INFORME EXP.0022/12

Lletrat: RICARD CARDONA VILELLA

El Sr. Pintó vol que estudiem com podem reclamar judicialment la devolució de la fiança que PINTER, S.L. va lliurar a CALDER S.C.C.L.

10-4-2012

INFORME: : núm. d'expedient: 0022/12

DE: Ricard Cardona Vilella (Lletrat)

PER A: Sr. Pintó, soci majoritari i administrador de PINTER, S.L.,

ASSUMPTE: El Sr. Pintó vol que estudiem com podem reclamar judicialment la devolució de la fiança que PINTER, S.L. va lliurar a CALDER S.C.C.L.

DATA: 10 de abril 2012

ANTECEDENTS

L'empresa del nostre client va ser seleccionada per a realitzar el treball i complint amb les condicions del concurs va fer entrega a CALDER, S.C.C.L. de la fiança de 40.000,-€.

Arribada la data d'iniciar els treballs (1 mes després d'haver concorregut al concurs), CALDER, S.C.C.L. no va posar a disposició de l'adjudicatària (PINTER, S.L.) els dipòsits, impedint l'entrada dels seus treballadors a les instal·lacions d'aquella. CALDER, S.C.C.L. va justificar la seva actuació al·legant que la comanda rebuda per a la fabricació dels dipòsits per part de la Companyia Logística de Hidrocarburos, S.A. havia estat cancel·lada i que per tant els treballs adjudicats eren interromputs definitivament.

El nostre client s'ha assabentat amb posterioritat que CALDER, S.C.C.L., dedicada a la fabricació d'aquest tipus de dipòsits des de fa trenta anys, va perdre, amb posterioritat a la convocatòria del concurs, la concessió que tenia amb la Compañía Logística de Hidrocarburos (CLH), el seu únic client, a qui fabricava tots els dipòsits de carburant que aquesta necessitava. Això sembla ser que va obligar al tancament del negoci i a la seva dissolució, repartint entre els cooperativistes l'haver social existent; de fet fa un mes va comprovar que la nau industrial que ocupaven estava tancada i amb un cartell a la porta que anunciava el seu lloguer. Davant d'aquesta situació, el Sr. Pintó va sol·licitar al Servei Territorial de Cooperatives de Barcelona, organisme que tutela aquestes entitats, informació sobre la situació de CALDER, S.C.C.L., lliurant-li aquest organisme un certificat en el qual se l'informava de la dissolució d'aquesta entitat i del repartiment de l'haver líquid entre els seus cooperativistes, havent estat cancel·lada la inscripció d'aquesta cooperativa en el Registre de Cooperatives. Segons aquest certificat l'acord de liquidació de la cooperativa era de fa poc més de tres mesos.

FONS DEL ASSUMPTE

L'article 1089 del Codi Civil estableix, entre les fonts de les obligacions, la figura del contracte.

Al seu torn, l'article 1091 del mateix text legal assenyala que les obligacions nascudes dels contractes tenen força de llei entre les parts contractants, havent de ser complertes al tenor dels mateixos, sense que, conforme es preveu en l'article 1256 del Codi Civil, el compliment de les obligacions pugui quedar a l'arbitri de cap de les parts. En el supòsit que ara s'enjudicia Sr. Pintó en representació de la empresa PINTER,S.L. després de ser seleccionada per a realitzar el treball i complint amb les condicions del concurs va fer entrega a CALDER, S.C.C.L. de la fiança de 40.000,-€, i no així el demandat CALDER,S.C.C.L. que al cancel•lar-se el treball objecte del concurs no va reemborsar la fiança rebuda.

La fiança és una obligació constituïda subsidiàriament per garantir el compliment d'una altra, contreta per un tercer. Normalment sol consistir en el dipòsit d'un actiu o una quantitat de diners. El contracte de fiança mercantil està regulat pels arts. 439 a 442 del Codi de Comerç. Els resulta aplicable, subsidiàriament, el previst pels arts. 1822 a 1856 del Codi Civil per a la fiança civil.

Conforme al que es disposa per l'art. 439 del Codi de Comerç la fiança serà mercantil quan "tingués per objecte assegurar el compliment d'un contracte mercantil, tot i que el fiador no sigui comerciant". És a dir, la fiança és mercantil quan l'obligació garantida sigui també mercantil.

És una garantia accessòria d'una obligació principal. Ha d'estipular-se per escrit segons prescriu l'art. 440 del Codi de Comerç: "El fiançament mercantil haurà de constar per escrit, sense la qual cosa no tindrà valor ni efecte". S'admet qualsevol tipus d'escrit (v.gr. una carta), no obstant això, sol instrumentar-se en document públic que porti aparellada acció executiva.

