

**Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 1ª, Sentencia 157/2016 de 26 Feb. 2016, Rec. 371/2013**

**Ponente: Cassinello Gómez-Pardo, Indalecio.**

**LA LEY 13079/2016**

SEGURIDAD SOCIAL. Recaudación. Responsables del pago. Solidarios.

**A Favor: TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL.**

**En Contra: EMPRESA.**

**T.S.J.MURCIA SALA 1 CON/ADMURCIA SENTENCIA: 00157/2016**

**RECURSO núm. 371/2013**

**SENTENCIA núm. 157/2016**

**LA SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO  
DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MURCIA**

**SECCION PRIMERA**

Compuesta por los Iltmos. Sres.:

Dña. María Consuelo Uris Lloret

Presidenta

D. Indalecio Cassinello Gómez Pardo

D. José María Pérez Crespo Payá

Magistrados

Ha pronunciado

**EN NOMBRE DEL REY**

La siguiente

**SENTENCIA Nº 157/16**

En Murcia, a veintiséis de febrero de dos mil dieciséis.

En el RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO nº 371/2013, tramitado por las normas de PROCEDIMIENTO ORDINARIO, en cuantía de 106.551,21 €, sobre derivación de responsabilidad.

**Demandante** : Don Pedro Francisco , representado por la Procuradora Doña Concepción Martínez Polo y dirigido por el Letrado Don Moisés Candela Sabater.

**Demandada** : Tesorería General de la Seguridad Social, representada y dirigida por el/la Letrado/a de sus servicios jurídicos.

**Acto administrativo impugnado:** Resolución de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, de fecha 6/3/2013, por la que se desestima el recurso de alzada

formulado contra la resolución de 16/11/2012 dictada por la Sra. Subdirectora Provincial de Recaudación Ejecutiva, en el expediente de derivación de responsabilidad nº NUM000 .

**Pretensión deducida en la demanda:** Que se dicte sentencia declarando la nulidad de los actos administrativos recurridos con expresa condena en costas a la Administración demandada.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don Indalecio Cassinello Gómez Pardo, quien expresa el parecer de la Sala.

## I.- ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso contencioso administrativo se interpuso el día 10/6/2013, y admitido a trámite, y previa reclamación y recepción del expediente, la parte demandante formalizó su demanda, deduciendo la pretensión a que antes se ha hecho referencia.

**SEGUNDO.-** La parte demandada se opuso al recurso e interesó su desestimación, con imposición de costas a la parte actora.

**TERCERO.-** Ha habido recibimiento del recurso a prueba, con el resultado que consta en las actuaciones y cuya valoración se hará en la fundamentación jurídica de esta sentencia.

**CUARTO.-** Presentados escritos de conclusiones por las partes se señaló para la votación y fallo el día 19/2/2016, quedando las actuaciones concluidas y pendientes de sentencia.

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Mediante la demanda rectora del procedimiento se impugna, como ya se ha indicado, la Resolución de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, de fecha 6/3/2013, por la que se desestima el recurso de alzada formulado contra la resolución de 16/11/2012 dictada por la Sra. Subdirectora Provincial de Recaudación Ejecutiva, en el expediente de derivación de responsabilidad nº NUM000 , por la que se declara a Don Pedro Francisco responsable solidario de las deudas contraídas con la Seguridad Social por la empresa "Sillas Polo y Vicente S.L.", ascendentes a 106.551,21 euros, interesándose de la Sala se dicte Sentencia por la que se declaren nulos los actos impugnados, alegando como motivos de su impugnación lo siguiente:

1. Que cesó por jubilación, con efectos 24/9/2010, en el cargo de Administrador social, por lo que no ha de responder de las deudas que se reclaman.

2. Por esta vía, la TGSS sólo le puede reclamar al Administrador las deudas de Seguridad Social posteriores al momento en que acaeció la correspondiente causa de disolución de la sociedad, pero no de las anteriores, respondiendo su Administrador exclusivamente de la deuda por cuotas, de los recargos e intereses devengados, y de las costas generadas, pero no de las sanciones pecuniarias impuestas a la sociedad.

3,- Que no concurre causa de disolución de la mercantil, dado que existen bienes de la empresa, que acreditan que ésta cuenta con patrimonio suficiente para hacer frente a sus deudas y no se ha producido, ni probado, el sobreseimiento general en el pago corriente de las obligaciones, ni la paralización de los órganos sociales de modo que resulte imposible su funcionamiento.

