

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ064853

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 212/2020, de 29 de mayo de 2020

Sala de lo Civil

Rec. n.º 4544/2017

SUMARIO:

Responsabilidad de los administradores de una sociedad. Incumplimiento de promover su disolución. Aplicación del art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital. La cuestión planteada se enmarca en el ejercicio de una acción de responsabilidad frente a quienes habían sido administradores de una sociedad, basada en el incumplimiento del deber legal de promover su disolución, estando incurso en causa legal. En la instancia se ha declarado que la sociedad se hallaba incurso en causal legal de disolución al término del año 2008, sin que con posterioridad quienes entonces eran sus administradores hubieran instado su disolución. Conforme al art. 367 LSC, esos administradores devenían responsables solidarios de todas las deudas sociales surgidas con posterioridad a la aparición de la causa de disolución y mientras fueran administradores, pero no respecto de las deudas sociales surgidas después de su cese. Lo esencial para determinar si la deuda social queda cubierta por la responsabilidad del administrador es que hubiera nacido después de la causa de disolución. En el presente caso, el crédito tiene su origen en el cumplimiento defectuoso de un contrato de permuta por la existencia de vicios y defectos de la construcción de los inmuebles entregados, después de ser construidos, a cambio del solar que se había entregado en su día. Esta obligación, transformada en la indemnización del coste de esta reparación, no nace ni con la sentencia que los declara ni con el contrato de permuta, del que surgía la obligación de entrega de los departamentos construidos, sino al ser entregados los departamentos y ser advertidos los vicios y defectos. En la medida en que la sentencia recurrida consideró que la obligación nacía con el contrato de permuta, contradice la interpretación del art. 367 LSC. Al asumir la instancia, la sala declara que la obligación social, que surgió el 31 de julio de 2008, fue posterior a la causa de disolución. Por lo que los administradores demandados deben responder solidariamente del pago de esa deuda social.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2010 (TRLSC), art. 367.

PONENTE:*Don Ignacio Sancho Gargallo.*

Magistrados:

Don FRANCISCO MARIN CASTAN
Don IGNACIO SANCHO GARGALLO
Don RAFAEL SARAZA JIMENA
Don PEDRO JOSE VELA TORRES
Don JUAN MARIA DIAZ FRAILE**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 212/2020

Fecha de sentencia: 29/05/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 4544/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 18/03/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Lleida, Sección 2.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 4544/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 212/2020

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Rafael Sarazá Jimena
D. Pedro José Vela Torres
D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 29 de mayo de 2020.

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Lleida, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Mercantil núm. 1 de Lleida. Es parte recurrente Heraclio, representado por la procuradora Mercedes Albi Murcia y bajo la dirección letrada de José Jaime Rico Iribarne. Es parte recurrida Erasmo, Eugenio y Claudio, representados por el procurador José Pedro Vila Rodríguez y bajo la dirección letrada de Ramón Reñé Argilés, y es parte recurrida Valle, representada por el procurador Jorge Deleito García bajo la dirección letrada de Joaquín Alberto Cervera Corbatón.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador Jordi Daura Ramón, en nombre y representación de Heraclio, interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Lleida, contra Erasmo, Eugenio, Claudio y Valle, en su calidad de administradores solidarios de la entidad Promovelsa XXI S.L. para que dictase sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"Se declare a los demandados responsables solidarios de la deuda que la entidad Promovelsa XXI S.L. mantiene a favor de mi representado, y se les condene a abonar a Heraclio, la cantidad de 116.223,71.€ más los intereses moratorios devengados desde la fecha de interposición de la presente demanda, con expresa imposición de las costas procesales de este procedimiento a los demandados".

2. La procuradora Eulalia Culleré Lavilla, en representación de Erasmo y Eugenio, contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia:

"per la qual es desistimi íntegrament la demanda, amb expressa condemna en costes de L'actora".

3. El procurador José María Guarro Callizo, en representación de Valle, contestó a la demanda solicitando al Juzgado se dictara sentencia:

"Desestimando íntegramente la demanda deducida contra mi mandante, imponiendo las costas procesales de contrario".

