



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

TRABAJO DE FIN DE MÁSTER

Máster Universitario de Acceso a la Abogacía

“SIGAAR BV”

Autora: Elena Gillis Cintrano

Tutora: Elia Esteban García-Aboal

Madrid

11 de enero de 2021

TABLA DE CONTENIDO

1.	INFORME DE VALORACIÓN DE ESTRATEGIA PROCESAL.....	1
1.1	PLANTEAMIENTO DEL CASO	2
1.1.1	LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS ENTRE LAS PARTES	2
1.1.2	EL OBJETO DE LA DISPUTA	3
1.2	ANÁLISIS SUSTANTIVO DE LAS ACCIONES EJERCITABLES.....	4
1.2.1	ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CONTRA GREED GROUP.....	4
1.2.2	ACCIÓN INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES.....	11
1.2.3	ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CONTRA PUFOSA.....	13
1.2.4	ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD SOCIAL CONTRA EL SR. GEKKO.....	17
1.2.5	DELITO DE FALSEDAD CONTABLE.....	18
1.3	ANÁLISIS PROCESAL Y ESTRATÉGICO DE LAS ACCIONES EJERCITABLES	20
1.3.1	ACUMULACIÓN DE ACCIONES Y LEGITIMACIÓN PASIVA	20
1.3.2	COMPETENCIA.....	21
1.4	CONCLUSIÓN Y PASOS A SEGUIR	24
2.	DEMANDA.....	26
3.	INFORME RELATIVO A POSIBILIDADES DE CONTESTACION Y POTENCIAL RECONVENCIÓN	45
3.1	POSIBLES CONTESTACIONES A LA DEMANDA	45
3.2	POTENCIAL RECONVENCIÓN.....	46
4.	BIBLIOGRAFÍA	47
4.1	JURISPRUDENCIA	47
4.2	DOCTRINA: LIBROS Y ARTÍCULOS	48
4.3	LEGISLACIÓN Y NORMATIVA	49

1. INFORME DE VALORACIÓN DE ESTRATEGIA PROCESAL

RESUMEN EJEUTIVO

El presente Informe de Valoración de Estrategia Procesal (“*Informe de Valoración*” o “*Informe*”) ha sido elaborado a solicitud de Sigaar. El objetivo de este informe consiste en el análisis legal de la disputa surgida entre Sigaar y Greed Group, en relación con la adquisición por parte de Sigaar de acciones en una de las filiales de Greed Group, Habanera.

El Informe consta de cuatro secciones. La primera sección consiste en un planteamiento del caso, en el que se resumirán los hechos y circunstancias de relevancia jurídica a efectos de la presente disputa. La segunda sección sistematizará y analizará las posibles acciones que podrán interponerse en el presente caso, individualmente consideradas. La tercera sección contendrá un análisis procesal y estratégico de las acciones contempladas en la segunda sección. Por último, la cuarta sección comprende las conclusiones alcanzadas y recomendaciones legales, así como una breve descripción de los pasos a seguir y documentación requerida.

A modo de resumen, las conclusiones alcanzadas en el presente Informe han sido las siguientes:

- Cabrá la interposición de acciones tanto en el orden penal como en el orden civil. Las acciones que, individualmente consideradas, podrían ser ejercitadas son las siguientes:
 - acción de reclamación de daños y perjuicios contra Greed Group;
 - acción individual de responsabilidad contra los miembros del consejo de administración;
 - acción de reclamación de daños y perjuicios contra Pufosa.
 - acción social de responsabilidad contra el Sr. Gekko.
 - demanda de falsedad contable contra los miembros del consejo de administración.
- De estas acciones, se recomienda interponer las siguientes, por valor de 7.777.776 €:
 - acción de reclamación de daños y perjuicios contra Greed Group;
 - acción individual de responsabilidad contra los miembros del consejo de administración;
 - acción de reclamación de daños y perjuicios contra Pufosa.
- Ello no impide el ejercicio de las dos acciones restantes en un futuro.

