

**B. DERECHO
MERCANTIL**

LSA: RESPONSABILIDAD DEL LIQUIDADOR

**Núm.
66/2004**

M.^a del Mar CABREJAS GUIJARRO
Magistrada

• **ENUNCIADO:**

Don Luis A., administrador único de la entidad Ande, S.A., concierta con la entidad bancaria BBB una póliza de préstamo, y en su calidad de administrador único de la entidad B, firma la póliza como responsable solidario.

El mismo administrador, vende los fondos de la entidad B, y acuerda la disolución de la mercantil B, nombrándose liquidador y adjudicándose los bienes y capital restantes tras pagar sus deudas vencidas.

A la vista del incumplimiento de las obligaciones asumidas en la póliza por la entidad A, se acuerda por la entidad bancaria su resolución anticipada y remite requerimiento de pago a la misma así como a la entidad fiadora, que en el momento de convenir la póliza tenían el mismo domicilio, requerimiento recibido por una empleada de la entidad prestataria principal.

Se inicia por la entidad bancaria un procedimiento de ejecución de la póliza, trabándose los embargos correspondientes, y a la vista de las cargas que sobre los bienes existían, habiendo podido recuperar inicialmente tan sólo una tercera parte de la suma debida inicia un procedimiento ordinario de responsabilidad contra el liquidador.

El mismo liquidador se opone a la demanda, alegando, por un lado la inexistencia y falta de acreditación de daño efectivo, al no haberse ejecutado todos los bienes embargados a la entidad deudora, y la ausencia de comportamiento negligente, al no existir deuda alguna en el momento de la liquidación.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

El presente caso práctico se centra en la problemática de la Responsabilidad del liquidador tal y como ésta se contempla en la LSA, resaltando sus dos grandes presupuestos: la acción negligente y el daño.

• **SOLUCIÓN:**

A la vista de la acción ejercitada por la entidad bancaria, procede recordar que el Real Decreto Legislativo 1564/1989 regulador de las Sociedades Anónimas trata la responsabilidad civil de los liquidadores en el párrafo primero de su artículo 279, al disponer que:

«Los liquidadores son responsables ante los accionistas y los acreedores de cualquier perjuicio que les hubiesen causado por fraude o negligencia grave en el desempeño de su cargo.»

A diferencia del sistema seguido por el Código de Comercio (CCom.), en la LSA de 1989 los liquidadores son responsables ante los accionistas y ante los acreedores y no tan sólo de los perjuicios causados al haber común, sino de cualquier perjuicio que hayan causado a unos y otros. La responsabilidad que el CCom. regula, es una responsabilidad exigible tan sólo por daños indirectos (los causados al haber común), en tanto que la responsabilidad que la Ley de 1989 anuda a la gestión de los liquidadores de las sociedades anónimas es más amplia y comprende cualquier clase de perjuicio, directo o indirecto, que sufran los accionistas o los acreedores a consecuencia del fraude o negligencia grave en que hayan incurrido aquéllos al desempeñar su cargo.

Efectivamente, la LSA de 1989 regula la responsabilidad civil de los administradores en los artículos 133 y siguientes. Pero no cabe identificar, ni siquiera equiparar, la responsabilidad civil de los liquidadores con la de los administradores. La responsabilidad civil del administrador, tiene un doble carácter: por un lado, el administrador tiene una responsabilidad de carácter social, en el sentido de que habrá de derivar daños causados al patrimonio social, que será exigida por la sociedad o subsidiariamente por accionistas que representen al menos la décima parte del capital social o, subsidiariamente y limitadamente también, por los acreedores cuando la acción no haya sido ejercitada por la sociedad o sus accionistas, tienda a reconstruir el patrimonio social y se trate de un acuerdo que amenace gravemente la garantía de los créditos; además, el administrador responde también de modo directo frente a los socios y los terceros en caso de lesión directa al patrimonio de ambos. En cambio, la responsabilidad del liquidador no tiene carácter social. El liquidador no responde frente a la sociedad, sino directamente frente a los socios o los acreedores. La acción que éstos ejerciten no será una acción social de responsabilidad, una acción que se ejercite en beneficio de la sociedad, sino que el socio o el acreedor reclamarán directamente para sí, sin perjuicio de que el daño sufrido pueda ser indirecto, es decir causado por una disminución fraudulenta o culposa del patrimonio social que repercuta sobre los derechos de los socios y de los acreedores.

