



La obligatoriedad de las cartas de patrocinio: STS de 27 de junio de 2016

Autor/a

José Carlos Espigares Huete

Profesor de Derecho Mercantil. Universidad Miguel Hernández.

***REVISTA LEX
MERCATORIA.***

Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación

RLM nº3 | Año 2016

Artículo nº 14

Páginas 71-76

revistalexmercatoria.umh.es

ISSN 2445-0936

El TS ha vuelto a pronunciarse a propósito de las cartas de patrocinio. Lo ha hecho con la *Sentencia de 27 de junio de 2016*. Y no ha llegado al transcurso de un año desde el anterior pronunciamiento. La *STS de 28 de julio de 2015* situaba determinadas cartas de patrocinio en el ámbito de una obligación de resultado distinta de la fianza. Ahora esta nueva sentencia se incorpora a la tendencia iniciada. Hace suya, en este sentido, la doctrina de la

sentencia inmediatamente anterior. Es cierto, en todo caso, que evita pronunciarse sobre la naturaleza particular de la obligación de resultado que comportaría la emisión de una carta de patrocinio del tenor de las juzgadas. El debate, en consecuencia, sigue parcialmente abierto: al menos por lo que se refiere a una eventual aplicación, en su caso, de los preceptos de la fianza.

Recientemente nos habíamos pronunciado sobre la evolución de la doctrina del TS en esta materia. Lo hicimos con ocasión de la última de las sentencias dictadas hasta ahora. Así con «El desconcierto en la interpretación de las cartas de patrocinio: de una obligación de medios (antes) a una obligación del resultado distinta de la fianza (ahora)», *RDBB* núm. 143 / Julio-septiembre 2016, pp. 187 -214. También, en esta misma revista, bajo la rúbrica «El Anteproyecto de Código Mercantil en sus previsiones sobre las cartas de patrocinio», *RLM*, núm.1, 2016, pp. 43-49. Nos permitimos ahora sugerir la lectura de las consideraciones que allí realizábamos. La STS de 27 de junio de 2016 se pronuncia en esta ocasión sobre la naturaleza y los efectos de dos cartas de patrocinio cuyo tenor es el siguiente:

« [...] Muy Sres. nuestros:

» Hemos sido informados y tenemos conocimiento que ustedes tienen en estudio la concesión de una financiación por un importe total de euros 1.500.000 (en adelante la "Financiación") a la sociedad MANTENIMIENTO ECOLÓGICO INTEGRAL, S.L., con domicilio en c/ Velázquez, 100, 28006, Madrid, compañía que controlamos y gestionamos al ser accionistas de ellas y, en consecuencia, pertenecer a nuestro grupo. Asimismo, sabemos que es causa determinante para la concesión de la Financiación la suscripción de esta carta de patrocinio por nuestra sociedad. Además, declaramos conocer todos los términos, derechos y obligaciones a contraer por las partes en la Financiación, a todo lo cual prestamos nuestra entera conformidad.

» Les confirmamos que la sociedad CIA GENERADORES Y GRUPOS ELECTRÓGENOS es propietaria de un 9,22% del capital desembolsado de 9.000.000 euros y no tiene intención de reducir dicha participación hasta tanto nuestra filial cancele todas las obligaciones contraídas con Uds. En cualquier caso, nos comprometemos a solicitar al menos con un mes de antelación, su previo consentimiento por escrito a cualquier modificación accionarial en MANTENIMIENTO ECOLÓGICO INTEGRAL S .L., y en caso de que tal hiciere referencia a una enajenación total o parcial por la que perdiéramos el control efectivo sobre la misma, nos obligamos, como

condición previa a su consentimiento, al otorgamiento de garantía suficiente en aquellos términos que sea de su agrado.

» Nos comprometemos, de forma irrevocable, a asegurar a la sociedad MANTENIMIENTO ECOLÓGICO INTEGRAL, S.L. nuestra completa asistencia financiera de acuerdo con la participación que tenemos en la misma, adoptando las medidas necesarias para asegurar que ésta cumpla puntualmente las obligaciones contraídas con su entidad, bien sea mediante la transferencia de fondos necesaria a favor de la misma, o bien realizando cualesquiera otras acciones que produzcan el mismo efecto.' Este compromiso permanecerá en vigor hasta que nuestra filial cancele todas las obligaciones contraídas con Uds. Asimismo, nos comprometemos de forma irrevocable a que las obligaciones contraídas, o aquellas que pudiera contraer con ustedes en un futuro nuestra filial tendrán prioridad de cobro sobre nuestros créditos frente a la misma.

