



Roj: **STS 1721/2023 - ECLI:ES:TS:2023:1721**

Id Cendoj: **28079110012023100598**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/04/2023**

Nº de Recurso: **4897/2019**

Nº de Resolución: **586/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP VA 964/2019,**
STS 1721/2023,
AATS 5312/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 586/2023

Fecha de sentencia: 21/04/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 4897/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 29/03/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 4897/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 586/2023

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile



En Madrid, a 21 de abril de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación respecto de la sentencia n.º 281/2019, de 9 de julio, dictada en grado de apelación por la Sección n.º 3 de la Audiencia Provincial de Valladolid, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 504/2017 del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid, sobre acción de responsabilidad de administradores.

Es parte recurrente D. Plácido, representado por la procuradora D.ª Paloma Rabadán Chaves y bajo la dirección letrada de D. Gonzalo Ruíz García.

Es parte recurrida D. Rogelio y D. Romulo, representada por el procurador D. Josué Gutiérrez de la Fuente y bajo la dirección letrada de D. Miguel Costales Portilla.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Juan Antonio de Benito Gutiérrez, en nombre y representación de D. Plácido, interpuso demanda de juicio ordinario contra Pisuerga Patrimonial S.L, D. Rogelio y D. Romulo, en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que se les condene solidariamente a abonar al demandante todas y cada una de las cantidades que le son debidas por la compañía mercantil HACIENDAS CASTELLANAS, S.L., y por ende:

"1.- La cantidad de OCHO MIL SETECIENTOS TREINTA EUROS CON CUARENTA Y OCHO CENTIMOS (8.730,48 euros), importe del principal de la condena impuesta en la sentencia de fecha 27 de marzo de 2.014, con más los intereses de lucha contra la morosidad de dicha cantidad desde el día 1 de noviembre de 2.009 hasta el pago.

"2.- La cantidad de OCHO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO EUROS Y DIEZ CÉNTIMOS (8.848,10 €), importe de las costas aprobadas mediante Decreto de 11 de septiembre de 2.014, correspondiente a la reconvención desestimada, más los intereses de mora procesal de dicha cantidad establecidos en el artículo 576 de la LEC desde la fecha en que se dictó el referido Decreto hasta su pago.

"3.- Las costas causadas en la Ejecución de títulos Judiciales número 252/2014 del Juzgado de 1ª Instancia número 5 de Valladolid, conforme a la cantidad que se determine en la tasación que en su día se practique en la misma.

"4.- Al pago de las costas causadas en este procedimiento".

2.- La demanda fue presentada el 12 de diciembre de 2017 y, repartida al Juzgado de lo mercantil n.º 1 de Valladolid, fue registrada con el n.º 504/2017. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El procurador D. Josué Gutiérrez de la Fuente, en representación de D. Rogelio y de D. Romulo, presentó sendos escritos de contestación a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

No habiendo comparecido Pisuerga Patrimonial S.L. dentro del plazo para contestar a la demanda se declaró a dicha parte en situación de rebeldía procesal.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid dictó sentencia n.º 144/2018, de 19 de octubre, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando parcialmente la demanda formulada por don Juan Antonio de Benito Gutiérrez, procurador de los Tribunales y de don Plácido frente a PISUERGA PATRIMONIAL S.L, DEBO CONDENAR Y CONDENO a la meritada demandada al pago de la suma de la suma de OCHO MIL SETECIENTOS TREINTA EUROS CON CUARENTA Y OCHO CENTIMOS (8.730,48 euros), más los intereses que se liquiden en el procedimiento de Juicio Ordinario 729/2012 y posterior ETJ ante el Juzgado de Primera Instancia 5 de Valladolid, lo que se determinará en ejecución por simples operaciones numéricas ex art 219 LEC; así como a la cantidad de OCHO MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y OCHO EUROS Y DIEZ CÉNTIMOS (8.848,10 €), importe de las costas aprobadas mediante Decreto de 11 de septiembre de 2.014, correspondiente a la reconvención desestimada, más los intereses de mora procesal de dicha cantidad establecidos en el artículo 576 de la LEC desde la fecha en que se dictó el referido Decreto hasta su pago, así como las costas causadas en la Ejecución de títulos



Judiciales número 252/2014 del Juzgado de 1ª Instancia número 5 de Valladolid, conforme a la cantidad que se determine en la tasación que en su día se practique en la misma.

"No se hace imposición de costas.

"Que desestimando dicha demanda frente a don Rogelio y don Romulo DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a los meritados demandados de los pedimentos en aquélla contenidos, con imposición de costas al demandante".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Plácido . La representación de D. Romulo y de D. Rogelio presentó sendos escritos de oposición al recurso formulado de contrario.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección n.º 3 de la Audiencia Provincial de Valladolid, que lo tramitó con el número de rollo 67/2019 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia n.º 281/2019, de 9 de julio, cuyo fallo dispone:

"DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por Don Plácido contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Valladolid en fecha 19 de octubre de 2018, la cual CONFIRMAMOS INTEGRAMENTE, todo ello con expresa condena en costas de esta alzada a la parte recurrente".

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- El procurador D. Juan Antonio de Benito Gutiérrez, en representación de D. Plácido , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"PRIMER MOTIVO.- [...] Se formula al amparo de lo dispuesto en el art. 469.1.2º LEC y se denuncia la infracción de normas procesales reguladoras de la sentencia por vulneración del artículo 218.2 LEC, último inciso, cuando indica que la sentencia debe ajustarse a las reglas de la lógica y de la razón, subordinada su admisión a la del recurso de casación.

"La infracción cometida se resume en que la sentencia recurrida no se ajusta a las reglas de la lógica por cuanto en su FJ Segundo dice que PISUERGA P, S.L. no es deudora de DON Plácido , cuando en la sentencia de primera instancia se la condena al pago de la misma deuda de HACIENDAS C como Administradora persona jurídica de ésta, condena consentida y no apelada por PISUERGA P

"SEGUNDO MOTIVO.-[...] Se interpone al amparo de lo dispuesto en el art. 469.1.2º LEC y se denuncia la infracción de normas procesales reguladoras de la sentencia por vulneración del artículo 218.2 LEC y 24.1 de la CE, por falta de motivación de la sentencia debido a la falta de determinación de los hechos que se consideran, o no, probados.

"La infracción cometida se resume en que la sentencia recurrida no indica si considera probado o no que hubo desbalance patrimonial de PISUERGA P y en tal caso, en qué fecha tuvo lugar esa circunstancia.

"TERCER MOTIVO.-[...] Se interpone al amparo de lo dispuesto en el art. 469.1.2º LEC y se denuncia la infracción de normas procesales reguladoras de la sentencia por vulneración del artículo 218.2 LEC, por falta de exhaustividad de la sentencia dejando sin resolver cuestiones debatidas.

"La infracción cometida se resume en que, condenada la entidad PISUERGA P en la sentencia de primera instancia, en el recurso de apelación se planteaba si dicha sentencia declaraba la existencia de una obligación que era previa, o si tenía carácter constitutivo de la obligación. Siendo cuestión esencial conocer cuando surge la obligación en tanto en cuanto que los administradores de sociedades responden solo de las que nacen mientras ejercen su cargo, la sentencia apelada no se pronuncia al respecto, haciendo una mera referencia que no esclarece el criterio del Tribunal.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"PRIMER MOTIVO. El recurso se formula al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2. 3º LEC, por haberse tramitado procedimiento ordinario por razón de la cuantía, indeterminada, y presentar el recurso interés casacional, por oponerse la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

"[...] Se denuncia la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina de las STS 144/2017 de 1 Mar. 2017, y las que en ella se citan de 246/2015, de 14 de mayo, y 456/2015, de 4 de septiembre, que ha supuesto la infracción por aplicación indebida del art. 367 LSC, y por no aplicación del art. 105.5 LSRL

"El interés casacional lo constituye fijar doctrina sobre cuál es la Ley temporalmente aplicable a la exigencia de responsabilidad del administrador social, que no es otra que la vigente después del transcurso de los dos



meses posteriores la fecha en que se produjo el desbalance patrimonial de PISUERGA P, lo que desconoce la sentencia recurrida. Por ello en nuestro caso la normativa aplicable no es la que indica el Tribunal *a quo* en su sentencia, LSC, art. 367, sino la LSRL (art. 105.5 en su versión vigente en marzo de 2.008).

