



Roj: **STS 3524/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3524**

Id Cendoj: **28079110012021100624**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/09/2021**

Nº de Recurso: **5133/2018**

Nº de Resolución: **652/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP J 1503/2018,**
STS 3524/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 652/2021

Fecha de sentencia: 29/09/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 5133/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 23/09/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE JAÉN SECCION N. 1

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 5133/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 652/2021

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 29 de septiembre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Bioderolive S.L. y el recurso de casación interpuesto por D. Justino , representados por la procuradora D.^a Elena Arcos Quesada, bajo la dirección letrada de D. Germán Mudarra Quesada, contra la sentencia núm. 897/2018, de 26 de septiembre, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Jaén, en el recurso de apelación núm. 1555/2017, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 119/2016 del Juzgado de Primera Instancia nº 4 y de lo Mercantil de Jaén. Ha sido parte recurrida DIRECCION000 C.B., representados por la procuradora D.^a Inmaculada del Balzo Castillo y bajo la dirección letrada de D. Manuel Medina Román.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.^a Inmaculada del Balzo Castillo, en nombre y representación de DIRECCION000 C.B. (Excavaciones Medina), interpuso demanda de juicio ordinario contra Bioderolive S.L. y D. Justino , en la que solicitaba se dictara sentencia:

"por la que se condene a los demandados a pagar a la actora, y en virtud de la documentación aportada, las cantidades reclamadas en esta demanda por principal más los intereses correspondientes, y las costas, que deberán ser impuestas a los mismos"

2.- La demanda fue presentada el 2 de marzo de 2016 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Jaén, se registró con el núm. 119/2016. Una vez admitida a trámite, se emplazó a las partes demandadas.

3.- La procuradora D.^a Elena Arcos Quesada, en representación de Bioderolive S.L. y de D. Justino , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda y la condena en costas a la actora.

4.- La procuradora D.^a Elena Arcos Quesada, en representación de D. Justino , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba, la desestimación de la demanda y la condena en costas a la actora.

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén dictó sentencia n.º 417/2017, de 30 de junio, con la siguiente parte dispositiva:

"Que desestimando la demanda presentada en nombre y representación de DIRECCION000 , C.B, contra BIODEROLIVE, S.L., y contra D. Justino , debo absolver y absuelvo a éstos de todos los pedimentos realizados en su contra; todo ello con expresa imposición de costas procesales a la parte demandante".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de DIRECCION000 C.B. La representación de Bioderolive S.L. presentó escrito de oposición.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.^a de la Audiencia Provincial de Jaén, que lo tramitó con el número de rollo 1555/2017 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 26 de septiembre de 2018, cuya parte dispositiva establece:

"Que estimando íntegramente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Jaén, con fecha 30-06-17 en autos de Juicio Ordinario, seguidos en dicho Juzgado con el nº 119 del año 2.016, debemos revocar íntegramente la misma, y en su lugar se accede a lo solicitado, condenando solidariamente a Bioderolive, S.L. y a D. Justino , a que abonen a DIRECCION000 , CB, la cantidad de 38.680,68 €, más intereses legales desde el emplazamiento de los demandados, sin imposición de las costas causadas en esta alzada a ninguna de las partes, y con imposición de costas causadas en la instancia a la parte demandada, procediendo la devolución del depósito constituido por la apelante para recurrir."

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- La procuradora D.^a Elena Arcos Quesada, en representación de D. Justino , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Al amparo del artículo 477.3 LEC cuando no superando la cuantía legal, presente interés casacional, por existencia de Jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales. Infracción de los arts. 362 y 363 LSA.



"Segundo.- Al amparo del artículo 477.3, cuando no superando la cuantía legal, presente interés casacional por oposición a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Infracción del art. 367 LSA".

2.- La procuradora D.^a Elena Arcos Quesada, en representación de la mercantil codemandada Bioderolive S.L., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal.

Los motivos de recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"Primero.- Se funda en el motivo previsto en el artículo 469.1.2º LEC, por entender que se ha producido en la Sentencia una infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, en lo relativo a la acción de reclamación de cantidad ejercitada frente a mi mandante. La norma procesal infringida en el art. 217 LEC respecto a la carga de la prueba (.2 y .3) al entender que la Sentencia recurrida inaplica estos dos apartados.

