



Roj: **STS 4221/2017 - ECLI:ES:TS:2017:4221**

Id Cendoj: **28079110012017100614**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/11/2017**

Nº de Recurso: **1418/2015**

Nº de Resolución: **650/2017**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **RAFAEL SARAZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 964/2015,**
STS 4221/2017

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 650/2017

Fecha de sentencia: 29/11/2017

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1418/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/11/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla, Sección Quinta

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: ACS

Nota:

Resumen

Concurso. El crédito contra el administrador social declarado en concurso, que responde solidariamente de las obligaciones sociales con base en el art. 367 TRLSC, por una condena en costas impuesta a la sociedad administrada con posterioridad a la declaración en concurso del administrador social, es crédito contra la masa.

CASACIÓN núm.: 1418/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 650/2017

Excmos. Sres.



D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 29 de noviembre de 2017.

Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia de 2 de marzo de 2015 dictada en grado de apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, como consecuencia de autos de incidente concursal núm. 154/2014 del Juzgado Mercantil 1 de Sevilla, sobre responsabilidad por incumplimiento de las obligaciones sociales.

El recurso fue interpuesto por D. Pelayo, D.^a Belen, D. Jose Antonio y D.^a Flora, representados por la procuradora D.^a Carmen García Rubio y bajo la dirección letrada de D. Manuel Canales Martínez.

Es parte recurrida D. Alexis, representado por el procurador D. Carlos Gómez-Villaboa Mandri y bajo la dirección letrada de D. Enrique Murube Fernández.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.^a Isabel Jiménez Heras, en nombre y representación de D. Pelayo, D.^a Belen, D. Jose Antonio y D.^a Flora, interpuso demanda incidental contra el concursado D. Alexis en los autos de Concurso voluntario abreviado 115/2012, en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] por la que estimando la demanda:

» a) Se declare que el demandado Don Alexis es responsable solidario de la deuda que la entidad Dos Amboas 2006, SL mantiene con mis mandantes por el pago de las costas a la que ha sido condenada dicha entidad según la Sentencia de fecha 18 de marzo de 2013 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Sevilla en los autos de Procedimiento Ordinario 906/2010-Neg. 4C, costas que fueron tasadas y aprobadas mediante Decreto de fecha 30 de octubre de 2013, y ello en virtud del incumplimiento de sus obligaciones como administrador de la anteriormente citada entidad.

» b) Se condene a Don Alexis a abonar a mis representados la cantidad de sesenta y cinco mil ciento treinta y seis euros con setenta y siete céntimos de euro (65.136,77.-Euros) de principal, más los intereses legales de dicha cantidad que procedan según lo pedido anteriormente, así como al pago de las costas del incidente, todo ello como crédito contra la Masa activa del concurso del demandado [...].»

2.- La demanda fue presentada el 17 de enero de 2014 y repartida al Juzgado de lo Mercantil 1 de Sevilla y fue registrada con el núm. 154/2014. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- D.^a María Inés, actuando como administrador concursal de D. Alexis, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda con imposición de costas a los demandantes. D. Alexis no contestó a la demanda.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil 1 de Sevilla, dictó sentencia 222/2014 de 16 de junio, con la siguiente parte dispositiva:

«Estimo parcialmente la demanda formulada por D. Pelayo, D.^a Belen, D. Jose Antonio y D.^a Flora contra (sic) Alexis y AC de D. Alexis, y declaro que D. Alexis es responsable solidario de la deuda que Dos Amboas 2006 SL mantiene con los actores en virtud de la sentencia dictada por el JPI nº 1 de Sevilla en fecha 18/3/13 en el PO 906/2010 y en el D. De (sic) 30/10/13 y condeno a D. Alexis a pagar a los actores la suma de 65.136'77 € más intereses y costas.

» Dicho crédito se considerará crédito concursal con la clasificación de subordinado».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Pelayo, D.^a Belen, D. Jose Antonio y D.^a Flora. La representación de D. Alexis se opuso al recurso interpuesto de contrario.



