



Roj: **SAP B 3389/2014 - ECLI: ES:APB:2014:3389**

Id Cendoj: **08019370152014100105**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **04/04/2014**

Nº de Recurso: **306/2013**

Nº de Resolución: **126/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JORDI LLUIS FORGAS FOLCH**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

### SECCIÓN DECIMOQUINTA

Rollo núm. 306/2013-2ª

Juicio Ordinario núm. 932/2010

Juzgado Mercantil núm. 3 Barcelona

#### **SENTENCIA núm. 126/2014**

Ilustrísimos Señores Magistrados:

D. JUAN FRANCISCO GARNICA MARTÍN

D. LUIS GARRIDO ESPA

D. JORDI LLUÍS FORGAS FOLCH

En la ciudad de Barcelona, a cuatro de abril dos mil catorce.

VISTOS en grado de apelación por la Sección Decimoquinta de esta Audiencia Provincial los presentes autos de juicio ordinario, tramitados con el número arriba expresado por el Juzgado Mercantil número Tres de esta ciudad, por virtud de demanda de SUMINISTROS PLÁSTICOS EUROPEOS SA contra Maximiliano y Lidia , Vicente , Pablo Jesús , Conrado y POLEXTRUPAC S.A.L., pendientes en esta instancia al haber apelado la parte actora la sentencia que dictó el referido Juzgado el día veinticinco de junio de dos mil doce.

Han comparecido en esta alzada la parte apelante SUMINISTROS PLÁSTICOS EUROPEOS SA representada por el procurador de los tribunales Sr. Miguel, Puig Serra Santacana defendida por el letrado Sr. Antoni Rosselló Piera, así como la demandada en calidad de apelada, representada por la procuradora de los tribunales Sra. Francisca José Ruiz Fernández y defendida por la letrada Sra. Àngels Solà Roca.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor siguiente: FALLO: << Se desestima la demanda formulada por SUMINISTROS PLÁSTICOS EUROPEOS SA contra Maximiliano y Lidia , Vicente , Pablo Jesús y POLEXTRUPAC SAL sin efectuar especial pronunciamiento en cuanto las costas procesales causadas debiendo abonar cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad >>. Esta sentencia fue aclarada por Auto firme de 15 de marzo de 2013 cuya parte dispositiva fue " Aclaro el fallo de la sentencia de 25 de junio de 2012 en el sentido de condenar a POLEXTRUPAC SAL al pago de 11.302,85 euros así como los intereses devengados desde la fecha de la sentencia, ex art. 576 y al pago de las costas procesales causadas a la parte actora". Y por Auto firme de 3 de abril de 2013 se dispuso "Rectifico el error padecido en la redacción del de Auto de 15 de marzo de 2013 y donde dice "...al pago de 11.303,85 euros" debe decir "al pago de 111.302,85 euros".



**SEGUNDO.** Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación la referida parte demandante. Admitido en ambos efectos se dio traslado a la contraparte, que presentó escrito impugnándolo y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día doce de febrero pasado.

Actúa como ponente el magistrado Sr. D. JORDI LLUÍS FORGAS FOLCH.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.** La parte actora, SUMINISTROS PLÁSTICOS EUROPEOS SA, formuló demanda frente a POLEXTRUPAC SAL y sus administradores Maximiliano y Lidia , Vicente , Conrado y Pablo Jesús , en la que les reclamaba el pago de 111.302,85 euros como consecuencia del impago del suministro, entre 6 de octubre y el 17 de diciembre de 2009, de diversas mercancías a la meritada sociedad. Frente a los administradores se ejercitó una acción de responsabilidad con fundamento en lo que establecían los arts. 133 , 135 , 260.1 4 º y 262.5 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA ), de aplicación al caso de autos por razones de índole temporal. La sentencia de primera instancia estimó la demanda formulada contra la sociedad deudora pero desestimó la acción de responsabilidad ejercitada frente a los miembros del consejo de administración de aquélla. Frente a este pronunciamiento recurre en apelación la parte demandante y con él pretende la estimación íntegra de su demanda.