4. Posteriormente en las actuaciones, por fallecimiento de procurador, mediante apoderamiento apud acta Valle otorga su representación al procurador Damia Cucurull Hansen quien acepta la misma.

5. La procuradora Laia Minguella Barallat, en representación de Claudio, contestó a la demanda oponiéndose a la misma y pidió al Juzgado que dictara sentencia:

"Desestimando íntegramente la demanda adversa, con expresa imposición de costas a la parte actora".

6. El Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Lleida dictó sentencia con fecha 21 de marzo de 2016 cuya parte dispositiva es como sigue:

"FALLO:

Estimo parcialmente la demanda presentada por Heraclio; contra Erasmo, Eugenio, y Claudio, y Valle y en consecuencia:

"1. Declaro responsables a los demandados Erasmo, Eugenio, y Claudio de la deuda que la entidad Promovelsa XXI S.L. mantiene a favor de la actora, y

"2. Condeno a los mismos a pagar a la parte actora la suma de 104.043,71.€, más intereses moratorios desde la interposición de la demanda; todo ello con más expresa imposición a los mismos de la condena en cotas.

"3. Absuelvo a Valle, del contenido de la demanda que contra ella se ha ejercitado, todo ello con más la expresa imposición a la parte demandante de las costas causadas a la Sra. Valle".

Segundo. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por las representaciones respectivas de Claudio, Heraclio, Erasmo y Eugenio. La representación de Heraclio se opuso a ambos recursos interpuestos de contrario, y la representación de Valle se opuso al recurso de apelación interpuesto por el demandante Heraclio.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Lleida, mediante sentencia de 14 de septiembre de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

"FALLAMOS:

Que estimamos los recursos de apelación interpuestos por los procuradores Minguella y Culleré en representación de Claudio, Erasmo y Eugenio al tiempo que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el procurador Daura en representación de Heraclio, todos ellos contra la sentencia de fecha 21 de marzo de 2016 del Juzgado de lo Mercantil de Lleida que revocamos al tiempo que absolvemos a todos los demandados de los pedimentos de la parte actora y condenamos a esta al pago de todas las costas de primera y segunda instancia".

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

1. El procurador Jordi Daura Ramón, en representación de Heraclio, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación ante la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Lleida.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal (numerados en el escrito de interposición como tercero y cuarto) fueron:

"1.º) Vulneración en el proceso civil de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 24 de la constitución. Error en la valoración probatoria o arbitrariedad e infracción de una norma tasada de valoración de prueba (art. 367 Ley de Sociedades de Capital), de manera que dicha valoración no supera, conforme a la doctrina constitucional, el test de razonabilidad exigible para respetar el derecho a la tutela judicial consagrado en el art. 24 de la Constitución Española.

"2.º) Infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, en relación con el art. 217 de la LEC y el art. 367 de la LSC".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"1.º) Infracción el art. 367 LSC.

"2.º) La resolución de cuestiones sobre las que existe jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales. El motivo viene justificado porque las Audiencias provinciales tienen criterios dispares y aplican soluciones diferentes en la cuestión relativa al momento en que nacen las obligaciones sociales a efectos de la responsabilidad del artículo 367 de la LSC".

2. Por diligencia de ordenación de fecha 2 de noviembre de 2017, la Audiencia Provincial de Lleida (Sección 2.ª) tuvo por interpuestos el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación mencionados, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente Heraclio, representado por la procuradora Mercedes Albi Murcia; y como parte recurrida Valle representada por el procurador Jorge Deleito García, y Erasmo, Eugenio y Claudio representados por el procurador José Pedro Vila Rodríguez.

4. Esta sala dictó auto de fecha 30 de octubre de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de D. Heraclio contra la sentencia dictada con fecha 14 de septiembre de 2017 por la Audiencia Provincial de Lleida (Sección 2.ª) en el rollo de apelación n.º 382/2016, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 418/2013 del Juzgado de Primera Instancia y de lo Mercantil n.º 1 de Lleida.".

