

RESEÑA DE JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO SOBRE ENTIDADES DE ECONOMÍA SOCIAL NOVIEMBRE 2014-JULIO 2015

Jesús Olavarría Iglesia

Profesor Titular del Departamento de Derecho Mercantil

“Manuel Broseta Pont”

Investigador del IUDESCOOP

Universitat de València

** Índice sistemático*

I. Cooperativas

II. Sociedades Agrarias de Transformación

III. Asociaciones

IV. Fundaciones

** Índice cronológico*

ÍNDICE SISTEMÁTICO*

I. COOPERATIVAS

ASAMBLEA GENERAL (IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS)

* STS de 13 de mayo de 2015 (Civil) (JUR 2015, 139775; TOL 5.005.998)

Improcedencia de impugnación de acuerdos por resultar contrarios al orden público, pues las cuentas anuales y el informe de gestión fueron aprobados por el consejo rector y no por la asamblea, y que las actas de las asambleas no reflejaban la lista de asistentes. Inadmisión recurso de casación por inexistencia de interés casacional por cuanto la oposición a la jurisprudencia invocada carece de consecuencias para la decisión del conflicto, atendida la razón decisoria o «ratio decidendi» de la resolución impugnada 368

CONSEJO RECTOR (RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES)

* STS de 2 de diciembre de 2014 (Penal). (RJ 2014, 6760)

Existencia de delito de estafa de director de cooperativa que ordena transferencias al extranjero logrando apropiarse del dinero mediante complejas operaciones. Confianza y buena fe de los miembros del Consejo Rector que no supone infracción del deber de autoprotección..... 350

* STS de 10 de marzo de 2015 (Civil) (RJ 2015, 2677; TOL 4.786.545)

Consejo rector. Improcedencia acción de responsabilidad social contra administradores de cooperativa en situación de insolvencia por falta de convocatoria de Asamblea General para acordar disolución. No cabe realizar una aplicación extensiva del régimen de responsabilidad previsto en el art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital a otras formas asociativas, no prevista ni en la Ley de cooperativas autonómica aplicable ni en la Ley estatal que prevén otra solución para dichos casos. Acción individual de responsabilidad subsidiaria..... 358

COOPERATIVAS DE TRABAJO ASOCIADO

* ATS de 5 de noviembre de 2014 (Social) (JUR 2015, 25480, TOL 4.683.684)

Cooperativas de Trabajo Asociado. Distinción entre anticipos laborales y retorno cooperativo 349

* Las abreviaturas RJ y JUR son referencias a la base de datos de Westlaw. La abreviatura TOL es la referencia la base de datos Tirant on line.

COOPERATIVAS DE VIVIENDAS

* *STS de 16 de enero de 2015 (Civil) (RJ 2015, 278; TOL 4.732.037)*

Aplicación al caso de una cooperativa de viviendas de la obligación que tienen los promotores de viviendas y quienes perciban cantidades anticipadas del precio, de garantizar la devolución de las cantidades entregadas, así como de realizar el depósito de dichas cantidades en una cuenta especial, conforme exige el art. 1 de la Ley 57/1968 de 27 de julio y ratifica la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación 351

* *STS de 5 de mayo de 2015 (Civil) (RJ 2015, 1566; TOL 4.952.413)*

Circunstancias en que puede considerarse al gestor de una cooperativa de viviendas promotor encubierto y extender al mismo la responsabilidad propia de los promotores, como prevé el art. 17.4º de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación (LOE), circunstancias que no se dan en el caso..... 364

* *STS de 30 de abril de 2015 (Civil) (RJ 2015, 2017, TOL 4.988.930)*

Análisis del art. 1 de la Ley 57/1968 que obliga a garantizar la devolución de las cantidades entregadas anticipadamente para la construcción de viviendas, aplicable también a las cantidades entregadas a una cooperativa de viviendas como es el caso. Las cantidades objeto de protección son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador (o cooperativista) mediante el ingreso en una cuenta bancaria, "sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales"..... 370

* *ATS de 10 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 158980; TOL 5.174.175)*

Cooperativa de Viviendas. Incumplimiento de contrato de préstamo. A la Cooperativa no le es aplicable Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, al no estar ante un mero consumidor sino tratarse de una entidad cooperativa que tiene como actividad profesional la promoción de viviendas, por lo que dicha nulidad tan solo podría pedirse a través de la protección que concede las condiciones generales de la contratación..... 376

* *STS de 10 de junio de 2015 (Penal) (JUR 2015, 175570; TOL 5197719)*

Cooperativa de viviendas. Delito de estafa de miembros del Consejo Rector. Percepción de señal ocultando la imposibilidad de efectuar la construcción, dada la calificación del terreno como suelo agrícola. Delito en masa. Múltiples perjudicados. Agravaciones específicas. Viviendas..... 376

II. SOCIEDADES AGRARIAS DE TRANSFORMACIÓN

* *ATS de 22 de abril de 2015 (Civil) (JUR 2015, 124251)*

Sociedad Agraria de Transformación. Procedencia acción de separación voluntaria de la sociedad y nombramiento del liquidador de las participaciones de la actora 379

III. ASOCIACIONES

DECLARACIÓN DE UTILIDAD PÚBLICA (REALIZACIÓN DE SERVICIOS CON CONTRAPRESTACIÓN ECONÓMICA)

* *STS de 30 de enero de 2015 (Cont.-admvo) (RJ 2015, 403)*

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública. El hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 388

* *STS de 1 de abril de 2015 (Cont.-admvo) (RJ 2015, 1507)*

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS: el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 393

** STS de 14 de mayo de 2015 (Cont.-admvo) (RJ 2015, 3360)*

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS. el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 406

** STS de 10 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 177121)*

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS: el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 422

** STS de 27 de julio de 2015 (Cont.-admvo.) (JUR 2015, 196434)*

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS. el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 427

SOCIOS (EXPULSIÓN)

* STS de 20 de mayo de 2015 (Civil) (RJ 2015, 2457)

Improcedencia de expulsión de socio de asociación. Reprobación del tesorero por el socio expulsado manifestando dudas sobre su honradez por irregularidades cometidas en el ejercicio de su cargo: se trata de una crítica comprendida en su libertad de expresión: ausencia de maledicencia al preservar el asunto en el ámbito interno de la asociación y no imputarle la comisión de delito alguno: falta de base razonable justificativa para la sanción de expulsión: ponderación de los derechos en conflicto de potestad de organización de la asociación y libertad de expresión a favor de éste último. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 416

IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES

* ATS de 24 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 171432)

* ATS de 24 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 172525)

Impugnación de acuerdos sociales de asociación. Inadmisión de recurso extraordinario por infracción procesal y de casación. El acceso a la casación por la vía del art. 477.2. 1º de la LEC 2000 no se produce por el simple hecho de que la materia litigiosa se refiera o afecte a uno de los derechos fundamentales reconocidos por la Norma Suprema (en el caso la infracción del derecho fundamental de asociación), sino que es preciso que su tutela jurisdiccional haya constituido el específico objeto del litigio 425

LEGITIMACIÓN ACTIVA

* STS de 13 de octubre de 2014 (Civil) (RJ 2014, 5594)

Requisitos de asociaciones de consumidores y usuarios para el ejercicio de acciones de cesación de condiciones generales de la contratación abusivas. Dicha legitimación no queda abierta a cualquier asociación que esté legalmente constituida aunque en sus estatutos conste como finalidad la tutela de los intereses de consumidores y usuarios, sino que es preciso que la Asociación cuando es de ámbito supra autonómico esté inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios..... 380

* *STS de 18 de noviembre de 2014 (Civil) (RJ 2014, 5946)*

Procedencia de legitimación activa de asociación de afectados para el ejercicio de las acciones contractuales correspondientes a los compradores de inmueble. Estos reclaman a través de su asociación, que lo hace en representación y defensa de los derechos e intereses de sus asociados, sin representar ni afectar a intereses colectivos o defensa de consumidores en general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración..... 382

* *STS de 5 de mayo de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 2228)*

Legitimación activa de asociación para impugnar acuerdo adoptado por el Pleno de la Diputación de Girona por el que se aprobó el Reglamento para el uso de la lengua catalana en la expresada. Interés legítimo: sobre la base de una simple autoatribución estatutaria, no sería posible que una Asociación como la que en este proceso ejerció de actora pudiese atribuirse la legitimación genérica, no personalizada en sus asociados, para la defensa de derechos o intereses legítimos afectantes a un conjunto de más o menos amplio. En el caso estamos ante un supuesto "utilidad sustancial para la misma [sociedad] en su conjunto", que permite que a una asociación como la accionante la reconozcamos investida de "un especial interés legítimo colectivo" que hace asumible a su vez que integremos en el supuesto de las que "no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos 402

* *STS de 5 de mayo de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 2229)*

Legitimación activa de asociación para impugnar acuerdo adoptado por el Pleno de la Diputación de Girona por el que se aprobó el Reglamento para el uso de la lengua catalana. Interés legítimo: sobre la base de una simple autoatribución estatutaria no sería posible que una Asociación como la que en este proceso ejerció de actora pudiese atribuirse la legitimación genérica, no personalizada en sus asociados, para la defensa de derechos o intereses legítimos afectantes a un conjunto de más o menos amplio de personas. En el caso estamos ante un supuesto "utilidad sustancial para la misma [sociedad] en su conjunto", que permite que a una asociación como la accionante la reconozcamos investida de "un especial interés legítimo colectivo" que hace asumible a su vez que integremos en el supuesto de las que "no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos 402

* STS de 8 de junio de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 3166)

Legitimación activa: asociación ecologista: impugnación de indulto concedido a condenado por delito medio ambiental, en tutela del interés difuso en protección del medio ambiente 420

CAPACIDAD PROCESAL (ACUERDO PREVIO DEL ÓRGANO COMPETENTE)

* STS de 2 de diciembre de 2014 (Cont.-Admvo.) (RJ 2014, 6242)

Órganos de las asociaciones. Capacidad procesal de las asociaciones para recurrir Decreto: requisito de acuerdo previo del órgano competente. Rigiendo en este orden jurisdiccional el principio de justicia rogada, cuando promueva una persona jurídica un procedimiento impugnatorio debe constar que tal decisión es realmente la voluntad de dicha entidad y no una decisión aislada de uno de sus órganos. En el caso, del juego del artículo 11.4 en relación con el artículo 12.a) de la Ley Orgánica 1/2002, sobre el derecho de asociación, cabe deducir que el Comité Ejecutivo de la asociación accionante pudo adoptar la decisión de accionar. Es determinante ese artículo 12.a) que aplicado al Comité Ejecutivo de la concreta asociación implica que como órgano de representación asume, con carácter general, la ejecución de todos los actos propios referidos a las finalidades de la asociación. Que esta actuación la realice según las "disposiciones y directivas" de la Asamblea no se identifica necesariamente con una actuación delegada, sino que actúa en la dirección que marca la Asamblea, pues la "voluntad soberana" de la asociación la encarna la Asamblea 384

* STS de 16 de febrero de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 1387)

Órganos de las asociaciones. Capacidad procesal de las asociaciones para recurrir acuerdo de gobierno autonómico: requisito de acuerdo previo del órgano competente. El poder presentado al interponer el recurso contencioso-administrativo, además de conferir la representación, da fe de que conforme a los estatutos de la Asociación recurrente es a su presidente a quien corresponde tomar la decisión de ejercer acciones judiciales. También se aportó entonces la justificación de que el otorgante era efectivamente quien la presidía y así lo recoge, igualmente, el poder. En estas circunstancias puede considerarse satisfecha la exigencia del artículo 45.2 d) de la Ley de la Jurisdicción, pues ninguna duda hay de la voluntad del órgano al que estatutariamente corresponde decidirlo de interponer el recurso que está en el origen de este proceso 393

INEXISTENCIA DE ASOCIACIÓN

* *ATS de 15 de abril de 2015 (Civil) (JUR 2015, 118147)*

Resolución de contrato de compraventa. Calificación del contrato: inexistencia de compraventa y de asociación; negocio simulado 401

IV. FUNDACIONES

* *STS de 29 de octubre de 2014 (Cont.-admvo.) (RJ 2014, 5420)*

Protectorado: carácter no necesario de autorización del Protectorado para la adquisición por Fundación del 19% de las acciones de una constructora. El valor de la intervención del Protectorado es en el caso la de un mero complemento voluntario dirigido a asegurar que a la decisión de adquirir no le faltase requisito alguno 428

* *STS de 24 de noviembre de 2014 ((Cont.-admvo.) (RJ 2014, 6209)*

Fundación. Impugnación de inscripción de aceptación del cargo de Patrono. La voluntad del fundador fue el establecimiento de un colegio en Santurce (Santurzi, Vizcaya) para la educación de niñas, a cuyo efecto dotó a la Fundación de un edificio, terrenos y unas rentas, encomendó la dirección del colegio a una congregación religiosa y constituyó un Patronato para la administración de los fondos y el ejercicio de todos los cargos y funciones que le encomiendan las bases de la fundación. Falta de legitimación de congregación religiosa que dirige colegio para impugnar la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono de fundación..... 429

* *STS de 13 de julio de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 3271)*

* *STS de 13 de julio de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 3477)*

Falta de legitimación activa de Fundación para impugnar concesión de título nobiliario. Falta de interés legítimo. La esencia de la Fundación radica en la vinculación de un patrimonio al cumplimiento de un fin, y el cumplimiento de los fines para los que fue creada es una de las obligaciones del patronato de la fundación, siendo este el interés legítimamente protegido por el ordenamiento y no el contrario 432

I. COOPERATIVAS

* ATS de 5 de noviembre de 2014 (Social) (JUR 2015, 25480, TOL 4.683.684)
Ponente: Luis Fernando de Castro Fernández

Resumen: *Cooperativas de Trabajo Asociado. Distinción entre anticipos laborales y retorno cooperativo.*

Fundamentos de Derecho

«(...)

Por otro lado, no resulta ocioso recordar que en la clásica legislación de cooperativas de trabajo asociado se parte de la distinción —tal y como recuerda la recurrente— entre dos conceptos a tener en cuenta en la retribución del socio cooperativista: el <<retorno cooperativo>>, o excedente a repartir entre los socios al cabo del ejercicio económico, y el <<anticipo laboral>> a cuenta, o cantidad que el socio cooperativista debe percibir en plazos mensuales o inferiores, en cuantía similar a determinados módulos salariales, para subvenir a sus necesidades ordinarias. Uno y otro concepto presentan ya en la regulación de la ley diferencias notables de régimen jurídico. Así las cosas, y ciñéndonos a los anticipos a cuenta, hay que señalar que la razón de decidir de la sentencia recurrida se sustenta en el hecho de que su devengo se halla estrechamente vinculado a los resultados de la entidad, siendo pacífico el dato relativo a la inexistencia de beneficios; por otro lado en lo que se refiere al abono de dietas y kilometraje, consta que en sesión del Consejo Rector de 29-4-2010, se acordó no pagar dietas ni kilometraje. Y estos concretos extremos resultan inéditos en la sentencia de contraste, en la que, por lo pronto, el art. 105.2 de la Ley 5/1998, mantiene la posibilidad de que el retorno cooperativo se perciba en función del anticipo societario (a diferencia de la recurrida); además las cantidades allí interesadas comprenden conceptos varios tales como anticipos laborales, beneficios y beca de desplazamiento, habiéndose debatido sobre la existencia de aun acuerdo social sobre los anticipos o la posibilidad de su renuncia ex art. 3.5ET, lo que sitúa el de debate en términos dispares

(...)

* STS de 2 de diciembre de 2014 (Penal). (RJ 2014, 6760)

Ponente: Joaquín Giménez García

Resumen: *Existencia de delito de estafa de Director General de cooperativa que ordena transferencias al extranjero logrando apropiarse del dinero mediante complejas operaciones. Confianza y buena fe de los miembros del Consejo Rector que no supone infracción del deber de autoprotección.*

Fundamentos de Derecho

A los efectos de la presente reseña, conviene hacer referencia a que el condenado en el recurso de casación alega que la víctima (la cooperativa) no cumplió con su deber de autoprotección, y que por tanto, el engaño no fue bastante.

Señala el TS que «El engaño bastante lo es en el sentido de suficiente y proporcional, debiendo tener la adecuada idoneidad para que en la convivencia social ordinaria actúe como estímulo eficiente del traspaso patrimonial; debe ser capaz, por sus características objetivas y las circunstancias propias del engañado y las que acompañan la acción en el caso concreto, de inducir a error». Argumenta el TS para rechazar el motivo que:

«En el caso enjuiciado, consta que el recurrente fue nombrado Director General de la Cooperativa en atención a su experiencia en el ámbito bancario, que el Presidente y el Secretario de la Cooperativa no tenían conocimiento ni experiencia en asuntos crediticios —se indica en la sentencia que ese dato fue constatado por la Sala en el juicio oral—, y que actuó abusando de la confianza que en él había depositado el Consejo Rector. En concreto se recoge en la sentencia que el Presidente del Consejo Rector manifestó que el acusado concedió la póliza sin consultar al Consejo, y lo presentó días después avalado con la escritura de un chalet pero sin decir que el mismo estaba gravado con dos hipotecas.

Por lo tanto, se pone de manifiesto que el acusado no era en relación con la Cooperativa un extraño del que tuviesen que desconfiar, sino que era su Director y, por lo tanto, es lógico que los vocales del Consejo Rector confiaran en él respecto al contenido de los expedientes que presentaba para su aprobación, sin poder considerarse una práctica normal el que pensarán que el Director les estaba engañando en claro perjuicio para la entidad, y tuvieran que comprobar la información que les facilitaba.

En conclusión, la confianza y buena fe de los Vocales del Consejo Rector de la Cooperativa no puede convertirse en negligencia causante de la equivocación, desplazando el proceder torticero del acusado. Ello supondría una culpabilización de la víctima con abusivas exigencias de autoprotección lo que en modo alguno es admisible.»

Por otra parte, rechaza el TS el motivo del recurrente que considera que su acción sería constitutiva de un delito de estafa sino de un delito de administración desleal del art. 295 Código Penal. Argumenta el TS para rechazar el motivo que: «En el presente caso el recurrente, consiguió llevar a cabo un desplazamiento patrimonial en perjuicio de la Cooperativa de la que era Director General, abusando de la confianza en la que se le tenía por los órganos directos de la Comunidad. No actuó como administrador, sino extramuros de tal condición, efectuando actos que quedaban fuera de sus facultades y que por tanto desbordaban las facultades de las que estaba investido. En definitiva, no solo actuó fraudulentamente dentro de sus facultades, sino que se situó claramente extramuros de tales facultades pues no de otra manera se puede calificar y ordenar la cancelación del plazo fijo que tenía la Cooperativa, para seguidamente, ordenar las tres transferencias a Panamá para adquirir unas supuestas acciones de empresa de la que nada se sabe».

* STS de 16 de enero de 2015 (Civil). (RJ 2015, 278; TOL 4.732.037)
Ponente: Xavier O'Callaghan Muñoz

Resumen: *Reclamación por cooperativistas del dinero puesto para la construcción de viviendas que no se acabaron de construir, sin que la cooperativa ni la entidad financiera depositaria exigiesen el aval solidario que contempla el art. 1 de la Ley 57/1968 de 27 de julio sobre percepción de cantidades anticipadas. Se analiza la aplicación al caso de una cooperativa de viviendas de la obligación que tienen los promotores de viviendas y quienes perciban cantidades anticipadas del precio, de garantizar la devolución de las cantidades entregadas, así como de realizar el depósito de dichas cantidades en una cuenta especial, conforme exige el art. 1 de la Ley 57/1968 de 27 de julio y ratifica la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación. La obligación de constituir estas garantías ha sido calificada como esencial por la Jurisprudencia (SSTS de 25 de octubre de 2011 o de 7 de mayo de 2014), pero esta obligación y consiguiente responsabilidad en caso de incumplimiento corresponde a la cooperativa promotora y a la entidad de crédito depositaria de las cantidades a cuenta, pero no a la entidad de crédito titular del crédito hipotecario concedido para la construcción de las viviendas.*

Nota: Téngase en cuenta que a través Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras se ha derogado la citada Ley 57/1968 y sus normas de desarrollo.

Fundamentos de Derecho

«Primero.- 1.- En síntesis y en cuanto interesa para el presente recurso de casación, el *iter* fáctico que lleva al proceso y, ahora al recurso, es el siguiente.

En octubre de 2004, una serie de personas, actuales demandantes y parte recurrida en casación, “manifiestan su interés en participar en dicha promoción para que se le adjudique la vivienda...” (*sic*) promoción de viviendas unifamiliares en Cardeñadizo (Burgos), como socios, que realiza la cooperativa SOLIDEL, después llamada SAN FRANCISCO, por un precio cierto, que se paga una parte en el momento del contrato, otra antes de final de octubre, otras en plazos mensuales y el resto a la finalización de obras. Figuran en el texto del documento privado, como compradores.

La construcción de las viviendas fue contratada con FERROVIAL-AGROMAN, S.A. La entidad CAJA CANTABRIA después constituida como LIBERBANK, S.A., recurrente en casación, financiaba la operación y garantizó su crédito mediante hipoteca debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad. Las cantidades que han pagado los cooperativistas, compradores, se han ido depositando en CAJA DE BURGOS. Esta, más tarde, las transfirió a CAJA CANTABRIA.

El plazo para la entrega de las viviendas finalizó el mes de diciembre de 2008. FERROVIAL-AGROMAN, S.A. obtuvo embargo sobre las viviendas acabadas en garantía del precio de la obra, todavía impagado. La COOPERATIVA abandonó la obra, viviendas inacabadas y las acabadas con defectos constructivos que impiden su entrega, a comienzos de 2009; a continuación entró en concurso de acreedores. Al tiempo de la demanda (en abril de 2011) toda la obra inacabada está abandonada y es objeto de actos vandálicos.

Consta que los cooperativistas han cumplido sus respectivas obligaciones entregando las cantidades, realizando los ingresos en CAJA BURGOS y ni ésta ni la Cooperativa han exigido jamás la apertura de una cuenta especial ni la garantía de contrato de seguro o aval solidario que contempla y exige el artículo 1º de la Ley 57/1968, de 27 julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas.

Los cooperativistas han solicitado la baja como socios de la cooperativa en marzo de 2010 con el siguiente texto, en el que, además, interesan el reintegro de las cantidades aportadas:

“El abajo firmante, en su calidad de socio de la Cooperativa C/ San Francisco promoción de Cardeñadizo UR-1, ante este Consejo Rector comparece y como mejor proceda en Derecho participa que, ante la imposibilidad manifiesta que viene demostrando esta Cooperativa para cumplir con el fin societario, mediante la conclusión de la obra y entrega de las correspondientes viviendas, ejerce de manera irrevocable su derecho a causar BAJA

voluntaria, solicitando el reintegro de las cantidades aportadas, o ejecución del correspondiente aval ante Caja Cantabria.”

2.- Los cooperativistas, que han perdido las cantidades satisfechas y no han obtenido las viviendas objeto del contrato han formulado demanda frente a la COOPERATIVA, CAJA DE BURGOS y CAJA CANTABRIA (hoy LIBERBANK, S.A.) en la que solicitan la declaración de la imposibilidad de la COOPERATIVA de cumplir el fin societario, siendo justificada la situación de baja de los mismos como socios cooperativistas y la declaración de responsabilidad solidaria de CAJA CANTABRIA y CAJA DE BURGOS.

La base de la demanda es el incumplimiento de la obligación legal que impone el artículo 1 de la mencionada ley del 27 julio 1968 y de la disposición adicional primera de la ley 38/1999, de 5 noviembre, de ordenación de la edificación, normativa de *ius cogens*.

3.- Habiéndose opuesto los codemandados, el Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Burgos dictó sentencia de 5 marzo 2013 en la que estimó la demanda. Consideró que procedía declarar como justificada la baja de los demandantes en la COOPERATIVA y, no habiéndose constituido aval solidario, es obligación de las entidades financieras el devolver las cantidades anticipadas.

La sentencia de la Audiencia Provincial, Sección 3ª, de Burgos, de 9 septiembre de 2013, confirmó la anterior. A la sentencia dictada en primera instancia se aquietaron tanto la COOPERATIVA, como la CAJA BURGOS. Ha quedado firme la declaración de justificada de la baja de los cooperativistas y en la segunda instancia ha sido objeto de la apelación la cuestión relativa a la responsabilidad de las CAJAS por la falta de exigencia del aval a que se refiere el artículo 1 de la ley de 27 julio 1968.

En esta sentencia se declara la responsabilidad de las entidades financieras en que pueden incurrir por las cantidades anticipadas al no exigir la constitución del seguro o aval, sin que sea esencial la cuenta especial, en el sentido de que si no se constituye ésta, no se exonera a la entidad financiera de responsabilidad. Responsabilidad que declara ser de carácter solidario. Asimismo, declara que se responde por la falta de exigencia del aval y el plazo de prescripción no ha transcurrido porque el *dies a quo* es el de las bajas de los cooperativistas a lo largo de 2010 y la demanda fue el 1 de abril de 2011. Al solicitar la baja, cada cooperativista se enteró de la inexistencia del aval, que garantizase la devolución de las cantidades anticipadas.

4.- La entidad, única apelante con el objeto único de su responsabilidad, CAJA DE AHORROS DE SANTANDER Y CANTABRIA, actualmente LIBERBANK, S.A. ha formulado el presente recurso de casación, en dos motivos.

El primero se refiere al verdadero fondo del asunto, que es la responsabilidad de esta entidad, conforme al artículo 1 de la ley de 1968, por la falta de otorgamiento por la COOPERATIVA de las garantías que establece dicha ley. Combate la declaración de la sentencia de instancia de que ello implique responsabilidad en esta entidad financiera. El segundo se refiere a la prescripción anual que contempla el artículo 1968, párrafo segundo, del Código civil y combate la declaración de la sentencia de instancia sobre el *dies a quo*, partiendo del concepto de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código civil.

Segundo.- 1.- Al analizar los motivos de casación, procede comenzar con el segundo, referido a la prescripción, ya que es bueno que esta Sala se pronuncie sobre la misma, partiendo de dos extremos, el de tipo de responsabilidad y el de *dies a quo*. Lo cual es necesario porque la sentencia de primera instancia afirma que se trata de responsabilidad contractual, afirmación que no es objeto de justificación, ni de desarrollo alguno y la sentencia de la Audiencia Provincial afirma que es extracontractual.

En este motivo segundo se alega infracción del artículo 1968.2º, del Código civil porque, partiendo de la prescripción anual que deriva de la responsabilidad extracontractual, impugna el *dies a quo* aceptado por la sentencia recurrida.

2.- En primer lugar, el motivo se rechaza por razón del tipo de responsabilidad. El artículo 1089 del Código civil dispone que las obligaciones nacen de la ley... No es tanto que la ley imponga una obligación sino que liga el nacimiento de ésta a un determinado hecho: es, pues, el hecho jurídico el que hace nacer la obligación. De ello se pasa al tema de la responsabilidad. Se ha distinguido la responsabilidad contractual, que deriva no ya del contrato sino de una relación jurídica entre el que tiene el deber de cumplir y el que tiene el derecho a recibir. Y la responsabilidad extracontractual se produce entre el que tiene el deber de reparar el daño y quien lo ha sufrido, no mediando relación jurídica alguna entre uno y otro. En el presente caso, el artículo 1.1 de la Ley de 27 julio 1968 impone una conducta que si no se observa, como omisión -hecho jurídico- hace incurrir en responsabilidad.

Si una entidad no cumple el mandato imperativo de dicha ley, está incumpliendo una obligación que le imponía la ley, cuya obligación derivaba del negocio jurídico de los cooperativistas. En modo alguno se puede afirmar que se trata de responsabilidad por acto ilícito, conforme al artículo 1902 del Código civil que está fuera de toda relación obligacional con los perjudicados. Estos, como deudores, se fundan en el negocio jurídico inicial y en el incumplimiento de la obligación que impone la ley en relación con el mismo.

En consecuencia, conforme al artículo 1968.2º del Código civil en relación con el 1902, no se aplica la prescripción anual, sino la general para las acciones personales, de quince años, que dispone el artículo 1964.

3.- En segundo lugar, el *dies a quo*. Aparte de lo expuesto hasta ahora, sobre la no aplicabilidad de la prescripción anual, se plantea el tema del *dies a quo*. Al ser el transcurso del tiempo un presupuesto esencial para la prescripción, se precisa determinar exactamente el momento del comienzo del mismo. A ello se enfrenta el artículo 1969 del Código civil al disponer que *se contará desde el día en que pudieron ejercitarse*, (las acciones) es decir, la *actio nata*; el ejercicio de la acción permanece inactivo y a partir del momento en que pudo ejercitarse, se inicia en el cómputo del tiempo de la prescripción; es la posibilidad de ejercicio. Tiene un carácter objetivo, pero si se desconoce, el cómputo empezará desde que lo conoce el interesado, por lo que se acerca al criterio subjetivo. Tal como ha dicho esta Sala, en sentencia del 5 junio 2008, con referencia a otras anteriores, la acción nace cuando pudo ejercerse eficazmente; de lo contrario, *se daría el contrasentido de que se castigaba al titular de un derecho por una inactividad que le imponía la ley o la propia convención y de ahí que no se puede reprochar al titular de un derecho el no haberlo actuado en una época en la cual no podía ponerlo normal y eficazmente en ejercicio, por no conocer todavía las bases para actuarlo*”.

