



Roj: **STS 6307/2013** - ECLI: **ES:TS:2013:6307**

Id Cendoj: **28079110012013100748**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **14/06/2013**

Nº de Recurso: **83/2011**

Nº de Resolución: **384/2013**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP LO 830/2010,**  
**STS 6307/2013**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a catorce de Junio de dos mil trece.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación e infracción procesal interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 312/2009 por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de La Rioja, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm 779/2007, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Logroño, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por el procurador don Francisco Javier García-Aparicio Bea en nombre y representación de don Casiano, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el procurador don Jaime Briones Méndez en calidad de recurrente y el procurador don Manuel Infante Sánchez en nombre y representación de Gaspar y otros en calidad de recurrido.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO .- 1.-** La procuradora doña Carina González Molina, en nombre y representación de don Gaspar, don Jeronimo, don Victorio y de DIRECCION002, C.B. interpuso demanda de juicio ordinario, contra don Casiano y contra la Mercantil DAYTOR ASESORES, S.L. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que: "...se condene solidariamente a los demandados a pagar a D. Gaspar la cantidad de DOSCIENTOS CINCUENTA MIL EUROS SEISCIENTOS SETENTA Y TRES CON SESENTA Y OCHO EUROS 250.673,68.- EUROS a D. Jeronimo la cantidad de DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL NOVECIENTOS SETENTA Y TRES CON VEINTICUATRO EUROS 263.973,24.- EUROS a D. Victorio la cantidad de DOSCIENTOS SESENTA MIL CIENTO TREINTA Y SIETE CON SESENTA Y CINCO EUROS 260.137,65.- EUROS y a DIRECCION002, C.B. la cantidad de CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS TREINTA Y DOS CON TREINTA Y OCHO EUROS 159.532,38.- EUROS más intereses legales y costas".

**2.-** El procurador don Francisco Javier García Aparicio, en nombre y representación de don Casiano, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: "...1. Apreciando la excepción de falta de legitimación pasiva alegada en este escrito, acuerde desestimar íntegramente la demanda frente a don Casiano, con expresa imposición de las costas a los actores;

2. Subsidiariamente, acuerde desestimar íntegramente la demanda por cuanto que no ha sido acreditada, en forma alguna, la concurrencia de ninguno de los elementos que el artículo 1.101 del Código Civil exige para fundamentar cualquier acción resarcitoria.

3. Todo ello con expresa imposición de costas a los actores".



Por la procuradora doña Concepción Fernández Torija, en nombre y representación de Dayton Asesores, S.L., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: "...1. Con carácter previo, se declare la falta de capacidad procesal de DIRECCION002 , Comunidad de Bienes para interponer la presente demanda, lo que debe comportar el archivo de la concreta pretensión de condena por ella ejercitada en este procedimiento.

2. Al margen de esa circunstancia, se desestime íntegramente la demanda interpuesta por los actores contra mi representada, con expresa imposición a los mismos de las costas".

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Logroño, dictó sentencia con fecha 13 de febrero de 2009 , cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: "... Que estimando parcialmente la demanda presentada por la Procurador de los Tribunales doña Corina González Molina, en nombre y representación de don Gaspar , don Jeronimo , don Victorio y la mercantil Bodegas Leza García, S.L., debo condenar y condeno a la mercantil Dayton Asesores, S.L., a abonar a don Victorio la suma de 58.951,96 euros, don Jeronimo 59.936.83, don Gaspar 57.082,15 y a Bodegas Leza García, S.L. 37.055,6 euros, más los intereses legales desde la fecha de la presente resolución, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales causadas.

Y debo absolver y absuelvo a don Casiano de todas las pretensiones deducidas contra él en el presente procedimiento, sin hacer especial pronunciamiento sobre las costas procesales causadas".

**SEGUNDO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de don Gaspar y la entidad BODEGAS LEZA GARCÍA, S.L., la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de La Rioja, dictó sentencia con fecha 3 de noviembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: "...Debemos DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por la de la mercantil Dayton Asesores, S.L. y de don Casiano , contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Logroño, nº 39/2009, de 13 de febrero.

