



Roj: **STS 5033/2003** - ECLI: **ES:TS:2003:5033**

Id Cendoj: **28079110012003102365**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/07/2003**

Nº de Recurso: **3651/1997**

Nº de Resolución: **758/2003**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a quince de Julio de dos mil tres.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección octava de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, cuyo recurso fue interpuesto por la Procuradora D<sup>a</sup> Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de D. Arturo ; siendo parte recurrida la Procuradora D<sup>a</sup> Belén Lombardía del Pozo, en nombre y representación de Comercial Mesal, S.A., defendido por el Letrado D. Alfonso del Pozo González.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La Procuradora D<sup>a</sup> Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de D. Arturo , interpuso demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía contra Comercial Mesal, S.A. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en la que se declare nulo de pleno derecho el balance final de liquidación y el proceso de liquidación mismo, por ser aquél consecuencia de ésta, con expresa imposición de costas a la sociedad demandada.

2.- La Procuradora D<sup>a</sup> Belén Lombardía del Pozo, en nombre y representación de Comercial Mesal, S.A., contestó a la demanda oponiéndose a la misma, en base a los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, para terminar suplicando se dictase sentencia desestimando por completo la demanda y absolviendo libremente de la misma a mi representado, con imposición de las costas causadas a la inversa, por su evidente temeridad.

4.- Recibido el pleito a prueba se practicó la que propuesta por las partes personadas fueron declaradas pertinentes. Unidas las pruebas a los autos, las mismas partes evacuaron el trámite de resumen de pruebas en sus respectivos escritos. El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid, dictó sentencia con fecha 23 de febrero de 1.995, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: Estimando la demanda interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup> Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de D. Arturo , declaro nulo el proceso de liquidación y balance de liquidación aprobado el día 1-4-93, referente a la entidad Comercial Mesal, S.A. Todo ello con imposición de costas a la demandada.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de la parte demandada, la Sección octava de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 18 de septiembre de 1.997, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: Que estimando el recurso de apelación formulado por la compañía Comercial Mesal, S.A. contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Madrid en los autos originales de los que el presente rollo dimana, debemos revocar y revocamos la sentencia apelada y, desestimando la demanda formulada por D. Arturo contra aquella sociedad, declaramos no haber lugar a revocar el balance y el proceso de liquidación de la misma. Y condenamos al apelante al pago de las costas de las dos instancias. Contra esta sentencia



se dictó Auto de aclaración en el que se rectificó dicha sentencia en el sentido de que procede condenar al demandante al pago de las costas de la primera instancia y no hacer condena en las de la apelación y esta misma consecuencia se traslada, como decisión, al fallo de la sentencia.

TERCERO.- 1.- La Procuradora D<sup>a</sup> Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de D. Arturo , interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes MOTIVOS DEL RECURSO: PRIMERO.- Al amparo del n<sup>o</sup> 4<sup>o</sup> del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate. Se considera infringido por aplicación indebida el art. 116 de la Ley de Sociedades Anónimas en relación con el párrafo 1<sup>o</sup> y 2<sup>o</sup> del artículo 115 del mismo texto legal. En relación con el art. 6.3 del Código civil. SEGUNDO.- Al amparo del n<sup>o</sup> 4<sup>o</sup> del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate. Se consideran infringidos por inaplicación del artículo 115,2 inciso primero en relación con el punto primero del artículo 116, en relación con el artículo 272,a) todos de la Ley de Sociedades Anónimas. TERCERO.- Al amparo del n<sup>o</sup> 4<sup>o</sup> del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate. Se consideran infringidos por inaplicación del artículo 115,2 inciso primero en relación con el punto primero del artículo 116, en relación con el artículo 273 todos de la Ley de Sociedades Anónimas. CUARTO.- Al amparo del n<sup>o</sup> 4<sup>o</sup> del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto del debate. Se consideran infringidos por inaplicación del artículo 115.2 inciso primero, en relación con el punto primero del artículo 116, en relación con el artículo 274.1 y 2 y 275 todos de la Ley de Sociedades Anónimas

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la Procuradora D<sup>a</sup> Belén Lombardía del Pozo, en nombre y representación de Comercial Mesal, S.A., presentó escrito de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 8 de julio del 2003, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El recurso de casación que ha interpuesto la parte demandante en la instancia, D. Arturo , contiene cuatro motivos, todos ellos formulados al amparo del n<sup>o</sup> 4<sup>o</sup> del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, contra la sentencia que ha dictado el 18 de septiembre de 1997 la Audiencia Provincial, Sección 8<sup>a</sup>, de Madrid, que, revocando la dictada en primera instancia por el Juzgado n<sup>o</sup> 3 de la misma ciudad, ha desestimado la demanda que tenía por objeto la declaración de nulidad del proceso de liquidación y el balance de liquidación aprobado por la Junta General de la sociedad demandada "Comercial Mesal, S.A." en fecha 1 de abril de 1993.

Es preciso analizar el primero de los motivos, ya que condiciona la consideración de los demás. La mencionada sentencia desestimó la impugnación del acuerdo social que había aprobado el balance y liquidación final, pero, tras haber entrado en el fondo del asunto, añadió: "no se aprobó en esa junta algo que la Ley prohíba y, por tanto, sea nulo, lo que conferiría a la acción impugnatoria duración de un año, sino que se aprobaron actuaciones, según el demandante, perjudiciales y por tanto impugnables como anulables, teniendo la acción plazo de caducidad de 40 días desde la publicación del balance aprobado en el B.O.T.M.E y el periódico El Mundo, a tenor de los artículos 275 en relación con el 115 y 116 de dicha ley, plazo de caducidad que es apreciable de oficio y sobradamente había transcurrido cuando se presentó la demanda".