La sentencia de la Audiencia Provincial, objeto del recurso, se equivoca al pretender la aplicación del artículo 1902 del Código civil, pero acierta al considerar el *dies a quo*, en estos términos:

“Ahora bien, el plazo para exigir la responsabilidad comienza a contar desde que se produce el daño para el cooperativista, y el daño se produce cuando este intenta recuperar sin éxito el dinero invertido y le comunican que no se lo devuelven por la falta de aval. A partir de entonces es cuando puede exigir la responsabilidad por culpa de las entidades que recibieron el dinero sin que existiera aval que garantizase la devolución. En el supuesto de autos las bajas de los cooperativistas se produjeron a lo largo del año 2010, en el curso del año anterior a la interposición de la demanda, que tiene fecha 1 de abril de 2011. A partir de la solicitud de baja, el plazo de prescripción comenzaría a contar para cada cooperativista cuando se enteró de la inexistencia de aval que garantizase la devolución de las cantidades. Corresponde a la parte que alega la prescripción acreditar cuando se tuvo este conocimiento. En todo caso al presentarse la demanda en el curso del año siguiente a la declaración de baja de prácticamente todos los cooperativistas, entendemos que la acción no puede estar prescrita.”

A lo largo del recurso se ha combatido la determinación del *dies a quo* que ha hecho la sentencia recurrida. Se mantiene en el recurso que el daño se manifestó en el momento en que se produjo el evento dañoso y este momento debe fijarse en enero de 2009 y el plazo ha transcurrido, porque se produjo el daño cuando la COOPERATIVA no pudo reintegrar el importe de las aportaciones por falta de aval o desde que las obras quedaron abandonadas.

No es así. Los cooperativistas sufren el daño (objetivamente) y advierten (subjetivamente) su existencia cuando intentan recuperar las cantidades que han anticipado y se les comunica que no se les devuelven por falta de aval. Así se ha declarado probado por la sentencia de instancia, incólume en casación. Lo cual coincide cuando se produjeron las bajas de los cooperativistas, en el curso del año anterior (2010) a la interposición de la demanda (1 de abril de 2011). Hecho probado declarado así en la sentencia de instancia.

A ello se añade lo que dice la sentencia de 5 junio 2003:

“Sobre el extremo relativo al término inicial a partir del cual ha de iniciarse el cómputo del plazo correspondiente: la indeterminación de ese día inicial o las dudas que sobre el particular puedan surgir no debe en principio resolverse en contra de la parte a cuyo favor juega el derecho reclamado, sino en perjuicio de aquella otra que pretende su extinción...”

Igualmente, las sentencias de 5 junio 2008 y 25 marzo 2009, que reiteran la doctrina sentada por las de 10 de octubre de 1977, 29 enero 1982 y 19 abril 2007 exponen:

“Nuestro Código Civil, superando la teoría de la actio nata, afirmativa para ser posible la prescripción, de que la acción hubiera nacido, dejando sin resolver la cuestión de cuando debe entenderse que nació, acepta, a través de la normativa del artículo 1969, la teoría de la realización, sosteniéndose del nacimiento de la acción cuando puede ser realizado el derecho que con ella se actúa, o más concretamente al tiempo al que pudiere ejercitarse eficazmente para lograr su total efecto, según tiene reconocido este Tribunal en sentencias de 26 de noviembre de 1943, 29 de enero de 1952 y 25 de enero de 1962, porque, como se proclama en la última de las relacionadas resoluciones, si la prescripción extintiva comenzara a correr antes de que la acción pudiera ejercitarse, se daría el contrasentido de que se castigaba al titular de un derecho por una inactividad que le imponía la Ley o la propia convención, y de ahí que no se pueda reprochar al titular de un derecho el no haberlo actuado en una época en la cual no podía ponerlo normal y eficazmente en ejercicio, por no conocer todavía las bases para actuarlo”.

De lo que deriva que los cooperativistas pudieron ejercitar las acciones que efectivamente han hecho en la demanda origen del proceso, desde que instaron la baja en la COOPERATIVA y comprobaron que nada había sido garantizado, conforme a la ley de 1968.

Tercero.- 1.- *Responsabilidad de la entidad financiera recurrente.* Esta se funda en la mencionada ley 57/1968, 27 julio. Su artículo primero, primer apartado, impone a las personas físicas y jurídicas que promuevan la construcción de viviendas... y perciban cantidades anticipadas del precio, el deber de garantizar la devolución de las cantidades entregadas... mediante contrato de seguro... o por aval solidario... para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin. Y el apartado segundo añade que las

cantidades anticipadas por los adquirentes... habrán de depositarse en cuenta especial. Y agrega el último inciso de este apartado, lo que es importante en el presente caso: para la apertura de estas cuentas o depósitos la entidad bancaria o caja de ahorros, bajo su responsabilidad, exigirá la garantía a que se refiere la condición anterior. Esta no es otra que la garantía de devolución de las cantidades entregadas, mediante el contrato de seguro o un aval solidario. Dicha norma es ratificada por la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 noviembre, de ordenación de la edificación, que insiste en la garantía de las cantidades anticipadas, mediante un seguro que indemnice el incumplimiento del contrato en forma análoga a lo dispuesto en la Ley 57/1968, de 27 julio.

Esta responsabilidad constituye la base del motivo primero del recurso de casación que, al amparo del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, alega la infracción, precisamente, del artículo 1 de la citada ley, por aplicarlo indebidamente a esta entidad recurrente.

Las sentencias de 11 abril 2013 y 19 julio 2013, profundizando en la línea marcada por las anteriores de 25 octubre 2011 y 10 diciembre 2012, han declarado lo siguiente:

“...en la actual doctrina jurisprudencial ya no puede sustentarse la configuración de esta prestación de garantía como una obligación meramente accesoria del contrato cuyo incumplimiento queda reducido al ámbito de una infracción administrativa y, por tanto, ajeno al cauce del incumplimiento resolutorio del mismo. Por el contrario, la doctrina jurisprudencial de esta Sala se ha esforzado recientemente en orden a configurar el fundamento contractual de esta figura y su correspondiente imbricación en el contrato celebrado, al igual que ha hecho con la licencia de primera ocupación. Este desarrollo jurisprudencial se ha llevado a cabo de una forma progresiva. Así, en lo que podemos denominar como primera fase, STS 25 octubre 2011 (núm. 706, 2011) esta Sala ya resaltó, como principio general, que la omisión del aval o de la garantía, así como el depósito en cuenta especial de las sumas anticipadas por los futuros adquirentes de las viviendas, artículo uno de la citada Ley 57/68, implicaba una vulneración de lo pactado que podía ser calificada de grave o esencial.”

En el mismo sentido, la del 7 mayo 2014, añade:

“El aval pretende asegurar a los compradores frente a los incumplimientos de los vendedores, en cuanto a la entrega de la obra en plazo, exigiendo a la promotora la inversión de las cantidades entregadas en la obra concertada (preámbulo de la Ley 57/1968), previsión legal cuya necesidad se destaca en situaciones de crisis económica, lo que refuerza la esencialidad de la garantía que estamos analizando. Examinado, por esta Sala, el tenor de los preceptos de la Ley 57/1968 se aprecia que, al exigir la misma la constitución del aval, refuerza su función garantizadora al dotar de naturaleza ejecutiva al mismo y no pudiendo olvidar que el hecho de que lo imponga una Ley, le aporta una especial tras-

endencia hasta el punto de que ello ha contribuido a que esta misma Sala considere, como obligación esencial, su constitución”

De esta normativa y de esta jurisprudencia, aunque no la hay específica sobre el tema planteado aquí, se desprende la responsabilidad del promotor que en este caso es la COOPERATIVA y de la entidad financiera CAJA BURGOS.

A la vista de los hechos, más que probados, admitidos, resulta que CAJA CANTABRIA, hoy la recurrente LIBERBANK, S.A. había constituido hipoteca sobre la finca donde la COOPERATIVA por medio de la entidad constructora debía construir las viviendas, lo que no hizo, y la entidad CAJA BURGOS recibía las aportaciones y ni uno ni otro había cumplido la exigencia de cuenta especial y aval que exigía la ley. Ambos se han aquietado ante la sentencia estimatoria de la demanda que pronunció en su día el Juzgado de 1ª Instancia, que ni siquiera fue apelada por ellas.

Lo que sí se plantea en este recurso es la responsabilidad de LIBERBANK, S.A.. Y éste debe ser estimado. Los cooperativistas NO ingresaron sus aportaciones en CAJA CANTABRIA, ésta era el acreedor hipotecario al que la otra entidad (CAJA BURGOS) que sí percibía las aportaciones, ingresaba fondos para cubrir el crédito hipotecario. No debe obviarse que aquella entidad era la que financiaba la operación y que estaba al margen de la COOPERATIVA y de la entidad (CAJA BURGOS) que recibía las aportaciones de los cooperativistas. En consecuencia, no se puede mantener que CAJA CANTABRIA quedaba afectada por aquella obligación legal; es ajena al ámbito que protege esta ley. El artículo 1 de la misma impone obligaciones a la entidad financiera a través de la cual la promotora percibe los anticipos de los adquirentes, pero no se refiere a la entidad financiadora de la promoción ni a aquellas entidades de crédito que pudieran recibir los fondos posteriormente.

En definitiva, no cabe aplicar esta norma y exigir la responsabilidad a la entidad financiera que, como la recurrente, es distinta de aquélla a través de la cual la promotora percibió las cantidades entregadas por los adquirentes, cooperativistas.

2.- En consecuencia, se estima este motivo, quedando fuera la recurrente, de la responsabilidad derivada de la citada ley.»

* STS de 10 de marzo de 2015 (Civil). (RJ 2015, 2677; TOL 4.786.545)

Ponente: Sebastian Sastre Papiol

Resumen: *Acción social de responsabilidad contra administradores de cooperativa en situación de insolvencia por falta de convocatoria de Asamblea General para acordar disolución. Acción individual subsidiaria de responsabilidad. No cabe, a falta de una remisión legal clara y específica, realizar una aplicación extensiva del régimen de respon-*

sabilidad previsto en el art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital a otras formas asociativas, salvo que la ley autonómica lo hubiera previsto expresamente”, y ni la legislación aplicable al caso, Ley de Cooperativas de Castilla y León, ni la Ley estatal de Cooperativas, de aplicación supletoria conforme al art 149.3, extienden esa responsabilidad, sino que prevén otra solución en sus respectivos arts. 90 y 70.1 d) para el caso de que existiendo causa legal de disolución de la cooperativa, los administradores no convoquen la asamblea general. En materia de responsabilidad individual de los administradores, la norma cooperativa que remite a lo dispuesto para los administradores de las sociedades anónimas en cuanto a la responsabilidad “por daños” (arts. 51.2 d) y 3, y 43, respectivamente) “no puede identificarse con la responsabilidad objetiva por incumplimiento del deber legal de convocar la asamblea, que precisa una previsión legal expresa”.

Fundamentos de Derecho

«Primero.- Resumen de Antecedentes.

La resolución del presente recurso precisa la exposición de los siguientes antecedentes acreditados en la instancia:

1. La compañía demandante, Avigase, Avícola y Ganadera Segoviana S.C.L. formuló demanda de juicio ordinario en reclamación de cantidad contra los integrantes del Consejo rector de la cooperativa Nuproga, S.C.L. que considera responsables de la situación de insolvencia en la que se encuentra la cooperativa, que hace imposible ejecutar de forma efectiva el fallo de la sentencia dictada en otro juzgado por la que se condenaba a Nuproga a abonar a la demandante la cantidad de 46.944,40 euros, así como los intereses y costas. La razón alegada para pedir la responsabilidad era no haber procedido los miembros del Consejo rector a la liquidación de la cooperativa cuando concurrían causas legales para dicha disolución, ejercitando la acción prevista en el art. 43 de la ley estatal de cooperativas .

Con carácter subsidiario, se interesaba la responsabilidad de los miembros del Consejo rector mediante el ejercicio de la acción individual según lo previsto en el art. 241 LSC , por su responsabilidad frente a los acreedores sociales del daño causado por actos contrarios a la ley, los estatutos, o por realizarlos sin la diligencia con que deben desempeñar su cargo.

La parte demandada, miembros del Consejo rector de la cooperativa Nuproga S.C.L., se opuso a la demanda, negando los presupuestos de los que pueda derivar responsabilidad alguna para los miembros del Consejo rector, no sólo por no convocar la Asamblea para la disolución de la cooperativa, por razón de pérdidas, sino por faltar los presupuestos sobre los que pretende fundar la acción individual de responsabilidad.

2. La sentencia de primera instancia desestimó la demanda, acogiendo los argumentos de la parte demandada. En particular, señaló que la actora no puede aplicar en el ámbito de las cooperativas de Castilla y León la acción de responsabilidad objetiva por no convocar la Asamblea general de socios en caso de pérdidas de la cooperativa, al no contemplarse expresamente en la Ley de cooperativas autonómica (art. 51 de la Ley 4/2002, de 11 de abril) una norma similar a la contenida en el art. 262.5º LSA (actualmente, art. 367 LSC). Tampoco puede aplicarse analógicamente la normativa estatal de carácter societario por entender que no se dan los requisitos que exige la ley (ex art. 4.1 CC). En cuanto al ejercicio subsidiario de las acciones individual y social de responsabilidad fueron rechazadas *“porque la fundamentación fáctica y jurídica de tales pretensiones es casi inexistente”*.

3. La sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca desestimó el recurso de apelación de la demandante-apelante. Corroboró los razonamientos de la sentencia apelada, en especial los arts. 70 y 43 de la Ley 27/1999 nacional de cooperativas en relación con los arts. 90 y 51 de la ley 4/2002 autonómica de cooperativas de Castilla y León, para determinar si existe o no la responsabilidad de los Consejeros por la no disolución de la cooperativa cuando existe causa legal para ello, en relación con el art. 367 LSC. Concluyó que, tanto la ley nacional de cooperativas como la autonómica de Castilla y León, se refieren a la responsabilidad por *“daños causados”*, que es para la que remiten a lo dispuesto para los administradores de las sociedades anónimas, pero referida a la acción individual de responsabilidad de naturaleza indemnizatoria. En cuanto a esta última, señaló que la circunstancia de no haberse satisfecho un crédito de la actora no puede suponer título suficiente de imputación de responsabilidad, por tratarse de un incumplimiento contractual y por falta de una exposición clara y precisa de los hechos, huérfano de prueba, que impide determinar si existió un comportamiento de los consejeros merecedores de tal responsabilidad por supuestos daños causados a la actora. Condenó en costas, pues rechazó que se presentaran en el conflicto planteado dudas de hecho y de derecho.

RECURSO DE CASACIÓN

Segundo.- Formulación del primer motivo y parte del segundo motivo.

Los articula el recurrente en los siguientes términos:

“PRIMERO.- Infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso. Infracción de los arts. 43 de la Ley de Cooperativas , 90 de la Ley 4/2002 de Cooperativas de Castilla y León , en relación con los arts. 262 LSA y. 367 LSC y 4.1 CC . Procedencia del ejercicio de la acción de responsabilidad objetiva en las sociedades cooperativas.

SEGUNDO.- Fondo del asunto. Motivos por los que debe estimarse la demanda:

- Existencia de responsabilidad objetiva por deudas.

- Existencia de responsabilidad individual de los administradores.
- Existe un hecho negligente del que resulta un daño que es la falta de pago y un nexo causal”.

En la formulación de los motivos es obligado tratar conjuntamente ambos, pues, el primero debe complementarse con el primer punto del motivo segundo, que es desarrollo (el “*fondo*”, como califica el recurrente) del primero.

En efecto, en el primer motivo se insiste en la procedencia del ejercicio de la acción de responsabilidad objetiva en las sociedades cooperativas, cuando el Consejo rector de la cooperativa no convoca en el plazo de un mes la Asamblea general para acordar la disolución o las medidas necesarias para reestablecer el equilibrio patrimonial de la entidad cuando presenta una causa de disolución por pérdidas o por cualquier otra (arts. 90.2 ley autonómica y art. 70.1º ley nacional de cooperativas), por aplicación analógica (art. 4.1 CC) del art. 262.5 LSA y 367 LSC.

El motivo segundo, primer punto, entiende que la sentencia recurrida no se pronuncia sobre el fondo del asunto o no lo hace, a su criterio, correctamente. Ahora remite el recurrente al art. 70 (liquidación) y al art. 43 (responsabilidad) de la ley nacional de cooperativas en relación con el art. 51.3º (responsabilidad) de la ley autonómica de Castilla y León. Este último artículo establece que: “En lo no regulado en la presente ley la responsabilidad de los Consejeros e Interventores por daños causados se regirá por lo dispuesto para los Administradores de las sociedades anónimas”. Señala el recurrente las distintas causas de disolución en que incurre la cooperativa demandada, entre las que destaca “la imposibilidad de cumplimiento del fin social”, por las grandes pérdidas que arrojaba en los ejercicios 2007, 2008 y 2009, que llevaron a que el “patrimonio neto en cada uno de esos ejercicios contables esté por debajo de la mitad del capital social”.

No entiende el recurrente que la sentencia recurrida no aprecie una conducta negligente en el hecho de que la demandada recibiera “dos pagos similares por el mismo concepto... y que habiéndolos reclamado la actora su devolución no hubiera procedido voluntariamente a efectuarla”. Denuncia el recurrente que la sentencia recurrida interpreta que tal circunstancia es un mero “incumplimiento contractual”, lo que, a su juicio, más bien se trata de un “ilícito penal por apropiación indebida”.

Tercero.- Desestimación de los motivos. Razones de la Sala.

Hay que señalar que en el desarrollo del primer punto del segundo motivo, que debía ser complemento del primero (el “*fondo*”, según se dice), el recurrente altera el objeto del motivo principal que no era otro que extender a los miembros del Consejo rector la responsabilidad objetiva por no convocar la Asamblea cuando existe una causa de disolución que, inicialmente, lo circunscribía a la situación de desequilibrio patrimonial por pérdidas y, ahora, por imposibilidad de realizar el objeto social

pese a no invocar la causa de disolución prevista en el art. 90.1.e) de la ley autonómica de cooperativas .

La causa de disolución por pérdidas está prevista de forma indirecta en el art. 90.1 apartado d), cuando establece que debe disolverse “[...] *por la reducción del capital social mínimo legal o estatutario, sin que se restablezca en el plazo de un año*” .

Cuando concurra cualesquiera de las causas de disolución del art. 90 de la ley autonómica (salvo por acuerdo de la Asamblea o por fusión, absorción o escisión total) el apartado 2 manda convocar a la Asamblea por el Consejo rector en el plazo de un mes para adoptar el acuerdo pertinente. De no ser convocada la Asamblea o ésta no lograra el acuerdo de disolución, *“cualquier interesado podrá solicitar la disolución judicial de la cooperativa”* . La norma no prevé ninguna otra facultad a los socios ni prevé otra consecuencia para los consejeros.

Esta es la solución prevista también en la ley nacional de cooperativas que, en su art. 70.1.d), prevé literalmente la misma causa de disolución que la que acaba de examinarse de la Ley autonómica, añadiendo, en el apartado 3 como especialidad, la facultad de cualquier socio para requerir al Consejo rector la convocatoria de la Asamblea que, de no ser convocada o no lograrse el acuerdo de disolución, *“cualquier interesado podrá solicitar la disolución judicial de la cooperativa”*.

Conforme prevé el art. 149.3 de la ley nacional de cooperativas, el derecho estatal será en todo caso supletorio del derecho autonómico en esta materia, por lo que aquél se aplicará para cubrir eventuales lagunas o supuestos para los que no sea posible encontrar norma jurídica en la propia ley autonómica. Ni en la legislación estatal ni en la autonómica de Castilla-León de cooperativas, según se ha visto, existe una responsabilidad de los miembros del Consejo rector equiparable a la responsabilidad de los administradores de sociedades de capital para el supuesto de que no se convoque la Junta de socios de existir causa de disolución. Por ello, no cabe, a falta de una remisión legal clara y específica, realizar una aplicación extensiva del régimen de responsabilidad previsto en el art. 367 LCS a otras formas asociativas, salvo que la ley autonómica así lo hubiera previsto expresamente.

El motivo se desestima.

Cuarto.- Formulación de parte del segundo motivo y su desestimación.

Se ha reproducido anteriormente como motivo segundo, y que ahora se analizan los siguientes particulares, allí expresados:

- *“Existencia de responsabilidad individual de los administradores*
- *Existe un hecho negligente que resulta un daño que es la falta de pago y un nexo causal”*.

1. El motivo es formulado subsidiariamente. Se refiere a la existencia de la responsabilidad individual de los administradores, que la sentencia recurrida no ha apreciado.

En el desarrollo del motivo se invoca el art. 51.2 d) y 3 de la ley autonómica de cooperativas que remite al art. 43 de la ley nacional, y que prevé la responsabilidad “por daños causados”, que “se regirá por lo dispuesto para los Administradores de las sociedades anónimas”.

De tales preceptos no cabe inferir que sea aplicable a los administradores de las cooperativas el régimen íntegro de responsabilidad de las sociedades de capital, pues, como se ha indicado precedentemente, la “responsabilidad por daños” aquí contemplada no puede identificarse con la responsabilidad objetiva por incumplimiento del deber legal de convocar la asamblea, que precisa una previsión legal expresa. Por tanto, ambas normas se están refiriendo tanto a la acción individual como a la social de responsabilidad.

Expuesto cuanto antecede, examinamos a continuación el motivo por el que pretende justificar la responsabilidad individual de los consejeros miembros del Consejo rector de la cooperativa que le ha sido desestimada por la sentencia recurrida.

El motivo se desestima por las siguientes razones.

2. La sentencia recurrida, ampliando los razonamientos de la sentencia apelada, sienta una resultancia fáctica de la que debe partir esta Sala, no habiendo sido alterada por el recurrente mediante el pertinente recurso extraordinario por infracción procesal.

Tanto la sentencia de primera instancia como la resolución ahora recurrida en casación, esta última con mayor fundamento, no aprecian la responsabilidad individual de los consejeros porque “[a]demás de la falta de exposición clara y precisa de los hechos, la actora se limita a aportar al procedimiento abundante documentación relativa a la cooperativa pero, ni en la demanda, ni ahora en el recurso, se hace un referencia detallada y precisa a aspectos concretos de la misma que podrían ser valorados oportunamente a fin de determinar si realmente existió algún tipo de comportamientos de los consejeros que les haga responsables de los supuestos daños causados a la actora”.

Y señala, al final del fundamento cuarto: “En consideración a todo ello, es cierto cuanto afirma el Juez de instancia en el fundamento cuarto de su sentencia, ya que la circunstancia de no haber satisfecho un crédito de la actora, por sí solo, nunca puede suponer título suficiente de imputación de responsabilidad a los consejeros, por tratarse de un incumplimiento contractual, existiendo una absoluta falta de prueba respecto de la supuesta conducta negligente de los consejeros encaminada a despatrimonializar la cooperativa conduciéndola a la insolvencia”; reiterando en el fundamento de derecho quinto, en materia de costas: “[...] la absoluta falta de prueba sobre la conducta observada por los consejeros, solamente puede ser imputada a la parte actora, y en consecuencia, debe hacer frente a las costas de primera instancia, y también a las de este recurso, por ser ínte-

gramente desestimado, según lo establecido en el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”.

3. Además, en el razonamiento y desarrollo del motivo, se ofrecen datos y descripción de conductas propias de la cooperativa que, además de ser obligada su exposición en la demanda rectora, no pueden encuadrarse dentro del régimen de responsabilidad individual de los Consejeros, por falta de concurrencia de sus presupuestos, en especial, el obligado nexo causal entre el daño y la conducta negligente o culpable de los mismos (SSTS 242/2014, de 23 de mayo y núm. 446/2014, de 3 de septiembre). El propio recurrente ya reconoce que aparentemente las circunstancias que se expresan (acaso) “puedan no servir para establecer un nexo causal con el daño (pero) ..., sí aseveran esa falta de diligencia que de una manera o de otra repercute... en mi representada”, para, a continuación, señalar como elementos demostrativos de la falta de diligencia de los consejeros “una serie de errores o irregularidades contables”, las diferencias que ello propició en las memorias anuladas y en el balance de situación de determinados ejercicios económicos, la situación de rebeldía de la demandada en el proceso iniciado por la recurrente que dio origen al crédito que ahora se reclama... para concluir, una vez más, que su falta de diligencia por no acordar la disolución de la entidad, se encuentra ahora “en estado de insolvencia, despatrimonializada, sin actividad alguna, lo que obra desde luego en perjuicio de mi mandante...”. Todas las expresadas circunstancias en las que pretende apoyar su pretensión, la sentencia recurrida las ha desvirtuado con ocasión de desestimar la exigencia de responsabilidad objetiva por no convocar la Asamblea de socios a tenor de la prueba practicada, pero, además, no tienen encaje en la pretensión ejercitada, con carácter subsidiario, de exigir la responsabilidad individual de los consejeros, pues no guardan la necesaria relación de causalidad las conductas descritas y el daño directamente producido al demandante.

El motivo se desestima.»

* STS de 5 de mayo de 2015 (Civil). (RJ 2015, 1566; TOL 4.952.413)

Ponente: Antonio Salas Carceller

Resumen: *Circunstancias en que puede considerarse al gestor de una cooperativa de viviendas promotor encubierto y extender al mismo la responsabilidad propia de los promotores, como prevé el art. 17.4º de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación (LOE). En este caso el Tribunal tras analizar las circunstancias que concurren en el promotor, según el art. 9 de la LOE, llega a la conclusión de que el gestor de la cooperativa en particular no es un promotor encubierto porque en el contrato de gestión celebrado con la cooperativa se hace constar que ésta es la titular del pleno dominio de las fincas sobre las*

que se va a llevar a cabo la edificación y que la gestora prestará los servicios de asistencia técnica, económica, jurídica y administrativa necesarios para la promoción de las viviendas; y en cuanto a la contratación de las obras, asume simplemente el asesoramiento y redacción del contrato de ejecución, siendo la cooperativa quien celebra directamente el contrato de ejecución de obra y los contratos de dirección de la misma con los técnicos. Por el contrario un promotor (encubierto) de comunidades sería aquel que, según la sentencia de 27 de abril de 2009, ostenta el dominio o una opción de compra sobre un determinado terreno, y asume y organiza la edificación por cuenta de la comunidad como un apoderado en posesión de poder irrevocable.

Fundamentos de Derecho

«Primero.- El presente proceso se inició por demanda interpuesta por la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 nº NUM000 - NUM001 de Vallecas y varios de sus propietarios contra Servicios Profesionales de Gestión SA (SERPROGESA), interesando que se dictara sentencia por la cual se condene a esta última, en su condición de promotora de la obra, al pago de determinadas cantidades por defectos constructivos, sobreprecio satisfecho indebidamente, indemnización por retraso en la entrega de viviendas y daños morales.

La demandada SERPROGESA se opuso negando su carácter de promotora, afirmando que la comunidad está integrada por los socios de la cooperativa Residencial Vallecas Soc. Coop. y que se limitó a cumplir el contrato de gestión suscrito con la mencionada cooperativa, provocando a su vez la intervención en el proceso de la constructora Ploder Uicesa Obras y Construcciones SAU y de los técnicos partícipes en la construcción, que comparecieron y negaron su responsabilidad.

Seguido el proceso por sus trámites, el Juzgado de Primera Instancia nº 26 de Madrid dictó sentencia de 5 de octubre de 2011 por la que estimó parcialmente la demanda y condenó a Ploder Uicesa Obras y Construcciones SAU a satisfacer a los demandantes la cantidad de 106.029,52 euros, más intereses legales, desestimado el resto de las pretensiones formuladas y absolviendo al resto de los demandados.

Dicha sentencia fue recurrida en apelación y la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 14ª) dictó sentencia de fecha 10 de febrero de 2013 por la que estimó parcialmente el recurso interpuesto por la parte demandante y condenó solidariamente a Ploder Uicesa Obras y Construcciones SAU y SERPROGESA a pagar a los demandantes la cantidad de trescientos mil euros más intereses.

La sentencia establece dicha cantidad de modo ponderado ante la divergencia de los informes periciales aportados y, en cuanto a la responsabilidad de SERPROGESA como promotora, dice en su fundamento de derecho segundo que *«la responsabilidad del gestor excede de las del mandato representativo, para introducirse en las del contrato*

de obra; es un promotor encubierto. La esencia del mandato es la extensión de los campos negociales no personalísimos del mandante, por medio de terceros a los que dota de instrucciones precisas. En este contrato la posición de los mandantes es completamente distinta: los mandantes malamente pueden dar instrucciones precisas a un profesional de la promoción inmobiliaria, limitándose a aprobar en junta las decisiones del gestor con amplios poderes» ; y añade que «las obligaciones del gestor están imbuidas por el rasgo de la profesionalidad y confianza, y por la obligación de resultado, respondiendo de la ejecución de la obra, que se haga bien de acuerdo con la diligencia de un buen profesional del ramo, según plano, proyecto y memoria de calidades etc., y se entregue en el plazo previsto en el contrato. Dicho de otro modo, sin perjuicio de la acción que corresponda a los demandantes frente a los profesionales que proyectaron y dirigieron la obra, la gestora responde frente a sus clientes como promotor encubierto por culpa contractual por la mala gestión financiera, defectuosa elección de terreno, de proyecto, de dirección facultativa etc.....».