» j) Finalmente, les manifestamos que CIA GENERADORES Y GRUPOS ELECTRÓGENOS, S.L. ha obtenido todas las autorizaciones internas y consentimientos necesarios para suscribir esta carta de patrocinio a favor de Uds., así como que la misma en modo alguno es contraria a cualquier normativa interna o externa que fuera aplicable a nuestra sociedad, y que la/s persona/s firmante/s en nombre y representación de la misma posee/n los poderes suficientes a tal efecto».

Se comprueba fácilmente que son muchas las declaraciones de *conformidad* y de *garantía* que contiene la carta emitida (en realidad son dos cartas en términos equivalentes). Pero conviene una lectura particularmente atenta de estas declaraciones.

La emisión de estas cartas de patrocinio comporta, a juicio del TS, una *obligación de garantía solidaria* a cargo de las sociedades firmantes de las mismas. Que las cartas en examen sean una obligación de garantía, según indica el TS, es consecuencia de la doctrina jurisprudencial existente sobre esta figura. Curiosamente, sin embargo, sólo alude particular y expresamente a la última *Sentencia de 28 de julio de 2015*.

La obligatoriedad de las cartas de patrocinio: STS de 27 de junio de 2016

La STS de 27 de junio de 2016, por lo tanto, hace suya la doctrina de la STS de 28 de julio de 2015. En particular remite a la siguiente doctrina:

« [...] 2. Cuestión previa. Perspectivas metodológicas y analíticas.

»El estudio de las cuestiones centrales que presenta este recurso requiere del tratamiento de las perspectivas analíticas que, de forma concatenada, mejor definen la naturaleza y alcance de la carta de patrimonio, [entiéndase, patrocinio] también conocida como carta de confort o de soporte. En este sentido, procede, en primer lugar, analizar su posible eficacia obligacional, esto es, su idoneidad para constituir o crear una relación obligatoria; aspecto estrictamente ligado a su naturaleza de negocio jurídico unilateral. Para a continuación, y en segundo lugar, analizar el desarrollo o alcance del posible efecto obligacional que caracteriza a la figura.

»El desarrollo de este tratamiento conceptual y analítico comporta el examen conjunto de los cinco primeros motivos del recurso interpuesto, con excepción del sexto y último motivo, dado que el fundamento último de sus respectivas desestimaciones descansa en la fundamentación técnica de las perspectivas indicadas.

»3. Carta de patrocinio, negocio jurídico unilateral y eficacia obligacional resultante. Criterios de interpretación.

»La carta de patrocinio, en sentido propio, esto es, en su calificación de fuerte, responde a la estructura del negocio jurídico unilateral con transcendencia obligacional, como declaración unilateral de voluntad, de carácter no formal, dirigida a la constitución o creación de una relación obligatoria.

»Conforme al desenvolvimiento del tráfico patrimonial, es decir, a la función de garantía personal que se deriva de la carta de patrocinio en orden a la concesión de financiación empresarial, el patrocinador asume una obligación de resultado con el acreedor, o futuro acreedor, por el buen fin de las operaciones o instrumentos de financiación proyectados; de forma que garantiza su indemnidad patrimonial al respecto.

»Dada la atipicidad que caracteriza a esta figura, como más adelante se expone, la relación concreta que se derive entre el patrocinador y el patrocinado, particularmente de que esta relación se dé, necesariamente, en el ámbito de una sociedad matriz respecto de su filial, sólo debe resultar justificativa de la validez de la causa credendi que sustenta el compromiso obligacional. De forma que cabe admitir cualquier marco relacional que justifique la validez del interés propio, atribución o ventaja que para el patrocinador pueda representar la realización de las operaciones financieras proyectadas; bien responda el marco relacional a la anterior circunstancia señalada, o bien a otras diferentes, como su condición de acreedor o de accionista. (STS de 13 de febrero de 2007).

»Ahora bien, una vez reconocida la posible transcendencia obligacional de la carta de patrocinio, (entre otras, STS de 26 de diciembre de 2014, núm. 731/2014), debe precisarse que dicho efecto o eficacia obligacional no se produce, dada su naturaleza de negocio jurídico unilateral, de un modo automático, sino que requiere de dos presupuestos o condiciones.

