

Roj: **STS 3019/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3019**Id Cendoj: **28079110012017100449**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **18/07/2017**Nº de Recurso: **1589/2014**Nº de Resolución: **455/2017**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En Madrid, a 18 de julio de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 688/2013 por la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 953/2012, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Bilbao, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por la procuradora doña Cristina Palacio Querejeta en nombre y representación de don Juan Alberto y doña Catalina, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la procuradora doña María Carmen Ortiz Cornago en calidad de recurrente y la procuradora doña Isabel Soberón García de Enterría en nombre y representación de don Fulgencio, don Jesús y don Moises, en calidad de recurrido.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora doña Isabel Apalategui Arrese, en nombre y representación de don Fulgencio, don Moises y don Jesús interpuso demanda de juicio ordinario, asistido del letrado don Diego Alejandro Espinosa Mones contra don Juan Alberto y doña Catalina y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«Se condene a los codemandados a abonar a la parte actora, conjunta y solidariamente la cantidad de 136.831,14 euros, más sus intereses, todo ello, con expresa imposición de costas a la parte demandada».

SEGUNDO .- La procuradora doña Cristina Palacio Querejeta, en nombre y representación de doña Catalina y don Juan Alberto (Arturo), y asistido del letrado don José Luis Sádaba 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:

«Desestimatoria de la demanda y todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora».

TERCERO .- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Bilbao, dictó sentencia con fecha 19 de junio de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1.- ESTIMAR íntegramente la demanda formulada por D. Fulgencio, D. Moises y D. Jesús, representados por la Procuradora de los Tribunales Dña. Isabel Apalategui Arrese; frente a D. Juan Alberto y Dña. Catalina, representados por la Procuradora de los Tribunales Dña. Cristina Palacio Querejeta.

»2.- CONDENAR a D. Juan Alberto y Dña. Catalina, a que abonen, de manera solidaria, a la parte actora la cantidad de ciento treinta y tres mil ochocientos treinta y un euros con catorce céntimos (133.831,14 euros). En concreto, las cantidades de treinta mil ciento once euros con un céntimo (30.111,01 euros) a D. Fulgencio, setenta y nueve mil ochocientos dos euros con cuarenta céntimos (79.802,40 euros) a D. Moises, y ventiséis mil novecientos diecisiete euros con setenta y tres céntimos (26.917,73 euros) a D. Jesús. Y ello, más los



intereses relativos a la cantidad reclamada por cada uno de los actores desde la fecha de las sentencias dictadas por el Juzgado de lo Social nº 4 en fecha 28 de abril de 2.010 y por el Juzgado de lo Social nº 7 de Bilbao en fecha 26 de marzo de 2.010 , que fija cada indemnización; devengando el global que resulte el citado interés legal elevado en dos puntos desde esta fecha hasta la completa satisfacción del actor.

»3.- Se imponen las costas a la parte demandada».

Se presentó escrito por la procuradora doña María Isabel Apalategui Arrese, en nombre y representación de don Fulgencio y otros solicitando en el mismo solicitando auto de aclaración de la sentencia, dictándose auto de aclaración en fecha 3 de julio de 2013 , cuya parte dispositiva dice:

«Se acuerda rectificar la sentencia dictada en el presente procedimiento con fecha 19/6/2013 en el sentido que se indica: CONDENAR a don Juan Alberto y doña Catalina , a que abonen, de manera solidaria, a la parte actora la cantidad de ciento treinta y seis mil ochocientos treinta y un euros con catorce céntimos (136.831,14 euros).

»La referida resolución queda definitivamente redactada en el particular señalado en los antecedentes de la siguiente forma: Condenar a don Juan Alberto y doña Catalina , a que abonen, de manera solidaria, a la parte actora la cantidad de ciento treinta y seis mil ochocientos treinta y un euros con catorce céntimos (136.831,14 euros). En concreto, las cantidades de treinta mil ciento once euros con un céntimo (30.111,01 euros) a don Fulgencio , setenta y nueve mil ochocientos dos euros con cuarenta céntimos (79.802,40 euros) a don Moises , y veintiséis mil novecientos diecisiete euros con setenta y tres céntimos (26.917,73 euros) a don Jesús . Y ello más los intereses relativos a la cantidad reclamada por cada uno de los actores desde la fecha de las sentencias dictadas por el Juzgado de lo Social n.º 4 en fecha 28 de abril de 2010 y por el Juzgado de lo Social n.º 7 de Bilbao en fecha 26 de marzo de 2010 , que fija cada indemnización; devengando el global que resulte el citado interés legal elevado en dos puntos desde esta fecha hasta la completa satisfacción del actor».

CUARTO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandada, la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya, dictó sentencia con fecha 31 de marzo de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por don Juan Alberto y doña Catalina , representados por la procuradora doña Cristina Palacio Querejeta, contra la sentencia dictada el 18 de junio de 2013 y el auto aclaratorio de 3 de julio de 2013 por el Juzgado Mercantil n.º 2 de los de Bilbao , en los autos de procedimiento ordinario n.º 953/12, debemos confirmar y confirmamos los mismos, con expresa imposición de las costas procesales causadas en esta alzada a la parte apelante».