Contra dicha sentencia recurre en casación la demandada SERPROGESA, interesando la parte recurrida en su escrito de oposición la inadmisión del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 485.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por no respetar el recurso la base fáctica de la sentencia recurrida; petición que no puede prosperar ya que lo que se discute es la condición de promotora de la recurrente y la consiguiente responsabilidad derivada de ello, lo que evidentemente constituye cuestión jurídica y no fáctica.

Segundo.- En este sentido la demandada SERPROGESA -hoy recurrente- denuncia, en su primer motivo, la infracción del artículo 17 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE) que, concretamente en su apartado 4, establece que «sin perjuicio de las medidas de intervención administrativas que en cada caso procedan, la responsabilidad del promotor que se establece en esta Ley se extenderá a las personas físicas o jurídicas que, a tenor del contrato o de su intervención decisoria en la promoción, actúen como tales promotores bajo la forma de promotor o gestor de cooperativas o de comunidades de propietarios u otras figuras análogas». Considera la parte recurrente que no concurren en ella las circunstancias determinantes de la condición de “promotora” de la edificación, por lo que no se le puede exigir responsabilidad en tal concepto.

Para abordar dicha cuestión resulta necesario poner en relación dicha norma con la del artículo 9 de la propia LOE que, al referirse a la figura del promotor, dice:

1. Será considerado promotor cualquier persona, física o jurídica, pública o privada, que, individual o colectivamente, decide, impulsa, programa y financia, con recursos propios o ajenos, las obras de edificación para sí o para su posterior enajenación, entrega o cesión a terceros bajo cualquier título.

2. Son obligaciones del promotor:

a) *Ostentar sobre el solar la titularidad de un derecho que le faculte para construir en él.*

b) *Facilitar la documentación e información previa necesaria para la redacción del proyecto, así como autorizar al director de obra las posteriores modificaciones del mismo.*

c) *Gestionar y obtener las preceptivas licencias y autorizaciones administrativas, así como suscribir el acta de recepción de la obra.*

d) *Suscribir los seguros previstos en el artículo 19.*

e) *Entregar al adquirente, en su caso, la documentación de obra ejecutada, o cualquier otro documento exigible por las Administraciones competentes.*

Pues bien, en el caso presente no puede afirmarse tal condición en la demandada SERPROGESA ya que en el contrato de gestión celebrado por la misma con la cooperativa “Residencial Vallecas S.Coop.Mad” de fecha 3 de marzo de 2003, consta claramente que esta última es la titular del pleno dominio de las fincas sobre las que se va a llevar a cabo la edificación y que, sobre las fincas reseñadas, la Cooperativa se propone realizar la edificación de 66 viviendas de protección oficial, e igualmente que el objeto del contrato con SERPROGESA es la prestación de servicios para recibir toda la asistencia técnica, económica, jurídica y administrativa que sea necesaria “para llevar a cabo la promoción de las viviendas, plazas de garaje, trasteros y locales comerciales referidos”, de modo que en cuanto a la contratación de las obras SERPROGESA asume simplemente el “asesoramiento y redacción contrato de ejecución de obras”, así como “incidencias y seguimiento del contrato, modificaciones y contenidos”. Consta que el contrato de ejecución de obra y los contratos de dirección de la misma con los técnicos se celebra directamente por “Residencial Vallecas S.Coop.Mad” y no por SERPOGRESA.

En definitiva la demandada SERPROGESA no asume la condición de promotora en los términos a que se refiere la sentencia de esta Sala núm. 274/2009 de 27 abril, cuando afirma que *«el llamado “promotor de comunidades” es definido como aquella persona física o jurídica, pública o privada, que facilita a sus asociados la edificación de todo tipo de viviendas; de ordinario, es un profesional de la gestión inmobiliaria, que ostenta el dominio o una opción de compra sobre un determinado terreno y ofrece y gestiona la construcción en comunidad de todo o parte del suelo edificable, esperando encontrar asociados o comuneros que cooperen; pertenece, pues, al espacio de la gestión y asume y organiza la edificación por cuenta de la comunidad, como un apoderado en posesión de poder irrevocable, que en principio exige que se le otorgue (STS de 25 de febrero de 1985)»* ; condiciones que no se dan en la entidad hoy recurrente.

De lo anterior se desprende la estimación del motivo, sin necesidad de examinar los restantes, casando la sentencia recurrida con absolución de dicha demandada por las razones ya señaladas.»

* STS de 13 de mayo de 2015 (Civil). (JUR 2015, 139775; TOL 5.005.998)

Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno

Resumen: *Improcedencia de Impugnación de acuerdos por resultar contrarios al orden público, pues las cuentas anuales y el informe de gestión fueron aprobados por el consejo rector y no por la asamblea, y que las actas de las asambleas no reflejaban la lista de asistentes. Inadmisión recurso de casación por inexistencia de interés casacional por cuanto la oposición a la jurisprudencia invocada carece de consecuencias para la decisión del conflicto, atendida la razón decisoria o «ratio decidendi» de la resolución impugnada.*

Fundamentos de Derecho

«Primero.- (...)

El recurso de casación se funda en cinco motivos: el primero, por infracción del art. 31 de la Ley 27/1999, de 16 de julio de Cooperativas (en lo sucesivo LC), en relación con el art. 61.4 y 70 de la misma ley por falta de aplicación, y aplicación indebida del art. 9 del RD 136/2002, de 1 de febrero, y con la infracción por inaplicación del art. 31.2 y 3 y 37.3 de la Ley 27/1999, por considerar que el plazo de un año para impugnar el acuerdo no se habría producido, por cuanto éste debería de haberse computado desde su inscripción, al ser inscribibles, los acuerdos sobre aprobación de cuentas anuales y de disolución y de cese de los miembros del acuerdo rector, y no haber sido inscritos; el segundo, por infracción del art. 29 LC, y aplicación indebida del art. 31.2 y 3 LC, por la falta de la relación de asistentes en las actas, y al encontrarse las actas del consejo y de la asamblea mezcladas, por lo que los acuerdos adoptados resultarían nulos; el tercero, por infracción de los arts. 21.2, a) y 21.3 LC que regula las competencias exclusivas de la Asamblea, e inaplicación del art. 31.2.3 y 37.2.3. LC, por considerar radicalmente nulos los acuerdos de aprobación de cuentas e informe de gestión, al haber sido adoptados por el consejo rector y no por la asamblea, al tratarse de una competencia exclusiva e indelegable de la asamblea; el cuarto, por infracción del art. 31.2 LC en relación con la doctrina jurisprudencial de las SSTS de 30 de mayo de 2007 y 19 de abril de 2010, por considerar que la aprobación de las cuentas por otro órgano que no sea la asamblea vulnera una norma imperativa, y por no incluir las actas de las juntas las listas de asistentes, resultarían actos contrarios al orden público; y el quinto, por infracción del art. 6.2 CC, por considerar que la cooperativa habría actuado como una auténtica promotora, como se evidenciaría desde su constitución, y se advertiría por el aumento del precio de las viviendas en más de un 35 % y sin devolución de la cantidad que inicialmente aportaron los socios por importe de 6.010 euros.

Utilizado en el escrito el cauce del interés casacional, dicha vía casacional es la adecuada habida cuenta que el procedimiento se sustanció por razón de la materia.

Segundo.- (...) el recurso interpuesto incurre en su motivo cuarto en la causa de inadmisión de inexistencia de interés casacional por cuanto la oposición a la jurisprudencia invocada carece de consecuencias para la decisión del conflicto, atendida la razón decisoria o «ratio decidendi» de la resolución impugnada (art. 483.2 , 3º LEC). Motivo de inadmisión que resultaría aplicable al resto de los motivos del recurso, en cuanto la parte recurrente manifiesta en su escrito de alegaciones que “en conclusión”, lo que se pretende por la parte en su recurso de casación es que se “analice si los acuerdos vulneran normas imperativas que afecten a la esencia del sistema societario, para llegar a la conclusión de si atentan o no al orden público”.

Así, sostiene el recurrente que los acuerdos impugnados resultarían nulos por resultar contrarios al orden público, pues las cuentas anuales y el informe de gestión fueron aprobados por el consejo rector y no por la asamblea, y que las actas de las asambleas no reflejaban la lista de asistentes (así, la asamblea de 15 de abril de 2006, la lista se confeccionó al margen del libro de actas, con la fecha puesta a bolígrafo), lo que revelaría claramente que nos encontraríamos ante una promoción encubierta, y chocaría frontalmente con la correcta interpretación de la doctrina y jurisprudencia, pues a lo largo del procedimiento se habría visto como se habría “mutilado” el derecho societario cooperativista.

Elude, de esta forma, la parte recurrente que la resolución impugnada, tras examinar la prueba practicada y confirmando las determinaciones del juzgador de Primera instancia, concluye, con referencia detallada de cada uno de los acuerdos impugnados, que y en relación a las infracciones invocadas:

a) En el acta de 30 de junio de 2002, que se impugna porque se consigna como acta de la asamblea pero luego se reúne el consejo rector y se aprueban las cuentas del 2001, estamos ante un evidente error, pues se trata de una reunión del consejo rector.

b) En el acta de 30 de junio de 2003, que se aprueba la cuentas de 2002 por el consejo rector, no se dice cual es el acuerdo o motivo de impugnación.

c) En el acta de 30 de junio de 2004 y de 30 de junio de 2005, en las que se aprueban por el consejo rector y se aprueban las cuentas del año 2004 y 2005, no se concreta el motivo de impugnación.

Y que, en todo caso que, aunque no se hayan sometido a la asamblea las cuentas anuales y el informe de gestión, los acuerdos invocados no pueden ser demostrativos de la “promoción encubierta” alegada, por cuanto resulta: primero, que ningún socio pudiendo solicitar la convocatoria judicial de la asamblea lo hizo; segundo, que no consta requerimiento alguno para la convocatoria de la asamblea a tal efecto; tercero, además, en la asamblea de 15 de abril de 2006 en la que se dio cuenta de la gestión

de la primera fase, con balance, etc..., ésta se aprobó por unanimidad; y cuarto: y, en todo caso, la acción ejercitada es de nulidad de acuerdos y no se ha ejercitado la acción de rendición de cuentas.

En consecuencia, la Sentencia impugnada no se opone, en forma alguna, a la jurisprudencia de esta Sala citada como infringida debiendo recordarse, nuevamente, que el interés casacional consiste en el conflicto jurídico producido por la infracción de una norma sustantiva aplicable al objeto del proceso, en contradicción con la doctrina de esta Sala. Circunstancias que no acontecen en el supuesto de autos, al eludir su razón decisoria o «ratio decidendi».

* STS de 30 de abril de 2015 (Civil). (RJ 2015, 2017; TOL 4.988.930)

Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno

Resumen: *Cooperativa de vivienda. Análisis del art. 1 de la Ley 57/1968 que obliga a garantizar la devolución de las cantidades entregadas anticipadamente para la construcción de viviendas, aplicable también a las cantidades entregadas a una cooperativa de viviendas como es el caso. Las cantidades objeto de protección son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador (o cooperativista) mediante el ingreso en una cuenta bancaria, “sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales”. finalidad tuitiva y carácter imperativo del art. 1 de la Ley 57/1968 de 27 de julio respecto de las cantidades entregadas anticipadamente, con independencia de su ingreso en la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales Y ello es así porque el derecho del consumidor a la devolución de las cantidades entregadas a cuenta sólo exige como condición para su reconocimiento y aplicación que se hayan entregado concretas sumas a cuenta y que la construcción de la vivienda no se haya iniciado o concluido. Recuerda el Tribunal que confluyen dos negocios jurídicos: uno originario (la compraventa de vivienda) y otro derivado (formalización del seguro de caución) o como en este caso, afianzamiento solidario. Esta sentencia confirma la tesis jurisprudencial mantenida en sentencias anteriores como la sentencia de 8 de marzo de 2001 (212/2001) y la plenaria de 13 de enero de 2015 (779/2014).*

Nota: Téngase en cuenta que a través Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras se ha derogado la citada Ley 57/1968 y sus normas de desarrollo.

Fundamentos de Derecho

«Segundo.- 1. (...) por la representación procesal de Caja Rural..., se interpone recurso de casación que articula en cuatro motivos. Como primer motivo alega infracción del art. 1 Ley 57/1968, de 27 de julio, con las modificaciones de la disposición adicional primera de la Ley 38/99, de 5 de noviembre de ordenación de la edificación en relación con el art. 3.1 CC. Mantiene la recurrente que de conformidad con la literalidad del art. 1 Ley 57/1968, la entidad bancaria, consecuencia del contrato de afianzamiento, debe única y exclusivamente responder de las cantidades ingresadas en la cuenta especial de Caja Rural y no así de las cantidades ingresadas en otras cuentas de la cooperativa.

Como segundo motivo se alega la infracción de los arts 1091 y 1281.1 CC y art. 1 Ley 57/1968, por errónea interpretación literal del contrato de afianzamiento de 14/4/2005. Interpretación literal de las estipulaciones tercera, cuarta y séptima, que determinan de manera clara y reiterativa la delimitación de la garantía únicamente a las cantidades que se ingresen en la cuenta especial y no en otras distintas, sin que pueda acudir a la figura de la estipulación a favor de tercero al amparo del artículo 1257.2 CC, pese a que el contrato tenga efectos a favor de terceros no intervinientes. Considera que no existe norma alguna que obligue a la entidad bancaria a controlar que todas las aportaciones efectuadas por los adquirentes se depositen en cuenta especial.

Como tercer motivo alega la infracción del art. 1827, párrafo primero CC, insistiendo en que tanto del contrato de afianzamiento general de 14/4/2005 como en los avales individuales expresan en total concordancia con la Ley 57/1968 que la Ley extiende su garantía no a todas las aportaciones sino exclusivamente a las ingresadas en la cuenta especial.

Por último, como cuarto motivo, alega la infracción de los arts. 1091 y 1827, párrafo primero CC, por errónea interpretación y aplicación de los contratos de aval individualizado. Sostiene la recurrente que existe un error de interpretación por cuanto no existe un único negocio jurídico productor de consecuencias jurídicas con los beneficiarios, y que la entrega del aval individualizado implica una novación extintiva del contrato principal, sustituido por los avales individuales. El reconocimiento de la validez de efectos de los avales individualizados se extiende no sólo al límite cuantitativo de la cantidad garantizada sino también al tipo de interés que se pacta que hay que respetarlo, no sólo porque está acorde con la disposición adicional primera de la ley 38/99, sino por el expreso pacto entre las partes por aplicación del artículo 1255 del código civil, que es el mismo precepto que argumenta la sentencia para imponer el 6% del contrato general primitivo.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, los motivos planteados deben ser desestimados.

2. En el primer motivo planteado, la parte recurrente, con carácter general, denuncia la incorrecta interpretación del contexto normativo aplicable al caso que realiza la Audiencia, principalmente desde la óptica interpretativa de la preferencia de la interpretación literal que, a su juicio, debe determinar el sentido del proceso interpretativo.

Al respecto, debe puntualizarse, desde el principio, el carácter instrumental que presenta la interpretación literal de la norma, de forma que no debe valorarse como un fin en sí misma considerada, pues la atribución de sentido, objeto del proceso interpretativo, sigue estando en la finalidad y función que informa a la norma (STS 28 de abril de 2015, núm. 776/2014).

Conforme a lo anterior, y en el plano de la interpretación del contexto normativo, conviene señalar que esta Sala, en su sentencia de Pleno de 20 de enero de 2015, núm. 778/2014, ha destacado, precisamente, como la doctrina jurisprudencial más reciente ha avanzado en la línea de interpretar la Ley 57/68 como pionera, varios años antes de que en 1978 la Constitución proclamara como principios rectores de la política social y económica el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada (art. 47) y la defensa de los consumidores y usuarios (art. 51), en la protección de los compradores de viviendas para uso residencial, incluso de temporada.

Razón de ser de la norma, siguiendo a la citada sentencia, que ha guiado la interpretación de numerosos aspectos de la misma necesitados de concreción: *“Así, en primer lugar, sobre el carácter accesorio, por el contrario, esencial de la obligación del promotor-vendedor de garantizar la devolución de las cantidades anticipadas por los compradores (arts. 1 y 2 de la Ley 57/68) es doctrina jurisprudencial reiterada que se trata de una obligación esencial mientras la vivienda no esté terminada y en disposición de ser entregada, de manera que su incumplimiento facultará al comprador para resolver el contrato e impedirá al vendedor resolverlo si el comprador no atiende los pagos parciales a cuenta del precio (SSTS de 25 de octubre de 2011, rec. 588/2008, 10 de diciembre de 2012, rec. 1044/2010, 11 de abril de 2013, rec. 1637/2010 y 7 de mayo de 2014, rec. 828/2012). En segundo lugar, se ha rechazado que el seguro de caución de las cantidades anticipadas por los cooperativistas de viviendas comprenda únicamente un denominado “Tramo I”, de compra de los terrenos para la edificación, declarándose por el contrario que asegurar el buen fin de la cooperativa es garantizar la terminación y entrega de las viviendas y, por tanto, la devolución a los cooperativistas, en otro caso, de las cantidades anticipadas (STS de 13 de septiembre de 2013, rec. 281/2013).*

En tercer lugar, acerca del importe cubierto por el seguro, se ha declarado que comprende todas las cantidades entregadas a cuenta del precio, es decir, aunque la póliza de seguro

establezca una cantidad máxima inferior, porque en otro caso se infringirían el art. 2 de la Ley 57/68 y el art. 68 de la Ley de Contrato de Seguro (STS de 3 de julio de 2013, rec. 254/2011).

En cuarto lugar, se ha interpretado el art. 1 de la Ley 57/68 en el sentido de que permite al comprador dirigirse simultáneamente contra el vendedor y su aseguradora para exigirles solidariamente la devolución de las cantidades anticipadas y, también, dirigirse contra el avalista o el asegurador sin tener que demandar al promotor por incumplimiento (SSTS de 3 de julio de 2013, rec.254/2011, y 7 de mayo de 2014, rec. 828/2012).

En quinto lugar, se ha declarado la responsabilidad solidaria de los administradores de una sociedad promotora, frente a los compradores, por el daño consistente en no haber podido estos recuperar las cantidades anticipadas por no haberse constituido la garantía correspondiente (STS de 23 de mayo de 2014, rec. 1423/2012).

En sexto lugar, aun rechazándose que el comprador pueda oponer en general la falta de inicio de la construcción al banco descontante de las letras de cambio aceptadas por el comprador para los pagos parciales a cuenta del i precio de la vivienda, se ha declarado que el comprador sí puede reclamar al banco avalista o asegurador la suma total representada por dichas letras, incluso en el caso de que hubiera acordado con el mismo conformarse con un importe inferior y reclamar el resto al promotor, pues tal acuerdo sería nulo de pleno derecho por contravenir el carácter irrenunciable de los derechos que la Ley 57/68 otorga a los compradores (STS de 25 de noviembre de 2014, rec. 1176/2013)”

Pues bien, en esta línea de interpretación ya trazada, esto es, de la razón tuitiva de la norma y de su alcance imperativo, también hay que resaltar, en sentido contrario a lo alegado por la parte recurrente, que la cuestión planteada no escapa a esta finalidad que informa a la norma; de forma que procede declarar que las cantidades objeto de protección por mor de la citada Ley 57/68, son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador mediante el correspondiente ingreso en una cuenta bancaria, sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales.

En este contexto interpretativo se ha pronunciado esta Sala que ya en su sentencia de 8 de marzo de 2001, núm. 212/2001, declaraba: *“Efectivamente, la Ley 27 de julio de 1968, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, impone en su artículo primero, a las personas físicas -o jurídicas que promuevan edificaciones que no sean de protección oficial, la obligación -que es irrenunciable a tenor de su artículo 7-, cuando se trata de obtener cantidades de dinero antes de iniciar la construcción o durante la misma, de garantizar la devolución de los adelantos cobrados, debiendo suscribir el correspondiente contrato de seguro con aseguradora inscrita y oficialmente autorizada.*

De ello se infiere, que la motivación esencial y social de dicha Ley es laprotección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda -bien generalmente esencial para la vida-, que esta en fase de planificación o construcción.

Por ello, para su aplicación, únicamente se exige como condición indispensable, que se hayan entregado sumas determinadas en concreto y que la construcción de la vivienda no se inició o no se concluyó, siendo accesorias y propias dedilucidar las otras cuestiones planteadas, entre el asegurador y el constructor. Pues bien, en el presente caso es una cuestión incontrovertida y así se debe declarar que la parte recurrente, como parte del precio de adquisición de una vivienda, entregó a la vendedora la suma de 7.314.000 pesetas -y así consta en la relación de acreedores de la suspensión de pagos sobre ésta-, y lo que no debe empecer para la recuperación de dichos adelantos, es que el ingreso de los mismos se haya realizado en la cuenta especificada en la póliza de seguros, o en cualquiera otra que se hubiera pactado entre el comprador o el vendedor. Pues no se puede olvidar que en el presente caso, como en general cuando se aplica la Ley de 27 de julio de 1968 , se han de contemplar dos negociosjurídicos, el originario -compraventa de la vivienda- y el derivado -formalización de un seguro de casación-, cuya concatenación tiene como única finalidad la defensa del comprador en el aspecto de ser reintegrado de sus anticipos del pago del precio para el caso de que la vivienda no se construya o no se pueda ocupar.

Y dicha finalidad, se vuelve a repetir, no puede se obviada por mor de una determinación de cuenta corriente que es una cuestión, en definitiva, a dirimirentre la aseguradora y la parte vendedora. Y se dice todo lo anterior aunque el comprador haya firmado la póliza de seguros, que sin duda lo ha hecho, como participante en un contrato de adhesión puro. Además esta tesis está también recogida en la sentencia de esta Sala de 30 de diciembre de 1998”.

Criterio, reiterado por la reciente sentencia de Pleno de esta Sala, de 13 de enero de 2015, núm. 779/2014 , en donde se declara, entre otros extremos: *“que el hecho de no haber ingresado el comprador las cantidades anticipadas en la cuenta especial no excluye la cobertura del seguro, dado que es una obligaciónque legalmente se impone al vendedor, como dijimos, siendo irrenunciabile lderecho del comprador a que las cantidades ingresadas en esa cuenta especial queden así aseguradas, por lo que no puede establecer la póliza el desplazamiento al comprador de una obligación que solo corresponde al vendedor de acuerdo con la Ley 57/1968 , dada la irrenunciabilidad mencionada, de lo que se deduce que no cabe entender excluida la cobertura del seguro”.*

Máxime, y a mayor abundamiento, cuando en el presente caso se pretende eludir la obligación de reintegro respecto de aquellas aportaciones que se ingresaron en una cuenta de la entidad bancaria, distinta de la definida como especial, pero abierta por indicación e interés de la propia entidad bancaria.

3. La doctrina jurisprudencial expuesta, conduce a la desestimación de los restantes motivos planteados que, a estos efectos, deben ser objeto de examen conjunto.

En efecto, en el desarrollo de los mismos, la parte recurrente insiste en su línea argumental en pro de la preferencia de la interpretación literal del contrato de afianzamiento y, en su caso, de los avales individuales suscritos, bien para sostener la delimitación de la garantía únicamente respecto de las cantidades ingresadas en la cuenta especial, (motivos segundo y tercero), o bien, para sustituir el tipo de interés fijado inicialmente en el contrato general de afianzamiento (del 6%) al tipo de interés legal de dinero vigente en su momento, conforme a la Disposición Adicional Primera de la Ley 38/1999 y al artículo 1255 del Código Civil (motivo cuarto del recurso).

Como se ha señalado, la doctrina jurisprudencial expuesta sirve de fundamento para la desestimación de estos motivos pues, como también ha precisado esta Sala, STS de 3 de julio de 2013 (recurso nº 254/2011), el carácter imperativo de lo previsto en este sentido por la ley 57/68 se impone sobre la reglamentación contractual realizada, bien esté reflejada en el contrato de garantía principal, o bien en los correspondientes avales de garantía suscritos. Consideración que se opone claramente a la pretensión de la parte recurrente de concretar el reintegro de las cantidades entregadas sólo a las ingresadas en la cuenta especial merced a la interpretación de los avales individualizados. En parecidos términos respecto del interés legal aplicable, que la propia recurrente considera comprendido en la obligación general de garantía establecida por la ley, y que la Audiencia interpreta correctamente pues, como señala, el interés pactado (1255 del Código Civil) fue el 6% estando ya en vigor la Disposición Adicional Primera de la Ley 38/99, que aunque tiene un carácter, también preceptivo, lo es respecto de un tipo mínimo exigible, no impidiendo que la voluntad de las partes, de la que no participó el tercero beneficiario, pacten un interés superior, de modo que los avales individualizados no pueden desdecir las condiciones pactadas en el contrato principal del que traen causa. No siendo admisible, a mayor abundamiento, la novación extintiva alegada por la parte recurrente, pues aparte de faltar el pacto expreso de dicho alcance extintivo, por lo señalado por la Audiencia, no habría una absoluta incompatibilidad dada la delimitación de mínimos que prevé la citada Disposición Adicional. En todo caso, se pudo pactar de otra forma y no se hizo así, sin culpa alguna del comprador o beneficiario de la garantía.»

* **ATS de 10 de junio de 2015 (Civil).** (JUR 2015, 158980; TOL 5.174.175)

Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno

Resumen: *Incumplimiento de contrato de préstamo a cooperativa de vivienda. Ante la alegación por la cooperativa en el recurso de casación de la nulidad de determinadas cláusulas del préstamo por ser abusivas infringiéndose la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, el TS señala que la Cooperativa obvia un argumento esencial contemplado en la resolución recurrida como es que no le es aplicable la mencionada norma, al no estar ante un mero consumidor sino tratarse de una entidad cooperativa que tiene como actividad profesional la promoción de viviendas, por lo que dicha nulidad tan solo podría pedirse a través de la protección de concede las condiciones generales de la contratación.*

* **STS de 10 de junio de 2015 (Penal).** (JUR 2015, 175570; TOL 5197719)

Ponente: Francisco Monterde Ferrer

Resumen: *Cooperativa de viviendas. Delito de estafa de miembros del Consejo Rector. Percepción de señal ocultando la imposibilidad de efectuar la construcción, dada la calificación del terreno como suelo agrícola. Delito en masa. Múltiples perjudicados. Agravaciones específicas. Viviendas.*

Hechos:

El Presidente de una Cooperativa de viviendas es condenado como autor por el del tipo agravado de estafa del artt. 250.1.1º del Código Penal , y la secretaria del Consejo Rector y una tercera persona es condena como cómplices del mismo delito. Diversas personas interesadas en la compra de una vivienda suscribieron contratos de arras o señal y realizaron desembolsos que se abonaron en la cuenta cuya titularidad ostentaba la cooperativa; los cooperativistas entregan los anticipos arras o señales por para comprar una vivienda, dinero que el Presidente, con ayuda de las acusadas, ha hecho suyos, sin devolverlos ni, por supuesto, entregar la prometida vivienda.

La Cooperativa no fue constituida propiamente con voluntad de desarrollar un proyecto de cooperativa, sino como una forma ideada por el que fue su Presidente para llevar a cabo una apariencia de promoción de viviendas que le permitiera obtener a través de esta vía una fuente de ingresos con la que atender sus propias necesidades personales, siendo este acusado la persona que creó y desarrolló el mecanismo defraudatorio, mediante la creación de la cooperativa, de la que no formaba parte como cooperativista ni él ni nadie de su familia o círculo más íntimo, la obtención mediante

acuerdos inexistentes de los poderes necesarios para disponer de los fondos aportados por los diferentes cooperativistas que de buena fe fueron incorporándose a la misma, el control absoluto sobre la actividad de la cooperativa y la cuenta de la misma, la inexistencia de libros de contabilidad oficial ni de libros de actas de las asambleas y, en definitiva, al ser plenamente consciente desde el principio de la actividad de la falsa cooperativa creada de la imposibilidad de llevar a cabo la construcción de las viviendas y a pesar de ello continuó con la apariencia externa de funcionamiento de dicha actividad, al amparo de la confianza que los cooperativistas tenían en él como gestor experimentado, tanto en sus entrevistas personales como en sus intervenciones en las asambleas, a los que en todo momento ocultó la real situación urbanística de los terrenos comprados, nunca entregó las cuentas de la cooperativa ni facilitó aquella información que le fue solicitada por los cooperativistas, sin haber contratado seguro o aval que garantizase la devolución de las aportaciones efectuadas por los mismos, ni efectuó el pertinente depósito de las cuentas anuales en el Registro de Cooperativas, ni se presentó libro societario alguno para su legalización, sin que conste en la base de datos de la Seguridad Social como empresaria la mencionada cooperativa,

Para el desarrollo de esta actividad defraudatoria contó con la colaboración en primer lugar la que fue Secretaria de la Cooperativa persona de escasa cultura para desarrollar la citada función de Secretaria de la cooperativa, quien colaboraba fundamentalmente firmando aquellas actas que le eran presentadas ya redactadas por el Presidente de la Cooperativa y necesarias para poder llevar a cabo la compraventa o el otorgamiento del poder y obteniendo a cambio aquellas cantidades que el Presidente de la Cooperativa le entregaba así como el uso de piso adquirido a nombre de la cooperativa. En segundo lugar la tercera acusada y condena colaboró en el desarrollo de la defraudación, aunque no participó en la ideación del plan defraudatorio, la cual desarrolló la labor de captación de cooperativistas en las oficinas abiertas al público hasta su cierre informando a los mismos y firmando los contratos de arras, y ello a pesar de ser conocedora de la imposibilidad de que las viviendas pudiesen ser construidas por los problemas urbanísticos del terreno. Como beneficio a cambio de esta colaboración, la misma percibió diversas cantidades, al menos 45.000 C. que le fueron entregadas por el Presidente de la cooperativa en mano, así como se le permitió el uso de la oficina sin costo alguno para la misma para otras actividades personales igualmente relacionadas con la construcción de viviendas.

