

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

Por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Elche en los referidos autos, se dictó sentencia con fecha 23 de Enero de 2017, rectificada por Auto de fecha 17 de Febrero de 2017, quedando su parte dispositiva como sigue: " Que SE DESESTIMA la demanda formulada por la Procuradora Sra. Tormo Moratalla, en nombre y representación de D. Jesús María contra D. Jose Pablo, y, en consecuencia, DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO al demandado de las pretensiones ejercitadas en su contra, con imposición de costas a la parte actora ."

SEGUNDO.-

Contra dicha sentencia, se interpuso recurso de apelación por la parte apelante D. Luis Carlos y Dª Herminia (sucesores procesales de D. Jesús María en tiempo y forma que fue admitido en ambos efectos, elevándose los autos a este Tribunal, donde quedó formado el Rollo número 000097/2018, tramitándose el recurso en forma legal. La parte apelante solicitó la revocación de la sentencia de instancia y la apelada su confirmación. Para la deliberación y votación se fijó el día 4 de Octubre de 2018.

TERCERO.-

En la tramitación de ambas instancias, en el presente proceso, se han observado las normas y formalidades legales.

Visto, siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. Andrés Montalbán Avilés.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Desestima la sentencia de instancia la **demanda de nulidad** de la **transmisión de participaciones sociales** que el actor hizo a favor del demandado.

Considera la sentencia de instancia, de un lado, que la **escritura de compraventa de participaciones sociales** de 29/02/2012 encubría una donación remuneratoria de las mismas y de otro, que el precedente contrato privado de transmisión de las mismas participaciones, firmado en 31/5/2010, era un contrato perfecto.

Reurre la demandada, alegando incongruencia por cuanto el demandado no alego nunca simulación contractual limitándose a sostener la validez del contrato. **Nulidad absoluta de la escritura de compraventa de participaciones sociales** de 29/02/2012. Invalidez de la donación disimulada bajo el contrato privado de 31/5/2010 e imprecendente imposición de las costas.

Se opone la recurrida.

SEGUNDO.-

Reurre la demandada alegando incongruencia. No cabe confundir incongruencia, con el mayor o menor acierto de la sentencia de instancia en sus razonamientos Como dice la STS de 29/6/2018 Tan solo podrían plantearse la existencia de una incongruencia extra petita [fuera de lo pedido] en los casos en que los razonamientos que sirven de base al pronunciamiento estimatorio o desestimatorio del recurso son absolutamente extravagantes y sorprendentes para las partes, en tanto que sitúan el debate en un campo completamente ajeno a los planteamientos de las partes, de modo que estas no hayan podido razonablemente alegar sobre tal cuestión, porque se haya modificado sustancialmente el componente jurídico de sus pretensiones..

El ATS de 23/5/2018 recoge la doctrina del TS al respecto con relación a las sentencias absolutorias: "Las sentencias 838/2010, de 9 de diciembre, recurso núm. 517 / 2006, y núm. 854/2011 , de 24 de noviembre, recurso núm. 1679/2006 , afirman que la congruencia "exige una correlación entre los pedimentos de las partes oportunamente deducidos y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta el "petitum" (la petición) y la "causa petendi" (causa de pedir) o hechos en que se fundamente la pretensión deducida [...] y adquiere relevancia constitucional, infringiendo no sólo los preceptos procesales (artículo 218, apartado 1, Ley de Enjuiciamiento Civil) sino también el artículo 24 de la Constitución cuando afecta al principio de contradicción si se modifican sustancialmente los términos del debate procesal, ya que de ello se deriva una indefensión a las partes, que al no tener conciencia del alcance de la controversia no pueden actuar adecuadamente en defensa de sus intereses. La delimitación de la cuestión litigiosa viene determinada por la demanda y por las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito [...]. Hay incongruencia, en definitiva, cuando en el pronunciamiento judicial se altera el objeto del proceso y se varían los términos en que se planteó el debate procesal, en tanto se vulnera el principio de contradicción y con ello el derecho de defensa". Esta correlación o concordancia entre las peticiones de las partes y el fallo de la sentencia en que consiste la congruencia no puede ser interpretada como exigencia de un paralelismo servil del razonamiento de la sentencia con las alegaciones o argumentaciones de las partes

(sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 245/2008, de 27 de marzo, recurso núm. 2820 / 2000, y núm. 330/2008 , de 13 de mayo, recurso núm. 752/2001). Hay congruencia allí donde la relación entre el fallo de la sentencia y las pretensiones procesales de las partes no está sustancialmente alterada. A su vez, esta relación no debe apreciarse exigiendo una conformidad literal y rígida, sino racional y flexible. Siempre que se respete la "causa petendi" [causa de pedir] de las pretensiones de las partes, esto es, el acaecimiento histórico o relación de hechos que sirven para delimitarlas, el deber de congruencia es compatible con un análisis crítico de los argumentos de las partes e incluso con el cambio de punto de vista jurídico expresado con el tradicional aforismo "iura novit curia" [el juez conoce el derecho] siempre que ello no suponga una mutación del objeto del proceso que provoque indefensión. La tesis del recurso sobre la exigencia de ajuste riguroso de los razonamientos de la sentencia desestimatoria a los argumentos de defensa utilizados por la parte demandada y recurrida en apelación, de ser aceptada, llevaría al extremo absurdo de impedir la desestimación de la demanda cuando el demandado no la ha contestado o el tribunal no comparte sustancialmente los argumentos de la contestación a la demanda; o a impedir la desestimación del recurso de apelación cuando el apelado no se ha opuesto a la apelación o el tribunal no comparte sustancialmente los argumentos esgrimidos en la oposición al recurso. La sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo núm. 469/2001 de 17 de mayo, recurso núm. 1221/1996 , se pronuncia sobre esta cuestión, declarando lo siguiente: " Y el hecho de que la Sentencia recurrida utilice para desvirtuar la fundamentación de la Sentencia de 1.ª Instancia argumentos jurídicos no invocados en el escrito de contestación, con independencia de venir determinados por la solución adoptada por el juzgador de primer grado, en absoluto supone atentado a la "causa petendi", ni afecta al objeto del proceso, pues se hallan dentro del planteamiento jurídico del proceso, forman parte del "iura novit curia" y no implican cuestión nueva, por lo que no se da situación sorpresiva, ni asomo de indefensión. De mantenerse otra tesis se incidiría en el absurdo (y debe rechazarse toda interpretación que conduzca al mismo, Sentencias 2 junio 1873 , 25 marzo 1915 , 22 noviembre 1963 , 21 diciembre 1990) de que no cabría rebatir en apelación una fundamentación jurídica de la Sentencia del Juzgado no prevista en los escritos de alegaciones, aparte de que la admisión (art. 565 LEC) y la "ficta confessio" por "silencio o respuestas evasivas" (arts. 549 y 690, Sentencia 28 de febrero 1985) se refieren a los hechos".La contestación a la demanda no introduce propiamente una "causa petendi" a la que haya de ajustarse la sentencia para desestimar la demanda sin incurrir en incongruencia.La jurisprudencia de esta Sala ha declarado que las sentencias absolutorias no pueden ser por lo general incongruentes, pues resuelven sobre todo lo pedido, salvo que la desestimación de las pretensiones deducidas por las partes se hubiera debido a una alteración de la causa de pedir o a la estimación de una excepción no opuesta por aquellas ni aplicable de oficio por el juzgador (Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm.: 476/2012, de 20 de julio, recurso núm. 2034/2009 , y las citadas en ella). La parte actora, al formular una pretensión basada en determinados hechos y fundamentos jurídicos, la introduce en el debate procesal. El tribunal ha de analizarla y puede desestimarla si considera que carece de fundamento fáctico o jurídico apreciable, aunque el demandado no haya contestado a la demanda o, habiéndolo hecho, el tribunal considere desacertados sus argumentos, supuesto en el cual los razonamientos de la sentencia absolutoria no se ajustarán a los alegados en la contestación a la demanda. Como consecuencia de todo lo expuesto, la sentencia desestimatoria de la demanda es congruente salvo que ignore injustificadamente un allanamiento, la desestimación de la demanda principal venga determinada por la estimación de una reconvencción o una excepción no formuladas (en este último caso, salvo cuando sea apreciable de oficio), o pase por alto una admisión de hechos, expresa o tácita, realizada por el demandado[...]"