**SEGUNDO.** En cuanto a la responsabilidad por no promover la disolución y liquidación social, la sentencia apelada señaló que, en el momento de contraerse la deuda social, esto es, durante los meses de octubre a diciembre de 2009, POLEXTRUPAC SAL no se hallaba incurso en la causa de disolución por pérdidas patrimoniales graves ya que ni la prueba documental ni la testifical practicadas permitían concluir que la sociedad deudora se hallase incurso en esa causa de disolución obligatoria en ese momento aunque, añade, sí a partir del ejercicio social de 2010.

Al tratarse la sociedad deudora de una sociedad anónima laboral, la Ley 4/1997, de 24 de marzo, de Sociedades Laborales, ya indicaba claramente en su exposición de motivos que en todo lo no previsto en el texto, serían de aplicación a las Sociedades Laborales, con carácter general, las normas correspondientes a las Sociedades Anónimas o de Responsabilidad Limitada, según la forma que aquéllas ostenten, con las siguientes excepciones indispensables para mantener las características propias de la Sociedad Laboral. Es decir existe una remisión íntegra, en el caso, al régimen de responsabilidad de los administradores que antes recogía la LSA y, hoy en día, recoge 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 (LSC).

Asimismo y para el caso debemos también recordar que sobre el artículo 262.5, con relación al art. 260.1 4, de la LSA , la jurisprudencia ha venido a reconocer que la responsabilidad establecida en dichos preceptos es " *un mecanismo preconcursal que consiste en que se obliga a la sociedad antes de que sus pérdidas lo hagan imposible a evitar el concurso, bien sea liquidándose, bien adoptando otro acuerdo alternativo tendente a reconstruir el patrimonio social* " ( STS de 20 de febrero de 2007 ).

**TERCERO.** En el caso debemos destacar que:

1. No es un hecho controvertido que en las últimas cuentas anuales de POLEXTRUPAC SAL depositadas en el Registro Mercantil (las correspondientes al ejercicio cerrado a 31 de diciembre de 2008) si bien la sociedad deudora no declaró, en ese ejercicio, unos fondos propios inferiores a la mitad de su capital social sí presentó unas pérdidas considerables que fijó la memoria de las cuentas anuales de aquel ejercicio en 2.977.720 euros. Por otro lado, tampoco resulta controvertido que la sociedad deudora no depositó las cuentas anuales de 2009 en el Registro Mercantil.
2. POLEXTRUPAC SAL presentó, en enero de 2009, un expediente de regulación de empleo como consecuencia de su situación económica con el que pretendía reducir el trabajo de sus empleados a 180 días/año, presentando, posteriormente, un nuevo expediente de regulación de empleo con el que ya se pretendía la extinción de las relaciones laborales de toda su plantilla, lo que fue concedido por resolución del Departament de Treball de la Generalitat de Catalunya de 4 de mayo de 2010.
3. La sentencia apelada cita en apoyo de su conclusión el contrato de cesión de activo y pasivo otorgado entre POLEXTRUPAC SAL y Molival SA el día 18 de marzo de 2010. Sin embargo, dicho contrato lo que revela, según es de ver en su cláusula tercera, es que las obligaciones sociales de POLEXTRUPAC SAL en el mes de marzo de 2010 ascendían a 3.000.000 de euros (f.399), pasivo que no resulta acreditado que se generase en los meses transcurridos del año 2010. En la cláusula cuarta del meritado contrato también se pone de manifiesto que se hallan pendientes de pago las rentas correspondientes a los cinco últimos meses de la nave industrial donde la sociedad demandada llevaba a cabo sus actividades; así como de todos los salarios desde



el mes de septiembre de 2009. También dicha cláusula revela que se adeuda, asimismo, el pago de la cuota patronal de la Seguridad Social desde hace varios meses así como las retenciones del IRPF de los trabajadores y se manifiesta en ella que no se pueden hacer frente al pago de la luz, gas y electricidad de la nave industrial donde su presta su actividad.