5. Dado traslado, la representación procesal de Valle y la representación procesal de Erasmo, Eugenio y Claudio, presentaron escritos de oposición a los recursos formulados de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 18 de marzo de 2020, en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia. 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*

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia, tal y como deja constancia de ellos la sentencia recurrida.

Promovelsa XXI S.L. (en adelante, Promovelsa) es una sociedad constituida el 10 de diciembre de 2004, cuyo objeto social era la promoción inmobiliaria. Al tiempo de su constitución, los administrados sociales eran: Erasmo, Eugenio, Claudio y Valle.

El 1 de junio de 2006, Heraclio concertó con Promovelsa una permuta, por la que el Sr. Heraclio le transmitía un solar, a cambio de que, una vez construido el inmueble plurifamiliar que iba a promover, la promotora le entregara unos departamentos de dicho inmueble.

Construido el inmueble y entregados estos departamentos, el 31 de julio de 2008, el Sr. Heraclio formuló una demanda contra Promovelsa por incumplimiento contractual, por la existencia de vicios o defectos en la construcción. La demanda se interpuso el 20 de marzo de 2009 y fue resuelta por sentencia firme de 2 de junio de 2011. La sentencia condenó a Promovelsa a indemnizar al Sr. Heraclio en 80.175 euros. Tras la ejecución instada contra la sociedad, que resultó infructuosa, la deuda social ha sido cifrada en el presente pleito en 104.043,71 euros.

Promovelsa cerró el ejercicio económico de 2008 con un patrimonio neto contable negativo, de -65.802,38 euros.

Valle cesó del cargo de administradora el 12 de noviembre de 2009.

Erasmo, Eugenio y Claudio cesaron como administradores el 22 de noviembre de 2011.

2. Heraclio interpuso una demanda frente a Erasmo, Eugenio, Claudio y Valle, en su condición de administradores de Promovelsa. Reclamaba la condena de los demandados como responsables solidarios del pago de la deuda indemnizatoria que Promovelsa tenía con el Sr. Heraclio, reconocida por la sentencia de 2 de junio de 2011. El fundamento de esta responsabilidad solidaria radicaba en que los administradores incumplieron la obligación de disolver la sociedad, estando esta incurrida en causa legal, y la deuda social era posterior a la aparición de la causa de disolución.

3. La sentencia de primera instancia estimó en parte la demanda: i) declaró que Promovelsa incurrió en causa de disolución al cierre del ejercicio económico 2008, sin que los administradores de la sociedad hubieran cumplido con el deber legal de promover su disolución, por lo que eran responsables de las deudas nacidas con posterioridad a la aparición de la causa de disolución; ii) entendió que la deuda social con el Sr. Heraclio databa de la fecha de la sentencia que apreció el incumplimiento contractual y condenó a la indemnización (2 de junio de 2011); iii) cifró el importe de la deuda social en 104.043,71 euros; iv) condenó a los administradores sociales Erasmo, Eugenio y Claudio, que lo eran cuando nació la deuda social, aunque hubieran cesado después; y v) absolvió a Valle porque había cesado antes del nacimiento de la deuda social.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por los demandados Erasmo, Eugenio y Claudio, porque consideraban improcedente su condena, entre otras razones porque la deuda era anterior a la causa de disolución, ya que habría nacido con el contrato de permuta en el año 2006.

La sentencia también fue recurrida por el demandante, porque consideraba improcedente la condena al pago de las costas de la demandada absuelta.

5. La Audiencia estima el recurso de los demandados y desestima el del demandante. La sentencia de apelación entiende que la obligación de indemnizar tendría su origen en el contrato de permuta, que al ser de 2006 era muy anterior a la aparición de la causa de disolución, al término del ejercicio 2008. En consecuencia, esta deuda social no quedaba cubierta por la responsabilidad derivada del incumplimiento en este caso del deber de promover la disolución.