2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el número de rollo 9050/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia de 2 de marzo de 2015 en la que desestimaba el recurso y condenaba en costas a los apelantes.

TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación

1.- La procuradora D.^a Isabel Jiménez Heras, en representación de D. Pelayo , D.^a Belen , D. Jose Antonio y D.^a Flora , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Al amparo del artículo 477.1 LEC , para denunciar que la sentencia impugnada vulnera el artículo 84.2.10º de la Ley Concursal por no aplicación del mismo y la Jurisprudencia de la Sala sobre la naturaleza de la responsabilidad de los administradores ex Art. 105 de la LSRL ».

«Segundo.- Al amparo del artículo 477.1 LEC , para denunciar que la sentencia impugnada vulnera el artículo 84.2.6º de la Ley Concursal por no aplicación del mismo y la Jurisprudencia de la Sala sobre el momento del nacimiento de la deuda para su calificación como deudas contra la masa».

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 mayo de 2017, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizaran su oposición.

3.- D. Alexis se opuso al recurso de casación interpuesto.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 16 de noviembre de 2017, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes del caso

1.- Los hoy recurrentes firmaron el 2 de noviembre de 2006 un contrato con la entidad Dosamboas 2006 S.L. y Sisa 2006 S.L. por el que transmitieron a estas sociedades un inmueble y estas se obligaban a pagar a los transmitentes una determinada cantidad así como a entregarles, en un determinado plazo, dos pisos y dos garajes en el edificio de nueva planta que proyectaban construir en el solar que ocupaba el edificio transmitido, que iban a derribar. Posteriormente, Dosamboas 2006 S.L. quedó como única obligada por el contrato. En el contrato se estipulaba que si la parte compradora no cumplía su obligación de entrega de las viviendas y garajes, la parte vendedora podía dar por resuelto el contrato con la facultad de hacer suya la parte del precio pagada.

Como los vendedores no recibieron las viviendas y los garajes en el plazo pactado, pues la obra quedó paralizada, presentaron una demanda contra Dosamboas 2006 S.L. en el año 2010. El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Sevilla, a quien correspondió su conocimiento y resolución, dictó sentencia el 18 de marzo de 2013 en la que estimó la demanda, declaró resuelto el contrato celebrado entre los hoy demandantes y Dosamboas 2006 S.L., acordó la pérdida de las cantidades que esta había entregado a aquellos y condenó a Dosamboas 2006 S.L. a restituirles la finca.

Asimismo, la sentencia condenó a Dosamboas 2006 S.L. al pago de las costas del proceso. Tales costas fueron tasadas en 65.136,77 euros mediante decreto de 30 de octubre de 2013 y no fueron abonadas por Dosamboas 2006 S.L.

2.- D. Alexis , administrador solidario de Dosamboas 2006 S.L., fue declarado en concurso mediante auto de 26 de enero de 2012.

3.- Los hoy recurrentes interpusieron el 17 de enero de 2014 una demanda de incidente concursal en el concurso de D. Alexis .

En la demanda solicitaban, en primer lugar, que se declarara la responsabilidad solidaria de D. Alexis por la deuda consistente en la condena en costas de Dosamboas 2006 S.L. contenida en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Sevilla de 18 de marzo de 2013 . Basaban dicha solicitud en los preceptos que regulan la responsabilidad solidaria de los administradores sociales por las obligaciones de la sociedad cuando esta está incurso en causa legal de disolución y aquellos han incumplido su obligación de promover la disolución y liquidación de la sociedad o su declaración en concurso, regulada actualmente en el art. 367



en relación con varios apartados del art. 363, ambos del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (en lo sucesivo, TRLSC).

La segunda pretensión consistía en que el crédito de los demandantes derivado de la condena a D. Alexis al pago de los 65.136,77 euros a que ascendían las costas impuestas a Dosamboas 2006 S.L. en el anterior proceso, fuera considerado un crédito contra la masa en el concurso de D. Alexis .