1.1 PLANTEAMIENTO DEL CASO

1.1.1 LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS ENTRE LAS PARTES

La relación contractual entre las partes trae causa en la necesidad de Greed Group, S.A. ("**Greed Group**") de acceder a liquidez mediante financiación no bancaria. Con este objetivo, decide ofrecer en venta acciones de su filial, Habanera, S.A.U. ("**Habanera**"). Sigaar, BV ("**Sigaar**" o "**Cliente**") se presenta como uno de los posibles compradores de estas acciones, con lo que las partes comienzan a negociar dicha adquisición.

Con este propósito, el Sr. Bud Fox (administrador mancomunado de Sigaar) mantuvo una reunión con el Sr. Gekko (presidente del Consejo de Administración de Greed Group) a principios de septiembre de 2019. El Sr. Fox propuso al Sr. Gekko la creación de una Joint Venture ("**Joint Venture**" o "**Newco**") que ostentase el 100% de las acciones de Habanera. De esta forma, las partes acordarían realizar una operación compuesta por dos contratos simultáneos. En primer lugar, Sigaar adquiriría un 75% de las acciones en Habanera de Greed Group. En segundo lugar, tanto Sigaar como Greed Group aportarían sus respectivas acciones en Habanera a Newco, que se convertiría en socio único de Habanera.

En el contexto de esta negociación, se realizaron tres informes. El primero fue un informe de revisión jurídica ("**Vendors Due Diligence**") realizado por abogados internos de Greed Group. El segundo fue un informe de revisión financiera realizado por Pufosa Asesores Financieros ("**Pufosa**"), una firma de auditoría de reconocido prestigio en España ("**Informe de Pufosa**"). Por último, a efectos de valorar las aportaciones al capital social de Newco, consistentes en las acciones en Habanera, se realizó un informe de experto independiente ("**Informe de Experto Independiente**"). Todos ellos valoraron Habanera en 972.222€ o, en el caso del Informe de Experto Independiente, un valor similar.

Sigaar ofreció un precio de ocho veces el EBITDA calculado según los dos primeros informes, esto es, ofreció un precio total de 7.777.776 €.

Las partes firmaron el 15 de noviembre de 2019 un acuerdo de intenciones que recogía la voluntad de las partes de realizar la operación en los términos anteriormente descritos. Asimismo, se acordaba la fórmula de determinación del valor de las acciones y un período de validez de las declaraciones y garantías a suscribir con una vigencia de 24 meses.

El día 20 de diciembre de 2019, Greed Group y Sigaar firmaron los contratos previstos en el acuerdo de intenciones, que fueron formalizados por el Sr. Gekko y el Sr. Fox y elevados a

público¹. El contrato final (“*Contrato*”) contenía dos novedades con respecto al acuerdo de intenciones: la vigencia de las declaraciones y garantías se reducía a 12 meses y se incluía una cláusula de sumisión expresa a los Juzgados y Tribunales de Valencia.

1.1.2 EL OBJETO DE LA DISPUTA

Tras las operaciones descritas en el apartado anterior, Sigaar ordenó a su departamento de contabilidad realizar un informe sobre la situación financiera de Habanera. La conclusión del informe fue que el EBITDA de Habanera para el ejercicio 2019 ascendía a 771.460 €. Según el informe la diferencia en el resultado vendría dada por irregularidades contables cometidas por Habanera para el ejercicio 2019.

Dichas irregularidades fueron comunicadas verbalmente con fecha 10 de marzo de 2020 a los representantes de Greed Group, que negaron su existencia. Posteriormente se mantuvo correspondencia por correo electrónico entre el Sr. Fox y el Sr. Gekko en relación con dichas irregularidades contables alegadas.

Asimismo, considera el Cliente que el Sr. Gekko no ha actuado diligentemente en la gestión de la empresa durante la crisis del COVID-19. El Cliente también tiene sospechas de que el Sr. Gekko puede haber estado desviando clientela de Habanera.

Por último, el día 27 de abril de 2020 se celebró una Junta General Extraordinaria de Newco en la que se acordó (i) destituir al Sr Fox como administrador único de Newco y nombrar al Sr. Roist en su lugar, y (ii) aumentar el capital social de Newco por compensación de un crédito de Sigaar. Tras este aumento, el capital social de Sigaar pasaría a ser del 95%, mientras que la participación de Greed Group se vería reducido al 5%. En el acta consta oposición de Greed Group por considerar el acuerdo abusivo.

