

**ÍNDICE****Boletines Oficiales****ESTATAL****Martes 14 de noviembre de 2023****Sec. I. Pág. 150636**

Núm. 272

**ESTATAL. ESTABLECIMIENTOS FINANCIEROS DE CRÉDITO.** [Circular 3/2023](#), de 31 de octubre, del Banco de España, por la que se modifican la Circular 2/2016, de 2 de febrero, a las entidades de crédito, sobre supervisión y solvencia, que completa la adaptación del ordenamiento jurídico español a la Directiva 2013/36/UE y al Reglamento (UE) n.º 575/2013, y la Circular 1/2022, de 24 de enero, a los establecimientos financieros de crédito, sobre liquidez, normas prudenciales y obligaciones de información.

[\[pág. 3\]](#)**Miércoles 15 de noviembre de 2023****Sec. I. Pág. 152014**

Núm. 273

**ESTATAL. AYUDAS. PLAN MOVES III.** [Real Decreto 821/2023](#), de 14 de noviembre, por el que se adapta al marco europeo de ayudas de estado el Real Decreto 266/2021, de 13 de abril, por el que se aprueba la concesión directa de ayudas a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla para la ejecución de programas de incentivos ligados a la movilidad eléctrica (MOVES III) en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia Europeo, y se amplía su vigencia.

[\[pág. 3\]](#)**Resolución de la DGRN**

**LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD.** En una liquidación de SL es necesario identificar a los socios con su cuota en el capital social en todo caso, aunque por inexistencia de haber partible no haya nada que adjudicar.

[\[pág. 5\]](#)

**BALANCE DE LIQUIDACIÓN.** El balance de liquidación no tiene una concreta regulación para su inscripción en el Registro mercantil. Debe reflejar fielmente el estado patrimonial de la sociedad una vez realizadas las operaciones liquidatorias pudiendo ser confeccionado de forma bien simple.

[\[pág. 6\]](#)

**RECTIFICACIÓN AUMENTO DE CAPITAL.** Una rectificación del capital de una sociedad, rectificando el acta en la que consta el acuerdo, implicando una reducción de dicho capital, necesita de la aprobación de la junta general y el cumplimiento de las normas para la protección de los acreedores.

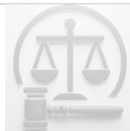
[\[pág. 7\]](#)



**DEPÓSITO DE CUENTAS. AUMENTO DE CAPITAL NO INSCRITO.** En el caso de que en el momento de la formulación de las cuentas anuales exista un aumento de capital no inscrito no será necesario reflejarlo en el balance, pero sí en la memoria.

[\[pág.8\]](#)

## Sentencia de interés



**PRESCRIPCIÓN ACCIÓN SOLIDARIA POR DEUDAS.** El plazo de prescripción de la acción del art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital será el mismo que el de la obligación a la que sirve de garantía legal solidaria. El plazo es de 5 años.

[\[pág.9\]](#)



**PRELEGADO.** La validez de una disposición testamentaria otorgada por una madre a favor de 2 de sus 3 hijos se asume como si de un pacto parasocial se tratara.

[\[pág.11\]](#)



**CONCURSO. CLASIFICACIÓN DE CRÉDITOS NACIDOS POR DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD TRIBUTARIA.** El TS estima que, al no considerarse la **derivación de responsabilidad tributaria como una sanción**, no cabe que se subordinen todos los créditos resultantes, conforme al art. 92.4 de la Ley 22/2003 Concursal (actual artículo 281.14º del TR de la **Ley Concursal** aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2020), sino que conservarán la misma clasificación que correspondería a los créditos de los que provenga la derivación.

[\[pág.12\]](#)

## Sentencia de TSJUE



**UE. CRÉDITO AL CONSUMO.** Cláusula abusiva en un contrato de crédito al consumo garantizado con la vivienda familiar: el juez debe apreciar la proporcionalidad entre la facultad del profesional de exigir la totalidad del préstamo y la gravedad del incumplimiento por parte del consumidor.

