



Roj: **SJM GC 1549/2020 - ECLI:ES:JMGC:2020:1549**

Id Cendoj: **35016470012020100012**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **1**

Fecha: **29/04/2020**

Nº de Recurso: **6/2011**

Nº de Resolución: **78/2020**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **ALBERTO LOPEZ VILLARRUBIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

?

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 1

C/ Málaga nº2 (Torre 2 - Planta 8ª)

Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928 11 65 48

Fax.: 928 42 97 37

Email.: mercanuno.lpa@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Nº Procedimiento: 0000006/2011

NIG: 3501647120110000047

Materia: Sociedades anónimas

Resolución: Sentencia 000078/2020

Demandante: Daniel ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandante: Marisol ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandante: Micaela ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandante: Modesta ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandante: Epifanio ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandante: Eulogio ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandante: Petra ; Procurador: Concepcion Soto Ros

Demandado: Transafros AG

Demandado: Promociones Isla Verde

Demandado: Felicisimo ; Procurador: Orlando Puga Medraño

### **SENTENCIA**

Magistrado-Juez: DON ALBERTO LÓPEZ VILLARRUBIA

Procedimiento: Procedimiento ordinario 0000006/2011

Demandante: D./Dña. Daniel (fallecido)

Procurador: D./Dña. CONCEPCION SOTO ROS



Abogado: D./Dña. Eulogio

Demandado: TRANSAFROS AG, PROMOCIONES ISLA VERDE y Felicísimo

Procurador: D./Dña. Desconocido, Desconocido y ORLANDO PUGA MEDRAÑO

Abogado: D./Dña. Desconocido, Desconocido y LUIS FERNANDEZ ALVAREZ

En Las Palmas de Gran Canaria, a 29 de abril de 2020.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Demanda. La parte actora formuló demanda de juicio ordinario solicitando que se dictara sentencia en los siguientes términos:

1. Como petición principal:

A. Que se declare que la entidad mercantil PROMOCIONES ISLA VERDE, S.L. (en adelante, PROIVESA) se encuentra en situación de liquidación.

B. Que se declare la procedencia del nombramiento de liquidadores de PROIVESA y se decrete su nombramiento en ejecución de sentencia.

C. Que se declare que, aparte del ejercicio de las funciones propias que le vienen atribuidas legalmente a los liquidadores, una vez nombrados estos, han de cumplir el mandato específico de promover las acciones legales necesarias en nombre y representación de PROIVESA para devolver o restituir al patrimonio de la compañía los terrenos afectados por la sentencia de 5 de febrero de 1997 recaída en el procedimiento de mayor cuantía 909/1994 del Juzgado de Primera Instancia número Uno, firme en virtud de sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2005.

D. Que se condene a la realización efectiva de lo establecido en los apartados anteriores.

E. Se ordene la realización de las inscripciones registrales que fuesen procedentes en el Registro Mercantil, librando para ello los mandamientos judiciales oportunos.

F. Que se condene en costas procesales a los demandados.

2. Como petición subsidiaria:

G. Para el caso de no estimarse la petición principal, se solicita que se decrete la convocatoria judicial de la Junta General Extraordinaria de PROIVESA con el único punto en el orden del día del nombramiento de liquidadores para que ejerzan las funciones propias y legalmente establecidas de liquidación de esta sociedad mercantil y con la específica también de instar o promover las acciones legales necesarias en nombre y representación de PROIVESA para devolver o restituir al patrimonio de la compañía los terrenos afectados por la sentencia de 5 de febrero de 1997 recaída en el procedimiento de mayor cuantía 909/1994 del Juzgado de Primera Instancia número Uno con objeto de revertir al patrimonio de la entidad PROIVESA los bienes inmuebles que fueron objeto de dicho litigio.

H. Que se condene a la realización efectiva de lo establecido en los apartados anteriores.

I. Se ordene la realización de las inscripciones registrales que fuesen procedentes en el Registro Mercantil, librando para ello los mandamientos judiciales oportunos.

J. Que se condene en costas procesales a los demandados.

De forma muy resumida, la demanda se fundamenta en los siguientes hechos:

1. De la sociedad Promociones Isla Verde, S.L. Se exponen sus datos, aportándose como documento 2 certificación del Registro Mercantil.