¹ El Sr. Fox es administrador mancomunado de Sigaar. Entendemos que fue apoderado por el Sr. Roist para llevar a cabo esta operación. En cualquier caso, si tal poder no hubiese sido otorgado, la operación podría entenderse implícitamente ratificada por el Sr. Roist al aceptar el cargo de administrador único en la Newco tras la Junta General de 27 de abril de 2020. Tampoco sabemos si el Sr. Gekko gozaba de poder para contratar en nombre de Greed Group, puesto que de los hechos no se desprende que fuese Consejero Delegado o apoderado de ningún tipo, más allá de ser Presidente del Consejo de Administración.

1.2 ANÁLISIS SUSTANTIVO DE LAS ACCIONES EJERCITABLES

1.2.1 ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CONTRA GREED GROUP

La acción de reclamación de daños y perjuicios deberá fundamentarse en la existencia de irregularidades en la contabilidad de la empresa. Ello implicó que Sigaar adquiriese una empresa cuyo valor era distinto del esperado. En otras palabras, la cosa objeto de compra presentaba vicios ocultos.

La acción deberá interponerse contra Greed Group, como propietario de Habanera en el momento de la venta de la empresa. En cuanto al fundamento de la acción, éste podrá encontrarse en dos fuentes distintas. La primera es el Código Civil, que prevé la indemnización de los daños y perjuicios causados por vicios ocultos en la cosa vendida. La segunda fuente se encuentra en el propio Contrato, específicamente en la cláusula de manifestaciones y garantías. Analizaremos cada una de estas vías por separado.

(i) Acción de saneamiento por vicios ocultos

El Código Civil ofrece diversas vías para la reclamación de daños y perjuicios con base en la adquisición de una sociedad fruto de una irregularidad contable. En este sentido, son diversas las figuras que cabría analizar *a priori*. Cabe mencionar, entre otras, la doctrina *aliud pro alio* de creación jurisprudencial y basada en el artículo 1166 CC, que aplica cuando la cosa entregada es distinta de la acordada. Asimismo, cabría exigir la nulidad, con base en el mismo concepto.

No obstante, el efecto adscrito a estas dos figuras es la rescisión del contrato. No resulta de los hechos que sea éste el efecto buscado por el Cliente. Asimismo, tampoco resulta clara su aplicación en tanto que la jurisprudencia ha venido reiterando que la acción correcta en caso de falseamiento de cuentas es la **acción de saneamiento por vicios ocultos**, regulada en los artículos 1484 y ss. CC². En virtud del artículo 1486.1 CC, con el ejercicio de esta acción *el comprador podrá optar entre desistir del contrato, abonándosele los gastos que pagó, o rebajar una cantidad proporcional del precio, a juicio de peritos*.

Son tres los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos para la estimación de esta acción: que el vicio sea anterior a la entrega, que sea oculto o no aparente y que sea grave. Si bien es cierto que un estudio *prima facie* de los hechos lleva a pensar que se cumplen estas tres características, existe un cuarto requisito temporal.

² En este sentido se pronuncian, entre otras, las SSTS 671/2000, de 30 de junio; 1059/2008, de 20 de noviembre; y 852/2009, de 21 de diciembre.

El artículo 1490 CC establece un plazo de caducidad de seis meses desde la entrega de la cosa vendida para la interposición de esta acción. La “entrega de la cosa” en este caso se efectúa con el contrato de compraventa, de fecha 20 de diciembre de 2019, con lo que el plazo finalizaría el 21 de junio de 2020. De este modo, nos encontraríamos fuera de plazo para la interposición de la demanda.

Podríamos plantearnos llegados a este punto la eficacia interruptiva de los e-mails enviados en el mes de marzo de 2020. No obstante, en el presente caso no cabría alegar que los e-mails interrumpen el plazo previsto en el Código Civil, dado que la jurisprudencia ha establecido que el plazo recogido en el artículo 1490 CC es de caducidad, no de prescripción³. La principal diferencia entre estas dos instituciones es que, en el caso de la prescripción, el plazo puede interrumpirse y comenzar a correr nuevamente mediante una notificación por parte del perjudicado. Por lo contrario, el plazo de caducidad es ininterrumpible.

De este modo, y dado que no se interpuso demanda en los seis meses posteriores a la firma del Contrato, nos encontraríamos fuera de plazo para ejercer esta acción. Debemos por tanto descartar esta opción del presente análisis estratégico.

