

Id Cendoj: 28079110012009100489
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 501/2005
Nº de Resolución: 529/2009
Procedimiento: Casación
Ponente: JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Comunidad sobre el buque. Carácter especial. Inexistencia de sociedad.aplicación de las reglas de la subrogación real.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a siete de Julio de dos mil nueve

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto ante la Sección Cuatro de la Audiencia Provincial de Pontevedra, por don Bruno , doña Claudia , don Eduardo y doña Filomena , representados por el Procurador de los Tribunales don Pedro Sanjuan Fernández, contra la Sentencia dictada el día diecinueve de febrero de dos mil cuatro, por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Pontevedra, que resolvió el recurso de apelación interpuesto, en su día, contra la Sentencia que había pronunciado el Juzgado de Primera Instancia número Tres de Pontevedra. Ante esta Sala comparecieron los mismos en calidad de recurrentes, representados por el Procurador de los Tribunales don Argimiro Vázquez Guillén. Es parte recurrida don Heraclio , representado por el Procurador de los Tribunales don Antonio Barreiro-Meiro Barbero.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Mediante escrito que presentó ante el Juzgado Decano de Pontevedra el día cinco de enero de dos mil uno , el Procurador de los Tribunales don Senen Soto Santiago, obrando en representación de los hermanos doña Rosaura , doña Marí Juana , don Octavio , don Rubén y don Heraclio , interpuso demanda de juicio ordinario de menor cuantía contra los hermanos de su madre, don Bruno y don Eduardo , y sus respectivos cónyuges, doña Claudia y doña Filomena .

Alegaron los actores en el mencionado escrito, en síntesis, que eran los herederos por partes iguales del padre común don Alonso , fallecido el veinte de octubre de mil novecientos setenta y ocho. Que, entre los bienes de la herencia, se hallaba la tercera parte indivisa de un buque de pesca, denominado " DIRECCION000 " y, luego, " DIRECCION001 ", el cual estaba dotado de licencia para pescar en el Gran Sol. Que de las otras dos partes indivisas del buque eran titulares los demandados.

Añadieron que éstos, sin su consentimiento y conocimiento, habían dado de baja el buque común para obtener a cambio la necesaria autorización administrativa y las correspondientes ayudas económicas para la construcción de otro, denominado " DIRECCION002 ", al que aplicaron los derechos de pesca vinculados al anterior, que fue desguazado.

Con esos antecedentes, interesaron en el suplico de la demanda que " se dicte sentencia en la que, estimando la demanda: " se dicte sentencia en la que estimando la demanda: 1º) Se declare que los demandantes y los demandados tienen constituido condominio naval o asociación marítima sobre el buque pesquero inscrito en el tomo 132, folio 26 del Registro Mercantil de Pontevedra-Sección de Buques, denominado " DIRECCION002 ", constituido en sustitución de Motopesquero " DIRECCION001 , y para su explotación en la pesca con licencia de la CEE, llevando, cada uno de los demandantes, la participación de una quinceava parte (una tercera parte indivisa entre los cinco hermanos); don Bruno y su esposa una tercera parte indivisa, condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración, ordenando que,

