



Roj: **STS 4233/2022 - ECLI:ES:TS:2022:4233**

Id Cendoj: **28079110012022100775**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/11/2022**

Nº de Recurso: **2259/2019**

Nº de Resolución: **777/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJMer, Alicante/Alacant, núm. 1, 27-04-2018,**
SAP A 688/2019,
STS 4233/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 777/2022

Fecha de sentencia: 16/11/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2259/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 27/10/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 2259/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Juan Manuel Ávila de Encío

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 777/2022

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile



En Madrid, a 16 de noviembre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Alicante como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante. Es parte recurrente la entidad Gestión de Comunicaciones Alternativas S.L., representada por el procurador Juan Carlos Olcina Fernández y bajo la dirección letrada de Alfonso Millet Sancho. Es parte recurrida Maximo , representado por el procurador José Andrés Peralta de la Torre y bajo la dirección letrada de Salvador Valero Merino.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador Juan Carlos Olcina Fernández, en nombre y representación de la entidad Gestión de Comunicaciones Alternativas S.L., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante, contra Maximo , para que se dictase sentencia por la que:

"Condene a Don Maximo , a abonar a mi mandante la cantidad de veinticuatro mil trescientos ochenta y tres euros (24.383 €), más los intereses legales y moratorios que correspondan hasta su completo pago, y todo ello con expresa imposición de costas".

2. La procuradora Lourdes Cañada Rodríguez, en representación de Maximo , contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia:

"por la que desestime la pretensión formulada de contrario absolviendo a mi representada de todos los pedimentos en su contra deducidos. Y todo ello con expresa imposición de costas a la entidad mercantil demandante".

3. El Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante dictó sentencia con fecha 27 de abril de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Que con estimación íntegra de la demanda presentada por el Procurador de los Tribunales don Juan Carlos Olcina Fernández, actuando en nombre y representación de la entidad mercantil Gestión de Comunicaciones Alternativas, S.L., contra don Maximo , debo condenar y condeno a don Maximo a que pague a la entidad mercantil Gestión de Comunicaciones Alternativas, S.L. la cantidad de 24.383,00 euros, más los intereses explicitados en el fundamento de derecho quinto. Todo ello sin expresa condena en costas procesales, debiendo cada parte sufragar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Maximo .

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Alicante mediante sentencia de 20 de febrero de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: Que estimando el recurso de apelación entablado por la parte demandada D. Maximo , representado en este Tribunal por el Procurador Dª. Lourdes Cañada Rodríguez, contra la Sentencia de fecha 27 de abril de 2018 dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. uno de los de Alicante, debemos revocar y revocamos dicha resolución y en su virtud, debemos desestimar y desestimamos la demanda deducida frente al demandado, al que se absuelve de todas las pretensiones frente a él deducidas, confirmando el pronunciamiento en materia de costas; y sin expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante. Se acuerda la devolución del depósito efectuado para recurrir".

TERCERO. *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. El procurador Juan Carlos Olcina Fernández, en representación de la entidad Gestión de Comunicaciones Alternativas S.L., interpuso recurso de casación ante la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Alicante.

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) Al amparo del art. 477.2.3º LEC por presentar interés casacional derivado de la contravención por la Sentencia Recurrida de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (contenida en la Sentencia 585/2013 de 14 de octubre de 2.013) respecto de las causas de exoneración de la responsabilidad de los administradores por deudas prevista en el artículo 367 de la Ley de Sociedades de Capital (Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio), concretamente sobre si la remoción posterior de la causa de disolución obligatoria por pérdidas, extingue o no, la responsabilidad".



2. Por diligencia de ordenación de 2 de abril de 2019, la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 8.ª) tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.
3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente la entidad Gestión de Comunicaciones Alternativas S.L., representada por el procurador Juan Carlos Olcina Fernández; y como parte recurrida Maximo, representado por el procurador José Andrés Peralta de la Torre.
4. Esta sala dictó auto de fecha 23 de junio de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:
"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Gestión de Comunicaciones Alternativas S.L. contra la sentencia dictada con fecha 20 de febrero de 2019, por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 8.ª), en el rollo de apelación número 611/2018, dimanante de los autos de juicio ordinario número 490/2017, del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Alicante".
5. Dado traslado, la representación procesal de Maximo presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.
6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 27 de octubre de 2022, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. *Resumen de antecedentes*

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

La sociedad Asistel Plus 2010, S.L. (en adelante, Asistel) se constituyó en octubre de 2009. Desde entonces y, por lo menos, hasta la presentación de la demanda, su administrador era Maximo.