[\[pág. 14\]](#)

# Boletines oficiales

## ESTATAL

Martes 14 de noviembre de 2023

Sec. I. Pág. 150636



Núm. 272

### ESTATAL. ESTABLECIMIENTOS FINANCIEROS DE CRÉDITO.

[Circular 3/2023](#), de 31 de octubre, del Banco de España, por la que se modifican la Circular 2/2016, de 2 de febrero, a las entidades de crédito, sobre supervisión y solvencia, que completa la adaptación del ordenamiento jurídico español a la Directiva 2013/36/UE y al

Reglamento (UE) n.º 575/2013, y la Circular 1/2022, de 24 de enero, a los establecimientos financieros de crédito, sobre liquidez, normas prudenciales y obligaciones de información.

Miércoles 15 de noviembre de 2023

Sec. I. Pág. 152014



Núm. 273

### ESTATAL. AYUDAS. PLAN MOVES III. [Real Decreto 821/2023](#), de 14

de noviembre, por el que se adapta al marco europeo de ayudas de estado el Real Decreto 266/2021, de 13 de abril, por el que se aprueba la concesión directa de ayudas a las comunidades autónomas y a las ciudades de Ceuta y Melilla para la ejecución de

programas de incentivos ligados a la movilidad eléctrica (MOVES III) en el marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia Europeo, y se amplía su vigencia.



Este Real Decreto **prorroga hasta el 31 de julio de 2024** el programa de incentivos para la movilidad eléctrica (MOVES III), prolongando **siete meses más su vigencia**, que de otro modo vencería a final de año. Con la medida, el Gobierno mantiene el apoyo sostenido a la electrificación del transporte y se cubre el período estival en el que se registra el pico anual de ventas de automóviles.

El MOVES III es uno de los principales programas de ayuda del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR), destinado a fomentar la compra de vehículos eléctricos y la instalación de puntos de recarga. Está gestionado por el Instituto para la Diversificación y el Ahorro de la Energía

(IDAE), organismo adscrito al Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico (MITECO), y las comunidades autónomas, responsables de la distribución final a los beneficiarios.

El MOVES III está dotado con 1.200 millones de euros, después de experimentar dos ampliaciones presupuestarias por el gran número de solicitudes recibidas. El PRTR establece el hito de alcanzar 238.000 peticiones de ayuda para vehículos eléctricos y puntos de recarga en 2023, ya hay más de 250.000 solicitudes registradas y aún se dispone de unos 290 millones para seguir atendiendo la demanda.

El Real Decreto 266/2021 establece que el MOVES III esté vigente hasta el 31 de diciembre y el Gobierno ha decidido prorrogarlo siete meses más para mantener el fomento de la electrificación del transporte y avanzar con firmeza en la consecución del objetivo de disponer de 5,5 millones de vehículos eléctricos circulando en 2030.

Igualmente, la norma aprobada **introduce cambios en las bases reguladoras del programa** que se derivan de la modificación del Reglamento General de Exención por Categorías incluida en el Reglamento (UE) 2023/2015, **cuya adaptación debe realizarse antes del 31 de diciembre de 2023.**

**Estas modificaciones europeas no afectan ni a particulares, ni autónomos, ni comunidades de propietarios o administraciones públicas.** Por ejemplo, limitan a 150 millones el presupuesto anual que puede adscribirse a cada uno de los programas de ayuda específicos para empresas, y exigen que los puntos de recarga que éstas instalen con potencias hasta 22 kW cuenten con funcionalidades inteligentes. Se calcula que afectan a menos del 2% de los expedientes.

Considerando todo el ecosistema de ayudas a la movilidad eléctrica del MOVES diseñado por el Gobierno, esto es, los MOVES II y III, el MOVES Flotas y el MOVES Singulares, ya se han lanzado convocatorias de ayuda por 1.500 millones con cargo al PRTR. Adicionalmente, el pasado mes de junio se aprobó una deducción fiscal hasta un máximo del 15% en las declaraciones del IPRF relativas a inversiones en vehículos eléctricos o puntos de recarga que son compatibles con el programa MOVES III.

# Resolución de la DGRN

**LIQUIDACIÓN DE SOCIEDAD.** En una liquidación de SL es necesario identificar a los socios con su cuota en el capital social en todo caso, aunque por inexistencia de haber partible no haya nada que adjudicar.



