



Roj: **STS 1453/2020 - ECLI:ES:TS:2020:1453**

Id Cendoj: **28079110012020100198**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/05/2020**

Nº de Recurso: **3365/2017**

Nº de Resolución: **202/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 4039/2017,**  
**STS 1453/2020**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 202/2020**

Fecha de sentencia: 28/05/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3365/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/03/2020

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCIÓN N. 15

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN núm.: 3365/2017

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

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 202/2020**

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile



En Madrid, a 28 de mayo de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia 248/2017, de 12 de junio, dictada en grado de apelación por la Sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 1055/2014 del Juzgado lo mercantil n.º 1 de Barcelona, sobre acción de responsabilidad de administradores sociales.

Es parte recurrente D. Fructuoso , representado por el procurador D. Felipe Juanas Blanco y bajo la dirección letrada de D.ª. Susana Ferrer Delgadillo.

Es parte recurrida EL CHAPARRAL DE JABUGO, S.L., representada por el procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter y bajo la dirección letrada de D. Gonzalo Pérez Ayala González.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter, en nombre y representación de EL CHAPARRAL DE JABUGO, S.L., interpuso demanda de juicio ordinario, contra D. Fructuoso , en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que se declare:

"1) La responsabilidad personal y solidaria del demandado, en relación a las deudas de la entidad HACIENDA EL VEDADO, S. L.

"2) Se declare que el demandado adeuda a mi mandante la cantidad de VEINTE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES CON TREINTA Y UN EUROS (20.593,31 9, objeto de condena en los autos de juicio cambiario N° 267/2010, del Juzgado de Primera Instancia N° 1 de Fregenal de la Sierra, confirmada por Sentencia, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, N° 2, en el Recurso de Apelación N° 251/2011. Así como las costas, tasadas y firmes, por importes de SIETE MIL DOSCIENTOS VEINTINUEVE EUROS CON CUARENTA Y DOS CÉNTIMOS (7.229,42 9 correspondientes al Juicio Cambiario; y CUATRO MIL QUINIENTOS TREINTA EUROS CON CINCUENTA Y UN CÉNTIMOS (4.530,51) correspondientes al Recurso de Apelación.

"3) Se declare que el demandado adeuda a mi mandante la cantidad de CIENTO CUARENTA MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y SEIS EUROS CON CUARENTA CÉNTIMOS (140.846,40) por las piezas extraviadas incumpliendo sus obligaciones como depositario en función del Contrato de Maquilas de 24 de enero de 2007, y de DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL CIENTO TREINTA Y CINCO EUROS CON CUARENTA Y TRES CÉNTIMOS (225.135,43) por la mercancía con cala, fijados en Sentencia de 31 de mayo de 2012, de la Sección Segunda de la Audiencia de Badajoz, en el Rollo de Apelación 170/2012, derivado del Juicio Ordinario N° 159/2011 del Juzgado de Primera Instancia N° 1 de Fregenal de la Sierra.

"4) Se declare que el demandado responde de los importes que serán objeto de liquidación, correspondientes a los intereses legales y costas, a cuyo pago viene obligado por las anteriores resoluciones judiciales, así como los despachos de ejecución dictados en ejecuciones 111/2011 y 4/2013 del mismo Juzgado, según las bases allí establecidas.

"5) Se condene al demandado al pago de las costas causadas en este procedimiento".

2.- La demanda fue presentada el 5 de diciembre de 2014 y, repartida al Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Barcelona, fue registrada con el n.º 1055/2014. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El procurador D. Guillermo Pedragosa Acosta, en nombre y representación de D. Fructuoso , contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Barcelona dictó sentencia 113/2015, de 8 de septiembre, con la siguiente parte dispositiva:

"Que desestimando la demanda principal, debo condenar y condeno a la actora al pago de las costas procesales".

### SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de CHAPARRAL DEL JABUGO, S.L. La representación de Fructuoso se opuso al recurso.