"SEGUNDO MOTIVO. El recurso se formula al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2. 3º LEC, por haberse tramitado procedimiento ordinario por razón de la cuantía, indeterminada, y presentar el recurso interés casacional, por oponerse la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo.

" [...] Se denuncia la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina del TS, STS 304/2008 de 30 de abril, 225/2012 de 13 de abril, 776/2001 de 20 de julio, 133/2010 de 9 de marzo, 700/2010 de 11 de noviembre, y 144/2017, de 1 de marzo, y la infracción de los artículos 105.5 LSRL (que se debió de aplicar) y 367 LSC (que se cita en la sentencia recurrida).

"El interés casacional lo constituye fijar la doctrina de que la responsabilidad del administrador social es "ex lege", solidaria y cuasi objetiva, por lo que es coetánea o simultánea en su nacimiento a la deuda de la sociedad administrada.

"La sentencia recurrida infringe aquella doctrina jurisprudencial rechazando que la responsabilidad de DON Rogelio y DON Romulo surgiera al propio tiempo que la de PISUERGA P de la que eran administradores, y la de ésta al mismo tiempo que la deuda de HACIENDAS C, dándose el presupuesto de que en ambas sociedades concurría causa de disolución, no se había convocado la Junta en el plazo de dos meses para adoptar el acuerdo de disolución o cualquier otro para restablecer el equilibrio patrimonial, ni se solicitó la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde aquella fecha.

"TERCER MOTIVO. El recurso se formula al amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2. 3º LEC, por haberse tramitado procedimiento ordinario por razón de la cuantía, indeterminada, y presentar el recurso interés casacional, por oponerse la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo

"Se denuncia la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina del TS, Sala 1ª, de lo Civil, número 716/2018, de 19 de diciembre, y las que en ella se citan, de 6 de febrero de 1992 (no consta nº de sentencia ni de recurso, Id Cendoj: 28079110011992101425, Roj: STS 817/1992 - ECLI: ES:TS:1992:817) y 12 de marzo de 1993 (tampoco consta número, recurso 2421/1990), al aplicar los arts. 1118.1 y 1120 CC, en cuanto declaran la retroacción de los efectos de la condición suspensiva.

"El interés casacional lo constituye fijar la doctrina de que en la exigencia de responsabilidad al administrador social, la fecha a considerar como de nacimiento de la obligación de pago de retenciones de certificaciones de obra no es la de celebración del contrato, sino la de las facturas en que se practican dichas retenciones".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 10 de noviembre de 2021, que admitió los recursos y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- La representación de D. Romulo y de D. Rogelio se opuso al recurso interpuesto de contrario.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 29 de marzo de 2023, en que ha tenido lugar. Debido a la huelga convocada por los Letrados de la Administración de Justicia, la notificación de la providencia de señalamiento se produjo con posterioridad a la fecha de la deliberación, votación y fallo. No obstante, una vez notificada dicha providencia, las partes no han alegado ningún perjuicio concreto derivado de este hecho, ni han puesto en conocimiento del tribunal la concurrencia de causas de recusación o de alguna otra circunstancia que pudiera determinar algún género de indefensión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

1.- Para la resolución del presente recurso resultan relevantes los siguientes antecedentes de hecho acreditados en la instancia:

1.º) El 5 de agosto de 2.008, HACIENDAS CASTELLANAS, S.L., (en adelante HACIENDAS) suscribió con D. Plácido (ahora demandante) un contrato de arrendamiento de obras.

2.º) Las obras objeto del contrato finalizaron el 1 de marzo de 2009. Durante su ejecución, el contratista emitió diversas facturas en las que se practicaban retenciones para garantizar una correcta realización de las obras; el plazo para el pago de estas retenciones venció el 1 de noviembre de 2009.



3.º) Al resultar impagado a su vencimiento el importe de esas retenciones, D. Plácido interpuso una demanda judicial de reclamación de esas cantidades, que dio lugar al procedimiento ordinario n.º 729/2012 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Valladolid, que concluyó con sentencia de 27 de marzo de 2014 por la que se condenaba a HACIENDAS a abonar al demandante las siguientes cantidades: (i) 8.730,48 euros de principal de las retenciones efectuadas en las certificaciones; (ii) los intereses correspondientes de dicha cantidad, y (iii) las costas de la reconvenición, que fueron posteriormente tasadas en 8.848,10 euros.

4.º) Una vez firme la sentencia, D. Plácido instó un procedimiento de ejecución de títulos judiciales (n.º 252/2014 del Juzgado de 1ª Instancia número 5 de Valladolid) para hacer efectiva esas condenas dinerarias, que resultó infructuoso por la insolvencia de HACIENDAS.

5.º) No se discute en el procedimiento que al tiempo de la celebración del contrato, de la ejecución de las obras y del vencimiento del plazo para el pago de las retenciones, la sociedad PISUERGA PATRIMONIAL S.L. (en adelante PISUERGA) era la administradora única de HACIENDAS y que los codemandados D. Rogelio y D. Romulo era los administradores mancomunados de PISUERGA (así como personas físicas designadas para ejercer el cargo de PISUERGA como administradora única de HACIENDAS).

Posteriormente, alega el recurrente sin contradicción por la recurrida, según resulta de escritura de elevación a público de acuerdos sociales de 20 de noviembre de 2.013, cesaron como administradores mancomunados D. Rogelio y D. Romulo, y se nombró a este último administrador único de PISUERGA. La inscripción de esta escritura en el Registro Mercantil de Valladolid tuvo lugar el 6 de marzo de 2.014, y la publicación en el BORME del cese de D. Rogelio como administrador mancomunado de PISUERGA se realizó el 13 de marzo de 2.014 (pág. 12409).

2.- A la vista del resultado de aquel procedimiento de ejecución de títulos judiciales, D. Plácido presentó la demanda que inicia este procedimiento, en la que reclamaba el pago de las cantidades adeudadas por HACIENDAS, contra la compañía mercantil PISUERGA, en su condición de administradora única de HACIENDAS, y contra D. Rogelio y D. Romulo, en su doble condición de administradores mancomunados de PISUERGA y de personas físicas designadas por PISUERGA para ejercer el cargo de administrador de HACIENDAS.

En concreto, solicitaba que se condenase solidariamente a los demandados a abonar al actor las cantidades adeudadas por HACIENDAS, lo que comprendía: (i) la cantidad de 8.730,48 euros, importe del principal de la condena impuesta en la sentencia de 27 de marzo de 2.014; más "los intereses de lucha contra la morosidad de dicha cantidad desde el día 1 de noviembre de 2.009 hasta el pago"; (ii) la cantidad de 8.848,10 euros, importe de las costas aprobadas mediante decreto de 11 de septiembre de 2.014, correspondiente a la reconvenición desestimada; más los intereses de la mora procesal del art. 576 de la LEC de dicha cantidad, desde la fecha en que se dictó el referido decreto hasta su pago; (iii) las costas causadas en el procedimiento de ejecución de títulos judiciales, conforme a la cantidad que se determine en la tasación que en su día se practique; y (iv) las costas causadas en este procedimiento.