Asimismo, debemos ESTIMAR Y ESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de don Gaspar , don Jeronimo y don Victorio y de la mercantil Bodegas Leza García, S.L., y, en consecuencia, REVOCAMOS la expresada resolución en el particular de condenar solidariamente a don Casiano al pago de las sumas reconocidas en la expresada sentencia, CONFIRMANDO el resto de sus pronunciamientos. No se hace imposición de costas en esta alzada".

**TERCERO** .- 1.- Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación la representación procesal de don Casiano , argumentando **el recurso extraordinario por infracción procesal** , con apoyo en los siguientes **MOTIVOS** :

Primero.- Artículo 469 nº 2 apartado 1 de la LEC , por infracción de los artículos 216 , 218.1 y 456.1 LEC .

Segundo.- Artículo 469 nº 3 apartado 1 de la LEC , por infracción de los artículos 136 , 231 y 458 de la LEC .

**El recurso de casación** , lo argumentó en el siguiente **MOTIVO** :

Único: Artículo 477.1 de la LEC por infracción de los artículos 6.4 y 7 del C.C .

**CUARTO** .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 21 de junio de 2011 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. El procurador don Manuel Infante Sánchez, en nombre y representación de BODEGAS LEZA GARCÍA, S.L., don Jeronimo , don Gaspar y don Victorio , presentó escrito de impugnación al mismo.

**QUINTO** .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 21 de mayo del 2013, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- 1. El presente caso plantea, como cuestión primordial, la posible responsabilidad contractual de una entidad de asesoramiento fiscal por incumplimiento de sus obligaciones profesionales.

2. En síntesis, en el iter procesal el pleito se inicia por demanda en juicio ordinario en ejercicio de acción de responsabilidad contractual contra la entidad Dayton Asesores y contra D. Casiano , en su calidad de asesores fiscales, por incumplimiento de las obligaciones inherentes al contrato que dieron lugar a la apertura de expedientes sancionadores por la Hacienda Pública y que culminaron en el abono de unas cantidades en



concepto de multa por efectuar una tributación indebida dada la actividad mercantil llevada a cabo por los demandantes.

Las partes demandadas se opusieron a la demanda alegando el cumplimiento de sus deberes habiendo advertido a los demandantes de las incorrecciones en la tributación, al tiempo que D. Casiano alega la falta de legitimación pasiva al no estar vinculado personalmente por el contrato cuya responsabilidad se reclama.

La sentencia de Primera Instancia estima en parte la demanda, entendiendo que ha quedado acreditada la negligencia de los demandados, al no cumplir con los deberes inherentes del contrato, habiéndose causado un daño real y efectivo a los demandantes que debe ser resarcido, pero absuelve a D. Casiano por entender que la acción por incumplimiento contractual no le puede alcanzar al no estar vinculado por el contrato, ya que no es parte en el mismo.

Apelada la sentencia por los demandantes, en la que se alegaba la responsabilidad de D. Casiano, ya que la entidad demandada no es mas que una sociedad en la que se ampara el codemandado para evitar que le pueda alcanzar responsabilidad alguna, alegando fraude de su actuar, y apelada también por los demandados, se dictó sentencia en apelación que desestima el de los demandados y estima el de los demandantes, ampliando la condena a D. Casiano por entender aplicable al caso la doctrina del levantamiento del velo, entendiendo que no existe incongruencia alguna al aplicarla sin ser alegada por las partes, ya que se ampara en el principio de *iura novit curia*.