(ii) Acción por responsabilidad contractual

La segunda acción a plantear trae causa en la cláusula de Manifestaciones y Garantías. El motivo por el que la práctica empresarial ha popularizado el uso de estas cláusulas es precisamente la aplicación excesivamente restrictiva de la acción de saneamiento de vicios ocultos, en especial el citado plazo de caducidad.

Las manifestaciones y garantías son declaraciones que hacen las partes de un contrato para garantizar la veracidad y exactitud de las manifestaciones mediante la constitución de garantías. Tanto el ámbito y extensión de las manifestaciones como el carácter de las garantías serán los determinados en el contrato. En el análisis de esta cláusula y la acción que en ella se fundamenta, debemos estudiar tres cuestiones: (a) la existencia de una inexactitud en las manifestaciones; (b) la responsabilidad del vendedor; (c) los efectos de dicha inexactitud y (d) el plazo de reclamación.

³ SSTS 227/1994, de 10 de marzo; y 478/2010, de 8 de julio, entre otras.

(a) La prueba de la inexactitud en las manifestaciones

Comenzando por el primero de estos puntos, las Partes acordaron que el ámbito de la cláusula cubriría la “veracidad de los estados contables y financieros de Habanera”, con lo que la vendedora manifestaba que los estados contables eran veraces. Cualquier inexactitud en los estados contables o financieros constituiría, por tanto, una vulneración de esta cláusula susceptible de compensación por la manifestante.

Según se desprende del informe financiero realizado por el departamento de contabilidad de Sigaar, existieron irregularidades en la formulación de las cuentas. Llegados a este punto, resulta menester estudiar la viabilidad de la prueba de esta aserción. Hemos de partir de la base de que, a primera vista, nos encontramos ante un informe interno realizado por Sigaar, que se contrapone a lo dispuesto en (i) la Vendors Due Diligence, (ii) el Informe de Pufosa, una entidad auditora de prestigio, y (iii) el Informe del Experto Independiente. *A priori*, la balanza no se decanta a favor de la existencia de irregularidades.

No obstante, la prueba de que el EBITDA fue artificialmente incrementado resulta esencial para fundamentar tanto la acción de reclamación de daños y perjuicios como la acción de responsabilidad individual de administradores y la acción de responsabilidad contra Pufosa. Por tanto, a continuación veremos cómo probar, por una parte, la fiabilidad del Informe de Sigaar y, por otra parte, desacreditar los tres informes en los que se apoyará Greed Group.

Comenzando con el valor probatorio del Informe de Sigaar, éste presenta una serie de problemas a nivel procesal. El valor probatorio se determinará conforme a dos criterios:

El primero es el grado de conocimiento y experiencia del contable que realizó el informe. La prueba podrá considerarse un informe pericial o una declaración testifical en función de las cualificaciones del contable. En particular, se requerirá un título oficial (art. 340 LEC) para que pueda considerarse perito. Dicho título deberá ser el propio de una materia relacionada con el informe, véase Economía o Contabilidad. Alternativamente, nuestra LEC recoge la figura del testigo-perito, para la que sólo se exige que el testigo posea “conocimientos científicos, técnicos, artísticos o prácticos sobre la materia a que se refieran los hechos del interrogatorio” (art. 370.4 LEC).

El segundo criterio que determinará el valor probatorio, que resulta de especial relevancia en el presente supuesto, es la imparcialidad del contable. En este caso, existe una relación de dependencia entre la parte que aporta la prueba y el testigo o perito aportado, por ser empleado

de Sigaar. Este hecho tiene dos consecuencias a tomar en consideración. La primera es que la relación de dependencia es una causa de tacha tanto en el caso de los testigos como el de los peritos (arts. 377.1.2º y 343.1.3º, respectivamente). De este modo, las demás partes en el proceso podrían solicitar la tacha de la declaración del contable. La segunda consecuencia es que el propio juez valorará las declaraciones de testigos y peritos de forma libre, “conforme a las reglas de la sana crítica” (art. 376 LEC). Uno de los aspectos que deberán valorar los jueces es precisamente las circunstancias que concurran en la figura del perito o testigo. De este modo, el juez puede decidir libremente otorgar poca validez a esta prueba.

