBRA. ALCANZA AL PRÉSTAMO CON GARANTÍA HIPOTECARIA, OTORGADO TRAS LA FECHA DE RETROACCIÓN DE LA QUIEBRA. (SENTENCIA DE 2 DE DICIEMBRE DE 1999.)

Los actos de administración y de disposición que hace el quebrado, sobre bienes de su patrimonio, tras la fecha de la retroacción de la quiebra, son nulos *ipso iure*, nulidad absoluta: así, sentencias de 28 de octubre de 1986, 20 de junio de 1996 y 26 de marzo de 1997. Nulidad que produce sus efectos sin que sea precisa la declaración judicial, a salvo que alguien resista la entrega de las cosas del quebrado, como dice la sentencia de 13 de julio de 1984, y reiteran las de 29 de noviembre de 1991 y 20 de junio de 1996; en cuyo caso corresponde a los síndicos el pedirla, como prevé el artículo 1.366 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y ha ocurrido en el presente caso. Nulidad que deriva de la declaración que hace el párrafo primero del artículo 878 del Código de Comercio: «Declarada la quiebra, el quebrado quedará inhabilitado para la administración de sus bienes». No se trata de un estado civil, ni una incapacitación, sino una prohibición legal.

Tan sólo se ha atenuado la rigurosidad del precepto en aquellos supuestos en que el acto de administración o disposición no perjudique los intereses de los acreedores: así, sentencias de 12 de marzo, 20 de septiembre y 11 de noviembre de 1993, y 20 de junio de 1996.

La nulidad alcanza al préstamo constituido con garantía hipotecaria y no puede pretenderse que le sea devuelto el capital al margen de la masa de la quiebra.

R. S. DE F.