



Roj: **SAP B 6291/2017 - ECLI: ES:APB:2017:6291**

Id Cendoj: **08019370152017100348**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **10/10/2017**

Nº de Recurso: **320/2016**

Nº de Resolución: **394/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA ELENA BOET SERRA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Cuestiones esenciales que se plantean: Responsabilidad de Administrador. Acción por deudas sociales.

#### **AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA**

#### **SECCIÓN DECIMOQUINTA**

Rollo núm. 320/2016-1ª

Juicio Ordinario núm. 992/2014

Juzgado Mercantil núm. 5 Barcelona

**SENTENCIA núm. 394/2017**

#### **Componen el tribunal los magistrados:**

JUAN F. GARNICA MARTÍN

JOSÉ MARÍA RIBELLES ARELLANO

ELENA BOET SERRA

En Barcelona, a diez de octubre de dos mil diecisiete.

#### **Parte apelante:** Clemente

-Letrado: J. Manuel Cerdón Catalán

-Procurador: Joan Anton Satorras Calderon

#### **Parte apelada:** ZAO TD BASHKRANSNAB-REGION

-Letrado: Fernando Sales Bellido

-Procurador: Mónica García Vicente

#### **Resolución recurrida:** Sentencia

-Fecha: 29 de febrero de 2016

-Demandante: ZAO TD BASHKRANSNAB-REGION

-Demandada: LC FORWARDING AND SHIPPING SPAIN, S.L., Clemente y Florentino

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** - El fallo de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente:

«Estimar íntegramente la demanda de juicio ordinario promovida por la Procuradora de los Tribunales Dª Mónica García Vicente en nombre y representación de Zao TD Bashkransnab-Region contra la mercantil LC Forwarding



and Shipping Spain, S.L. y contra D. Clemente y D. Florentino a los que debo condenar y condeno de forma solidaria a:

1.-Pagar a las actoras la cantidad de 87.981 euros más los intereses legales previstos

2.-Al pago de las costas procesales generadas en el presente litigio, según tasación de las mismas que se realice en incidente promovido al efecto».

**SEGUNDO.-** Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la representación procesal de la parte codemandada Clemente . La parte demandante realizó manifestaciones en su escrito de comparecencia.

**TERCERO.-** Recibidos los autos originales y formado en la Sala el Rollo correspondiente, se procedió al señalamiento de día para votación y fallo, que tuvo lugar el pasado 22 de junio de 2017.

Actúa como ponente la magistrada ELENA BOET SERRA.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO .- 1.** La actora, la entidad rusa Zao TD Bashkransnab-Region, ejercita una acción de reclamación de cantidad, por importe de 104.859 USD más 3.360 €, frente a la entidad LC Forwarding and Shipping Spain, S.L. y, de forma acumulada, una acción de responsabilidad del art. 367 LSC, en relación con el art. 363.1, letras a), c ) y e ) LSC, y, subsidiariamente a ésta, una acción individual de responsabilidad contra sus administradores, Clemente y Florentino .

2. La entidad demandada y el codemandado Florentino están en rebeldía procesal.

3. El codemandado Clemente contesta la demanda oponiéndose a la pretensión de responsabilidad ejercitada en su contra. Alega falta de legitimación pasiva por haber cesado en el cargo de administrador y vendido el 100% de las participaciones sociales que ostentaba de la sociedad deudora con fecha 27 de marzo de 2014, esto es, a su entender, con anterioridad a la causa de responsabilidad.

4. La sentencia de primera instancia estima íntegramente la demanda, concluyendo la existencia de la deuda y la responsabilidad de los administradores demandados con base en el artículo 367 LSC y, además, también estima la acción individual de responsabilidad del art. 241 LSC frente a ellos.

5. El recurso de apelación formulado por el administrador codemandado, Clemente , alega error en la valoración de la prueba. Insiste en haber cumplido con todas sus obligaciones mercantiles hasta el momento en que cesó en el cargo y vendió todas las participaciones de la sociedad demandada a un tercero que asumió las deudas sociales. Aduce que no ha incumplido deber legal alguno por cuanto la sociedad comenzó su actividad en febrero de 2013 y el primer depósito de cuentas anuales no era preceptivo hasta julio de 2014, cuando el demandado ya había cesado del cargo, afirmando que durante el período en el que ostentó el cargo de administrador, desde abril de 2013 hasta marzo de 2014, no le correspondía la celebración de ninguna junta general, ni la presentación de las cuentas anuales o la adopción de acuerdo alguno de liquidación o de declaración de concurso.