QUINTO .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de don Juan Alberto y doña Catalina con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Recurso de casación en su modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial del **Tribunal Supremo** . Segundo.- Recurso casación por interés casacional en su modalidad a la doctrina jurisprudencial de las Audiencias Provinciales en relación con el precepto contenido en el artículo 367 de la Ley de Sociedades de Capital .

SEXTO.- Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo, por auto de fecha 20 de mayo de 2015 , se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Isabel Soberón García de Enterría, en nombre y representación de don Fulgencio y otros, presentó escrito de impugnación al mismo.

SÉPTIMO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 19 de enero del 2017, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, la responsabilidad solidaria de la administradora de facto de una sociedad, por las deudas sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad (artículo 367.1 en relación con el artículo 363.1 e) LSC).

2. En síntesis, don Fulgencio , don Moises y don Jesús , trabajadores de la entidad Muebles Rústica S.A, formularon una demanda contra don Juan Alberto , como administrador de derecho de la sociedad, y contra su esposa, doña Catalina , como administradora de facto de dicha sociedad.

En dicha demanda, fundada tanto en la responsabilidad por daño y por deudas (artículos 241 y 367 LSC), solicitaban la condena solidaria de los demandados al pago de 133.831,14 €. Cantidad que había quedado por cobrar de sus indemnizaciones laborales, tras el pago parcial efectuado por el Fondo de Garantía Salarial.



Los demandados se opusieron a la demanda. Alegaron que doña Catalina no tenía la condición de administradora de hecho, que los demandantes carecían de legitimación activa para las acciones ejercitadas, y que los demandados no habían incurrido en causas de responsabilidad.

3. De los hechos acreditados en la instancia, deben destacarse los siguientes.

I) Don Juan Alberto es administrador social de la entidad Muebles Rústica S.A, y socio con un 50% del capital social.

II) Doña Catalina, casada en régimen de separación de bienes con don Juan Alberto, es apoderada de la sociedad, con amplios poderes, y socia con el restante 50% del capital social.

III) Ha resultado acreditada la condición de administradora de hecho de doña Catalina de la sociedad, interviniendo en la gestión de la misma con plena autonomía, de manera habitual y con toma de decisiones de especial relevancia tanto en el plano laboral, como en las operaciones comerciales de la sociedad.

IV) En el procedimiento, se constató la existencia de pérdidas en los años 2008 a 2010, que dejaban reducido el patrimonio de la sociedad en una cifra muy inferior a la cifra del capital social.

V) Los trabajadores, aquí parte recurrida, fueron despedidos el 30 julio 2009. Dichos despidos fueron declarados nulos por sentencia de 9 de diciembre de 2009. Tras su readmisión, fueron nuevamente despedidos el 30 de diciembre de 2009. Despidos que nuevamente fueron declarados nulos por sentencias de 26 de marzo y 28 de abril de 2010.

VI) El 10 de marzo de 2009, la sociedad procedió a la venta del inmueble en donde tenía su domicilio social.

3. La sentencia de primera instancia estimó, en su integridad, la demanda.

4. Interpuesto recurso de apelación por los demandados, la sentencia de la Audiencia desestimó dicho recurso y confirmó la sentencia de primera instancia; si bien en base a la responsabilidad por pérdidas de la sociedad (artículo 367.1 LSC).

5. Frente a la sentencia de apelación, los demandados interponen recurso de casación.

SEGUNDO.- *Sociedades. Acción de responsabilidad de los administradores de hecho por deudas posteriores al acaecimiento de la causa de disolución (artículo 367.1 en relación con el artículo 363. 1 -e-). Indemnización por despido: nacimiento de la obligación. Irrelevancia de que la deuda sea comercial o laboral a los efectos de la responsabilidad prevista. Doctrina jurisprudencial aplicable.*

1. Los recurrentes, al amparo del ordinal 3.º del artículo 477.2 LEC, interponen recurso de casación que articulan en tres motivos.

En el motivo primero, denuncian la infracción del artículo 367 de LSC y la existencia de interés casacional por oposición la jurisprudencia de esta Sala expresada en la STS de Pleno de 28 de abril de 2006 sobre la interpretación del citado artículo en relación a la legitimación pasiva del administrador de hecho para soportar el ejercicio de la acción de responsabilidad por deudas. En su desarrollo alegan que el administrador de hecho solo debe responder en relación a los casos de responsabilidad social e individual por daños, pero no en supuestos de responsabilidad por deudas que solo ha de ser exigida, por su propia naturaleza a los administradores de derecho. En el mismo sentido se citan las SSTS de 30 de julio de 2001, 8 de febrero de 2008 y 14 de octubre de 2010.

2. El motivo debe ser desestimado.

Esta sala ya se ha pronunciado sobre la cuestión debatida, en el sentido de hacer extensiva la responsabilidad de los administradores a los administradores de hecho, cuando en su actuación intervengan con las mismas facultades y atribuciones que los de derecho (STS 721/2012, de 4 de diciembre, así como en las más recientes 421/2015, de 22 de julio, y 224/2016, de 8 de abril).

