

BASE DE DATOS [NORMACEF](#)

Referencia: NFJ060391

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID*Sentencia 163/2015, de 4 de mayo de 2015**Sección 20.^a**Rec. n.º 482/2014***SUMARIO:**

Contabilidad. *Error en la valoración de participaciones sociales.* No se puede negar el conocimiento previo a la compra de la existencia del error contable sin violentar las reglas de la buena fe. A la sociedad, para realizar la valoración de las participaciones sociales, se le entrego toda la documentación contable. Puede que el trabajo de campo lo realizara un asesor externo pero la sociedad que lo contrato no puede dejar de asumir el trabajo que para ella realizo un tercero, y a su cargo, como el propio representante legal de la actora reconoció. Puede que dicho representante diera por hecho que el problema o descuadre contable se tuvo que haber solucionado, pero ello no le eximiría de la responsabilidad. Nuevamente la mas mínima diligencia le obligaba a cerciorarse que que ello fue así antes de proceder a cerrar la compra, habida cuenta de que no constaba ni adujo que alguien se lo comunicara.

PONENTE:*Don Rafael de los Reyes Sainz de la Maza.*

Magistrados:

Don JUAN VICENTE GUTIERREZ SANCHEZ

Don RAFAEL DE LOS REYES SAINZ DE LA MAZA

Don RAMON FERNANDO RODRIGUEZ JACKSON

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésima

C/ Ferraz, 41 , Planta 5 - 28008

Tfno.: 914933881

37007740

N.I.G.: 28.079.00.2-2014/0105138

Recurso de Apelación 482/2014

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 34 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 473/2012

APELANTE: TEYSECOM GESTION Y PROYECTOS, S.A.U.

PROCURADOR D./Dña. ANA CARO ROMERO

APELADO: D./Dña. Bernardo , D./Dña. Regina y D./Dña. Dimas

PROCURADOR D./Dña. LUIS AMADO ALCANTARA

SENTENCIA

TRIBUNAL QUE LO DICTA :

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. JUAN VICENTE GUTIERREZ SÁNCHEZ

D. RAMÓN FERNANDO RODRÍGUEZ JACKSON

D. RAFAEL DE LOS REYES SAINZ DE LA MAZA

En Madrid, a cuatro de mayo de dos mil quince.

La Sección Vigésima de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles Procedimiento Ordinario 473/2012 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 34 de Madrid a instancia de TEYSECOM GESTION Y PROYECTOS, S.A.U. apelante - demandante, representado por la Procuradora Dña. ANA CARO ROMERO contra D. Dimas , D. Bernardo y Dña. Regina apelado - demandado, representado por el Procurador D. LUIS AMADO ALCANTARA; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 13/12/2013 .

VISTO, Siendo Magistrado Ponente D. RAFAEL DE LOS REYES SAINZ DE LA MAZA

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Por Juzgado de 1ª Instancia nº 34 de Madrid se dictó Sentencia de fecha 13/12/2013 , cuyo fallo es el tenor siguiente: DESESTIMO LA DEMANDA interpuesta por la Procuradora doña Ana Caro Romero, en nombre y representación de TEYSECOM GESTIÓN Y PROYECTOS, S.A., frente a DON Bernardo , DON Dimas y DOÑA Regina , a quienes absuelvo de todos los pedimentos deducidos en la misma; con imposición a la actora de las costas del proceso.

Segundo.

Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, exponiendo las alegaciones en que basa su impugnación. Admitido el recurso en ambos efectos, se dio traslado del mismo a la apelada, que presentó escrito oponiéndose al recurso formulado de contrario. Elevados los autos ante esta Sección, fueron turnados de ponencia, y quedando pendientes de resolución, se señaló fecha para la deliberación y votación, que se ha llevado a cabo por los Magistrados de esta Sección.

Tercero.

En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

Primero.

Frente a la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 34 de Madrid en el Juicio Ordinario nº 473/12, que desestimó la demanda formulada por TEYSECOM GESTIÓN Y PROYECTOS, S.A. contra D. Bernardo , D. Dimas y Dña. Regina , y por la que les reclamaba la cantidad de 77.087 €, que era el importe en que cifraba los daños y perjuicios derivados del incumplimiento del contrato de compraventa de las participaciones sociales de la entidad FENAIS CONSULTING, S.L. que a aquéllos le había adquirido, interpone recurso de apelación la entidad actora.