2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 780/2015 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia 248/2017, de 12 de junio, con la siguiente parte dispositiva:

"Que DEBEMOS ESTIMAR el recurso de apelación formulado por la actora EL CHAPARRAL DE JABUGO, S.L. contra la sentencia de fecha 8 de septiembre de 2015 dictada por el Juzgado Mercantil 1 de Barcelona, que se revoca en el sentido de estimar la demanda y condenar a D. Fructuoso al pago de la cantidad de 398.335'07 euros, así como los intereses y costas que se deduzcan en los procedimientos de ejecución 111/2011 y 4/2014 del Juzgado de Primera Instancia de Fregenal de la Sierra. Con imposición de las costas procesales en primera instancia."

### **TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación**

1.- El procurador D. Daniel González González, en representación de D. Fructuoso, interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"PRIMERO.- La sentencia recurrida se opone a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo e infringe el art. 367.1 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital concurriendo por lo tanto interés casacional en virtud de lo dispuesto en el art. 477.3 de la Ley Rituaria.

"SEGUNDO.- La sentencia recurrida presenta interés casacional por existir jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales en relación a la interpretación del art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital V en virtud de lo dispuesto en el art.477.3 de la Ley Rituaria."

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 17 de julio de 2019, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- El procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter, en representación de EL CHAPARRAL DE JABUGO, S.L., se opuso al recurso.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 12 de marzo de 2020, en que tuvo lugar. La firma de la sentencia se ha demorado debido a los efectos del RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO.- Resumen de antecedentes.**

Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

1.- La sociedad demandante, El Chaparral de Jabugo, S.L., interpuso ante el Juzgado de lo Mercantil una demanda contra D. Fructuoso en su condición de administrador de la sociedad Hacienda El Vedado, S.L. de la que, desde su constitución, fue su administrador único, reclamándole la cantidad de 398.695.07 euros, y aquellas que resulten de la correspondiente liquidación por intereses legales y costas que se deduzcan de los despachos de ejecución dictados en resoluciones 111/2011 y 4/2013, ordenados por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Fregenal de la Sierra, por los hechos que se dirán seguidamente.

2.- La sociedad Hacienda El Vedado, S.L. presentó tardíamente en el Registro Mercantil las cuentas correspondientes al ejercicio de 2007, que no fueron depositadas hasta el 8 de enero de 2009. No constan depositadas las cuentas correspondientes a los años 2008 al 2012.

3.- Dicha sociedad fue disuelta el 24 de febrero de 2012, y el citado Sr. Fructuoso pasó a desempeñar a partir de entonces la función de liquidador de la sociedad.

4.- Hacienda El Vedado, S.L. había mantenido relaciones comerciales con El Chaparral de Jabugo, S.L., para la salazón y curado de jamones y paletas, según contrato privado de fecha 24 de enero de 2007. A consecuencia de las obligaciones derivadas de dicho contrato se firmó un pagaré por la cantidad de 19.993,20 euros, el día 28 de mayo de 2008, con vencimiento el 19 de noviembre de 2008, que debía satisfacer Hacienda El Vedado, S.L. El pagaré fue impagado a su vencimiento y reclamado judicialmente. La citada sociedad libradora fue condenada a su pago mediante sentencia de fecha 24 de febrero de 2011 (juicio cambiario 267/2016) del



Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Fregenal de la Sierra. Esta sentencia fue confirmada por la Audiencia Provincial de Badajoz en fecha 19 de julio de 2011.

5.- En el marco de los tratos comerciales entre ambas sociedades, en el año 2008 surgieron nuevas divergencias entre las partes, que se dirimieron en un proceso ordinario (n.º 159/2011) tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Fregenal de la Sierra núm. Uno, que dictó sentencia de fecha 13 de febrero de 2012 por la que condenaba a Hacienda El Vedado, S.L. al pago de la cantidad de 406.646,47. La Audiencia Provincial de Badajoz, en grado de apelación, dictó sentencia que, revocando en parte la dictada en primera instancia, fijó la cantidad adeudada por Hacienda El Vedado SL en 365.981,83 euros. Las dos sentencias dictadas por la Audiencia Provincial de Badajoz son firmes.