Fecha: 26/09/2023

Fuente: web del BOE de 01/11/2023

Enlace: [Resolución de la DGRN de 26/09/2023](#)



En este caso el notario **autoriza una escritura de elevación a público de acuerdos de disolución y liquidación** de SL y es objeto de calificación negativa por, entre otros motivos, **no resultar la identificación de los socios.**

La DGRN **entiende** que la cuota de liquidación no debe confundirse con la adjudicación del activo (como no debe confundirse cualidad de heredero con adjudicación hereditaria). La cuota existe siempre porque se identifica bien con la participación en el capital bien con la participación prevista en los estatutos para determinadas participaciones en el activo resultante. Esta cuota expresa los derechos abstractos de cada socio en el haber repartible. El haber repartible puede existir o no pero es evidente que la posición de cada socio debe estar perfectamente determinada bien por referencia a su

participación en el capital social bien por lo que prevean los estatutos. En conclusión, con independencia de que exista o no adjudicación actual de activo a cada socio es evidente que su cuota será una u otra y este es precisamente el dato que la Ley exige que conste en la escritura e inscripción ligado a la identificación de cada socio: que sea público quién es socio y qué participación abstracta tiene en el haber repartible, exista este o no porque como resulta del artículo 398.1 de la propia ley en caso de activo sobrevenido, este debe ser el baremo de satisfacción de los socios así como el límite de su responsabilidad en caso de que junto al activo, exista pasivo sobrevenido (artículo 399.1).

Esta Dirección General ha acordado **desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.**

**BALANCE DE LIQUIDACIÓN.** El balance de liquidación no tiene una concreta regulación para su inscripción en el Registro mercantil. Debe reflejar fielmente el estado patrimonial de la sociedad una vez realizadas las operaciones liquidatorias pudiendo ser confeccionado de forma bien simple.



Fecha: 09/10/2023

Fuente: web del BOE del 02/11/2023

Enlace: [Resolución de la DGRN de 11/10/2023](#)



Debe decidirse en este expediente nuevamente sobre la extensión de la facultad calificador del registrador **en relación con el balance de liquidación de una compañía.**

En el caso concreto a que se contrae este expediente, los reparos opuestos se refieren a la denominación de algunas de las partidas que lo integran, al significado de otras, a los valores reflejados en el balance en comparación con otras tasaciones que, con finalidad explicativa, también figuran en el propio acuerdo aprobatorio de la liquidación, al reflejo en el acuerdo, y no en el balance, de la partida destinada al pago de los acreedores que surgirán de las propias operaciones de liquidación (previsiones de gastos de notaría, registro, o liquidación final de impuestos), así como al grado de identificación de los créditos que

nacerán de tales operaciones y de sus concretos titulares como beneficiarios del montante consignado en la cuenta bancaria a que se refiere el artículo 247.2.3.<sup>a</sup> del Reglamento del Registro Mercantil.

La DGRN estima que ese balance final **“debe reflejar fielmente el estado patrimonial de la sociedad una vez realizadas las operaciones liquidatorias que aquella determinación comporta”.**

Por su función, como verdadera cuenta de cierre, el referido balance **puede ser confeccionado de forma bien simple**, siempre que sirva para fijar el patrimonio social repartible, si lo hubiera, y determinar con exactitud la parte que a cada socio corresponda en el mismo, sin que, por tanto, deba ajustarse necesariamente a las normas legales sobre la formación de las cuentas anuales (cfr. artículos 253 y siguientes de la Ley de Sociedades de Capital), toda vez que no tiene por finalidad recoger las consecuencias de la actividad social desde las últimas cuentas anuales para determinar el resultado, sobre la base de la fijación del reparto del dividendo y con información sobre las garantías patrimoniales, sino que se trata más bien de una síntesis de la situación patrimonial de la sociedad, presidida, en su estructura, por la idea de determinación de la cuota del activo social que deberá repartirse (cfr. artículos 390.1, 391 y 392 de la Ley de Sociedades de Capital).

Habida cuenta de que la normativa contable, más allá de la alusión reproducida al hilo del principio de empresa en funcionamiento, **no regula el contenido y la estructura del balance final de liquidación**, y a la vista de las declaraciones que con finalidad ilustrativa se incluyen en el propio acuerdo social aprobatorio de la liquidación, deben ser rechazadas con carácter general las objeciones contenidas en la nota de calificación, tanto las de índole cualitativa (denominación de las partidas consignadas en el balance) como cuantitativa

No obstante lo anterior, la DGRN entra en el examen de la partida destinada a los gastos de liquidación. Dice que según la nota deberían haberse contabilizado “como provisiones, es decir, como pasivos respecto de los que existe incertidumbre en cuanto a su cuantía y vencimiento (artículo 35.1 del Código de Comercio). Pero en contra de esta exigencia son, según el PGC «pasivos que, cumpliendo la definición y los criterios de registro o reconocimiento contable contenidos en el Marco Conceptual de la Contabilidad, resulten indeterminados respecto a su importe o a la fecha en que se cancelarán».

La DGRN **estima el recurso y revoca la nota de calificación.**

**RECTIFICACIÓN AUMENTO DE CAPITAL.** Una rectificación del capital de una sociedad, rectificando el acta en la que consta el acuerdo, implicando una reducción de dicho capital, necesita de la aprobación de la junta general y el cumplimiento de las normas para la protección de los acreedores.



Fecha: 16/10/2023

Fuente: web del BOE del 04/11/2023

Enlace: [Resolución de la DGRN de 16/10/2023](#)



El objeto del presente recurso consiste en determinar si inscrito en el Registro Mercantil un aumento de capital social mediante aportaciones dinerarias, que conllevaba una prima de emisión, **puede rectificarse el mismo como si se tratara de una inexactitud registral** producida por un error en la certificación originaria, que pretende ser sustituida por otra más de un año después, y en base a la cual el aumento debería haber sido de 172 euros menos y la prima de 52.672 euros más, aportándose una nueva certificación bancaria.

#### La DGRN:

Con independencia de cuál sea la causa de la rectificación del negocio jurídico de constitución de sociedad o el de modificación de estatutos que afecten a la cifra del capital social, **no pueden confundirse los mecanismos de protección de terceros que resultan de un Registro de titularidades** como es el

Registro de la Propiedad y que se traducen en la intangibilidad de las inscripciones de terceros sin consentimiento de su titular o por medio de sentencia firme (artículos 1, 38, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria), con aquellos contemplados por la legislación en un Registro de personas, como el Registro Mercantil, en el que la intangibilidad de los asientos del titular se refuerza con mecanismos de protección de los terceros no titulares en los supuestos en los que la alteración del contenido del Registro pueda producirles un perjuicio.

Consecuencia de lo anterior es que el título por el que se pretende la rectificación **no puede limitarse a contemplar el interés del titular de ese negocio jurídico de constitución de sociedad o de aumento del capital social, sino que debe reunir los requisitos de protección de tales terceros previstos por el ordenamiento.**

En consecuencia, esta Dirección General **ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.**

**DEPÓSITO DE CUENTAS. AUMENTO DE CAPITAL NO INSCRITO.** En el caso de que en el momento de la formulación de las cuentas anuales exista un aumento de capital no inscrito no será necesario reflejarlo en el balance, pero sí en la memoria.



**Fecha:** 19/10/2023

**Fuente:** web del BOE del 04/11/2023

**Enlace:** [Resolución de la DGRN de 16/10/2023](#)



Presentadas a depósito las cuentas anuales correspondientes a una sociedad de responsabilidad limitada, el registrador califica negativamente al no coincidir la cifra de capital social resultante de los documentos presentados con la que resulta del contenido del Registro.

Cabe concluir la correcta formulación del balance, de conformidad con el Plan General Contable, cuando se consigne la cifra de capital previo a un acuerdo de junta que acuerde una modificación, precisamente, del capital, siempre que dicho acuerdo, ya existente, no haya aún obtenido reflejo registral en el momento en que las cuentas se formulan. Esta circunstancia habrá de señalarse también en la Memoria, dado que la Norma de Valoración y

Registro 23.<sup>a</sup> (del Plan General de Contabilidad) dispone que los hechos posteriores que pongan de manifiesto condiciones que ya existían al cierre del ejercicio, deberán tenerse en cuenta para la formulación de las cuentas anuales.

En el caso de este expediente, la ampliación de capital se adoptó por decisión del socio único de fecha 15 de octubre de 2021, elevado a escritura pública el día 15 de noviembre de 2021 e inscrita en el Registro Mercantil el 18 de noviembre de 2022. Cuando se presentan las cuentas anuales del ejercicio 2021, en febrero de 2023, ya constaba inscrito el aumento de capital social en noviembre de 2022.