En concreto sostenía que conforme al contrato suscrito, los demandados eran responsables frente a ella de los posibles pasivos ocultos que afloraran con posterioridad a la compraventa de las participaciones sociales, que fuesen consecuencia de actuaciones u omisiones anteriores, ya fuese por una falta de veracidad o exactitud de las cuentas anuales, o por cualquier incumplimiento, falta de regularización o debida llevanza de la sociedad, que tuviese su origen o estuviere relacionado, entre otros, con los aspectos contables; y que como se detectó un activo ficticio por el importe reclamado, que en realidad escondía deudas erróneamente contabilizadas, debía ser indemnizada en dicha cantidad, que no era más que el perjuicio causado por ello ante el evidente menor valor patrimonial de la sociedad cuyas participaciones sociales había adquirido, y por las que abonó un precio superior al real. Hay que aclarar que la actora no adquirió el 100% de las participaciones sociales, sino sólo el 51,05%.

La actora alegó los siguientes motivos de impugnación: 1º) Error material del Juzgador de instancia a la hora de establecer la clase de acción ejercitada; 2º) Error a la hora de dar por probado que antes suscribir el contrato de compraventa, ya tenía conocimiento de la incorrección contable de la que derivaba el perjuicio causado, o lo que es lo mismo, y en definitiva, error en la valoración de la prueba y en la interpretación del contrato suscrito; y 3º) Error a la hora de determinar cuál fue el importe de ese perjuicio y la cantidad que podría ser objeto de reclamación.

Segundo.

El primer motivo de impugnación aducido debe ser desestimado ante lo baladí y la intrascendencia jurídica de lo alegado. Independientemente de cómo pudiere haber denominado el Juzgador de instancia la acción promovida por la actora en el fundamento jurídico de la Sentencia dictada, y al hacer un mero resumen de los hechos y pretensiones articuladas por la actora en su demanda, era evidente que dio puntual y detallada respuesta a las cuestiones controvertidas en el procedimiento, de conformidad con lo exigido en el art. 218 de la LEC, y que era lo esencialmente relevante. No se entiende qué se quiere decir o se pretende cuando se afirma que la acción promovida en la demanda era la de cumplimiento del contrato de compraventa de participaciones sociales de la mercantil FENAIS CONSULTING, S.L., y no una acción de responsabilidad contractual, como se especificó en la Sentencia de instancia. No son más que las dos caras de una misma moneda. Es evidente que lo que se reclamaba era la responsabilidad de los demandados ante el incumplimiento contractual que se les imputaba, o lo que es lo mismo, que cumplieran aquello a lo que se obligaron.

Tercero.

El segundo motivo de impugnación aducido también debe ser desestimado en base a las propias argumentaciones contenidas en la resolución impugnada, que se dan por reproducidas. Desde luego, ninguna de las alegaciones expuestas en el escrito de recurso ha logrado desvirtuarlas.

Lo primero que no se entiende es que se pretenda desligar la operación de compra fallida que iba a realizar la entidad Publientrada, S.L. de la que finalmente se llevó a cabo por la actora. Tampoco que se sostenga que D. Mauricio nunca manifestó que iba a adquirir las participaciones sociales a través de una sociedad familiar. Puede que no tuviera ninguna vinculación o relación con la entidad actora, pero lo cierto era que como se desprende del Acta de la Junta Ordinaria y Universal de socios de FENAIS CONSULTING, S.L. de 1 de abril de 2.011, D. Mauricio evidenció claramente - recogiendo expresamente así, y con su VºBº, - que a la vista del desistimiento por parte de Publientrada, S.L. de adquirir las participaciones sociales de la entidad, manifestaba "su interés en comprar a través de una sociedad patrimonial de su familia dicho paquete accionario en las mismas condiciones que la oferta realizada por parte de Publientrada, S.L." (folio 589). El propio D. Salvador reconoció en prueba de interrogatorio que su hermano Mauricio, en un momento determinado, y conociendo la existencia de una empresa interesada en la compra de las participaciones sociales de FENAIS, le preguntó por si estaba dispuesto a sustituir o a ponerse en la postura del comprador y en las mismas condiciones, pasándole una copia del contrato, y lo que en definitiva aceptó.