Señala el TS que, dado que la disposición del dinero que efectúan los cooperativistas para comprar una vivienda, la realizan engañados por el acusado que ocultó a los compradores la imposibilidad de construir la casa en una finca agrícola, es incuestionable la aplicación del tipo agravado por razón del objeto del engaño. Y que en el caso estamos ante un conjunto de hechos calificados de estafa del art. 250.1.1º, agra-

vada por constituir la “vivienda” el objeto de estafa; conjunto de acciones que a su vez constituyen un fraude colectivo o delito masa en cuanto el hecho reviste notoria gravedad y ha perjudicado a una generalidad de personas, lo que justifica la exasperación obligatoria de la pena conforme el art. 74.2 inciso segundo.

Con relación a la actuación de la Secretaria del Consejo, se indica que en la ideación de la estafa urdida por el Presidente de la Cooperativa, la acusada realizó varios actos, en su condición de Secretaria del Consejo Rector, accesorios a la acción principal que facilitarían la comisión del delito de estafa, y antes de la constitución de la cooperativa, ya firma el acta aprobando la apertura de la cuenta corriente; meses después firma el acta de una asamblea, única realizada, asamblea general, extraordinaria y universal, en virtud de la cual se concedía al Presidente amplios poderes; certifica también mediante su firma la aprobación en Consejo Rector que no consta su celebración, la compra y posterior venta del solar; actuaciones que sirvieron al coacusado para obtener un control sin limitaciones del dinero de la cuenta corriente bancaria.

Además, el TS recuerda que la sentencia de instancia precisa que: “el dolo también es indudable, pues el mismo deriva de la simple firma de certificaciones de acuerdos alcanzados en reuniones en las que debería de haber estado presente en su condición de secretaria del Consejo Rector y conocer el alcance del acuerdo, por lo que al firmar tales actas o certificaciones era plenamente consciente de la falsedad de las mismas y de la finalidad que pretendía obtener el Presidente de la Cooperativa con ellas. A cambio obtuvo un evidente beneficio, al adquirir el Presidente a cargo de la cooperativa y cederle el uso gratuito de un piso, abonando la cooperativa todos los gastos de servicios de dicho inmueble, continuando mientras tanto formando parte del Consejo Rector, al menos formalmente y a disposición del Presidente para la firma de todas aquellas actas o certificaciones que éste le presentase, como demuestra la firma del acuerdo de venta del solar.

Con relación a la tercera acusada se indica que el Presidente de la Cooperativa contó para la realización de su actividad defraudatoria con la colaboración de la acusada, la cual desarrolló la labor de captación de cooperativistas en las oficinas abiertas hasta el cierre de las mismas, informando a aquéllos y firmando los contratos de arras, y ello pese a ser conocedora de que las viviendas no podrían ser construidas por problemas urbanísticos.

II. SOCIEDADES AGRARIAS DE TRANSFORMACIÓN

* ATS de 22 de abril de 2015 (Civil). (JUR 2015, 124251)

Ponente: Francisco Marín Castán

Resumen: *Sociedad Agraria de Transformación. Acción de separación voluntaria de la sociedad y nombramiento del liquidador de las participaciones de la actora.*

Fundamentos de Derecho

«El recurso de casación interpuesto [por la SAT] ha de ser inadmitido, ..., por incurrir en la causa de inadmisión de inexistencia de interés casacional, porque la aplicación de la jurisprudencia de la Sala Primera invocada, solo puede llevar a una modificación del fallo recurrido mediante la omisión total o parcial de los hechos que la audiencia provincial ha considerado probados (art. 483.2.3º en relación con el art. 477.2.3 LEC. Y esto es así, porque el motivo único del recurso se basa en que se ha declarado el derecho de separación de la socia actora, sin que se cumpla con los requisitos exigidos por la jurisprudencia de buena fe, ser razonada, y ejercida en tiempo oportuno, lo que desconoce que la sentencia recurrida, en base a la prueba y a la valoración conjunta de la misma, tiene por acreditado el cumplimiento de estos requisitos, con pérdida de la *affectio societatis*, al tenerse por probado que la actora solicitó extrajudicialmente la separación de la sociedad, y que esa solicitud no recibió respuesta, no habiendo sido comunicada a la actora los motivos para denegar la separación voluntaria, y "... que esa voluntad no responde a un simple capricho o un deseo de causar mal sino a un más que razonable [deseo] de apartarse de la sociedad en cuya gestión ni participa ni puede controlar, existiendo incluso el riesgo de que tal gestión pueda terminar afectando a su patrimonio personal.” (Fundamento de Derecho Sexto de la sentencia recurrida), por lo que la solicitud se ha tenido por razonada, realizada en tiempo oportuno, y no se ha probado la mala fe, de forma que solo modificando los hechos probados, revisando la prueba y su valoración, lo que no es posible en casación, que no es una tercera instancia, podría llegarse a modificar el fallo, por lo que incurre en la causa de inadmisión citada».

III. ASOCIACIONES

* STS de 13 de octubre de 2014 (Civil). (RJ 2014, 5594)

Ponente: Ignacio Sancho Gargallo

Resumen: *Requisitos de asociaciones de consumidores y usuarios para el ejercicio de acciones de cesación de condiciones generales de la contratación abusivas. Dicha legitimación no queda abierta a cualquier asociación que esté legalmente constituida aunque en sus estatutos conste como finalidad la tutela de los intereses de consumidores y usuarios; sino que es preciso que la Asociación cuando es de ámbito supra autonómico esté inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios.*

Fundamentos de Derecho

«Sexto.- *Jurisprudencia sobre la legitimación para el ejercicio de la acción de cesación.* En nuestra Sentencia 241/2013, de 9 de mayo, en la que también tuvimos que abordar la legitimación de Ausbanc en un supuesto muy similar al presente, pues al tiempo de ejercitarse la demanda estaba suspendida la eficacia del acuerdo administrativo por el que se le excluía del Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores, hicimos una exposición detallada de la normativa aplicable, que reproducimos a continuación.

El art. 16 LCGC legitima para el ejercicio de las acciones de cesación a “[l]as asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos establecidos en la Ley 26/1984, de 19 de julio, *General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, o, en su caso, en la legislación autonómica en materia de defensa de los consumidores*”.

El primer apartado del artículo 24.1 TRLGDCU dispone que “[l]as asociaciones de consumidores y usuarios constituidas conforme a lo previsto en este título y en la normativa autonómica que les resulte de aplicación, son las únicas legitimadas para actuar en nombre y representación de los intereses generales de los consumidores y usuarios”. Esta regla ha de interpretarse, sistemáticamente, en relación con el artículo 23.1 TRLGDCU, a cuyo tenor “[s]on asociaciones de consumidores y usuarios las organizaciones sin ánimo lucro que, constituidas conforme a lo previsto en la legislación sobre asociaciones y reuniendo los requisitos específicos exigidos en esta norma y sus normas de desarrollo [...]”, y con el primer apartado del artículo 33.1 TRLGDCU, según el cual “[l]as asociaciones de consumidores y usuarios de ámbito estatal y todas aquellas que no desarrollen principalmente sus funciones en el ámbito de una Comunidad Autónoma, deberán figurar inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios que se gestiona en el Instituto Nacional del Consumo”.

La constitucionalidad de esta exigencia ha sido declarada por la STC 15/1989, de 26 de enero -reiterada por la STC 133/1992, de 2 de octubre -, según la cual “[l]a exigencia de la necesaria inscripción de las asociaciones de consumidores y usuarios en un libro-registro llevado en el Ministerio de Sanidad y Consumo no puede estimarse inconstitucional, dado que esa exigencia o carga se vincula directamente a la posibilidad de acceder a los beneficios que prevea la propia Ley y las disposiciones reglamentarias y concordantes”, y ha sido expresamente admitida por la sentencia de esta Sala 473/2010, de 15 de julio

De forma paralela, el artículo 11.1 LEC dispone que “[s]in perjuicio de la legitimación individual de los perjudicados, las asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas estarán legitimadas para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación, así como los intereses generales de los consumidores y usuarios”. Apunta la Sentencia 861/2010, de 29 de diciembre, que la legitimación para el ejercicio de acciones en los supuestos previstos en los arts. 11.2 y 11.3 LEC es más restrictiva, ya que el art. 24 LGDCU dispone que “[a]fectos de lo previsto en el artículo 11.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tendrán la consideración legal de asociaciones de consumidores y usuarios representativas las que formen parte del Consejo de Consumidores y Usuarios, salvo que el ámbito territorial del conflicto afecte fundamentalmente a una comunidad autónoma, en cuyo caso se estará a su legislación específica”; y el 54.3 LGDCU que “[l]a legitimación para el ejercicio de la acción de cesación frente al resto de conductas de empresarios contrarias a la presente Norma que lesionen intereses colectivos o intereses difusos de los consumidores y usuarios, se regirá por lo dispuesto en el artículo 11, apartados 2 y 3, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”-.

En consecuencia, el ejercicio de la acción de cesación contra la utilización de condiciones generales de la contratación abusivas en los contratos celebrados con consumidores, no queda abierta a cualquier asociación que esté legalmente constituida, aunque en sus estatutos conste como finalidad la tutela de los intereses de consumidores y usuarios. Es preciso que la asociación, cuando es de ámbito supra autonómico -en el caso de autos no se cuestiona que la demandante tiene tal carácter-, esté inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios.

Septimo.- *Estimación del motivo*. En aquella Sentencia 241/2013, de 9 de mayo, en la que se juzga un supuesto similar al presente, razonamos en el siguiente sentido:

a) La resolución administrativa de exclusión del Registro, fundada en el incumplimiento por AUSBANC de sus deberes, tiene un contenido materialmente sancionador (sentencia 473/2010, de 15 de julio).

b) El principio de irretroactividad de las leyes consagrado en el art. 9.3 de la Constitución es aplicable a las normas restrictivas de derechos individuales, en el

sentido de que la «restricción de derechos individuales» ha de equipararse a la idea de sanción (SSTC 90/2009, de 20 abril y 100/2012, de 8 de mayo).

c) El rechazo de la legitimación como consecuencia de una sanción que no era firme en los momentos de interposición de la demanda y de dictar la sentencia en la primera instancia, supone en cierta medida dotar de efectos retroactivos a la sanción restrictiva de derechos -así lo califica el artículo 37.C) TRLGDCU -, y vaciar de contenido el proceso -si bien en este caso la intervención del Ministerio Fiscal impide tal consecuencia-.

d) La pérdida sobrevenida de las condiciones legales precisas para litigar, como consecuencia de una sanción afecta al principio *pro actione* y debe ser objeto de una interpretación restrictiva.

e) Esta interpretación restrictiva es especialmente intensa cuando la demandante no tiene una legitimación ordinaria ni litiga en defensa de un interés particular y propio, sino una legitimación extraordinaria para la defensa de intereses ajenos, ya que las consecuencias de la sanción se proyectan sobre terceros, máxime cuando se trata de intereses colectivos de los consumidores que los tribunales tienen el indeclinable deber de tutelar.

De acuerdo con lo anterior, también en este caso debemos reconocer legitimación activa a la demandante para el ejercicio de la acción de cesación entablada y estimar con ello el recurso extraordinario por infracción procesal.

Octavo.- *Consecuencias de la estimación del motivo.* La consecuencia de la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal, en este caso, en que no se ha podido juzgar en la segunda instancia la cuestión de fondo, es la nulidad de la sentencia de apelación y la reposición de los autos al momento en que se denegó la legitimación activa de Ausbanc.

(...)

* STS de 18 de noviembre de 2014 (Civil). (RJ 2014, 5946)

Ponente: José Antonio Seijas Quintana

Resumen: *Procedencia de legitimación activa de asociación de afectados para el ejercicio de las acciones contractuales correspondientes a los compradores de inmueble. Éstos reclaman a través de su asociación, que lo hace en representación y defensa de los derechos e intereses de sus asociados, sin representar ni afectar a intereses colectivos o defensa de consumidores en general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Fundamentos de Derecho

«Segundo.- El único motivo del recurso refiere la infracción de los artículos 10 y 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al no apreciar la sentencia la falta de legitimación activa de la sociedad actora para el ejercicio de las acciones contractuales correspondientes a los compradores. Se argumenta que la legitimación activa para el ejercicio de las acciones de daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual (acciones singulares, que no pueden ser ejercitadas por la asociación actora), corresponde a los titulares de la relación jurídica u objeto litigioso y que el artículo 11 de la Ley regula la legitimación para la defensa de los derechos e intereses de consumidores y usuarios, conforme al RDL 1/2007, de 16 de noviembre.

Se desestima.

En primer lugar, la sentencia aplica es el artículo 6.1.7º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según el cual podrán ser parte en los procesos ante los tribunales civiles los grupos de consumidores o usuarios afectados por un hecho dañoso cuando los individuos que lo compongan estén determinados o sean fácilmente determinables, señalando lo siguiente: “En el presente caso la pertenencia a la asociación viene determinada por la adquisición de un inmueble en una concreta promoción, siendo por tanto un número limitado y conocido el de los posibles afectados, pero además en la demanda se enumera a los asociados, que se dice en la demanda que son 108, apareciendo además un listado que comprende desde el número 1 hasta el 116, con la excepción de los números 21,37,52,69,74,75,76 y 94, que no figuran en el listado, de lo que resulta que, efectivamente, son 108 los afectados, aunque en el listado se puede comprobar que el número de 108 corresponde a inmuebles, pues hay asociados que aparecen repetidos como adquirentes de varios inmuebles. No obstante, lo que sí está claro es que aparecen perfectamente delimitados los integrantes de la asociación, por su relación con los inmuebles afectados, y por tanto las personas a las que afecta la resolución dictada, lo cual nos lleva a negar que exista falta de legitimación activa ya que la asociación no está ejerciendo acciones que puedan beneficiar a otros adquirentes indeterminados o que no formen parte de dicha asociación”.

En segundo lugar, la jurisprudencia de esta Sala reconoce a las asociaciones legalmente constituidas la posibilidad de ejercer las correspondientes acciones en defensa de sus asociados, admitiendo decididamente por la legitimación de los compradores que se agrupan para la defensa de sus intereses legítimos (SSTS 18 de mayo 1993, 20 de noviembre de 1996, 7 de noviembre 2003), tendencia se ha reforzado aún más en la nueva LEC a través de sus artículos 6 y 11 y especialmente del artículo 7.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el que se acepta la legitimación fundamentalmente sobre la base del interés legítimo que el demandante pueda tener sobre lo que sea objeto del proceso, al disponer que “Los Juzgados y Tribunales protegerán los

derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción”.

En tercer lugar, se plantea como cuestión de orden e interés público lo que no es más que un problema de legitimación sustantiva para exigir los daños y perjuicios derivados del incumplimiento por la demandada de los contratos formalizados por los asociados, que reclaman a través de su asociación, que lo hace en representación y defensa de los derechos e intereses de sus asociados, sin representar ni afectar a intereses colectivos o defensa de consumidores en general, puesto que la propia recurrente le está reconociendo capacidad para ser parte y capacidad procesal, lo que hace inviable el planteamiento en esta sede de una excepción que en ningún momento propuso.»

* STS de 2 de diciembre de 2014 (Cont.- Admvo.). (RJ 2014, 6242)

Ponente: José Luis Requero Ibáñez

Resumen: *Órganos de las asociaciones. Capacidad procesal de las asociaciones para recurrir Decreto: requisito de acuerdo previo del órgano competente. Rigiendo en este orden jurisdiccional el principio de justicia rogada, cuando promueva una persona jurídica un procedimiento impugnatorio debe constar que tal decisión es realmente la voluntad de dicha entidad y no una decisión aislada de uno de sus órganos. En el caso, del juego del artículo 11.4 en relación con el artículo 12.a) de la Ley Orgánica 1/2002, sobre el derecho de asociación, cabe deducir que el Comité Ejecutivo de la asociación accionante pudo adoptar la decisión de accionar. Es determinante ese artículo 12.a) que aplicado al Comité Ejecutivo de la concreta asociación implica que como órgano de representación asume, con carácter general, la ejecución de todos los actos propios referidos a las finalidades de la asociación. Que esta actuación la realice según las “disposiciones y directivas” de la Asamblea no se identifica necesariamente con una actuación delegada, sino que actúa en la dirección que marca la Asamblea, pues la “voluntad soberana” de la asociación la encarna la Asamblea.*

Fundamentos de Derecho

«Primero.- La Sentencia de instancia inadmitió el recurso contencioso-administrativo por entender que la entidad recurrente incumplió la carga exigida por el artículo 45.2.d) LJCA en cuanto que la decisión de recurrir no fue adoptada por el órgano asociativo competente. La relevancia de tal acuerdo radica en que rigiendo en este

orden jurisdiccional el principio de justicia rogada, cuando promueva una persona jurídica un procedimiento impugnatorio debe constar que tal decisión es realmente la voluntad de dicha entidad y no una decisión aislada de uno de sus órganos.

(...)

Tercero.- Conforme a lo expuesto la Sala opta por invertir el orden en los motivos de casación, por lo que se juzga en primer lugar el planteado al amparo del artículo 88.1.d) de la LJCA . La razón es que al ser pacífico que acuerdo como tal lo hubo y que se aportó al tiempo de interponer el recurso jurisdiccional contra el Decreto 38/2010 , lo prioritario es determinar si tal acuerdo lo adoptó el órgano competente. Si lo es, huelga plantearse si la Sala de instancia debió dar trámite de subsanación y si no lo es, es cuando ya cobra sentido juzgar si la inadmisión acordada en Sentencia infringe o no los preceptos que se invocan al amparo del artículo 88.1.c) de la LJCA.

Cuarto.- De esta manera y a los efectos del artículo 88.1.d) de la LJCA , el artículo 45.2.d) de la LJCA exige no sólo que se aporte el acuerdo para recurrir, sino que ese acuerdo lo haya adoptado el órgano competente. En este caso la Sentencia de instancia entiende que del artículo 32 de los Estatutos de CERMI-CV, no se deduce que dentro de las competencias del Comité Ejecutivo estuviese decidir el ejercicio de acciones legales, por lo que viene a estimar las alegaciones de la codemandada UGT, que entendió que dicha competencia es de la Asamblea General, de forma que tal acuerdo o lo adopta la Asamblea directamente o el Comité Ejecutivo por delegación.

Quinto.- Así planteado este motivo de casación se parte del siguiente cuadro normativo:

1º CERMI-CV se rige por sus Estatutos y por la Ley Orgánica 1/2002, de 22 marzo , reguladora del Derecho de Asociación. Es una asociación integrada por diversas asociaciones, federaciones y confederaciones que atienden a personas con discapacidades varias.

2º Los Estatutos diferencian entre el órgano de gobierno (cf. Capítulo III) y los órganos de representación (cf. Capítulo IV). El órgano de gobierno es la Asamblea de Representantes; son órganos de representación el Comité Ejecutivo y el “Presidente o Presidenta”, el “Vicepresidente o Vicepresidenta”, el “Secretario o Secretaria” y el “Tesorero o Tesorera”. La referencia que hace el artículo 20.1º y 2º o el artículo 21.2º.1º a la Junta Directiva debe entenderse hecha al Comité Ejecutivo.

3º Según el artículo 15 de los Estatutos, la Asamblea de representantes ostenta la “máxima representación” de las entidades integradas en CERMI-CV y “encarna la voluntad soberana” de la asociación. Tal Asamblea se reúne en asamblea ordinaria y en las extraordinarias.

4º La competencia de las Asambleas Ordinarias son las dos relacionadas en el artículo 20, ninguna de las cuales se refieren a la decisión de ejercer acciones judiciales sino al examen y aprobación de la gestión social, cuentas, balance y Memoria que le someta la Junta Directiva, así como examinar y aprobar el presupuesto y programa de actividades.

5º Las Asambleas Extraordinarias deciden sobre las materias relacionadas en el artículo 21, ninguna referida tampoco al ejercicio de acciones sino a la aprobación y modificación de los Estatutos y, de haberlo, reglamento de régimen interior; nombramiento y renovación de la Junta Directiva, disolución, disposición de bienes, instar la declaración de utilidad social, etc.

6º El Comité Ejecutivo ejecuta los acuerdos de la Asamblea, responde ante la misma (artículo 25) y se caracteriza por llevar « *la gestión ordinaria de los asuntos de la Asociación; así como ostentar su representación ante todo tipo de organismos e instancias decisorias de carácter público o privado* » (artículo 24). Como órgano de gestión debe responder a solicitud de cualquier socio (artículo 12.2º.5), adopta acuerdos vinculantes para los socios (artículo 13.2); actúa colegiadamente o delegando en el Presidente o en comisiones o en cualquier miembro del Comité (artículo 25).

7º Como competencias específicas aprueba las altas que deberá ratificar la primera Asamblea que se celebre (artículo 11.2º), suspende cautelarmente los derechos de los asociados (14.3º) y el artículo 32 le atribuye el ejercicio de las competencias que le delegue la Asamblea y “en todo caso” las siguientes: vigilar la observancia de los Estatutos, competencias en cuanto a las cuentas y presupuestos que presentan a la Asamblea, proponer a la Asamblea la admisión de nuevos miembros, organizar los servicios, contratar personal, realizar estudios e informes que sirvan de propuesta para que decida la Asamblea, crear Comisiones de trabajo, interpretar los Estatutos, elaborar el proyecto de Reglamento de régimen interno y « *decidir sobre las cuestiones de gestión que sean de su competencia* ».

Sexto.- Junto con los Estatutos, CERMI-CV se rige por la Ley Orgánica 1/2002, de la cual se deduce lo siguiente:

1º Que según el artículo 11.3 « *la Asamblea General es el órgano supremo de gobierno de la asociación* » reuniéndose al menos una vez al año.

2º Que según el artículo 11.4 « *existirá un órgano de representación que gestione y represente los intereses de la asociación, de acuerdo con las disposiciones y directivas de la Asamblea General* ».

3º Que según su artículo 12.a) « *las facultades del órgano de representación se extenderán, con carácter general, a todos los actos propios de las finalidades de la asociación, siempre que no requieran, conforme a los Estatutos, autorización expresa de la Asamblea General* ».

Séptimo.- En el caso de autos el acuerdo de recurrir lo adoptó el Comité Ejecutivo, luego lo litigioso en la instancia se ceñía a determinar si tal acuerdo lo podía adoptar el Comité ejerciendo una competencia propia o debió hacerlo como delegado de la Asamblea de Representantes o bien debió acordarlo directamente tal Asamblea. Como se dijo más arriba, la Sentencia de instancia entiende que no podía acordarlo el Comité Ejecutivo porque en el artículo 32 no figura la adopción de este tipo de acuerdos. Pues bien, así planteado se estima este motivo de casación por las siguientes razones:

1º Ante todo porque ventilándose una causa de inadmisibilidad que percute en el artículo 24.1 de la Constitución en su aspecto del acceso a los tribunales, tal causa debe interpretarse de forma restrictiva y conforme al principio *pro actione*.

2º Se parte de que el órgano de gobierno por excelencia es la Asamblea de Representantes: ostenta la máxima representación y encarna la voluntad de sus miembros. Este órgano se reúne, como mínimo, una vez al año con carácter ordinario y las competencias exclusivas de las asambleas ordinarias son las ya expuestas del artículo 20, ninguna de las cuales es de gestión. Otro tanto ocurre con las extraordinarias (artículo 21) a las que se reservan decisiones especialmente relevantes para la organización y futuro de la Asociación.

3º De lo dicho se deduce que la actividad de CERMI-CV se centra en su Comité Ejecutivo que es a quien corresponde ejecutar los acuerdos que adopte de la Asamblea según sus competencias, ya sea en asamblea Ordinaria o Extraordinaria y que antes se han relacionado, ninguna de las cuales se refiere al ejercicio de acciones judiciales.

4º Ante el silencio de los Estatutos sobre esa concreta competencia, a lo que se añade que no consta que existiese un reglamento de régimen interior, ni se deduce un criterio claro y expreso de la relación estatutaria de las competencias de la Asamblea y del Comité Ejecutivo, es por lo que habrá que estar a lo que se deduzca de la Ley Orgánica 1/2002, cuyo contenido se ha expuesto.

5º Del juego del artículo 11.4 en relación con el artículo 12.a) de la Ley Orgánica 1/2002 antes expuestos (Cf. Fundamento de Derecho Quinto 2º y 3º) cabe deducir que el Comité Ejecutivo pudo adoptar la decisión de accionar, lo que está en consonancia con el artículo 24 de los Estatutos (Cf. Fundamento de Derecho Cuarto.6º). Es así determinante ese artículo 12.a) que aplicado al Comité Ejecutivo de CERMI-CV implica que como órgano de representación asume, con carácter general, la ejecución de todos los actos propios referidos a las finalidades de la asociación

6º. Que esta actuación la realice según las “disposiciones y directivas” de la Asamblea no se identifica necesariamente con una actuación delegada, sino que actúa en la dirección que marca la Asamblea, pues la “voluntad soberana” de la asociación la encarna la Asamblea (Cf. anterior Fundamento de Derecho Cuarto.3º).

Octavo.- Por lo dicho se estima este motivo de casación, anulando y dejando sin efecto la Sentencia de instancia, (...).»

* STS de 30 de enero de 2015 (Cont.-admvo). (RJ 2015,403)

Ponente: Isabel Perelló Domenech

Resumen: *Imprudencia de la revocación de la declaración de utilidad pública. El hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Fundamentos de Derecho

«Quinto.- La infracción de los artículos 32.1 y 35.2 de la L.O 1/2002 de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación y el artículo 34 de la misma ley, debe ser desestimada porque consideramos que es correcta la conclusión desestimatoria que alcanza la Sentencia respecto de la revocación de la declaración de utilidad pública.

Alega la Administración del Estado que en el supuesto de autos el objetivo principal y casi exclusivo de la entidad recurrente es la prestación de servicios con contraprestación económica, interviniendo en el tráfico privado y por ello, no puede considerarse una actividad de promoción del interés general: los elevados ingresos, corresponden en su mayoría a la prestación de servicios, y el gran número de trabajadores, el cobro por las prestaciones directamente o a través de la Administración, no permite entender -a juicio de dicha representación- que la entidad recurrente tienda a promover el interés general por realizar una actividad empresarial incompatible con la declaración de utilidad pública.

Por tanto, la resolución impugnada revoca la declaración de utilidad pública obtenida por la Asociación de Obras Cristianas de Gibraleón, por la inobservancia de lo dispuesto en el apartado 1.a) del artículo 32, de la Ley Orgánica 1/2000, de 22 de marzo, esto es que los fines de la Asociación tiendan a promover el interés general, considerando la Administración que se trata de una entidad de derecho privado y que su actividad se enmarca dentro del principio de “libre empresa”.

La calificación de una asociación como de utilidad pública constituye una medida de fomento que conlleva una serie de derechos, como son, entre otros, usar la mención

“Declarada de Utilidad Pública” en toda clase de documentos junto a su denominación, disfrutar de las exenciones y beneficios fiscales y los beneficios económicos que las leyes les reconozcan (artículo 33 de la Ley Orgánica 1/2002). En cambio, entre sus obligaciones se encuentra la de rendir cuentas anuales, y facilitar a las Administraciones Públicas los informes que éstas les requieran, en relación con las actividades realizadas en cumplimiento de sus fines (art. 35).

Es por ello por lo que ha de ser analizado con rigor el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 32 L.O 1/2002 , y que consisten en:

<<a) Que sus fines estatutarios tiendan a promover el interés general, en los términos definidos por el artículo 31.3 de esta Ley , y sean de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de promoción y protección de la familia, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza.

b) Que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino abierta a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines.

c) Que los miembros de los órganos de representación que perciban retribuciones no lo hagan con cargo a fondos y subvenciones públicas. No obstante, los mismos podrán recibir una retribución adecuada por la realización de servicios diferentes a las funciones que les corresponden como miembros del órgano de representación.

d) Que cuenten con los medios personales y materiales adecuados y con la organización idónea para garantizar el cumplimiento de los fines estatutarios.

e) Que se encuentren constituidas, inscritas en el Registro correspondiente, en funcionamiento y dando cumplimiento efectivo a sus fines estatutarios, ininterrumpidamente y concurriendo todos los precedentes requisitos, al menos durante los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud.>>

La cuestión controvertida consiste en determinar si la Sentencia impugnada ha realizado o no una interpretación correcta del artículo 7.a) del Real Decreto 1749/2003, de 19 de diciembre , en relación con el requisito previsto en el artículo 32.a) citado y si concurren circunstancias que determinan la revocación de la anterior concesión.

Pues bien, el precepto aplicado, el citado artículo 32.1.a) exige que los fines estatutarios de la entidad tiendan a promover el interés general, significado de la norma

es que la actividad no ha de estar restringida exclusivamente a beneficiar a los asociados, sino abierta “ *a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines* “, si estos tienden realmente a promover el interés general, de modo que los potenciales beneficiarios no se hallen limitados por condicionamiento de ningún tipo, pues ello excluiría la posible declaración de utilidad pública de la asociación .