4.- El Juzgado Mercantil núm. 1 de Sevilla, a quien correspondió el conocimiento del proceso por ser el juzgado que tramitaba el concurso de D. Alexis , dictó sentencia en la que declaró que este era responsable solidario de la deuda que Dosamboas 2006 S.L. mantenía con los demandantes por las costas a que fue condenada en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Sevilla de 18 de marzo de 2013 , pues la sociedad se encontraba en causa de disolución desde 2007 y el administrador social no había actuado como le exigen los arts. 365 y siguientes TRLSC. Pero consideró que dicho crédito era un crédito concursal con la clasificación de crédito subordinado.

La razón de esta última consideración era que el crédito de los demandantes surgió en torno a enero de 2009 porque en esa fecha fue cuando Dosamboas 2006 S.L. incumplió el contrato concertado con los demandantes. Dado que el concurso de D. Alexis se declaró el 26 de enero de 2012, el crédito era concursal. Como la demanda del incidente concursal fue presentada el 17 de enero de 2014 y los textos definitivos del concurso de D. Alexis habían sido presentados el 15 de noviembre de 2013, el crédito debía considerarse subordinado.

5.- Los demandantes apelaron la sentencia. Ciñeron su impugnación a la consideración de que el crédito que se reconocía en la sentencia hubiera sido considerado como un crédito concursal subordinado, pues sostenían que se trataba de un crédito contra la masa. Alegaron que su crédito no nació en 2009 sino en virtud de la sentencia que condenó en costas a Dosamboas 2006 S.L. y por tal razón su crédito era un crédito contra la masa, conforme al art. 84.2.10 de la Ley Concursal (en lo sucesivo, LC).

6.- La Audiencia Provincial desestimó el recurso. Afirmó que, frente a lo declarado en la sentencia de primera instancia, el crédito era posterior a la declaración de concurso, puesto que el concurso fue declarado el 26 de enero de 2012 y el crédito de los demandantes por las costas a que fue condenada Dosamboas 2006 S.L. nació de la sentencia dictada el 18 de marzo de 2013 . Pero, añadía la Audiencia, para ser considerado como crédito contra la masa no bastaba que el crédito fuera posterior a la declaración de concurso, sino que además era necesario que tuviera encaje en alguno de los supuestos del art. 84.2 LC . Tal encaje no se produciría puesto que no se estaba en el caso del art. 84.2.10 (obligaciones nacidas de la ley o de la responsabilidad extracontractual del concursado con posterioridad a la declaración de concurso), pues la responsabilidad del administrador por las deudas sociales tiene carácter contractual.

Al no tener encaje en ninguno de los supuestos del art. 84.2 LC , el crédito sería concursal, y al haber sido comunicado tardíamente, era subordinado conforme a lo previsto en el art. 92.1 de la Ley Concursal .

7.- Los demandantes han interpuesto recurso de casación basado en dos motivos. Ciñen su impugnación a la consideración del crédito como concursal subordinado, puesto que mantienen su pretensión de que sea considerado como crédito contra la masa.

SEGUNDO.- *Formulación del primer motivo del recurso de casación*

1.- El primer motivo del recurso lleva el siguiente encabezamiento:

«[...] la sentencia impugnada vulnera el artículo 84.2.10º de la Ley Concursal por no aplicación del mismo y la Jurisprudencia de la Sala sobre la naturaleza de la responsabilidad de los administradores ex Art. 105 de la LSRL ».

2.- En el desarrollo del motivo, los recurrentes impugnan que la responsabilidad del administrador social concursado sea calificada como contractual, puesto que conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, se trata de una modalidad de responsabilidad *ex lege* . El crédito de los recurrentes contra el concursado no provenía del incumplimiento de contrato alguno por dicho señor, sino de la condena en costas a la sociedad de la que era administrador, que se produjo por la sentencia que se dictó con posterioridad a la declaración en concurso de ese administrador social. Por tal razón se trataría de un crédito contra la masa encuadrable en el supuesto del art. 84.2.10 de la Ley Concursal .