3.- El juzgado de primera instancia dictó sentencia por la que estimó en parte la demanda:

(i) estimó las pretensiones deducidas contra PISUERGA, a la que condenó al pago de las cantidades reclamadas como administradora de HACIENDAS, al considerar acreditado que esta última estaba incurso en causa de disolución por pérdidas agravadas en el momento del nacimiento de la deuda y que PISUERGA no cumplió sus deberes legales de promover la disolución de la sociedad o la remoción de la causa de disolución; si bien, en cuanto a los intereses, considera que no procede reconocer los previstos en la Ley 3/2004, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones mercantiles, pues no fueron impuestos expresamente a HACIENDAS en la sentencia de 27 de marzo de 2014, por lo que los intereses serán "los que se liquiden en el procedimiento ordinario 729/2012" y en el posterior procedimiento de ejecución de títulos judiciales ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Valladolid; y

(ii) desestimó la demanda respecto de los codemandados D. Rogelio y D. Romulo en su doble condición de:

(a) personas físicas designadas para el ejercicio de las funciones de PISUERGA como administradora de HACIENDAS, por carecer la pretensión de amparo legal, pues la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, en la Ley de Sociedades de Capital, que añadió un nuevo apartado 5 al art. 236 en el que se impone a dichas personas físicas el mismo régimen de deberes y responsabilidad solidaria propio de la persona jurídica administradora, no estaba vigente en el momento en que "resultó vencida, líquida y exigible la deuda que es objeto de reclamación" (que fue el 1 de noviembre de 2009), ni en el momento en que se dictó la sentencia de 27 de marzo de 2014 (p.o. núm. 729/2012), ni en la fecha en que se dictó el decreto que aprobó la tasación de costas en ese procedimiento, si se tomaran estas fechas para fijar el momento del nacimiento de la deuda, pues no cabe una aplicación retroactiva de dicha reforma; y



(b) en cuanto a su condición de administradores de PISUERGA, respecto de las responsabilidades a que esta sociedad fue condenada en el citado procedimiento núm. 729/2012, el juzgado razonó así su desestimación:

"por razones de sistemática, esta responsabilidad solidaria sólo sería exigible en supuestos de responsabilidad por daño (individual o social), no la que impetra el actor que es la cuasi objetiva, por deudas.

"[...] la responsabilidad que aquí se exige es por deudas (posteriores a la concurrencia de la causa de disolución datada en 2007-2008, [...]), pretender sustentar la responsabilidad de los codemandados como administradores de Pisuerga Patrimonial resulta baldío, como lo fue el informe pericial incidiendo en los ejercicios 2012-2013. La situación patrimonial además de esta sociedad, la imagen fiel de sus cuentas en esa época o si estaba incurso en causa de disolución, resulta irrelevante en lo que aquí se juzga, que está constreñido, por determinación de la demanda, a la exigencia de responsabilidad por deuda".

4.- El demandante interpuso recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia en cuanto al pronunciamiento por el que desestima la responsabilidad respecto de los codemandados D. Rogelio y D. Romulo (en la doble condición citada), con base, en síntesis, en estas razones: (i) la sentencia incurre en un error en la valoración de la prueba al no ser cierto que el informe pericial incidiera exclusivamente en los ejercicios 2012/2013 de PISUERGA, sino que analiza también la sociedad desde el 2008 (obrando también en las actuaciones el balance de situación del 2007); (ii) en el momento de la suscripción del contrato de arrendamiento de obras, la finalización de éstas y el vencimiento del plazo para el pago de las retenciones, PISUERGA se encontraba incurso en causa legal de disolución, lo que determina la responsabilidad de los codemandados; (iii) dado el carácter declarativo de la sentencia de 27 de marzo de 2014, la responsabilidad de PISUERGA para con el demandante surgió en el mismo instante que para HACIENDAS, y que D. Rogelio y D. Romulo son deudores *ab initio* como responsables solidarios de las deudas de PISUERGA.

5.- La Audiencia Provincial dictó sentencia por la que desestimó el recurso de apelación y confirmó íntegramente la sentencia de primera instancia. En cuanto a la responsabilidad de las personas físicas designadas como representantes de la persona jurídica administradora (PISUERGA), en esencia, ratificó el criterio del juez *a quo* al considerar inaplicable el art. 236.5 LSC, introducido por la Ley 31/2014, por carecer de eficacia retroactiva esta reforma legal. Y respecto de la responsabilidad de los codemandados D. Rogelio y D. Romulo como administradores mancomunados de PISUERGA, consideró que (i) falta el presupuesto previo de la condición de deudora de la sociedad administrada, toda vez que el contrato de arrendamiento de obras del que resulta el crédito del recurrente fue concertado por HACIENDAS y no por PISUERGA, con lo que la deudora es aquella y no ésta; y (ii) frente a un pretendido carácter declarativo de la sentencia judicial que reconoció la deuda de PISUERGA, es necesario que la responsabilidad del administrador sea declarada judicialmente, por lo que no es posible una derivación de responsabilidad a tercero que no ostente la condición de administrador del deudor, o "responsabilidad en cascada". Argumentos que desarrolló así:

"No obstante, y aun interpretando que el incumplimiento imputable de las personas físicas codemandadas hubiera sido el no haber convocado junta de socios en el plazo legal con las finalidades previstas en el art. 367 LSC, no parece dudoso que con carácter previo a cualquier análisis de responsabilidad de los administradores de una sociedad debe concurrir la condición de deudor de la sociedad administrada, lo que no acontece en el caso que nos ocupa. Así, no es objeto de discusión que el contrato de arrendamiento de obras fue concertado por el actor con la mercantil HACIENDAS CASTELLANAS el día 5.8.2008, y no con la persona jurídica PISUERGA PATRIMONIAL que por entonces ejercía como administradora social de aquella, por lo que la responsable civil por el incumplimiento de las obligaciones contractualmente asumidas es HACIENDAS CASTELLANAS (declarada en rebeldía en el presente procedimiento), y no su administradora social. Esta distinción no es baladí, pues la acción de responsabilidad de los administradores por deudas sociales contemplada en el art. 367 LSC únicamente es aplicable respecto de las deudas de la sociedad deudora por ellos administrada, que en el caso que nos ocupa es predicable exclusivamente respecto de PISUERGA PATRIMONIAL (administradora de HACIENDAS CASTELLANAS).

"Bajo esta premisa adquiera toda lógica el razonamiento del juzgador respecto de la prueba pericial y su inutilidad parcial, pues resulta inútil plantearse si PISUERGA PATRIMONIAL se encontraba en situación de desbalance o no desde el ejercicio 2008 en la medida en que no es deudora del actor, por lo que difícilmente se podrá derivar responsabilidad por deudas sociales del art. 367 LSC respecto de sus administradores sociales Don Rogelio y Don Romulo. Concorre un error de planteamiento de base en la proposición de la prueba pericial pues resulta indiferente examinar la concurrencia de una causa de disolución respecto de un tercero ajeno a la relación contractual que determina precisamente la condición de deudor.

"En este sentido salimos al paso de una eventual responsabilidad "en cascada" propuesta por el apelante en su escrito de recurso que, en base a un más que cuestionable carácter declarativo de la sentencia judicial que "declara" - dicho sea de paso- la responsabilidad por deudas, sería posible la condena de todos los



codemandados en el presente procedimiento, incluyendo los administradores (personas físicas) de PISUERGA PATRIMONIAL, sociedad administradora a su vez del deudor HACIENDAS CASTELLANAS. Discrepamos de tal planteamiento. La responsabilidad del administrador es necesario que sea declarada judicialmente en base al examen de los presupuestos legalmente exigibles, y salvo en supuestos de abuso de la personalidad jurídica de la persona jurídica por parte de las personas físicas designadas como representantes de la sociedad administradora (doctrina del levantamiento del velo), o que se declare que tales personas físicas ostentaban la condición de administradores de hecho de la sociedad (art. 236.3 LSC), lo que ni tan siquiera ha sido alegado, no es posible una derivación de responsabilidad a tercero que no ostente la condición de administrador del deudor".

6.- El demandante ha interpuesto un recurso extraordinario por infracción procesal, basado en tres motivos, y otro recurso de casación, articulado en otros tres motivos, que han sido admitidos.

SEGUNDO.- *Alteración del orden de resolución de los recursos interpuestos*

Esta Sala ha admitido la posibilidad de alterar el orden legal en el que, en principio, deberían resolverse los recursos (disposición final 16.ª 1. regla 6.ª LEC) y examinar en primer lugar el recurso de casación (sentencias 910/2011, de 21 de diciembre; 641/2012, de 6 de noviembre; 223/2014, de 28 de abril; 71/2016, de 17 de febrero; 634/2017, de 23 de noviembre; 170/2019, de 20 de marzo o 531/2021, de 14 de julio).

En el presente caso, a la vista del contenido de los respectivos motivos, por razones de sistemática resulta más lógico comenzar por el examen previo del recurso de casación, pues en caso de estimación resultaría innecesario entrar a enjuiciar el recurso extraordinario por infracción procesal.