La resolución administrativa impugnada se funda en el informe emitido por el Departamento de Gestión de la Agencia Tributaria de 25 de marzo de 2009 y de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria de 9 de julio de 2009. En dichos informe se dice que, de acuerdo con los datos que obran en su poder, las actividades realizadas por la entidad recurrente consiste en dirigir el funcionamiento de centros o residencias y el cuidado de albergados mediante contraprestación económica, contando para ello con convenios de colaboración o conciertos con la Administración Autónoma Andaluza, lo que revela que las actividades realizadas por la entidad no van dirigidas a beneficiar directamente a una colectividad genérica de personas, por lo que estima que no queda garantizado el cumplimiento del requisito establecido en el art. 32.1.a) de la LO 1/2002 , relativo a que los fines estatutarios de la entidad tiendan a promover el interés general.

Sin embargo, conforme a los Estatutos de la Asociación recurrente, ésta se constituye como una asociación en el seno de la comunidad parroquial de Gibraleón cuyos fines primordiales, según figura en el artículo 5 de sus Estatutos son “ *proporcionar albergue a los ancianos, disminuidos físicos y psíquicos y personas desvalidas de ambos sexos, preferentemente de Gibraleón, pero sin límites ni fronteras; b) procurar el desarrollo integral de las personas mayores, jóvenes y menores, en el aspecto humano, cultural, docente y social tanto en el terreno local, regional, nacional como internacional; c) Procurar la ayuda a las personas en todos los temas relacionados con el derecho de la familia. Incapacidades, tutelas, curatelas, adopciones de menores...; d) También es fin primordial de esta Asociación dirigir el funcionamiento de las residencias o centros y el cuidado de los albergados en ellos, procurando el confort necesario para vivir decentemente, sin lujos.*”

El artículo 7 de los Estatutos establece “ *ésta asociación podrá en su día, acometer cualquier otra obra de carácter benéfico-social en concordancia con los Estatutos de la misma y en cualquier lugar del mundo por el carácter solidario del mismo* “. Y el 8 “ *en ningún caso podrá esta Asociación realizar ningún negocio de especulación, ni otro alguno que produzca lucro, si no es para destinarlo a los fines para que se crea esta Asociación*” .

El artículo 36 de los Estatutos dispone que los cargos de la Junta Directiva serán “ *gratuitos y honoríficos*” .

Finalmente en el Capítulo IV de los Estatutos referido a la Organización Económica se establece en su artículo 44 *“los beneficios que resulten de donación, adquisición o elaboración, pasarán a incrementar los fondos de la Asociación”*, y como beneficiarios en el artículo 47, se indica a *“aquellas personas necesitadas de cualquier tipo.”*

A su vez, en la Memoria de actividades presentada consta que la entidad ha llevado a cabo la actividades siguientes:

- La residencia de Ancianos “Jesús de Nazaret” que da cobijo a personas mayores necesitadas, cuya idea central es “ofrecer un servicio constante a sus internos, todos ellos personas mayores en su mayoría con problemas físicos derivados de una edad avanzada.”

- La Casa-Hogar de disminuidos “El Cristo Roto” que acoge a personas con discapacidad, “tiene formalizado con la Consejería de Educación y Ciencia, un concierto educativo para impartir Educación Especial y Formación Profesional Especial de Aprendizaje de Tareas”.

- El Hogar Infantil de “Sión”, la Residencia Juvenil “Andonai-Emaus” y la Residencia de Menores “La Casita del Niño Jesús” que ejerce la guarda de menores protegidos por la Junta de Andalucía, les ofrecen “las atenciones de alojamiento, alimentación, vestuario, sanitarias, social, de aprendizaje y psicopedagógicas necesarias para el desarrollo integral del menor, todo ello desarrollado en un ambiente normal y familiar”.

- La Residencia de discapacitados “Betsaida, Casa de Misericordia”, que acoge a personas Gravemente Afectadas y Psicodeficientes, para la “atención integral hacia sus residentes, para que éstos sean artífices de un proyecto diario, donde el aprendizaje y las vivencias tengan un matiz altamente positivo para sus días”.

- La Residencia de Mayores “Virgen del Socorro”, que da cobijo a personas mayores necesitadas, cuya idea es “ofrecer un servicio constante a sus internos, todos ellos personas mayores en su mayoría con problemas físicos derivados de una edad avanzada”.

De lo anteriormente expuesto se desprende que la actividad realizada por la asociación recurrente se centra fundamentalmente en la prestación de servicios a aquellas personas necesitadas -sin limitación ni condicionante alguno- mediante contraprestación, habiendo suscrito a tal efecto convenios y conciertos con la Junta de Andalucía.

Así pues, lo que constituye su finalidad propiamente dicha, estatutariamente definida, va dirigida a beneficiar directamente a una colectividad genérica de personas. Es cierto, como informa la Agencia Tributaria, y como se deduce de la documentación que figura en las actuaciones, que la actividad que realiza la parte ahora recurrida, la prestación de servicios asistenciales, genera un alto volumen de ingresos,

pero los propios Estatutos establecen que los beneficios obtenidos pasarán a incrementar los fondos de la asociación y la prueba practicada acreditan que, en efecto, los beneficios se reinvierten y pasan a incrementar los fondos de la asociación para el cumplimiento de sus fines; es por ello por lo que ha de entenderse que los ingresos obtenidos por la entidad recurrente como consecuencia de la prestación de los servicios asistenciales se reinvierten por la propia asociación para la consecución de sus fines sociales, como así lo ratifica el auditor de cuentas en el proceso de instancia que refiere que los beneficios se reinvierten en su práctica totalidad (pregunta 8ª).

En la Sentencia de 22 de noviembre de 2011 dictada en el RC 4031/2008, en relación con la revocación de una declaración de utilidad pública a otra entidad, declaramos que *“lo determinante no es la obtención de un beneficio económico, sino el destino al que éste va dirigido, ya que el Club de referencia al reinvertir los recursos económicos, precisamente lo que permite y facilita es el cumplimiento de los objetivos sociales.”*

Y dijimos también en la Sentencia citada que *“no cabe equiparar interés general con gratuidad o ausencia de ánimo de lucro, habida cuenta de que, como indicábamos anteriormente, no existe una equivalencia entre ánimo de lucro y contraprestación por servicios prestados, en línea con lo dispuesto en la Ley 49/2002 de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo, que establece como uno de los requisitos para que las entidades sin fines lucrativos sean conceptuadas como tales, el que destinen a la realización de dichos fines al menos el 70% de las rentas e ingresos procedentes de las explotaciones económicas que desarrollen. En consecuencia, no cabe entender que la prestación onerosa de un servicio conduzca necesariamente a conceptuar que la asociación que lo presta carezca de interés general, por cuanto que para ello habrá que tener en cuenta las actividades que realiza para el cumplimiento de su objeto social, si éstas redundan en beneficio de la colectividad, y del destino al que se aplican los ingresos que la entidad pudiera obtener.”*

En aplicación de dichas pautas jurisprudenciales, y a modo de conclusión, el motivo impugnatorio que examinamos no puede tener favorable acogida, habida cuenta de que se ha acreditado la finalidad estatutaria de la asociación, dirigida a beneficiar a una colectividad de personas “necesitadas” sin condicionamiento previo alguno, y la reinversión de los beneficios a sus finalidades sociales. El Consejo de Ministros declaró a la Asociación de Obras Cristiana de Gibralfaró de utilidad pública el 27 de enero de 1995, y en el mismo sentido informó la Consejería para la Igualdad y Bienestar Social de la Junta de Andalucía, y no figuran en autos ninguna razón o alteración sustancial que justifique el cambio de criterio operado, salvo la consideración de que la prestación de los servicios se realiza mediando contraprestación económica, lo cual, como hemos expuesto, no es óbice para conservar la declaración de utilidad pública.

La Sentencia impugnada no ha infringido, pues, lo establecido en los mencionados artículos de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, respecto de los requisitos exigibles para mantener la declaración administrativa de utilidad pública, lo que nos lleva a desestimar el recurso de casación que nos ocupa.»

* STS de 16 de febrero de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 1387)

Ponente: Pablo Lucas Murillo de la Cueva

Resumen: *Órganos de las asociaciones. Capacidad procesal de las asociaciones para recurrir acuerdo de gobierno autonómico: requisito de acuerdo previo del órgano competente. El poder presentado al interponer el recurso contencioso-administrativo, además de conferir la representación, da fe de que conforme a los estatutos de la Asociación recurrente es a su presidente a quien corresponde tomar la decisión de ejercer acciones judiciales. También se aportó entonces la justificación de que el otorgante era efectivamente quien la presidía y así lo recoge, igualmente, el poder. En estas circunstancias puede considerarse satisfecha la exigencia del artículo 45.2 d) de la Ley de la Jurisdicción, pues ninguna duda hay de la voluntad del órgano al que estatutariamente corresponde decidirlo de interponer el recurso que está en el origen de este proceso.*

Nota: véase más arriba sobre el tema de la capacidad procesal para recurrir de las asociaciones, STS de 2 de diciembre de 2014 (Cont.- Admvo.) (RJ 2014, 6242)

* STS de 1 de abril de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 1507)

Ponente: Eduardo Espín Templado

Resumen: *Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS: el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Fundamentos de Derecho

«Primero.- Sobre el objeto y el planteamiento del recurso de casación.

El recurso de casación que enjuiciamos se interpuso por el Abogado del Estado contra la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de septiembre de 2012 , que estimó el recurso contencioso-administrativo formulado por la representación procesal de la ASOCIACIÓN PARA EL PROGRESO DE LA DIRECCIÓN (A.P.D.) contra la Orden del Ministro del Interior de 7 de diciembre de 2009, por la que se revoca la declaración de utilidad pública de la mencionada Asociación.

La Sala de instancia fundamenta la decisión de estimar el recurso contencioso-administrativo, con base en los siguientes razonamientos jurídicos:

«[...] Los requisitos exigidos por la normativa aplicable para mantener vigente la declaración de utilidad pública constituyen una condición inexcusable que fundamenta el mantenimiento del especial trato de favor que recibe la Asociación como consecuencia de dicha declaración de utilidad.

La resolución recurrida considera acreditado el incumplimiento de esas obligaciones que incumben a la asociación demandante, con fundamento exclusivamente en los informes de la Agencia Tributaria en los que se señala que los ingresos derivados de su actividad ascendieron en el ejercicio económico de 2007 a más de seis millones de euros.

En efecto, como se expone en la resolución recurrida, de los 6.334.035 euros de ingresos totales obtenidos en el ejercicio 2007, 3.127.942 euros corresponden a cuotas de asociados, 80.635 euros a subvenciones, 185.630 euros proceden de los rendimientos de su patrimonio mobiliario e inmobiliario y 2.939.828 euros derivan de las cuotas abonadas por los participantes en los distintos coloquios, jornadas, cursos y seminarios que organiza, de los derechos cobrados a las empresas que se publicitan en la revista APD y de las cuotas abonadas por los suscriptores de la misma.

Sobre esta base la Administración entiende que la actividad llevada a cabo por la APD es de índole estrictamente privada y particular y, aunque legítima, se enmarca dentro del principio de libertad de empresa y no en la promoción de interés general.

Debemos aclarar, sin embargo, que el hecho de que la Asociación obtenga ingresos en el desarrollo de su actividad no presupone el ánimo de lucro en su actuación ni implica necesariamente el menoscabo del interés general que debe perseguir y, en consecuencia, no es incompatible con su cualidad de Asociación de utilidad pública.

En este sentido, el artículo 3 de la Ley 49/2002 de Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo establece como uno de los requisitos para que las entidades sin fines lucrativos sean conceptuadas como tales, el que destinen a la realización de sus fines al menos el 70% de las rentas e ingresos procedentes de las explotaciones económicas que desarrollen.

Asimismo, el Tribunal Supremo en su sentencia de 22 de noviembre de 2011, recurso de casación 4031/2008, ha señalado que el hecho de que se generen beneficios económicos no debe llevar a confusión, siempre que éstos se reinviertan como objetivo final en esa actividad de interés general. Dice, en efecto, en su fundamento de derecho cuarto que *“no cabe entender que la prestación onerosa conduzca necesariamente a conceptuar que la asociación que lo presta carezca de interés general, por cuanto que para ello habrá de tener en cuenta las actividades que realiza para el cumplimiento de su objeto social, si estas redundan en beneficio de la colectividad y del destino al que se aplican los ingresos que la entidad pudiera obtener”*.

[...] Esta Sala viene sosteniendo que en los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en este caso, en el que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.

En el caso de Autos, sin embargo, la Administración no ha rebatido ni desmentido las pruebas relativas a cuentas, actividades, participantes en los actos organizados y demás datos concernientes a la organización y gestión de la APD aportadas por la parte actora. Ha revocado la declaración de utilidad pública de la Asociación con el único apoyo en dos informes de la Agencia Tributaria que no niegan los datos aportados de contrario. En el informe remitido por el Ministerio de Ciencia e Innovación se limita a comunicar que *“no tiene observaciones que formular”* sobre el contenido del expediente de revocación.

En este orden de cosas, procede exponer los hechos alegados por la APD, no refutados por la Administración, relevantes para dirimir la cuestión sobre la procedencia de dicha revocación.

Estos hechos son, en esencia, los siguientes:

En primer lugar, en el Informe de Gestión correspondiente al ejercicio económico 2007 las jornadas gratuitas desarrolladas por la APD consistieron en el 65% del total de las realizadas por dicha entidad (folios 30 y ss del expediente administrativo). El hecho de la mayor parte de las jornadas realizadas por la Asociación tengan carácter gratuito pone de manifiesto la ausencia de un carácter empresarial en su actuación.

En segundo lugar, las aportaciones efectuadas por la asistencia a las distintas actividades de formación de las personas no asociadas no cubrirían el coste de las actividades en las que participan (folios 114 y ss del expediente administrativo). Este dato vendría a corroborar la falta de ánimo de lucro en los actos llevados a cabo por la Asociación.

En tercer lugar, y como resulta de lo anterior, su actividad no queda limitada al ámbito de sus asociados, puesto que en la misma participan otras personas y entidades que asisten a cursos, jornadas, coloquios y demás actuaciones de formación propias de sus fines estatutarios. Además, el número de personas no asociadas que participan en estos actos es elevado (folios 114 y ss del expediente administrativo). Así, no puede aceptarse que, como sostiene la Administración, la actividad principal de la APD sea la formación de los asociados, siendo el resto de las actividades accesorias. En cualquier caso, ha de hacerse constar que la revocación no se ha acordado por incumplimiento del artículo 32.1.b) de la Ley de Asociaciones (“*Que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino abierta a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines*”) sino exclusivamente en la infracción del apartado a) del mismo precepto.

En cuarto lugar, en el mencionado Informe de Gestión se recoge que la Asociación desarrolla una intensa actividad puesto que durante 2007 celebró 260 actos, con un total de 30.719 asistentes. De esta intensa actividad y no de la pretendida actuación empresarial de la Asociación podría derivar la elevada cuantía de los ingresos obtenidos en dicho ejercicio económico. Además, de esos ingresos sólo una parte correspondería a las actuaciones (supuestamente lucrativas) que lleva a cabo la APD para el cumplimiento de sus fines, puesto que el resto provienen de cuotas de sus asociados, subvenciones y rendimientos de su patrimonio.

En quinto lugar, no ha quedado acreditado que, como señala el artículo 55 sus estatutos, la APD no destine la práctica totalidad de sus ingresos a la consecución de sus fines ni que no se cumpla, por tanto, la exigencia de reinversión de sus ingresos en la realización de las actividades tendentes al cumplimiento de los fines estatutarios, en los términos expuestos en el fundamento de derecho anterior. De este modo, aun en el caso de que pudiera llegar a considerarse que la parte actora realiza una actividad empresarial, ello no puede motivar la pérdida de su condición de Asociación de utilidad pública.

En definitiva, no se prueba que la actividad llevada a cabo por la APD no redunde en el interés general. En este sentido, los fines estatutarios de la Asociación se han mantenido inalterados desde la concesión de la declaración de utilidad pública por el Ministerio del Interior el 10 de abril de 1981. Es por ello que, a juicio de la Sala, el hecho de que los actos de formación, investigación, información y demás actividades y servicios se presten a directivos, empresarios y profesionales no significa ni presupone necesariamente, como entendió el Ministerio del Interior al otorgar la declaración de utilidad pública, que esa actuación beneficie a un “colectivo selecto” (en palabras de la Administración) y no al conjunto de la sociedad.

Como conclusión de estos hechos, insistimos, no negados por la Administración, parece difícil deducir que la parte actora realice una actividad en la que no exista el interés público que debe concurrir para mantener la declaración de utilidad pública. Tampoco podría inferirse que sus actividades no beneficien al interés general ni que se dirijan de modo principal a sus asociados, siendo el resto de las mismas accesorio.»

El recurso de casación se articula en la formulación de dos motivos de casación, que se fundan al amparo del artículo 88.1 d) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia que fueren aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate.

En el primer motivo de casación se denuncia la infracción de las reglas de la sana crítica en la valoración de la prueba, que ha llevado al juzgador a una valoración arbitraria e irrazonable que vulnera los artículos 9.3 y 24 de la Constitución, ya que el mero examen del expediente administrativo permite deducir que las cuentas de la entidad no aclaran a que se dedica el excedente económico percibido, resultante del desarrollo de las actividades asociativas.

Asimismo, se reputa la infracción de las reglas de la carga de la prueba contenidas en el artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, pues impone a la Administración la prueba de un hecho negativo, cuando es la entidad la que debería acreditar que la reinversión existe.

El segundo motivo de casación reprocha a la sentencia recurrida la infracción de los artículos 32.1 a) y 35.2 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, en cuanto la Sala de instancia considera erróneamente que se cumplen los requisitos para mantener la declaración de utilidad pública, cuando no puede sostenerse que se persiga una finalidad de interés general ya que se está prestando un servicio remunerado a través del cual se está consiguiendo un lucro.

Segundo.- Sobre el primer motivo de casación: la alegación de infracción del artículo 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

El primer motivo de casación, en el extremo que denuncia la infracción de las normas de la sana crítica en la valoración de la prueba, no puede ser acogido, pues descartamos que la Sala de instancia haya realizado una valoración irrazonable o arbitraria de los documentos contenidos en el expediente administrativo, al sostener, - con base en los hechos constatados en el Informe económico-financiero y de gestión relativo al año 2007, de la Asociación para el Progreso de la Dirección, aportado en el procedimiento de revocación de la declaración de utilidad pública, cuyos datos considera que no han sido desvirtuados por los dos Informes de la Agencia Tributaria, que refieren que la entidad desarrolla una actividad empresarial-, que resulta improcedente la revocación de la Orden del Ministerio del Interior de 10 de abril de 1981,

que le otorgó tal reconocimiento, en la medida en que no se ha acreditado que no cumpla el presupuesto de que las actividades que desarrolla la Asociación no promueven objetivos de interés general, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 32.1 a) y 31.3 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.

En efecto, estimamos que carece de fundamento la crítica casacional que formula el Abogado del Estado a la sentencia dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de septiembre de 2012, por incurrir en una valoración arbitraria e irrazonable de la prueba, que vulnera -según se aduce- los artículos 9.3 y 24 de la Constitución, porque el Tribunal sentenciador, tras un riguroso análisis de los documentos obrantes en el expediente administrativo, llega a la conclusión de excluir que la Asociación para el Progreso de la Dirección pueda caracterizarse como una asociación empresarial con ánimo de lucro, que sólo persiga favorecer los intereses de sus asociados y no el interés colectivo de la sociedad, sin que a ello sea óbice que una pequeña parte de las actividades formativas que promueve no sean totalmente gratuitas.

(...)

Tercero.- Sobre el segundo motivo de casación: la alegación de infracción de los artículos 32.1 a) y 35.2 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.

El segundo motivo de casación, basado en la infracción de los artículos 32.1 a) y 35.2 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, no puede ser acogido, pues compartimos la decisión de la Sala de instancia de considerar que la Orden del Ministro del Interior de 7 de diciembre de 2009 es nula, en cuanto no se acredita que la Asociación para el Progreso de la Dirección haya incumplido el requisito establecido en el artículo 32.1 a) de la mencionada Ley Orgánica, de perseguir objetivos de interés general, como lo demuestra el análisis de las actividades desarrolladas en el año 2007, ya que dicha conclusión se sustenta en la propia doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, expuesta en la sentencia de 22 de noviembre de 2011 (RC 4031/2008), en la que sostuvimos que el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general.

En efecto, en la sentencia de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2011 (RC 4031/2008), ya sostuvimos que «la prestación onerosa de un servicio conduzca necesariamente a conceptuar que la asociación que lo presta carezca de interés general, por cuanto que para ello habrá

que tener en cuenta las actividades que realiza para el cumplimiento de su objeto social, si éstas redundan en beneficio de la colectividad, y del destino al que se aplican los ingresos que la entidad pudiera obtener».

Y en la sentencia de esta Sala jurisdiccional de 30 de enero de 2015 (2745/2012), desvelamos cuál era la interpretación del artículo 32 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación.

«[...] La calificación de una asociación como de utilidad pública constituye una medida de fomento que conlleva una serie de derechos, como son, entre otros, usar la mención “Declarada de Utilidad Pública” en toda clase de documentos junto a su denominación, disfrutar de las exenciones y beneficios fiscales y los beneficios económicos que las leyes les reconozcan (artículo 33 de la Ley Orgánica 1/2002). En cambio, entre sus obligaciones se encuentra la de rendir cuentas anuales, y facilitar a las Administraciones Públicas los informes que éstas les requieran, en relación con las actividades realizadas en cumplimiento de sus fines (art. 35).

Es por ello por lo que ha de ser analizado con rigor el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 32 L.O 1/2002 , y que consisten en:

<<a) Que sus fines estatutarios tiendan a promover el interés general, en los términos definidos por el artículo 31.3 de esta Ley , y sean de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de promoción y protección de la familia, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza.

b) Que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino abierta a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines.

c) Que los miembros de los órganos de representación que perciban retribuciones no lo hagan con cargo a fondos y subvenciones públicas. No obstante, los mismos podrán recibir una retribución adecuada por la realización de servicios diferentes a las funciones que les corresponden como miembros del órgano de representación.

d) Que cuenten con los medios personales y materiales adecuados y con la organización idónea para garantizar el cumplimiento de los fines estatutarios.

e) Que se encuentren constituidas, inscritas en el Registro correspondiente, en funcionamiento y dando cumplimiento efectivo a sus fines estatutarios, ininterrumpidamente y concurriendo todos los precedentes requisitos, al menos durante los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud.>>

[...]

Pues bien, el precepto aplicado, el citado artículo 32.1.a) exige que los fines estatutarios de la entidad tiendan a promover el interés general, significado de la norma es que la actividad no ha de estar restringida exclusivamente a beneficiar a los asociados, sino abierta “a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines”, sí estos tienden realmente a promover el interés general, de modo que los potenciales beneficiarios no se hallen limitados por condicionamiento de ningún tipo, pues ello excluiría la posible declaración de utilidad pública de la asociación.».

Por ello, rechazamos que la sentencia impugnada haya infringido lo establecido en los artículos 32.1 a) y 35.2 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, respecto de los requisitos exigibles para mantener la calificación de asociación de utilidad pública por no tener en cuenta, según refiere el Abogado del Estado, que, en el supuesto enjuiciado, la actividad lucrativa no es marginal, puesto que resulta indubitado que la Sala de instancia parte de la premisa de que la Asociación para el Progreso de la Dirección, según sus estatutos, tiene como objeto promover el interés general, mediante la realización de actividades de formación e investigación en materias relacionadas con la dirección de empresas, dirigidas hacia «el bien común», que resultan determinantes para la prosperidad del conjunto de la sociedad, lo que se corrobora tras el análisis de la documentación obrante en el expediente administrativo, y, singularmente, del Informe económico-financiero y de gestión de la Asociación correspondiente a 2007, que revela «la ausencia de un carácter empresarial» y «la falta de ánimo de lucro», que constituyen apreciaciones de hecho que no pueden ser objeto de revisión en el marco del recurso de casación.

En consecuencia con lo razonado, al desestimarse íntegramente los dos motivos de casación articulados, procede declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por el Abogado del Estado contra la sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de septiembre de 2012, dictada en el recurso contencioso-administrativo 197/2010.

Cuarto.- Sobre las costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, procede imponer las costas procesales causadas en el presente recurso de casación a la parte recurrente.

(...)

* ATS de 15 de abril de 2015 (Civil). (JUR 2015, 118147)

Ponente: Francisco Marín Castán

Resumen: *Resolución de contrato de compraventa. Calificación del contrato: inexistencia de compraventa y de asociación; negocio simulado.*

Fundamentos de Derecho

«(...)

La parte recurrente a lo largo del recurso interpuesto señala que resulta palmario su derecho a darse de baja de la asociación con las consecuencias jurídicas que se regulan. Asimismo indica que la sentencia recurrida adolece de incongruencia interna por cuanto de la documental aportada queda acreditado que el contrato en su día concertado lo era de compraventa por precio cierto, debiendo prevalecer el contrato realmente celebrado sobre el aparente o simulado. Por último argumenta que existe un incumplimiento grave por la parte demandada al no entregar la vivienda en el plazo pactado, habiendo producido el retraso una frustración del fin del negocio concertado y por tanto siendo procedente la resolución del contrato de compraventa celebrado.

La resolución recurrida, tras la interpretación del contrato y la valoración de la prueba, concluye que el contrato celebrado entre las partes no puede calificarse como contrato de compraventa en tanto que el objeto del mismo no fue entregar una cosa determinada, ni la de pagar por ella un precio cierto como contraprestación sino la puesta en común de dinero, bienes e industria para la consecución de un fin determinado con ánimo de repartirse el beneficio o resultado obtenido, relación obligatoria que responde más bien a una figura de tipo societario del artículo 1665 del Código Civil. A partir de tal extremo indica que no habiéndose concluido entre las partes un contrato de compraventa no cabe afirmar la existencia de un incumplimiento grave e injustificado de la supuesta obligación de entrega derivada del mismo, resultando inviable la pretensión objeto de la demanda. Igualmente indica la inexistencia de una asociación habida cuenta que la finalidad perseguida por la colectividad era la de obtener un beneficio o lucro partible. En cuanto a la baja de la asociación, además de señalar la inexistencia de un ente de tales características, debiendo procederse a la separación conforme a lo dispuesto en los Estatutos del ente societario, indica que en cualquier caso no procede tal petición. Justifica tal afirmación en que en la demanda no se articuló adecuadamente ninguna pretensión encaminada a obtener la separación de los actores del ente societario constituido en virtud del contrato litigioso y ello porque la petición realizada lo fue con carácter accesorio de la petición principal de resolución del contrato de compraventa. No siendo estimada la petición principal

de resolución del contrato de compraventa la accesoria de separación del ente societario no puede ser estimada en tanto que solo podría prosperar para el caso de que se estimara la acción principal, supuesto no concurrente.

En cuanto a la alegación de simulación contractual basta examinar la demanda y contestación a la demanda para comprobar que tal cuestión que ahora constituye el objeto del recurso no fue alegada. Tales circunstancias justifican que ni la sentencia de primera instancia ni la de apelación hicieran referencia a tal cuestión, planteándose por primera vez en casación. En consecuencia la cuestión relativa a la simulación contractual constituye una cuestión nueva no suscitada en los escritos rectores del procedimiento, planteamiento el señalado que está totalmente prohibido en casación al implicar indefensión para la parte contraria, privándola de oportunidades de alegación y prueba, con trasgresión de los principios de igualdad, preclusión y oportunidad procesal de defensa, al verse sorprendida la contraparte por unas alegaciones que no fueron objeto del debate (...)»

* STS de 5 de mayo de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 2228)

Ponente: Ramón Trillo Torres

* STS de 5 de mayo de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 2229)

Ponente: Ramón Trillo Torres

Resumen: *Legitimación activa de asociación para impugnar acuerdo adoptado por el Pleno de la Diputación de Girona por el que se aprobó el Reglamento para el uso de la lengua catalana en la expresada. Interés legítimo: sobre la base de una simple autoatribución estatutaria, no sería posible que una Asociación como la que en este proceso ejerció de actora pudiese atribuirse la legitimación genérica, no personalizada en sus asociados, para la defensa de derechos o intereses legítimos afectantes a un conjunto de más o menos amplio. En el caso estamos ante un supuesto "utilidad sustancial para la misma [sociedad] en su conjunto", que permite que a una asociación como la accionante la reconozcamos investida de "un especial interés legítimo colectivo" que hace asumible a su vez que integremos en el supuesto de las que "no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos.*

Fundamentos de Derecho

«Primero.- La Diputación Provincial de Girona interpone recurso de casación contra una sentencia de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 6 de marzo de 2013, que inadmite parcialmente y estima en parte el recurso 344/2010, interpuesto por CONVI-

VENCIA CÍVICA CATALANA contra el acuerdo del Pleno de la Diputación de 18 de mayo de 2010, aprobatorio del Reglamento para el uso de la lengua catalana en la Corporación.

En el primero se denuncia la infracción de la sentencia impugnada del art. 69 de la LJC y su interpretación jurisprudencial.

(...)