Cabe señalar que, al contrario que la recusación, la tacha no excluye automáticamente la prueba sino que advierte al juez de circunstancias modificadoras de su valor probatorio (art. 344 LEC), cuestión que como ya hemos visto el juez podrá valorar aun en ausencia de tacha. No obstante, la dependencia sí podría suponer que el informe vea su fuerza probatoria mermada e incluso que devenga virtualmente inexistente. Esto resulta aún más cierto cuando existe prueba contraria proveniente de un auditor experto en el que no concurre esta circunstancia potencialmente modificadora del valor de la prueba, concretamente el informe de Pufosa.

Dejar la valoración de la prueba que fundamenta la reclamación en su totalidad al arbitrio de los jueces supone un riesgo muy alto. Por tanto, **recomendamos encarecidamente que se contrate un segundo informe auditor de una auditoría externa** de reconocido prestigio. El prestigio de la firma será relevante a efectos de comparar su credibilidad con la de Pufosa y la del experto independiente.

Como hemos señalado antes, este informe auditor deberá contrastarse con (i) la Vendors Due Diligence, (ii) el Informe de Pufosa y (iii) el Informe del Experto Independiente:

- **Vendors Due Diligence:** La Vendors Due Diligence adolece de las mismas deficiencias que el Informe de Sigaar, en tanto que se trata de un informe realizado por personas dependientes de una de las partes y, por tanto, no es imparcial. Asimismo, se trata de un informe legal. El informe legal revisa los documentos aportados por la sociedad, y no revisa en ningún caso la contabilidad. De esta forma, no es el objetivo de un informe legal, ni se puede esperar de él, confirmar que las cuentas aportadas reflejan la imagen fiel de la empresa. De hecho, el informe se realizó por abogados, no economistas ni contables.
- **Informe de Pufosa:** El informe de Pufosa tiene dos fortalezas. La primera es que lo realiza una empresa externa, que no presenta causa alguna de parcialidad. La segunda es que se trata de una firma de reconocido prestigio, lo cual contribuye a su credibilidad.

Sin embargo, reviste una debilidad importante. No se trata de un informe de auditoría, sino un informe de revisión financiera. El alcance del informe de revisión financiera viene determinado por las partes y esta firma necesitaría tener acceso al mismo para ofrecer una opinión sólida al respecto. No obstante, como regla general, un informe de revisión financiera se dedica a revisar los documentos ofrecidos por los demandantes. De este modo, la valoración parte de la premisa de que la información otorgada por los demandantes es veraz. Como regla general, las cuentas anuales serán otorgadas por los demandantes, con lo que si existe una irregularidad en las mismas – por ejemplo, concerniente al resultado de años anteriores – el informe financiero no necesariamente lo percibirá. Por tanto, no se puede considerar prueba absoluta de la ausencia de irregularidades contables⁴.

- **Informe de Experto Independiente:** De nuevo, el informe analiza el valor de la sociedad con base en la documentación presentada por la misma. No revisa que dicha documentación sea fiable, con lo que no revisa la regularidad de las cuentas.

(b) La responsabilidad del vendedor

Tal como se ha expuesto, la responsabilidad del vendedor reviste carácter objetivo. De esta forma, no se exige culpa ni negligencia alguna sino que la mera inexactitud de las declaraciones otorgadas supone en sí misma la responsabilidad del manifestante. No obstante, cabe mencionar en este punto la relevancia de la Vendors Due Diligence.

En el caso del saneamiento por vicios ocultos, la doctrina ha venido recogiendo que la realización de una *due diligence* exonera al vendedor de responsabilidad, puesto que el comprador conoce o debe conocer los vicios. De este modo la responsabilidad por los vicios se desplaza al comprador⁵.

No obstante, en el presente caso nos encontramos con que el valor de la Due Diligence, que desplaza el riesgo al comprador, debe ponerse en una balanza con el valor de la cláusula de Manifestaciones y Garantías. Aun no pronunciándose expresamente sobre esta cuestión, el Tribunal Supremo ha constatado en materia de dolo que en el balance entre el desconocimiento y la asunción expresa de la verdad de una afirmación es preferible la posición del que ignora⁶. Por

⁴ Como se verá en la Sección 2.1.3, esto es un arma de doble filo. Este mismo razonamiento podrá ser utilizado en contra de Sigaar si se decide demandar a Pufosa. Resulta esencial que esta firma tenga acceso al Informe de Pufosa, y de ser posible al contrato celebrado con Pufosa, para la correcta valoración de la estrategia procesal.