Aplicando la anterior doctrina a nuestro supuesto, es cierto que el demandado no alega simulación contractual, sin embargo es lo cierto que fue la actora la que en su demanda introdujo la simulación, como motivo sustancial de la **nulidad contractual** que propugna, lo que va a obligar al Juez a pronunciarse sobre la misma. Considera la actora que la simulación es absoluta, pero ello no va a impedir al Juez, descartado esa clase, el considerarla en su modalidad de relativa.

De otro lado, la sentencia es absolutoria, por lo que difícilmente puede ser incongruente, la demanda pide la desestimación de la demanda y eso es estrictamente lo que la sentencia otorga. Que en el razonamiento para llegar a la absolución, el Juez a quo descarte la simulación absoluta y considere que el contrato simulado, como alegaba la actora, encubría otro cierto, no deviene incongruente. Tan es así que la sentencia en sus razonamientos, incorpora hechos introducidos por la actora para justificar la simulación, como la existencia de un precio vil o la no justificación de la entrega de precio. Ciertamente, incorpora otra fundamentación, basada, esencialmente en el documento privado de **transmisión de participaciones** , que la actora ignora en su demanda. Este documento que devino esencial para la resolución del contencioso, no cabía ser ignorado por el Juez, pues como veremos lo aporta la demandada y su existencia la alega como causa de pedir, por lo que forma parte del objeto del proceso, art. 412 LEC.

TERCERO.-

Dicho lo anterior hemos de comenzar precisamente por este documento privado de 31/5/2010, que como hemos dicho no es cierto que sea ajeno a la pretensión deducida por el demandado, como alega el actor. De hecho en el fundamento 7º de la contestación, se afirma que la escritura de compraventa de 29/2/2012 "no es ni más ni menos que la elevación a público del acuerdo de venta de **participaciones sociales** suscrito dos años antes", sosteniendo además la validez de la **transmisión de participaciones** hecha en el documento privado.

Pues bien, en este sentido, cuando la sentencia razona que la compraventa llevada a cabo en la escritura no podía tener efecto, por que la transmisión ya había tenido lugar en virtud del contrato privado, no está diciendo nada que no haya sido alegado. Ciertamente **la sentencia califica correctamente el negocio jurídico plasmado en el documento privado como de donación**. Así resulta de su lectura, en la que de un lado se acuerda de conformidad por las partes el traspaso del 20% de las acciones al demandado y ello se dice "sin precio alguno".**Por lo demás, que se trata de una donación remuneratoria es evidente, pues tiene como causa, como consta en el mismo contrato, el que el donatario haya remontado de forma importante la empresa.**

Puede alegarse, como hace la recurrente, que el demandado no le llama a este contrato donación, sino de venta por un valor mínimo, lo que sin duda es un claro error, pero lo cierto es que los contratos son lo que son y no lo que las partes dicen que son y su calificación corresponde al Tribunal como recoge la STS de 26/11/2014 "a no ser que aparezca ilógica, arbitraria o contraria a derecho, que no es el caso: así lo expresan, entre otras muchas, las sentencias de 20 febrero 2008 EDJ 2008/111559, 20 enero 2009 EDJ 2009/10471, 28 mayo 2009 EDJ 2009/112083. Es especialmente clara la de 2 marzo 2007 EDJ 2007/13376 que dice así:"Dice la sentencia de 15 de diciembre de 2005 que "hay doctrina jurisprudencial constante, como la reflejada en la sentencia de 14 de mayo de 2001, que dice "los contratos son lo que son y la calificación no depende de las denominaciones que le hayan dado los