Recurso de casación

TERCERO.- *Formulación y admisibilidad del primer motivo.*

1.- *Planteamiento.* El primer motivo se formula por aplicación indebida del art. 367 LSC, y por inaplicación del art. 105.5 LSRL, y denuncia la oposición de la sentencia recurrida a la doctrina contenida en las sentencias de esta Sala Primera 144/2017, de 1 de marzo y las que en ella se citan 246/2015, de 14 de mayo, y 456/2015, de 4 de septiembre.

2.- En su desarrollo, en resumen, se aduce que la infracción se habría producido por haber obviado la Audiencia que la ley temporalmente aplicable al supuesto de hecho de la litis no era el art. 367 LSC, sino el art. 105.5 LSRL, en su versión vigente en 2008.

3.- *Admisibilidad.* Los motivos de inadmisibilidad del recurso de casación, que se alegan en el escrito de oposición de forma conjunta para sus tres motivos, no pueden ser acogidos. El recurso se ampara en el art. 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, identifica la cuestión jurídica planteada, cita los preceptos legales y la jurisprudencia que considera vulnerada, y explica las razones por las que considera producidas las contravenciones alegadas, sin alterar la base fáctica fijada en la instancia ni apartarse de la *ratio decidendi* de la sentencia impugnada.

CUARTO.- *Decisión de la sala. Eficacia temporal de las normas sobre la responsabilidad de los administradores por las deudas sociales. Norma aplicable in casu. Falta de efecto útil. Desestimación.*

1.- La seguridad jurídica, principio inspirador del ordenamiento jurídico y uno de los valores reconocidos por la Constitución Española (art. 9.3 CE), exige el conocimiento previo de la norma que va a aplicarse a las situaciones y relaciones jurídicas, de acuerdo con el viejo axioma *tempus regit actum*. Conforme a este criterio general, el art. 2.3 del Código civil dispone que "las leyes no tendrán efecto retroactivo, si no dispusieren lo contrario".

2.- Este criterio general es también el que ha regido los cambios legales en relación con el régimen de la responsabilidad de los administradores societarios en la materia objeto de la litis, de forma que hay que estar al texto vigente en el momento en el que se desarrollaron los hechos generadores de la misma. Así ha tenido ocasión de declararlo esta sala, por ejemplo, en relación con la modificación introducida por la Ley 19/2005, de 14 de noviembre. En la sentencia 669/2021, de 5 de octubre, con invocación de la núm. 456/2015, de 4 de septiembre, declaramos:

"la Ley 19/2005, de 14 de noviembre, sobre Sociedades Anónimas Europeas domiciliadas en España, al no disponer la retroactividad de las modificaciones de la normativa reguladora de la responsabilidad de los administradores societarios, no puede aplicarse con carácter retroactivo y, en consecuencia, hay que estar al texto vigente en el momento en el que se desarrollaron los hechos generadores de la misma (entre las más recientes, sentencias 826/2011, de 23 de noviembre, 923/2011, de 26 de noviembre; y 225/2012, de 13 de abril). [...]".



3.- Es cierto que la disposición transitoria tercera del Código civil establece una excepción a la regla general, de forma que si bien prevé que cuando la nueva norma sanciona con penalidad civil o privación de derechos, actos y omisiones que carecían de sanción en las leyes anteriores no se aplicará al que, cuando éstas se hallaban vigentes, hubiese incurrido en la omisión o ejecutado el acto prohibido, sin embargo, a continuación añade la siguiente excepción: "cuando la falta esté también penada por la legislación anterior, se aplicará la disposición más benigna" (sentencia 367/2014, de 10 de julio). Pero, como advertimos en esta misma sentencia, la jurisprudencia relativa al supuesto de responsabilidad de los administradores por deudas sociales "ha sufrido una evolución, pasando de entender que tal responsabilidad suponía una suerte de "pena civil" a entender que se fundamentaba en un "hecho objetivo" (no convocar) lo que suponía una responsabilidad objetiva o cuasiobjetiva". Por lo que no le resulta de aplicación el régimen de la excepción contemplada en la citada disposición transitoria tercera del Código civil.

4.- *Evolución legislativa del art. 105.5 LSRL , y su correspondencia en su última versión con el art. 367 LSC .*

4.1. El art. 105.5 LSRL fue objeto de distintas modificaciones antes de su derogación por el TRLSC. En su redacción originaria disponía que:

"el incumplimiento de la obligación de convocar Junta General o de solicitar la disolución judicial determinará la responsabilidad solidaria de los administradores por todas las deudas sociales".

En la redacción resultante de la disposición final 21.4 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, establecía que:

"el incumplimiento de la obligación de convocar Junta General o de solicitar la disolución judicial o, si procediera, el concurso de acreedores de la sociedad determinará la responsabilidad solidaria de los administradores por todas las deudas sociales".

Finalmente, según la redacción dada por la disposición final 2 de Ley 19/2005, de 14 de noviembre, sobre la sociedad anónima europea domiciliada en España:

"responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de dos meses la junta general para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución, así como los administradores que no soliciten la disolución judicial o, si procediere, el concurso de la sociedad, en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la junta, cuando ésta no se haya constituido, o desde el día de la junta, cuando el acuerdo hubiera sido contrario a la disolución o al concurso".

Esta es la redacción de la norma que estaba vigente en las fechas en que se concertó el contrato de arrendamiento de obras de la litis, en que se ejecutaron las obras en él previstas y en que venció el plazo para el pago de los importes retenidos en las sucesivas facturas mensuales emitidas, y también en el momento en que, según alega el actor, los demandados incurrieron en el incumplimiento de sus deberes legales de promover la disolución de la sociedad que administraban (PISUERGA) - momento determinante del nacimiento de la responsabilidad -, tras haber quedado reducido su patrimonio neto a menos de la mitad de la cifra del capital social.

4.2. Las sentencias de esta sala 246/2015, de 14 de mayo, 456/2015, de 4 de septiembre, y 144/2017, de 1 de marzo, determinaron cuáles son los hitos temporales relevantes para el ejercicio de la acción de responsabilidad del administrador social por deudas sociales. Declararon estas sentencias:

"[...] la responsabilidad de los administradores por las deudas sociales nace: (i) cuando concurre una causa de disolución y no cuando nace la deuda, aunque tal deuda origine posteriormente la causa de disolución por pérdidas (luego el administrador contra el que se dirige la acción no puede ser el que ostentaba el cargo cuando se produjo la deuda, sino el que lo ostentaba cuando se produjo la causa de disolución y no cumplió los deberes de promover la disolución); (ii) no se haya convocado la Junta en el plazo de dos meses para adoptar el acuerdo de disolución o cualquier otro para restablecer el equilibrio patrimonial; y (iii) ni se haya solicitado la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde aquella fecha. [...]"

"Como la causa de disolución acaece con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 19/2005 de 14 de noviembre, resulta de aplicación el art. 105.2 LSRL en la redacción dada por esta Ley".

Por tanto, en el caso que ahora enjuiciamos la norma aplicable para su resolución es el art. 105.5 LSRL, en la redacción dada por la Ley 19/2005, de 14 de noviembre, y no el art. 367 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, pues, conforme a la tesis del demandante, la causa de disolución habría aflorado el 31 de diciembre de 2007 y el incumplimiento de los deberes de promover la disolución se habría producido ya el 1 de marzo de 2008, después de haber transcurrido el plazo legal de dos meses para convocar la junta general.



5.- Aunque al razonar así damos la razón al recurrente, el motivo carece de efecto práctico porque, como reconoce el mismo recurrente, en el proceso de refundición normativa realizada por el citado Real Decreto Legislativo 1/2010, el contenido del art. 105.2 LSRL pasó sin modificación sustancial alguna, casi *ad pedem litterae*, al art. 367 LSC, por lo que las reglas legales aplicadas al caso eran las materialmente aplicables, sin perjuicio de que estuviesen enunciadas en una norma legal que fue posteriormente refundida en el texto legal invocado formalmente por la Audiencia.