4.- La inscripción del cese del Administrador en el Registro mercantil no es constitutiva al no imponerle así precepto alguno, correspondiéndoles el deber de inscribirlo a los :nuevos administradores, sin que ninguna responsabilidad por falta de inscripción pueda exigirse a los cesados, añadiendo que el cese puede ser acreditado por otros medios, por lo que si se acredita suficientemente esta circunstancia, antes de la cesación de la actividad de la sociedad, debe quedar excluido de la responsabilidad subsidiaria.

5.- La TGSS sabe que la empresa Sillas Polo y Vicente, S-.L. se encuentra en situación de baja por carecer de trabajadores desde hace más de 6 años y que no presenta declaraciones tributarias, ni declaración anual de operaciones con terceros desde dicha fecha, sin que en tal periodo se le haya notificado deuda alguna ni al recurrente ni a la empresa, por lo que las deudas reclamadas se han prescrito según previene el art. 2.1.b de la Ley General de la Seguridad Social .

**SEGUNDO.-** A dichas pretensiones se opone la Administración demandada que interesa se dicte Sentencia por la que por la que se desestime íntegramente la demanda por ser plenamente ajustada a Derecho la resolución recurrida, alegando en síntesis lo siguiente:

**La mercantil SILLAS POLO Y VICENTE S.L. es deudora de la Seguridad Social** por descubierto total de cuotas en el Régimen General de la Seguridad Social por importe de 106.551,20 €, generados durante **el período 4/2008 a 4/2009**.

**El capital social de dicha mercantil se fijó, a su constitución, en 18.030,36 €.**

**Don Pedro Francisco fue Administrador solidario de la mercantil desde el 17/1/1995 y Unico desde el 8/7/2008.**

**La empresa se encuentra de baja y sin trabajadores desde el 28/4/2009.**

**Según resulta del certificado del Registro Mercantil no se ha procedido al depósito de sus cuentas anuales en el Registro Mercantil durante los ejercicios del 2010 y siguientes, no constando inscrita su disolución y liquidación.**

**La TGSS ha seguido, por todos sus trámites, procedimiento administrativo de apremio contra dicha mercantil sin haberse hecho cobro de las deudas, por lo que el Recaudador Ejecutivo propuso la declaración de crédito incobrable.**

**Finalmente, ante la insolvencia de la empresa, vista la deuda generada, y no constando la disolución de la sociedad, se dio trámite de audiencia al interesado el 20/6/2012, dejándose por este transcurrir el plazo conferido sin evacuarlo, dictándose el 16/11/2012 resolución administrativa derivando la responsabilidad de las deudas sociales al administrador, interponiendo el actor rente a la misma recurso de alzada que le fue desestimado por la Resolución ahora impugnada de 6/3/2013.**

**En base a ello considera que concurren datos suficientes que evidencian la insolvencia de la empresa y la responsabilidad solidaria del demandante, ya que.**

1.- La condición de Administrador del recurrente queda probada por la certificación del Registro Mercantil aportada que acredita que ostentó el cargo de administrador de SILLAS POLO Y VICENTE SL, desde el año 1995 hasta julio del 2008, como administrador solidario y a partir de julio de 2008 como administrador único, sin que conste su cese o el nombramiento de un nuevo administrador, siendo por tanto responsable del incumplimiento de las obligaciones legales que como administrador único le corresponden y asumir las consecuencias legales de tales incumplimientos, **sin que la presunción de veracidad del Registro quede desvirtuada por el hecho de que al actor se le haya reconocido una prestación de jubilación en el año 2010, ya que el acceso a la jubilación no tiene porqué implicar el cese del actor en sus funciones como administrador ya que la ley establece la compatibilidad del percibo de la pensión de jubilación con la realización de trabajos por cuenta propia y porque aunque se considerara que cesó en el cargo el 4/10/2010, seguiría respondiendo de la deuda reclamada ya que tal fecha es posterior al nacimiento y exigibilidad de la deuda que se le reclama.**

