

Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo Contencioso-administrativo, Sección 3ª,
Sentencia de 5 Feb. 2003, rec. 1170/1999

Ponente: Nieto Martín, Fernando.
Nº de Sentencia: 176/2003
Nº de Recurso: 1170/1999
Jurisdicción: CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

PERSONAL AL SERVICIO DE LA SEGURIDAD SOCIAL. SEGURIDAD SOCIAL. Recaudación. SOCIEDAD ANÓNIMA.
Administradores. -- Disolución.

Normativa aplicada

TEXTO

En la ciudad de Valencia, a cinco de febrero de 2003

Recurso número/03/ 1.170/ 1999.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA

COMUNIDAD VALENCIANA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

La Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, compuesta por los Ilmos. Sres D. JOSE BELLMONT MORA, Presidente, D. JOSE MARIA ZARAGOZA ORTEGA Y D. FERNANDO NIETO MARTIN, Magistrados, ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA NUMERO 176/03

En el recurso contencioso-administrativo 1170/99 interpuesto por DON Iván , representado por la Procuradora Doña Mercedes Martínez Gómez y defendido por la Letrada Doña María del Mar Escolano, contra la resolución adoptada el día quince de septiembre de 1999 por el Sr. Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Alicante que acordó no acceder al recurso ordinario que el Sr. Iván había interpuesto contra un acuerdo precedente de quince junio 1999 por el que se habían desestimado las alegaciones formuladas contra una serie de providencias de apremio por deudas a la Seguridad Social emitidas entre los meses de mayo 1992 a diciembre 1993. habiendo sido parte en los autos como demandado la TESORERIA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, representada y defendida por el Sr. Letrado de la Administración de la Seguridad Social, siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FERNANDO NIETO MARTIN.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley, se emplazó a la parte demandante para que formalizara la demanda, lo que verificó mediante escrito en el que suplicó se dictase sentencia anulando la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Por la parte demandada se contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitó la desestimación del recurso.

TERCERO.- Habiéndose recibido el proceso a prueba, se han practicado en éste los medios propuestos por las partes y que la Sala ha estimado pertinentes, emplazándose a éstas para que evacuasen el trámite de conclusiones, y cumplido dicho trámite quedaron los autos pendientes de votación y fallo.

CUARTO.- Se señaló la votación y fallo del recurso el día cuatro de febrero 2003.

QUINTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D. Iván cuestiona en estos autos la adecuación a Derecho de una resolución emitida el 15 de septiembre de 1999 por el Sr. Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Alicante que acordó no acceder al recurso ordinario que esta persona física había formulado contra una decisión anterior de fecha 15 junio 1999 por la que, a su vez, se desestimaban las alegaciones articuladas en relación con diecisiete providencias de apremio emitidas por deudas a la Seguridad Social en el periodo temporal que media entre los meses de mayo 1992 a diciembre 1993.

Esta pretensión de invalidez jurídica pivota sobre dos presupuestos argumentales básicos: 1.- transcurso del marco temporal máximo que el ordenamiento jurídico aplicable diseña para hacer responder a una persona física/jurídica por el impago de deudas a la Seguridad Social (prescripción) sobre la base de este doble presupuesto alegatorio: - las reclamaciones de deuda relativas al periodo julio a diciembre 1993 nunca han sido notificadas al deudor principal (Reformas y Construcciones Martín Moreno SL.) ni siquiera por la vía formalizada del Boletín Oficial de la Provincia; - por lo que respecta a las reclamaciones correspondientes al periodo mayo 1992 - abril 1993, existe una publicación en el BOP. de fecha 7 junio 1994 a la que no puede asignársele el efecto de interrumpir el cómputo del término de prescripción de cinco años; "... no habiéndose nunca efectuado en el mismo notificación alguna al respecto, habiendo procedido la Tesorería General de la Seguridad Social a notificar la existencia de Actos de liquidación en el BOP., hecho que pese a estar al amparo legal no deja de causar una indefensión al deudor"; 2.- D. Iván sí cumplimentó la obligación jurídica de convocar una Junta General de accionistas de Reformas y Construcciones Martín Moreno SL., con seguimiento de las exigencias normativas vigentes en el artículo 105.5 Ley 2/ 1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, afirmándose que "... dicha Junta fue debidamente convocada en cumplimiento de las obligaciones que como DIRECCION000 establece la mencionada Ley, antes del transcurso de los tres años desde la fecha de la baja en el ejercicio de la actividad, concretamente el 2 de diciembre de 1.996... En el libro de Actas de la Mercantil figuraba transcrito dicho acuerdo adoptado, resultando el mismo muy deteriorado con la riada acaecida en Alicante el pasado día 30 de septiembre de 1.997".