### **Recurso extraordinario por infracción procesal.**

#### **Presupuesto de congruencia y causa de pedir. Error material.**

**SEGUNDO .-** 1. La parte demandada, D. Casiano, interpone recurso extraordinario por infracción procesal, alegando en un *primer motivo* la infracción de los artículos 216, 218.1 y 456.1 LEC, al estimar que la sentencia recurrida incurre en incongruencia extra petita al aplicar la doctrina del levantamiento del velo, cuando ninguna de las partes alegó fraude en Primera Instancia y siendo introducido dicho argumento en la apelación de los demandantes, lo que de por sí supone una cuestión nueva que debió impedir el pronunciamiento de la sala de apelación. La sentencia al aplicar dicha doctrina del levantamiento del velo está alterando la causa de pedir de la sentencia que se limitaba al ejercicio de responsabilidad contractual, sin referencia alguna a la existencia de presunto fraude en la existencia de la persona jurídica demandada. *El segundo motivo* alega la infracción de los artículos 136, 231 y 458 LEC, entendiendo que habiéndose preparado el recurso de apelación por todos los codemandantes, pero interpuesto el mismo tan solo por Bodegas Leza y D. Gaspar, debió declararse desierto el recurso respecto de los otros dos apelantes, sin que la sentencia tuviera pronunciamiento alguno favorable a sus intereses. Por ello, estando ante un acto omitido y no defectuoso, no cabe subsanación alguna.

En el presente caso, los motivos planteados deben ser desestimados.

2. En relación al primer motivo formulado debe tenerse en cuenta la relación existente entre el presupuesto de congruencia de la sentencia y la causa de pedir. En este aspecto, esta Sala -STS 361/2012, de 18 de junio- ha dejado sentado que la causa petendi no se encuentra integrada exclusivamente por hechos en abstracto al margen de su consideración jurídica, sino que por "causa de pedir debía entenderse el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión ( SSTS 19-6-00 en rec. 3651/96 y 24-7-00 en rec. 2721/95 ), los hechos constitutivos con relevancia jurídica que constituyen condiciones específicas de la acción ejercitada ( STS 16-11-00 en rec. 3375/95 ), o bien los hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento a la petición y que delimitan, individualizan e identifican la pretensión procesal ( SSTS 20-12-02 en rec. 1727/97 y 16-5-08 en rec. 1088/01 )". Por tanto, la causa de pedir tiene un componente jurídico que la conforma y sirve de límite a la facultad del juez de aplicar a los hechos el derecho que considere más procedente, esto es, limita el *iura novit curia*. Este límite tiene fiel reflejo en el artículo 218 LEC, al disponer que el tribunal ha de resolver conforme a las normas aplicables al caso pero sin acudir a fundamentos de hecho o de derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer.

Sin embargo, la distinción entre el componente jurídico de la causa de pedir y la posibilidad de aplicar las normas jurídicas por el juez -*iura novit curia*- no es siempre clara, o mejor, no siempre presenta unos contornos precisos. Por esta razón, nuestra actual jurisprudencia admite la posibilidad de un cambio en la calificación jurídica de los hechos en los supuestos de error o

imprecisión de la parte, si bien este cambio debe extraerse de los propios hechos alegados y conformados, en cuanto han podido ser objeto de discusión sin alterar los términos del debate siempre que no haya podido causar indefensión a cualquiera de los litigantes ( STS 550/2008, de 18 de junio ).

Esta perspectiva de análisis, con relación al supuesto de enjuiciamiento, lleva a la conclusión que el componente de la causa petendi de la pretensión ejercitada en la demanda quedaba constituido por unos



hechos que servían para calificar, en el marco de la prestación de servicios solicitada, la responsabilidad indistinta tanto de la entidad como de don Casiano , cuestión resaltada tanto por la atención personalizada y continuada del demandado, como eje central del curso negocial llevado a cabo, como por la responsabilidad solidaria ejercitada en la demanda. De forma, que la fundamentación derivada de la doctrina del levantamiento del velo resulta implícita en el contenido mismo de la demanda y en el debate procesal desarrollado.

3. Respecto al segundo motivo planteado, conforme a la documentación y antecedentes obrantes, así como a la precisa motivación y justificación que realiza la sentencia recurrida, Fundamento de Derecho Séptimo, debe concluirse que se está ante un mero error material en la consignación de los nombres, claramente subsanable, y sin efecto alguno en la indefensión alegada.