Por todo ello, para ver el alcance de la relación jurídica existente entre las partes, y en consecuencia para interpretar el contrato que les vinculaba, no se puede prescindir de todo lo ocurrido con anterioridad, aunque no tuviese tenido en ello una participación directa y activa la entidad actora. No puede olvidarse que su representante legal ha reconocido que sustituía al fallido comprador, y en las mismas condiciones. Resulta indiferente si tuvo tiempo o no de examinar con detalle el contrato, y la situación financiera y contable de FENAIS, y lo que sería de su exclusiva responsabilidad; o si su hermano Mauricio le transmitió con exactitud las concretas condiciones de la compra; o si ante la posible falta de información, indagó sobre el contenido y el resultado de las negociaciones previas habidas con Publientrada, S.L.; pero lo que desde luego no puede pretender es quedar indemne de éstas últimas a la hora de tener que ser interpretado el contrato objeto de controversia en el presente procedimiento, y a las que se debe atender por razón de lo establecido en los arts. 1.281, 1.282 y concordantes del CC. Hasta en el propio escrito de recurso se viene a reconocer que TEYSECOM aceptó entrar en la operación en el plazo de 48 horas, y firmar la escritura pública de compraventa que previamente los vendedores habían estado negociando con los anteriores posibles compradores, especificándose que igualmente aceptó "en sus propios términos todas las condiciones previamente convenidas con aquellos compradores". Hay que entender que esto no sólo se puede referir a la letra, sino también al espíritu que la ilumina.

No se puede negar el contenido literal de la estipulación 10ª del contrato, y en la que se basa la acción ejercitada. En ella se especifica que los vendedores responderán solidariamente frente a la compradora, y a mantenerla indemne, de cualquier gasto, daño o perjuicio que pudiera sufrir ella misma y FENAIS, como consecuencia de los pasivos ocultos o contingencia en la sociedad que derivase de acontecimientos, actuaciones u omisiones originados con anterioridad a la elevación a público del contrato, o de cualquier incumplimiento, responsabilidad o contingencia, falta de regularización o debida llevanza de la sociedad, que tuviese su origen o

estuviese relacionado, entre otros, con los aspectos contables. Pero obviamente, ha de entenderse que debe tratarse de circunstancias, contingencias o incumplimientos que, en lo que atañe a posibles pasivos, fueren ocultos, es decir, que no hubieren sido conocidos o susceptibles de haberlo sido empleando sólo un mínimo de diligencia a la firma del contrato, y que no hubieren sido tomados en consideración a la hora de ser negociado el contrato.

El testigo Sr. Luis Miguel, que fue uno de los intervinientes en las negociaciones previas por parte de la entidad que iba a adquirir las participaciones sociales de FENAIS, operación se vio frustrada al ejercitar D. Mauricio su derecho de adquisición preferente a través de la actora, reconoció en el acto de Juicio que conocía perfectamente que el saldo de la cuenta 250 era inexistente y erróneo, teniendo que ser corregido; que tal circunstancia careció de relevancia a la hora de ser fijado el precio de la venta de las participaciones sociales, al haberse hecho con arreglo al criterio de flujos de caja; y lo que era más relevante, que las cláusulas de garantía contenidas en las estipulaciones 7ª y 10ª del contrato no estaban orientadas a operar como una salvaguarda frente a ese error contable, sino frente a otras contingencias distintas, ocultas y no discutidas por las partes. Así se declaró expresamente en la Sentencia de instancia, sin que tales hechos hubiesen sido expresamente impugnados por la recurrente. Todo ello ha de afectar y vincular a la actora al haber ocupado finalmente la posición jurídica que la entidad a la que Don. Luis Miguel representaba iba a tener en el contrato finalmente suscrito por aquélla.

Por otro lado, se dice en el escrito de recurso que independientemente de que la actora conociera o tuviera que haber conocido con anterioridad la existencia del error contable que ha motivado la presente reclamación, que tal circunstancia no exoneraría de responsabilidad a los demandados en base a la estipulación 10ª referida, ya que en la misma se dice que "esta responsabilidad se producirá aun cuando TYESECOM pudiese haber tenido conocimiento de ello con motivo de cualquier revisión o por cualquier otra causa". Sin embargo, esta Sala no comparte tal conclusión. Dicha estipulación no se está refiriendo al momento en el que se pueda conocer el hecho generador de la responsabilidad, sino a la manera en que podría aflorar.