contratantes (sentencias de 26 de enero de 1994; 24 de febrero y 13 de noviembre de 1995; 18 de febrero, 18 de abril y 21 de mayo de 1997 y 7 de julio de 2000, entre otras), pues, para la calificación, que constituye una labor insertada en la interpretación, habrá de estarse al contenido real, es decir, que habrá de realizarse de conformidad con el contenido obligacional convenido y el protagonismo que las partes adquiere (entre otras sentencias, las de 20 de febrero, 4 de julio y 30 de septiembre de 1991; 10 de abril, 20 y 23 de julio de 1992; 26 de enero y 25 de febrero de 1994 y 9 de abril de 1997), con prevalencia de la intención de las mismas sobre el sentido gramatical de las palabras (sentencia de 22 de abril de 1995), al tener carácter relevante el verdadero fin jurídico que los contratantes pretendían alcanzar con el contrato (sentencia de 4 de julio de 1998). Todo ello debe entenderse además sin olvidar que la calificación contractual constituye una función atribuida fundamentalmente al juzgador de instancia la cual debe prevalecer en casación a menos que sea ilegal, o incida en error patente, arbitrariedad, o irrazonabilidad por no ajustarse a las reglas de la lógica que no son otras que las del buen sentido (sentencias, entre otras, de 10 de mayo y 7 de noviembre de 1995; 9 y 18 de abril de 1997; 11 y 24 de julio, 28 septiembre y 14 de diciembre de 1998; 14 y 25 de octubre, 26 de noviembre y 14 de diciembre de 1999, y 5 y 20 de julio de 2000); en parecidos términos la sentencia de 23 de junio de 2003".

El demandado alega que la compraventa en escritura pública, solo fue la elevación a público del acuerdo de venta de participaciones sociales suscrito dos años antes. Yerra al denominarlo venta por precio mínimo, pero no al afirmar que constituye un claro antecedente de la compraventa formalizada en escritura pública y con esto sería bastante para dar validez a este segundo contrato. No es controvertido que el contrato privado preveía su elevación a público. En este sentido el art 1224 del CC preceptúa "Las escrituras de reconocimiento de un acto o contrato nada prueban contra el documento en que éstos hubiesen sido consignados, si por exceso u omisión se apartaren de él, a menos que conste expresamente la novación del primero". Como ha consignado la doctrina jurisprudencial STS de 22/11/2002 "El art. 1224 EDL 1889/1, como ya señaló la añeja sentencia de esta Sala de 6 de junio de 1969 EDJ 1969/388, no tiene otra significación que la de ser un medio de reconocimiento de un acto o contrato preexistente y la doctrina jurisprudencial posterior ha destacado que el contrato de "fijación" tiene como finalidad dar nueva constancia al negocio primordial o conferirle certeza y claridad - sentencias de 19 de noviembre de 1974 EDJ 1974/116, 5 de febrero de 1981 y 23 de junio de 1983".

Esto ciertamente lo aquí ocurrido. El documento privado de 31/5/2010 era una donación del 20% de las participaciones sociales de la mercantil y la escritura de 29/2/2012, tenía por finalidad exclusiva elevar a pública la transmisión de las participaciones exactamente el mismo 20% y por un precio que la propia actora califica de vil e incluso de no entregado, lo que cobra todo su sentido si lo que se está haciendo es, como se preveía en el contrato privado, elevar a pública la transmisión.

CUARTO.-

En consecuencia, la nulidad de este segundo contrato, no es viable. De un lado no se ha probado en absoluto que se ejerciese ningún tipo de violencia o coacción sobre el demandante, no se justifica y es contradictorio con la existencia de dos contratos, uno privado y otro público, con el mismo objeto, la transmisión del 20% las participaciones, con dos años de diferencia, ni que como se dice en la sentencia se espere para denunciarlos más de tres años.