#### **Recurso de casación.**

#### **Contrato de asesoramiento fiscal. Doctrina del levantamiento del velo: Realidad fáctica.**

**TERCERO .-** 1. La parte demandada don Casiano , también interpone **recurso de casación** alegando en un *único motivo* la infracción de los artículos. 6.4 y 7 del Código civil , al aplicar indebidamente la doctrina del levantamiento del velo, ya que aparte de su planteamiento extemporáneo, no concurren los requisitos legales para entender aplicable la misma. No existe persona jurídica elaborada como pura ficción, no ha sido utilizada para perjudicar interés público o privado beneficiándose de ello el artífice de la limitación de la responsabilidad, protegiendo su patrimonio personal. La sociedad existía desde varios años antes y no ha sido utilizada para defraudar los intereses de los demandantes, sin que haya sido objeto del procedimiento la situación de solvencia de la sociedad. Los actores eran conscientes de con quien estaban contratando, con Daytor y no con el Sr. Casiano , siendo las facturas abonadas a la sociedad. En definitiva, no existe prueba alguna de que la sociedad demandada haya sido utilizada por el codemandado con un fin fraudulento.

En el presente caso, el motivo planteado debe ser desestimado.

2. En realidad, conforme a lo ya expuesto en la desestimación del primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal, en el presente motivo la parte recurrente cuestiona la base fáctica tomada en consideración por la sentencia recurrida, particularmente la valoración probatoria del curso de la relación negocial llevada a cabo por las partes. Al respecto la Doctrina jurisprudencial es clara y el motivo debe ser desestimado. Así se ha declarado que la valoración probatoria solo puede excepcionalmente tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal por la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración de la prueba o por la infracción de una norma tasada de valoración de prueba que haya sido vulnerada, al amparo del artículo 469. 1. 4.º LEC en cuanto, al ser manifiestamente arbitraria o ilógica la valoración de la prueba, no supera conforme a la doctrina constitucional el test de la razonabilidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en artículo 24 CE ( SSTS 1069/2008, de 28 de noviembre , 458/2009, de 30 de junio , 736/2009, 6 de noviembre ). El carácter extraordinario de este recurso, que no constituye una tercera instancia ( STS 636/2009, de 29 de septiembre ), impide, si no se demuestra de modo patente la existencia de una infracción de las reglas del discurso lógico aplicables al proceso, tratar de desvirtuar una apreciación probatoria mediante una valoración conjunta efectuada por el propio recurrente para sustituir el criterio del tribunal por el suyo propio ( SSTS 458/2007, de 9 de mayo , 567/2007, de 27 de mayo , 253/2008, de 15 de abril , 458/2009, de 30 de junio y 636/2009, 29 de septiembre ).

La valoración de la prueba es función de la instancia ( SSTS 567/2007, de 27 de mayo y 253/2008, de 15 de abril ) y en el recurso no pueden plantearse cuestiones que obliguen a efectuar una nueva valoración conjunta distinta a la del tribunal de instancia ( SSTS 458/2009, de 30 de junio y 636/2009, de 29 de septiembre ), ni pretender que se dé prioridad a un concreto medio probatorio para obtener conclusiones interesadas, contrarias a las objetivas del órgano jurisdiccional ( SSTS 1139/1994, de 17 de diciembre , 446/1995, de 16 de mayo , 518/1994, de 31 de mayo , 810/2003 de 22 de julio y 949/2005, de 25 de noviembre ). El hecho de que no se tomen en consideración determinados elementos de prueba relevantes a juicio de la parte actora no significa que no hayan sido debidamente valorados por la sentencia impugnada, sin que las exigencias de motivación obliguen a expresar este juicio ( STS 493/2009 , de 8 de julio), a no ser que se ponga de manifiesto la arbitrariedad o error manifiesto.

#### **CUARTO .-** Desestimación de los recursos y costas.

Desestimados en su integridad los recursos interpuestos, las costas de los mismos se imponen a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 en relación con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español



## FALLAMOS

1. Declaramos no haber lugar a los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación de don Casiano contra la sentencia dictada, con fecha 3 de noviembre de 2010, por la Audiencia Provincial de La Rioja, Sección 1ª, en el rollo de apelación nº 312/2009 .
2. No ha lugar a casar por los motivos fundamentados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.
3. Imponemos las costas de los recursos interpuestos a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Jose Antonio Seijas Quintana, Francisco Javier Arroyo Fiestas, Francisco Javier Orduña Moreno. Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENTRAL