



Roj: **STS 6099/2012** - ECLI: **ES:TS:2012:6099**

Id Cendoj: **28079110012012100526**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/06/2012**

Nº de Recurso: **1852/2009**

Nº de Resolución: **395/2012**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **RAFAEL GIMENO-BAYON COBOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Junio de dos mil doce.

.La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por don Victoriano , contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª) el día diecinueve de diciembre de dos mil ocho, aclarada por auto de doce de enero de dos mil nueve, en el recurso de apelación 261/2007 , interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Aoiz/Agoitz en los autos 159/2002.

Ha comparecido ante esta Sala en calidad de parte recurrente don Victoriano , representado por el Procurador de los Tribunales don Gonzalo Herráiz Aguirre.

También compareció ante esta Sala en calidad de parte recurrente don Pablo Jesús ,, representado por la Procuradora de los Tribunales doña María Dolores Álvarez Martín.

No han comparecido en calidad de parte recurrida don Elias , don Hugo y don Melchor .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: LA DEMANDA Y SU ADMISIÓN A TRÁMITE

1. El Procurador don Anselmo Irigaray Piñeiro, en nombre y representación de don Elias , interpuso demanda contra don Victoriano , don Pablo Jesús , don Hugo , don Melchor y la compañía Bicicletas Álvarez Albero, S.A.

2. La demanda contiene el siguiente suplico:

SUPLICO AL JUZGADO

Que tenga por presentado este escrito con sus copias y documentos, los admita unas y otros, y, en la representación que ostento, tenga por interpuesta DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO DE RECLAMACIÓN DE CANTIDAD contra BICICLETAS ALVAREZ ALBERO, S.A., y, ejercitando conjuntamente acción de responsabilidad solidaria contra sus administradores, D. Hugo , D. Melchor , D. Pablo Jesús y D. Victoriano , y en su día, previos los trámites legales oportunos y una vez recibido el procedimiento a prueba que desde ahora solicito, dicte sentencia por la que:

A).- Declare que:

1.- *Mi mandante, D. Elias , ha satisfecho, como consecuencia de su posición de fiador solidario de Bicicletas Alvarez Albero, S.A., a los acreedores de la sociedad demandada, reseñados en el hecho primero de esta demanda, bien directamente, bien mediante entregas o transferencias previas de dinero a la propia sociedad demandada que a su vez entregó a dichos acreedores, la cantidad de 119.783.861 ptas. (719.915,5 Euros).*

2.- *La sociedad demandada debe a D. Elias la cantidad de 102.556.221 ptas. (616.375,36 Euros), o, subsidiariamente, la que resulte acreditada en la fase probatoria del pleito.*



3.- D. Hugo debe a O. Elias la cantidad de 78.599.458 ptas. (472.392,2 Euros) o, subsidiariamente, la que resulte acreditada en la fase probatoria del pleito.

4.- Los demás codemandados deben solidariamente a D. Elias la cantidad de 95.827.088 ptas. (575.932,4 Euros) o, subsidiariamente, la que resulte acreditada en la fase probatoria del pleito.

B.- Condene a los demandados a estar y pasar por esta declaración y a - a D. Elias (solidariamente, en las cantidades coincidentes) las expresadas cantidades, con sus respectivos intereses legales desde el día siguiente a la notificación de esta demanda, los intereses procesales del art. 576 de la L.E.Civ. y con imposición a todos ellos, también de forma solidaria, de las costas de este procedimiento.

3. La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia número 1 de Aoiz/Agoitz que la admitió a trámite, siguiéndose el procedimiento con el número de autos 159/2002 de juicio ordinario.

SEGUNDO: LAS CONTESTACIONES A LA DEMANDA

4. En los expresados autos compareció don Victoriano , representado por el Procurador de los Tribunales don Juan Torres Delgado, que contestó a la demanda y suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

SOLICITAMOS: Que habiendo por presentado este escrito juntamente con la escritura de poder, en cuya virtud se me deberá tener por parte en la representación que ostento de Don Victoriano , demás documentos que se acompañan y sus copias, se sirva admitirlos, tenga por evacuado en tiempo y forma el trámite de contestación de la demanda a juicio ordinario contra mi mandante y otros deducida por Don Elias y previos los oportunos trámites legales, en su día, dicte sentencia por la que desestimando la demanda se condene al demandante al abono de las costas causadas,

5. También compareció en los expresados autos don Pablo Jesús , representado por el Procurador de los Tribunales don Enrique Castellano Vizcay, que contestó a la demanda y suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

AL JUZGADO SUPLICO que tenga por presentado este escrito en tiempo y forma, con los documentos que se acompaña, se tenga por contestada la demanda interpuesta contra mi representado y en su día, previos los trámites legales, se dicte sentencia por la que se declare que D. Pablo Jesús no debe cantidad alguna al demandante por ningún concepto, ya que no era administrador de la sociedad cuando se produjo el acto lesivo, o que subsidiariamente se declare que D. Pablo Jesús no debe cantidad alguna al demandante por ningún concepto ya que no se dan los presupuestos para que prospere la acción de responsabilidad de los administradores, todo ello con expresa condena en costas al demandante por su temeridad y mala fe.

6. Igualmente compareció en los expresados autos don Hugo , representado por la Procuradora de los Tribunales doña Estefanía Unziti Belzunegui, que contestó a la demanda y suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

SUPLICO AL JUZGADO: Que habiendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenerme por comparecido y parte en la representación que ostento de Don Hugo ; y por opuesto a la demanda interpuesta por Don Elias ; y previos los trámites legales de pertinencia, dictar sentencia en la que con estimación de nuestra excepción, se absuelva a mi representado en la presente instancia; subsidiariamente, caso de entrar a conocer el fondo, se desestime íntegramente la demanda, absolviéndose a mi representado de la pretensión deducida de adverso, y en cualquier caso, con íntegra imposición de costas al actor, ya que así procede en justicia que pido en Aoiz, a tres de septiembre del año dos mil dos.

7. Finalmente también compareció en los expresados autos don Melchor , representado por el Procurador de los Tribunales don Enrique Castellano Vizcay, que contestó a la demanda y suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

SUPLICO AL JUZGADO que teniendo por presentado este escrito con los documentos y sus copias se sirva admitirlo y teniendo por contestada en tiempo y forma la demanda deducida de contrario, proceda en su día y tras los trámites legales, a desestimar completamente la demanda presentada de contrario contra mi mandante, con expresa condena en costas al actor.

8. Por providencia de 30 de mayo de 2002, de declaró la rebeldía de Bicicletas Álvarez Albero, S.A.

TERCERO: LA SENTENCIA DE LA PRIMERA INSTANCIA

9. Seguidos los trámites oportunos, el día seis de junio de dos mil siete recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

FALLO



Debo desestimar y desestimo la demanda interpuesta por el procurador Sr. Irrigaría en nombre y representación Don. Elías , frente a BICICLETAS ALVAREZ ALVERO, S.A. representado por el Procurador Sra. Unciti, Melchor representado por el Procurador Sr. Castellano y Victoriano representado por el Procurador Sr. Torres imponiendo a la parte actora el pago de las costas del procedimiento.

CUARTO: LA SENTENCIA DE APELACIÓN Y SU ACLARACIÓN

10. Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución por la representación de don Elías y seguidos los trámites ante la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª) con el número de recurso de apelación 261/2007 , el día diecinueve de diciembre de dos mil ocho recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

FALLO

Que estimando el recurso de apelación al que el presente Rollo se contrae, revocamos la sentencia de fecha 6 de junio de 2007, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Nº 1 de Aoiz en los autos de Juicio Ordinario nº 159/2002, la cual queda sin efecto.

Que estimando la demanda interpuesta por la representación procesal de D. Elías frente a la entidad Bicicletas Alvarez Albero, S.A., d. Hugo , D. Melchor , D. Pablo Jesús y D. Victoriano , declaramos que:

A) el actor D. Elías ha satisfecho como consecuencia de su posición de fiador solidario de Bicicletas Álvarez Albero, S.A., a los acreedores de la sociedad demandada reseñados en el hecho primero de la demanda, bien directamente, bien mediante entregas o transferencias previas destinadas a la propia sociedad demandada, que a su vez entregó a dichos acreedores, la cantidad de ciento nueve millones setecientos ochenta y tres mil ochocientos sesenta y una (109.783.861) pesetas (seiscientos cincuenta y nueve mil ochocientos catorce con veintinueve -659.814,29-euros).

B) La sociedad demanda debe a D. Elías la cantidad de ciento nueve millones setecientos cincuenta y nueve mil ochocientos catorce con veintinueve -659.814,29- euros).

C) D. Hugo adeuda la cantidad de setenta millones quinientos noventa y nueve mil cuatrocientas sesenta (70.599.460) pesetas.

D) Los demás demandados, D. Melchor , D. Pablo Jesús y D. Victoriano deben solidariamente a D. Elías la cantidad de ochenta y siete millones ochocientos veintisiete mil ochenta y nueve (87.827.089) pesetas.

E) Condenamos a los demandados a estar y pasar por esta declaración y a pagar a D. Elías , solidariamente en las cantidades coincidentes, las referidas cantidades, con sus respectivos intereses legales desde el día siguiente a la notificación de la demanda, y los procesales del artículo 576 de la L.E.C

F) Las costas de esta instancia se impondrán a los demandados, sin que proceda condena respecto de las causadas en esta.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

11. La expresada sentencia fue aclarada por auto de doce de enero de dos mil nueve recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

LA SALA ACUERDA: Rectificar el error padecido en la Sentencia dictada en fecha 19 de diciembre en su apartado f, que debe decir: "las costas de primera instancia se imponen a los demandados, sin que proceda condena respecto de las causadas en esta". En lugar de las costas de esta instancia se imponen a los demandados, sin que proceda condena respecto de las causadas en esta" como por error se consignó.

QUINTO: LOS RECURSOS

12. Contra la expresada sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª) en el recurso de apelación 261/2007 el día diecinueve de diciembre de dos mil ocho, aclarada por auto de doce de enero de dos mil nueve , el Procurador de los Tribunales don Javier Castillo Torres, en nombre y representación de don Victoriano interpuso recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos:

Primero: Infracción del artículo 135 en relación con el 133 de la Ley de Sociedades Anónimas y la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

Segundo: Aplicación indebida del artículo 262.5º de la Ley de Sociedades Anónimas y la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

13. También interpuso recurso de casación el Procurador de los Tribunales don Carlos Hermida Santos, en nombre y representación de don Pablo Jesús , con apoyo en un único motivo consistente en la infracción del artículo 262.5 en relación con los artículos 127 y 260.1.4, todos ellos de la Ley de Sociedades Anónimas .



SEXTO: ADMISIÓN DE LOS RECURSOS, DESISTIMIENTO Y OPOSICIÓN

14. . Recibidos los autos en esta Sala Primera del Tribunal Supremo se siguieron los trámites oportunos con el número de recurso de casación 1852/2009.

15. Personados don Victoriano bajo la representación del Procurador don Gonzalo Herráiz Aguirre, y don Pablo Jesús bajo la representación de la Procuradora doña María Dolores Álvarez Martín, el día siete de septiembre de dos mil diez la Sala dictó auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

LA SALA ACUERDA

1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de DON Victoriano , contra la Sentencia dictada, con fecha 19 de diciembre de 2008, por la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 261/2007 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 159/2002 del Juzgado de Primera Instancia nº número 1 de Aoiz/Agoitz.

2º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de DON Pablo Jesús ,, contra la Sentencia dictada, con fecha 19 de diciembre de 2008, por la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 261/2007 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 159/2002 del Juzgado de Primera Instancia nº número 1 de Aoiz/Agoitz.

3º) Y entréguese copias del escrito de interposición de los recursos formalizados por las partes recurrentes, con sus documentos adjuntos, a las partes personadas ante esta Sala, para que formalicen su oposición por escrito en el plazo de VEINTE DÍAS , durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría.

16. Presentado escrito de desistimiento por don Pablo Jesús , por auto de trece de octubre de dos mil diez la Sala dictó auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

1. TENER POR DESISTIDO a D. Pablo Jesús , representado por la Procuradora Dª. María Dolores Álvarez Martín, del recurso de casación interpuesto contra la Sentencia dictada, con fecha 19 de diciembre de 2008 , y aclarada por Auto de 12 de enero de 2009, por la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 261/2007 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 159/2002 del Juzgado de Primera Instancia nº número 1 de Aoiz/Agoitz, con imposición de las costas a la parte recurrente.

2. CONTINUE la tramitación del recurso de casación interpuesto, frente a la Sentencia antes indicada, por D. Victoriano .

SÉPTIMO: SEÑALAMIENTO

17. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día treinta y uno de mayo de dos mil doce, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Rafael Gimeno-Bayon Cobos, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

NOTA PREVIA: Las sentencias que se citan son de esta Sala Primera del Tribunal Supremo si no se indica lo contrario.

PRIMERO: RESUMEN DE ANTECEDENTES

1. Hechos

18. Los hechos que ha tenido en cuenta la sentencia recurrida, integrados en lo menester, en lo que interesa a efectos de esta sentencia, en síntesis, son los siguientes:

1) El 1 de marzo de 1995, la compañía Bicicletas Álvarez Albero, S.A. suscribió dos pólizas de operaciones mercantiles con Bankoa, S.A. afianzadas por don Elias y por don Hugo .

2) Ante el impago por la deudora, don Elias , en su calidad de fiador, se vio obligado a hacer pagos por importe de 17.227.630 pesetas.

3) Para resarcirse de la cantidad pagada, el repetido don Elias , demandó a la deudora afianzada y al cofiador don Hugo , siguiéndose juicio ejecutivo 456/1999 del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Pamplona que condenó a los codemandados al pago de 18.793.695 euros, siendo infructuosa la ejecución dada la insolvencia de la afianzada y el cofiador.

4) En fechas 1 de marzo de 1995, 7 de febrero de 1996 y 30 de abril de 1997, la indicada compañía Bicicletas Álvarez Albero, S.A. suscribió diferentes pólizas afianzadas por don Elias .



5) Ante el impago de las cantidades adeudadas por la compañía Bicicletas Álvarez Albero, S.A., durante los años 1999 y 2000, don Elias , de nuevo en su calidad de fiador, se vio obligado a hacer pagos por importe total (incluido el pago a Bankoa, S.A.) de 119.783.861 pesetas (659.814,29 euros).

6) Desde el año 1999 la compañía Bicicletas Álvarez Albero, S.A. se hallaba incurso en causa legal de disolución por pérdidas y había cesado su actividad hallándose paralizados sus órganos sociales, lo que quedó constancia en la junta general extraordinaria que tuvo lugar el 13 de septiembre de 1999

7) Los codemandados don Victoriano , don Pablo Jesús , don Hugo y don Melchor , al igual que don Elias , formaban parte del Consejo de Administración de la compañía cuando concurrió la causa de disolución, pese a lo cual no adoptaron medida alguna dirigida a la adopción de acuerdo de disolución o remoción de la causa de disolución.

8) Transcurridos más de dos meses de la concurrencia de causa de disolución, se adoptó el acuerdo de presentar expediente de quiebra voluntaria ratificado por la Junta de 29 de marzo de 2000.

2. Posición de la demandante

19. El demandante ejercitó contra la afianzada la acción del artículo 1822 del Código Civil y contra los administradores de la sociedad la acción de responsabilidad por deudas prevista en el artículo 262.5 de la Ley de Sociedades Anónimas . De forma acumulada ejercitó contra los administradores demandados la acción de responsabilidad por daño.

20. Dado que el propio demandante había sido administrador de Bicicletas Álvarez Albero, S.A., reclamó de los demás administradores con carácter solidario cuatro quintas partes, asumiendo como propia una quinta parte de lo pagado.

21. En relación con don Hugo , descontó de su reclamación la cantidad que había sido objeto de condena en el juicio ejecutivo 456/1999 del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Pamplona.

3. Posición de las codemandadas

22. Las codemandadas suplicaron la desestimación de la demanda en los términos que se transcriben en el antecedente de hecho segundo de esta sentencia, sin que tenga interés detallar sus alegaciones.

4. Las sentencias de instancia

23. La sentencia de la primera instancia desestimó la demanda por entender: 1) que el demandante, en su condición de administrador de la sociedad, conocía la difícil situación por la que atravesaba la compañía; y 2) que si no instó la disolución de la sociedad fue porque era consciente de que debía hacer frente a determinadas deudas de la sociedad en su condición de fiador.

24. La sentencia de apelación estimó la demanda del acreedor administrador contra los coadministradores que, al igual que el demandante, no adoptaron las medidas legalmente exigibles ante la insolvencia de la sociedad.

5. Los recursos

25. Contra la expresada sentencia interpusieron recurso de casación por un lado don Victoriano y, por otro, don Pablo Jesús , siendo desistido el interpuesto por el segundo, por lo que seguidamente analizaremos exclusivamente los motivos del interpuesto por el primero.

SEGUNDO: PRIMER MOTIVO

1. Enunciado y desarrollo del motivo

26. El primero de los motivos del recurso se enuncia en los siguientes términos:

Al amparo del artículo 477.1 y 477.2 por infracción del artículo 135 en relación con el 133 de la LSA y la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo

27. En su desarrollo la recurrente afirma: 1) que el artículo 133 de la Ley de Sociedades Anónimas es aplicable tanto a la responsabilidad social como a la individual de los administradores; y 2) que la jurisprudencia de esta Sala exige la existencia de un acto directo y lesivo, ilicitud por acción u omisión y relación de causalidad entre uno y otro.

28. Partiendo de tales premisas sostiene que el demandante, en su condición de fiador, habría tenido que pagar las deudas afianzadas aunque se hubiesen adoptado las "medidas u obligaciones liquidatorias de la sociedad".

2. Valoración de la Sala



2.1. Responsabilidad por deudas vs. responsabilidad por daño.

29. Para que los administradores de las sociedades capitales deban responder por daño al amparo de la previsión contenida en los artículos 133 y 134 de la Ley de Sociedades Anónimas -hoy 236 a 240 de la Ley de Sociedades de Capital, es preciso que concurren los siguientes requisitos: 1) Un comportamiento activo o pasivo desplegado por los administradores, sin que a ello fuese obstáculo que en la redacción anterior a la Ley 26/2003, de 17 de julio, de transparencia, el texto de la norma se refiriese exclusivamente a "acción"; 2) Que tal comportamiento sea imputable al órgano de administración en cuanto tal; 3) Que la conducta sea antijurídica por infringir la Ley, los estatutos o no ajustarse al estándar o patrón de diligencia exigible a un ordenado empresario y a un representante leal; 4) Que la sociedad sufra un daño; y 5) Que exista relación de causalidad entre el actuar del administrador y el daño (entre otras, sentencia 477/2010, de 22 de julio, y 889/2011, de 19 de diciembre).

30. A su vez, para que deban responder al amparo de lo dispuesto en el artículo 262.5 de la Ley de Sociedades Anónimas -hoy 367 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital-, se requieren los siguientes requisitos: 1) Concurrencia de alguna de las causas de disolución de la sociedad previstas en los números 3º, 4º, 5º y 7º del apartado 1 del artículo 260; 2) Omisión por los administradores de la convocatoria de junta General para la adopción de acuerdos de disolución o de remoción de sus causas; 3) Transcurso de dos meses desde que concurre la causa de disolución; 4) Imputabilidad al administrador de la conducta pasiva; y 5) Inexistencia de causa justificadora de la omisión (en este sentido, sentencia 942/2011, de 29 de diciembre).

31. El análisis comparativo de los requisitos exigibles en uno y otro caso, evidencia: que, como hemos declarado en la sentencia 669/2011, de 4 de octubre, la responsabilidad solidaria frente a los acreedores por deuda social regulada en el artículo 262.5 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, es una acción diferente de las previstas en el propio texto refundido en los artículos 133 -acción social por daño a la sociedad- y 135 -acción individual por daño a socios y terceros-.

32. Tratándose de la acción prevista en el artículo 262.5 de la Ley de Sociedades Anónimas no es precisa la existencia de daño. Más aún: su objeto no es la indemnización por daño -por más que en ocasiones se identifiquen el daño con el importe de la deuda impagada- y ni siquiera es preciso que la sociedad esté en situación de insolvencia -de hecho se trata de una institución preconcursal dirigida a la liquidación "societaria"-.

33. En el presente caso la sentencia recurrida, de forma expresa y clara, declara la responsabilidad de los administradores codemandados con base en lo dispuesto en el artículo 262.5 de la Ley de Sociedades Anónimas -responsabilidad por deudas-, no en el 135 de la propia Ley -responsabilidad por daño-, al declarar en el fundamento segundo que *"dado que se ejercita la acción del art. 262, nº 5 de la LSA, todos ellos (los administradores) han de ser condenados solidariamente..."*, por lo que, consecuentemente con lo expuesto, procede desestimar el motivo dada la desconexión entre la sentencia recurrida y el motivo de casación alegado.

TERCERO: SEGUNDO MOTIVO DEL RECURSO

1. Enunciado y desarrollo del motivo

34. El segundo motivo del recurso se enuncia en los siguientes términos:

Al amparo del artículo 477.1 por aplicación indebida del artículo 262.5º de la LSA y la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

35. En su desarrollo la recurrente afirma que la compañía no adoptó acuerdo de disolución por no interesarle al demandante - socio titular del 41% de las acciones y miembro del Consejo de Administración hasta 1999- que, mientras la sociedad agonizaba trataba de venderla a Cibo Peninsular, S.A., siendo el fracaso de tal operación el detonante de la presente demanda, por lo que concurre manifiesta mala fe.

2. Valoración de la Sala

2.1. La acción interna entre los administradores.

36. No es dudoso que el fiador que paga por el deudor "debe ser indemnizado" por este en los términos previstos en el artículo 1838 del Código Civil y, de hecho, en este litigio no se ha cuestionado la obligación de la compañía Bicicletas Álvarez Albero, S.A. de pagar al fiador demandante que pagó.

37. Tampoco se ha cuestionado que el fiador se subroga por el pago en todos los derechos que el acreedor tenía contra el deudor, tal y como pertenecían a aquel, de conformidad a lo previsto en el artículo 1839 del Código Civil, sin extinción de la obligación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1445 del Código Civil, al no tratarse de un deudor solidario.



38. En consecuencia, concurren en el demandante la totalidad de los requisitos positivos exigidos por la norma para que los administradores deban responder solidariamente por deudas frente al mismo, dada su condición de acreedor de la sociedad, por subrogación en la posición de aquellos a los que satisfizo sus créditos en cumplimiento de la fianza prestada.

39. Pero, como sostiene la recurrente y el propio demandante admite, este no ostenta solo la condición de acreedor, sino también la de corresponsable de la omisión determinante de que surja la obligación de responder, de tal forma que se superponen el derecho a reclamar y el deber de responder.