Si la fiança mercantil es va pactar per temps indefinit i amb retribució al fiador, subsistirà la garantia fins a la total cancel•lació de les obligacions derivades del contracte garantit (art. 442 Codi de Comerç).

La societat cooperativa adquireix personalitat jurídica mitjançant el compliment dels requisits que estableix l'ordenament jurídic, això és, atorgament de l'escriptura pública de constitució i inscripció en el Registre de Cooperatives. La seva observança comporta

importants conseqüències, entre unes altres, la consideració de l'ens social creat com un subjecte independent i amb plena capacitat jurídica, així com la possibilitat de ser titular de drets i obligacions. A més, la cooperativa adquireix autonomia patrimonial en relació amb el patrimoni dels seus socis i, en conseqüència, es produirà enfront de tercers una separació de la responsabilitat que podem qualificar-la de plena.

Per tant, com a regla general, la cooperativa ha de fer front amb tot el seu patrimoni a les obligacions contretes amb els seus creditors. Es tracta del principi de responsabilitat patrimonial universal o total del deutor que consagra l'art. 1.911 del Codi civil.

En l'actualitat, com a regla general, els socis de les cooperatives responen de forma limitada dels deutes socials. No obstant això, la legislació cooperativa distingeix dues situacions: la responsabilitat del soci mentre mantingui aquesta condició i quan la perdi. En el primer cas, la responsabilitat del soci es troba limitada a l'aportació al capital subscrit; per tant, una vegada abonades les aportacions socials, el soci no respondrà dels deutes socials.

En el segon cas, és a dir, quan el soci perdi aquesta condició, no existeix una regla general. A títol d'exemple assenyalarem que la Llei General de Cooperatives disposa que el soci que causi baixa de la cooperativa" respondrà personalment pels deutes socials, prèvia exclusió de l'haver-hi social, durant cinc anys des de la pèrdua de la seva condició de soci, per les obligacions contretes per la cooperativa amb anterioritat a la seva baixa, fins a l'import reemborsat de les seves aportacions al capital social" (art. 15, pr. 3 i 4).

Pel cas plantejat, es aplicable l'article 43 de la Llei 27/1999, de 16 de juliol, de Cooperatives, que va derogar l'anterior Llei General de Cooperatives (Llei 3/1987, de 2 d'abril), que estableix la responsabilitat dels Consellers del Consell Rector de la Cooperativa pels danys causats, conforme al que es disposa per el article 90.7 de la Llei 18/2002, de 5 de juliol, de cooperatives, que tracta la responsabilitat personal i solidària dels membres del consell rector, de la gerència i, si escau, dels liquidadors que es pugui derivar de la gestió respectiva subsisteix no obstant la cancel•lació dels assentaments de la societat.

Respondran solidàriament de les mateixes els antics socis, col•laboradors i associats, fins al límit del que haguessin rebut com a quota de liquidació, si la seva responsabilitat era limitada. Això sense perjudici de la responsabilitat dels liquidadors en cas de culpa o dol.

En aquest sentit, cal assenyalar que com ja indiqués la sentència dictada per la Il•lma. Audiència Provincial d'Alacant de data 8 de març de 1994 referida a un supòsit en el qual la sentència d'instància, dictada en procediment de menor quantia sobre reclamació de quantitat, va condemnar a la Cooperativa demandada al pagament del reclamat, estenent amb caràcter solidari la responsabilitat a les persones físiques co-demandades, components del Consell Rector, que "*este Tribunal poco más tiene que añadir a los completos y acertados fundamentos de la sentencia impugnada que, en base a las pruebas practicadas, realiza una correcta aplicación de los artículos 64 de la Ley General de Cooperativas y 41 de la Ley de Cooperativas Valencianas y 58 de los Estatutos de la Cooperativa demandada en orden a establecer la responsabilidad*

de los miembros de su Consejo Rector, que es procedente en conformidad con el criterio general aplicable a estos supuestos que se produce cuando con falta de la diligencia propia de un ordenado comerciante -diferente de la del padre de familia al hecho que hace referencia el recurrente- eluden todo proceso de ordenada y transparente liquidación del patrimonio social mediante la desaparición de hecho del mundo mercantil, impidiendo con esto toda posibilidad de realización de los créditos".

Des de la presentació de la demanda incorren en mora els obligats a fer o lliurar una cosa, des que el creditor els exigeixi judicial o extrajudicialment el compliment de la seva obligació, conforme s'estableix en l'article 1100 del Codi Civil.

Per la seva banda, l'article 1108 del mateix text legal prevé que si l'obligació consistís en el pagament d'una quantitat de diners, i el deutor incorregués en mora, la indemnització de danys i perjudicis, no havent-hi pacte en contrari, consistirà en el pagament dels interessos convinguts i, mancant conveni, en l'interès legal.