La Diputación apoya su argumentación en favor de que se estime el motivo en la sentencia del Pleno de esta Sala de 31 de mayo de 2006, transcrita parcialmente en la de instancia que ahora se impugna, y en una de 15 de julio de 2010, en la que se decía que

<<Cuando se impugna la totalidad o varios preceptos de un reglamento, la legitimación debe entenderse restringida a la impugnación de aquellos preceptos de la disposición general que afecten directamente al profesional recurrente o a los intereses profesionales representados por la asociación que ejerce la acción (v.gr., sentencia, ya citada, de 12 de marzo de 2001)>>.

Segundo.- Recientemente, en sentencia de 13 de junio de 2014 (recurso de casación 2635/2012), con relación al problema de la legitimación de CONVIVENCIA CÍVICA CATALANA en un proceso en el que se impugnaba el Decreto de la Generalitat de Cataluña 128/2010, de 14 de septiembre, sobre acreditación del conocimiento lingüístico del profesorado de las Universidades del sistema universitario de Cataluña, (...)

(...) la conclusión a extraer de lo allí dicho es que, efectivamente, sobre la base de una simple autoatribución estatutaria, no sería posible que una Asociación como la que en este proceso ejerció de actora pudiese atribuirse la legitimación genérica, no personalizada en sus asociados, para la defensa de derechos o intereses legítimos afectantes a un conjunto de más o menos amplio pero disposición sometida a litigio y en este sentido no cabe duda de que es correcto el planteamiento de la sentencia impugnada de negar la legitimación asociativa en relación con la pretensión anulatoria de los artículos del Reglamento que se encuentran en estas circunstancias.

Pero esta argumentación no resuelve la cuestión traída a casación acerca de la legitimación de CONVIVENCIA con respecto a los preceptos reglamentarios que se refieren a la utilización de la lengua catalana por parte de los ciudadanos en general, que son los que -calificados como tales por la Sala de Cataluña-, han sido por ella enjuiciados a partir de considerarla legitimada para combatirlos en sede judicial.

Aceptando -como por supuesto aceptamos- la doctrina que se hace explícita en la sentencia del Pleno de esta Sala de 31 de mayo de 2006 sobre los límites de una pretendida legitimación activa fundada exclusivamente en una mera autoatribución estatutaria, a uno de los cuales nos hemos referido al comentar lo que dijimos en

nuestra mencionada sentencia de 13 de junio de 2014, hemos de destacar, no obstante, que también hemos admitido matizaciones a la hora de fijar el ámbito legitimador de las Asociaciones en cuyos estatutos se fija como objetivo la persecución de fines genéricos.

Es en este sentido ilustrativa una sentencia de la Sección Quinta de esta Sala Tercera de 25 de junio de 2008 (recurso de casación 905/2007) en la que en el caso de una Asociación cuyo objeto era el estudio y conservación de los espacios naturales y que había accionado jurisdiccionalmente contra la desestimación administrativa de su denuncia de incumplimiento de la declaración de impacto ambiental del Aeropuerto de Castellón, cuyo recurso contencioso-administrativo fue declarado inadmisibile por la Sala de instancia, razonando que *de manera cierta con la resolución que impugna (lo que no sucede, como se ha dicho); o bien que esté legalmente habilitada para la defensa de intereses colectivos, lo que no concurre al margen de lo que digan sus propios estatutos. Es decir, que la actora no puede ostentar legitimación activa por la letra a) ni por la b) del art. 19.1 de la LJCA; ni tampoco por la h), al no encontrarnos en el presente caso con la posibilidad de acción popular. Lo expuesto, obliga a declarar la inadmisión del recurso ante la falta de legitimación de la asociación actora*>>.

Tesis que no fue asumida por el Tribunal Supremo, que argumentó la revocación del Auto de inadmisión que había sido recurrido en casación diciendo que

<<No podemos acoger tal planteamiento, pues la especial y decidida protección del medio ambiente por parte del artículo 45 de la Constitución Española, y el carácter amplio, difuso y colectivo de los intereses y beneficios que con su protección se reportan a la misma sociedad —como utilidad substancial para la misma en su conjunto—, nos obliga a configurar un ámbito de legitimación en esta materia, en el que las asociaciones como la recurrente debemos considerarlas como investidas de un especial interés legítimo colectivo, que nos deben conducir a entender que las mismas, con la impugnación de decisiones medioambientales como las de autos, no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos que quedan afectados por el carácter positivo o negativo de la decisión administrativa que se impugna, tal y como ocurre en el supuesto de autos, en el que, en síntesis, lo que se pretende es la comprobación del cumplimiento del condicionado medioambiental impuesto en la construcción del Aeropuerto de Castellón o el desarrollo de su evaluación ambiental>>.

Ciertamente, en nada es comparable desde el punto de vista del eventual discriminación en el régimen de uso de las lenguas cooficiales por parte de una Administración Pública.

Pero esta distancia en la perspectiva del soporte sustantivo sobre el que se asienta el debate en uno y otro caso se acorta visiblemente si la mirada la dirigimos a las coordenadas jurídicas sobre las que se razona en la mencionada sentencia de 25 de junio de 2008, una de ellas la especial protección al medio ambiente ordenada por la Constitución y la otra la naturaleza de la protección de unos intereses que benefician a la sociedad en su conjunto, lo que permite hablar para determinadas asociaciones de un especial interés legítimo colectivo.

Estas apreciaciones consideramos que pueden trasladarse -en una manifestación puramente casuística- a la situación procesal originada por las pretensiones formuladas por CONVIVENCIA respecto a las cuales la Sala de Cataluña ha hecho su pronunciamiento de admisión.

Es hecho notorio los problemas y debates que tanto en el marco legislativo como en el ejecutivo y en el judicial se han puesto de manifiesto en torno al cumplimiento en Cataluña de lo dispuesto en el artículo 3º de la Constitución, en orden a articular una plena y pacífica convivencia de las lenguas castellana y catalana y su oportuno reflejo en las normas jurídicas y en los actos administrativos dirigidos a su aplicación.

Desde esta visión, no cabe negar la intención del texto constitucional de dar una especial y decidida protección a dicha convivencia, hasta el punto de afirmar que “la riqueza de las distintas modalidades lingüísticas de España es un patrimonio cultural que será objeto de especial respeto y protección”.

Constataba la concurrencia de la primera coordenada de las dos a las que hemos aludido, es difícil no aceptar que aquí también se da la segunda, un caso de “utilidad sustancial para la misma [sociedad] en su conjunto”, que permite que a una asociación como la accionante la reconozcamos investida de “un especial interés legítimo colectivo” que hace asumible a su vez que integremos en el supuesto de las que “no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos” (dicho en palabras textuales de la citada sentencia de 25 de junio de 2008), lo que en definitiva nos lleva a la desestimación del primero de los motivos del recurso de casación.

Tercero.- Y la misma suerte desestimatoria debe de correr el segundo: en él se denuncia la infracción del artículo 114 de la LJC, en el que se establece que el procedimiento de amparo judicial de las libertades y derechos se regirá, en el orden contencioso-administrativo, por lo dispuesto en el Capítulo Primero del Título V de la LJC y, en lo no previsto en él, por las normas generales de la propia LJC.

Entiende la parte recurrida que si la legitimación de la asociación recurrente se funda en el objeto social de “promover el respeto a los derechos y libertades fundamentales”, el ejercicio de las acciones judiciales a este respecto en el ámbito de la

jurisdicción contencioso- administrativa tiene un cauce procesal específico que de no seguirse comporta la inadecuación del procedimiento.

El criterio no es de recibo: la instauración de un procedimiento preferente y especial dirigido al conocimiento de las pretensiones que tengan como finalidad restablecer o preservar los derechos o libertades fundamentales no excluye la posibilidad legal de los interesados de optar en favor del procedimiento ordinario para obtener la tutela judicial efectiva de esos derechos y libertades, renunciando así a las ventajas de la preferencia y brevedad de tiempos y plazos del procedimiento especial, pero beneficiándose de la mayor parsimonia y amplitud de conocimiento justificación inadmitir por causa de inadecuación del procedimiento una pretensión que en el supuesto de que fuera susceptible de ser encauzada por la vía del procedimiento en los artículos 114 y siguientes de la LJC, la parte interesada la somete al sistema general previsto en la propia Ley.»

* STS de 14 de mayo de 2015 (Cont.-admvo). (RJ 2015, 3360)

Ponente: José Manuel Bandrés Sánchez-Cruza

Resumen: *Imprudencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS. el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Fundamentos de Derecho

«Primero.- Objeto y planteamiento del recurso.

La Administración del Estado impugna en casación la Sentencia dictada el 20 de junio de 2.012 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Quinta) de la Audiencia Nacional. La Sentencia recurrida estimó el recurso entablado por la Asociación de Investigación para la Seguridad de Vidas y Bienes contra la Orden del Secretario General Técnico del Ministerio del Interior (por delegación del Ministro),

de 12 de mayo de 2.009, que revocó la declaración de utilidad pública de la entidad recurrente.

El recurso del Abogado del Estado se formula mediante tres motivos. El primero de ellos se ampara en el apartado 1.c) del artículo 88 de la Ley de la Jurisdicción , por infracción de las normas reguladoras de la sentencia. Se achaca a la Sentencia impugnada una insuficiente motivación en relación con varios puntos de la argumentación de la misma.

Los otros dos motivos se acogen al apartado 1.d) del citado precepto procesal, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico y de la jurisprudencia. En el segundo motivo se aduce la infracción de los artículos 9.3 y 24 de la Constitución y 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , así como de la jurisprudencia, al haber efectuado una valoración de la prueba arbitraria y contraria a las normas reguladoras de la prueba.

El tercer y último motivo se basa en la infracción de los artículos 32.1 y 35.2 de la Ley Orgánica Reguladora del Derecho de Asociación (LO 1/2002, de 2 de marzo) y de los artículos 3.1 a 5 de la Ley del Régimen Fiscal de las Entidades sin Fines Lucrativos y de los Incentivos Fiscales al Mecenazgo (Ley 49/2001, de 23 de diciembre SIC); estas infracciones se deberían a que no puede admitirse que una entidad cuyo objeto principal o exclusivo es la prestación de servicios con contraprestación económica en el tráfico privado tenga por objeto una actividad de promoción de interés general.

Segundo.- Sobre los fundamentos de la Sentencia recurrida.

La Sentencia objeto del recurso justifica la estimación del recurso contencioso administrativo, en lo que aquí importa, en las siguientes razones:

“PRIMERO: Se impugna mediante el presente recurso contencioso administrativo la resolución de la Secretaría General Técnica de fecha 24 de febrero de 2004, por delegación del Ministerio del Interior, por la que se desestima el recurso de reposición interpuesto contra la Orden de 12 de mayo de 2009, por la que se revoca la declaración de utilidad pública de dicha entidad, que le fue declarada el 27 de noviembre de 2007.

Dicha denegación se fundamenta en que entidad ASOCIACIÓN DE INVESTIGACIÓN PARA LA SEGURIDAD DE VIDAS Y BIENES - CEPREVEN sus fines tienen un difícil encaje en el concepto de “interés general”. Los ingresos de la entidad proceden en su mayor parte de prestaciones de servicios: Formación institucional, Formación contratada, Servicios Técnicos Especiales - AENA, Prestaciones de servicios D.T.E., Prestaciones de servicios AENA (D.T.E.). Asimismo, la asociación posee una participación del 50% en la Unión Temporal de Empresas Trabajos Técnicos y Científicos / Asociación de Investigación para la Seguridad de Vidas y

Bienes - Centro Nacional de Prevención de Daños y Pérdidas-Barajas, Unión Temporal de Empresas, Ley 18/1982 (Apartado 4.k), cuyo objeto social reside en la Asistencia Técnica para el cumplimiento de la normativa contra incendios en las obras del Aeropuerto de Madrid - Barajas.

Se trata pues, de una entidad de Derecho Privado, que interviene en el tráfico jurídico privado y que presta servicios onerosos de carácter privado a sus clientes, y esa actividad de índole estrictamente privado y particular, aunque legítima, se enmarca dentro del principio de “libertad de empresa” y no en la promoción de interés general. Por lo tanto, no cumple el requisito establecido en el artículo 32.1.a) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo (que los fines estatutarios tiendan a promover el interés general).

Obra en el expediente informe de la Agencia Tributaria de 27 de febrero de 2009, en el que se señala que:

“Del examen de la documentación remitida por la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior y de la información que consta en la base de datos de la A.E.A.T., se advierte que la entidad denominada “Asociación de Investigación para la Seguridad de Vidas y Bienes (CEPREVEN)” desarrolla una actividad empresarial consistente en la prestación de servicios mediante contraprestación económica, de donde se desprende que, los servicios prestados por la entidad no van dirigidos a beneficiar directamente a una colectividad genérica de personas, por lo que se incumple el requisito establecido en el artículo 32.1 a) de la Ley Orgánica 1/2002, relativo a que los fines estatutarios de la entidad tiendan a promover el interés general.

Esta circunstancia pone de manifiesto que la entidad no reúne los requisitos necesarios para obtener y mantener vigente la declaración de utilidad pública, lo que constituye causa suficiente para la incoación del procedimiento de revocación de la declaración de utilidad pública, conforme a lo dispuesto en el artículo 7. del Real Decreto 1740/2003, de 19 de diciembre, sobre procedimientos relativos a asociaciones de utilidad pública.

[...]

CUARTO.- La Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación, establece que podrán ser declaradas de utilidad pública aquellas asociaciones en las que concurran los requisitos establecidos en el artículo 32 de la referida Ley, llevándose a cabo tal declaración en virtud de Orden del Ministro que se determine reglamentariamente, previo informe favorable de las Administraciones Públicas competentes en razón de los fines estatutarios y actividades de la asociación y, en todo caso, del Ministerio de Hacienda (artículo 35 de la Ley Orgánica 1/2002).

El artículo 32 de la citada Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, dispone en su apartado 1: “ A iniciativa de las correspondientes asociaciones, podrán ser declaradas de utilidad pública aquellas asociaciones en las que concurran los siguientes requi-

sitos: “a) Que sus fines estatutarios tiendan a promover el interés general, en los términos definidos por el artículo 31.3 de esta ley , y sean de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de promoción y protección de la familia, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza.

b) Que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino abierta a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines.

c) Que los miembros de los órganos de representación que perciban retribuciones no lo hagan con cargo a fondos y subvenciones públicas.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, y en los términos y condiciones que se determinen en los Estatutos, los mismos podrán recibir una retribución adecuada por la realización de servicios diferentes a las funciones que les corresponden como miembros del órgano de representación.

d) Que cuenten con los medios personales y materiales adecuados y con la organización idónea para garantizar el cumplimiento de los fines estatutarios.

e) Que se encuentren constituidas, inscritas en el Registro correspondiente, en funcionamiento y dando cumplimiento efectivo a sus fines estatutarios, ininterrumpidamente y concurriendo todos los precedentes requisitos, al menos durante los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud”.

Por su parte el artículo 35.2 de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo , reguladora del Derecho de Asociación, regula la revocación de la declaración de la utilidad pública de una asociación: “La declaración será revocada, previa audiencia de la asociación afectada e informe de las Administraciones públicas competentes, por Orden del Ministro que se determine reglamentariamente, cuando las circunstancias o la actividad de la asociación no respondan a las exigencias o requisitos fijados en el artículo 32, o los responsables de su gestión incumplan lo prevenido en el artículo anterior”.

El artículo 7 del Real Decreto 1.740/2003, de 19 de diciembre , regula el procedimiento de revocación de la declaración de utilidad pública en los siguientes términos:

1.- “La Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, o, en su caso, la Comunidad Autónoma competente incoarán el correspondiente procedimiento de revocación de la declaración de utilidad pública si tuviera conocimiento, como consecuencia del procedimiento regulado en el artículo anterior o por cualquier otra fuente de infor-

mación, de las siguientes circunstancias: que las entidades declaradas de utilidad pública hayan dejado de reunir cualesquiera de los requisitos necesarios para obtener y mantener vigente la declaración de utilidad pública...

Los organismos encargados de los registros de asociaciones deberán comunicar a la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, en el plazo máximo de seis meses desde su conocimiento... la concurrencia de alguna de dichas circunstancias, indicando, en su caso, si se ha incoado el procedimiento de revocación.

2. La iniciación del procedimiento se notificará a las entidades que hubieran obtenido la declaración, comunicándoles las razones o motivos que pudieran determinar la revocación de aquélla, y se les concederá un plazo de 15 días para que puedan aportar cuantas alegaciones, documentos o informaciones estimen pertinentes o proponer la práctica de las pruebas que consideren necesarias; el expediente se someterá seguidamente a informe de los ministerios o de las Administraciones públicas competentes en relación con los fines estatutarios y actividades de las entidades de que se trate...

4. Recibidas las alegaciones e informes y practicadas las pruebas admitidas..., la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior formulará y someterá al titular del departamento propuesta de resolución.

5. La Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior, inmediatamente antes de someter la propuesta de resolución al titular del departamento, pondrá de manifiesto el expediente a la entidad afectada, y le concederá un plazo de 15 días para que pueda formular alegaciones y presentar los documentos o informaciones que estime pertinentes.

6. La resolución de revocación adoptará la forma de orden del Ministro del Interior, será notificada a la entidad solicitante y comunicada al Ministerio de Hacienda, al organismo público encargado del registro de asociaciones donde se encuentre inscrita la entidad y a las Administraciones públicas que hayan informado el expediente.

Dicha orden ministerial pondrá fin a la vía administrativa y contra ella podrá interponerse recurso contencioso-administrativo y, en su caso, recurso potestativo de reposición.

La revocación de la declaración de utilidad pública se publicará en el Boletín Oficial del Estado. Una vez publicada, el organismo público encargado del registro de asociaciones donde se encuentre inscrita la entidad procederá a inscribir el correspondiente asiento de revocación de la declaración de utilidad pública..."

QUINTO.- Hay que reseñar que los requisitos exigidos por la normativa aplicable, para mantener vigente la declaración de utilidad pública, constituyen, una condición inexcusable que fundamenta el mantenimiento del especial trato de favor que recibe como consecuencia de dicha declaración de utilidad.

Cabe destacar que en el caso de autos solamente se ha unido al procedimiento administrativo, el informe de la Agencia Tributaria, que de forma genérica advierte

que la entidad denominada “Asociación de Investigación para la Seguridad de Vidas y Bienes (CEPREVEN)” desarrolla una actividad empresarial consistente en la prestación de servicios mediante contraprestación económica.

En el artículo 32.1.a) la Ley Orgánica 1/2002, se definen los objetivos de las asociaciones para ostentar el calificativo de utilidad pública. En ningún momento se determina que dichas asociaciones no puedan efectuar servicios con contraprestación económica, por lo que la resolución administrativa fundamenta la revocación de la calificación en el incumplimiento de un requisito no tipificado en la normativa que cita.

Y por supuesto, el desarrollo de tal actividad de prestación de servicios mediante contraprestación económica, no puede dar lugar por si solo a la revocación de la declaración de utilidad pública que en su día le fue concedida a la entidad recurrente, de un lado en el art. 35.3 de los Estatutos, constituyen recursos de la Asociación: *“Los ingresos que procedan de la venta de publicaciones, cuotas de inscripción en cursos de actividades de formación, así como los que se obtengan por los trabajos, estudios, informe y servicios técnicos diversos que la asociación desarrolle.”*, y en estas condiciones le fue concedida la declaración de utilidad pública a CEPREVEN. De otra, el apartado c) del artículo 32 de la citada Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, establece que los miembros de los órganos de representación, en los términos y condiciones que se determinen en los Estatutos, *podrán recibir una retribución adecuada por la realización de servicios diferentes a las funciones que les corresponden como miembros del órgano de representación.*

En relación con esta cuestión, merece ser citada la Ley 49/2002, de 23 de diciembre, de régimen fiscal de las entidades sin fines lucrativos y de los incentivos fiscales al mecenazgo, estableciendo que considera, a efectos de esta Ley, como entidades sin fines lucrativos, las que cumplan el requisito de destinar a la realización de los fines de interés general al menos el 70 por 100 del resultado de las explotaciones económicas que realicen y de los ingresos que obtengan por cualquier otro concepto minorados en los gastos realizados para su obtención. Se establece el requisito de que el importe restante, el que no ha sido aplicado a los fines de interés general, se destine a incrementar la dotación patrimonial o las reservas de las entidades sin fines lucrativos.

Pues bien, esta Sala viene sosteniendo que en los procesos en los que por vez primera se insta esta declaración es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio, pero en este caso, en el que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario hacia la Administración.

En efecto, y así se desprende de la sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2011 , recurso de casación 4031/2008 , el hecho de que se generen beneficios económicos no debe llevar a confusión, siempre que se reinviertan como objetivo final en esa actividad de interés general.

Y desde luego, no es imaginable una Asociación, cuyo funcionamiento genera gastos (salarios, alquiler de local, retribución de los profesores, material de oficina, material propio de la actividad, etc.) que se pretenda que la Asociación pierda su calificación de “utilidad pública” por el hecho de la prestación de servicios mediante prestación económica.

En cualquier caso, la Administración no ha acreditado para revocar lo que anteriormente ha concedido, qué circunstancias o hechos se han visto modificados o alterados en virtud del cual los fines estatutarios de la entidad recurrente han dejado de estar afectos a la promoción del interés general, dado que la actividad de la entidad recurrente no ha variado desde su fundación.

Así las cosas, los ingresos por prestación de servicios de asistencia técnica y otras actividades como cursos, aunque su coste sea soportado por los usuarios, no puede ser considerado como extraño ni a los fines fundacionales ni al servicio de los intereses generales, siempre que sean estrictamente necesarios para el desarrollo del objeto social de la Asociación. Cuestión que la Administración, en ningún momento ha desvirtuado, porque repetimos, se ha limitado a efectuar una manifestación genérica de que los servicios que presta son de carácter oneroso y no se dirigen a beneficiar a una colectividad genérica de personas, incumpliendo artículo 32.1.a) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo , sin ningún apoyo probatorio, como tampoco lo contiene el informe de la Agencia Tributaria, que igualmente se limita a efectuar meras manifestaciones sin aportar datos o estudios de la actividad de la entidad, que den consistencia argumental a lo aseverado.

La edición de publicaciones, para el cumplimiento del fin de la Asociación de divulgación de la prevención de riesgos, no es un hecho que desvirtúe la condición de “utilidad pública” de CEPREVEN, como lo hacen multitud de entidades como UNICEF, Cruz Roja, etc., declaradas de utilidad pública.

En cuanto a la participan en una U. T. E., se trata de la imputación de parte de la facturación efectuada por esta, cumpliendo la entidad actora un cometido de asistencia técnica, conforme al apartado f) del artículo 2 de los Estatutos, e igualmente, los ingresos por tal participación, no pueden ser consideradas como extrañas ni a los fines fundacionales ni al servicio de los intereses generales.

Por lo demás, en el presente caso, tanto en vía administrativa como en la jurisdiccional, en la que la parte se ha valido de prueba documental aportada junto con la demanda y en la que en efecto pone de relieve la clase y naturaleza de su actividad,

dentro de su objeto social, “eliminar o reducir las pérdidas y daños en vidas, bienes y riqueza nacional”, con abundante documentación sobre, la Memoria de Actividades realizadas entre 1975 y 2009 (Documento nº 6), en la que se comprueba en el Programa Formativo los cursos, seminarios y jornadas que organiza CEPREVEN.

Al propio tiempo se ponen de manifiesto no solo las actividades de esta sino también las relaciones que mantiene con distintas entidades públicas o privadas. A título de ejemplo, se traen cartas de agradecimiento del Consorcio de compensación de seguros ((Documento nº 7) del Jefe de la Escuela de Bomberos de Cataluña (Documento nº 8), de la National Fire Protection Association (Documento nº 9), Ministerio del Vivienda (Documento nº 10), agradeciendo su colaboración desinteresada, y otras varias de similar contenido.

En virtud de todo lo expuesto, debe concluirse que por la Administración demandada, no se ha acreditado que la asociación actora incumpla el requisito establecido en el artículo 32.1.) de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo , para que una asociación pueda ser declarada de utilidad pública: que los fines estatutarios de la entidad tiendan a promover el interés general.

Razones por la cuales la resolución impugnada no es ajustada a derecho, lo que nos conduce a la desestimación del recurso.” (fundamentos de derecho primero y cuarto a quinto).

Tercero.- Sobre el primer motivo, relativo a la insuficiencia de la motivación.

Considera el Abogado del Estado que la Sentencia no aporta la motivación necesaria para justificar su valoración de la prueba de la contraparte en relación con el destino de los beneficios económicos de la entidad. Añade el representante de la Administración que el cambio de criterio de la Administración en torno la calificación de la entidad como de interés público puede deberse a una consideración más cuidadosa de los fondos públicos y que, en todo caso, sería la entidad la que tendría que acreditar que su participación en una UTE para la realización de una obra pública no perjudica las razones que llevaron a su calificación de interés público.

El motivo no puede prosperar. En el fundamento de derecho la Sala juzgadora expone en forma razonable y suficiente las razones por las que entiende que no resulta conforme a derecho la revocación de la calificación de interés público, al no ser una razón válida -de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala- el hecho de realizar trabajos con carácter oneroso; así, la Sala de instancia considera que la Administración no ha acreditado ni cambio de circunstancias, ni que los servicios prestados con carácter oneroso no se dirijan a beneficiar a una colectividad genérica de personas y considera al informe de la Agencia Tributaria genérico y sin datos concretos; asimismo también valora expresamente la falta de relevancia como justificación de la revocación de la participación en una UTE. Tal valoración del material documental obrante ante

el tribunal constituye sin duda alguna una motivación que, aunque pueda ser discutible como así lo piensa el Abogado del Estado, es suficiente y razonable, lo cual conlleva el rechazo de un motivo que se basa exclusivamente en la supuesta falta o insuficiencia de motivación.

En cuanto a las consideraciones sobre la participación de la entidad recurrida en una UTE que se exponen al final del motivo no pasan de ser expresión de la discrepancia de la Administración sobre la valoración de la Sentencia al respecto, pero no tienen relación con el fundamento del motivo basado en la supuesta insuficiencia de la motivación.

Cuarto.- Sobre el segundo motivo, relativo a la valoración de la prueba.

En el segundo motivo, la parte recurrente insiste en la valoración de la prueba documental aportada por la contraparte, alegando ahora que dicha valoración es arbitraria e ilógica. Dicha afirmación ha sido ya rebatida en el anterior fundamento, pues no sólo hemos entendido que la valoración de la documentación obrante ante la Sala de instancia ha sido suficiente, sino razonable y lógica. Las afirmaciones de la Abogada del Estado únicamente expresan una discrepancia respecto a dicha valoración que no por legítima tiene la menor relevancia y es impropia de un recurso de casación, configurado legalmente, como es bien sabido, a la exclusiva revisión de la aplicación e interpretación del derecho. Todo ello al margen de que muchas de las consideraciones expresadas en el motivo manifiestan más bien la discrepancia de la parte respecto a la interpretación la normativa aplicable, lo que no cabe en un motivo basado en la supuesta arbitrariedad en la valoración de la prueba.

Quinto.- Sobre el motivo tercero, relativo a las previsiones legales sobre las entidades de utilidad pública.

En el tercer motivo la Administración recurrente sostiene que se ha infringido el artículo 32.1.a) de la Ley Orgánica reguladora del Derecho de Asociación puesto que entiende que no podría considerar de interés general a una entidad cuyo objeto principal o exclusivo sea la prestación de servicios con contraprestación económica en el tráfico privado. Añade que no es justificado que se exija a la Administración la razón del cambio de criterio sobre una entidad declarada de interés general, que podría deberse a que se hubiera incurrido previamente en un error, o que la conducta de la afectada hubiera puesto de manifiesto que su finalidad era totalmente lucrativa. Considera también que una entidad no pierde la finalidad de lucro cuando los beneficios obtenidos se reinvierten en la actividad supuestamente de interés público.

El motivo tampoco puede prosperar. En primer lugar, sostiene el Abogado del Estado que la Administración no tendría necesidad de justificar las razones que explican la revocación de una previa calificación de una entidad como de interés general. Sin embargo, justo lo contrario es lo conforme a derecho, ya que dicha justi-

ficación resulta obligada ya sólo a partir de la obligación de motivación de los actos administrativos exigida por el artículo 54 de la Ley de procedimiento administrativo (Ley 30/1992, de 26 de noviembre). En efecto, si en un determinado momento la Administración entiende que debe revocar la susodicha calificación, está obligada a motivar las razones que justifican dicha actuación, tanto más, como subraya la Sentencia de instancia, cuanto que se trata de una revocación de una previa decisión administrativa que, hasta ese momento, contaba precisamente con una presunción de legalidad. Así pues y justamente en contra de lo que sostiene el representante de la Administración, tanto si la Administración considera que anteriormente cometió un error, o que la actividad de la entidad ha cambiado o que su conducta ha evidenciado que su actividad era de carácter lucrativo, la Administración debe decir cuál es la razón o razones que justifican la revocación y, como es evidente, aportar al expediente de revocación los datos fácticos que avalan dicha causa de revocación. No es por tanto que la Sala de instancia haya añadido un requisito más, sino que lo sorprendente es que el Abogado del Estado afirme como algo insólito, que “el Tribunal de instancia pretende que además se explique cuál es la razón en virtud de la cual se ha cambiado de criterio”. Con toda lógica, esa es precisamente la pretensión de la Sala de instancia, así como la de esta Sala de casación.