En consecuencia, procede desestimar este primer motivo de casación, en virtud de la doctrina de esta Sala sobre la falta de efecto útil del recurso al no poder determinar una modificación del fallo de la sentencia recurrida pues la solución legal, bajo el régimen de los arts. 105.5 LSRL y 367 LSC, es materialmente la misma (sentencias 219/2011, de 28 de marzo; 186/2011, de 29 de marzo y 429/2013, de 11 de junio, entre otras muchas).

Como recordamos en la sentencia 429/2013, de 11 de junio,

"no puede surtir efecto un motivo que no determine una alteración del fallo recurrido pues el recurso no procede cuando la eventual aceptación de la tesis jurídica del recurrente conduce a la misma solución contenida en la sentencia recurrida [...] incluso cuando no es correcta la doctrina seguida por sentencia impugnada si la estimación del recurso no produce una modificación del fallo (STS núm. 621/2008, de 2 de julio). Este es el fundamento de la doctrina de la equivalencia de resultados o falta de efecto útil del recurso, que esta Sala ha aplicado con reiteración y que lleva a la desestimación del recurso cuando la parte dispositiva de la sentencia, apoyada en una argumentación no aceptable jurídicamente, resulta, sin embargo, procedente conforme a fundamentos distintos que podrían haber sido utilizados para decidir la cuestión (STS núm. 138/2007, de 20 de febrero)".

QUINTO.- *Formulación del segundo motivo de casación.*

1.- El segundo motivo denuncia la infracción de los arts. 105.5 LSRL, por inaplicación, y 367 LRLSC, por aplicación indebida, y la vulneración de la jurisprudencia contenida en las sentencias de esta Sala Primera del Tribunal Supremo 304/2008, de 30 de abril, 225/2012, de 13 de abril, 776/2001, de 20 de julio, 133/2010, de 9 de marzo, 700/2010, de 11 de noviembre, y 144/2017, de 1 de marzo.

2.- Al desarrollar el motivo, se aduce que la sentencia impugnada se opone a esa jurisprudencia, de la que resulta que la responsabilidad del administrador prevista en los arts. 105.5 y 367 LSC es una responsabilidad *ex lege*, solidaria y cuasi objetiva, por lo que es coetánea o simultánea en su nacimiento a la deuda de la sociedad administrada, porque la Audiencia niega que la responsabilidad de los codemandados D. Rogelio y D. Romulo surgiera al mismo tiempo que la de PISUERGA de la que eran administradores, y la de ésta al propio tiempo que la deuda de HACIENDAS, a pesar de darse el presupuesto de que en ambas sociedades concurría causa de disolución y aquellos no cumplieron sus obligaciones legales de promover la disolución de las sociedades que administraban respectivamente. El recurrente añade que la responsabilidad del administrador social no precisa de una previa sentencia pues surge *ex lege* desde el momento en que concurren los presupuestos legales; que PISUERGA fue condenada en primera instancia al ser declarada su responsabilidad por las deudas de HACIENDAS, y que este pronunciamiento quedó firme al ser consentido, por lo que al estar en situación de desbalance en el momento del nacimiento de esa deuda (que surge al mismo tiempo que la deuda de HACIENDAS), situación que, a su juicio, se desprende de las cuentas cerradas a 31 de diciembre de 2007, de esta deuda de PISUERGA son responsables sus administradores mancomunados, los codemandados D. Rogelio y D. Romulo, pues son posteriores al 1 de marzo de 2008 (fecha en que ya se había incumplido la obligación de promover la disolución de la sociedad) y anteriores al cese como administrador de PISUERGA de D. Rogelio (D. Romulo seguía siendo administrador en la fecha del recurso).

SEXTO.- *Decisión de la sala. Naturaleza jurídica y ámbito de la responsabilidad de los administradores sociales por las deudas sociales posteriores al incumplimiento de la obligación de promover la disolución de la sociedad. Carácter declarativo de la sentencia que la reconoce. Estimación.*

1.- La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación, en esencia, por dos motivos: (i) PISUERGA no es deudora del demandante por razón de las deudas nacidas del contrato de obra litigioso, porque ese contrato lo suscribió HACIENDAS y no PISUERGA; y (ii) no puede partirse de que la sentencia que declaró la responsabilidad de PISUERGA como administradora de HACIENDAS tenga carácter declarativo, de forma que reconozca y declare una responsabilidad preexistente a la propia sentencia, sino que esa responsabilidad surgiría de la declaración judicial, previo examen de sus presupuestos legales.

Estas conclusiones no son conformes con la jurisprudencia de esta sala, por lo que este motivo de casación debe ser estimado de acuerdo con los fundamentos que exponemos a continuación.



2.- La deuda origen de la responsabilidad objeto de la litis. El origen mediato de la responsabilidad reclamada en la demanda se encuentra en el contrato de arrendamiento de obras suscrito entre HACIENDAS, como dueña de la obra, y D. Plácido, como contratista. El contrato se suscribió el 5 de agosto de 2008 y la ejecución de las obras concluyó el 1 de marzo de 2009. Durante su ejecución, el contratista emitió diversas facturas en las que se realizaban retenciones para garantizar la correcta ejecución de las obras; el plazo para el pago de estas retenciones, conforme a lo pactado, venció el 1 de noviembre de 2009. Las retenciones sumaban un total de 8.730,48 euros.

Al resultar incumplida la obligación de pago de las cantidades retenidas (en este litigio no se discute que surgiese ninguna contingencia cubierta por esa garantía), D. Plácido reclamó judicialmente su cumplimiento, lo que dio lugar a la sentencia de condena de 27 de marzo de 2014 contra HACIENDAS. Al resultar infructuoso el intento de cobro de la cantidad adeudada por insolvencia de HACIENDAS, D. Plácido inició el litigio en que se dicta esta sentencia contra PISUERGA como responsable solidaria de aquella deuda, en su condición de administradora única de la sociedad deudora, conforme al art. 105.5 LSRL; y, además, contra, los administradores mancomunados de PISUERGA por razón de su responsabilidad por aquella deuda conforme al mismo precepto legal, al considerar que también PISUERGA estaba incurso en causa de disolución por pérdidas agravadas sin que sus administradores (D. Rogelio y D. Romulo) hubieran promovido su disolución. La controversia que se dilucida en este recurso se ciñe a la responsabilidad solidaria de estos administradores por razón, a su vez, de la responsabilidad de PISUERGA como administradora de HACIENDAS.

3.- Naturaleza y extensión objetiva de la responsabilidad de los administradores sociales por deudas de la sociedad. Doctrina jurisprudencial.

3.1. Delimitado así el origen de la responsabilidad de los demandados objeto del recurso, debemos partir de la jurisprudencia de esta sala sobre la *ratio*, alcance y naturaleza de la responsabilidad por deudas de los administradores sociales.

3.2. El art. 104.1.e) LSRL, en su redacción aplicable al caso *ratione temporis*, establecía:

"1. La sociedad de responsabilidad limitada se disolverá: [...]

"e) Por consecuencia de pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso conforme a lo dispuesto en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal".

Esta norma pasó posteriormente al art. 363.1, e) LSC en términos prácticamente idénticos.

Esta causa de disolución, como dijimos en la sentencia 363/2016, de 1 de junio, está íntimamente conectada con la función del capital social en las sociedades de capital. La regulación legal del capital social en la normativa societaria persigue una estricta vinculación jurídica de los fondos propios aportados a la empresa social, en tutela de los acreedores y del tráfico jurídico, dada la limitación de la responsabilidad de los socios.

Dentro de esta disciplina se encuadra también la obligación de los administradores societarios de realizar los actos precisos para la disolución de la sociedad (o, en caso de insolvencia, su declaración en concurso) en un plazo breve desde que se constate que las deudas han dejado reducido el patrimonio social a menos de la mitad del capital social, a fin de evitar que una sociedad descapitalizada siga funcionando en el tráfico, endeudándose frente a unos acreedores que confían en la apariencia de suficiencia patrimonial que resulta de la cifra del capital social inscrita en el Registro Mercantil.