una vez firme la resolución, se proceda a practicar la correspondiente rectificación de los asientos del Registro Mercantil-Sección de Buques a fin de hacer constar la participación que se reconozca a los demandantes, librando al efecto el pertinente mandamiento.- 2º) Se condene a los demandados a rendir cuentas desde el inicio de la explotación del " DIRECCION002 " y, en lo sucesivo, por cada viaje o marea realizada por la nave, distribuyendo las pérdidas y beneficios en proporción a la cuota de cada uno de los partícipes, pagando a los actores, si los hubiere, la parte que les corresponda en los beneficios de acuerdo con la que se determine en ejecución de sentencia.- 3º) Se condene en costas a los demandados.- Y subsidiariamente: a) Se condene a los demandados a que, conjunta y solidariamente construyan un motopesquero de similares características al denominado " DIRECCION001 " - de acuerdo con lo que resulta y figura en el Registro Mercantil - Sección de Buques de Pontevedra, al Tomo NUM000 , folios NUM001 al NUM002 y Tomo NUM003 , folios NUM004 a NUM005 - haciendo entrega del mismo, con todos los pertrechos y equipamiento necesario para faenar en aguas de El Gran Sol, a la sociedad irregular o asociación marítima, constituida por los demandantes, como herederos de don Alonso y los demandados, en la que a los demandantes les corresponde una cuota de una tercer parte indivisa (una quinceava parte a cada uno).- b) Se condene, igualmente, a los demandados a excluir y separar del buque " DIRECCION002 " la licencia de pesca que, perteneciendo al " DIRECCION001 ", adscribieron al primero una vez dejaron fuera de servicio el segundo, y a realizar cuantos actos y gestiones sean precisas ante la Administración a fin de que la referida licencia sea adscrita nuevamente al motopesquero " DIRECCION001 ".- c) Se condene, asimismo, a los demandados a rendir cuentas de los viajes o mareas realizadas por el buque " DIRECCION001 " desde el 7 de junio de 1.997, fecha en que adquirió firmeza la sentencia que reconoció a la Comunidad de herederos de don Alonso la titularidad de una tercera parte indivisa sobre el mencionado buque, hasta la fecha de su desguace, distribuyendo los beneficios y haciendo pago a los actores, si los hubiere, de una tercera parte de los mismos.- d) Se condene, asimismo, a los demandados a que, conjunta y solidariamente, indemnizen a los demandantes en el lucro cesante causado por la indisponibilidad del buque " DIRECCION001 " desde su último viaje hasta que, en ejecución de la sentencia que se dicte, se haga entrega del buque que, conforme al pedimento a), a de ser construido para reemplazar al desguazado.- e) Se condene en costas a los demandados".

SEGUNDO. La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia número Tres de Pontevedra, que la admitió a trámite conforme a las normas del juicio ordinario de menor cuantía que regulaba la *Ley de Enjuiciamiento Civil de 1.881* .

Los demandados fueron emplazados y se personaron en las actuaciones, representados por el Procurador de los Tribunales don Pedro Sanjuan Fernández, que contestó la demanda en nombre de los mismos, oponiéndose a su estimación, con el suplico siguiente: " *Se tenga por formuladas las excepciones de litisconsorcio pasivo necesario, simulación y transacción y por contestada la demanda y, previos los trámites oportunos, dictar Sentencia desestimando íntegramente la demanda formulada de adverso, por la apreciación y estimación de las excepciones invocadas por esta parte o, subsidiariamente, por la declaración de absolución de mis representados de las pretensiones de la actora, con expresa condena en costas a la contraparte*".

TERCERO. Celebrado el preceptivo acto de comparecencia, practicadas las pruebas que habían sido propuestas y admitidas, unidas las mismas a las actuaciones y presentados por las partes los correspondientes escritos de conclusiones, el Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el veintiocho de mayo de dos mil dos , con la siguiente parte dispositiva: " *Fallo que debo estimar y estimo parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Soto en nombre y representación de Rosaura , Marí Juana , Octavio , Rubén y Heraclio , declarando que los demandantes y los demandados tienen constituido condominio naval o asociación marítima sobre el buque pesquero inscrito en el tomo 132 folio 26 del Registro Mercantil de Pontevedra -Sección de Buques, denominado DIRECCION002 , construido en sustitución del motopesquero DIRECCION001 y para su explotación en la pesca con licencia CEE, llevando cada uno de los demandantes, la participación de una quinceava parte (una tercera parte indivisa entre los cinco hermanos), Don Bruno y su esposa una tercera parte indivisa y don Eduardo y su esposa la otra tercera parte indivisa, debiendo los demandantes participar por partes iguales con los copropietarios en beneficios y gastos, incluyendo en estos la suma de 148500000 pesetas precisas para la construcción del buque, y una vez firme esta resolución, procédase a practicar la correspondiente rectificación de los asientos del Registro Mercantil -Sección de Buques a fin de hacer constar la participación reconocida a los demandantes, librándose a tal efecto el pertinente mandamiento; condenando a los demandados Bruno , Claudia , Eduardo y Filomena a rendir cuantas desde el inicio de la explotación del DIRECCION002 y en lo sucesivo por cada viaje o marea realizada por la nave, distribuyendo las pérdidas y beneficios en proporción a la cuota de cada partícipe, pagando a los actores la parte de beneficios si los hubiera, de acuerdo con lo que se determine en ejecución de sentencia.- No se hace expresa imposición de costas procesales*".