Por lo cual es de plena aplicación la doctrina mencionada, y máxime cuando en las cuentas anuales no se hace ninguna referencia a ese aumento de capital social, ni entre las partidas del balance, ni en la memoria, en cuyo apartado 7 señala que «el Capital Social a la fecha de cierre del ejercicio asciende a 3050 euros».

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación del registrador.



# Sentencia de interés

**PRESCRIPCIÓN ACCIÓN SOLIDARIA POR DEUDAS.** El plazo de prescripción de la acción del art. 367 de la Ley de Sociedades de Capital será el mismo que el de la obligación a la que sirve de garantía legal solidaria. El plazo es de 5 años.



**Fecha:** 31/10/2023

**Fuente:** web del Poder judicial

**Enlace:** [Sentencia del TS de 31/10/2023](#)



## Hechos:

En noviembre y diciembre de 2009 la sociedad demandante realizó una serie de suministros a la empresa Electricidad y Comunicaciones (en adelante EyC). La empresa EyC no presenta cuentas anuales desde 2002. En 2013 se presenta baja en Hacienda y en el Registro Mercantil.

La sociedad reclamante interpuso demanda de reclamación de cantidad el 14/09/2018 por unos suministros impagados contra EyC que ésta no pudo ser emplazada en su domicilio al haber desaparecido y lo fue finalmente en la persona de su administrador. El 19/03/2019 la demandante formuló una reclamación extrajudicial contra el administrador de EyC.

El 20/03/2019, el demandante presentó una demanda contra el administrador, en la que ejercitaba acumuladamente las acciones de responsabilidad individual de administradores (arts. 236 y 241 LSC) y responsabilidad por deudas (art. 105.5 LSRL, actual art. 367 LSC). **El juzgado desestimó la demanda**, al considerar que la acción estaba prescrita conforme al art. 241 bis LSC.

El recurso de apelación de la demandante fue estimado por la **Audiencia Provincial**. En lo que ahora interesa, consideró que el art. 241 bis LSC no se aplica a la responsabilidad por deudas, sino que el plazo de prescripción aplicable es el del art. 949 CCom, que se computa desde el cese del administrador social. Como consecuencia de ello, al no haber cesado el administrador, no puede haber prescrito la acción, y al considerar concurrentes los requisitos del art. 367 LSC, revocó la sentencia de primera instancia y **estimó íntegramente la demanda**.

## El administrador de EyC interpone recurso de casación.

Artículo 367. Responsabilidad solidaria por las deudas sociales.

1. Los administradores que incumplan la obligación de convocar la junta general en el plazo de dos meses a contar desde el acaecimiento de una causa legal o estatutaria de disolución o, en caso de nombramiento posterior, a contar desde la fecha de la aceptación del cargo, para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución o aquel o aquellos que sean necesarios para la remoción de la causa, así como los que no soliciten la disolución judicial 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, responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa de disolución o, en caso de nombramiento en esa junta o después de ella, de las obligaciones sociales posteriores a la aceptación del nombramiento.

2. Salvo prueba en contrario, las obligaciones sociales cuyo cumplimiento sea reclamado judicialmente por acreedores legítimos se presumirán de fecha posterior al acaecimiento de la causa de disolución o a la aceptación del nombramiento por el administrador.

3. No obstante el previo acaecimiento de causa legal o estatutaria de disolución, los administradores de la sociedad no serán responsables de las deudas posteriores al acaecimiento de la causa de disolución o, en caso de nombramiento en esa junta o después de ella, de las obligaciones sociales posteriores a la aceptación del nombramiento, si en el plazo de dos meses a contar desde el acaecimiento de la causa de disolución o de la aceptación el nombramiento, hubieran comunicado al juzgado la existencia de negociaciones con los acreedores para alcanzar un plan de reestructuración o

hubieran solicitado la declaración de concurso de la sociedad. Si el plan de reestructuración no se alcanzase, el plazo de los dos meses se reanuda desde que la comunicación del inicio de negociaciones deje de producir efectos.

Artículo 241 bis. Prescripción de las acciones de responsabilidad.

La acción de responsabilidad contra los administradores, sea social o individual, prescribirá a los cuatro años a contar desde el día en que hubiera podido ejercitarse.

## El TS:

El plazo de prescripción **no puede ser el del art. 241 bis LSC**, previsto para las acciones individual y social, que se refieren a supuestos distintos.