Así, en caso de concurrir la causa legal de disolución prevista en el art. 104.1.e) LSRL, surgen a cargo de los administradores sociales los deberes legales previstos en el art. 105 LSRL (actuales arts. 365 y 366 LSC): i) en primer lugar, convocar la junta general en el plazo de dos meses para que adopte el acuerdo de disolución; ii) en el caso en que no se hubiera podido constituir la junta, solicitar la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la junta; y iii) si se hubiese celebrado la junta, pero no se hubiera adoptado el acuerdo de disolución o el acuerdo hubiese sido contrario, solicitar la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde el día de la junta.

Y es por ello que la normativa societaria prevé la responsabilidad solidaria de los administradores respecto de las deudas sociales posteriores a la concurrencia de la causa de disolución si no cumplen sus obligaciones respecto a la disolución cuando concurre tal causa de disolución (o la declaración de concurso de la sociedad, si procediere). Así lo prevé el art. art. 367 LSC, conforme al cual en tal caso los administradores "responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución", y así lo preveía su precedente normativo, el art. 105.5 LSRL, respecto de las sociedades de responsabilidad limitada.

Como explicamos en la sentencia 601/2019, de 8 de noviembre:



"La Ley en esos casos, estando la sociedad incurso en una de las causas legales de disolución, constituye al administrador en garante solidario de las deudas surgidas a partir de entonces, si incumple el deber legal de disolver dentro del plazo legal. La justificación de esta responsabilidad radica en el riesgo que se ha generado para los acreedores posteriores que han contratado sin gozar de la garantía patrimonial suficiente por parte de la sociedad del cumplimiento de su obligación de pago".

3.3. Respecto de su naturaleza jurídica, la jurisprudencia de esta sala ha experimentado una evolución pasando de entender que la responsabilidad por deudas de los administradores sociales suponía una suerte de "pena civil" a considerar que se fundamentaba en un "hecho objetivo" (no convocar) lo que supone "una responsabilidad objetiva o cuasiobjetiva" (sentencia 367/2014, de 10 de julio). Y en concordancia con ello, en esa misma sentencia, reiterada por las más recientes 316/2020, de 17 de junio, y 669/2021, de 5 de octubre, esta sala ha configurado este género de responsabilidad como una "responsabilidad por deuda ajena, *ex lege*, en cuanto que su fuente - hecho determinante - es el mero reconocimiento legal (sentencias 367/2014, de 10 de julio; 246/2015, de 14 de mayo; 650/2017, de 29 de noviembre), que se concreta en el incumplimiento de un deber legal por parte del administrador social, al que se anuda, como consecuencia, la responsabilidad solidaria de este administrador por las deudas sociales posteriores a la concurrencia de la causa de disolución".

Como destacamos en la 532/2021, de 14 de julio (con cita de la anterior 650/2017, de 29 de noviembre):

"Se fundamenta [esta responsabilidad] en una conducta omisiva del sujeto al que, por su específica condición de administrador, se le exige un determinado hacer y cuya inactividad se presume imputable - reprochable -, salvo que acredite una causa razonable que justifique o explique adecuadamente el no hacer.

"Es decir, esta responsabilidad se funda en el incumplimiento de un deber legal por parte del administrador social, al que se anuda, como consecuencia, la responsabilidad solidaria de este administrador por las deudas sociales posteriores a la concurrencia de la causa de disolución. Con lo que se pretende garantizar los derechos de los acreedores y de los socios".

3.4. Al explicar la exclusión de la calificación como pena civil de este tipo de responsabilidad de los administradores, esta sala ha destacado también estas dos consideraciones sobre su finalidad y efectos, que resultan relevantes en el marco del presente enjuiciamiento: (i) el término sanción sólo puede admitirse, respecto de esa norma, en un sentido impropio, por más que la medida que impone sea aflictiva para el administrador social, "dado que no persigue, más que remotamente, la protección de un interés general, al dirigirse a amparar los intereses de los acreedores sociales, los cuales ven con ella ampliada la esfera de sus facultades de satisfacción mediante el incremento del número de sus deudores, solidarios, ante el peligro que representa para sus créditos el que la sociedad, sometida a la regla de limitación de responsabilidad característica de las de su tipo, subsista sin disolverse y liquidarse, siendo ello lo procedente" (sentencias 414/2013, de 21 de junio, y 669/2021, de 5 de octubre); y (ii) la ausencia de naturaleza sancionadora la prueba también "el hecho de que no sólo determine un efecto negativo para el administrador, sino un correlativo derecho para los acreedores, así como el que la norma no impida al administrador subrogarse en la posición del acreedor y repetir contra la sociedad, con éxito, en el caso de que la misma, pese a estar incurso en causa de disolución, tenga bienes suficientes para atender su crédito" (sentencias 458/2010, de 30 de junio, y 414/2013, de 21 de junio, referidas al art. 262.5 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas). Esta misma doctrina la hemos reiterado en un supuesto de infracción del art. 105.5 LSRL, en las sentencias 737/2013, de 28 de noviembre, y 669/2021, de 5 de octubre.

3.5. Al exponer la *ratio* y el ámbito de aplicación del art. 367 LSC (equivalente al art. 105.5 LSRL aquí aplicable), hemos declarado en la sentencia 144/2017, de 1 de marzo, reiterando la 151/2016, de 10 de marzo, que la función de la norma es incentivar la disolución o la solicitud de concurso de las sociedades cuando concurra causa legal para ello, y que su ámbito se extiende no sólo a las obligaciones contractuales sino también a las que tengan otro origen, incluyendo las que tienen su fuente en la ley:

"[...] afirmamos que la función de esta norma (el actual art. 367 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital) era incentivar la disolución o la solicitud de concurso de las sociedades cuando concurra causa legal para una u otra solución porque, de no adoptar las medidas pertinentes para conseguir la disolución y liquidación de la sociedad o su declaración en concurso, según los casos, si la sociedad sigue desarrollando su actividad social con un patrimonio sustancialmente menor a su capital social y que se presume insuficiente para atender sus obligaciones sociales (o concurriendo otra causa legal de disolución, aunque la más frecuente en estos casos sea la de pérdidas agravadas), los administradores deberán responder solidariamente de cuantas obligaciones sociales se originen con posterioridad, tanto las de naturaleza contractual como las que tengan otro origen. Dentro de ese ámbito general, como concreción de esta función, tiene efectivamente un efecto desincentivador de la asunción de nuevas obligaciones contractuales por parte de la sociedad, aunque



no es su función única dado que la responsabilidad solidaria de los administradores se produce respecto de cualesquiera obligaciones sociales, y no solo de las de origen contractual".

Por ello, no es correcta la idea de que, en el marco del art. 367 LSC (o del art. 105.5 LSRL), los administradores únicamente responden por sus decisiones de seguir contratando después de conocer que la sociedad esté en situación de no poder garantizar con su patrimonio la responsabilidad que pudiera surgir de las nuevas deudas, porque no toma en consideración que "el precepto también hace responsable a los administradores sociales de las demás obligaciones de la sociedad posteriores a ese momento, tanto las nacidas *ex lege*, como las derivadas de la responsabilidad extracontractual o de la responsabilidad por hecho ajeno, etc" (sentencias 151/2016, de 10 de marzo, y 532/2021, de 14 de julio).

4.- Al aplicar esta doctrina jurisprudencial al caso litigioso, resulta especialmente relevante reparar en que la responsabilidad de los administradores por deudas de la sociedad abarca, en vía de principios, todas las que resulten imputables a la propia sociedad, con independencia de su origen legal, contractual o por responsabilidad extracontractual (art. 1.089 CC). Como resulta de la reseñada jurisprudencia, los administradores deberán responder solidariamente de cuantas obligaciones sociales se originen con posterioridad al acaecimiento de la causa de disolución, "tanto las de naturaleza contractual como las que tengan otro origen", pues "la responsabilidad solidaria de los administradores se produce respecto de cualesquiera obligaciones sociales, y no solo de las de origen contractual".