En este sentido deviene irrelevante, cual haya sido la posición del demandado durante estos años en la empresa, ni su relevancia o no, parece evidente que si se le demanda es para obtener la nulidad del título por el que se le transmiten las participaciones.

Irrelevante resulta igualmente, que el precio sea vil pues la escritura solo ratifica una anterior donación.

QUINTO.-

Respecto de la invalidez de la donación contenida en el contrato de 31/05/2010. Niega la recurrente que exista una donación.

Es lo cierto, que para la válida transmisión de participaciones sociales, disponía el derogado artículo 26.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (LSRL) y lo establece el actual artículo 106.1 de la LSC, la necesidad de que constara en documento público.

El TS en sentencias de 5 de enero de 2012, siguiendo el criterio establecido en la de 14 de abril de 2011 sostiene que "La referida exigencia formal ha sido entendida en el sentido de que no tiene carácter esencial -ad substantiam o solemnitem- para la perfección de la transmisión, sólo cumple la función de medio de prueba -ad probationem- y de oponibilidad de la transmisión a los terceros -ad exercitium o utilitatem-, en sentido similar al que atribuye a la misma forma el artículo 1279 del Código Civil".

El documento público posterior, solo tendría relevancia, como hemos dicho a los efectos probatorios y publicitarios respecto de su oposición a terceros.

En concreto y respecto de la donación de participaciones en documento privado dice la STS 5/1/2012 "El artículo 20.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada EDL 1995/13459 de 17 de julio de 1.953 disponía que "la transmisión de participaciones sociales se formalizará en escritura pública que se inscribirá en el Registro Mercantil", y fue modificado por la Ley 19/1989 de 25 de julio EDL 1989/13971, que suprimió la inscripción de la transmisión de participaciones en el Registro Mercantil -que pasó a ser registro de "personas" no de "socios"-, y sustituyó la exigencia de "escritura pública" por la de "documento público", que mantiene el artículo 26.1 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, al disponer " (l) a transmisión de las participaciones sociales, así como la constitución del derecho real de prenda sobre las mismas, deberán constar en documento público".54. La referida exigencia formal ha sido entendida en el sentido de que no tiene carácter esencial -ad substantiam o solemnitem- para la perfección de la transmisión, afirmando la sentencia 234/2011, de 14 de abril EDJ 2011/78874, que "sólo cumple la función de medio de prueba -ad probationem- y de oponibilidad de la transmisión a los terceros -ad exercitium o utilitatem-, en sentido similar al que atribuye a la misma forma el artículo 1279 del Código Civil EDL 1889/1" y, respecto de la donación de participaciones, ante la ausencia de norma especial que "es aplicable a las

participaciones sociales el régimen jurídico general de la donación, contenido en el Código Civil EDL 1889/1 " y, en concreto, el propio de la que tiene por objeto bienes muebles - artículos 333 y 335, en relación con el 632, todos del Código Civil EDL 1889/1 -, lo que, en contra de lo sostenido por las recurrentes, no supone la supresión de **requisitos formales**, ya que alternativamente " ha de hacerse necesariamente por escrito, aunque sea privado, y constar en la misma forma la aceptación" y "si la donación fuera verbal, realizarse con la entrega simultánea de la cosa donada".55. Además, si se hace por escrito, como sostiene la sentencia 25/2010, de 3 de febrero EDJ 2010/6383, bien que referida a una donación oculta bajo forma de compraventa, deben constar de forma expresa los consentimientos de donar y de aceptar, ya que, en otro caso, resultará de aplicación la doctrina sentada por la sentencia de esta Sala para la donación de inmuebles en sentencia 1394/2007, de 11 de enero EDJ 2007/8520, seguida por las posteriores 684/2007 de 20 junio EDJ 2007/80203, 956/2007 de 10 septiembre EDJ 2007/152392, 236/2008 de 18 marzo EDJ 2008/48894, 317/2008 de 5 mayo EDJ 2008/56455, 287/2009 de 4 mayo EDJ 2009/72890 y 378/2009 de 27 mayo EDJ 2009/120186.56. En consecuencia, el primero de los argumentos mantenido en los motivos examinados debe ser rechazado ya que se trata de una donación sujeta al régimen de las **donaciones de bienes muebles** en la que consta por escrito la voluntad de donar del donante y la aceptación de la donación por el donatario".