La exclusión del art. 241 bis LSC queda abonada tanto por una interpretación literal de la norma como por una interpretación sistemática (art. 3.1 CC). **En primer lugar**, el precepto se refiere exclusivamente a la acción social y a la acción individual de responsabilidad, no a la acción de responsabilidad por deudas sociales del art. 367 LSC. Y **en segundo término**, está incluido en el Capítulo V (La responsabilidad de los administradores), del Título VI (La administración de la sociedad) de la LSC; mientras que el art. 367 LSC se inserta en el Capítulo I (La disolución), Sección 2ª (Disolución por constatación de causal legal o estatutaria), del Título X (Disolución y liquidación).

A lo que debe añadirse, como dato más relevante, **la diferente naturaleza de las acciones social e individual**, que son típicas acciones de daños, y la acción de responsabilidad por deudas sociales, que es una acción de responsabilidad legal por deuda ajena con presupuestos propios (sentencia 532/2021, de 14 de julio, y las que en ella se citan).

En el caso que nos ocupa, como quiera que la deuda proviene del impago del precio de una compraventa de mercancía, resulta aplicable el **plazo de prescripción de las obligaciones personales del art. 1964 CC**. Y puesto que nació en noviembre y diciembre de 2009, debe tenerse en cuenta que la Ley 42/2015, de 5 de octubre, mediante su Disposición Adicional Primera, reformó el citado art. 1964 CC, en el sentido de reducir de quince **a cinco años el plazo de prescripción** de las acciones personales; y para las relaciones jurídicas nacidas con anterioridad, la propia Ley previó un sistema transitorio en los siguientes términos:

*"Disposición transitoria quinta. Régimen de prescripción aplicable a las relaciones ya existentes".*

*"El tiempo de prescripción de las acciones personales que no tengan señalado término especial de prescripción, nacidas antes de la fecha de entrada en vigor de esta Ley, se regirá por lo dispuesto en el artículo 1939 del Código Civil".*

En consecuencia, la acción ejercitada por la demandante, nacida en 2009, no habría podido quedar extinguida por prescripción hasta el 7 de octubre de 2020, por haber transcurrido ya entonces los cinco años del plazo residual de la ley nueva. En este caso en concreto el recurso de casación debe ser desestimado, aunque a la confirmación de la sentencia recurrida se haya llegado por otros argumentos jurídicos.

**PRELEGADO.** La validez de una disposición testamentaria otorgada por una madre a favor de 2 de sus 3 hijos se asume como si de un pacto parasocial se tratara.



Fecha: 04/04/2023

Fuente: web del Poder judicial

Enlace: [Sentencia de la AP de Barcelona de 04/04/2023](#)



Se parte del **testamento** de **Rocío**, viuda de Nazario y madre de **Encarna, Eusebio y Edmundo**, donde disponía, en la parte que aquí nos interesa, un **prelegado en favor de sus hijos Edmundo y Encarna**, a contar desde el año siguiente al fallecimiento de la testadora, consistente en una suma máxima a percibir de 100.000 euros respecto de cada uno de ellos, suma a cargo de GRUP PERS 2011, S.L.U. o de cualquiera de sus participadas, y a descontar de la base salarial bruta que percibieran en cualquier sociedad del grupo y, si no alcanzare a dicha suma, la diferencia se entregaría como anticipo de dividendos durante el primer trimestre de cada año.

Eusebio, socio mayoritario de la sociedad matriz del grupo familiar, interpone demanda alegando la infracción del deber de lealtad de los hermanos Encarna y Edmundo, socios minoritarios

y miembros de hecho o de derecho del órgano de administración, por entender que las cantidades percibidas por los demandados han excedido la suma prevista en concepto de prelegado por concepto de salarios, retribución del consejo de administración u otros gastos, debiendo estos restituir el exceso.