"Segundo.- Se funda el mismo en el motivo previsto en el artículo 469.1.2º LEC, por entender que se ha producido en la Sentencia una infracción de las normas procesales reguladoras de la Sentencia, en lo relativo a la acción de responsabilidad solidaria del administrador. La norma procesal infringida es el artículo 217 LEC respecto de la facilidad probatoria (.7) al entender que la Sentencia recurrida aplica incorrectamente este apartado."

3.- 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 la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 19 de mayo de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º Inadmitir el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de Bioderolive S.L., contra la sentencia n.º 897/2018, de 26 de septiembre, dictada por la Audiencia Provincial de Jaén, Sección 1.ª, en el rollo de apelación n.º 1555/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 119/2016, del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén.

2.º Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Justino, contra la sentencia n.º 897/2018, de 26 de septiembre, dictada por la Audiencia Provincial de Jaén, Sección 1.ª, en el rollo de apelación n.º 1555/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 119/2016, del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén".

4.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

5.- Al no solicitarse por las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el 23 de septiembre de 2021, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

1.- Entre septiembre y noviembre de 2013, la sociedad Bioderolive S.L. encargó a DIRECCION000 CB (Excavaciones Medina) la ejecución de unos trabajos de desmonte y construcción de balsas para el depósito y procesado de alpechín.

2.- Para cobro de tales trabajos, la empresa ejecutora de las obras expidió tres facturas (de fechas 16 de noviembre de 2013 la primera y 31 de diciembre de 2013 las otras dos), por importe de 8.126,97 €, 19.227,69 € y 19.452,99 €, respectivamente. De las cuales, Bioderolive solo pagó la primera y para el abono de las otras dos entregó sendos pagarés cambiarios firmados por un tercero (Aceites la Laguna), con fechas de vencimiento 12 de enero de 2014 y 5 de febrero de 2014, respectivamente.

Tales pagarés resultaron desatendidos cuando fueron presentados al cobro a su vencimiento.

3.- En la fecha de realización de las obras y expedición de las facturas, el presidente del consejo de administración de Bioderolive era D. Justino .

4.- Bioderolive no ha depositado en el Registro Mercantil las cuentas anuales del ejercicio 2014 y las sucesivas.

A su vez, en las cuentas del año 2013 figuraba que la sociedad tuvo pérdidas de 22.168,71 €, mientras que su capital social era de 3.200 €.

5.- Excavaciones Medina presentó una demanda contra Bioderolive y el Sr. Justino, en la que solicitó que se les condenara solidariamente al pago de 38.680,68 € (importe de las dos facturas impagadas), intereses y costas.



6.- La sentencia de primera instancia desestimó íntegramente la demanda, al considerar que, al haber tomado la acreedora los pagarés emitidos por un tercero, había asumido que el deudor era este tercero y no la sociedad demandada, por lo que carecía de acción tanto contra ésta como contra su consejero delegado.

7.- El recurso de apelación interpuesto por la demandante fue estimado por la Audiencia Provincial, que revocó la sentencia del juzgado y estimó la demanda por las siguientes y resumidas razones: (i) la deudora de los trabajos cuyo importe se reclama era la sociedad demandada, sin perjuicio de que ésta, como medio de pago, entregara unos pagarés emitidos por un tercero; (ii) para probar el déficit patrimonial que constituye causa de disolución se puede recurrir a elementos periféricos, entre los que se encuentra, entre otros, la falta de depósito de las cuentas anuales; (iii) en todo caso, la existencia de unos fondos propios negativos de 22.168,71 € revela la existencia de la causa de disolución prevista en la Ley de Sociedades de Capital -LSC- e invocada en la demanda (pérdidas que dejan el patrimonio social neto por debajo de la mitad del capital social), sin que el administrador demandado realizara las actuaciones legalmente previstas para subsanar dicha situación.

SEGUNDO.- *Primer motivo de casación. Falta de depósito de las cuentas anuales*

Planteamiento:

1.- El primer motivo de casación denuncia la infracción de los arts. 362 y 363 LSC, en cuanto a las causas de disolución de las sociedades de capital.

2.- En el desarrollo del motivo, la parte recurrente alega, resumidamente, que la falta de depósito de las cuentas anuales no constituye causa legal de disolución de una sociedad de responsabilidad limitada como la demandada. Máxime si, como sucedía en este caso, la sociedad no estuvo paralizada en ningún momento ni dejó de cumplir su objeto social.

Decisión de la Sala:

1.- La LSC no establece 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 tampoco que de dicha conducta omisiva haya de presumirse la paralización de la sociedad o la imposibilidad de cumplimiento del fin social, sino que, en todo caso, debería demostrarse la relación de causalidad entre esta falta de depósito y el daño causado (sentencia 505/2014, de 8 de octubre).