La doctrina expuesta, sostiene el criterio de la sentencia de instancia de dar **plena validez a la donación de las participaciones hecha en el documento de 31/5/2010. En el mismo consta la voluntad de donar, apreciando la contribución decisiva de la gestión del demandado al importante crecimiento de la empresa que se cuantifica. También la aceptación de este** "estando ambas partes totalmente de acuerdo se lleva a cabo el presente contrato". En la primera estipulación se transmiten al demandado "las acciones 1 a 20 sin precio alguno en concepto de gratificación por los trabajos realizados...."

La donación es válida en consecuencia y en esa tesitura y como hemos concluido se comparte el criterio de la sentencia de que **la posterior escritura solo puede interpretarse, ex art. 1224 CC, como una manera de elevar a escritura pública la transmisión. De hecho, si bien dándole la apariencia de compraventa, solo ratifica la transmisión de la participaciones**, exactamente las mismas al demandado.

Procede la desestimación del recurso.

SEXTO.-

Ciertamente el recurrido en su contestación introduce dudas de hecho que justifican la no imposición de costas. Art. 394. Se estima el recurso en este punto.

SÉPTIMO.-

Estimándose en parte el recurso no se imponen las costas a la recurrente art 398 LEC

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey, y por la autoridad conferida por el Pueblo Español;

FALLO

Estimamos en parte el recurso interpuesto por la representación procesal de D. Luis Carlos y Dª Herminia (sucesores procesales de D. Jesús María) contra la Sentencia de fecha 23 de Enero de 2017, rectificada por Auto de fecha 17 de Febrero de 2017 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Elche en el procedimiento Ordinario 581/15, que revocamos en el único particular de dejar sin efecto la condena en costas en la instancia y sin costas en esta alzada.

Con devolución del depósito constituido.

Notifíquese esta sentencia conforme a la Ley y, en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.

Hágase saber a las partes que esta sentencia no es firme y que contra la misma, caberecurso extraordinario por infracción procesal y/o recurso de casación en los casos previstos en los arts. 468 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil que deberán ser interpuestos en un plazo de VEINTE DÍAS contados a partir del siguiente al de su notificación para ser resueltos, según los casos, por la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana o por la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

Junto con el escrito de interposición de los recursos antedichos deberán aportarse, en su caso, los siguientes documentos, sin los cuales no se admitirán a trámite:

1º Justificante de ingreso de depósito por importe de CINCUENTA EUROS (50.- €) en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" de este Tribunal nº 3575 indicando el "concepto 04" para el recurso extraordinario por infracción procesal y el "concepto 06" para el recurso de casación.

2º Caso de ser procedente, el modelo 696 de autoliquidación de la tasa por el ejercicio de la jurisdicción prevista en la Ley 10/2012, de 20 de noviembre, y normativa que la desarrolla.

Así, por esta nuestra sentencia definitiva que, fallando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.-La anterior resolución ha sido leída y publicada en el día de su fecha por el Ilmo. Sr. Ponente, estando la Sala reunida en audiencia pública. Doy fe.

Conceptos

Interpretación de los contratos

- Prevalencia de la valoración efectuada por el juzgador de instancia

Interpretación literal del contrato cuando los términos son claros

Las partes pueden compelirse para la elevación a documento público lo convenido

- Escritura pública notarial

La donación produce efectos reales desde la aceptación del donatario

Donación remuneratoria

Sociedad de responsabilidad limitada

- Transmisión de participaciones

Supuestos de constancia por escrito del contrato civil

Prevalencia de la intención de las partes sobre las palabras que la contradicen