El Letrado de la Administración de la Seguridad Social afirma, por su parte, que: - la actividad de la empresa Reformas y Construcciones Martín Moreno SL. cesó el 31 de diciembre de 1993; - el Sr. Iván , DIRECCION000 de esta sociedad mercantil, no cumplimentó la carga legal de convocar a los accionistas en el marco temporal máximo de dos meses que establece el artículo 262.5 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas de 22.12.1989, disposición normativa que también resulta aplicable en el ámbito de las Sociedades Limitadas: "Responderán solidariamente de las obligaciones sociales los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de 2 meses la Junta General, para que se adopte, en su caso, el acuerdo de disolución o que no soliciten la disolución judicial de la sociedad en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la Junta..."; -

la causa determinante de la disolución fue "la conclusión de la empresa que constituye su objeto" sub., artículo 105.1 c) Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada; - existe también un incumplimiento de las previsiones ordinamentales que constatan los artículos 94.7 y 95.1 del Reglamento del Registro Mercantil aprobado por RD. de 29.12.1989 "En la hoja abierta de cada

Sociedad se inscribirá obligatoriamente... la disolución y liquidación de la sociedad. Estos actos deberán constar para su inscripción en escritura pública"; - hasta el 31.1.2000 no se desarrolló la actividad de elevación a escritura pública del acuerdo de disolución de la sociedad; - por lo que respecta a la prescripción de la deuda, se afirma en el escrito de contestación a la demanda que ésta no se ha producido por mor de la propia publicación en el Boletín Oficial de la Provincia en lo que hace a la reclamación de deuda correspondiente al periodo 5/ 1992 a 4/ 1993 (si se toma en consideración que de conformidad con lo que establece el artículo 47.2 del RD. de 6 octubre 1995 "Interrumpido el plazo de prescripción para uno, se entenderá interrumpido para todos los responsables"); y, en cuanto a la deuda del periodo julio a noviembre 1993 alega que el dies a quo para el cómputo del término legal de prescripción de cinco años comienza en el momento en que el DIRECCION000 de la Sociedad Limitada cumplimenta la carga legal que le impone el ordenamiento jurídico de efectuar la convocatoria de la Junta General de Accionistas o de solicitar la disolución judicial de la entidad; "... en el presente caso, habiendo cesado la sociedad su actividad el 31 de diciembre de 1.993, el plazo de dos años finalizó el 28 de febrero de 1.994. El plazo de prescripción comenzó pues, el 1 de marzo de 1.994 finalizando 5 años después, esto es, el 1 de marzo de 1999, fecha en que fue dictada la Resolución de derivación de responsabilidad solidaria con base a las Resoluciones de deudas realizadas en fecha 26 de febrero de 1999, Resolución notificada al interesado el 3 de marzo de 1.999" (pg 6ª, escrito de contestación a la demanda).

SEGUNDO.- Caracteres de la responsabilidad solidaria de los administradores de la Sociedades Limitadas en el ámbito de la Seguridad Social.

1 las previsiones ordinamentales que recogen esta responsabilidad se sitúan tanto en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 23.3.1995 como en la Ley de Sociedades Anónimas de 22.12.1989, y pasan por la omisión de la actividad de convocar, en el término máximo de dos meses desde que se produzca la causa determinante de la disolución de la entidad mercantil de que se trate, a la Junta General de accionistas. Y, así, resulta terminante el enunciado jurídico vigente en el artículo 262.5 del RD. de 22 diciembre 1989 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas:

"Responderán solidariamente de las obligaciones sociales los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de 2 meses de la Junta General, para que se adopte, en su caso, el acuerdo de disolución o que no soliciten la disolución judicial de la sociedad en el plazo de 2 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».