Ciertamente no existe prueba directa de que se le hubiese comunicado al representante legal de la actora el problema existente con la cuenta 250 que ha motivado el litigio; pero si hubiere actuado con ese mínimo de diligencia exigible, lo habría tenido que conocer. Y no sólo porque su hermano Mauricio - quien lo embarcó en la operación, - reconoció en el acto de Juicio que se le había llegado a informar sobradamente de la problemática relacionada con el descuadre contable al poco tiempo de adquirir la cualidad de socio de dicha entidad y asumir la responsabilidad de la administración de FENAIS, y lo que por todo ello tendría que haberle advertido, siendo un apto interlocutor al que podría haberle preguntado sobre las distintas circunstancias concurrentes en la empresa que pudieren afectar al éxito y contenido de la operación de compra; sino porque él mismo fue el administrador único de la entidad Aristos Gestión, S.L., que como se dio por probado en la Sentencia de instancia, y sin que tales pronunciamientos hubiesen sido tampoco expresamente impugnados, se trataba de una sociedad dedicada al asesoramiento y la intermediación en la transmisión de valores mobiliarios, siendo la entidad que iba a intervenir en la venta del 100% de las participaciones de FENAIS con anterioridad a la operación objeto del procedimiento, llevando a cabo una valoración económico-financiera de la misma. La tasó en un mínimo de 1.560.000 €. A la vista de todo ello, no se puede negar el conocimiento previo a la compra de la existencia del error contable sin violentar las reglas de la buena fe. A dicha empresa, para llevar a cabo esa valoración, se le entregó toda la documentación contable. Puede, y lo que no se discute, que el trabajo de campo o el estudio lo realizara un asesor externo; pero la sociedad que lo contrató no puede dejar de asumir el trabajo que para ella realizó un tercero, y a su cargo, como el propio representante legal de la actora reconoció.

Puede que el representante legal de la actora diera por hecho que el problema o descuadre contable de FENAIS, y lo que tuvo que conocer por haber sido el administrador único de Aristos Gestión, S.A., y quien valoró aquella empresa tras obviamente tener que examinar con detalle toda su documentación, incluida la contable, pensara que se tuvo que haber solucionado; pero ello no le eximiría de responsabilidad. Nuevamente, la más mínima diligencia le obligaba a cerciorarse de que ello fue así antes de proceder de cerrar la compra, habida cuenta que no constaba ni adujo que alguien se lo comunicara.

Ante lo expuesto, carece de sentido entrar a conocer sobre el tercer motivo de impugnación alegado.

Cuarto.

De conformidad con lo establecido en el art. 398 de la LEC, las costas serán de cargo de la recurrente.

Quinto.

De conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobada por la Ley Orgánica 1/09 de 3 de noviembre, procede acordar la pérdida del depósito constituido por el recurrente, al que el Juzgado de Primera Instancia dará el destino legal correspondiente.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación formulado por la representación procesal de TEYSECOM GESTIÓN Y PROYECTOS, S.A. contra la Sentencia de fecha 13 de diciembre de 2.013 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 34 de Madrid en el Juicio Ordinario nº 473/12, condenando a la recurrente al pago de las costas causadas en esta alzada, con pérdida del depósito constituido.

MODO DE IMPUGNACION: Se hace saber a las partes que frente a la presente resolución cabe interponer Recurso de Casación y/o Extraordinario por Infracción Procesal , en los supuestos previstos en los artículos 477 y 468 respectivamente de la LEC en relación con la Disposición Final 16º de la misma Ley , a interponer en el plazo de VEINTE DÍAS ante este mismo órgano jurisdiccional. Haciéndose saber a las partes que al tiempo de la interposición de los mismos, deberán acreditar haber constituido el depósito que, por importe de 50 euros, previene la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O.P.J ., establecida por la Ley Orgánica 1/09, de 3 de noviembre, sin cuyo requisito el recurso de que se trate no será admitido a trámite, excepto en los supuestos de reconocimiento expreso de exención por tener reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita. (Caso de interponerse ambos recursos deberá efectuarse un depósito de 50 euros por cada uno de ellos).

Dicho depósito habrá de constituirse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección abierta con el nº 2838 en la sucursal 1036 de Banesto sita en la calle Ferraz nº 41 de Madrid.

Asimismo se deberá aportar debidamente diligenciado el modelo 696 relativo a la tasa judicial correspondiente a los recursos de que se trate, en los casos en que proceda.

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

PUBLICACION. Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándosele publicidad en legal forma y expidiéndose certificación literal de la misma para su unión al rollo. Doy fe.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.