2. De la condición de accionista del demandante, que ostenta el 25 % del capital social de PROIVESA.

3. Del resto de accionistas. Don Felicísimo ostenta el 25 % y TRANSAFROS AG el 50 %.

4. De la administración de PROIVESA. Se hace referencia a varias composiciones del órgano de administración.

5. Se hace referencia a los avatares concursales de PROIVESA.

Por Auto de fecha 18/10/91 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de San Bartolomé de Tirajana se declaró en quiebra a PROIVESA y se alcanzó convenio. Se aporta como documento 6 la declaración de quiebra y como documento 7 el Auto de archivo de fecha 1/9/2000.



6. De la afloración de patrimonio tras el archivo de la quiebra.

Se hace referencia a la compraventa de Lago Taurito declarada nula por sentencia firme, que no puede ejecutarse, estando la finca registrada a nombre de Santana Cazorla, S.L.

7. Se hace referencia a la importancia económica de la finca. Se aporta como documento 13 un informe de valoración de la finca.

8. Se hace referencia a la situación de conflicto en el gobierno de PROIVESA y la necesidad de procurar la salvaguarda de su patrimonio. Se afirma que PROIVESA quedó disuelta de pleno derecho ( Disposición Adicional 6ª TRLSA).

El demandante solicitó que se ejecutara la sentencia y no se le tuvo por parte. Pidió el nombramiento de liquidadores y tampoco se atendió su requerimiento.

9. Se hace referencia a la situación de los terrenos propiedad de PROIVESA, aportando como documentos 18 a 24 varias notas informativas y certificaciones registrales.

10. Finalmente, se hace referencia a la situación actual de PROIVESA y la tutela judicial que se solicita.

SEGUNDO.- Contestación. Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de ésta a los demandados.

La representación de Don Felicísimo contestó alegando la excepción de litispendencia, por razón de la demanda interpuesta ante el Juzgado número 2 de San Bartolomé de Tirajana (Juicio Ordinario 1063/2009), en el que no se ha dictado resolución de archivo.

Ni TRANSAFROS AG ni PROIVESA contestaron a la demanda.

TERCERO.- Desestimación de la excepción de litispendencia. Por Auto de fecha 3 de septiembre de 2018 se desestimó la excepción y petición de archivo por litispendencia formulada por la representación de Don Felicísimo .

CUARTO.- Desestimación de la petición de personación de Katanga Inversiones, S.L. La representación de esta sociedad solicitó su personación y se opuso a la demanda. Conferido traslado a la parte actora para alegaciones, se dictó Auto de fecha 5 de noviembre de 2018 desestimando la solicitud de intervención formulada por la representación de Katanga Inversiones, S.L., resolución que fue ratificada por el Auto de fecha 11 de enero de 2019.

QUINTO.- Audiencia previa. Se convocó a las partes a la audiencia previa, que se celebró el 2 de julio de 2019. Ratificadas aquéllas en sus respectivas pretensiones, y fijados los hechos controvertidos, se admitieron los medios de prueba propuestos y se fijó fecha para la celebración del juicio.

SEXTO.- Juicio. Tras la citación de las partes y testigos, el juicio se celebró el 19 de noviembre de 2019. En él se practicaron las pruebas admitidas, las partes informaron sobre sus pretensiones y quedaron los autos vistos para sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretensiones que se formulan con carácter principal. Declaración de liquidación.

La primera de las pretensiones que formula la parte actora es la solicitud de que se declare que PROIVESA se encuentra en situación de liquidación.

Queda acreditado (documento 2 de la demanda y certificación registral obrante en autos en virtud de escrito de fecha 17 de abril de 2012) que, con fecha 3 de junio de 1996, PROIVESA fue disuelta de pleno derecho y cancelados sus asientos registrales en virtud de lo ordenado en el número 2 de la Disposición Transitoria Sexta del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

De acuerdo con el número 2 la referida disposición:

Si antes del 31 de diciembre de 1995 las sociedades anónimas no hubieran presentado en el Registro Mercantil la escritura o escrituras en las que consten el acuerdo de aumentar el capital social hasta el mínimo legal, la suscripción total de las acciones emitidas y el desembolso de una cuarta parte, por lo menos, del valor de cada una de sus acciones, quedarán disueltas de pleno derecho cancelando inmediatamente de oficio el Registrador los asientos correspondientes a la sociedad disuelta. No obstante la cancelación subsistirá la responsabilidad personal y solidaria de administradores, gerentes, directores generales y liquidadores por las deudas contraídas o que se contraigan en nombre de la sociedad.