2.- En cuanto a la extensión de la deuda reclamada, se remite al apartado 3 del artículo 13 del Reglamento, comprendiendo el principal de la deuda y los recargos e intereses que se hubieran devengado y las costas que se hubieran generado para el cobro de la deuda., añadiendo que si bien es cierto que en el apartado 1 artículo 367 de la LSC limita la responsabilidad de los administradores a las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución, **no es menos cierto que su apartado 2 establece que 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 modo que la ley traslada al administrador la carga de probar que la sociedad, cuando se contrajo la deuda, no estaba incurra en causa de disolución y añade que, en todo caso, la situación de insolvencia de la empresa concurre desde el inicio del 2008, no solo por los impagos que se sucedieron sino por la imposibilidad desde el primer momento para localizar bienes de la empresa con el que garantizar el pago de las deudas.**

3.- Concurren los supuestos de hecho exigibles para declarar la responsabilidad solidaria del actor, ya que:

- El actor es administrador de SILLAS POLO Y VICENTE SL,.
- El capital social de SILLAS POLO Y VICENTE SL es de 18.030,36 euros, ascendiendo el importe de la deuda generada tan solo con la Seguridad Social, a 106.551,20 €.
- SILLAS POLO Y VICENTE SL no ha procedido al depósito de las cuentas anuales relativas a los ejercicios 2010 en adelante; teniendo la Hoja registral cerrada por dicha causa.
- No se ha disuelto ni liquidado la sociedad.
- La mercantil es insolvente, pues concurren indicios de suficiente entidad para entender que la empresa se encuentra en tal estado, ya que:

A) Ha desatendido sistemáticamente durante todos estos años el pago de las cotizaciones sociales, sin que la actora hasta el momento haya acreditado (ni siquiera mínimamente explicado) que la causa de esos impagos reiterados obedezca a otra causa distinta al de la insolvencia.

B) Durante todo este tiempo ni los acreedores que han seguido procesos judiciales contra la mercantil ni la TGSS han podido hacerse cobro de las deudas reclamadas (documento nº 1) al resultar infructuosa la localización de bienes muebles o inmuebles, que pudiesen garantizar el pago, por lo que no cabe acoger la alegación del recurrente de que "tiene activos suficientes susceptibles de ser embargados" ya que ni siquiera los identifica, a lo que se ha de añadir que no cabe considerar que tenga capacidad económica dado que se encuentra de baja por carecer de trabajadores desde abril 2009, habiendo desaparecido de hecho del domicilio social, añadiendo que según resulta del propio informe pericial aportado por el actor se desprende que en los ejercicios de 2008 y siguientes se produjeron pérdidas que dejaron reducido el patrimonio contable a menos de la mitad del capital social, al tener los fondos propios de tales ejercicios resultado negativo.

4.- Inexistencia de prescripción de la deuda toda vez que la responsabilidad de los administradores por deudas sociales es una responsabilidad solidaria ex art.1137 (LA LEY 1/1889) y 1141 del Código Civil (LA LEY 1/1889) y no subsidiaria, lo que implica que frente al acreedor todos los deudores solidarios deben la prestación y la deben como obligados principales, de modo que conforme al artículo 1141 del Código Civil (LA LEY 1/1889) , las acciones ejercitadas contra cualquiera de los deudores solidarios perjudicarán a todos éstos, y conforme al 43.3 del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social interrumpido el plazo de prescripción para un responsable se entenderá interrumpido para todos los demás responsables. Por tanto, interrumpido el plazo de prescripción de deuda para la empresa deudora, queda interrumpido para el recurrente/responsable solidario, añadiendo que conforme al artículo 21 del TRLGSS, prescribirá a los cuatro años el derecho de la Administración de la Seguridad Social para determinar las deudas con la misma y la acción para exigir el pago de las deudas por cuotas de la Seguridad Social, quedando la prescripción interrumpida por las causas ordinarias y, en todo caso, por cualquier actuación administrativa realizada con conocimiento formal del responsable del pago conducente a la liquidación o recaudación de la deuda y, especialmente, por su reclamación administrativa.

