

## **STSJPV de 10 de diciembre de 2004**

En Bilbao, a diez de diciembre de dos mil cuatro.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Por la Procuradora de los Tribunales D<sup>a</sup> Carmen Miral Oronoz, en nombre y representación de D. José Pedro y D. Millán se presentó escrito en el que interponía recurso de queja contra los autos de 19 de octubre y 30 de julio de 2004 dictados en el Rollo de Apelación Civil núm. 3102/04, seguido en la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa; que dimanaba de los autos de procedimiento ordinario 165/03 del Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia e Instrucción n<sup>o</sup> 4 de Bergara, los cuales acordaban no haber lugar a la admisión del recurso de casación interpuesto y no reponer el auto de 30 de julio de 2004, respectivamente.

La parte recurrente en queja tras hacer las alegaciones que estimó oportunas, concluyó su escrito interesando se estime el mismo, ordenando a la Audiencia Provincial de Gipuzkoa se remita resolución teniendo por preparado el recurso de casación interpuesto.

Al citado escrito se acompañaba certificación de los autos de 30 de julio y 19 de octubre de 2004 dictados por la Audiencia, en los que se declara no haber lugar a tener por preparado el recurso contra la sentencia dictada en segunda instancia y la desestimación del recurso de reposición interpuesto.

**Segundo.-** La Sala dictó providencia acordando registrar e incoar el recurso de queja presentado, designar Magistrado-Ponente y requerir a la Procuradora de los Tribunales D.<sup>a</sup> Carmen Miral Oronoz para que aportase copia autorizada del poder que acreditase la representación de D. Jose Pedro y D. Millán, como así ha sido verificado.

Por resolución de 18 de noviembre de 2004, se acordó tener por personada a la Procuradora Sra. Miral Oronoz en calidad de parte recurrente en quedar y de conformidad con el art. 495 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, quedar las actuaciones pendientes de dictar la resolución que proceda.

Ha sido Ponente el Iltmo. Sr. D. Antonio García Martínez, quien expresa el criterio de la Sala.

### **RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

1.- La competencia de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia para conocer, como Sala de lo Civil, del recurso de casación, queda ceñida, según resulta de lo dispuesto por el artículo 73.1.a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, al "que establezca la ley contra resoluciones de órganos jurisdiccionales del orden civil con sede en la comunidad autónoma, siempre que el recurso se funde en

infracción de normas del derecho civil, foral o especial, propio de la comunidad, y cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía haya previsto esta atribución".

En semejantes términos, dado que matiza en lo concerniente al fundamento, sin duda ampliado con la mención "exclusivamente o junto a otros motivos", se expresa el artículo 478.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Estableciendo por su parte el artículo 14.1.a) del Estatuto de Autonomía del País Vasco que: "La competencia de los órganos jurisdiccionales en el País Vasco se extiende: En el orden civil, a todas las instancias y grados, incluidos los recursos de casación y de revisión en las materias del derecho civil foral propio del País Vasco".

2.- No dudamos que a los términos foral y especial no cabe atribuirles, en todo caso, una misma significación. Pero tampoco nos ofrece duda, ya sea lo infringido derecho foral o derecho especial, que debe tratarse, en todo caso, de derecho civil propio de la comunidad, pues la competencia tan sólo corresponde a la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia, como Sala de lo Civil, cuando de tal derecho se trata, ya sea la infracción de norma de derecho civil foral o de norma de derecho civil especial.

Y ocurre, y así lo hemos manifestado ya en el auto de 16 de enero de 2004, del que hace cita la Sala de Apelación, que la Ley de Cooperativas del País Vasco de 24 de junio de 1993 no resulta encuadrable en el ámbito del derecho civil propio de la comunidad, cuya infracción, ya fuera catalogado éste de foral o de especial, fijaría la competencia para conocer de un eventual recurso de casación en el seno de este Tribunal.

Decíamos en el auto, y lo recordamos y reiteramos nuevamente por razones de cortesía forense:

1º) Que "el artículo 10 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía del País Vasco atribuye a la Comunidad Autónoma del País Vasco la competencia exclusiva en la materia, entre otras, de Cooperativas; más obvio es que, el referido artículo se refiere al ejercicio de la competencia legislativa propia de la Comunidad Autónoma Vasca derivada del contenido de dicho artículo estatutario y del artículo 149.1.6º de la Constitución, pero no se refiere a la competencia jurisdiccional, la cual está contemplada en el artículo 14 de dicho texto estatutario".