Por tanto, la primera pretensión meramente declarativa es en realidad innecesaria, pues, de conformidad con el artículo 266 TRLSA, en su redacción originaria, una vez disuelta la sociedad se abrirá el período de liquidación, salvo en los supuestos de fusión o escisión total o cualquier otro de cesión global del Activo y el Pasivo.

En definitiva, a la vista de la prueba practicada, solo queda ratificar lo obvio: que PROIVESA se encuentra en situación de liquidación. Pero esta declaración por sí sola carece de trascendencia y eficacia jurídica alguna, pues solo es el presupuesto de la siguiente pretensión, que pasa a examinarse.

SEGUNDO.- Pretensiones que se formulan con carácter principal (II). Nombramiento de liquidadores.

Como segunda petición principal, se solicita que se declare la procedencia del nombramiento de liquidadores de PROIVESA y se decrete su nombramiento en ejecución de sentencia.

De acuerdo con el artículo 268 TRLSA:

1. Cuando los Estatutos no hubieren establecido normas sobre el nombramiento de liquidadores, corresponderá su designación a la Junta general.
2. El número de liquidadores será siempre impar.

El artículo 29 de los estatutos sociales (documento 2) prevé que la junta general que acuerde la disolución de la sociedad designará a las personas que deben ejercer el cargo de liquidadores.

En el caso enjuiciado, debe tenerse en cuenta que PROIVESA fue declarada en situación de quiebra por Auto de fecha 18 de octubre de 1991, antes de su disolución de pleno derecho. Por tanto, resulta necesario determinar los efectos de la declaración de quiebra en la administración de la sociedad y en la procedencia o no de nombrar liquidadores.

De acuerdo con el Auto de fecha 18 de octubre de 1991 (documento 6 de la demanda), los administradores de PROIVESA quedaron inhabilitados para administrar y disponer de sus bienes, lo que supone que las facultades de administración y disposición de la sociedad pasaron al comisario de la quiebra Don Rubén .

En la demanda se aporta como documento 7 (se subsanó en la audiencia previa, pues se había aportado repetido el Auto de declaración de la quiebra) el Auto de fecha 1 de septiembre de 2000, en virtud del cual se aprueba el convenio y se deja sin efecto el auto de declaración de la quiebra.

Debemos interpretar, pues, que, finalizado el procedimiento de quiebra, los miembros del órgano de administración de PROIVESA recuperaron sus cargos, y, de acuerdo con el documento 2 de la demanda, los miembros del consejo de administración de la sociedad eran Don Segismundo (Presidente), Don Felicísimo (Vicepresidente), Doña Eloisa (Vocal) y el demandante Don Daniel (Secretario).

Por tanto, no siendo aplicable el actual artículo 376.1 TRLSC, que, a falta de acuerdo de la junta general, prevé que quienes fueren administradores al tiempo de la disolución de la sociedad quedarán convertidos en liquidadores, pues la reforma que extendió la conversión automática de los administradores en liquidadores a la sociedad anónima es posterior a la interposición de la demanda (está entró en decanato el 26 de enero de 2011 y la Ley 25/2011, de 1 de agosto, que introdujo la reforma, entró en vigor el 2 de octubre de 2011) debemos concluir que el único órgano competente para designar los liquidadores es la junta general de PROIVESA.

Por otro lado, no resulta aquí aplicable la jurisprudencia que permite a los tribunales designar a los liquidadores en casos de bloqueo social (Cfr. STS 601/2007, de 30 de mayo; ECLI:ES:TS:2007:4291), pues aquí no concurre el supuesto habilitante: hay un socio al 50 % y dos al 25%, por lo que, en principio, la junta general podría designar a los liquidadores.

En todo caso, debe tenerse en cuenta que no en todos los supuestos de bloqueo social el tribunal está habilitado para nombrar liquidadores: cabe hacer referencia así a la STS 56/2012, de 24 de febrero (ECLI:ES:TS:2012:1421), que señala que, a pesar de la situación de bloqueo societario, no se impide la designación de liquidadores, citando en el mismo sentido la STS 229/2011, de 11 de abril (ECLI:ES:TS:2011:1823), si bien estas sentencias, al igual que la 601/2007, se refieren a sociedades limitadas a las que se aplicaba el sistema de conversión automática de los administradores en liquidadores en defecto de previsión estatutaria o acuerdo de la junta general, lo que no es aplicable en el presente caso.