Así, para que prospere la acción de responsabilidad civil deducida por el socio o el acreedor contra el liquidador de la sociedad anónima es imprescindible la concurrencia de los tres siguientes requisitos:

1.º Un liquidador que en el desempeño de su cargo incumpla las obligaciones o funciones que le son propias, por estar determinadas en la ley o en los estatutos o por ser sencillamente anejas a su condición de gestor de los intereses sociales durante el período de liquidación, sólo en el caso de haber incurrido en fraude (presupone voluntad consciente de causar un perjuicio querido o previsto) o negligencia grave (implica la falta de diligencia que emplean en sus asuntos las personas menos cuidadosas o el no entender aquello que todos entienden), no respondiendo de concurrir únicamente culpa leve.

2.º Existencia de cualquier perjuicio (en sentido amplio comprensivo del lucro cesante y del daño emergente) en el patrimonio del socio o del acreedor.

3.º Relación de causalidad entre la conducta del liquidador constituida de fraude o de negligencia grave y el perjuicio en el patrimonio del socio o del acreedor.

Por lo que al primer requisito se refiere, fraude o negligencia grave, se hace necesario recordar que la liquidación es una fase en la vida de la sociedad anónima que se inicia con la inscripción en el Registro Mercantil del acuerdo de disolución adoptado en la Junta General de Accionistas (arts. 155 de la LSA de 1951 y 266 de la Ley de 1989) y que termina con la cancelación de la inscripción de la sociedad en dicho Registro Mercantil (arts. 168 de la LSA de 1951 y 278 de la Ley de 1989), y comprende toda la serie de actos que conducen al pago total o parcial de las deudas sociales (liquidación del pasivo) y, en su caso, al reparto del sobrante del patrimonio social (liquidación del activo) entre los accionistas en proporción a su participación en el capital social. Debe el liquidador proceder en

primer lugar a satisfacer o pagar a los acreedores sociales, para lo cual pueden presentarse dos situaciones distintas:

a) Que la sociedad se encuentre en una situación de insolvencia, en cuyo caso el liquidador deberá solicitar la suspensión de pagos o la quiebra de la sociedad (arts. 170 de la LSA de 1951 y 281 de la Ley de 1989).

b) Que la sociedad se encuentre en una situación de solvencia patrimonial, en cuyo caso se procederá al pago a los acreedores sociales, respetando para ello las siguientes reglas: las deudas sociales vencidas y exigibles se pagan o, si no acuden a ello los acreedores, se deposita su importe a disposición de éstos, y las deudas sociales no vencidas no vencen anticipadamente a causa de la liquidación pero deberá asegurarse o garantizarse su pago a sus respectivos vencimientos (arts. 162 de la LSA de 1951 y 277 de la Ley de 1989).

En segundo lugar, una vez realizado el pago o aseguramiento de los créditos de los acreedores sociales, debe el liquidador formar un balance final, en el que fijará la cuota de liquidación que corresponde a cada acción (arts. 165 de la LSA de 1951 y 274 de la Ley de 1989). El balance deberá ser aprobado por la Junta general, se somete a publicidad (arts. 166 de la LSA de 1951 y 275 de la Ley de 1989), y, si no es impugnado por ningún socio, se procederá al reparto del haber social líquido entre los accionistas (arts. 167 de la LSA de 1951 y 276 de la Ley de 1989). Y, por último, el liquidador deberá solicitar del Registro Mercantil la cancelación de los asientos referentes a la sociedad y depositar en dicho Registro los libros de comercio y documentos relativos a su tráfico (arts. 168 de la LSA de 1951 y 278 de la Ley de 1989).

En el presente caso, el demandado, nombrado liquidador de la entidad fiadora solidaria de la entidad contratante de la póliza ejecutada, siendo a su vez administrador de esta última, procedió a realizar la liquidación, y tras afirmar que no había acreedores se adjudicó los bienes y derechos de los que la sociedad en liquidación era titular, siendo el único socio de la misma, la sociedad contratante ejecutada A, de la que también era administrador único y en cuyo nombre concertó la póliza con la entidad actora.