**TERCERO.-** Así las cosas el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en su artículo 15.3 (LA LEY 2305/1994) previene que son responsables del cumplimiento de la obligación de cotizar y del pago de los demás recursos de la Seguridad Social las personas físicas o jurídicas o entidades sin personalidad a las que las normas reguladoras de cada régimen y recurso impongan directamente la obligación de su ingreso y, además, los que resulten responsables solidarios, subsidiarios o sucesores mortis causa de aquéllos, por concurrir hechos, omisiones, negocios o actos jurídicos que determinen esas responsabilidades, en aplicación de cualquier norma con rango de Ley que se refiera o no excluya expresamente a las obligaciones de Seguridad Social, o de pactos o convenios no contrarios a las leyes, añadiendo que dicha responsabilidad solidaria, subsidiaria, o mortis causa se declarará y exigirá mediante el procedimiento recaudatorio establecido en esta Ley y su normativa de desarrollo y **en su artículo 30.2 que procederá también reclamación de deuda cuando**, en atención a los datos obrantes en la Tesorería General de la Seguridad Social y por aplicación de cualquier norma con rango de Ley que no excluya la responsabilidad por deudas de Seguridad Social, deba exigirse el pago de dichas deudas: a) A los responsables solidarios, en cuyo caso la reclamación comprenderá el principal de la deuda a que se extienda la responsabilidad solidaria, los recargos, intereses y costas devengados hasta el momento en que se emita dicha reclamación.

(...)

Por su parte **el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital en su artículo 225.1 (LA LEY 14030/2010) le impone a los Administradores de dichas mercantiles el deber general de diligencia al disponer que** "1. Los administradores deberán desempeñar el cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes y los estatutos con la diligencia de un ordenado empresario, teniendo en cuenta la naturaleza del cargo y las funciones atribuidas a cada uno de ellos."

**Y dicho Texto Refundido en su artículo 363.1 dispone que "1. La sociedad de capital deberá disolverse:**

**a) Por el cese en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyan el objeto social. En particular, se entenderá que se ha producido el cese tras un período de inactividad superior a un año.**

(...)

**e) Por pérdidas** que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso.

Seguidamente en su artículo siguiente dispone que "En los casos previstos en el artículo anterior, la disolución de la sociedad requerirá acuerdo de la junta general adoptado con la mayoría ordinaria establecida para las sociedades de responsabilidad limitada en el artículo 198, y con el quórum de constitución y las mayorías establecidas para las sociedades anónimas en los artículos 193 y 201.

**En cuanto a la convocatoria, a tales fines de la Junta General, dispone en su artículo 365.1** que "1. Los administradores deberán convocar la junta general en el plazo de dos meses para que adopte el acuerdo de disolución o, si la sociedad fuera insolvente, ésta inste el concurso, añadiendo en su **artículo 366.2 que** "2. Los administradores están obligados a solicitar la disolución judicial de la sociedad cuando el acuerdo social fuese contrario a la disolución o no pudiera ser logrado y que dicha solicitud habrá de formularse 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 o no se hubiera adoptado.

Finalmente el Real Decreto Legislativo 1/2010 en su **artículo 367.1 (LA LEY 14030/2010)** dispone que "1. 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, añadiendo en su apartado 2º 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.

Por su parte, la **Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, en su artículo 5.1** (LA LEY 1181/2003) le impone al deudor la obligación de solicitar la declaración de concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia, añadiendo en su párrafo 2º que salvo prueba en contrario, se presumirá que el deudor ha conocido su estado de insolvencia cuando haya acaecido alguno de los hechos que pueden servir de fundamento a una solicitud de concurso necesario, encontrándose entre estos el incumplimiento generalizado de obligaciones de pago de cuotas de la Seguridad Social, y demás conceptos de recaudación conjunta durante un periodo de tres meses.

**Partiendo de ello al quedar acreditado por la certificación registral aportada que Don Pedro Francisco ostenta el cargo de Administrador Unica de la empresa "Sillas Polo y Vicente S.L. y acreditado a través de la documental obrante en el expediente que ésta empresa ha dejado de pagar sus cotizaciones a la Seguridad Social por mas de tres meses (esto es desde el periodo 4/2008 a 4/2009), generándose una deuda ascendente a 106.551,20 €, cuando su capital social era de 18.030,36 € y quedando igualmente acreditado que dicha empresa no depositó en el Registro Mercantil sus cuentas anuales correspondientes a los ejercicios del 2010, impidiendo de este modo a sus acreedores conocer su verdadera situación económica y que el recurrente en su condición de Administrador Unico no convocó la Junta General de Accionistas antes referida, ni solicitado la disolución judicial de la Sociedad que fue dada de baja en abril de 2009 por carecer de trabajadores e ignorándose la existencia cierta de bienes de la misma sobre los que pueda trabar embargo la TGSS, no cabe sostener que dicha empresa no se encuentre en situación de insolvencia, ni cabe sostener que resulte contraria a derecho la Resolución de la Dirección Provincial** de la Tesorería General de la Seguridad Social, por lo que solo cabe concluir que las resoluciones impugnadas son conformes a derecho.