6.- Frente a la demanda que motiva las presentes actuaciones se opuso el demandado, Sr. Fructuoso . Alegó falta de legitimación pasiva por carecer de la condición de administrador de la sociedad, y que las sentencias dictadas por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Fregenal de la Sierra eran posteriores a la disolución social y al cese del administrador demandado, y negó, por ello, que de los hechos alegados se deduzca la exigencia de responsabilidad al mismo.

7.- La sentencia de primera instancia desestimó la demanda por considerar que no se había formulado con los requisitos que exige el art. 399 de la LEC, no pudiendo apreciar el juzgador de instancia lo que se pide y las razones o motivos por los que se pide, con un relato fáctico mal formulado, a base de insinuaciones, de forma que no puede advertirse en la demanda ningún género de interés susceptible de protección jurídica.

8.- Recurrida la sentencia de primera instancia por la parte actora, la Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación, entendiéndolo: (i) que pese a la deficiente técnica que presenta la redacción de la demanda, se aprecia el ejercicio de la acción individual de responsabilidad del art. 241 LSC y de la acción prevista en el art. 367 LSC por no haber promovido el administrador social la disolución de la sociedad cuando existía causa para ello; (ii) que en la demanda se "identifica la causa de disolución en el hecho de haber dejado de presentar las cuentas anuales en el año 2007 [...] que únicamente puede llevar a la apreciación de que tiene su encaje en una causa de disolución muy concreta, como es la existencia de pérdidas que reduzcan a más de la mitad el patrimonio neto"; (iii) que las cuentas de dicho ejercicio no se depositaron en el Registro Mercantil hasta el 8 de enero de 2009; (iv) que por ello las consecuencias de la no acreditación de la concurrencia de la citada causa de disolución de la sociedad corren a cargo del demandado; (v) que el art. 367.2 LEC establece una presunción *iuris tantum* consistente en que las obligaciones sociales reclamadas se presumen de fecha posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad, salvo que los administradores acrediten que se generaron con anterioridad; y (vi) que la causa de disolución debe entenderse concurrente a partir del cierre del ejercicio de 2007, de forma que las obligaciones cuya responsabilidad se pretende atribuir al administrador demandado se derivan del incumplimiento posterior del contrato celebrado el día 24 de enero de 2007, obligaciones que surgieron a partir del año 2008.

**SEGUNDO.-** *Recurso de casación. Formulación del primer y segundo motivos del recurso.*

#### 1.- *Planteamiento.*

Los motivos se formulan con el siguiente encabezamiento:

"PRIMERO.- La sentencia recurrida se opone a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo e infringe el art. 367.1 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital concurriendo por lo tanto interés casacional en virtud de lo dispuesto en el art. 477.3 de la Ley Rituaria.

"SEGUNDO.- La sentencia recurrida presenta interés casacional por existir jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales en relación a la interpretación del art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital V en virtud de lo dispuesto en el art.477.3 de la Ley Rituaria."

En el desarrollo de los motivos, en resumen, se sostiene que la sentencia recurrida se opone a la doctrina jurisprudencial de este Tribunal en un tema esencial en esta controversia, al afirmar que (i) el incumplimiento por los administradores de la obligación de depósito de cuentas en el Registro Mercantil determina por sí sola la obligación de los mismos de responder de las deudas sociales, frente a lo que resulta de dicha doctrina, conforme a la cual no basta ese incumplimiento, sino que debe demostrarse la relación de causalidad entre la falta de depósito y el daño causado; (ii) la sola falta de depósito de las cuentas anuales no implica por sí misma causa de disolución de la sociedad y, por tanto, no puede implicar la imputación objetiva de la responsabilidad solidaria del administrador; (iii) existen sentencias contradictorias de diversas Audiencias Provinciales sobre tal extremo.

Ambos motivos citan como infringido un mismo precepto y se refieren a una misma cuestión jurídica, por lo que se resolverán conjuntamente.