**El Tribunal entiende que los tres socios de GRUP PERS han asumido la disposición testamentaria de la Sra. Rocío como si de un pacto parasocial implícito se tratara**, entendido como una obligación asumida por ellos para regular la relación jurídica societaria que les une. Recordar que los pactos parasociales han sido reconocidos por el Tribunal Supremo en Sentencia de 6 de marzo de 2009 donde indica que son **válidos siempre que no superen los límites impuestos a la autonomía de la voluntad** y en sentencia de 23 de marzo de 2012 establece que " *los pactos parasociales (...) no están constreñidos por los límites que a los acuerdos sociales y a los estatutos imponen las reglas societarias, de ahí su utilidad, sino a los límites previstos en el art. 1255 Cc* ". En el caso que nos ocupa todos los socios han asumido la citada obligación por lo que debe ser respetada al formar parte del interés social.

No es controvertido que Eusebio es el socio mayoritario y quien ha estado al frente de las empresas familiares durante la vida de los socios fundadores y era la voluntad de estos que él continuase en la dirección tras su fallecimiento, así resulta de los testamentos de ambos donde Eusebio se consolida como socio mayoritario del grupo empresarial. Sus hermanos durante la vida de la testadora percibían unos ingresos a cargo de la empresa que rondaban los 60.000 euros anuales, sin llevar a cabo relevantes funciones societarias. Edmundo tenía una relación laboral mientras que Encarna no.

De los hechos relatados resulta evidente que la testadora pretendió asegurar que sus hijos Edmundo y Adriana percibieran la suma de 100.000 euros, que se abonarían como salarios o dividendos. Lo que no pudo prever fue que los dos socios minoritarios asumirían el control de la sociedad y pasarían a percibir ciertas sumas no solo como asalariados sino como miembros del consejo de administración, por lo que si por tales conceptos legítimos (al ser retribuciones aprobadas por la junta de socios) se alcanza la suma de 100.000 euros, a lo que ya no tienen derecho los demandados es a percibir más cantidad a cuenta de la sociedad con fundamento en el prelegado. El prelegado carece de sentido y fundamento si los beneficiarios ya perciben de la sociedad una retribución por igual o superior importe con base en otros conceptos.

En la medida que por sueldos y salarios tanto Edmundo como Encarna han percibido cantidades que superaban los 100.000 euros durante todos los ejercicios (en el caso del ejercicio 2017 debemos tener en cuentas las cantidades percibidas durante el 2018 a cuenta del ejercicio anterior) debemos concluir que

ya han sido retribuidos en la cantidad fijada por la testadora, por lo que no debieron cobrarse las cantidades correspondientes a prelegado al no ser necesario para cubrir el importe a percibir con cargo a las sociedades del grupo en concepto de prelegado que la testadora fijó en 100.000 euros por todos los conceptos percibir de las sociedades del grupo, por ello, las salidas de dinero calificadas como "otros gastos" por los demandados y que se refieren a los prelegados, **deben calificarse como pagos indebidos realizados con infracción del deber de lealtad del órgano de administración al ser contrarias al interés social**. De tales salidas indebidas debe ser condenado el órgano de administración a **su reintegro** al patrimonio social, órgano integrado por las sociedades BARCELONA BUSINESS SOLUTIONS S.L.U. (representante Eladio) y KUROSIVO, S.L. y CAMP SARCH, S.L. (representante Enrique), por lo que deben responder de la restitución de la mismas de forma solidaria (art. 236, 237 y 238 LSC).

**CONCURSO. CLASIFICACIÓN DE CRÉDITOS NACIDOS POR DERIVACIÓN DE RESPONSABILIDAD TRIBUTARIA.** El TS estima que, al no considerarse la **derivación de responsabilidad tributaria como una sanción**, no cabe que se subordinen todos los créditos resultantes, conforme al art. 92.4 de la Ley 22/2003 Concursal (actual artículo 281.14º del TR de la **Ley Concursal** aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2020), sino que conservarán la misma clasificación que correspondería a los créditos de los que provenga la derivación.



Fecha: 31/10/2023

Fuente: web del Poder judicial

Enlace: [Sentencia del TS de 31/10/2023](#)



En el concurso de Evelio, la Agencia Estatal de la Administración Tributaria (AEAT) presentó una certificación de deuda por importe de 101.102,98 €, que clasificó en la cantidad de 14.692,65 € como crédito con privilegio general del art. 91.4 de la Ley Concursal (LC); 14.692,65 € como crédito ordinario del art. 89.3 LC; y 71.717,67 €, como crédito subordinado del art. 92.1 LC.

La administración concursal reconoció a la AEAT un crédito subordinado por importe total de 134.190,42 €, por derivación de responsabilidad tributaria del art. 43.1 a) de la Ley General Tributaria (LGT).