6. Frente a la sentencia de apelación, el Sr. Heraclio ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Segundo. *Recurso extraordinario por infracción procesal*

1. Formulación del motivo primero. El motivo se ampara en el ordinal 4º del art. 469.1 LEC (vulneración en el proceso de los derechos fundamentales reconocidos en el art. 24 CE), y denuncia "error en la valoración probatoria o arbitrariedad e infracción de una norma tasada de prueba (art. 367 LSC)". La infracción, según el recurrente, consistiría en:

"fijar de manera errónea y arbitraria los hechos sobre los que se proyecta la valoración jurídica. En la demanda inicial se solicitaba que los administradores de Promovelsa XXI S.L. fueran declarados responsables de las obligaciones de esta, posteriores a la concurrencia de causa de disolución, según lo previsto en el artículo 367 de la LSC. La obligación que se invocaba era la de indemnizar daños y perjuicios en virtud de la sentencia de 2 de junio de 2011 del Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Lleida.

"Para fijar el momento de nacimiento de la obligación social de Promovelsa XXI S.A., la AP de Lleida ignoró la fecha de la sentencia indemnizatoria (1/6/2011) y se remontó a la fecha del contrato de permuta del que traída causa el pleito (año 2006) y cuyo cumplimiento defectuoso llevó a la obligación indemnizatoria".

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

2. Desestimación del motivo primero. Aunque la jurisprudencia de esta sala ha admitido que pueda justificarse un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4º del art. 469.1 LEC, en la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (entre otras, sentencias 326/2012, de 30 de mayo; y 58/2015, de 23 de febrero), se refiere exclusivamente a la valoración realizada en orden a la determinación o fijación de los hechos y no a las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados (sentencia 26/2017, de 18 de enero). Lo que se impugna en este motivo es una valoración jurídica: si a los efectos previstos en el art. 367 LSC, la obligación social nacía con el contrato de permuta, del que trae causa por incumplimiento contractual, o con la sentencia que declaró la obligación de indemnizar dicho incumplimiento y cifró su importe. Se trata de una valoración jurídica que no es susceptible de impugnación mediante un recurso extraordinario por infracción procesal y sí por medio de un recurso de casación, como de hecho también lo ha sido.

3. Formulación del motivo segundo. El motivo se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC (infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia), en relación con el art. 217 LEC y el art. 367 LSC. Y en el desarrollo del motivo se razona:

"ante la ausencia de prueba de la demandada, prueba suficiente y relevante dirigida a demostrar la fecha de la deuda (anterior o posterior a la causa de disolución), la AP de Lleida tenía que haber hecho recaer en los demandados las consecuencias. Al optar por la solución contraria y condenar a mi representada, se ha vulnerado la norma reguladora de la sentencia".

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

4. Desestimación del motivo segundo. No se ha infringido el art. 217 LEC, porque la sentencia no hace uso de las reglas de la carga de la prueba para declarar acreditado un hecho. Como hemos afirmado en otras ocasiones, "las reglas de distribución de la carga de prueba sólo se infringen cuando, no estimándose probados unos hechos, se atribuyen las consecuencias de la falta de prueba a quién según las reglas generales o específicas, legales o jurisprudenciales, no le incumbía probar, y, por tanto, no le corresponde que se le impute la laguna o deficiencia probatoria" (sentencias 333/2012, de 18 de mayo, y 26/2017, de 18 de enero).

En nuestro caso, la controversia sobre si la deuda social reclamada frente a los administradores es anterior o posterior a la aparición de la causa de disolución es jurídica, pues gira en torno a cuándo puede entenderse nacida la obligación del demandante frente a la sociedad, si con el contrato de permuta o con la sentencia que estima la acción de indemnización por incumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho contrato y condena a la sociedad al pago de una compensación económica. Si la Audiencia opta por entender que nacía con el contrato de permuta y no con la sentencia no es por aplicación de las reglas de la carga de la prueba para la determinación de un hecho, sino como consecuencia de una interpretación jurídica.

Tercero. Recurso de casación

1. Formulación de los motivos. El recurso se articula en dos motivos, que en realidad es uno sólo, pues el segundo supone una variante en la justificación del interés casacional (por jurisprudencia contradictoria de las Audiencias), pero se basa en la misma infracción, la del art. 367 LSC respecto de cuándo debía tenerse por nacida la obligación social.