Esto supone que, si bien la responsabilidad que declaró la sentencia de 27 de marzo de 2014 de PISUERGA como administradora social de HACIENDAS lo fue por una deuda de origen contractual (la derivada de las retenciones practicadas en relación con el precio pactado en el contrato de arrendamiento de obras), no es esta misma deuda la que directamente se reclama también a los codemandados D. Rogelio y D. Romulo , como administradores de PISUERGA, sino que lo reclamado a estos es una responsabilidad de origen legal: la responsabilidad social que deriva de su actuación (omisiva de los deberes legales de promover la disolución de la sociedad que administraban) como administradores mancomunados de PISUERGA, por razón del pasivo generado en el patrimonio de ésta por la responsabilidad *ex lege* en que incurrió como administradora de HACIENDAS respecto de la deuda derivada, a su vez, de aquel contrato de arrendamiento de obras.

5.- Esta deuda contractual no es, pues, la fuente directa de la responsabilidad exigida a los codemandados, sino solo su fuente indirecta o mediata por haber sido determinante de que la sociedad que administraban haya pasado a ser *ex lege* garante solidaria de esa deuda, sin perjuicio del preceptivo pronunciamiento judicial declarativo. En este sentido, la condición de los administradores de "garantes solidarios" de las deudas sociales, conforme al art. 105.5 LSRL (al igual que en el actual art. 367 LSC) guarda concomitancias con la posición jurídica del fiador solidario, al asumir una función de garantía del cumplimiento de una obligación ajena, si bien en el caso de los administradores esa situación no surge de un nuevo vínculo obligatorio de origen contractual sino legal, distinto aunque subordinado al que originó la deuda que sea causa de esa garantía, sometiendo al patrimonio del administrador (como el del fiador en la fianza) a la eventual reclamación del acreedor en caso de que el deudor principal no haya cumplido antes, sin perjuicio de que, al tratarse de una responsabilidad solidaria, el acreedor pueda dirigirse contra cualquiera de los responsables solidarios (arts. 1822 y 1144 CC).

Pero en estos supuestos de responsabilidad solidaria de los administradores, como en el caso de la fianza solidaria, no existe una obligación única con pluralidad de deudores, sino que subsiste la concurrencia de dos vínculos obligatorios de distintos y, eventualmente, de naturaleza también diferente (en este caso contractual la de HACIENDAS, y legal la de PISUERGA y los codemandados D. Rogelio y D. Romulo). Esto es lo que explica, como declaramos en las sentencias 458/2010, de 30 de junio, y 414/2013, de 21 de junio, que el administrador que paga pueda "subrogarse en la posición del acreedor y repetir contra la sociedad, con éxito, en el caso de que la misma, pese a estar incurso en causa de disolución, tenga bienes suficientes para atender su crédito", de forma similar a como sucede en el caso del fiador que con el pago al acreedor garantizado extingue su obligación y paralelamente nace su facultad de reintegro frente al deudor *ex art. 1838.1º CC*.

6.- Conviene advertir, por tanto, que el hecho de que la deuda exigida a PISUERGA no derive de un vínculo contractual, sino que se haya originado *ex ministerio legis* (art. 105.5 LSRL), no exoneraría a los codemandados D. Rogelio y D. Romulo de su propia responsabilidad por ese pasivo de PISUERGA pues, como hemos dicho, el régimen de la responsabilidad por deudas de los administradores del citado precepto incluye en su ámbito objetivo no solo las obligaciones de naturaleza contractual sino también "las que tengan otro origen", sin que haya razón para excluir las obligaciones derivadas de la responsabilidad legal por deuda ajena de la sociedad administrada. Esta responsabilidad no es totalmente ajena a la idea de débito, pues, como regla general, en nuestro Derecho, debido y responsabilidad aparecen estrechamente vinculados. Como dijimos en la sentencia de 2 de abril de 1990, "en el derecho moderno [...] la deuda y la responsabilidad son dos elementos institucionales del fenómeno de la obligación, que no constituyen relaciones jurídicas autónomas y distintas;



se es responsable porque se debe algo, o se ha debido algo, [y concretamente en el caso que nos ocupa, el art. 1.822 del Código Civil dice precisamente "por la fianza se obliga uno a pagar o cumplir por un tercero, en caso de no hacerlo éste", así pues, el fiador es un obligado al pago, y como tal responde con su patrimonio, y mucho más si la fianza es solidaria (art. 1.822-2.º)]". De forma que, aunque el administrador sea garante de una "deuda ajena", esa deuda ajena es fuente de otra que le es propia, constituyendo un deber jurídico correlativo al derecho del acreedor de exigir coactivamente su cumplimiento por medio de su ejecución forzosa, dirigiendo la acción ejecutiva contra el patrimonio de aquél hasta su completa satisfacción.

En consecuencia, la Audiencia no interpretó correctamente el régimen legal de la responsabilidad por deudas de los administradores sociales al desestimar la demanda respecto de los codemandados Rogelio y Romulo por considerar que no podían ser responsables de las deudas de HACIENDAS, sociedad que no administraban, pues lo que se les reclamaba no era directamente esa deuda, sino la responsabilidad de PISUERGA como administradora de HACIENDAS, de la que ellos, a su vez, eran administradores mancomunados, responsabilidad que les podía ser exigida si la sociedad por ellos administrada estaba también en situación de desbalance patrimonial en el momento en que nacieron esas responsabilidades, lo que exige determinar previamente cuándo nació la responsabilidad de PISUERGA como administradora de HACIENDAS (asumiendo ahora por hipótesis que PISUERGA se encontraba el 1 de marzo de 2008 incurso en causa de disolución, cuestión sobre la que volveremos después).

7.- Fijación del momento del origen de la responsabilidad de los administradores por deudas de la sociedad administrada. Determinación del carácter "posterior" de la obligación respecto del acaecimiento de la causa legal de disolución.

7.1. La determinación de esta responsabilidad requiere, presupuesto el incumplimiento de los deberes legales señalados, que las obligaciones sociales sean "posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución" (arts. 105.5 LSRL - actual 367 LSC-). Para dirimir y concretar esta relación temporal entre la obligación incumplida y el acaecimiento de la causa legal de disolución debe tenerse en cuenta la presunción legal incorporada al último párrafo de ese precepto: "En estos casos las obligaciones sociales reclamadas se presumirán de fecha posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad, salvo que los acreedores acrediten que son de fecha anterior". Se trata de una presunción *iuris tantum* que provoca el efecto de trasladar la carga de la prueba al administrador demandado.

7.2. La jurisprudencia de esta sala ha concretado como hito temporal que ha de cotejarse con el del acaecimiento de la causa de disolución (para determinar su carácter anterior o posterior) el del nacimiento de la obligación incumplida, no el de su vencimiento, exigibilidad y liquidez, ni el del nacimiento de la relación jurídica previa de la que traiga causa (sentencia 532/2021, de 14 de junio).

En concreto, declaramos en la sentencia 144/2017, de 1 de marzo (con cita de la anterior 246/2015, de 14 de mayo), que:

"5.- [...] el momento relevante para decidir sobre si la obligación es posterior a la concurrencia de la causa legal de disolución es el momento en que nace la obligación social de la que se pretende hacer responsable solidario al administrador.

"Este criterio concuerda con el seguido por esta sala para atribuir al administrador social la responsabilidad solidaria por las obligaciones sociales existentes estando vigente su cargo, y, por el contrario, no atribuirle responsabilidad por las obligaciones nacidas con posterioridad a que haya cesado en su cargo, pese a que el incumplimiento del deber de promover la disolución y liquidación de la sociedad por concurrir causa legal de disolución se haya producido estando vigente su nombramiento (sentencias 585/2013, de 14 de octubre, y 731/2013, de 2 de diciembre).

"No es preciso, por tanto, que la deuda esté vencida y sea líquida y exigible, pues si la obligación nació estando vigente el cargo del administrador, el mismo responde solidariamente con la sociedad, aunque hubiera cesado en el cargo antes de que la obligación estuviera vencida y fuera líquida y exigible".

7.3. En el caso, el recurrente sostiene que, dada la naturaleza *ex lege*, solidaria y cuasi objetiva de la responsabilidad por deudas de los administradores y el carácter declarativo de las sentencias judiciales que la reconocen, la responsabilidad de D. Rogelio y D. Romulo surgió simultánea o coetáneamente a la responsabilidad de PISUERGA que, a su vez, por las mismas razones, nació de forma coetánea con el nacimiento de la deuda de HACIENDAS ("responsabilidad en cascada"), pues PISUERGA sufría el mismo problema de desequilibrio patrimonial que la sociedad que administraba.