La reclamació, ja sigui judicial o extrajudicial, consisteix en una declaració de voluntat de caràcter receptícia que té per objecte assabentar al deutor que el seu creditor ha resolt exigir-li el compliment per haver cessat en la seva tolerància. Això ha determinat el criteri, doctrinal i jurisprudencial, que per això el dies a quo per a la determinació dels interessos moratoris ha de ser, precisament, no la data en la qual es presenta la demanda sinó aquella en la qual es produeix l'emplaçament del demandat.

FONAMENTS DE DRET

Sobre el tema de la jurisdicció i competència judicial.- Són aplicables al cas els articles 117 de la Constitució Espanyola, 21 , 22.1 i 85.1 de la Llei Orgànica del Poder Judicial i articles 36 , 45 i 248 de la Llei 1/2000, de 7 de gener, d'Enjudiciament Civil, que determinen la jurisdicció ordinària com l'única competent per conèixer dels negocis o demandes civils que se suscitin en territori espanyol entre espanyols, entre estrangers i entre espanyols i estrangers conformement a l'establert en la Llei Orgànica del Poder Judicial i en els tractats i convenis internacionals en els quals Espanya sigui part. Al seu torn, aquests òrgans són competents amb caràcter exclusiu, en matèria d'obligacions contractuals, quan aquestes hagin nascut o hagin de complir-se a Espanya (article 22.3 de la Llei Orgànica del Poder Judicial). El coneixement d'aquest litigi correspon als Jutjats de Primera Instància, quan per disposició legal expressa no ve atribuït a altres Jutjats o Tribunals (article 45 de la Llei 1/2000).

Correspon el coneixement del judici al Jutjat de Primera Instància que per repartiment correspongui (article 68 de la Llei d'Enjudiciament Civil) dels de la ciutat que correspongui, al que ens tenim que dirigir en aplicació dels articles 50 i 51 de la Llei 1/2000, per ser el lloc del domicili dels demandats.

El procediment a seguir.- com que reclamem la devolució del import de 40.000 €-l 'interès econòmic de la demanda supera la suma de 6.000 euros; per tant, serà aplicable el que es disposa en els articles 249 i 254.1 de la LEC, havent de ventilar-se i decidir-se pel judici declaratiu ordinari, regulat en el Títol II del Llibre II de la Llei 1/2000 (articles 399 i següents), sent així mateix d'aplicació les Disposicions Comunes als Processos Declaratius previstes en el Títol I d'aquest Llibre (articles 248 i següents).

Per presentar la demanda em d'analitzar la capacitat per ser part i la processal.- La tenen part demandant el Sr. Pintó, com a administrador de PINTER, S.L., i la Cooperativa demandada a través de les seves respectives representacions legals, i per si mateix el co-demandatel Sr. Caldó, com a persona física en el ple exercici dels seus drets civils, a tenor del que es disposa en els articles 6 i 7 de la Llei 1/2000.

La legitimació activa del procés a tenor de l'article 10 de la Llei 1/2000, la legitimació del Sr. Pintó resulta indiscutible en haver rebut l'encàrrec professional per realitzar les obres.

La legitimació passiva del procés correspon a la Cooperativa demandada per ser la propietària de l'obra i al co-demandat el Sr. Caldó en la seva qualitat d'Administrador de la referida Cooperativa, en exercitar-se contra el mateix la corresponent acció de responsabilitat.

El procés requereix que la demanda es presenti per mitjà de Procurador legalment habilitat i sota l'adreça de Lletrat signatari de la mateixa conforme al que es disposa en els articles 23 i 31 de la Llei 1/2000.

La demanda ha de reunir tots els requisits exigits en l'article 399 de la Llei 1/2000 i altres relatius a aquesta matèria, tots de la Llei Processal Civil.

Per acabar, si presentéssim la demanda les costes del procediment hauran de ser imposades a la part demandada si, com esperem, resultessin estimades la totalitat de les nostres pretensions, conforme s'assenyala en l'apartat 1º de l'article 394 de la Llei 1/2000, que recull el principi objectiu del venciment en la matèria pel que fa als judicis declaratius en la seva primera instància.

CONCLUSIÓ

S'haurà de presentar demanda en judici declaratiu ordinari reclamant l'import de la devolució de la fiança de 40.000 €, en contra la Cooperativa, el seu Administrador o del seus liquidadors ja que segons estableix el article 90.7 de la Llei 18/2002, de 5 de juliol, de cooperatives, que tracta la responsabilitat personal i solidària dels membres del consell rector, de la gerència i, si escau, dels liquidadors que es pugui derivar de la gestió respectiva subsisteix no obstant la cancel•lació dels assentaments de la societat.