La AEAT formuló incidente concursal de impugnación de la lista de acreedores y solicitó la inclusión de su crédito en los términos interesados en su comunicación (certificación de deuda).

El juzgado de primera instancia desestimó la demanda y confirmó la clasificación del crédito de la AEAT como subordinado.

En el desarrollo del motivo, la AEAT argumenta, resumidamente, que **la clasificación de los créditos nacidos de la derivación de responsabilidad debe ser la misma que tuvieran los créditos del obligado tributario principal**. Aunque le sean aplicables al procedimiento de derivación las normas del procedimiento sancionador, la deuda tributaria no pierde su naturaleza por el hecho de ser exigida a otros obligados tributarios que, por disposición legal, se colocan al lado del obligado principal.

Al no considerarse la derivación de responsabilidad tributaria como una sanción, no cabe que se subordinen todos los créditos resultantes, conforme al art. 92.4 LC, sino que conservarán la misma clasificación que correspondería a los créditos de los que provenga la derivación.

Ello supone la estimación del recurso de apelación y con él, también la estimación de la demanda. Con el resultado de que los **créditos procedentes de la derivación de responsabilidad a que se refiere este litigio** habrán de ser clasificados conforme a la comunicación de la AEAT.

# Sentencia del TSJUE

**UE. CRÉDITO AL CONSUMO.** Cláusula abusiva en un contrato de crédito al consumo garantizado con la vivienda familiar: el juez debe apreciar la proporcionalidad entre la facultad del profesional de exigir la totalidad del préstamo y la gravedad del incumplimiento por parte del consumidor.



Fecha: 09/11/2023

Fuente: web del TSJUE

Enlace: [Acceder a Conclusiones, recurso y sentencia asunto C-598/21](#)

En Eslovaquia, el banco Všeobecná úverová banka concedió a dos clientes un crédito al consumo reembolsable durante un período de 20 años. Los clientes dieron en garantía su domicilio familiar. Debido a un retraso en el pago de tres meses por un importe aproximado de 1.000 euros durante el primer año de contrato, el banco hizo uso de una cláusula de vencimiento anticipado. Esta cláusula le permite reclamar el reembolso anticipado de la totalidad del saldo pendiente de pago e iniciar la venta en subasta extrajudicial de la vivienda familiar. Los clientes han solicitado a un tribunal eslovaco la suspensión de la subasta puesto que, en su opinión, vulnera sus derechos como consumidores.

El Derecho eslovaco permite la aplicación de una cláusula de vencimiento anticipado cuando el prestatario lleva tres meses de retraso en el pago de una cuota y el prestamista lo ha notificado al consumidor con al menos quince días de antelación. Los tribunales no están obligados a controlar la proporcionalidad de esta cláusula en función de la gravedad del incumplimiento de las obligaciones del consumidor en relación con el importe y la duración del crédito. El órgano jurisdiccional eslovaco pregunta al Tribunal de Justicia si dicho control judicial es compatible con el Derecho de la Unión.

**El Tribunal de Justicia responde que el control judicial del posible carácter abusivo de la cláusula debe incluir el control de su proporcionalidad. Precisa que la cláusula de vencimiento de que se trata está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva sobre las cláusulas abusivas.<sup>1</sup>**

Este control incluye un análisis de la importancia del incumplimiento por parte del consumidor de sus obligaciones contractuales, como el importe de los plazos vencidos que no se hayan satisfecho con respecto al importe total del crédito y a la duración del contrato. Además, **el juez debe tener en cuenta las consecuencias que provoca el desahucio del prestatario y de su familia de la vivienda que constituye su residencia principal**, ya que el derecho a la vivienda es un derecho fundamental. **Si el juez llega a la conclusión de que la cláusula es abusiva, debe abstenerse de aplicarla.**

<sup>1</sup> Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores. Si bien es cierto que la cláusula contractual de que se trata incorpora disposiciones de Derecho eslovaco, no parece que estas sean imperativas. Solo las cláusulas contractuales que reflejan disposiciones legales o reglamentarias imperativas justifican la presunción de que el legislador nacional ha establecido un equilibrio entre el conjunto de derechos y obligaciones de las partes y, por tanto, de que están excluidas del ámbito de aplicación de la Directiva.