»Así, en primer término, y en el plano de la interpretación de la declaración de voluntad, la carta de patrocinio debe contemplar, de forma clara e inequívoca, el compromiso obli-

gacional del patrocinador al margen, de toda declaración de mera recomendación o complacencia, sin voluntad real de crear un auténtico vínculo obligacional.

»En segundo término, dado el necesario carácter recepticio de esta declaración unilateral de voluntad, el efecto obligacional requiere que el compromiso del patrocinador resulte aceptado por el acreedor en orden a la realización, de la operación proyectada. Aceptación que, conforme a la naturaleza de la figura, no tiene carácter formal o expreso, pudiendo ser tácita o presunta, particularmente inferida de la relación de causalidad entre la emisión de la carta de patrocinio y la realización o ejecución de la financiación prevista».

No debe extrañarnos que el TS haga referencia expresa exclusivamente a esta doctrina formulada en la *STS de 28 de julio de 2015*, porque la mantenida anteriormente en otras sentencias no había sido lo suficientemente homogénea.

De ahí que las sociedades recurrentes, en particular, denunciase precisamente la infracción de la doctrina jurisprudencial del TS sobre la naturaleza y alcance de las cartas de patrocinio. Acogiéndose, por lo tanto, a la doctrina que mejor podría ajustarse a sus intereses. Y no podría ser ésta, claro está, la fijada en la *STS de 28 de julio de 2015*. Por esta razón invocan, en este punto, la *STS de 30 de junio de 2005*. No se olvide que la *STS de 16 diciembre de 1985* suponía una clara tendencia a subsumir desde el inicio la problemática de las cartas de patrocinio en el contrato de fianza. Pero no sucedió así en la *STS de 30 de junio de 2005* en tanto que, como afirmaba, «la carta de patrocinio no embebe ni supone la constitución de una fianza, y que, aunque pueda participar en algunos aspectos de sus

características, las mismas son unos contratos atípicos con personalidad propia y que no pueden confundirse con la fianza». El protagonismo lo adquirirían entonces otras figuras atípicas de garantía alternativas a la fianza. En el supuesto del 2005, en concreto, sería el mandato de crédito: «encargo de dar crédito a un tercero determinado» u «oferta de mandato de crédito». El verdadero problema de las recurrentes lo constituye el tenor de las cartas controvertidas. Porque realmente el conjunto de las declaraciones formuladas, de conformidad y de garantía, son determinantes de algo más que una simple carta de patrocinio débil.

Las recurrentes sostienen, no obstante, que las cartas emitidas tienen la naturaleza de «carta débil», en tanto que no concurre la intención de obligarse (artículos 1281 y 1282 del Código Civil). Alegan, de hecho, que no se firmó hasta que el banco les manifestó que no era un aval y que las recurrentes no son la empresa matriz de la deudora. Consideran, finalmente, que en su caso sólo deberían responder de acuerdo a los porcentajes de participación en la sociedad deudora: porque así se desprendería de la literalidad de las cartas.

El TS sostiene, en este sentido, que nos encontramos ante un claro vínculo obligacional. Precisa, por lo tanto, que «En esta línea, cómo valoran ambas instancias, y conforme a la voluntad real o efectiva querida como principio rector del proceso interpretativo (*STS núm. 27/2015*, de 29 de enero), hay que resaltar que las cartas de patrocinio contemplan un claro e inequívoco vínculo obligacional de los patrocinadores en orden a garantizar al acreedor el buen fin de la reseñada operación crediticia. Vínculo que, a todas luces, se desprende de la propia precisión de las declaraciones de voluntades emitidas, particularmente de la formulación técnica empleada».

La obligatoriedad de las cartas de patrocinio: STS de 27 de junio de 2016

El compromiso adquirido se produce de forma irrevocable. Y, aclara el TS, está delimitado tanto por lo que se refiere al contenido como a la duración de la obligación: « (...) los patrocinadores no sólo se comprometen frente al acreedor: “nos comprometemos, de forma irrevocable”, sino que además concretan dicho compromiso obligacional tanto respecto de su contenido: “nuestra completa asistencia financiera de acuerdo con la participación que tenemos en la misma, adoptando las medidas necesarias para asegurar que esta cumpla puntualmente las obligaciones contraídas por con su entidad, bien sea mediante la transferencia de fondos necesaria a favor de la misma, o bien realizando cualesquiera otras acciones que produzcan el mismo efecto” (...) como respecto de la duración de la obligación asumida: “Este compromiso permanecerá en vigor hasta que nuestra filial cancele todas las obligaciones contraídas”. Reconociéndole, a la acreedora, además, una preferencia de cobro sobre los créditos de las patrocinadoras contra la deudora».