Como declaramos en la sentencia 202/2020, de 28 de mayo:

"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 dichos 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".

2.- No obstante, como también recogía la sentencia transcrita, la prueba de la existencia del déficit patrimonial o de la inactividad social puede verse favorecida en situaciones de dificultad probatoria por hechos periféricos, entre los que puede encontrarse la omisión del depósito de cuentas. De manera que la falta de presentación de cuentas anuales opera, al menos, una inversión de la carga probatoria, de suerte que será el demandado el que soporte la necesidad de acreditar la ausencia de concurrencia de la situación de desbalance (sentencia 937/2004, de 5 de octubre). Puesto que no puede ignorarse 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.

3.- En todo caso, la sentencia recurrida no concluyó que Bioderolive estuviera incurso en causa de disolución porque no hubiera depositado las cuentas anuales, sino que combinó ese dato con otro mucho más determinante, en el que residenció realmente la situación que debía dar lugar a la disolución, y que fue la existencia de unos importantes fondos propios negativos, de los que dedujo razonadamente la existencia de pérdidas que dejaban reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumentara o se redujera en la medida suficiente. Y, en consecuencia, afirmó que concurría la causa de disolución prevista en el art. 363.1 e) LSC.

4.- Como quiera que la razón de la decisión de la Audiencia Provincial para entender concurrente la causa legal de disolución no fue que la sociedad demandada no hubiera depositado las cuentas anuales, sino que había incurrido en pérdidas agravadas, y únicamente tuvo en cuenta el dato de la omisión de depósito como un elemento coadyuvante, no infringió los preceptos legales citados en el motivo.

Por lo que este primer motivo de casación debe ser desestimado.

TERCERO.- *Segundo motivo de casación. Responsabilidad por deudas. Causa de disolución anterior al nacimiento de la obligación*

Planteamiento:

1.- El segundo motivo de casación denuncia la infracción del art. 367 LSC, en cuanto que la causa de disolución debe ser anterior a la generación de la deuda social.

2.- Al desarrollar el motivo, la parte recurrente argumenta, sintéticamente, que la sentencia, al igual que la demanda, no precisó el momento en que concurría la causa de disolución. Incluso la propia demandante sostuvo en su demanda que su deuda fue la que hizo entrar a la demandada en causa de disolución. Por lo que no puede mantenerse que la deuda fuera posterior a la supuesta causa de disolución.

Decisión de la Sala:

1.- Conforme al art. 367.1 LSC, los administradores "responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución". El artículo 367.2 LSC precisa que las obligaciones sociales reclamadas se presumirán de fecha posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad, salvo que los administradores acrediten que son de fecha anterior.

2.- El motivo parte de la afirmación de que la sentencia recurrida no fijó cuándo concurrió la causa de disolución (la existencia de pérdidas agravadas) cuando ello no es así. Si la sentencia concluyó que se deducía la existencia de tales pérdidas porque a finales de 2013 Bioderolive tenía unos fondos propios negativos de 22.168,71 €, es claro que determinó que fue a últimos de ese año 2013 cuando la sociedad estaba incurso en causa legal de disolución.

3.- Como el pago se instrumentó mediante la entrega de títulos cambiarios, podría surgir la duda de si la deuda social se generó por la desatención de los pagarés cambiarios entregados para el abono de los trabajos contratados, cuyas fechas de vencimiento eran de 12 de enero de 2014 y 5 de febrero de 2014, respectivamente, para lo cual debe tenerse en cuenta lo previsto en el art. 1170.II y III CC, que establece:

"La entrega de pagarés a la orden, o letras de cambio u otros documentos mercantiles, sólo producirá los efectos del pago cuando hubiesen sido realizados, o cuando por culpa del acreedor se hubiesen perjudicado.

"Entre tanto la acción derivada de la obligación primitiva quedará en suspenso".

4.- Según el precepto, la asunción de la obligación cambiaria no sustituye a la obligación causal (subyacente), sino que la refuerza mediante la concesión al acreedor de un nuevo medio de satisfacción de su crédito. En consecuencia, la entrega del título (en este caso, los pagarés) carece de eficacia solutoria directa sobre la



obligación subyacente (el pago de las obras), que permanece viva hasta que la obligación cambiaria resulte cumplida.