2º) Que la imposibilidad de catalogar como derecho civil la citada Ley de Cooperativas "se desprende de la relación de competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma del País Vasco que contiene el referido artículo 10 del Estatuto de Autonomía, pues en tanto que en su apartado 5 se refiere a la "conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Foral y Especial, escrito o consuetudinario propio de los Territorios Históricos que integran el País Vasco y la fijación del ámbito territorial de su vigencia", la materia relativa a las cooperativas está recogida,

separadamente, en el apartado 23, que se refiere a las "Cooperativas, Mutualidades no integradas en la Seguridad Social y Pósitos, conforme a la legislación general en materia mercantil", denotando esta última alusión al derecho mercantil el ámbito donde el Estatuto las encuadra".

3º) Que la misma conclusión se obtiene "si se atiende a la naturaleza jurídica de las Cooperativas, que excede sin duda de la que es propia de los sujetos de las relaciones puramente civiles, para asimilarse a la de las entidades del orden mercantil. Y así la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 1990, partiendo de que la doctrina actual "contempla básicamente la actividad empresarial como fin esencial del derecho mercantil", concluye que "puede calificarse a las Sociedades Cooperativas como empresarios sociales, tengan o no un fin lucrativo, alcanzándoles, ciertamente, muchas disposiciones mercantiles, que han de ser respetadas por el legislador autonómico, según mandato constitucional ( art. 149.1.6º de la Constitución Española)".

4º) Y que " el Auto del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1999, dictado en el rollo 4620/1998, al resolver precisamente un recurso de queja dimanante del recurso de apelación seguido ante una de las Secciones de la Audiencia Provincial de Vizcaya en materia de Cooperativas, resolvió sobre la queja planteada, haciendo cita expresa tanto de la Ley General de Cooperativas 3/1987 (Ley estatal) como de la 4/1993 de Cooperativas del País Vasco (Ley del Parlamento Vasco), lo que significa que, al decidir la queja, reconoció implícitamente su competencia para conocer del recurso de casación, dado que la competencia funcional es indisponible y, por tanto, su falta es apreciable de oficio, como hoy establece el artículo 62 de la vigente Ley de Enjuiciamiento civil".

Sostenemos, por lo tanto, y perseveramos en nuestra doctrina, que la por los quejosos alegada infracción de la Ley de Cooperativas del País Vasco no puede ser considerada infracción de normativa de derecho civil, foral o especial, propio de la Comunidad Autónoma del País Vasco, por lo que la competencia para conocer de los recursos de casación cuya preparación fue denegada no cabe atribuirla a este Tribunal, correspondiendo la misma a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

3.- Así las cosas, y dado que el recurso de queja contra los autos denegando la tramitación de un recurso de casación debe interponerse, conforme a lo dispuesto por el artículo 494 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ante el órgano al que corresponda resolver del recurso no tramitado, que, como se deja dicho, no es este Tribunal, sino la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, procederá, atendido el contenido del artículo 62.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y por falta de competencia funcional para conocer del recurso de queja interpuesto, dictar auto absteniéndose de conocer, pudiendo los litigantes, una vez notificada la presente resolución, interponer, en las condiciones señaladas en el núm. 2º del antecitado artículo 62, recurso de queja ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

**LA SALA ACUERDA**

Abstenerse de conocer del recurso de queja interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D.<sup>a</sup> Carmen Miral Oronoz en nombre y representación de D. Jose Pedro y D. Millán, por ser funcionalmente competente para su conocimiento la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo.

Póngase esta resolución en conocimiento de la Sala de la Apelación. Y notifíquese la misma a la parte recurrente facilitándole testimonio del escrito interponiendo el recurso de queja y de los autos de la Sección 3<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa de 30 de julio y 19 de octubre de 2004, acreditando la Secretario Judicial, a continuación del mismo, la fecha de entrega.

Así lo acuerdan, mandan y firman el Excmo. Sr. Presidente y los Ilmos. Sres. Magistrados del margen.