De los datos que obran en el expediente administrativo cabe extraer estas conclusiones temporales - coincidentes con aquéllas que opone el Letrado de la Administración de la Seguridad Social: a.- el día 31.12.1993 se produjo el cese en la actividad mercantil de la empresa Reformas y Construcciones Martín Moreno SL. (baja en el Impuesto de Actividades Económicas); b.- en el marco temporal de dos meses posteriores a esta fecha no se produjo actividad alguna de convocatoria de la Junta General de accionistas ni se solicitó tampoco la disolución judicial de la empresa; c.- tal Junta General se convocó el 2 de diciembre de 1996 (cfr., a este respecto, prueba testifical seguida en el proceso a instancia de D. Iván); d.- el acuerdo de los accionistas quedó documentado en escritura pública el 2 diciembre 1996.

2.- El segundo problema de relevancia que plantea este apartado expositivo consiste en establecer cuál es la fecha que inicia el cómputo del término total de cinco años que establece el ordenamiento jurídico a los efectos de perseguir los incumplimientos en el pago de deudas de la Seguridad Social.

Nada opone a este respecto la defensa en juicio de D. Iván más allá de la alegación (pg. 7ª escrito de demanda) según la que "... la existencia de la deuda y derivación de Responsabilidad con carácter solidario no fue notificada a mi representado hasta el 3 de marzo de 1.999, es decir, sólo seis años después de la existencia de la misma".

El Letrado de la Seguridad Social se remite, en concreto, a un precepto normativo: el artículo 262.5 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, afirmando que "... En consecuencia, el plazo para la reclamación de la deuda comenzará a correr a partir del incumplimiento de dicha obligación que, en el presente caso, habiendo cesado la sociedad su actividad el 31 de

diciembre de 1.993, el plazo de 2 meses finalizó el 28 de febrero de 1.994".

La conclusión de la Sala se vertebra sobre el siguiente marco argumental: a.- la disposición ordinamental vigente en el artículo 1969 del Código Civil: "el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse"; b.- la solución ya alcanzada por esta Sección Tercera en un ámbito litigioso idéntico al que ahora se plantea en el recurso 1.170/1999 "Por último, no cabe hablar de prescripción de las cantidades adeudadas con anterioridad a abril de 1991 por cuanto la cuestión que se dilucida en los presentes autos viene referida a la responsabilidad solidaria del actor, la cual no nace con el devengo de las cuotas sino con el transcurso de dos meses a contar de la fecha en que debió promover la disolución de la sociedad, lo cual en el presente caso se sitúa al concluir el ejercicio del año 1993, desde cuya fecha hasta la reclamación de la responsabilidad al actor no transcurrió el plazo de prescripción señalado por el artículo 45 del Real Decreto 1637/ 1995" (PD. Tercero contenido en la sentencia dictada el 18 septiembre 1999 en el recurso 2.881 / 1996); c.- la doctrina que establece la Sección Primera de este Tribunal Superior de Justicia en el ámbito de la responsabilidad "subsidiaria" de los administradores de las sociedades mercantiles por las deudas tributarias que haya generado la entidad. Aquí la asimilación no es absoluta (responsabilidad subsidiaria versus responsabilidad solidaria) pero sí permite entroncar la decisión de esta Sección con el criterio mayoritario mantenido en un espacio sectorial donde resultan habituales esas derivaciones de responsabilidad, extrayendo de ésta una doctrina uniforme y aplicable a la controversia: "... El acto administrativo de derivación de responsabilidad constituye, pues, un requisito de procedibilidad a partir del cual el responsable subsidiario adquiere los derechos del sujeto pasivo y puede impugnar, por tanto, la liquidación o la propia declaración de responsabilidad... "; "... Así pues, si el demandante no era obligado tributario ni sujeto pasivo del impuesto litigioso, si no tenía el deber/derecho de ser llamado o intervenir en el procedimiento tributario, si le eran ajenos los hechos imposables, las liquidaciones de 1986/ 1987 y el subsiguiente procedimiento ejecutivo, si no existía relación jurídico-tributaria entre la Agencia Tributaria y el actor hasta la derivación de responsabilidad, si el fallido y la derivación de responsabilidad eran requisitos de procedibilidad previos y necesarios, no cabrá duda de que el nacimiento ex lege de la figura del responsable subsidiario marca, el momento del inicio del cómputo prescriptorio. Ni antes el actor tenía obligación tributaria alguna ni la Administración podía ejercitar contra él ninguna acción de cobro" (Sentencia dictada el 28 de junio de 2002 por la Sección Primera de este Tribunal).