Los pagarés no fueron entregados a título de pago de la obligación causal - *pro soluto*-, sino como medio de pago que produce sus efectos "salvo buen fin", es decir, cuando tales pagarés resultaran satisfechos - *pro solvendo*-.

Conforme a reiterada jurisprudencia, a tenor del art. 1170.II CC, la entrega de títulos cambiarios por el deudor no equivale al pago, por lo que el deudor solo quedará liberado cuando resulten abonados; de tal manera que el pago mediante documento cambiario queda subordinado a la condición de que efectivamente los títulos se transformen en dinero (sentencias 1150/1992, de 11 de diciembre; y 304/2013, de 25 de abril). En palabras de la sentencia 146/1946, de 21 de junio, "la entrega de las letras de cambio no extingue la obligación primitiva, sino que únicamente la deja en suspenso, volviendo a tener pleno vigor cuando no se hubiesen realizado por el deudor".

5.- En conexión con esta jurisprudencia interpretativa del art. 1170 CC y a los fines que ahora nos ocupan, en la sentencia 151/2016, de 16 de marzo, declaramos que lo relevante para decidir si la obligación es anterior o posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución es la fecha de nacimiento de la obligación, no su completo devengo o exigibilidad ni la fecha de la sentencia que la declara.

6.- En consecuencia, la obligación nació cuando se entregaron las obras, que es cuando debe hacerse el pago en el contrato de obra (art. 1599 CC), es decir, en noviembre de 2013; y no en la fecha de vencimiento de los pagarés entregados como medio de pago, pues como hemos visto, conforme al art. 1170.II y III CC debe distinguirse entre nacimiento de la obligación y momento del pago.

Fecha de nacimiento de la obligación que, aparentemente, coincide en el tiempo con la fijada por la Audiencia Provincial como momento en que la sociedad quedó incurso en causa de disolución, por lo que supuestamente no podría afirmarse que dicha causa de disolución fuera anterior a la generación de la deuda social, como exige el art. 367 LSC para declarar la responsabilidad solidaria del administrador social.

Sin embargo, debe tenerse presente que, aunque como regla general el conocimiento de la situación de pérdidas constitutiva de causa de disolución coincidirá con el cierre del ejercicio social (sentencia 716/2018, de 19 de diciembre), también ha de tenerse en cuenta, como resaltó la sentencia 986/2008, de 23 de octubre, con cita de otras muchas, que los administradores tienen "una obligación de atención ininterrumpida a la evolución patrimonial y financiera de la sociedad". De tal manera que la obligación de disolución comienza cuando los administradores conocen o pueden conocer con un mínimo de diligencia la situación de desequilibrio patrimonial (sentencias 195/2006, de 9 de marzo, y 14/2010, de 12 de febrero). Máxime cuando con los actuales sistemas de información la situación contable puede ser conocida por los administradores en cualquier momento.

Es por ello que en la sentencia 212/2020, de 29 de mayo, en un caso en que constaba probado que el ejercicio económico se cerró con un patrimonio neto contable negativo afirmamos que:

"[e]n ese momento, la causa de disolución era muy clara, pero, obviamente, debía haber surgido antes, en el momento en que el patrimonio neto contable devino inferior a la mitad de la cifra del capital social. Algo que es seguro que ocurrió antes del 31 de diciembre de 2008. Ante la duda de si fue antes o después del 31 de julio de 2008 (fecha de la deuda social), procede aplicar la presunción contenida en el apartado segundo del artículo 367 LSC".

7.- En este caso, la existencia de unos fondos negativos de tal magnitud que septuplicaban el capital social no podía ser ignorada por el administrador, ni cabe considerar que surgiera de manera sorpresiva y abrupta, sino que, al contrario, puede presumirse que era bastante anterior al momento en que, conforme a lo antes expuesto, nació la deuda social. Lo que concuerda plenamente con la previsión del art. 367.2 LSC.

8.- En consecuencia, el segundo motivo de casación también debe ser desestimado.

CUARTO.- Costas y depósitos

1.- Al haberse desestimado el recurso de casación, deben imponerse las costas causadas por él a la parte recurrente, según determina el artículo 398.1 LEC.

2.- Asimismo, la desestimación del recurso de casación conlleva la pérdida del depósito constituido para su interposición.

FALLO



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

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Justino contra la sentencia núm. 897/2018, de 26 de septiembre, dictada por la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Jaén, en el recurso de apelación núm. 1555/2017.

2.º- Imponer al recurrente las costas del recurso de casación y ordenar la pérdida del depósito constituido para su formulación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