La observación relativa a que las recurrentes no son la empresa matriz de la deudora es combatida por el TS del siguiente modo: « (...) conforme a la doctrina jurisprudencial expuesta, hay que señalar que, con independencia de la posición de la sociedad matriz de las patrocinadoras respecto de la deudora, el patrocinio contó una causa para la validez y eficacia del compromiso obligacional (causa credendi) enraizada, claramente, en el propio marco relacional de las citadas sociedades, esto es, en los legítimos intereses de los patrocinadores en la operación proyectada a tenor de su doble condición de accionistas de la patrocinada y de la sociedad matriz de ésta, ostentando los patrocinadores una inequívoca posición de dominio respecto de la sociedad patrocinada».

Otro argumento de extraordinario relieve es el concerniente al carácter solidario de la obligación contraída por las sociedades emittentes de sendas cartas de patrocinio. Para el TS « (...) también debe concluirse en favor del carácter solidario del compromiso obligacional asumido por las sociedades patrocinadoras. Esta conclusión se obtiene de la clara correspondencia de la interpretación sistemática de las cartas de patrocinio, según lo anteriormente expuesto, con la base del negocio como criterio de interpretación del contrato (entre otras, SSTS núm. 638/2013, de 18 de noviembre y núm. 414/2014, de 12 de noviembre). En efecto, si atendemos a la base del negocio que informó el propósito negocial querido por las partes, observamos que las cartas de patrocinio, conforme a su función de garantía personal, fueron los instrumentos que las partes acordaron para garantizar, en su conjunto, la operación de refinanciación de la deuda de la patrocinada y de su matriz fiadora (participada mayoritariamente por las patrocinadoras) que se llevó a cabo con la concesión del nuevo préstamo. De ahí, el carácter determinante de las cartas sobre la operación crediticia considerada en su unidad y, en consecuencia, el compromiso de las patrocinadoras de cara a garantizar el buen fin de la operación para acreedor, esto es, que la patrocinada cumpla puntualmente las obligaciones contraídas con dicha entidad. Por lo que, en contra de lo argumentado por las recurrentes, la intención de las partes fue clara al respecto, sin que se pueda dar prevalencia a las interpretaciones parciales y literales que se derivan de la referencia a los porcentajes de participación de los patrocinadores en la sociedad deudora, pues son ilustrativas, como expresamente reconocen, de su posición de dominio sobre la misma; a la que aluden, reiteradamente, como «nuestra filial». No olvidemos, por cierto, que

el carácter solidario de la obligación contraída podría haberse fundamentado en la presunción de solidaridad de la fianza mercantil (Sentencia de 15 de abril de 2005). Pero el TS elude por completo asimilar la carta de patrocinio a la fianza.

Sólo una última llamada de atención a propósito de la doctrina contenida en esta sentencia. Nos referimos al hecho de que las cartas discutidas fuesen redactadas directamente por el banco prestamista. Téngase en cuenta que incluso se aseguró que el modelo de carta que les ofrecía no suponía un aval para los socios. Es curioso que, incluso, es hecho probado un correo electrónico remitido por la entidad bancaria a las patrocinadoras en donde literalmente se les contesta que: «A continuación te remito el modelo de carta que tiene B, para los compromisos de los socios, sin que se (sic) aval». Este hecho probado, para el TS, no es más que la constatación de que la carta de patrocinio es sólo «una alternativa a un aval, en sentido propio, que evita a los socios contabilizar formalmente el pasivo que se garantiza». Y aclara aún más respecto a estas comunicaciones o correos electrónicos que, a su juicio, han de incardinarse en la conducta o comportamiento de las partes como medio o criterio de interpretación (artículo 1282 del Código Civil) y no de aplicación de la doctrina de los actos propios: « (...) el correo en cuestión tiene una clara correlación con el ámbito interpretativo de la base de negocio, pues trasluce de forma clara la alternativa que presentaban las cartas de patrocinio respecto del aval en sentido propio, particularmente respecto de las obligaciones contables del pasivo que se garantizaba». Tómese nota, pues, por quien corresponda. La solvencia futura de muchas entidades no parece cosa menor.