**SEGUNDO.- 6.** Los siguientes hechos no controvertidos o acreditados en autos son relevantes para la resolución del presente recurso:

La sociedad demandada fue constituida mediante escritura pública de fecha 7 de febrero de 2013.

El codemandado Clemente ostentó el cargo de administrador único de la sociedad demandada desde el 15 de abril de 2013 hasta el 27 de marzo de 2014, además de tener la condición de socio único. Desde esa fecha y hasta la actualidad ostenta el cargo de administrador único el codemandado Florentino , quien ha adquirido, por venta del Sr. Clemente y por el precio de un euro, la totalidad de las participaciones sociales en virtud de escritura de compraventa otorgada con fecha 17 de marzo de 2014.

En octubre de 2013 la sociedad demandante encargó a la sociedad demandada el transporte de unos contenedores de grúas de obra entre las ciudades chinas de Harbin y Dalian y su posterior entrega en la ciudad rusa de San Petesburgo. La demandante efectuó el pago de las facturas emitidas por la compañía demandada antes de la realización del transporte, que no llegó a realizarse, por un importe total de 75.600 USD. Tras el incumplimiento del contrato de transporte por parte de la sociedad demandada, ésta suscribió un reconocimiento de deuda de las cantidades percibidas y, posteriormente, con fecha 10 de marzo de 2014 un acuerdo de resolución de la controversia en el que se establecía un calendario de pagos, que finalizó el mes de octubre de 2014, para la reintegración de la deuda. La sociedad demandada no ha restituido ninguna cantidad a la demandante.



La sociedad demandada no ha presentado para su depósito en el Registro Mercantil las cuentas anuales de ningún ejercicio social.

**TERCERO. -7.** No es controvertida en esta alzada la deuda de la sociedad demandada con la entidad demandante, sino la responsabilidad civil solidaria del administrador codemandado Clemente .

**8.** La Ley de Sociedades de Capital, cuyo texto refundido se aprobó por Real Decreto Legislativo 1/2010, (en adelante, LSC), regula (i) en los arts. 236 y ss. la responsabilidad de los administradores por daño causado al patrimonio de la sociedad (acción social , art. 238 a 240 ) o directamente en el patrimonio de los socios o terceros (acción individual, art. 241), que hubiera sido causado por una actuación del administrador en el ejercicio de su cargo; y (ii) en el art. 367 LSC la responsabilidad de los administradores por deudas sociales.

**9.** El Tribunal Supremo afirma, en sentencia nº 144/2017, de 1 de marzo (con cita en su sentencia nº 151/2016, de 10 de marzo ), que la función de la norma del art. 367 LSC es *incentivar la disolución o la solicitud de concurso de las sociedades cuando concurra causa legal para una u otra solución porque, de no adoptar las medidas pertinentes para conseguir la disolución y liquidación de la sociedad o su declaración de concurso, según los casos, si la sociedad sigue desarrollando su actividad social con un patrimonio sustancialmente menor a su capital social y que se presume insuficiente para atender sus obligaciones sociales ( o concurriendo otra causa legal de disolución, aunque la más frecuente en estos casos sea la de pérdidas agravadas), los administradores deberán responder solidariamente de cuantas obligaciones sociales se originen con posterioridad, tanto las de naturaleza contractual como las que tengan otro origen. Dentro de ese ámbito general, como concreción de esta función, tiene efectivamente un efecto desincentivador de la asunción de nuevas obligaciones contractuales por parte de la sociedad, aunque no es su función única dado que la responsabilidad solidaria de los administradores se produce respecto de cualesquiera obligaciones sociales, y no solo de las de origen contractual.*

Conforme al art. 367 LSC, *[r]esponderán 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.*