Por tanto, el problema es más bien de orden práctico y radica en las dificultades que plantea convocar una junta general de una sociedad declarada disuelta en 1996 y, por lo que se deduce, sin actividad desde el año 2000, pues, de acuerdo con el Auto de aprobación del convenio de acreedores de fecha 1 de septiembre de 2000, todos los bienes de PROIVESA se adjudicaban a NICICA, S.L., con la dificultad añadida de que una de las socias, que ostenta el 50 % del capital social, es una sociedad de nacionalidad suiza, cuya localización resulta



difícil, a lo que debe añadirse el hecho de que el supuesto presidente del consejo de administración de PROIVESA afirma haber renunciado al cargo en 1990 (documentos 16 y 17 de la demanda).

No obstante lo anterior, estas dificultades prácticas no enervan el hecho de que, de forma necesaria, deba intentarse en primer lugar la convocatoria de la junta general con objeto de nombrar a los liquidadores, pues así lo disponen los estatutos sociales.

En virtud de lo expuesto, procede desestimar esta segunda pretensión, pues este tribunal carece de competencia para designar a los liquidadores de PROIVESA.

La desestimación de esta pretensión debe conducir a desestimar asimismo todas las pretensiones que, con carácter principal, se enumeran en el suplico de la demanda y que han sido expuestas en el antecedente primero de esta sentencia.

TERCERO.- Pretensiones que se formulan con carácter subsidiario. Convocatoria de junta general extraordinaria. Inadecuación de procedimiento. Desestimación.

La parte actora solicita, de forma subsidiaria, que este tribunal acuerde la convocatoria judicial de la Junta General Extraordinaria de PROIVESA con el fin de que se proceda al nombramiento de liquidadores

Estos liquidadores deberán ejercer las funciones legales de liquidación de esta sociedad mercantil y, además, se pide que promuevan las acciones legales necesarias en nombre y representación de PROIVESA para devolver o restituir al patrimonio de la compañía los terrenos afectados por la sentencia de 5 de febrero de 1997 recaída en el procedimiento de mayor cuantía 909/1994 del Juzgado de Primera Instancia número Uno con objeto de revertir al patrimonio de la entidad PROIVESA los bienes inmuebles que fueron objeto de dicho litigio.

De conformidad con el artículo 168 TRLSC, que sí resulta aplicable en el caso enjuiciado, los administradores deberán convocar la junta general cuando lo soliciten uno o varios socios que representen, al menos, el cinco por ciento del capital social, expresando en la solicitud los asuntos a tratar.

En este caso, la junta general deberá ser convocada para su celebración dentro del mes siguiente a la fecha en que se hubiere requerido notarialmente a los administradores para convocarla, debiendo incluirse necesariamente en el orden del día los asuntos que hubiesen sido objeto de solicitud.

El artículo 169.2 TRLSC establece que si los administradores no atienden oportunamente la solicitud de convocatoria de la junta general efectuada por la minoría, podrá realizarse la convocatoria por el juez de lo mercantil del domicilio social, previa audiencia de los administradores.

Finalmente, el artículo 170 TRLSC, en la redacción que resulta aplicable al presente supuesto, regula la convocatoria judicial de junta:

1. Cuando proceda convocatoria judicial de la junta, el juez resolverá en el plazo de un mes desde que le hubiere sido formulada la solicitud y, si la acordare, designará libremente al presidente y al secretario de la junta.
2. Contra la resolución por la que se acuerde la convocatoria judicial de la junta no cabrá recurso alguno.
3. Los gastos de la convocatoria judicial serán de cuenta de la sociedad.

Por tanto, puede deducirse que la convocatoria judicial de junta se realiza mediante un procedimiento específico de jurisdicción voluntaria y no mediante un juicio declarativo ordinario, por lo que esta petición, formulada aquí de forma subsidiaria tampoco puede ser atendida.

No cabe tampoco acceder a lo solicitado con base en razones de economía procesal: el demandante, que acredita haber intentado la convocatoria de la junta general antes de interponer la demanda, podía haber solicitado directamente la convocatoria judicial de junta, de acuerdo con el régimen expuesto, sin necesidad de interponer la presente demanda, por lo que no se estima procedente su solicitud subsidiaria en un proceso declarativo cuyo objeto era idéntico.