⁵ STS de 8 de julio de 1994.

⁶ STS 1086/1998, de 27 de noviembre.

tanto, resulta irrelevante el conocimiento del comprador a través de la Due Diligence cuando se ha acordado una cláusula de Manifestaciones y Garantías.

(c) Los efectos de la inexactitud en las manifestaciones

Como su nombre indica, en la cláusula de Manifestaciones y Garantías el otorgante ofrece una serie de garantías en caso de incumplimiento de las manifestaciones. Dichas garantías serán las dispuestas en el contrato y suelen consistir en un aval a primer requerimiento, la retención de una parte del precio de compra, el depósito en garantía (escrow) o el seguro de manifestaciones y garantías.

En el presente caso, no se desprende de los hechos que exista tal previsión en el contrato, con lo que las partes no acordaron la consecuencia de la inexactitud de alguna de las manifestaciones garantizadas. Por tanto, los efectos de la misma deberán encontrarse en los preceptos generales del Código Civil.

Ya hemos visto que la figura análoga en el derecho común se encuentra en el saneamiento por vicios ocultos, cuyos efectos vienen recogidos en el art. 1486 CC. De este modo, el perjudicado podrá optar entre desistir del contrato o solicitar una rebaja proporcional del precio a juicio de peritos (acción *quantum minoris*). En este caso, la rebaja proporcional será la correspondiente al EBITDA corregido en función del informe del nuevo auditor.

(d) El plazo de reclamación

La última cuestión que deberá analizarse es el plazo para interponer la acción. En la negociación del contrato se plantearon dos plazos diferentes: el acordado en la carta de intenciones, de 24 meses, y el contemplado finalmente en el acuerdo, de 12 meses. El de 24 meses finalizaría el 20 de diciembre de 2021 (contado desde la fecha de firma del contrato), con lo que estaríamos en plazo. Sin embargo, el plazo contractual finalizaría el 20 de diciembre de 2020, fecha que ya ha finalizado. La irregularidad contable fue comunicada a Greed Group (i) verbalmente, el 10 de marzo de 2020 y, (ii) por correo, entendemos que en ese mismo mes.

De estos hechos se desprende que existen dos formas de justificar que la acción se interponga en plazo. La primera dependerá de la eficacia del acuerdo de intenciones, mientras que la segunda dependerá de la eficacia de las comunicaciones efectuadas en marzo.

Comenzando por la eficacia del acuerdo de intenciones, la referencia será breve. El acuerdo de intenciones no ha sido objeto de gran desarrollo doctrinal o jurisprudencial, con lo que su naturaleza jurídica sigue siendo indeterminada. Sin embargo, existe cierto consenso en la ubicación de esta figura en el marco de los acuerdos preliminares. Ello quiere decir que su contenido no es vinculante, sino que su eficacia queda sujeta a la firma de un contrato. Sí puede resultar vinculante de cara a un futuro contrato, es decir, las partes que firman un acuerdo de intenciones no podrán retractarse en relación con lo acordado antes de firmar el contrato. No obstante, su eficacia vinculante está sujeta a “condición” y puede ser modificado mientras no se celebre el contrato proyectado⁷. La única responsabilidad que puede acarrear es la *culpa in contrahendo* en caso de negarse a firmar un acuerdo en los términos acordados.

En el presente caso, resulta evidente que el plazo contemplado en el acuerdo de intenciones no es oponible, puesto que carece de carácter vinculante. Esto resulta aún más cierto cuando ya se firmó un acuerdo posterior, de mutuo acuerdo, desplazando la responsabilidad de las partes por *culpa in contrahendo*.

Pasando de este modo a la eficacia interruptiva de las comunicaciones efectuadas, deberemos analizar, por una parte, la naturaleza del plazo acordado a efectos de conocer si es o no interrumpible, y, en caso de serlo, la eficacia interruptiva de la comunicación verbal y los e-mails.