TERCERO.- *Decisión del tribunal. La calificación del crédito que el acreedor social ostenta frente al administrador social responsable solidario de las deudas sociales por aplicación del art. 367 TRLSC, en el concurso de dicho administrador social*

1.- La cuestión planteada en el recurso es si el crédito que los demandantes tienen frente al concursado, al haber sido este declarado responsable solidario de las deudas de la sociedad de la que era administrador

por aplicación del art. 367 TRLSC, puede ser considerado crédito contra la masa en el concurso de dicho administrador social por aplicación del art. 84.2.10º LC .

Para dar respuesta a dicha cuestión es preciso, en primer lugar, determinar cuál es la naturaleza de ese crédito. El art. 84.2.10º LC considera créditos contra la masa «los que resulten de obligaciones nacidas de la ley o de responsabilidad extracontractual del concursado». La Audiencia Provincial consideró que el crédito de los demandantes no tenía encaje en dicho precepto porque la responsabilidad del administrador social basada en el art. 367 TRLSC tiene naturaleza contractual, lo que es cuestionado por los recurrentes.

En segundo lugar, es preciso determinar cuándo nació tal crédito a efectos del concurso, puesto que el art. 84.2.10º LC añade que tendrán la consideración de créditos contra la masa los que resulten de obligaciones nacidas de la ley o de responsabilidad extracontractual del concursado «con posterioridad a la declaración de concurso y hasta la conclusión del mismo».

2.- La responsabilidad solidaria de los administradores respecto de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución que actualmente regula el art. 367 TRLSC no es una responsabilidad de naturaleza contractual. Tras unas primeras sentencias en las que se atribuyó a dicha responsabilidad una naturaleza extracontractual, hemos afirmado en sentencias más recientes, como la 367/2014, de 10 de julio , o la 246/2015, de 14 de mayo , que se trata de una responsabilidad por deuda ajena, *ex lege* .

El art. 84.2.10 de la Ley Concursal se refiere a las obligaciones nacidas de la ley. Como declaramos en la sentencia 55/2011, de 23 de febrero , en realidad, todas las obligaciones nacen de la ley, pero *stricto sensu* se entiende como tales las que no cabe ubicar en alguna de las denominadas fuentes clásicas (contratos, cuasi-contratos, delitos y cuasi-delitos) con lo que el concepto viene a operar con carácter residual que recoge todas las restantes posibles fuentes de las obligaciones. Sin embargo, en puridad, la ley no crea obligaciones, sino que atribuye a determinados hechos tal virtualidad, por lo que la fuente de la obligación es el hecho contemplado en la ley como idóneo para generar una obligación y, correlativamente, un crédito, en su vertiente positiva.

En las sentencias 228/2008, de 25 marzo , y 560/2013, de 7 de octubre , afirmamos que la responsabilidad del administrador prevista en el art. 262.5 TRLSA (actualmente, art. 367 TRLSC) es «una responsabilidad por deuda ajena "ex lege", en cuanto su fuente - hecho determinante - es el mero reconocimiento legal, sin que sea reconducible a perspectivas de índole contractual o extracontractual. Se fundamenta en una conducta omisiva del sujeto al que por su específica condición de administrador se le exige un determinado hacer y cuya inactividad se presume imputable - reprochable -, salvo que acredite una causa razonable que justifique o explique adecuadamente el no hacer. Responde a la "ratio" de proporcionar confianza al tráfico mercantil y robustecer la seguridad de las transacciones comerciales, cuando intervienen personas jurídicas mercantiles sin responsabilidad personal de los socios [...], evitando la perdurabilidad en el tiempo de situaciones de crisis o graves disfunciones sociales con perturbación para otros agentes ajenos, y la economía en general».

En consecuencia, el crédito que los acreedores sociales tienen contra el administrador social con base en el art. 367 TRLSC se encuadra, por su naturaleza, entre los previstos en el art. 84.2.10 de la Ley Concursal .