La Audiencia cuestiona tanto el carácter de deudora *supra* respecto del demandante, que niega, cuestión ya analizada con el resultado expresado *supra*, como el carácter declarativo de la sentencia que



reconoció esa responsabilidad de PISUERGA por las deudas de HACIENDAS. Tampoco en este segundo aspecto se ajusta la fundamentación de la sentencia de apelación a la jurisprudencia de esta sala.

7.4. Las sentencias que declaran la responsabilidad de los administradores por las deudas sociales no crean una obligación o una responsabilidad nueva, sino que declaran una obligación o una responsabilidad preexistente, derivada directamente de la ley una vez concurren en la realidad extrajudicial los presupuestos que integran el supuesto de hecho previsto en la norma (acaecimiento de una causa de disolución, transcurso del plazo legal sin que los administradores cumplan su deber legal de promover la disolución o remover su causa, y nacimiento de una nueva obligación de cualquier tipo). Las sentencias constitutivas no se limitan a declarar "la existencia de una situación jurídica anterior en los términos en que preexistiera en la realidad extraprocesal, sino que crean, modifican o extinguen la situación jurídica misma a que se refieren (...) se trata del nacimiento de una situación jurídica nueva que no preexistía a la propia sentencia, una vez firme, sino que se genera por el *imperium* propio de la sentencia" (sentencia 153/2020, de 5 de marzo). No es el caso de la sentencia que declara la responsabilidad de los administradores sociales que, como sentencia declarativa, no puede determinar la fecha del "nacimiento de la obligación" de la que se pretende hacer responsable solidario al administrador, ni el nacimiento de esta misma responsabilidad que, como hemos reiterado, surge por el propio ministerio de la ley (*ex lege*).

El pronunciamiento de condena que contenga esa sentencia tampoco genera una obligación nueva, sino que atribuye al actor un título de ejecución forzosa frente al demandante vencido (sentencia 532/2021, de 14 de julio). Así lo hemos declarado también respecto de las sentencias de condena al cumplimiento de una obligación contractual. Tampoco esas sentencias hacen nacer la obligación de pago al acreedor, sino que condenan al pago de una deuda preexistente (sentencia 144/2017, de 1 de marzo), creando un título ejecutivo judicial que permite su satisfacción a través de la ejecución forzosa (art. 517.1.1º LEC).

7.5. En el presente caso, si bien no estamos en presencia de una declaración judicial de condena al cumplimiento de obligaciones contractuales, la conclusión anterior es igualmente aplicable. En la litis existe un previo pronunciamiento judicial en primera instancia de declaración de la responsabilidad de PISUERGA, como administradora de HACIENDAS por las deudas de ésta, y de condena a su pago, junto con los intereses y costas correspondientes. Este pronunciamiento fue consentido y quedó firme al no ser objeto del recurso de apelación. La responsabilidad del pago de ese pasivo de PISUERGA es la que se imputa y reclama a los codemandados como administradores mancomunados de la sociedad deudora, al haber incurrido en la responsabilidad prevista en el art. 105.5 LSRL. Y esa responsabilidad no fue creada *ex novo* por la sentencia, sino que nació por el ministerio de la ley como consecuencia de la concurrencia en la realidad extraprocesal de los requisitos establecidos por el art. 105.5 LSRL para el nacimiento de la responsabilidad, como garante solidaria, de PISUERGA por las deudas sociales de HACIENDAS.

8.- En consecuencia, dado que, en caso de concurrir causa de disolución de PISUERGA en el momento del nacimiento de su responsabilidad social por las deudas de HACIENDAS, la responsabilidad de sus administradores surgió de forma simultánea, la sentencia impugnada incurrió en la infracción legal denunciada, por lo que debe ser casada sin necesidad de entrar a examinar el tercer motivo del recurso.

SÉPTIMO.- *Remisión de actuaciones para que la Audiencia Provincial dicte sentencia en la que resuelva las cuestiones planteadas en la apelación.*

1.- Según el art. 487.3º LEC, cuando el recurso de casación sea de los previstos en el núm. 3º del apartado 2 del art. 477, si la sentencia considerara fundado el recurso, casará la resolución impugnada y resolverá sobre el caso, declarando lo que corresponda según los términos en que se hubiere producido la oposición a la doctrina jurisprudencial o la contradicción o divergencia de jurisprudencia. Estimándose fundado el recurso, procede, en consecuencia, casar la sentencia recurrida.

2.- Ahora bien, la estimación del recurso y consiguiente casación de la sentencia impugnada no determina en este caso que la Sala resuelva sobre el fondo de la reclamación planteada en la demanda, pues la responsabilidad que se reclama a los codemandados D. Rogelio y D. Romulo depende de un presupuesto previo condicionante: la concurrencia o no de la causa de disolución de PISUERGA alegada por el demandante, esto es, la existencia de pérdidas agravadas que hubieran reducido el patrimonio social neto por debajo de la mitad de su capital social en una fecha en que aquellos tuvieran su cargo vigente y en que surgió la responsabilidad de la esa sociedad por las deudas de HACIENDAS.

En el caso de la litis, la Audiencia no entró a examinar la existencia o no de causa de disolución por pérdidas agravadas de PISUERGA, cuestión que entendió innecesario valorar al partir de la premisa incorrecta de que no existía título de imputación de responsabilidad de los administradores de esa sociedad. Por tanto, al haber desestimado la demanda sin haber entrado a examinar una de las principales cuestiones controvertidas por las partes en la segunda instancia (la concurrencia o no de causa de disolución de PISUERGA en la fecha



de los hechos litigiosos), la Audiencia no ha realizado una valoración sobre los medios de prueba relativos a esta cuestión ni ha realizado enjuiciamiento jurídico alguno sobre ella. Tampoco ha entrado a concretar el momento preciso en que surgió la responsabilidad de PISUERGA (y coetáneamente, en su caso la de los codemandados) por cada una de las cantidades exigidas, en función también de la vigencia de los respectivos cargos, especialmente en cuanto a la responsabilidad por las costas procesales (sentencias 418/2017, de 14 de junio, y 532/2021, de 14 de junio).

3.- Por tanto, falta en la resolución impugnada el juicio pleno de hecho y de derecho sobre la materia objeto del proceso. Por ello, el pronunciamiento de esta sala, sin necesidad de resolver el recurso extraordinario por infracción procesal, debe limitarse a anular la sentencia recurrida para que el tribunal de apelación, como órgano de instancia plenamente facultado para conocer de todas las cuestiones de hecho y de derecho objeto de la apelación, partiendo de los términos en que se ha resuelto el recurso de casación, las resuelva en sentencia (sentencia del Pleno de esta Sala de 29 de abril de 2009, y sentencias de 7 de octubre de 2009, 899/2011, de 30 de noviembre, y 3/2019, de 8 de enero).

En todo caso, tanto la apelación como el eventual recurso de casación que se interponga contra la nueva sentencia de la Audiencia Provincial, serán de tramitación preferente.

OCTAVO.- Costas y depósito

1.- La estimación del recurso de casación supone que no proceda hacer expresa imposición de sus costas, conforme previene el art. 398.2 LEC. Tampoco procede imponer las costas del recurso extraordinario por infracción procesal, que no ha resultado necesario resolver.

2.- Por las mismas razones procede la devolución de los depósitos prestados para la interposición de ambos recursos, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartados 8 y 9, LOPJ.

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 D. Plácido contra la sentencia n.º 281/2019, de 9 de julio, dictada por la Sección n.º 3 de la Audiencia Provincial de Valladolid, en el recurso de apelación núm. 67/2019.

2.º- Anular la sentencia recurrida y devolver las actuaciones al tribunal de apelación para que, con libertad de criterio y partiendo de los pronunciamientos de esta sentencia, resuelva el recurso de apelación en los términos que aparece formulado.

3.º- No se imponen a la recurrente las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

4.º- Devolver al recurrente los depósitos constituidos para interponer los recursos.

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.