El plazo de reclamación es un plazo contractual, no legal. De este modo, las partes desplazaron el régimen legal de caducidad previsto para el saneamiento de vicios ocultos. Se trata por tanto de un plazo de garantía, lo que se traduce en un plazo para la reclamación, pudiendo ser tal reclamación tanto judicial como extrajudicial. En este sentido se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Alicante⁸. En todo caso, no existe jurisprudencia consolidada al respecto. Opinamos que la naturaleza del plazo no debería suponer un obstáculo a la acción, pero cabe señalar a modo de preaviso que podrá ser denunciado por Greed Group.

Partiendo de que nos encontramos ante un plazo de reclamación interrumpible, se considerará interrumpido por los correos electrónicos enviados. Si bien no hay forma de probar la

⁷ STS de 9 de marzo de 1998. Para una mayor comprensión de la naturaleza de los acuerdos de intenciones o *memorandum of understanding*, ver H.D. Marín Narros (2009), “Concepción y eficacia de las letters of intent, los memoranda of understanding y los acuerdos de intenciones (I)”, disponible en: <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4426--concepcion-y-eficacia-de-las-letters-of-intent-los-memoranda-of-understanding-y-los-acuerdos-de-intenciones-i/>

⁸ SAP Alicante 133/2016, de 13 de mayo. En el mismo sentido se pronuncia Payet, citando a Carrasco Perera, quien considera que, siempre que la cláusula no establezca lo contrario, debe considerarse que el plazo acordado delimita el plazo en que deben aparecer los vicios, mientras que el plazo de prescripción será el genérico del artículo 1964 CC (5 años). Ver J.A. Payet Puccio, “Reflexiones sobre el contrato de compraventa de empresas y la responsabilidad del vendedor”, p. 96.

comunicación verbal, los correos electrónicos sí son considerados un medio de prueba suficiente, teniendo el valor de cualquier documento privado⁹. Por tanto la reclamación se efectuó en plazo y se cumpliría también con el requisito temporal para la interposición de la acción.

1.2.2 ACCIÓN INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD DE ADMINISTRADORES

La segunda acción que podrá interponerse es la acción individual de responsabilidad contra el Sr. Gekko y los demás miembros del órgano de administración de Habanera y Greed Group. La acción individual de responsabilidad se encuentra recogida en el artículo 241 de la Ley 1/2010 de Sociedades de Capital (*LSC*) que la define como aquella que corresponde *a los socios y a los terceros por actos de administradores que lesionen directamente los intereses de aquellos*. En esta sección analizaremos tanto los fundamentos sustantivos de la acción — puntos (i) a (v) —, siguiendo los requisitos establecidos jurisprudencialmente¹⁰, como los aspectos procesales — puntos (vi) y (vii) —.

(i) Incumplimiento de una norma

En el presente caso, la norma incumplida es la *LSC* y en concreto el artículo 254 que establece que las cuentas anuales deben *mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad*. Cabe mencionar que la jurisprudencia ha reiterado que la no formulación de las cuentas sí genera responsabilidad, mientras que se ha mostrado reticente a admitir que la mera irregularidad suponga *per se* un motivo de responsabilidad de los administradores. La responsabilidad dependerá en gran medida de la gravedad de las irregularidades.

También cabe argumentar que los administradores incumplieron el deber de lealtad (art. 227 *LSC*) en tanto que no respondían al interés de la sociedad (Habanera) sino de otra sociedad del grupo, concretamente la matriz (Greed Group). La jurisprudencia ha considerado que el deber de lealtad es en interés de la sociedad que administra, no al de otras, aunque sea la sociedad dominante¹¹. En particular podría considerarse vulnerado el art. 228.e), que obliga a los administradores a actuar con *independencia respecto de instrucciones y vinculaciones de terceros*.

⁹ En este sentido se ha pronunciado numerosa jurisprudencia, véase SSTS 706/2020, de 23 de julio, 150/2015, de 25 de marzo y 97/2015, de 24 de febrero, entre muchas.

¹⁰ SSTS 242/2014, de 23 de mayo; 396/2013, de 20 de junio; 395/2012, de 18 de junio; 312/2010 de 1 de junio; 667/2009 de 23 de octubre, entre otras.

¹¹ STS (Sala 1ª) 695/2015, de 11 de diciembre.

