



Roj: **SAP C 2172/2016 - ECLI: ES:APC:2016:2172**

Id Cendoj: **15030370042016100291**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **4**

Fecha: **26/09/2016**

Nº de Recurso: **309/2016**

Nº de Resolución: **314/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANTONIO MIGUEL FERNANDEZ-MONTELLS FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

#### **AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4**

#### **A CORUÑA**

SENTENCIA: 00314/2016

MERCANTIL Nº 1

ROLLO 309/16

#### **S E N T E N C I A**

**Nº 314/16**

**AUDIENCIA PROVINCIAL**

**SECCION CUARTA**

**CIVIL-MERCANTIL**

**ILTMOS. SRS. MAGISTRADOS:**

**JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

**ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ MONTELLS Y FERNÁNDEZ**

**PABLO GONZÁLEZ CARRERÓ FOJÓN**

En A Coruña, a veintiséis de septiembre de dos mil dieciséis.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 004, de la Audiencia Provincial de A CORUÑA, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000422 /2014, procedentes del XDO. DO MERCANTIL N. 1 de A CORUÑA, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000309 /2016, en los que aparece como parte demandada-apelante, Higinio , representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. JORGE BEJERANO PEREZ, asistido por el Abogado D. MANUEL VARGAS ANTELO, y como parte demandante-apelada, COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE BETANZOS, representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. LUIS ANGEL PAINCEIRA CORTIZO, asistido por el Abogado D. PABLO CARVAJAL DE LA TORRE, sobre RECLAMACION DE CANTIDAD.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada, dictada por EL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 1 DE A CORUÑA de fecha 24-2-16 . Su parte dispositiva literalmente dice: " Que debo estimar y estimo, parcialmente, la demanda presentada por el SR. PAINCIEIRA CORTIZO en nombre y representación de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS CALLE000 NUM000 DE BETANZOS asistida por el SR. CARBAJAL contra DON Higinio , representado por el SR. BEJERANO PÉREZ asistido por el SR. VARGAS, a quien debo condenar y condeno al pago de las deudas sociales por importe de



38.393,97 euros cantidad que se verá incrementada con los intereses de los art. 1108 y 1109 del CC y 576 de la LEC .

Todo ello sin expresa imposición de costas a ninguna de las partes".

**SEGUNDO.-** Contra la referida resolución por el demandado se interpuso recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial que les fue admitido, elevándose los autos a este Tribunal, pasando los autos a ponencia para resolución.

**TERCERO.-** Ha sido Ponente el lltmo. Sr. Magistrado **D. ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ MONTELLS Y FERNÁNDEZ.**

### Fundamentos de derecho

**PRIMERO .-** Contra la sentencia de primera instancia estimatoria en parte de la demanda de reclamación de cantidad dirigida contra el demandado D. Higinio , en su calidad de **liquidador** de la entidad mercantil "Fincas Hércules, S.L.", que condena al pago de 38.393,97 euros, con base en el impago de la deuda contraída con la Comunidad de propietarios actora con anterioridad a la fecha de la Junta general que acuerda la disolución de la sociedad, en agosto de 2009, declara su **responsabilidad**, al amparo del artículo **397** de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, LSC), por incumplimiento de los deberes que impone la ley al **liquidador**, interpone recurso de apelación la representación procesal del demandado, suplicando, con su revocación, la integra desestimación de la demanda, alegando diversos motivos los que deben ser objeto de nuestra consideración en la alzada.

**SEGUNDO .-** Por lo que se refiere al alegado error en el antecedente de hecho segundo, por cuanto en el proceso la demandada no se encuentra en rebeldía, lo que se pretende su modificación, se trataría en todo caso de un simple error material, que puede ser corregido en cualquier momento, y no puede ser motivo de recurso, desde el momento en que lo que puede ser objeto del mismo son los pronunciamientos de la resolución, su parte dispositiva, no sus fundamentos, menos si cabe un simple error material manifiesto de un antecedente de hecho, que pueden pedir las partes del Juzgado su rectificación en cualquier momento Art. 214.3 LEC ).

**TERCERO .-** El artículo **397** LSC regula la **responsabilidad** de los **liquidadores**, y dispone que "Los **liquidadores** son responsables ante los socios y los acreedores de cualquier perjuicio que les hubieren causado con dolo o culpa en el desempeño de su cargo".

No puede confundirse con las acciones de **responsabilidad** de los administradores, acciones perfectamente diferenciadas en la Ley, en el caso no se está exigiendo **responsabilidad** al demandado en cuanto administrador que fue de la sociedad, sino por haberle causado un perjuicio por actuación dolosa o culposa en la liquidación de la sociedad.

Para que haya lugar a la exigencia de **responsabilidad** a los **liquidadores** es preciso que concurran los siguientes requisitos:

- 1) Que el **liquidador** en el desempeño de su cargo haya incumplido las obligaciones o funciones que le son propias, con dolo o culpa, que implica no haber actuado con la diligencia debida.
- 2) Existencia de un daño o un perjuicio en el patrimonio del socio o acreedor.
- 3) Relación de **causalidad** entre la conducta del **liquidador** constitutiva de fraude o de negligencia y el perjuicio en el patrimonio del socio o del acreedor.