## 2.- Admisibilidad.

En el escrito de oposición se alega que el escrito de interposición del recurso adolece de una incorrecta técnica casacional al incurrir en el vicio de hacer supuesto de la cuestión por no respetar la valoración probatoria de la sentencia recurrida, pues ésta no atiende únicamente al incumplimiento de la obligación del depósito de las cuentas, sino que se funda en la concurrencia de una causa de disolución. Entiende por ello que concurre causa de inadmisión del recurso.

Esta alegación no puede ser acogida favorablemente porque, en contra de lo que afirma la recurrida, el recurso no altera la base fáctica fijada en la instancia, no discutiendo el hecho incontrovertido de que las cuentas de la sociedad deudora correspondientes al ejercicio de 2007 no se presentaron hasta el 8 de enero de 2009, sino que, respetando el *factum*, combate la inferencia que el tribunal de apelación extrae de ese hecho, esto es, la presunción de que concurría causa de disolución por pérdidas de la sociedad, no desvirtuada por el administrador.

### **TERCERO.-** *Decisión de la sala. Estimación de los motivos.*

El recurso debe ser estimado por las razones que se exponen a continuación.

#### **1.-** *La cuestión controvertida. La acción de responsabilidad de los administradores del art. 367 LSC.*

El presente litigio se inició mediante una demanda en que, según ha entendido la Audiencia Provincial, se ejercitaban las acciones de responsabilidad individual ( art. 241 LSC), y de responsabilidad por deudas por encontrarse la sociedad incurso en causa de disolución y no haber cumplido el administrador su deber legal de promover la disolución de la sociedad ( art. 367 LSC).

La sentencia de primera instancia desestimó la demanda al considerar que no se había formulado con los requisitos que exige el art. 399 de la LEC, no pudiendo apreciar el juzgador de instancia lo que se pedía ni los hechos y las razones o motivos en que se fundaba. El demandante formuló recurso de apelación. La Audiencia Provincial estimó la apelación por entender que concurrían los presupuestos legales de la acción de responsabilidad por deudas del art. 367 LSC, en los términos antes citados, partiendo del presupuesto de que concurría la causa legal de disolución del art. 363.1,e) LSC, consideración conclusiva que infería del hecho de que el administrador demandado incumplió su obligación legal de depositar las cuentas anuales de la sociedad del año 2007 en el Registro Mercantil. La sentencia no se pronunció expresamente sobre la acción de responsabilidad individual del art. 241 LSC.

El objeto del presente recurso, en consecuencia, se centra en la revisión de la decisión de la Audiencia Provincial respecto de la acción de responsabilidad del administrador del art. 367 LSC, por incumplimiento del deber de promover la disolución. Ahora bien, tanto en el escrito del recurso como en el de contestación se observa una clara confusión sobre los requisitos y presupuestos de las dos acciones ejercitadas en la demanda, oscureciendo los términos del debate, lo que obliga a una clarificación previa sobre la doctrina jurisprudencial recaída en la materia, a partir de la cual poder resolver el recurso.

#### **2.-** *Responsabilidad por deudas versus responsabilidad por daño.*

La acción de responsabilidad individual ( art. 241 LSC), y la de responsabilidad por deudas de administradores ( art. 367 LSC) son dos acciones distintas que, como hemos recordado en otras ocasiones, responden a presupuestos legales diferentes.

Así lo expusimos en las sentencias 395/2012, de 18 de junio y 733/2013, de 4 de diciembre:

"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)".

A su vez, para que deban responder al amparo de lo dispuesto en el artículo 367 LSC, como declaramos en las citadas sentencias 395/2012, de 18 de junio y 733/2013, de 4 de diciembre, 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)".

En puridad, no cabría considerarlas incompatibles, pues en un caso (responsabilidad por deudas) se reclama la responsabilidad solidaria de los administradores respecto de deudas sociales con las demandantes; mientras que en la acción individual se reclama la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por los acreedores litigantes como consecuencia de una determinada conducta de los administradores que se considera contraria a la ley o a los estatutos, o que supone un incumplimiento de los deberes inherentes al desempeño de su cargo.