La doctrina del Tribunal Supremo establece (sentencias nº 144/2017, de 1 de marzo , con cita en las sentencias 246/2015, de 14 de mayo y 456/2015, de 4 de septiembre ) que *"[...] la responsabilidad de los administradores por las deudas sociales nace: (i) cuando concurre una causa de disolución y no cuando nace la deuda, aunque tal deuda origine posteriormente la causa de disolución por pérdidas (luego el administrador contra el que se dirige la acción no puede ser el que ostentaba el cargo cuando se produjo la deuda, sino el que lo ostentaba cuando se produjo la causa de disolución y no cumplió los deberes de promover la disolución); (ii) no se haya convocado la Junta en el plazo de dos meses para adoptar el acuerdo de disolución o cualquier otro para restablecer el equilibrio patrimonial; y (iii) ni se haya solicitado la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde aquella fecha. [...]"*

**10.** La sentencia recurrida declara probado que (i) concurre la causa de disolución invocada en la demanda. Concluye la sentencia que la concurrencia de la causa de disolución se infiere de que la sociedad no ha presentado las cuentas anuales desde el año 2013 y que las demandadas, que tenían mayor facilidad probatoria por proximidad de las fuentes de prueba, no han acreditado que no se encontraban incurso en causa de disolución; (ii) las deudas sociales son posteriores al acaecimiento de la causa de disolución; (iii) el administrador no ha cumplido con los deberes legales del art. 365 y 367 LSC y (iv) que los actos generadores de responsabilidad se realizaron siendo administrador el Sr. Clemente .

El recurrente no cuestiona la existencia de la deuda ni tampoco la concurrencia de la causa de disolución, solo se alza alegando que ha cumplido con sus obligaciones ya que durante el escaso tiempo en que fue administrador no le incumbía el deber de presentar las cuentas anuales de la sociedad. Debe significarse que la responsabilidad por deudas sociales del art. 367 LSC no dimana de la ausencia de la presentación de las cuentas anuales sino del incumplimiento de los deberes legales de los arts. 365 y 367 LSC, antes expuestos, cuando concurre una causa de disolución, en este caso, la de pérdidas prevista en el art. 363.1.e) LSC. El recurrente que, ostentó el cargo de administrador único, y de socio único, desde el 15 de abril de 2013 hasta el 27 de marzo de 2014 y durante cuyo período se contrajo la relación comercial y el acuerdo de resolución de controversias con la actora que dio origen a la deuda reclamada, debió conocer la situación de pérdidas agravadas y desequilibrio patrimonial de la sociedad y, por tanto, la concurrencia de la causa de disolución *de haber ajustado su comportamiento al de un ordenado empresario -entre cuyos deberes figura el de informarse diligentemente sobre la marcha de la sociedad, según el art. 225 LSC-* (como establece la doctrina del Tribunal Supremo recogida en su Sentencia núm. 328/2011, de 19 de mayo ) y debió de cumplir con los deberes legales



estipulados en los arts. 365 y 367 LSC. No es menester esperar a la presentación de las cuentas anuales para su depósito en el Registro Mercantil, que debe formular el administrador en el plazo máximo de tres meses desde el cierre del ejercicio social, para iniciar el cómputo del plazo bimensual previsto en el art 367 LSC, sino que ha de estarse al momento en que el administrador conoció o debió conocer la concurrencia de la causa de disolución. Ese incumplimiento es lo que permite concluir su responsabilidad solidaria por la deuda social con base en el art. 367 LSC.

**11.** Por todo ello, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia recurrida.

**TERCERO.-12.** Conforme a lo que se establece en el art. 398 LEC , procede hacer imposición de las costas al apelante, al haber sido desestimado el recurso.

## FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Clemente contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 5 de Barcelona de fecha 29 de febrero de 2016 , dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se confirma en sus propios términos, con imposición a la recurrente de las costas del recurso.

Contra la presente resolución podrán las partes legitimadas interponer recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, ante este Tribunal, en el plazo de los 20 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 resolución, una vez firme, a los efectos pertinentes.

Así lo pronuncian mandan y firman los ilustrísimos señores magistrados componentes del tribunal, de lo que doy fe.

**PUBLICACIÓN/.** La sentencia que antecede ha sido leída y publicada por el magistrado ponente en el mismo día de su fecha y en acto de audiencia pública; doy fe.