En el desarrollo del motivo se razona que "la obligación de la sociedad Promovelsa XXI S.A. (reparación de los defectos o pago de su coste) nace en el momento en que los defectos constructivos se exteriorizan y permiten a los afectados reclamar el cumplimiento debido de sus contratos con la promotora". Tratándose de un incumplimiento contractual, el recurrente entiende que "ese momento se identifica con aquel en el que el mismo se manifiesta y, en su caso, se declara judicialmente y se tasa su valor económico".

Procede estimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

2. Estimación del motivo primero. La cuestión planteada por el motivo se enmarca en el ejercicio de una acción de responsabilidad frente a quienes habían sido administradores de una sociedad (Promovelsa), basada en el incumplimiento del deber legal de promover su disolución, estando incurrida en causa legal. Esta responsabilidad está regulada en el art. 367 LSC en el siguiente sentido:

"Responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de dos meses la junta general para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución, así como los administradores que 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 ésta no se haya constituido, o desde el día de la junta, cuando el acuerdo hubiera sido contrario a la disolución".

En nuestro caso, en la instancia se ha declarado que la sociedad Promovelsa se hallaba incurrida en causal legal de disolución al término del año 2008, sin que con posterioridad quienes entonces eran sus administradores hubieran instado su disolución. Conforme al art. 367 LSC, esos administradores devenían responsables solidarios de todas las deudas sociales surgidas con posterioridad a la aparición de la causa de disolución y mientras fueran administradores, pero no respecto de las deudas sociales surgidas después de su cese. En este sentido nos pronunciamos en la sentencia 731/2013, de 2 de diciembre.

En nuestro caso, la deuda social que se esgrime es un crédito que el demandante tiene frente a la sociedad, quien ha sido condenada a su pago por sentencia firme, habiendo sido infructuosa su ejecución. No hay controversia sobre su cuantía, al haberse fijado, en la audiencia previa del presente procedimiento, en 104.043,71 euros.

El crédito tiene su origen en el cumplimiento defectuoso del contrato de permuta que ligaba al demandante, Sr. Heraclio, con la sociedad (Promovelsa), por la existencia de vicios y defectos en la construcción de los inmuebles entregados, después de ser construidos, a cambio del solar que se había entregado en su día. Este cumplimiento defectuoso dio lugar al ejercicio de una acción judicial que permitió la condena de la sociedad al pago de una indemnización que al frustrarse su ejecución se plasmó en el crédito que ahora se reclama.

3. Lo esencial para determinar si la deuda social queda cubierta por la responsabilidad del administrador es, pues, que hubiera nacido después de la causa de disolución.

Con carácter general, hemos distinguido entre nacimiento y vencimiento de la obligación, y hemos considerado que lo relevante es el nacimiento de la obligación. Lo verdaderamente relevante es el nacimiento de nuevas obligaciones en un momento en que la sociedad debería haber cesado en su actividad o cuando menos anunciado que se hallaba en liquidación, no el vencimiento de las originadas con anterioridad, en un momento en que no había causa de disolución y por lo tanto no debe reprocharse a los administradores la actividad de la que surgió la obligación, aunque estuviera sujeta a término.

Así en la sentencia 716/2018, de 19 de diciembre, entendimos que la deuda social reclamada era anterior y no posterior a la aparición de la causa de disolución, pues se correspondía con las retenciones de certificaciones de obra anteriores a la aparición de la causa de disolución; y el acuerdo por el que se resolvía el contrato de obra y se reconocían las retenciones pendientes de pago, que se haría una vez transcurrido el periodo de garantía, no generaba el crédito.

4. No obstante, en el caso de deudas sociales correspondientes a las rentas de un contrato de arrendamiento, que tiene la consideración de contrato de tracto sucesivo, en la sentencia 225/2019, de 10 de abril, concluimos lo siguiente:

"cada período de utilización o disfrute del bien arrendado genera una obligación de pago independiente y con autonomía suficiente para considerar que ese período marca el nacimiento de la obligación, al objeto de establecer si se puede hacer o no responsables solidarios de su cumplimiento a los administradores, en aplicación del art. 367 LSC".