Pero en un supuesto como el presente, en que por medio de ambas acciones se pretende la misma petición de condena solidaria de los administradores respecto del pago de determinados créditos que los demandantes tienen contra la sociedad, esta pretensión se cumple con la estimación de una de las acciones. En realidad, tal y como se presentó la demanda y se ejercitaron ambos tipos de acciones, cada una de ellas constituía una *causa petendi* distinta de la misma pretensión de condena dineraria. La estimación de ambas acciones no daría lugar nunca a una condena doble, sino a una única y misma condena dineraria. Por esta razón, en la práctica, en estos casos en que se pretende la misma condena dineraria, puede considerarse que las acciones se ejercitan de forma alternativa o subsidiaria, salvo que se manifieste un específico interés en la declaración de responsabilidad, que en el presente caso no consta.

De este modo, aunque formalmente el tribunal de instancia hubiera debido entrar a analizar las dos acciones, deja constancia de que se han planteado ambas y tras decidir sobre una de ellas y estimar íntegramente la demanda y la consiguiente petición de condena dineraria, entiende innecesario entrar a resolver sobre la otra acción, o causa de pedir que justificaría la misma condena ya realizada. Con ello debe entenderse que se han satisfecho todas las pretensiones de los demandantes. Cosa distinta es que en caso de estimación del recurso de casación, la peculiar situación descrita obligue, al asumir la instancia, a realizar desde tal posición de enjuiciamiento un pronunciamiento sobre la acción que haya quedado imprevjudgada.

### **3.- Responsabilidad por no promover la disolución de la sociedad.**

La acción ejercitada de responsabilidad de los administradores del 367 LSC, requiere que los administradores hayan incumplido el deber de promover la disolución, existiendo una de las causas legales que así lo exige.

De este modo es preciso que, mientras el administrador demandado estaba en el ejercicio de su cargo, la sociedad hubiera incurrido en alguna de las causas de disolución contenidas en el art. 104 LSRL (vigente en la fecha de los hechos de esta litis; en la actualidad las causas de disolución se regulan en el art. 363 LSC).

En el presente caso, la demandante no invocaba directamente como causa de disolución la relativa a la existencia 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 (prevista en el art. 104.1,e LSRL, correspondiente a la contemplada actualmente en el art. 363.1,e LSC). Lo que se alegaba, y a lo que se anudaba la responsabilidad reclamada, era la falta de depósito de las cuentas de la sociedad deudora en el Registro Mercantil. Sin embargo, el tribunal de apelación, en contra de lo resuelto por el juzgado de primera instancia, estima concurrente esta causa de disolución por pérdidas, si bien no como consecuencia de haber quedado acreditada directamente, sino como inferencia derivada del incumplimiento del citado deber de depositar en el Registro Mercantil, dentro del plazo legal, las cuentas de la sociedad correspondientes al ejercicio del año 2007, cuentas que se depositaron intempestivamente el 8 de enero de 2009.

En los supuestos en que concurre esta causa legal de disolución, los concretos deberes que el art. 105 LSRL (se corresponde con los actuales arts. 365 y 366 LSC), imponía a los administradores eran: 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.

En este caso, quedó acreditado en la instancia que los administradores demandados no convocaron la junta para que acordara la disolución. Ahora bien, para que este hecho negativo genere el efecto previsto en el art. 367 LSC debe ir precedido de la acreditación de que concurría realmente la causa de disolución desencadenante de los deberes que los arts. 365 y 366 LSC (antes 105 LSRL) imponen a los administradores, cuestión en la que se sitúa el nudo de la presente controversia.



En caso de revocarse el fallo de la Audiencia Provincial, por falta de concurrencia de tal presupuesto, devendría innecesario en el marco del presente recurso abordar la cuestión relativa al alcance de la responsabilidad respecto de las deudas posteriores a la causa de disolución. En caso contrario, deberá analizarse esta cuestión toda vez que en el presente caso el contrato del que nacen las obligaciones cuyo incumplimiento se denuncia se celebró el 24 de enero de 2007 y la supuesta causa de disolución, según la tesis de la sentencia recurrida, habría que fijarla el 31 de diciembre de 2007, teniendo en cuenta que el citado contrato, por su contenido y naturaleza, generó una relación jurídica de tracto sucesivo y que los incumplimientos denunciados se habrían producido en 2008.