Como consecuencia de la relación comercial mantenida con la sociedad Gestión de Comunicaciones Alternativas, S.L. (en adelante, GCA), esta última tiene un crédito frente a Asistel de 24.383 euros, nacido en septiembre de 2012.

Las cuentas anuales de Asistel del ejercicio social de 2012 reflejan unos fondos propios negativos de 49.853,71 euros. Al término del año 2013, el patrimonio neto contable de Asistel dejó de estar por debajo de la mitad del capital social, y continuó así en los años posteriores.

2. En junio de 2017, GCA interpuso la demanda que dio inicio al presente procedimiento, frente a Maximo, en la que ejercitaba una acción de responsabilidad al amparo del art. 367 LSC. La demanda aducía que la sociedad Asistel estaba en causa de disolución antes de que naciera su crédito (24.383 euros), sin que en los dos meses siguientes se hubiera instado su disolución, razón por la cual debía responder solidariamente del pago de dicho crédito el administrador de Asistel, Sr. Maximo.

3. El juzgado mercantil, después de desestimar la excepción de prescripción de la acción, analizó los presupuestos de la acción ejercitada, ex art. 367 LSC, y la estimó. Entendió que desde los ejercicios correspondientes a los años 2010 y 2011, las cuentas de la sociedad reflejaban unos fondos propios negativos, y que cuando surgió el crédito de GCA, en septiembre de 2012, Asistel estaba incurso en la causa de disolución prevista en el art. 363.1.e) LSC. Como el administrador no había instado la disolución, había incurrido en la responsabilidad prevista en el art. 367 LSC. Consiguientemente, el juzgado condenó al administrador demandado al pago de la deuda social que Asistel tenía con GCA de 24.383 euros.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por el demandado y la Audiencia ha estimado su recurso. La Audiencia, primero, confirma que la acción de responsabilidad ejercitada no estaba prescrita y, luego, al analizar los presupuestos de la acción, la desestima. Si bien constata que cuando nació el crédito (septiembre de 2012), Asistel estaba incurso en la causa de disolución del art. 363.1.e) LSC, pues ese año 2012 se cerró con unos fondos propios negativos de 49.853,71 euros, como en los años posteriores se removió la causa de disolución, considera oportuno no apreciar la responsabilidad con el siguiente razonamiento:

"Pues bien, desde nuestro punto de vista y tomando en consideración lo expuesto, la responsabilidad en el caso, en atención a la propia reacción del acreedor y más en particular atendida la concurrencia de tres factores, a saber, la falta de ejercicio de acción frente a la deudora al tiempo de la disolución y su consiguiente frustración en el cobro de la deuda por falta de fondos en la sociedad, segundo, el efectivo ejercicio de la acción de responsabilidad a un tiempo muy posterior a la concurrencia de la causa de disolución y cuando la causa de la disolución se ha superado y, tercero, porque es consustancial a la causa invocada su carácter



evolutivo y circunstancial como resulta del propio tenor de la LSC que prevé superarla con mecanismos societarios inmediatos (aumento o reducción de capital), decíamos, en atención a lo expuesto entendemos que no procede apreciar responsabilidad, tanto más cuando el negocio se extiende en periodo temporal en que no hay constancia de que el administrador conociera el alcance real de las pérdidas, en especial a la vista que el posterior inmediato ejercicio resulta ser positivo.

"Con la concurrencia de estos factores entendemos que no cabe retrotraer la responsabilidad por deudas que ahora se formula pues cuando se plantea la demanda la sociedad deudora no solo no está disuelta sino que no concurre en ella causa de disolución, inexistente ya desde el ejercicio 2013, ejercicio donde la deuda reclamada se seguía devengando".

5. La sentencia de apelación ha sido recurrida en casación por la demandante, sobre la base de un único motivo.

El demandado recurrido, en su escrito de oposición al recurso, objeta tres causas de inadmisión, que en su caso deberían ser analizadas junto con el motivo de casación.

SEGUNDO. Recurso de casación

1. *Formulación del motivo.* El motivo denuncia la infracción del art. 367 LSC y la contravención de la jurisprudencia contenida en la sentencia 585/2013, de 14 de octubre, en la que se establece que la remoción posterior de la causa de disolución no extingue la posible responsabilidad en que hubiera podido incurrir el administrador durante el tiempo en que incumplió el deber de promover la disolución respecto de los créditos existentes entonces.