Esto es, no cabe considerar que la obligación nazca en el momento de celebración del contrato originario, sino cada vez que se realiza una prestación en el marco de la relación de que se trate. Lo que significa, en el caso del arrendamiento, que las rentas devengadas con posterioridad a la concurrencia de la causa de disolución han de considerarse obligaciones posteriores y, por tanto, susceptibles de generar la responsabilidad solidaria de los administradores ex art. 367 LSC.

5. Otro precedente relevante, a tener en cuenta, es el contenido en la sentencia 151/2016, de 10 de marzo, en el que la deuda social era una obligación restitutoria derivada del ejercicio de una facultad resolutoria. Entendimos que la obligación de restituir la prima de la opción y el anticipo del precio no nacía con el contrato, sino con el acaecimiento del hecho resolutorio y el ejercicio de la facultad resolutoria.

6. En el presente caso, la deuda social es una obligación de reparar vicios y defectos de la construcción, advertidos al tiempo de hacerse entrega de los departamentos, el 31 de julio de 2008. A los efectos de la responsabilidad prevista en el art. 367 LSC, podemos entender que la obligación de reparar estos vicios y defectos surgió con su aparición, al ser entregados los departamentos. Esta obligación, transformada en la indemnización del coste de esta reparación, no nace ni con la sentencia que los declara ni con el contrato de permuta, del que surgía la obligación de entrega de los departamentos construidos, sino al ser entregados los departamentos y ser advertidos los vicios y defectos, el 31 de julio de 2008.

7. En la medida en que la sentencia recurrida consideró que la obligación nacía con el contrato de permuta, contradice la interpretación que hemos hecho del art. 367 LSC, y por ello debe ser casada.

Al asumir la instancia, conforme a lo ya argumentado, partimos de que la obligación de la sociedad de reparar surgió el 31 de julio de 2008. En cuanto al momento de la aparición de la causa de disolución, ha quedado probado que el ejercicio económico 2008 se cerró con un patrimonio neto contable negativo, de -65.802,38 euros. En 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, procede aplicar la presunción contenida en el apartado segundo del art. 367 LSC, según la cual:

"2. En estos casos 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".

De este modo, con los reseñados antecedentes, procede presumir que la obligación social, que conocemos surgió el 31 de julio de 2008, fue posterior a la causa de disolución. Por lo que los administradores Erasmo, Eugenio y Claudio deben responder solidariamente del pago de esa deuda social. Lo que supone desestimar el recurso de apelación de estos administradores y confirmar la sentencia de primera instancia.

Cuarto. Costas

1. Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal, imponemos al recurrente las costas generadas con su recurso (art. 398.1 LEC).

2. Estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa condena en costas (art. 398.2 LEC).

3. Como la estimación del recurso de casación ha supuesto la desestimación del recurso de apelación formulado por Erasmo, Eugenio y Claudio, les imponemos las costas generadas por su recurso (art. 398.1 LEC).

4. Se acuerda la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para recurrir en casación, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartados 8.ª y 9.ª, de la LOPJ.

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 extraordinario por infracción procesal interpuesto por Heraclio contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida (Sección 2.ª) de 14 de septiembre de 2017 (rollo 382/2016) que conoció de la apelación de la sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Lleida de 21 de marzo de 2016 (juicio ordinario 418/2013).

2.º Estimar el recurso de casación interpuesto por Heraclio contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida (Sección 2.ª) de 14 de septiembre de 2017 (rollo 382/2016), que modificamos en el sentido de tener por desestimado el recurso de apelación formulado por Erasmo, Eugenio y Claudio contra la sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Lleida de 21 de marzo de 2016 (juicio ordinario 418/2013), cuya parte dispositiva confirmamos.

3.º Imponer Heraclio las costas generadas con el recurso extraordinario por infracción procesal, y no hacer expresa condena respecto de las del recurso de casación.

4.º Imponer a Erasmo, Eugenio y Claudio las costas del recurso de apelación.

5.º Se acuerda la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para recurrir en 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.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.