#### **4.- La falta de depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil y las causas legales de disolución de la sociedad.**

4.1. El art. 34 del Código de comercio impone a los empresarios el deber de formular las cuentas anuales de la empresa al cierre del ejercicio, cuentas que comprenderán "el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, un estado que refleje los cambios en el patrimonio neto del ejercicio, un estado de flujos de efectivo y la memoria". Estas cuentas, según el mismo precepto, "deben mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la empresa, de conformidad con las disposiciones legales. A tal efecto, en la contabilización de las operaciones se atenderá a su realidad económica y no sólo a su forma jurídica".

La importancia que esta información tiene en el tráfico jurídico, y su relevancia para los terceros que contratan con la sociedad, exige de un régimen de depósito y publicidad de las cuentas anuales (vid. arts. 279 a 284 LSC y 365 a 378 del Reglamento del Registro Mercantil) que, en lo que ahora interesa, impone a los administradores de la sociedad el deber de presentar para su depósito en el Registro Mercantil, dentro del mes siguiente a la aprobación de las cuentas anuales, certificación de los acuerdos de la junta de socios de aprobación de dichas cuentas, así como el informe de gestión y el informe del auditor, en su caso ( art. 279.1 LSC). Una vez calificados y depositados dicho documentos por el registrador mercantil, "cualquier persona podrá obtener información del Registro Mercantil de todos los documentos depositados" ( arts. 280 y 281 LSC).

El incumplimiento de este deber legal de depositar las cuentas provoca un doble efecto. Por un lado, el cierre registral previsto en el art. 282.1 LSC, de forma que no podrá inscribirse en el Registro Mercantil "documento alguno referido a la sociedad mientras el incumplimiento persista" (con las excepciones previstas en el párrafo 2 de dicho precepto). Por otra parte, el incumplimiento de la obligación de depositar está sujeto al régimen sancionador previsto en el art. 283 LSC, que contempla la imposición de multas a la sociedad por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas.

4.2. Ni en la regulación legal y reglamentaria de la obligación del depósito de las cuentas anuales, ni en la regulación de las causas legales de disolución de las sociedades de capital se prevé (ni se ha previsto en versiones anteriores de la citada normativa) que el incumplimiento de la obligación legal de depositar las cuentas constituya una de dichas causas legales de disolución. Tampoco establece la ley que el incumplimiento por los administradores de la obligación de depósito de cuentas en el Registro Mercantil determine por sí sola la obligación de responder por las deudas sociales, ni que con base en dicha conducta omisiva haya de presumirse la paralización de la sociedad o la imposibilidad de cumplimiento del fin social.

4.3. Lo que sucede es que la prueba de la existencia del déficit patrimonial o de la inactividad social puede verse favorecida por "hechos periféricos", entre los que una parte de la denominada jurisprudencia menor viene considerando la omisión del depósito de cuentas. De manera que la falta de presentación de las cuentas anuales provocaría, al menos, según dicha tesis, una inversión de la carga probatoria, de suerte que sería el demandado el que soportaría la necesidad de acreditar la ausencia de concurrencia de la situación de desbalance.

Esta tesis sostiene tal afirmación sobre el argumento de que con tal comportamiento omisivo los administradores, además de incumplir con un deber legal, imposibilitan a terceros el conocimiento de la situación económica y financiera de la sociedad, lo que genera la apariencia de una voluntad de ocultación de la situación de insolvencia. Y todo ello con invocación de (i) la doctrina del Tribunal Constitucional (sentencia 140/1994, de 4 de mayo) conforme a la cual cuando las fuentes de prueba se encuentran en poder de una de las partes, la obligación constitucional de colaborar con los órganos jurisdiccionales del proceso, conlleva que sea aquella que los posee la que deba acreditar los hechos determinantes de la litis, y (ii) del principio de facilidad probatoria, disponibilidad y proximidad de fuentes de prueba, que la vigente LEC positiviza en el artículo 217.6.