En contra de lo expuesto en la oposición al recurso, se cumple la justificación del interés casacional con la invocación de la reseñada sentencia y sustancialmente se respeta la base fáctica, razón por la cual resultaba procedente su admisión.

Procede estimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

2. *Estimación del motivo.* La sentencia recurrida confirma que cuando surgió el crédito de la demandante, en septiembre de 2012, la sociedad deudora (Asistel) se encontraba en la causa de disolución prevista en el art. 363.1.e) LSC, pues al cierre del año 2012 tenía unos fondos propios negativos de 49.853,71 euros. Esa causa de disolución había aflorado, como deja constancia la sentencia de primera instancia y no contradice la de apelación, en los ejercicios anteriores 2010 y 2011.

Pero la sentencia de apelación considera acreditado que el año siguiente al nacimiento del crédito, en el 2013, se superó la causa de disolución, porque el patrimonio neto contable se situó por encima de la mitad del capital social, y que así se mantuvo durante los años posteriores. Apoyada en lo anterior, la Audiencia ha venido a entender que la remoción de la causa de disolución, ligada al comportamiento de la sociedad demandante que no ejercitó en su día la acción (cuando la sociedad estaba en causa de disolución), impiden que pueda prosperar la acción de responsabilidad del administrador. Esta interpretación de la sentencia recurrida es contraria a la doctrina sentada por esta sala en la sentencia 585/2013, de 14 de octubre, invocada en el recurso, en la que razonamos lo siguiente:

"La remoción de la causa de disolución de la compañía no extinguió la posible responsabilidad en que hubiera podido incurrir el administrador durante el tiempo en que incumplió el deber de promover la disolución, respecto de los créditos existentes entonces, pero sí evita que a partir del momento en que cesa la causa de disolución puedan surgir nuevas responsabilidades derivadas de aquel incumplimiento. Esto es, los acreedores de las deudas sociales surgidas después de que la compañía hubiera superado la causa de disolución (...) carecen de legitimación para reclamar la condena solidaria del administrador basada en un incumplimiento anterior".

En nuestro caso, en que consta que el crédito de la demandante nació cuando Asistel estaba incurso en causa de disolución (septiembre de 2012), sin que el administrador hubiera cumplido el deber de instar la disolución de la sociedad o removido la causa de disolución por alguno de los mecanismos legales; el hecho de que, más tarde, al cierre del ejercicio 2013 se hubiera superado la causa de disolución porque el patrimonio neto contable era superior a la mitad del capital social, no exime al administrador de la responsabilidad contraída frente a las deudas sociales nacidas durante el periodo en que la sociedad estaba en causa de disolución sin que él hubiera instado la disolución o removido la causa de disolución.

Debemos reiterar la doctrina contenida en la sentencia 585/2013, de 14 de octubre, de que la remoción de la causa de disolución, en este caso porque se supera la situación de pérdidas que reducen el patrimonio neto por debajo de la mitad del capital social, no exime al administrador de la responsabilidad por las deudas sociales surgidas antes de la remoción de la causa y mientras él era administrador.



Por otra parte, el que la acreedora social no hubiera instado la acción de responsabilidad durante el tiempo en que la sociedad deudora estaba incurso en causa de disolución, resulta irrelevante mientras no se aprecie la prescripción de la acción.

En consecuencia, procede estimar el motivo, casar la sentencia de apelación y confirmar la de primera instancia.

TERCERO. Costas

1. Estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa condena de las costas generadas por este recurso (art. 398.2 LEC), con devolución del depósito constituido para recurrir en casación, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 8.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2. Desestimado el recurso de apelación, se imponen las costas del recurso a la parte apelante (art. 398.1 LEC).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º Estimar el recurso de casación interpuesto por Gestión de Comunicaciones Alternativas, S.L. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 8.ª) de 20 de febrero de 2019 (rollo 611/2018), en el siguiente sentido.

2.º Desestimar el recurso de apelación interpuesto por Maximo contra la sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante de 27 de abril de 2018 (juicio ordinario 490/2017), cuya parte dispositiva confirmamos.

3.º No hacer expresa condena de las costas ocasionadas por el recurso de casación, e imponer las costas de la apelación a la parte apelante.

4.º Acordar la devolución del depósito constituido para recurrir.

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

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.