Así ya se pronunció la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución de seis de julio de 2001:

«Dirigida la liquidación a la determinación de la existencia o inexistencia de un remanente de bienes repartible entre los socios para, previa satisfacción de los acreedores sociales en su caso, proceder a su reparto y a la cancelación de los asientos registrales de la sociedad, se hace imprescindible la formulación de un balance final que debe reflejar fielmente el estado patrimonial de la sociedad una vez realizadas las operaciones liquidatorias que aquella determinación comporta. Por su función, como verdadera cuenta de cierre, este balance puede ser confeccionado de forma bien simple, siempre que sirva para fijar el patrimonio social repartible, si lo hubiera, y determinar con exactitud la parte que a cada socio corresponda en el mismo, sin que, por tanto, deba ajustarse necesariamente a las normas legales sobre la formación de las cuentas anuales (*cf.* Arts. 171 y ss. de la LSA), toda vez que no tiene por finalidad recoger las consecuencias de la actividad social desde las últimas cuentas anuales para determinar el resultado, sobre la base de la fijación del reparto del dividendo y con información sobre las garantías patrimoniales, sino que se trata más bien de una síntesis de la situación patrimonial de la sociedad presidida, en su estructura, por la idea de determinación de la cuota del activo social que deberá repartirse por cada acción (*cf.* Art. 274.2 de la LSA).»

Por su parte en Resolución de 23 de julio de 2003 afirmó que:

«Dicha liquidación consiste esencialmente en cobrar los créditos, satisfacer las deudas y formar una masa patrimonial repartible entre los socios (art. 272 de la LSA). Que en toda la regulación legal del proceso de liquidación, que es de carácter imperativo, se pone de manifiesto que es primordial la defensa de los intereses de los acreedores sociales de acuerdo con los artículos 263, 273 y 277.2 de la LSA. Que en cuanto a la función del socio, una vez disuelta la sociedad, el derecho que le asiste a participar en las ganancias sociales queda transformado en el derecho a participar en el patrimonio resultante de la liquidación (art. 48 de la LSA), pero la ley pone especial cuidado en que el reparto no pueda perjudicar a los acreedores sociales y así además lo establecido en los artículos 275 y 276 de la LSA. Que, por todo lo indicado, en una sociedad disuelta no puede transmitirse a los socios el patrimonio social sin previo cumplimiento de las normas imperativas que el regulan el proceso de liquidación.»

Así, visto lo expuesto se desprende que el demandado en su doble condición de administrador de las dos entidades intervinientes en la póliza ejecutada, debió prever en la liquidación realizada de la entidad fiadora, la existencia de una deuda de posible realización futura solidaria derivada de la referida póliza, constando recibido en el domicilio de las dos entidades, que era el mismo, requerimiento de pago a mayor abundamiento que convertía en líquida y exigible tal deuda, conociendo a su vez el demandado el estado económico de la entidad principal de la que era administrador y que incumplió finalmente sus obligaciones de pago; dicho domicilio, que el demandado manifestó se cambió al proceder a la fase de liquidación, es el que aparece en la póliza sin que conste que el demandado haya acreditado haber comunicado a la entidad bancaria tal cambio que ahora pretende oponer en perjuicio de la misma; la intervención personal del demandado en la póliza en su calidad de administrador de las dos entidades hace imposible la alegación de desconocimiento y transforma la falta de provisión en las operaciones liquidatorias de la deuda contraída con la adjudicación a su propia persona de los bienes y derechos de la sociedad en liquidación, siendo el socio único de la misma la entidad deudora de la póliza, en un actuar perjudicial para los intereses de la entidad bancaria como acreedora, habiendo obtenido un beneficio directo y personal de tal liquidación irregular, entrando por tanto su responsabilidad por su calidad de liquidador.

En cuanto al perjuicio en el patrimonio del acreedor, éste es evidente desde el momento en que el liquidador tras vender todos los activos de la entidad fiadora y liquidarla sin realizar provisión alguna de la obligación de fianzamiento solidario, ha causado un daño a la actora, y ello en tanto en aplicación de lo establecido en el artículo 1.831 del Código Civil, cuando la fianza se pacta con obligación solidaria, no existe a favor del fiador el derecho de excusión, por lo que en este supuesto no se hace necesaria la acreditación por el acreedor de la total insolvencia del deudor principal para acreditar la existencia de daño, daño que en este caso se concreta en las sumas dejadas de obtener de la deuda existente devengada en la póliza suscrita, existiendo una clara relación de causalidad entre la despatrimonialización a través de la liquidación producida en la entidad fiadora y la imposibilidad de satisfacer el actor de manera total su crédito.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Código Civil, art. 1.831.**
- **RDLeg. 1564/1989 (TRLSA), arts. 133, 134, 135, 171, 263, 266, 272, 273 y 279.**
- **RDGRN de 6 de julio de 2001 y de 23 de julio de 2003.**