Se trata pues de una acción causalista, claramente extracontractual, con la exigencia de los presupuestos del artículo 1902 del Código Civil y entre ellos, el indispensable nexa causal de una conducta dolosa o actitud negligente productora de un daño.

Es necesaria la acreditación de la relación de **causalidad** entre la conducta del **liquidador** constitutiva de dolo o de negligencia y el perjuicio en el patrimonio del socio o del acreedor.

En el presente caso, lo que se imputa al **liquidador** es su pasividad, por cuanto ha omitido toda actividad tendente a la liquidación ordenada de la sociedad.

Así, se le imputa que no ha formulado cuentas anuales, presentando a la junta y depositando en el registro mercantil, con lo que han incumplido lo dispuesto en el artículo 365 del RRM .

Y que habiéndose prolongando la liquidación de la entidad mercantil "Fincas Hércules, S.L.", disuelta y en liquidación desde agosto de 2009, por un plazo superior al previsto para la aprobación de las cuentas anuales (seis meses), no se ha acreditado en el presente procedimiento que el **liquidador** único haya presentado a la



junta general, dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio las cuentas anuales de la sociedad y un informe pormenorizado que permitan apreciar con exactitud el estado de la liquidación. Es decir; ha incumplido la obligación que le impone el artículo 388 LSC, de hacer llegar de forma periódica el conocimiento de los socios y de los acreedores el estado de la liquidación.

Ahora bien, en el presente caso la acción no puede prosperar, dado que aún admitiendo que el **liquidador** demandado no hubiese cumplido los deberes que le impone la ley, que se le achacan en la sentencia apelada, no cabe establecer el necesario enlace causal entre dicha actuación y el impago del crédito del demandante, que es lo que este último señala como daño imputable al proceder del demandado para que cupiera atribuirle la **responsabilidad** de abonar las deudas sociales.

Por otra parte, niega el **liquidador** demandado que hubiese acontecido esa pasividad en que se basa la sentencia apelada, por cuanto que presentó las cuentas del ejercicio 2010, si bien fuera de plazo, que ha llevado a cabo diversas novaciones de los préstamos hipotecarios con el acreedor mayoritario (Banco Popular) suscritas en años sucesivos, desde el 2009, acuerdos de comercialización de los inmuebles con el banco en el año 2011, cancelación de embargos, el reconocimiento por parte de la inmobiliaria de la referida entidad bancaria (Aliseda) el estudio de la acción en pago de todos los activos hipotecados ubicados en el inmueble, y la existencia de falta de liquidez al no haber el dinero en las cuentas ni bienes libres de cargas, encontrándose en negociación con el Banco para conseguir la dación en pago de los bienes inmuebles hipotecados, con aplicación del privilegio reconocido en el art. 9.1.e LPH . Y mantiene que la situación de la Comunidad de propietarios demandante sería todavía peor si el **liquidador** hubiese solicitado su declaración de concurso, cuando carece de bienes, salvo los hipotecados, careciendo pues de liquidez.

Expuesto lo anterior, y partiendo de la existencia del crédito anterior la disolución de la sociedad, la actora no ha acreditado el nexo de **causalidad** de su impago por la falta de actividades liquidatorias que se imputan al **liquidador**, cuando pudo haber solicitado, dado el tiempo transcurrido, la separación del cargo del **liquidador** y nombramiento de otro, que pese a sus reclamaciones judiciales no pudo hacer efectivo el cobro en fase de ejecución, ni presentó tampoco solicitud de concurso necesario de la entidad "Fincas Hércules, S.L.".

Por todo, ello con tan exiguo material probatorio, y con respeto a los hechos en los que se fundó la demanda, no podemos apreciar una conducta negligente del demandado, del que deba responder en su calidad de **liquidador** por el impago del crédito de la actora.

**CUARTO** .- Consecuentemente con todo lo antes expuesto la demanda no puede ser estimada, si bien, en atención a las especiales circunstancias y complejidad del caso, las dudas existentes para la resolución del litigio nos llevan a poder aplicar la excepción al criterio del vencimiento objetivo ( art. 394 Ley de Enjuiciamiento Civil ). La estimación del recurso de apelación conlleva que no proceda hacer expreso pronunciamiento de las costas de esta alzada ( art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad concedida por el Pueblo Español.

## FALLAMOS

Con estimación del recurso de apelación interpuesto, contra la sentencia dictada en fecha 24 de febrero de 2016 por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de A Coruña , en los autos de juicio ordinario núm. 422/14 de los que dimana el presente rollo, revocamos la sentencia, que dejamos sin efecto, y dictamos otra nosotros, que desestimamos la demanda formulada por la representación de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 nº NUM000 de Betanzos contra D. Higinio , todo ello, sin hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en ambas instancias.

Decretamos la devolución del depósito constituido para recurrir.

Esta sentencia no es firme y contra la misma solo cabe recurso de casación por interés casacional, y en su caso extraordinario por infracción procesal, para ante la Sala Primera del Tribunal Supremo, a interponer ante esta Sección 4ª mediante escrito de abogado y procurador en el plazo de veinte días, con los demás requisitos de admisibilidad previstos en la Ley y su jurisprudencia.

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

**PUBLICACIÓN**.- Dada y pronunciada fue la anterior resolución por los Ilmos. Srs. Magistrados que la firman y leída en el mismo día de su fecha, de lo que yo Secretario doy fe.