

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª)
621/2022, de 26 de septiembre de 2022

**ESCISIÓN PARCIAL DE SOCIEDAD ANÓNIMA. NULIDAD DE CONTRATO INCLUIDO EN LA UNIDAD ECONÓMICA TRASPASADA Y
LEGITIMACIÓN PASIVA DE LA SOCIEDAD BENEFICIARIA**

Estamos ante un caso de escisión parcial de sociedad anónima, una entidad financiera, y la nulidad de los contratos de adquisición de unos bonos estructurados incluidos en la unidad económica escindida y traspasada a la sociedad beneficiaria cuya legitimación pasiva se plantea en el proceso de nulidad. Banco Inversis, SA, parte recurrente, interpone un recurso extraordinario por infracción procesal y un recurso de casación, siendo parte recurrida Auge, Asociación de consumidores y usuarios de servicios generales.

En primera instancia, Auge interpuso demanda de juicio ordinario (en interés de sus tres socios) contra Banco Inversis, solicitando que se declarase la nulidad de los contratos suscritos por las partes para la adquisición de dos bonos estructurados litigiosos, así como de los contratos de compraventa destinados a las operaciones «intradía» sobre derivados; que se extendiese la declaración de dicha nulidad a la parte del contrato de crédito suscrito entre las partes; que se acordase la restitución íntegra de las prestaciones aportadas por las partes en ejecución de los contratos referidos y se condenase a Banco Inversis a reintegrar las cantidades invertidas en los productos financieros litigiosos; que se condenase a Banco Inversis a abonar a los tres socios de Auge 1.537.719,99 €, más los intereses legales aplicables; que se condenase a la entidad demandada a abonar los intereses procesales moratorios del artículo 576 LEC, y que se impusiesen a Banco Inversis las costas procesales.

Dentro del plazo de contestación a la demanda, la representación de Andbank España, SA, se persona en el proceso solicitando la sucesión procesal de Banco Inversis, SA. Los demandantes se opusieron y el juzgado dictó un auto desestimatorio de la solicitud.

La representación de Banco Inversis contestó a la demanda solicitando que se dictase auto de archivo del procedimiento durante la audiencia previa y que se condenase en costas a los demandantes; subsidiariamente, que se dictase sentencia declarando la falta de legitimación pasiva de Banco Inversis; y, subsidiariamente, que dictase sentencia desestimando la demanda y absolviendo a Banco Inversis de la totalidad de los pedimentos.

En primera instancia se dictó sentencia estimando parcialmente la demanda formulada por Auge frente a Banco Inversis: se declararon nulos los contratos de suscripción de bonos estructurados suscritos entre las partes y se declaró el deber de restituir el capital inicial invertido en estos bonos con intereses y comisiones y gastos

de toda índole que se les hubiese obligado a pagar. Los demandantes debían devolver al Banco la rentabilidad percibida como consecuencia del contrato declarado nulo, más los intereses correspondientes. Cada parte debía abonar las costas ocasionadas a su instancia. Posteriormente, dos autos completaron el fallo en primera instancia.

La representación de Banco Inversis presentó recurso de apelación y la representación de Auge se opuso al mismo. La Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa dictó sentencia desestimando el recurso e imponiendo las costas al apelante.

Tras estos avatares, tuvo lugar la interposición y tramitación de dos recursos: recurso por infracción procesal y recurso de casación, ambos interpuestos por la representación de Banco Inversis; el primero por vulneración de varios artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el segundo por vulneración de artículos del Código Civil (y de la jurisprudencia de la Sala), de la Ley de Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles y de la Ley del Mercado de Valores (y de la jurisprudencia que los desarrolla).

La Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, las define en su preámbulo como «aquellas alteraciones de la sociedad que van más allá de las simples modificaciones estatutarias para afectar a la estructura patrimonial o personal de la sociedad». Entre estas modificaciones se incluye la escisión, cuya función económica trata de dividir o separar el patrimonio de una sociedad que se extingue para aportar cada una de ellas a una o varias sociedades nuevas o preexistentes. Esta ley vino a sumar a las ya conocidas escisiones total y parcial una tercera: la segregación. La escisión parcial, que es la que nos ocupa en la sentencia, se caracteriza por el traspaso en bloque por sucesión universal de una o varias partes del patrimonio de una sociedad, cada una de las cuales debe formar una unidad económica, a una o varias sociedades de nueva creación o previamente existentes, recibiendo los socios de la sociedad que se escinde un número de acciones o participaciones de las sociedades beneficiarias proporcional a su respectiva participación en la sociedad que se escinde y reduciendo esta el capital en la medida necesaria.

El Fundamento de Derecho Primero viene a resumir los antecedentes del caso y las vicisitudes ocurridas en primera y segunda instancia, mientras que, en el Fundamento de Derecho Segundo, la Sala decide examinar en primer lugar el recurso de casación, en concreto el tercer motivo de este, ya que es el que plantea la falta de legitimación pasiva de la demandada. En el Fundamento de Derecho Tercero, la Sala declara que, en tanto que Andbank no incumpla su obligación de restitución frente a los demandantes, derivada de la nulidad que pudiera declararse en este proceso, Inversis carece de legitimación pasiva, pues su responsabilidad es de carácter subsidiario.

Es el Fundamento de Derecho Cuarto el más interesante de esta sentencia, pues viene a resumir con claridad meridiana la doctrina de la Sala acerca de la escisión parcial de las sociedades mercantiles y, en concreto, la aplicación del artículo 71 de la LME.

En la sentencia 796/2012, de 3 de enero de 2013, la Sala ya declaró que, aunque no se haga mención expresa en la escritura de segregación a la sucesión en la responsabilidad por anulación de los contratos de adquisición de las cuotas participativas, dicha responsabilidad es consecuencia de la sucesión universal derivada de la transmisión en bloque del negocio financiero. En aquel momento, Banco Sabadell, en cuanto que sucesor universal del Banco CAM tras la fusión por absorción, devino responsable de las obligaciones que tuviera el Banco CAM frente a terceros, puesto que las transformaciones estructurales de las sociedades, a través de las operaciones de fusión, escisión total o parcial o cesión global de activos, producen, en sus respectivos ámbitos, una sucesión universal en un patrimonio, o en partes de patrimonio, de una sociedad por otra (arts. 22, 68, 69, 71, 80 y 81 LME). En todos estos supuestos la eficacia de la transformación respectiva se produce con la inscripción en el Registro Mercantil (arts. 47, 73 y 89.2 de la reseñada ley), y con ello el efecto legal de la transmisión en bloque de todos los bienes, derechos y obligaciones de las sociedades absorbidas, extinguidas, y también de las segregadas a favor de las sociedades beneficiarias; doctrina que fue reiterada en la Sentencia de la Sala 439/2017, de 13 de julio.

De ese modo, la Sala argumenta que Adbank quedó subrogada en su momento en todas las responsabilidades legales y contractuales que procedían del negocio minorista —porque en los supuestos de escisión parcial se produce una sucesión universal respecto de la unidad económica traspasada en bloque— y termina declarando que el recurso de casación debe estimarse, siendo innecesario examinar el resto de motivos del recurso de casación y del recurso extraordinario por infracción procesal.

Respecto a las costas, solo condena a la parte demandante al pago de las costas de primera instancia y ordena la devolución de los depósitos constituidos.

En definitiva, la Sala decide estimar el recurso de casación interpuesto por Banco Inversis, SA, contra la sentencia 498/2018 de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa; casar dicha sentencia y estimar el recurso de apelación interpuesto por Banco Inversis contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia; revocar dicha sentencia, y desestimar la demanda interpuesta por Auge en interés de sus socios contra Banco Inversis, SA.

Cabe preguntarse qué habría sucedido con el resto de los motivos alegados en los recursos de no haberse alterado el orden de resolución de los mismos para decidir sobre la legitimación pasiva de la sociedad beneficiaria de la escisión parcial y en qué sentido hubiese resuelto la Sala los mismos.

Julia LAGO MUÑOZ
Investigadora Predoctoral en Formación (FPU)
Departamento de Derecho Privado
Universidad de Salamanca
julamu@usal.es