40. A diferencia de lo que acontece con los codeudores solidarios, la norma no regula los efectos del pago íntegro de la deuda por un corresponsable solidario, por lo que por razones análogas hay base para sostener que, como regla, deviene aplicable la regla de la proporcionalidad contenida en los artículos 1145 y 1844 del Código Civil cuando no existen razones para introducir matices en la relación interna, sin que sea de aplicación la responsabilidad prevista en el artículo 262.5 de la Ley de Sociedades Anónimas .

2.2. La buena fe en el ejercicio de la acción de responsabilidad.

41. No obstante lo expuesto, razones de congruencia nos obligan a decidir si el demandante ha incurrido en mala fe en los términos en los que se ha ejercitado la acción.

42. Ante todo, conviene indicar que la buena fe es exigible en el ejercicio de la acción de responsabilidad por deudas, por lo que no cabe exigir responsabilidad a los administradores cuando la pretensión rebasa los límites de aquella -así lo han declarado, entre otras, las sentencias 173/2011, de 17 de marzo , 826/2011, de 23 de noviembre , y 942/2011, de 29 de diciembre -, sin que pueda oponerse frente al acreedor la mala fe derivada exclusivamente de su conocimiento de la precaria situación de la sociedad, ya que como declara la sentencia 1018/2009, de 21 de marzo , " para entender concurrente la mala fe no es suficiente que el acreedor tenga conocimiento de que la sociedad se halla en situación delicada" y, además, en puridad de conceptos, para que pudiera ser relevante en este caso habría que referirlo al acreedor en cuya posición se coloca el fiador que ha pagado.

43. Pero el demandante era titular de más del 40% de las acciones y ostentaba los cargos de Presidente o Vicepresidente del Consejo de Administración en las fechas en las que la sociedad contrajo las obligaciones afianzadas por él, por lo que deviene evidentemente abusiva la pretensión de que los demás coadministradores respondan solidariamente entre sí, haciendo tabla rasa de las circunstancias concurrentes y de la regla de la prorrata para el supuesto de que alguno o algunos de los corresponsables fuesen insolventes.

2.3. Estimación del motivo.

44. Consecuentemente con lo expuesto, procede estimar el motivo y, casando la sentencia recurrida, confirmar la de la primera instancia.

CUARTO: EFECTO EXPANSIVO DEL RECURSO.

45. Esta Sala tiene declarado que los codemandados condenados que se hallan en la misma posición que los recurrentes, se benefician de la actividad procesal de estos cuando existe una comunidad de actuación y se hallan en idéntica situación sustantiva y procesal, al entrar en juego la doctrina de la extensión de los efectos de la sentencia a las partes ligadas por los vínculos de solidaridad, al así exigirlo las más elementales reglas de la lógica. En este sentido se han pronunciado, entre otras muchas, las sentencias 21/2005, de 28 enero , 200/2010, de 30 marzo , y 448/2010, de 6 de julio .

QUINTO: COSTAS

46. De conformidad con lo previsto en el artículo 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , no procede la condena en las costas del recurso de casación.

47. De conformidad con lo previsto en el artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil procede la condena en las costas del recurso de apelación que debió ser desestimado a don Elias .

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

FALLAMOS

Primero: Estimamos el recurso de casación interpuesto por don Victoriano , contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 3ª) el día diecinueve de diciembre de dos mil ocho, aclarada por auto de doce de enero de dos mil nueve, en el recurso de apelación 261/2007 y, casándola, la dejamos sin efecto y confirmamos la sentencia dictada el seis de junio de dos mil siete por el Juzgado de Primera Instancia número uno de Aoiz/Agoitz en los autos 159/2002.



Segundo: No procede imponer las costas del recurso de casación que estimamos.

Tercero: Imponemos a don Elias las costas del recurso de apelación que debió ser desestimado.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-Firmado y Rubricado **Juan Antonio Xiol Rios.-Jose Ramon Ferrandiz Gabriel Antonio Salas Carceller.-Encarnacion Roca Trias.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Gimeno-Bayon Cobos.-** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Gimeno-Bayon Cobos**, 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