TERCERO.- Interrupción del término de prescripción con las notificaciones seguidas con Reformas y Construcciones Martín Moreno SL.

1.- la interrupción ganada frente a uno de los deudores solidarios sirve para interrumpir ésta en relación con todos ellos, existiendo una mención normativa singular - además de constituir una doctrina reiterada de la jurisdicción civil - en el artículo 47.1 RD. 1637/ 1995, por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social:

"La prescripción ganada aprovecha por igual a los sujetos obligados y a los demás responsables del pago de la deuda.

2. Interrumpido el plazo de prescripción para uno, se entenderá interrumpido para todos los responsables".

2.- valor de la notificación edictal. Se opone que en ningún momento se intentó la notificación personal en el domicilio de la empresa:

"... no habiéndose nunca efectuado en el mismo notificación alguna al respecto, habiendo procedido la Tesorería General de la Seguridad Social a notificar la existencia de Actos de liquidación en el BOP., hecho que pese a estar al amparo legal no deja de causar una indefensión al deudor".

La Tesorería General de la Seguridad Social alega, por su parte, en el escrito de contestación a la demanda que: "... no existe tal prescripción pues esta quedó, conforme al art. 46.1º b) RD. 1637/95, interrumpida por dicha publicación, notificación válida y

que produce todos sus efectos de conformidad con lo dispuesto en el art. 59.4° de la Ley 30/92, de 26 de noviembre".

3.- no consta en el proceso que se ha remitido a este tribunal ningún intento de notificación directo, inmediato, con la dirección de la empresas "Reformas y Construcciones Martín Moreno SL." y, consecutivamente, falta la demostración tangible de que se hiciese uso de la notificación edictal una vez que se dispuso (por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social) de los documentos que acrediten los sucesivos intentos de comunicación mantenidos con esta entidad mercantil en lo que hace a la reclamación de la deuda generada en el periodo temporal que transcurre entre los meses de mayo 1992 a abril 1994 a pesar de que es muy reiterada y uniforme la doctrina jurisprudencial vigente sobre esta materia.

Y, así, las SSTs de 18 de marzo y 7 de Julio de 1995, RA 2501 y 5800, han fijado la siguiente doctrina:

"... cuando la legislación ha estimado pertinente admitir la viabilidad de la notificación por anuncios o edictos, incluso en los supuestos en que sea conocido el domicilio del interesado, se ha cuidado de establecerlo de una forma expresa y contundente, como ocurre, ya, en la actualidad, en el artículo 59.4 de la Ley 30/ 1992, de 26 de noviembre... la contribuyente está y estaba perfectamente identificada y su domicilio... no eran ignorados (pues lo único que ocurría es que la interesada estaba "ausente" de la primera de las citadas direcciones). No reiterada la notificación personal a la contribuyente, en su caso, por medio de cualquier persona que se encuentre en su residencia y haga constar su parentesco o la razón de su permanencia en la misma... es obvio que la notificación llevada a cabo mediante la publicación de anuncios o edictos en el Boletín Oficial de la provincia y en el Tablón de Anuncios .. no goza del predicamento que se le atribuye por la Corporación, pues no responde, tampoco, a los presupuestos excepcionales exigidos en el artículo 80.3 de la Ley de Procedimiento Administrativo".