**CUARTO.** La parte actora señaló que la sociedad se hallaba incurso en la causa de disolución por pérdidas patrimoniales graves en el momento de contraer las obligaciones sociales que ahora se reclaman. Como señala, entre otras, la STS de 19 de septiembre de 2013 *"La institución de la carga de la prueba no tiene por finalidad determinar cómo deben probarse ciertos hechos, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes. La prohibición de una sentencia de "non liquet" [literalmente, "no está claro"] que se establece en los arts. 11.3º de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 1.7º del Código Civil, al prever el deber inexcusable de los jueces y tribunales de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, hace que en caso de incertidumbre a la hora de dictar sentencia, por no estar suficientemente probados ciertos extremos relevantes en el proceso, deban establecerse reglas relativas a qué parte ha de verse perjudicada por esa falta de prueba. Las objeciones que la recurrente hace respecto de las deficiencias probatorias y su causa nada tienen que ver con la carga de la prueba desde el momento en que la sentencia de la Audiencia Provincial ha considerado suficiente la prueba practicada, pues afectan a la valoración de la prueba, que es objeto del siguiente motivo"*.

En el caso, ninguno de los administradores demandados aportó a las actuaciones documentación contable de clase alguna correspondiente al ejercicio social de 2009, documentos como pudieran ser los diversos balances trimestrales que deben de elaborarse oportunamente. Tampoco se propuso en el trámite procesal habilitado para ello prueba alguna al respecto. Diversamente a lo sostenido por la sentencia, las circunstancias referidas en el anterior fundamento de derecho apuntan a la efectiva concurrencia de la referida causa de disolución obligatoria en el momento de generarse el débito social entre los meses de octubre a diciembre de 2009.

**QUINTO.** Anudado a lo anterior se hace preciso recordar que, tanto el art. 262.5 *in fine* de la LSA como en la actualidad el art 367.2º LSC, vienen a establecer la presunción *iuris tantum* consistente en que las " *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 si el administrador (res) demandado (s) no acredita (n), como se advierte en el caso de autos, que la sociedad deudora no estaba incurso en la causa de disolución invocada en la demanda en el momento de contraerse las obligaciones sociales reclamadas, éstas se presumen de fecha posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución.

Por todo lo anterior debemos concluir que la causa de pérdidas patrimoniales graves ya concurría en el momento de originarse las obligaciones sociales ahora objeto de reclamación, esto es, en el periodo comprendido entre los meses octubre a diciembre de 2009, por lo que al no haber promovido la disolución social o la remoción de la causa en los términos que señala la Ley, deben los administradores demandados, con cargo en vigor en el momento de originarse la deuda social, responder de ésta.

De ahí que proceda la estimación del recurso de apelación y de la demanda deducida en su día frente a todos los demandados, con revocación de la sentencia de la primera instancia.

**SEXTO.** La estimación íntegra de la demanda conlleva la imposición de las costas de la primera instancia a la parte demandada ( art. 394 LEC ). Conforme al art. 398 LEC no procede a imponer las costas del al haberse estimado íntegramente el recurso.

## FALLAMOS

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por SUMINISTROS PLÁSTICOS EUROPEOS SA contra la sentencia del Juzgado Mercantil número Seis de Barcelona dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se revoca y dictamos otra por al que estimamos íntegramente la demanda formulada por SUMINISTROS PLÁSTICOS EUROPEOS SA contra Maximiliano y Lidia , Vicente , Conrado , Pablo Jesús y POLEXTRUPAC SAL y condenamos a los demandados a que abonen solidariamente a la parte actora 111.302,85 euros, más los intereses legales desde la fecha de la interpelación judicial, así como al pago de las costas de la primera instancia y todo ello sin imponer a parte alguna las devengadas en esta alzada. Con devolución del depósito constituido para recurrir.

Contra la presente resolución las partes legitimadas podrán interponer recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, ante este tribunal, en el plazo de los veinte días siguientes al de su notificación, conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, una vez firme, a los efectos pertinentes.



Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** La anterior sentencia ha sido leída y hecha pública por el magistrado ponente en la audiencia pública del mismo día de su fecha, a mi presencia, doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