CUARTO. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por los demandados. El

recurso resultó admitido y las actuaciones fueron elevadas a la Audiencia Provincial de Pontevedra, en la que se turnaron a la Sección Cuatro, que lo tramitó, señalando para la celebración de la vista el día once de noviembre de dos mil tres, y dictó sentencia el diecinueve de febrero de dos mil cuatro, con la siguiente parte dispositiva: "*Fallo que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador don Pedro Sanjuán Fernández, en nombre y representación de don Eduardo, doña Filomena, don Bruno y doña Claudia, contra la sentencia de fecha 28 de mayo de 2.002, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Pontevedra, debemos confirmar la misma, con imposición, a la parte apelante, de las costas procesales de esta alzada*".

QUINTO. Por escrito de dieciséis de febrero de dos mil cinco la representación procesal de los demandados interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada el diecinueve de febrero de dos mil cinco por la Sección Cuatro de la Audiencia Provincial de Pontevedra, que lo tuvo por interpuesto, por providencia de diecinueve de los mismos mes y año, y mandó elevar las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, la cual, por auto de once de marzo de dos mil ocho, acordó: "*1º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Bruno y don Eduardo, doña Claudia y doña Filomena contra la sentencia dictada, en fecha 19 de febrero de 2.004, por la Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección Cuarta), en el rollo de apelación nº 259/2002 dimanante de los autos de juicio de menor cuantía nº 35/2001 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Pontevedra.- 2º) Y entregar copias del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada en esta Sala, para que formalicen su oposición en el plazo de veinte días*".

SEXTO. El recurso de casación interpuesto por el Procurador de los Tribunales don Pedro Sanjuan Fernández, en representación de don Bruno y don Eduardo, doña Claudia y doña Filomena, se compone de cuatro motivos, formulados con apoyo en el *apartado 1 del artículo 477 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil*.

PRIMERO. Infracción de los *artículos 589, 222, regla 1ª, del Código de Comercio, 1.665, 1.670, 1.700, ordinal 3º, y 1.704 del Código Civil*.

SEGUNDO. Infracción de los *artículos 573 y 1.700, ordinal 2º, del Código Civil*.

TERCERO. Infracción de los *artículos 1.281, 1.282, 1.283 y 1.285 del Código Civil*.

CUARTO. Infracción de los *artículos 1.710 y 1.727 del Código Civil*.

SÉPTIMO. Evacuado el traslado conferido al respecto, el Procurador don Antonio Barreiro-Meiro, en nombre y representación de don Heraclio, impugnó el recurso, solicitando se declarase no haber lugar al mismo.

OCTAVO. Se señaló como día para votación y fallo del recurso el veintitrés de junio de dos mil nueve, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La sentencia recurrida, al igual que la de primera instancia, declaró que los demandantes, por ser, en cuanto sucesores "*mortis causa*" de su padre, junto con los demandados, copropietarios de un buque pesquero, denominado "*DIRECCION001*", con derechos de pesca adscritos, lo seguían siendo, en la misma proporción, de otro denominado "*DIRECCION002*", por el que, sin conocimiento de los actores, los demás cotitulares habían sustituido al anterior, aportando su baja como unidad completa a la construcción del nuevo con ayudas económicas de la Administración, conforme a lo dispuesto en la normativa sobre tramitación de expedientes de construcción y modernización de la flota pesquera.