4.4. Es cierto que la falta de formulación de las cuentas anuales, aprobación y depósito en el Registro Mercantil privan a los terceros del conocimiento de la situación patrimonial y contable de la compañía, y que ello puede ser apreciado como un indicio que pudiera generar dudas sobre la existencia de pérdidas o de falta de actividad



de la sociedad. Pero por sí sólo, como sostienen incluso las sentencias de las Audiencias que se adscriben a la reseñada tesis, no constituye una prueba directa de la concurrencia de la situación de pérdidas.

En el presente caso resulta, además, ocioso entrar en el debate sobre si concurren adicionalmente otros indicios, como el impago de las deudas reclamadas, que pudieran servir para abonar una conclusión probatoria distinta sobre tal extremo, o para imponer una inversión de la carga de la prueba, pues aunque las cuentas de la sociedad deudora correspondientes al ejercicio del año 2007 no se depositaron dentro del plazo legal, lo cierto es que, aunque extemporáneamente, dichas cuentas se depositaron el 8 de enero de 2009. Por tanto, antes de la fecha de interposición de la demanda rectora del presente pleito, momento en el que aquellas cuentas estaban ya publicadas en el Registro Mercantil ( art. 281 LSC), decayendo con ello la base argumental del demandante, apoyada en la imposibilidad de conocimiento de la situación contable y patrimonial de la sociedad deudora. A ello se añade, finalmente, el hecho de que la sociedad fue disuelta en 2012 por causa distinta a la prevista en el art. 363.1, e) LSC.

Por lo anterior, resulta innecesario ahora analizar el momento del nacimiento de la deuda en el supuesto de hecho de la litis y su relación cronológica con la fecha en que se produjo la supuesta causa legal de disolución.

En consecuencia, la Audiencia Provincial infringió el precepto cuya vulneración se denuncia y, por consiguiente, debemos estimar el recurso de casación y, al hacerlo, revocar la sentencia de apelación y asumir la instancia.

#### **CUARTO.- Asunción de la instancia. Desestimación del recurso de apelación.**

Al asumir la instancia, por los mismos motivos que hemos estimado el recurso de casación, debemos desestimar el recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia que, a su vez, desestimaba la demanda en lo relativo a la acción de responsabilidad por deudas del art. 367 LSC. Y también en lo relativo a la desestimación de la acción de responsabilidad individual por daños del art. 241 LSC, pues no se ha probado que exista relación de causalidad entre el actuar del administrador (en este caso, su cumplimiento tardío de la obligación de depositar las cuentas), y el daño (entre otras, sentencia 477/2010, de 22 de julio, y 889/2011, de 19 de diciembre).

Para que pueda imputarse al administrador el impago de una deuda social, como daño ocasionado directamente a la sociedad acreedora, no basta con afirmar que se demoró el cumplimiento de la obligación del depósito de las cuentas. Es necesario que pueda establecerse una relación de causalidad entre el ilícito orgánico cometido por el administrador y el daño sufrido por el demandante, que aquí no se ha acreditado ( sentencia 505/2014, de 8 de octubre).

De otro modo, como afirmamos en la sentencia núm. 253/2016 de 18 abril, "si los tribunales no afinan en esta exigencia, corremos el riesgo de atribuir a los administradores la responsabilidad por el impago de las deudas sociales en caso de insolvencia de la compañía, cuando no es ésta la *mens legis*".

#### **QUINTO.- Costas y depósito**

1.- No procede hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación que ha sido estimado, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Respecto de las costas del recurso de apelación, conforme a los preceptos citados, deben imponerse a la apelante al haber sido desestimado.

2.- Procédase a la devolución del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

### **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. Fructuoso contra la sentencia n.º 248/2017, de 12 de junio, dictada por la Sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 780/2015.

2.º- Anular la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno en lo relativo a revocación de la sentencia de primera instancia, cuyo fallo desestimatorio de la demanda confirmamos.

3.º- No imponer las costas del recurso de casación.

4.º- Imponer las costas del recurso de apelación a la parte apelante.

5.º- Devolver al recurrente el depósito constituido para interponer el recurso.





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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