**CUARTO.- Por último, despejadas las anteriores cuestiones, procede resolver sobre si la deuda reclamada pudiera estar prescrita por transcurso del plazo prescriptivo de 4 años previsto en el artículo 42.1 del Real Decreto 1415/2004 (LA LEY 954/2004) , lo que implica la necesidad de examinar dicho motivo de impugnación conjuntamente con el relativo a la nulidad de las notificaciones que se dicen producidas.**

A tal fin el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (LA LEY 2305/1994) establece, en su **artículo 21.1 , un plazo prescriptivo de cuatro años** en relación con el derecho de la Administración de la Seguridad Social para determinar las deudas con la misma cuyo objeto esté constituido por cuotas, mediante las oportunas liquidaciones y de la acción para exigir el pago de las deudas por cuotas de la Seguridad Social; añadiendo en su párrafo 3º que **la prescripción quedará interrumpida por las causas ordinarias y**, en todo caso, por cualquier actuación administrativa realizada con conocimiento formal del responsable del pago conducente a la liquidación o recaudación de la deuda y, **especialmente, por su reclamación administrativa mediante reclamación de deuda o acta de liquidación.**

Y en este **mismo sentido se pronuncia su Reglamento al disponer en su artículo 42.1** que la obligación de pago de las cuotas de la Seguridad Social y de los conceptos de recaudación conjunta, así como de los recargos sobre unos y otras, prescribirá a los cuatro años, a contar

desde la fecha en que finalice el plazo reglamentario de ingreso de aquéllas, **añadiendo en su artículo siguiente que el plazo de prescripción quedará interrumpido por las causas ordinarias y, en todo caso, por las que expresamente especifica, añadiendo en su apartado 3º que la prescripción de una deuda o parte de ella aprovecha por igual a todos los responsables de su pago y que interrumpido el plazo de prescripción para uno, se entenderá interrumpido para todos los demás.**

Partiendo de ello el motivo de impugnación ha de ser rechazado ya que, a la vista del expediente remitido, se constata que la deuda reclamada comprende, como ya se ha indicado anteriormente, los periodos que van desde el 4/2008 hasta el 4/2009; las fechas de las Providencias de Apremio están comprendidas entre el 28/11/2008 al 26/11/2009, siendo ejecutadas todas ellas en el seno de un mismo procedimiento en el que constan multitud de actuaciones realizadas, produciéndose entre estas publicaciones de edictos en el BORM de fechas 16/1/2009, 14/2/2009, 21/4/2009, 22/6/2009 1/8/2009, 29/8/2009, 9/10/2009, 30/10/2009, 30/11/2009, 27/1/2010, ocho mandamientos de embargo de créditos de fecha 25/2/2011, localizaciones infructuosas de vehículos de 27/9/2010 y un largo etcétera de actuaciones, siendo dictada la Resolución de derivación de la responsabilidad por deudas el 16/11/2012.

**QUINTO.-** Por lo expuesto, procede desestimar el recurso formulado con expresa imposición de costas al recurrente según dispone el art. 139.1 de la Ley Jurisdiccional .

En atención a todo lo expuesto y por la autoridad que nos confiere la Constitución de la Nación Española,

### **FALLAMOS**

Desestimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por Don Pedro Francisco contra la Resolución de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, de fecha 6/3/2013, por la que se desestima el recurso de alzada formulado contra la resolución de 16/11/2012 dictada por la Sra. Subdirectora Provincial de Recaudación Ejecutiva, en el expediente de derivación de responsabilidad nº NUM000 , que lo declara responsable solidario de las deudas contraídas con la Seguridad Social por la empresa "Sillas Polo y Vicente S.L.106.551,20 €, por ser dichos actos conformes a Derecho en lo aquí discutido y todo ello con expresa imposición de costas al recurrente.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación literal a los autos principales, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