Pues bien, sentado lo anterior, la valoración de la Sala respecto a la falta de acreditación de razones que justifiquen el cambio de criterio de la Administración adquiere todo su peso. En efecto, lo decisivo para la calificación de una asociación como de interés general, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala mencionada por la Sentencia recurrida, es que concurran los requisitos establecidos en el artículo 32.1 de la Ley Orgánica de Asociaciones, no si obtiene o no beneficios por algunas de sus actividades (Sentencias de esta Sala de 22 de noviembre de 2011 -RC 4.031/2008-, de 15 de diciembre de 2011 -RC 4.216/2009- y de 30 de enero de 2015 -RC 2.745/2012-).

En definitiva, lo que prima es que su objetivo sea el cumplimiento de las finalidades contempladas en el apartado 1.a) del artículo 32 de la referida Ley y no una finalidad comercial o de lucro. No entraría dentro de las entidades comprendidas en el citado artículo una sociedad mercantil con ánimo de lucro por esta misma circunstancia, aunque su actividad fuese beneficiosa para el interés general (un hospital, por emplear el ejemplo propuesto por el Abogado del Estado) o aunque no repartiera beneficios entre sus propietarios; siendo una sociedad con ánimo de lucro, la reinversión de los beneficios en la propia sociedad incrementaría el valor de la misma y, por tanto, el patrimonio de sus titulares. O, dicho de otro modo, las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general.

En consecuencia, tampoco puede prosperar el tercer motivo formulado por la Administración del Estado.

Sexto.- Conclusión y costas.

La desestimación de los tres motivos en que se funda el recurso de casación supone que no ha lugar al mismo. En aplicación de lo dispuesto en el artículo 139.2 y 3 de la Ley de la Jurisdicción, se imponen las costas a la Administración del Estado hasta un máximo de 4.000 euros por todos los conceptos legales.»

* STS de 20 de mayo de 2015 (Civil). (RJ 2015, 2457)

Ponente: Francisco Javier Orduña Moreno

Resumen: *Improcedencia de expulsión de socio de asociación. Reprobación del tesorero por el socio expulsado manifestando dudas sobre su honradez por irregularidades cometidas en el ejercicio de su cargo: se trata de una crítica comprendida en su libertad de expresión: ausencia de maledicencia al preservar el asunto en el ámbito interno de la asociación y no imputarle la comisión de delito alguno: falta de base razonable justificativa para la sanción de expulsión: ponderación de los derechos en conflicto de potestad de organización de la asociación y libertad de expresión a favor de éste último. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Fundamentos de Derecho

«Primero.- 1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, el ámbito de la potestad judicial para enjuiciar los acuerdos que, dentro de sus normas estatutarias, adopten las asociaciones cuando estos puedan lesionar derechos fundamentales del socio; particularmente el derecho a la libertad de expresión.

2. En síntesis, el presente procedimiento tiene su origen en una demanda de juicio ordinario interpuesta por don Salvador contra la asociación de antiguos alumnos de colegios de la guardia civil en ejercicio de acción de protección de su derecho a la libertad de expresión y asociación, consecuencia del expediente con posterior sanción de expulsión de tal asociación por haberse manifestado en los siguientes términos: “*Ya que, Sr. Presidente, la lotería es muy peligrosa y delicada, si no toca no pasa nada, pero si llega a tocar puede existir muchas dudas... por tanto y por el derecho que me asiste, con arreglo a nuestros Estatutos pido la reprobación del Tesorero*”.

La sentencia de primera instancia, desestimó íntegramente la demanda, absolviendo a la demandada de los pedimentos ejercitados contra la misma, por considerar que las expresiones vertidas por el demandante, que comportaron la expulsión, son merecedoras de dicha sanción.

La sentencia de segunda instancia, revocando la resolución anterior, estimó íntegramente la demanda interpuesta. Considerando, en suma, que las expresiones realizadas por el demandante, que indicaban dudas acerca del tesorero, han de encuadrarse dentro del ámbito del derecho de crítica de las instituciones asociativas que a todo socio le asiste por su propia condición de tal; de forma que el expediente disciplinario seguido contra el demandante vulneró su derecho a la libertad de expresión y asociación.

3. Como antecedentes del caso deben destacarse los siguientes hechos:

A) Las causas de expulsión en cuestión fueron las previstas en los apartados c) y d) del artículo 13.3 del Reglamento de aplicación de la citada asociación, que presenta el siguiente tenor: *“Artículo 13.3 Son infracciones muy graves:*

c) Obstaculizar intencionadamente el funcionamiento de los Órganos de Gobierno Nacionales.

d) Observar conducta asociativa que, a juicio de la Junta de Gobierno Nacional, pueda considerarse como reprobable.”

B) La conducta adoptada por el socio que determinó la apertura del expediente sancionador, y su posterior expulsión de la asociación se centró, exclusivamente, en la manifestación anteriormente transcrita.

C) Los hechos alegados por el socio para pedir la reprobación del Sr. Tesorero de la asociación fueron la no publicación de las cuentas periódicas de la asociación, así como la no publicación, antes del sorteo, de la lista de la lotería vendida y jugada por la asociación; cuestiones indiscutidas en el presente procedimiento.

D) Las manifestaciones del socio se hicieron dentro de la propia asociación, sin publicidad o transcendencia externa a la misma.

E) El socio no había sido objeto, con anterioridad, de expediente disciplinario alguno.

F) La junta directiva de la asociación consideró procedente las anteriores causas de expulsión al valorar la conducta del socio como una conducta intencionada de obstaculizar el normal funcionamiento de los órganos de gobierno o de gestión, así como su maledicencia al poner públicamente en tela de juicio la honestidad del tesorero de la junta delegada y pedir su reprobación, sin ningún hecho que ampare la más mínima duda en su gestión.

Recurso de casación.

Derecho de asociación: acuerdo de expulsión y libertad de expresión del socio. Ámbito de la potestad judicial para enjuiciar dichos acuerdos. La base de razonabilidad como control de legalidad. Doctrina jurisprudencial aplicable.

Segundo.- 1. La parte demandada, interpone recurso de casación que articula en *un único motivo*, en el cual se alega la infracción del artículo 22 CE, y se sustenta en la existencia de interés casacional en su doble modalidad, esto es, por oposición a la jurisprudencia del TS y por jurisprudencia contradictoria de AAPP. Sostiene la recurrente que, el expediente disciplinario abierto al recurrido en el ámbito estatutario por una falta muy grave, y del que tuvo plena consciencia e intervención, sin que sufriera indefensión alguna en su tramitación, no vulnera en ningún caso el derecho a la libertad de expresión y asociación.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo planteado debe ser desestimado.

2. *Contexto doctrinal. Ámbito de la potestad judicial. Razonabilidad del acuerdo de expulsión como control de legalidad y tutela de derechos fundamentales.*

En primer lugar, en relación al contexto general de la doctrina jurisprudencial aplicable al presente caso, debe señalarse, tal y como alega la parte recurrida, que el contenido esencial del derecho de asociación comprende, desde el prisma nuclear de la libertad de creación de asociaciones, así como su necesario correlato de no asociarse o dejar de pertenecer a la misma, tanto la potestad de la asociación de poder establecer su propia organización y funcionamiento interno, sin injerencias públicas, como la recíproca tutela o protección de los derechos de los asociados individualmente considerados frente a la anterior potestad (SSTC de 27 de abril de 2006, núms. 133 y 135). Destacándose, en el primer aspecto indicado, el derecho de la asociación a regular en los estatutos las respectivas causas y procedimientos que comporten la expulsión de los socios, extensiva a las conductas que se valoren como inapropiadas, bien por resultar lesivas a los intereses sociales, o bien obstativas al normal funcionamiento de las mismas; como, en el segundo aspecto señalado, la necesidad de que dichos procedimientos se ajusten a derecho, especialmente en materia de los derechos fundamentales que puedan asistir a los socios (STS de 26 de julio de 1983).

En segundo lugar, en el aspecto señalado de la recíproca o mutua inter relación de los derechos en liza, debe precisarse, conforme a la sentencia del Tribunal Constitucional que expresamente destaca la parte recurrente (STC de 22 de noviembre de 1988, núm. 218), que si bien el control judicial de la actividad de la asociación no permite una valoración, propiamente dicha, de la conducta del socio que “revise” o “sustituya” a la realizada reglamentariamente por la asociación en el ejercicio de su

potestad de organización; no obstante, su proyección se concreta en el correspondiente juicio de razonabilidad que necesariamente debe sustentar la decisión de expulsión acordada por el órgano de la asociación, a los efectos de impedir espacios de impunidad o arbitrariedad en el ejercicio de la actividad asociativa que pudiese dejar indefenso o lesionar, injustificadamente, los derechos de los socios.

Valoración, cuyo desarrollo presenta un recorrido mayor en aquellos supuestos, como el del presente caso, en donde las causas de expulsión resultan marcadamente genéricas o abiertas y pueden afectar al ejercicio de derechos fundamentales del socio, con la inclusión del correspondiente juicio de ponderación de los derechos fundamentales en liza.

3. Aplicación de la doctrina jurisprudencial al caso enjuiciado.

La doctrina anteriormente expuesta, llevada al caso de enjuiciamiento, exige realizar las siguientes precisiones que conducen a la desestimación del motivo planteado.

En este sentido, procede señalar que en el presente caso la sentencia recurrida lleva a cabo tanto un correcto juicio de la razonabilidad del acuerdo adoptado, concluyendo la ausencia o la falta de base razonable del mismo, como del juicio de ponderación de los derechos fundamentales en favor de la preferencia del derecho de libertad expresión del socio afectado.

En el primer plano indicado, conforme a la valoración objetiva de los hechos que motivaron la expulsión y a la interpretación razonable de las causas que le dieron cobertura, no puede estimarse que el acuerdo del órgano asociativo cuente con una base razonable que justifique la decisión de expulsión del socio. En efecto, como se ha resaltado en los antecedentes del caso, la petición de reprobación del tesorero de la asociación que realiza el socio expulsado no puede calificarse, razonablemente, como un acto de abuso del derecho dirigido deliberadamente a obstaculizar el cumplimiento de los fines de la asociación, o el normal funcionamiento de sus órganos de gobierno porque, precisamente, sin reiteraciones previas al respecto, se realiza en base a infracciones cometidas por el tesorero en el ejercicio de su cargo, caso de la no presentación de las cuentas periódicas, ni de la previa publicación antes del sorteo de la lista de la lotería vendida y jugada por la asociación. Infracciones que, dependiendo de su clase o calificación, pueden conducir, en última instancia, al cese del cargo afectado; posibilidad expresamente contemplada tanto en los estatutos como en el reglamento de aplicación de la asociación en cuestión, (artículo 25.1 de ambos textos). Del mismo modo, la objetividad de los hechos denunciados por el socio determina que su comportamiento en el ejercicio de sus derechos tampoco pueda calificarse, razonablemente, bien como un acto de “maledicencia” contra la honestidad del tesorero, o bien como un acto de deslealtad o lesivo para el buen nombre de

la asociación. En primer término, porque la petición del socio no imputa o acusa al tesorero de la comisión de delito alguno, sino de las infracciones observadas de acuerdo a la normativa interna de la asociación. En segundo término porque, a mayor abundamiento, dichas denuncias se realizan en el ámbito interno de la asociación, sin publicidad exterior y perjuicio de la misma.

Por su parte, el pertinente juicio de ponderación entre los derechos en conflicto, esto es, entre la potestad de organización que comprende el derecho de asociación, y el derecho a la libertad de expresión del socio expulsado, también arroja idéntica conclusión en favor de la preferencia de éste último.

En efecto, en el presente caso el socio, a través de la denuncia y petición realizada, se limita a ejercer su derecho de expresión manifestándose críticamente respecto de las irregularidades observadas en el desempeño de las funciones del cargo del tesorero, sin atender contra el honor de éste, ni el buen nombre de la asociación; pues se pretende, precisamente, la correcta aplicación de las reglas y normas estatutarias. Irregularidades, por otra parte, que han resultado indiscutidas en el presente procedimiento.»

* STS de 8 de junio de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 3166)

Ponente: José M^a del Riego Valledor

Resumen: *Legitimación activa: asociación ecologista: impugnación de indulto concedido a condenado por delito medio ambiental en tutela del interés difuso en protección del medio ambiente.*

Fundamentos de Derecho

[Alega el Abogados del Estado la falta de legitimación activa de una asociación ecologista para interponer recurso contencioso administrativo contra Real Decreto concediendo indulto parcial a condenado por delito medioambiental].

«Tercero.- (...)

Alega el Abogado del Estado que concurre la causa de inadmisión del artículo 51.1.b) LJCA , por falta de legitimación de la asociación recurrente (...).

(...)

El requisito de legitimación viene exigido en el artículo 19 de la LJCA , que señala que están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: “a) Las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo, b) Las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los dere-

chos e intereses legítimos colectivos”, y las demás personas y entidades comprendidas en los demás apartados de este precepto.

(...)

Señala la propia Exposición de Motivos de la LJCA que el enunciado de los supuestos en los que la Ley reconoce la legitimación activa, “da idea, en cualquier caso, de la evolución que ha experimentado el recurso contencioso-administrativo, hoy en día instrumento útil para una pluralidad de fines: la defensa del interés personal, la de los intereses colectivos” y los demás recogidos en el citado precepto.

(...)

La cuestión básica para apreciar la concurrencia del requisito de legitimación en una determinada persona física o jurídica, se sitúa en la existencia de un interés legítimo en la pretensión ejercitada, que debe ser identificado en la interposición de cada recurso contencioso administrativo.

(...)

En suma, definen las sentencias de esta Sala citadas el interés legítimo, base de la legitimación procesal a que alude el artículo 19 LJCA , como “la titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría de prosperar ésta”.

Esa concreta relación entre la persona física o jurídica y la pretensión ejercitada en cada proceso, explica el carácter casuístico que presenta la legitimación, que también ha sido puesto de relieve por la jurisprudencia de esta Sala, en sentencias de 24 de mayo de 2006 (recurso 0957/2003) y 26 de junio de 2007 (recurso 9763/2004), que advierte que no es aconsejable ni una afirmación ni una negación indiferenciadas para todos los casos, sino que habrá de indagarse en cada caso la presencia del interés legítimo de la parte, a cuyo fin sirve el proceso.

Para finalizar con este apartado sobre los criterios delimitadores del concepto de legitimación, cabe hacer referencia a la aplicación del principio *pro actione* en la interpretación de las causas que impiden un examen del fondo de la pretensión. (...)

(...)

La parte actora, en este recurso contencioso administrativo, es la Confederación de Ecologistas en Acción-Coda, asociación constituida sin ánimo de lucro, inscrita (...) en el Registro Nacional de Asociaciones del Ministerio del Interior, entre cuyos fines se encuentra, de acuerdo con el artículo 3 de sus Estatutos, “la defensa y conservación del medio ambiente”.

(...)

La Ley 27/2006, de 18 de julio , cuyo objeto es definir un marco jurídico que responda a los compromisos asumidos con la ratificación del Convenio de Aarhus y la trasposición al ordenamiento interno de Directivas comunitarias, que a su vez

incorporan para el conjunto de la Unión europea las obligaciones derivadas del Convenio de Aarhus, reconoce en su artículo 22 una acción popular en asuntos mediambientales, en favor de las personas jurídicas sin ánimo de lucro, que reúnan los requisitos de tener entre los fines acreditados en sus estatutos la protección del medio ambiente, que se hubieran constituido legalmente al menos dos años antes del ejercicio de la acción y desarrollen su actividad en el ámbito territorial afectado por la actuación, o en su caso, omisión administrativa.

Como señala la Exposición de Motivos de la citada Ley 27/2006, se consagra definitivamente, de esta manera, una legitimación legal para tutelar un interés difuso como es la protección del medio ambiente, a favor de aquellas organizaciones cuyo objeto social es, precisamente, la tutela de los recursos naturales.

En el caso de la persona jurídica recurrente, no se discute que reúne los requisitos que permiten reconocer en su favor la citada legitimación legal en tutela del interés difuso de la protección del medio ambiente, por tratarse de una asociación sin ánimo de lucro, que tiene entre sus fines estatutarios la defensa y conservación del medio ambiente, constituida legalmente al menos dos años antes del ejercicio de la acción y que desarrolla su actividad en el ámbito estatal.

(...).»

* STS de 10 de junio de 2015 (Civil). (JUR 2015, 177121)

Ponente: Isabel Perelló Domenech

Resumen: *Imprudencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS: el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Fundamentos de Derecho

«Quinto.- En el tercer motivo la Administración recurrente sostiene que se ha infringido el artículo 32.1.a) de la Ley Orgánica reguladora del Derecho de Asociación

puesto que entiende que no podría considerar de interés general a una entidad cuyo objeto principal o exclusivo sea la prestación de servicios con contraprestación económica en el tráfico privado.

Añade que no es justificado que se exija a la Administración la razón del cambio de criterio sobre una entidad declarada de interés general, que podría deberse a que se hubiera incurrido previamente en un error, o que la conducta de la afectada hubiera puesto de manifiesto que su finalidad era totalmente lucrativa. Considera también que una entidad no pierde la finalidad de lucro cuando los beneficios obtenidos se reinvierten en la actividad supuestamente de interés público.

El motivo tampoco puede prosperar. La calificación de una asociación como de utilidad pública constituye una medida de fomento que conlleva una serie de derechos, como son, entre otros, usar la mención “Declarada de Utilidad Pública” en toda clase de documentos junto a su denominación, disfrutar de las exenciones y beneficios fiscales y los beneficios económicos que las leyes les reconozcan (artículo 33 de la Ley Orgánica 1/2002). En cambio, entre sus obligaciones se encuentra la de rendir cuentas anuales, y facilitar a las Administraciones Públicas los informes que éstas les requieran, en relación con las actividades realizadas en cumplimiento de sus fines (art. 35).

Es por ello por lo que habrá de ser analizado con rigor el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 32 L.O 1/2002 , y que consisten en:

“a) Que sus fines estatutarios tiendan a promover el interés general, en los términos definidos por el artículo 31.3 de esta Ley , y sean de carácter cívico, educativo, científico, cultural, deportivo, sanitario, de promoción de los valores constitucionales, de promoción de los derechos humanos, de asistencia social, de cooperación para el desarrollo, de promoción de la mujer, de promoción y protección de la familia, de protección de la infancia, de fomento de la igualdad de oportunidades y de la tolerancia, de defensa del medio ambiente, de fomento de la economía social o de la investigación, de promoción del voluntariado social, de defensa de consumidores y usuarios, de promoción y atención a las personas en riesgo de exclusión por razones físicas, sociales, económicas o culturales, y cualesquiera otros de similar naturaleza.

b) Que su actividad no esté restringida exclusivamente a beneficiar a sus asociados, sino abierta a cualquier otro posible beneficiario que reúna las condiciones y caracteres exigidos por la índole de sus propios fines.

c) Que los miembros de los órganos de representación que perciban retribuciones no lo hagan con cargo a fondos y subvenciones públicas. No obstante, los mismos podrán recibir una retribución adecuada por la realización de servicios diferentes a las funciones que les corresponden como miembros del órgano de representación.

d) Que cuenten con los medios personales y materiales adecuados y con la organización idónea para garantizar el cumplimiento de los fines estatutarios.

e) Que se encuentren constituidas, inscritas en el Registro correspondiente, en funcionamiento y dando cumplimiento efectivo a sus fines estatutarios, ininterrumpidamente y concurriendo todos los precedentes requisitos, al menos durante los dos años inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud.”

Con arreglo a nuestra reiterada doctrina, lo decisivo para la calificación de una asociación a los efectos debatidos es que concurran los requisitos establecidos en el artículo 32.1 de la Ley Orgánica de Asociaciones, con independencia de si obtiene o no beneficios o retribuciones por algunas de sus actividades (Sentencias de esta Sala de 22 de noviembre de 2.011 -RC 4.031/2008-, de 15 de diciembre de 2011 -RC 4.216/2009- y de 30 de enero de 2015 -RC 2.745/2012-).

Lo primordial y relevante es que el objetivo y los fines de la Asociación sea el cumplimiento de las finalidades contempladas en el apartado 1.a) del artículo 32 de la referida Ley y no tenga una finalidad comercial o de lucro. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general.

En el supuesto aquí analizado se observa que sus Estatutos refieren en el artículo 2º que *“la Asociación que se constituye tiene como finalidad conseguir unos resultados que permitan atender las necesidades de la persona con Discapacidad Intelectual, tomando como base la búsqueda del derecho a una vida HUMANA, que permita su autorrealización como persona tanto en el campo Humano, como en el Laboral, Cultural y Social. Su naturaleza es de entidad privada, de carácter civil y con carácter social, sin ánimo de lucro.”*

El examen de los informes económicos aportados, en los que se indica el percibo de ciertas contraprestaciones como consecuencia de los servicios prestados a sus asociados, no desvirtúa, como hemos indicado, las anteriores apreciaciones de que persisten la finalidad y objetivos de la asociación recurrida, la asistencia y ayuda a discapacitados en el campo humano, laboral, cultural y social. Los datos consignados en el Informe de la Agencia Tributaria en nada alteran la anterior conclusión en cuanto se ciñen a constatar el percibo de retribuciones por los servicios prestados siempre en relación a las personas con discapacidad intelectual.

Es por ello que no podemos compartir que la Asociación recurrida cuestión no pueda conservar la consideración de utilidad pública por razón de que reciba una contraprestación económica por sus servicios, toda vez que lo determinante no es la obtención de un beneficio económico, sino el destino al que éste va dirigido, y en este sentido, los Estatutos de la sociedad disponen con claridad que su finalidad prin-

cial es atender las necesidades de las personas con discapacidad intelectual, todo ello sin ánimo de lucro, de manera que los beneficios económicos han de considerarse dedicados al cumplimiento de los fines sociales. En consecuencia, tampoco puede prosperar el tercer motivo formulado por la Administración del Estado.»

* **ATS de 24 de junio de 2015 (Civil).** (JUR 2015, 171432)

Ponente: Eduardo Baena Ruiz

* **ATS de 24 de junio de 2015 (Civil).** (JUR 2015, 172525)

Ponente: Francisco Marín Castán

Resumen: *Impugnación de acuerdos sociales de asociación. Inadmisión de recurso extraordinario por infracción procesal y de casación. El acceso a la casación por la vía del art. 477.2. 1º de la LEC 2000 no se produce por el simple hecho de que la materia litigiosa se refiera o afecte a uno de los derechos fundamentales reconocidos por la Norma Suprema (en el caso la infracción del derecho fundamental de asociación), sino que es preciso que su tutela jurisdiccional haya constituido el específico objeto del litigio.*

Fundamentos de Derecho

[Se reproduce sólo F.D. de la primera de la sentencias referenciada]

«Primero.- (...)

No cabe en este caso la vía de recurso prevista en el ordinal 1º del art. 477.2 de la LEC 2000, invocando la infracción del derecho fundamental de asociación, como hace la parte recurrente, porque debe señalarse que el acceso a la casación por tal vía no se produce por el simple hecho de que la materia litigiosa se refiera o afecte a uno de los derechos fundamentales reconocidos por la Norma Suprema, sino que es preciso que su tutela jurisdiccional haya constituido el específico objeto del litigio, lo que no ocurre en el presente caso en el que se ejercitó por la parte actora acción de impugnación de acuerdos de una asociación, teniendo esta Sala reiterado que es el objeto del proceso el que determina este cauce específico de acceso al recurso de casación, por lo que es únicamente aplicable a los juicios relativos a la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales a que se refiere el art. 53.2 de la Constitución y que hayan sido vulnerados en la realidad extraprosesal (por ello se excluye el art. 24 de CE), de ahí que la previsión normativa contemple en este caso la recurribilidad en casación de las sentencias recaídas en procesos referidos a la tutela civil del honor, intimidad, imagen u otro derecho fundamental, mas no en aquellos atinentes a derechos reales, contratos o cualesquiera otra cuestión civil o mercantil, en los que no cabe utilizar el referido ordinal 1º del art. 477.2 por el simple medio de citar como infrin-

gido un precepto constitucional, aunque tenga relación con la materia debatida en el pleito; y en el presente supuesto en que el litigio tiene por objeto una acción de impugnación de acuerdos adoptados por una asociación, es obvio, pese a las manifestaciones de la parte recurrente, que no ha constituido objeto de un proceso específico para la tutela civil de derechos fundamentales, ni ha intervenido el Ministerio Fiscal.

Segundo.- La parte recurrente, (...) desarrolla el recurso en tres motivos, el primero, por infracción de los arts 2.1 , 2.4 , 2.5 y 7.2 de la Ley Orgánica 1/2002 de 22 de marzo reguladora del derecho de asociación, normativa estatutaria y jurisprudencia que los interpreta (SSTC 244/1991, 16 de diciembre ; 104/1999 de 14 de junio , y 219/2001 de 31 de octubre) respecto del derecho de un grupo de personas a auto organizarse y establecer sus propias normas organizativas y de funcionamiento, en esencia porque los que dice la sentencia que fueron privados del derecho al voto, no han llegado a ser socios, porque no lo pidieron, y el supuesto pago de la cuotas por los actores no se ha probado.

El segundo se alega la infracción del art. 12 c de la Ley Orgánica 1/2002 de 22 de marzo del derecho de asociación y jurisprudencia que lo interpreta, respecto del defecto de convocatoria, e inexistencia de quórum suficiente.

El tercero se alega infracción del art. 14.2 en relación con el 21 b de la Ley Orgánica 1/2002 de 22 de marzo reguladora del derecho de asociación, normativa estatutaria (art 8.c) y jurisprudencia que lo interpreta (STS 4 de octubre de 2005 y STS 530/2010 de 28 de julio) sobre el deber de información económica de los asociados y en concreto la no remisión de las cuentas, con anterioridad a la celebración de la Asamblea General.
(...)

Cuarto.- El recurso de casación interpuesto ha de ser inadmitido, pese a las alegaciones de la parte recurrente a la providencia de 28 de enero de 2015, por incurrir en varias causas de inadmisión:

A) Por falta de cumplimiento en el escrito de interposición del requisito de justificación del interés casacional (art. 483.2.2º LEC en relación con el art. 481.1 LEC), porque siendo la sentencia recurrible solo en base al ordinal 3º del art. 477.2 LEC , se exige la justificación del interés casacional, por cualquiera de las modalidades del art. 483.2.3º LEC , por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales o por aplicación de norma con vigencia inferior a cinco años.

Este requisito no lo cumple el recurso en cuanto a los motivos primero y segundo, en el caso del motivo primero porque solo cita varias sentencias del Tribunal Constitucional, por lo que no se justifica el interés casacional por ninguna de las tres modalidades anteriormente citadas; lo mismo sucede en cuanto al motivo segundo, donde no alega el interés casacional por ninguna de las modalidades del art. 483.2.3º LEC.

B) Inexistencia de interés casacional, porque la aplicación de la contradicción jurisprudencial invocada, en el motivo tercero, solo puede llevar a una modificación del fallo recurrido mediante la omisión total o parcial de los hechos que la audiencia provincial consideraba probados (Art 483.2.3º en relación con el art. 477.2.3 LEC).

Y esto es así, porque la parte recurrente funda el motivo tercero de su recurso en la infracción del art. 14.2 en relación con el 21 b de la Ley Orgánica 1/2002 de 22 de marzo reguladora del derecho de asociación, normativa estatutaria (art. 8.c) y jurisprudencia que lo interpreta sobre el deber de información económica de los asociados y en concreto la no remisión de las cuentas con anterioridad a la celebración de la Asamblea General, citando como jurisprudencia de la Sala las sentencias de 4 de octubre de 2005 y la STS de 530/2010 de 28 de julio de 2010, que se refieren al derecho de información en sociedades mercantiles, basando el recurso en que no se denegó ni obstaculizó el acceso a las cuentas, cuando la sentencia recurrida tiene por acreditado, en base a la prueba, que no se remitieron las cuentas sociales, memoria e informe económico y de gestión que se iban a someter a aprobación de la asamblea; de forma que el recurso, se basa en hechos simplemente distintos de los tenidos por probados en la sentencia recurrida, lo que exige la revisión de la prueba y de su valoración, lo que no es posible en casación al no tratarse de una tercera instancia.»

* STS de 27 de julio de 2015 (Cont.-admvo.). (JUR 2015, 196434)

Ponente: Manuel Campos Sánchez-Bordona

Resumen: *Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS: el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración.*

Nota: Reproduce literalmente F.D. de la STS de 1 de abril de 2015 ((RJ 2015, 1507). Véase más arriba.

IV. FUNDACIONES

* STS de 29 de octubre de 2014 (Cont.-admvo.). (RJ 2014, 5420)

Ponente Ramón Trillo Torres

Resumen: *Protectorado: carácter no necesario de autorización del Protectorado para la adquisición por Fundación del 19% de las acciones de una constructora. El valor de la intervención del Protectorado es en el caso la de un mero complemento voluntario dirigido a asegurar que a la decisión de adquirir no le faltase requisito alguno.*

Fundamentos de Derecho

«Segundo.- El recurso se funda en tres motivos, el primero acogido a la letra c) del artículo 88.1 de la LJC y los dos restantes a la letra d).

En el primero se denuncia incongruencia omisiva, con infracción del artículo 219.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre la base de que en la demanda se había alegado que procedía la autorización administrativa en caso de adquisición de valores que no cotizasen en bolsa, no obstante lo cual la Administración, que sí había otorgado la autorización, mantuvo en el proceso por primera vez y en contra de sus propios actos, la tesis de su incompetencia para autorizar la compra, generando así indefensión a la recurrente.