"Sin embargo, la Corporación ampara la procedencia de la notificación edictal practicada después del intento de notificación por correo certificado con acuse de recibo de la liquidación original en que, en el sobre de dicha carta certificada, figura la palabra "desconocido". Ahora bien, ni en el expediente consta, ni la Corporación ha demostrado, que la notificación de la liquidación fuera intentada dos veces, como exige el artículo 251.3 del Reglamento de los Servicios de Correos, Decreto 14 mayo 1964 y han declarado, entre otras, las Sentencias de esta Sala de 30 abril 1987 y 8 noviembre 1988, para que tal mecanismo notificadorio fuese plenamente eficaz. El Ayuntamiento, al advertir la defectuosa cumplimentación de la notificación, debió proceder a realizarla individualmente (pues le constaba el domicilio de la Sociedad recurrente), bien intentándolo nuevamente mediante correo certificado (cuidando se cumpliera lo preceptuado por el Reglamento Postal), tal como hemos preconizado, o bien por cualquiera de los demás medios directos habilitados por la Ley, lo que no era lícito presumir es que se dieran las circunstancias que posibilitan la notificación edictal. Pues, cuando la legislación ha estimado pertinente admitir la viabilidad de la notificación por edictos incluso en los supuestos en que sea conocido el domicilio del interesado se ha cuidado de establecerlo de una manera expresa y contundente...".

CUARTO. - Ahora es necesario hacer casar las argumentaciones vertidas en los dos anteriores Fundamentos de Derecho, tomando en consideración que de conformidad con lo establecido en el artículo 45.1 del RD. 1.637/ 1995

"La obligación de pago de aquellas deudas cuyo objeto esté constituido por recursos que tengan el carácter de cuotas de la Seguridad Social prescribirá a los cinco años, a contar desde la fecha en que finalice el plazo reglamentario de ingreso de las mismas".

a- para que pueda hacerse valer el nuevo término de prescripción - que se computa a partir del momento en que el DIRECCION000 evita seguir las prescripciones ordinamentales que le impone la normativa legal aplicable y que en el proceso coincide, según lo consignado supra, con el día 1.02.1994 - es necesario que la deuda matriz no haya prescrito por transcurso de ese marco legal tal y como se razona en la sentencia (citada) de 28 junio 2002

"... Deberá quedar bien entendido que, en el presente caso y respecto a la sociedad deudora (sujeto pasivo), no se había producido en ningún caso la prescripción del derecho de la Administración a liquidar o a exigir la deuda tributaria liquidada, pues

en el procedimiento recaudatorio nunca transcurrió el plazo necesario para ello, siendo ésta una condición de inexcusable cumplimiento por parte de la Administración Tributaria".

Véase, con idéntica perspectiva argumental, sentencia procedente del TSJ del País Vasco de 07.11.1997

"Así, hemos de destacar que el cómputo de la prescripción para las declaraciones de responsabilidad solidaria o subsidiaria conforme a los artículos 40 y 72 de la L. G. T. únicamente comienza con el acto de derivación de responsabilidad, salvo que, al dictarse ésta hubiese prescrito la obligación del deudor principal, circunstancia que aquí no se ha producido, lo que permite descartar la prescripción".

b.- Las deudas que se reclaman por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social a D. Iván se generan en el periodo temporal que media entre los meses de mayo 1992 a noviembre 1993. Habiendo cesado esta entidad mercantil por finalización de su actividad el 31 de diciembre de 1993, parece evidente que todavía no había transcurrido el término legal de prescripción de cinco años y que, consecutivamente, este Ente administrativo podía iniciar una acción derivando la responsabilidad contra el DIRECCION000 al incumplir el mismo con sus obligaciones legales.

De conformidad, entonces, con lo aquí expuesto desestimamos la solicitud de invalidez jurídica que en los autos 1.170/ 1999 ha formulado D. Iván , sin imposición de las costas procesales causadas a ninguno de los litigantes sub., artículo 139.1 LJ

FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por DON Iván , representado por la Procuradora Doña Mercedes Martínez Gómez y defendido por la Letrada Doña María del Mar Escolano, contra la resolución adoptada el día quince de setiembre de 1999 por el Sr. Director Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Alicante que acordó no acceder al recurso ordinario que el Sr. Iván había interpuesto contra un acuerdo precedente de quince junio 1999 por el que se habían desestimado las alegaciones formuladas como una serie de providencias de apremio por deudas a la Seguridad Social emitidas entre los meses de mayo 1992 a diciembre 1993.

No procede efectuar expresa imposición de las costas procesales ocasionadas en este litigio.

A su tiempo, y con certificación literal de la presente, devuélvase el expediente administrativo al centro de su procedencia.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.-

Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente del presente recurso, estando celebrando audiencia pública esta Sala, de la que, como Secretaria de la misma, certifico. Valencia a quince de enero de 2003.