También declaró dicha sentencia que, como tales codueños, tenían los actores derecho a participar en los beneficios derivados de la explotación del buque de nueva construcción - además del deber de contribuir a los gastos correspondientes -; así como el derecho a exigir la correspondiente rendición de cuentas.

La sentencia de apelación, con apoyo en otra que, unos años antes, había dictado la misma Audiencia Provincial - ya firme -, en la que fue reconocida a los demandantes la condición de titulares de la tercera parte indivisa del buque "*DIRECCION001*" - según se ha dicho, dado de baja -, declaró que entre los litigantes no había sociedad, sino comunidad naval y que ésta no había quedado extinguida con el

desguace de aquella embarcación, al haber sido sustituida por la nueva, que quedó sometida a su mismo régimen dominical.

El recurso de casación interpuesto por los demandados contra la sentencia de apelación se compone de cuatro motivos, en cuyo examen entramos seguidamente.

SEGUNDO. El Código de Comercio regula la comunidad en la titularidad dominical del buque con una visión dinámica y funcional, pues se refiere a ella como medio o instrumento del ejercicio de una empresa de comercio marítimo por los cotitulares - que más que tener en común ponen en común, según frase acuñada por la doctrina -.

Es más, en algunos preceptos de dicho Código el legislador utiliza términos - los " socios ", en el artículo 589, los " socios copropietarios ", en el 594, la " asociación de copropietarios ", en el 595 - que son plenamente adecuados a la presunción de existencia de " compañía " entre los copropietarios que establece el artículo 589 y a la idea de una " sociedad tácita y presunta ", plasmada en la exposición de motivos del proyecto de Código de Comercio de 18 de marzo de 1.882 .

Sin embargo, la mencionada presunción sólo tiene un alcance " iuris tantum ". Además, el punto de vista dinámico al que, como se ha dicho, responde la regulación del condominio sobre el buque en el Código de Comercio no priva al mismo de su condición de comunidad, por más que especial - al respecto, sentencias de 10 de diciembre de 1.955, 22 de febrero de 1.958, 23 de febrero de 1.961 y 20 de diciembre de 1.968 -.

Por ello, habiendo negado el Tribunal de apelación la existencia de sociedad entre los cotitulares y afirmado, por el contrario, la de una comunidad sucesiva sobre los dos buques, el desguazado y el construido, procede desestimar aquellos motivos del recurso de casación en que los demandados - sin una previa modificación de la referida calificación - afirman que se han infringido normas propias de las sociedades, como son las relativas a su concepto, a su régimen jurídico o a las causas de su extinción.

Se desestiman, por ello, el motivo primero, en el que, además del artículo 589 del Código de Comercio - que, como se ha dicho, admite prueba en contrario de la existencia de la compañía entre los partícipes en la propiedad del buque, la cual ha considerado lograda la Audiencia Provincial de Pontevedra -, se señalan como infringidos los artículos 222, regla 1ª, del Código de Comercio, 1.665, 1.670, 1.700, ordinal 3º, y 1.704 del Código Civil, así como el motivo segundo, en el que - además de otro, la que se hará inmediata referencia - se denuncia la infracción del artículo 1.700, ordinal 2º, del mismo Código .

En efecto, la existencia de causas específicas de extinción de las comunidades sobre el buque - de las cuales el artículo 592 del Código de Comercio regula, específicamente, el acuerdo de la mayoría, que, por cierto, no se alega hubiera sido adoptado y que, en todo caso, debería ir seguido de la correspondiente liquidación -, así como la declaración del Tribunal de apelación en el sentido de que el buque " DIRECCION001 " no se perdió propiamente, sino que - por virtud de la aplicación del régimen sobre ayudas y tramitación de expedientes de construcción y modernización de la flota pesquera - fue sustituido por el " DIRECCION002 " - conclusión que no ha sido atacada específicamente -, convierten en no atendibles los argumentos empleados por los recurrentes en los antes referidos motivos, sobre los efectos extintivos de la sociedad que, según las normas en ellos invocadas, producen tanto el fallecimiento de uno de los socios - en el caso, el padre de los demandantes - cuando no hay pacto de continuar la sociedad con sus sucesores, como la pérdida de la cosa o la terminación del negocio social.