El motivo no puede prosperar, porque montada la *litis* sobre el acto de autorización el argumento de la Administración en la contestación a la demanda de que la misma no era exigible es congruente con lo debatido y susceptible de ser contestado por la recurrente en conclusiones, como realmente aconteció, de modo que desde el punto de vista de una eventual indefensión debemos rechazar que la sentencia haya de casarse en función de esta alegación.

Tercero.- En el segundo motivo se denuncia que la Sala de instancia ha infringido la doctrina jurisprudencial que reconoce que es revisable en casación la apreciación de la prueba cuando es arbitraria, no razonable o conduce a resultados inverosímiles, lo que en este caso habría ocurrido al haberse aquella equivocado de forma grave, arbitraria y no razonable, cuando después de valorar la prueba, afirma que tras la intervención del Protectorado se produjo una mayor garantía y cobertura en forma de seguridad jurídica.

El motivo no puede prosperar por la obvia razón de que cualquiera que sea la sorpresa que a la propia Sala sentenciadora le haya producido la celeridad en la tramitación de la autorización o las dudas que a la parte se le ofrezcan sobre la independencia y objetividad del técnico informante de la operación designado por el Colegio de Economistas, son todas ellas apreciaciones sobre una actuación –la autorización del

Protectorado para la adquisición de las acciones por la Fundación- que la sentencia recurrida no consideraba preciso que mediara a los efectos de dicha adquisición, de modo que el valor que aquella le da a la intervención del Protectorado es la de un mero complemento voluntario dirigido a asegurar que a la decisión de adquirir no le faltase requisito alguno -y este es el sentido de la idea de una mayor garantía- no el de condicionante de una voluntad de adquirir que a juicio de la Sala de Baleares no necesitaba para su validez de tal autorización del Protectorado.

Por eso resulta no aceptable la posición de la parte recurrente que pretende combatir por la vía de una arbitraria valoración de la prueba lo que la Sala resolvió valiéndose de una interpretación jurídica de los textos legales aplicables y del artículo 16 de los Estatutos de la Fundación.

Y son razones sustancialmente iguales las que impiden que por la vía del tercer motivo apreciemos que la sentencia recurrida haya infringido el artículo 70.1.2 de la LJC por no haber considerado que el acto de autorización ha incurrido en desviación de poder con base en la prueba consistente en la celeridad con que había sido dictado y las dudas que a la parte se le suscitan acerca de la nitidez del técnico que informó sobre la adquisición de las acciones desde el punto de vista económico.

A pesar de la inocuidad que la sentencia impugnada predica de la autorización, toda la argumentación de la representación procesal de la señora Lorena toma como base que la misma fuese inexcusable para la válida adquisición de las acciones, pero esta caracterización -como hemos dicho- es negada por la sentencia, lo cual no solo devalúa intrínsecamente su eficacia sino que además deja sin contenido una invocación de desviación de poder que se movería en el vacío al referirse a un fin -el de dar validez a la decisión de adquirir las acciones- para cuya consecución la Sala de Baleares no le reconoce habilitación alguna a la autorización.»

* STS de 24 de noviembre de 2014 ((Cont.-admvo.). (RJ 2014, 6209)

Ponente: José M^a del Riego Valledor

Resumen: *Fundación. Impugnación de inscripción de aceptación del cargo de Patrono. La voluntad del fundador fue el establecimiento de un colegio en Santurce (Santurzi, Vizcaya) para la educación de niñas, a cuyo efecto dotó a la Fundación de un edificio, terrenos y unas rentas, encomendó la dirección del colegio a una congregación religiosa y constituyó un Patronato para la administración de los fondos y el ejercicio de todos los cargos y funciones que le encomiendan las bases de la fundación Falta de legitimación de congregación religiosa que dirige colegio para impugnar la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono de fundación.*

Fundamentos de Derecho

«Quinto.- Para resolver la cuestión de la legitimación de la Congregación de las Hijas de la Cruz, para la interposición del recurso contencioso administrativo, hemos de empezar por delimitar el acto impugnado, que fue la Orden de la Consejera de Justicia y Administración Pública de la Comunidad Autónoma del País Vasco, que dejó sin efecto y anuló dos resoluciones del Departamento de Justicia, Empleo y Seguridad Social del Gobierno Vasco, que habían denegado la solicitud de inscripción de la aceptación por D. Cipriano del cargo de Patrono de la Fundación Murrieta, y acordó la inscripción con efectos desde el 28 de agosto de 2006 de dicha aceptación del cargo.

Efectuada la anterior delimitación del acuerdo impugnado, coincidimos con la Sala de instancia en que debe separarse el mismo, limitado a la cuestión de la inscripción en el Registro de Fundaciones del País Vasco de la aceptación del cargo de Patrono, de los posteriores actos que lleve a cabo o pueda llevar a cabo el Sr. Cipriano, en ejercicio del cargo de Patrono sobre cuya inscripción se pronunció el acto administrativo impugnado.

La Fundación Murrieta se rige por las normas instituidas por voluntad de su fundador, recogidas en el título fundacional documentado en escritura pública de 24 de octubre de 1865. De acuerdo con dichas normas, la voluntad del fundador fue el establecimiento de un colegio en Santurce (Santurzi, Vizcaya) para la educación de niñas, a cuyo efecto dotó a la Fundación de un edificio, terrenos y unas rentas, encomendó la dirección del colegio a la Congregación de las Hijas de la Cruz, Hermanas de San Andrés, aquí parte recurrente, y constituyó un Patronato para la administración de los fondos y el ejercicio de todos los cargos y funciones que le encomiendan las bases de la fundación.

La citada escritura fundacional, en su cláusula 21^a, determinó la persona que había de desempeñar en el momento inicial el cargo de Patrono de la Fundación, y estableció reglas específicas para la cobertura en lo sucesivo de dicho cargo, a favor de los descendientes del fundador, en el orden sucesorio que dicha cláusula precisa con todo detalle.

En lo que ahora nos interesa, y como pone de relieve la sentencia recurrida, la Congregación de las Hijas de la Cruz tiene encomendada la dirección del colegio, pero no tiene derecho alguno en el orden de llamamiento al cargo de Patrono que establece la citada cláusula 21^a de la escritura fundacional. Y debe añadirse que la Congregación no solo no puede ser llamada al desempeño del cargo de Patrono, sino que carece también de cualquier otra intervención en la provisión de dicho cargo, que no está sujeta a una determinada propuesta de la Congregación, o a su posterior aceptación. Es decir, la Congregación recurrente no tiene ninguna intervención en la

sucesión del cargo de Patrono, que está determinada por la voluntad del fundador en la escritura fundacional, y desde este punto de vista, puede afirmarse, como hace la sentencia recurrida, que la Congregación carece de un interés legítimo en la aceptación del cargo de Patrono, salvo el del cumplimiento de las determinaciones sucesorias realizadas por el fundador, que no son objeto de discusión en este recurso.

Esta Sala ya ha efectuado un pronunciamiento sobre la carencia de efectos de la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono, o de su denegación, en relación con la Congregación de las Hijas de la Cruz, en la sentencia de 16 de diciembre de 2012 SIC (recurso 1192/2010). Dicha sentencia desestimó el recurso de casación interpuesto por la Congregación aquí recurrente, contra el auto dictado por la Sala de este orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 30 de septiembre de 2009, que acordó la terminación por satisfacción extraprocesal, y consiguiente archivo, del recurso 239/07, interpuesto por el Sr. Cipriano contra los actos administrativos de denegación de la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono. En la indicada sentencia, razonamos lo siguiente, a propósito de la alegación de la Congregación de las Hijas de la Cruz sobre el carácter favorable para ella de los actos administrativos de denegación de la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono efectuada por el Sr. Cipriano:

“Dicha alegación carece de fundamento en tanto que los actos administrativos objeto del recurso 239/07 tenían como contenido la denegación de la solicitud de inscripción en el Registro de Fundaciones del País Vasco del cese del Ayuntamiento de Santurzi como Patrono interino de la Fundación Murrieta-Colegio Hijas de la Cruz, así como su nombramiento como Patrono de dicha Fundación de D. Cipriano, por lo que tenían en relación al recurrente un claro contenido desfavorable, todo ello sin perjuicio de la conveniencia que dicha denegación tuviese para la Congregación ahora recurrente, lo cual no convierte dichos actos administrativos en actos favorables para la misma.”

Cosa distinta de la aceptación del cargo de Patrono, cuyo llamamiento, insistentemente, se rige por las reglas sucesorias establecidas por la escritura fundacional y en el que no tiene intervención alguna la Congregación recurrente, son los actos posteriores del Patrono de la Fundación en el ejercicio de su cargo, pues en este caso es evidente que, al administrar el Patrono la Fundación y al dirigir la Congregación el colegio de educación de las niñas, entre ambas funciones pueden producirse interferencias que afecten a los intereses de la otra parte, y que en su caso determinarían la legitimación para cuestionar ante los Tribunales los particulares actos que se consideren invasores de las propias competencias o dañinos de los propios intereses, como es el caso de la venta por el Patrono, en representación de la Fundación, del edificio del colegio, para continuar con la actividad educativa de las niñas en otro colegio del mismo municipio, cuestión esta respecto de la que Congregación religiosa tiene

un evidente interés legítimo, que ha hecho valer en diversas instancias de la jurisdicción civil.

Las alegaciones de la parte recurrente en su escrito de interposición del recurso de casación, para justificar su interés legítimo en el acto impugnado, no hace sino corroborar la falta de legitimación apreciada por la Sala de instancia, pues señala que al dirigir el Colegio de las Hijas de la Cruz, no le resulta irrelevante quien sea el Patrono, y concreta su desacuerdo con que dicho cargo sea desempeñado por el Sr. Cipriano en que el mismo ha actuado en contra del colegio en sus pretensiones urbanísticas y venta del colegio. De esta forma, la parte recurrente muestra que su interés legítimo no está relacionado con el concreto acto de la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono, sino que justifica su interés legítimo en los actos posteriores llevados a cabo por el Patrono en el ejercicio de dicho cargo.

En conclusión de cuanto llevamos dicho, no apreciamos un interés legítimo de la parte recurrente en el acto de inscripción de la aceptación del cargo de Patrono, que es el objeto del presente recurso, sino que el interés legítimo que invoca la parte recurrente se presenta en relación con los actos posteriores que el Patrono lleve a cabo en el ejercicio de su cargo, que tienen su cauce de impugnación específico.»

* STS de 13 de julio de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 3271)

Ponente: Diego Córdoba Castroverde

* STS de 13 de julio de 2015 (Cont.-admvo.). (RJ 2015, 3477)

Ponente: José M^a del Riego Valledor

Resumen: *Falta de legitimación de Fundación para impugnar concesión de título nobiliario. Falta de interés legítimo. La esencia de la Fundación radica en la vinculación de un patrimonio al cumplimiento de un fin, y el cumplimiento de los fines para los que fue creada es una de las obligaciones del patronato de la fundación, siendo este el interés legítimamente protegido por el ordenamiento y no el contrario.*

Fundamentos de Derecho

[La segunda sentencia reseñada reproduce los F.D. de la primera]

«Cuarto.- El Tribunal de instancia argumenta al respecto que la Fundación no está legitimada para defender un hipotético mejor derecho a la sucesión de un tercero, ya que solo puede litigar defendiendo intereses propios y no de tercero, añadiendo que debió de ser aquella persona, que se cree con mejor derecho, la que debió recurrir ante la jurisdicción civil la Real Orden de 1982, que le otorgaba un derecho sucesorio al título de Marqués (...) al ascendiente de la hoy beneficiaria.

(...).

La Fundación recurrente, en el motivo sexto de su recurso de casación, aduce lo que podría entenderse como un interés patrimonial indirecto en determinar quién es el que ostenta derecho al título, argumentando que “ de la validez y legalidad depende que una Sra. – (...) , carente de cualquier hematé de dicha progenie, adquiera la condición de Marquesa como requisito para ejecutar una resolución judicial que determina 1º la reversión de los bienes dotacionales de la Fundación a quien ostente tal merced y 2º la disolución y liquidación de la propia Fundación “, circunstancias estas que, a su juicio, determinan que se le reconozca un interés legítimo.

Lo cierto es que la Fundación carece de un interés legítimo para cuestionar la concesión de un título nobiliario a favor de una persona determinada invocando el incumplimiento de los requisitos sustantivos y sucesorios necesarios, pues ni tiene interés en ostentarlo, al tratarse de una persona jurídica, ni tal cuestión se podría dilucidar en sede contencioso-administrativa.

Y por lo que respecta al interés patrimonial invocado, referido a la incidencia que tendría para su esfera jurídica el beneficiario de este título, en la medida en que puede solicitar la reversión de los bienes aportados y la disolución de la Fundación, conviene señalar que tales consecuencias patrimoniales no dependen de la voluntad unilateral de la persona que ostenta el título sino del cumplimiento o incumplimiento de los fines fundacionales que le fueron encomendados, cuestión esta ajena a este procedimiento y que ya fue resuelta por sentencia firme de la Audiencia Nacional de 28 de septiembre de 2005 (rec. 499/2004), en cuyo procedimiento tuvo intervención dicha Fundación y en el que ya se dictaminó que se incumplían los fines fundacionales. Este incumplimiento, judicialmente reconocido, opera pues al margen de la voluntad de la persona que ostenta el título y se produce por razones objetivas, de modo la reversión y disolución no se produce tanto por la voluntad unilateral del que ostente el título de (...), que es la resolución que ahora se recurre, sino por haberse constatado el incumplimiento de los fines encomendados a la misma.

Si lo que se pretende argumentar es que no le resulta indiferente la persona física que ostente dicho título nobiliario, por la creencia de que la actual beneficiaria estaría dispuesta a ejercer dicha reversión y otros eventuales titulares no, dicha suposición carece de base alguna y es meramente hipotética, pues las eventuales consecuencias patrimoniales negativas para la fundación, derivadas del incumplimiento de los fines fundacionales encomendados, se podrían ejercitar por cualquiera que sea la persona física que ostente el título del Marquesado sin que exista constancia de que no lo hiciera otro eventual beneficiario de dicho título. Pero es que además, y aun cuando hipotéticamente se admitiese que así fuese, sería cuestionable que nos encontrásemos ante un interés legítimo amparado por el ordenamiento jurídico, pues sería tanto

como sostener que la Fundación y su Patronato tiene un interés legítimo en seguir desarrollando su actividad al margen de la voluntad del fundador, pese al incumplimiento de los fines fundacionales judicialmente declarado. La fundación como “*universitas rerum*” debe desarrollar su actividad conforme a la voluntad del fundador y en los términos previstos por sus Estatutos, su esencia radica precisamente en la vinculación de un patrimonio al cumplimiento de un fin, y el cumplimiento de los fines para los que fue creada es una de las obligaciones del patronato de la fundación, siendo este el interés legítimamente protegido por el ordenamiento y no el contrario.

Es por ello que ni la Fundación tiene un interés legítimo para ostentar el título del marquesado, ni la regularidad del procedimiento referido a la designación de la persona que ostenta tal derecho tiene una incidencia directa o indirecta en su funcionamiento o disolución, por lo que carece de la legitimación activa para recurrir la resolución objeto de este recurso.

(...).»

ÍNDICE CRONOLÓGICO

- * *STS de 13 de octubre de 2014 (Civil) (RJ 2014, 5594)*
Asociaciones. Requisitos de asociaciones de consumidores y usuarios para el ejercicio de acciones de cesación de condiciones generales de la contratación abusivas. Dicha legitimación no queda abierta a cualquier asociación que esté legalmente constituida aunque en sus estatutos conste como finalidad la tutela de los intereses de consumidores y usuarios; sino que es preciso que la Asociación cuando es de ámbito supra autonómico esté inscrita en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios 380
- * *STS de 29 de octubre de 2014 (Cont.-admvo.) (RJ 2014, 5420)*
Protectorado: carácter no necesario de autorización del Protectorado para la adquisición por Fundación del 19% de las acciones de una constructora. El valor de la intervención del Protectorado es en el caso la de un mero complemento voluntario dirigido a asegurar que a la decisión de adquirir no le faltase requisito alguno 428
- * *ATS de 5 de noviembre de 2014 (Social) (JUR 2015, 25480, TOL 4.683.684)*
Cooperativas de Trabajo Asociado. Distinción entre anticipos laborales y retorno cooperativo 349
- * *STS de 18 de noviembre de 2014 (Civil) (RJ 2014, 5946)*
Procedencia de legitimación activa de asociación de afectados para el ejercicio de las acciones contractuales correspondientes a los compradores de inmueble. Estos reclaman a través de su asociación, que lo hace en representación y defensa de los derechos e intereses de sus asociados, sin representar ni afectar a intereses colectivos o defensa de consumidores en general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración..... 382

- * *STS de 24 de noviembre de 2014 ((Cont.-admvo.) (RJ 2014, 6209)*
 Fundación. Impugnación de inscripción de aceptación del cargo de Patrono. La voluntad del fundador fue el establecimiento de un colegio en Santurce (Santurzi, Vizcaya) para la educación de niñas, a cuyo efecto dotó a la Fundación de un edificio, terrenos y unas rentas, encomendó la dirección del colegio a una congregación religiosa y constituyó un Patronato para la administración de los fondos y el ejercicio de todos los cargos y funciones que le encomiendan las bases de la fundación Falta de legitimación de congregación religiosa que dirige colegio para impugnar la inscripción de la aceptación del cargo de Patrono de fundación..... 429
- * *STS de 2 de diciembre de 2014 (Penal). (RJ 2014, 6760)*
 Cooperativas. Existencia de delito de estafa de director de cooperativa que ordena transferencias al extranjero logrando apropiarse del dinero mediante complejas operaciones. Confianza y buena fe de los miembros del Consejo Rector que no supone infracción del deber de autoprotección 350
- * *STS de 2 de diciembre de 2014 (Cont.- Admvo.) (RJ 2014, 6242)*
 Órganos de las asociaciones. Capacidad procesal de las asociaciones para recurrir Decreto: requisito de acuerdo previo del órgano competente. Rigiendo en este orden jurisdiccional el principio de justicia rogada, cuando promueva una persona jurídica un procedimiento impugnatorio debe constar que tal decisión es realmente la voluntad de dicha entidad y no una decisión aislada de uno de sus órganos. En el caso, del juego del artículo 11.4 en relación con el artículo 12.a) de la Ley Orgánica 1/2002, sobre el derecho de asociación, cabe deducir que el Comité Ejecutivo de la asociación accionante pudo adoptar la decisión de accionar. Es determinante ese artículo 12.a) que aplicado al Comité Ejecutivo de la concreta asociación implica que como órgano de representación asume, con carácter general, la ejecución de todos los actos propios referidos a las finalidades de la asociación. Que esta actuación la realice según las “disposiciones y directivas” de la Asamblea no se identifica necesariamente con una actuación delegada, sino que actúa en la dirección que marca la Asamblea, pues la “voluntad soberana” de la asociación la encarna la Asamblea 384
- * *STS de 16 de enero de 2015 (Civil) (RJ 2015, 278; TOL 4.732.037)*
 Cooperativa de Viviendas. Aplicación al caso de una cooperativa de viviendas de la obligación que tienen los promotores de viviendas y quienes perciban cantidades anticipadas del precio, de garantizar la devolución de las cantidades entregadas, así como de realizar el depósito de dichas cantidades en una cuenta especial, conforme exige el art. 1 de la Ley 57/1968 de 27 de julio y ratifica la disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación 351

- * *STS de 30 de enero de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 403)*
Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública. El hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general..... 388
- * *STS de 16 de febrero de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 1387)*
Órganos de asociaciones. Capacidad procesal de las asociaciones para recurrir acuerdo de gobierno autonómico: requisito de acuerdo previo del órgano competente. El poder presentado al interponer el recurso contencioso-administrativo, además de conferir la representación, da fe de que conforme a los estatutos de la Asociación recurrente es a su presidente a quien corresponde tomar la decisión de ejercer acciones judiciales. También se aportó entonces la justificación de que el otorgante era efectivamente quien la presidía y así lo recoge, igualmente, el poder. En estas circunstancias puede considerarse satisfecha la exigencia del artículo 45.2 d) de la Ley de la Jurisdicción, pues ninguna duda hay de la voluntad del órgano al que estatutariamente corresponde decidirlo de interponer el recurso que está en el origen de este proceso..... 393
- * *STS de 10 de marzo de 2015 (Civil) (RJ 2015, 2677; TOL 4.786.545)*
Cooperativas: Consejo rector. Improcedencia acción de responsabilidad social contra administradores de cooperativa en situación de insolvencia por falta de convocatoria de Asamblea General para acordar disolución. No cabe realizar una aplicación extensiva del régimen de responsabilidad previsto en el art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital a otras formas asociativas, no prevista ni en la Ley de cooperativas autonómica aplicable ni en la Ley estatal que prevén otra solución para dichos casos. Acción individual de responsabilidad subsidiaria 358
- * *STS de 1 de abril de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 1507)*
Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general 393
- * *ATS de 15 de abril de 2015 (Civil) (JUR 2015, 118147)*
Asociación. Resolución de contrato de compraventa. Calificación del contrato: inexistencia de compraventa y de asociación; negocio simulado..... 401

- * *ATS de 22 de abril de 2015 (Civil) (JUR 2015, 124251)*
Sociedad Agraria de Transformación. Procedencia acción de separación voluntaria de la sociedad y nombramiento del liquidador de las participaciones de la actora 379
- * *STS de 30 de abril de 2015 (Civil) (RJ 2015, 2017, TOL 4.988.930)*
Cooperativa de Viviendas. Análisis del art. 1 de la Ley 57/1968 que obliga a garantizar la devolución de las cantidades entregadas anticipadamente para la construcción de viviendas, aplicable también a las cantidades entregadas a una cooperativa de viviendas como es el caso. Las cantidades objeto de protección son todas aquellas que fueron anticipadas por el comprador (o cooperativista) mediante el ingreso en una cuenta bancaria, “sea o no la cuenta especial concertada entre el promotor-vendedor y la entidad bancaria como cuenta ligada a la línea de avales” 370
- * *STS de 5 de mayo de 2015 (Civil) (RJ 2015, 1566; TOL 4.952.413)*
Cooperativas de viviendas. Circunstancias en que puede considerarse al gestor de una cooperativa de viviendas promotor encubierto y extender al mismo la responsabilidad propia de los promotores, como prevé el art. 17.4º de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación (LOE), circunstancias que no se dan en el caso 364
- * *STS de 5 de mayo de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 2228)*
Legitimación activa de asociación para impugnar acuerdo adoptado por el Pleno de la Diputación por el que se aprobó el Reglamento para el uso de la lengua catalana en la expresada. Interés legítimo: sobre la base de una simple autoatribución estatutaria, no sería posible que una Asociación como la que en este proceso ejerció de actora pudiese atribuirse la legitimación genérica, no personalizada en sus asociados, para la defensa de derechos o intereses legítimos afectantes a un conjunto más o menos amplio. En el caso estamos ante un supuesto “utilidad sustancial para la misma [sociedad] en su conjunto”, que permite que a una asociación como la accionante se le reconozca investida de “un especial interés legítimo colectivo” que hace asumible a su vez que integremos en el supuesto de las que “no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos 402

* STS de 5 de mayo de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 2229)

Legitimación activa de asociación para impugnar acuerdo adoptado por el Pleno de la Diputación de Girona por el que se aprobó el Reglamento para el uso de la lengua catalana en la expresada. Interés legítimo: sobre la base de una simple autoatribución estatutaria, no sería posible que una Asociación como la que en este proceso ejerció de actora pudiese atribuirse la legitimación genérica, no personalizada en sus asociados, para la defensa de derechos o intereses legítimos afectantes a un conjunto de más o menos amplio. En el caso estamos ante un supuesto "utilidad sustancial para la misma [sociedad] en su conjunto", que permite que a una asociación como la accionante la reconozcamos investida de "un especial interés legítimo colectivo" que hace asumible a su vez que integremos en el supuesto de las que "no están ejerciendo exclusivamente una defensa de la legalidad vigente, sino que están actuando en defensa de unos intereses colectivos 402

* STS de 13 de mayo de 2015 (Civil) (JUR 2015, 139775; TOL 5.005.998)

Cooperativas. Improcedencia de impugnación de acuerdos por resultar contrarios al orden público, pues las cuentas anuales y el informe de gestión fueron aprobados por el consejo rector y no por la asamblea, y que las actas de las asambleas no reflejaban la lista de asistentes. Inadmisión recurso de casación por inexistencia de interés casacional por cuanto la oposición a la jurisprudencia invocada carece de consecuencias para la decisión del conflicto, atendida la razón decisoria o «ratio decidendi» de la resolución impugnada..... 368

* STS de 14 de mayo de 2015 (Cont.-admvo) (RJ 2015, 3360)

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS. el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 406

- * *STS de 20 de mayo de 2015 (Civil) (RJ 2015, 2457)*
 Asociación. Improcedencia de expulsión de socio de asociación. Reprobación del tesorero por el socio expulsado manifestando dudas sobre su honradez por irregularidades cometidas en el ejercicio de su cargo: se trata de una crítica comprendida en su libertad de expresión: ausencia de maledicencia al preservar el asunto en el ámbito interno de la asociación y no imputarle la comisión de delito alguno: falta de base razonable justificativa para la sanción de expulsión: ponderación de los derechos en conflicto de potestad de organización de la asociación y libertad de expresión a favor de éste último 416
- * *STS de 8 de junio de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 3166)*
 Legitimación activa: asociación ecologista: impugnación de indulto concedido a condenado por delito medio ambiental, en tutela del interés difuso en protección del medio ambiente 420
- * *STS de 10 de junio de 2015 (Penal) (JUR 2015, 175570; TOL 5197719)*
 Cooperativa de viviendas. Delito de estafa de miembros del Consejo Rector. Percepción de señal ocultando la imposibilidad de efectuar la construcción, dada la calificación del terreno como suelo agrícola. Delito en masa. Múltiples perjudicados. Agravaciones específicas. Viviendas..... 376
- * *STS de 10 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 177121)*
 Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS: el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración..... 422

* *ATS de 10 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 158980; TOL 5.174.175)*
Cooperativa de Viviendas. Incumplimiento de contrato de préstamo. A la Cooperativa no le es aplicable Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, al no estar ante un mero consumidor sino tratarse de una entidad cooperativa que tiene como actividad profesional la promoción de viviendas, por lo que dicha nulidad tan solo podría pedirse a través de la protección que concede las condiciones generales de la contratación 376

* *ATS de 24 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 171432)*
Impugnación de acuerdos sociales de asociación. Inadmisión de recurso extraordinario por infracción procesal y de casación. El acceso a la casación por la vía del art. 477.2. 1º de la LEC 2000 no se produce por el simple hecho de que la materia litigiosa se refiera o afecte a uno de los derechos fundamentales reconocidos por la Norma Suprema (en el caso la infracción del derecho fundamental de asociación), sino que es preciso que su tutela jurisdiccional haya constituido el específico objeto del litigio 425

* *ATS de 24 de junio de 2015 (Civil) (JUR 2015, 172525)*
Impugnación de acuerdos sociales de asociación. Inadmisión de recurso extraordinario por infracción procesal y de casación. El acceso a la casación por la vía del art. 477.2. 1º de la LEC 2000 no se produce por el simple hecho de que la materia litigiosa se refiera o afecte a uno de los derechos fundamentales reconocidos por la Norma Suprema (en el caso la infracción del derecho fundamental de asociación), sino que es preciso que su tutela jurisdiccional haya constituido el específico objeto del litigio 425

* *STS de 13 de julio de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 3271)*
Falta de legitimación de Fundación para impugnar concesión de título nobiliario. Falta de interés legítimo. La esencia de la Fundación radica en la vinculación de un patrimonio al cumplimiento de un fin, y el cumplimiento de los fines para los que fue creada es una de las obligaciones del patronato de la fundación, siendo este el interés legítimamente protegido por el ordenamiento y no el contrario 432

* *STS de 13 de julio de 2015 (Cont.-admvo.) (RJ 2015, 3477)*
Falta de legitimación de Fundación para impugnar concesión de título nobiliario. Falta de interés legítimo. La esencia de la Fundación radica en la vinculación de un patrimonio al cumplimiento de un fin, y el cumplimiento de los fines para los que fue creada es una de las obligaciones del patronato de la fundación, siendo este el interés legítimamente protegido por el ordenamiento y no el contrario 432

** STS de 27 de julio de 2015 (Cont.-admvo.) (JUR 2015, 196434)*

Improcedencia de la revocación de la declaración de utilidad pública por realizar servicios con contraprestación económica. Las asociaciones de interés general no pueden tener una finalidad de lucro, pero ello no obsta a que puedan desarrollar actividades remuneradas en beneficio de su finalidad de interés general. Doctrina del TS. el hecho de que se generen beneficios económicos por el desarrollo de alguna actividad no resulta determinante para denegar o revocar la declaración de utilidad pública de la asociación, si ha quedado acreditado que se reinvierten en beneficio de los fines fundacionales de interés general. En los procesos en los que por vez primera se insta la declaración de utilidad pública es el interesado quien debe asumir un esfuerzo de acreditación de los requisitos necesarios para gozar de este beneficio; pero en los casos en que se revoca lo que ya se ganó, este esfuerzo ha de recaer de modo prioritario en la Administración 427