3.- Respecto de la fecha de nacimiento del crédito, afirmamos también en la citada sentencia 55/2011, de 23 de febrero , que lo que verdaderamente importa en orden a la calificación de los créditos a que se refiere el art. 84.2.10º de la Ley Concursal es cuándo se produce su nacimiento, y no su reconocimiento. Por tanto, lo que hay que tener en cuenta es la fecha en que se produce el acaecimiento del que nace la obligación.

En el caso del crédito que los acreedores sociales tienen contra el administrador social con base en el art. 367 TRLSC, el acaecimiento que origina el crédito es el nacimiento de una obligación social en un momento en que los administradores sociales responden solidariamente de las obligaciones sociales, lo que tiene lugar cuando haya concurrido una causa legal de disolución de la sociedad y los administradores hayan incumplido la obligación de convocar en el plazo de dos meses la junta general para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución o no soliciten la disolución judicial o, si procediere, el concurso de la sociedad, en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la junta, cuando esta no se haya constituido, o desde el día de la junta, cuando el acuerdo hubiera sido contrario a la disolución.

4.- En el supuesto objeto del recurso, el crédito de los demandantes nació cuando se dictó la sentencia, que quedó firme, que condenaba a Dosamboas 2006 S.L. al pago de las costas del proceso, el 18 de marzo de 2013 , pues los requisitos necesarios para la aplicación del art. 367 TRLSC concurrían desde varios años antes. Dado que D. Alexis , administrador solidario de Dosamboas 2006 S.L., había sido declarado en concurso mediante auto de 26 de enero de 2012, el crédito de los demandantes contra el administrador social es posterior a la declaración de concurso.



5.- Ciertamente, la deuda que para la masa supone el crédito de los demandantes no responde a la naturaleza que tradicionalmente se atribuía a estas deudas de la masa, como era la de subvenir a las necesidades del concurso, por lo que debían haberse generado tras la declaración del mismo. Pero esta caracterización tradicional de las deudas de la masa ha resultado modulada por la regulación que se contiene en el art. 84.2 de la Ley Concursal, en la que algunos de los supuestos de créditos contra la masa no responden a esta finalidad, como es el caso del apartado 10.º en que se encuadra el crédito de los demandantes, o que no cumplen el requisito temporal de haberse generado con posterioridad a la declaración del concurso, como es el caso del apartado 1.º, los créditos por salarios de los últimos treinta días anteriores a la declaración de concurso.

6.- La consecuencia de lo expresado es que concurren los requisitos necesarios para que el crédito de los demandantes tenga la consideración de crédito contra la masa del concurso de D. Alexis : es un crédito que resulta de una obligación nacida de la ley y es posterior a la declaración de concurso de la persona contra la que se tiene el crédito.

7.- Lo expuesto determina que el recurso deba ser estimado sin necesidad de resolver el segundo motivo, que además se formuló para el caso de que fuera desestimado el primero.

CUARTO.- Costas y depósito

1.- La estimación del recurso conlleva que no se haga expresa imposición de las costas del recurso de casación, ni tampoco del recurso de apelación, puesto que se procede a su estimación. Asimismo, procede condenar a la parte demandada al pago de las costas de primera instancia, puesto que la demanda es plenamente estimada. Todo ello de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

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. Pelayo, D.ª Belen, D. Jose Antonio y D.ª Flora, contra la sentencia de 2 de marzo de 2015, dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 9050/2014.

2.º- Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno en lo relativo a la consideración del crédito como concursal subordinado y, en su lugar, declaramos que el crédito de 65.136,77 euros reconocido a D. Pelayo, D.ª Belen, D. Jose Antonio y D.ª Flora frente a D. Alexis tiene la consideración de crédito contra la masa en el concurso de D. Alexis.

3.º- No procede imposición de costas del recurso de casación. No procede la imposición de las costas del recurso de apelación. Se condena a la parte demandada al pago de las costas de primera instancia.

4.º- Devuélvase a los recurrentes el depósito constituido para interponer el 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.