En este primer motivo del recurso se cuestiona la caducidad; se considera infringido el artículo 116.2 en relación con el 115, a los que se remite el 275.2 del Real Decreto legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, que aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, ya que - según se mantiene en este motivo- las normas de la ley sobre la liquidación de la sociedad tienen naturaleza imperativa y su violación da lugar a la nulidad del acuerdo.

El motivo debe ser estimado. La liquidación de la sociedad comprende una serie de actos dirigidos a la satisfacción de los acreedores sociales y a la distribución del patrimonio social remanente entre los socios; su finalidad es la protección de los intereses contrapuestos de los socios y de los acreedores sociales. En consecuencia, no hay duda del carácter imperativo de las normas que lo regulan y su infracción produce la nulidad del acuerdo social que lo aprueba. Lo que implica que en el presente caso no hay caducidad de la acción.



Dando lugar a este motivo, tiene trascendencia si se estiman los demás motivos que cuestionan el rechazo de la demanda en cuanto al fondo. Si no se estiman, no tiene interés, al considerarse que sí se han cumplido tales normas, lo que llevaría a mantener la inadmisión de la demanda.

SEGUNDO.- Los tres restantes motivos de casación se refieren, como se ha apuntado, al fondo de la cuestión, es decir, al tema de si se han cumplido los requisitos esenciales que para el proceso de liquidación de la sociedad anónima demandada exige la Ley de Sociedades Anónimas que desembocan en el balance final que en el presente caso se aprobó en la Junta General de 1 de abril de 1993.

En primer lugar, tal como dice explícitamente la sentencia de la Audiencia Provincial objeto de este recurso, no se ha practicado el inventario y balance inicial, que exige el artículo 272.a). Lo cual no puede ser sustituido por el balance de unos años anteriores (1992 y 1993) sin que se hayan aprobado los de otros años también anteriores (1988, 1989, 1990 y 1991). Por tanto, falta dicho inventario y balance de la sociedad, que refleja la situación patrimonial de la misma el día que comienza la liquidación. Partiendo de aquella situación, deberá satisfacerse a los acreedores sociales y, tras ello y quedar determinado el patrimonio resultante, adjudicarse éste a los socios. Al no existir -como dice expresamente la sentencia recurrida- el mismo, es inaceptable la gestión del liquidador, que necesariamente parte de él.

En segundo lugar, respecto al deber de información a los socios, que impone el artículo 273.1 de la Ley de Sociedades Anónimas la sentencia de la Audiencia Provincial no declara que se haya observado, siendo así que la del Juzgado de 1ª Instancia dice explícitamente que no se ha cumplido; no contradice a la del Juzgado, sino que simplemente afirma que "lo importante es que al final se conozca la liquidación"; no es así: la normativa de las sociedades cuya responsabilidad está limitada tiene un acentuado carácter formalista y, en una parte esencial como la relativa a la liquidación, una naturaleza imperativa; si no se cumple o se cumple defectuosamente y los socios y acreedores lo aceptan, no se plantea problema, pero si media impugnación, debe atenderse escrupulosamente a la observancia de las normas imperativas y, en el presente caso, no se ha observado la norma sobre la información de la liquidación.

En tercer lugar, el balance final, que exigen los artículos 274 y 275 de la Ley de Sociedades Anónimas no puede aceptarse: no se ha partido del inventario y balance inicial, no se ha cumplido el deber de información y no se recoge con exactitud el estado patrimonial de la sociedad.

TERCERO.- Consecuencia de lo que se ha expuesto en el fundamento anterior, debe ser acogido el motivo segundo del recurso de casación, ya que se considera infringido el artículo 272.a) de la Ley de Sociedades Anónimas por no haberse practicado el inventario y el balance inicial; también el motivo tercero, ya que se considera infringido el artículo 273.1 de la misma ley por no haberse cumplido el deber de información; asimismo, el motivo cuarto, ya que igualmente se consideran infringidos los artículos 274 y 275 por no aceptarse como tal el balance final.

Al estimarse todos los motivos del recurso de casación, comprendidos en el nº 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, esta Sala asume la instancia y, como dice el artículo 1715.1.3º de la misma Ley, resolverá lo que corresponda dentro de los términos en que aparece planteado el debate. Lo cual, tal como se desprende de lo dicho hasta ahora, es la estimación de la demanda, tal como había hecho la sentencia dictada en primera instancia.

En cuanto a las costas, se aplica el artículo 1715.2 de la misma ley.

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

## FALLAMOS

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION formulado por la Procuradora Dª Cayetana de Zulueta Luchsinger, en nombre y representación de D. Arturo , frente a la sentencia dictada por la Sección octava de la Audiencia Provincial de Madrid, en fecha 18 de septiembre de 1.997, que CASAMOS y ANULAMOS y, en su lugar, confirmamos la dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Madrid de fecha 23 de febrero de 1995 que hacemos nuestra en todos sus pronunciamientos.

En cuanto a las costas, condenamos a la parte demandada en las causadas en primera instancia; no se hace imposición en las de segunda instancia; tampoco en las de este recurso, en que cada parte satisfará las suyas. Líbrese a la mencionada Audiencia certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- JOSE ALMAGRO NOSETE.-XAVIER O#CALLAGHAN MUÑOZ.- FRANCISCO MARIN CASTAN.- RUBRICADOS.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior



sentencia por el EXCMO. SR. D. Xavier O'Callaghan Muñoz, 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 CENDOJ