CUARTO.- Otras consideraciones.

Este tribunal no quiere pasar por alto el contenido de las pretensiones que se han formulado, y considera que debe entrar a conocer de las mismas, aunque sea de forma somera, dado el tiempo transcurrido desde la interposición de la demanda y a los efectos de evitar toda sensación de desamparo al demandante.

Hay que decir, por tanto, que, aun cuando hubiéramos accedido a la pretensión de nombramiento de liquidadores, no podía estimarse la pretensión de imponer las actuaciones que estos debían llevar a efecto.

La tarea del órgano jurisdiccional, en aquellos casos en que está autorizado a nombrar liquidadores, queda limitada a dicho nombramiento, y, en su caso, la revocación de este. El procedimiento de liquidación de una sociedad se desarrolla al margen de los tribunales. Consta de una serie de fases: elaboración de un balance



inicial, concluir operaciones pendientes, percibir créditos y pagar deudas sociales, llevar la contabilidad, enajenar los bienes sociales, elaborar el balance final y pagar a los socios el haber social remanente, cuyo protagonismo corresponde en exclusiva a los liquidadores y a la junta general.

En ninguna de esas fases se da entrada a los tribunales, salvo que haya decisiones, bien de los liquidadores, bien de la junta general de la sociedad en liquidación, que se impugnen y lleguen entonces al conocimiento de aquellos.

Estimamos pues que este tribunal carece de competencia para exigir a los liquidadores que ejerciten una serie de acciones de recuperación de unos inmuebles que se dice pertenecen a una sociedad disuelta hace casi 24 años, sin actividad alguna y cuyo patrimonio fue cedido a un tercero en un procedimiento de quiebra finalizado en el año 2000.

Por otro lado, se considera que carece de objeto condenar a la sociedad y a los otros dos socios, demandados en este procedimiento, a que realicen tales acciones, si estas deben ser realizadas por los liquidadores. Tampoco parece correcto pedir que "se condene" a los liquidadores a realizar una serie de acciones que deben regirse por un cierto principio de oportunidad

En definitiva, estimamos que las peticiones formuladas no podían ser amparadas por este tribunal sin exceder de su capacidad de otorgar tutela al demandante.

Se considera que, a lo sumo, procedía una estimación parcial de la demanda, limitándose este tribunal a nombrar a los liquidadores y dejar a estos el cumplimiento de sus funciones y la autonomía para adoptar sus decisiones en el procedimiento de liquidación.

No cabe duda que si hay una sentencia firme pendiente de ejecutar, entre esas funciones estaría la de solicitar que aquella se ejecutara, pero no es este tribunal quien debe decidirlo ni imponerlo de modo forzoso.

Finalmente, debe decirse que se generan dudas sobre la prosperabilidad de las acciones propuestas, pues, a juicio de este tribunal, no cabría hablar de un "afloramiento de patrimonio" tras el archivo de la quiebra: si en virtud de la nulidad de la compraventa de la finca registral nº NUM000 realizada en fecha 1 de marzo de 1991, tal inmueble volvió al patrimonio de PROIVESA, lo hizo con efecto retroactivo a dicha fecha ( art. 1.303 CC, Cfr. STS 259/2009, de 15 de abril; ECLI:ES:TS:2009:2218), por lo que tal finca forma parte del patrimonio de la sociedad que se transmitió a NICICA, S.L., en virtud del convenio de acreedores aprobado el 1 de septiembre de 2000.

QUINTO.- Costas. La desestimación de la demanda conlleva la imposición a la actora del pago de las costas causadas en la tramitación de este juicio, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 394.1 de la LEC.

## FALLO

DESESTIMO la demanda interpuesta por D. Daniel y, en su virtud, debo absolver y absuelvo a TRANSAFROS AG, PROMOCIONES ISLA VERDE y Felicísimo de las pretensiones deducidas en su contra, con expresa imposición a la actora de las costas causadas en esta instancia.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer RECURSO DE APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de Las Palmas mediante escrito que se presentará en este Juzgado dentro del plazo de VEINTE contados desde el día siguiente a su notificación ( art. 458.1 LEC).

Para interponer el recurso será necesaria la constitución de un depósito de 50 euros, sin cuyo requisito no será admitido a trámite. El depósito se constituirá consignando dicho importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, consignación que deberá ser acreditada al interponer el recurso ( DA 15ª LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

EL/LA Magistrado Juez