Por otra parte, como alega la parte recurrida, hay que precisar que la sentencia de esta sala 417/2006, de 28 de abril, que citan los recurrentes en apoyo de su tesis, no resulta de aplicación al presente caso, con relación al motivo planteado.

3. En la línea del anterior motivo, en el motivo segundo denuncian la infracción del artículo 367 de LCS y la existencia de interés casacional por jurisprudencia contradictoria entre Audiencias Provinciales, citando al efecto las SSAP de Valencia (sección 9.ª de 28 de abril de 2010, 23 de noviembre de 2005 y 16 de abril de 2008) que sostienen que la responsabilidad por deudas solo es exigible al administrador formal no al de hecho y las SSAP de Madrid (sección 28.ª de 25 de febrero de 2013 y 31 de julio de 2009) que aplican la responsabilidad por deudas sociales a los administradores de hecho especialmente en supuestos en que el administrador de



derecho que cesa en su cargo por cualquier caso continua, de hecho, ejerciéndolo con posterioridad, supuestos en los que el Tribunal Supremo admite la aplicación de este tipo de responsabilidad. Lo anterior, a juicio de los recurrentes, demuestra la existencia de un cierto grado de contradicción entre Audiencias Provinciales en cuanto a la posibilidad de hacer extensible la responsabilidad por deudas sociales a los administradores de hecho.

4. El motivo debe ser desestimado.

Conforme a lo expuesto en el examen del motivo anterior, sobre la cuestión controvertida ya existe jurisprudencia uniforme de esta sala.

5. En el motivo tercero, los recurrentes denuncian la infracción del artículo 367 LSC. Justifican la existencia de interés casacional por aplicación de una norma de vigencia inferior a 5 años, ya que el TR de la Ley de Sociedades de Capital se aprobó por el RD Legislativo 1/2010, de 2 de julio. En su desarrollo cuestionan el momento del nacimiento de la obligación de indemnizar por causa de un despido objetivo o improcedente, defendiendo la recurrente que la cantidad que se reclama como indemnización por despido se configura como una deuda sobrevenida (con cita de la SAP Madrid de 7 de julio de 2009) no asimilable a una deuda comercial ordinaria, que no puede dar lugar a la responsabilidad objetiva que se pretende. Se trata de un pasivo que si bien no se ha cuantificado y su exigibilidad no se ha producido, existe o surge desde el instante en que se produce la contratación laboral, lo que evidencia que la deuda que se reclama no es en puridad una deuda contraída con posterioridad al acaecimiento de la causa de disolución, sino que se trata de una deuda nacida anteriormente que sobrevienen y se cuantifica con posterioridad.

6. El motivo debe ser desestimado.

En primer lugar y en relación con la acreditación del interés casacional, porque la Ley de Sociedades de capital es un texto refundido de la legislación anterior en donde el artículo 367, con leves variaciones, reproduce el artículo 262.5 de la LSA, normativa que estaba en vigor en la fecha de producción de los hechos relevantes del presente caso. A su vez, tanto sobre su versión original, como sobre las posteriores y el actual artículo 367 LSC, existe ya jurisprudencia de esta sala; por lo que no resulta justificado el interés casacional alegado.

En segundo lugar, con relación al nacimiento de la obligación, hay que precisar que el concreto derecho de crédito a la indemnización por despido no nace con el contrato de trabajo. La contraprestación a la prestación de los servicios laborales es el salario (art. 26 del Estatuto de los Trabajadores), mientras que la indemnización por despido nace una vez que el mismo es declarado judicialmente improcedente y la empresa opta por la no readmisión (art. 56 del Estatuto de los Trabajadores). En el caso de autos, el nacimiento de la obligación indemnizatoria tuvo lugar cuando la sociedad estaba ya en causa legal de disolución.

En tercer lugar, hay que señalar que las deudas no sean comerciales, sino laborales, no supone ningún impedimento para la condena solidaria de los administradores sociales, puesto que ni el artículo 105.5 LSRL, ni el artículo 262.5 LSA, ni el actual 367 LSC, exigen que las deudas tengan que ser comerciales, sino que hablan de deudas de la sociedad en general.

TERCERO.- Costas y depósitos.

1. La desestimación del recurso de casación comporta que las costas causadas por el mismo se impongan a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 LEC.

2. Asimismo, procede ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso de casación, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional 15.ª LOPJ.

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

1. Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Juan Alberto y doña Catalina contra la sentencia dictada, con fecha 31 de marzo de 2014, por la Audiencia Provincial de Vizcaya, sección 4.ª, en el rollo de apelación núm. 688/2013. **2.** Imponer las costas del recurso de casación a la parte recurrente. **3.** Ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso de casación. 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. Francisco Marin Castan Ignacio Sancho Gargallo Francisco Javier Orduña Moreno Rafael Saraza Jimena Pedro Jose Vela Torres