TERCERO. En el motivo segundo del recurso, los demandados acusan la infracción - además del ya indicado artículo 1.700, ordinal 2º, del Código Civil - del artículo 573 del Código de Comercio .

No plantea el motivo, pese al precepto en que se apoya, cuestión sobre la función que cumple la forma en la adquisición y la transmisión del dominio sobre el nuevo buque, ya que los demandados admiten que lo adquirieron originariamente con su construcción - e, incluso, no niegan la existencia de escritura pública por ellos otorgada -.

Lo que, en realidad, los recurrentes sostienen es que la comunidad naval existente sobre el buque " DIRECCION001 ", quedó extinguida con la pérdida del mismo y no continuó con el " DIRECCION002 ". Y eso es algo que nada tiene que ver con el artículo 573 del Código de Comercio - aunque sí con el 1.700, ordinal 2º, del Código Civil, al que nos hemos referido en el anterior fundamento -.

El motivo se desestima.

CUARTO. En el motivo tercero denuncian los recurrentes la infracción de los *artículos 1.281, 1.282, 1.283 y 1.285 del Código Civil* .

Sin embargo, no cuestionan el sentido jurídicamente relevante de las declaraciones de voluntad contenidas en el documento al que el motivo se refiere - aquel en el que los demandados y el causante de los actores determinaron, de mutuo acuerdo, los derechos de cada uno sobre el buque " *DIRECCION001* " -. Tampoco consideran incorrecta la calificación de comunidad naval que dio el Tribunal de apelación a la relación entre unos y otros respecto de la embarcación - es mas, al argumentar su impugnación los recurrentes afirman que, " *en efecto, el documento de dieciséis de marzo de mil novecientos setenta y seis implica la constitución de una comunidad naval* " -.

Lo que en realidad sostienen es, otra vez, que fueron ellos exclusivamente quienes adquirieron el " *DIRECCION002* " .

El motivo se desestima, ya que en él se afirma algo - la exclusividad de la adquisición del dominio sobre el buque nuevo - que la sentencia recurrida ha negado en aplicación de la normativa sobre ayudas y tramitación de expedientes de construcción y modernización de la flota pesquera, al entender producido un supuesto de subrogación real.

En definitiva, los artículos invocados no guardan relación con la que constituye la " *ratio* " de la decisión recurrida.

QUINTO. Por último, en el motivo cuarto se señalan como infringidos los *artículos 1.710 y 1.727 del Código Civil* .

Pretenden los recurrentes derivar consecuencias perjudiciales para los demandantes del comportamiento supuestamente pasivo - en orden a continuar la comunidad sobre el nuevo buque - de su hermana, doña Eduardo , madre de aquellos, a los que dicen había representado voluntariamente entre los años mil novecientos ochenta y ochenta y dos.

El motivo se desestima.

En primer término, porque la cuestión no consta planteada en la segunda instancia y debe ser tratada como nueva en casación.

Y, en segundo lugar, porque en él se atribuye a la gestión representativa de la madre de los actores una extensión desmesurada, sin apoyo probatorio alguno declarado en la instancia.

SEXTO. Las costas del recurso que desestimamos quedan a cargo de los recurrentes, en aplicación del *artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* .

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

FALLAMOS

Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto, por don Bruno , doña Claudia , don Eduardo y doña Filomena , contra la Sentencia dictada, con fecha diecinueve de febrero de dos mil cuatro , por la Sección Cuatro de la Audiencia Provincial de Pontevedra, con imposición de costas a los recurrentes.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

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 Rios.-Xavier O'Callaghan Muñoz.-Jesus Corbal Fernandez.-Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.-Antonio Salas Carceller.-Rubricado.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Jose Ramon Ferrandiz Gabriel, 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.