(ii) Imputabilidad de la conducta al órgano de administración¹²

La LSC impone sobre los administradores el deber de formular las cuentas (art. 253 LSC) y por tanto son responsables del contenido de éstas, regulado en el art. 254. Cualquier incumplimiento relativo al contenido de las cuentas es imputable al órgano de administración¹³.

(iii) Que la conducta antijurídica, culposa o negligente, sea susceptible de producir un daño

Resulta evidente en este caso que las cuentas anuales determinan la imagen que los terceros tienen de la empresa. De este modo, si no reflejan la imagen fiel del patrimonio, inducen a terceros a relacionarse con la empresa en términos distintos a los que aplicarían de conocer su situación real. Del mismo modo es susceptible de generar otro tipo de daños como es el propio del reparto de dividendos.

(iv) El daño que se infiere debe ser directo al tercero que contrata¹⁴

Existen dos tipos de acciones que pueden ejercitarse en el orden mercantil contra los administradores de una sociedad por el ejercicio de sus funciones. La primera es la acción social de responsabilidad, que será ejercitable cuando los administradores generan un perjuicio a la propia empresa y se ejercita en beneficio de ésta. La segunda es la acción individual de responsabilidad, que se ejercita cuando las acciones de un administrador no perjudican al patrimonio de la sociedad, sino que directamente dañan el patrimonio de sus socios o un tercero.

A esta diferenciación se refiere el requisito aquí analizado. En caso de querer ejercitar una acción individual, el daño debe ser causado directamente a quien ejercita la acción, no a la sociedad. En el presente caso no se ha visto dañado el patrimonio de Habanera (ni Greed Group) por la irregularidad contable, sino que es el patrimonio de Sigaar (como tercero) el que se ha visto afectado. Resulta evidente por ello que la acción a ejercitar será la acción individual de responsabilidad y que se cumple también con este requisito.

¹² La jurisprudencia considera que se trata de una responsabilidad por "ilícito orgánico", entendida como la contraída en el desempeño de sus funciones del cargo. En este sentido SSTS 343/2006, de 6 de abril; 328/2004, de 24 de marzo, entre otras.

¹³ SAP Barcelona de 19 de febrero de 2019: "respecto de la formulación de cuentas [...] resulta indiscutible que la gestión la asume directamente quien ostenta la administración de derecho de la compañía, recayendo sobre dicha persona las responsabilidades de una incorrecta o insatisfactoria gestión de estos trámites".

¹⁴ En este sentido se pronuncia también la STS 417/2006, de 28 de abril.

En concreto, el daño generado es la disminución del patrimonio de Sigaar en una cantidad equivalente a la diferencia entre el precio efectivamente desembolsado por la compra de Habanera y el valor real de mercado de la empresa.

(v) Relación de causalidad entre la conducta contraria a la ley y el daño directo ocasionado al tercero¹⁵

La existencia de la relación de causalidad ha venido confirmada, entre otras, por la STS de 22 de diciembre de 2014, al considerar que la *información contable distorsionada de la sociedad generó una confianza en los dos acreedores demandantes que les llevó a asumir un riesgo que no hubieran adoptado de haber tenido conocimiento de la verdadera situación patrimonial de la sociedad deudora*¹⁶.

(vi) Plazo de prescripción

El art 241 bis establece que el plazo de prescripción será de cuatro años desde que pudo ejercitarse la acción. Es decir, la acción se interpondría en plazo.

(vii) Legitimación

La legitimación activa corresponde al socio o tercero perjudicado, en este caso Sigaar. La legitimación pasiva la ostentan los administradores de derecho de la sociedad, en este caso los miembros del consejo de administración de Habanera. La responsabilidad revestirá carácter solidario, en virtud del art. 237 LSC. De esta forma, podrá demandarse a cualquiera de los administradores, y estarán todos obligados a pagar por la totalidad. De la información proporcionada, únicamente se conoce el nombre del Sr. Gekko. Si bien la demanda podría dirigirse únicamente contra él, sería conveniente conocer los nombres de los demás miembros del consejo de administración, a efectos de garantizar la solvencia y ejecutabilidad de la decisión.

1.2.3 ACCIÓN DE RECLAMACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS CONTRA PUFOSA

En esta acción se analizarán por separado las cuestiones sustantivas y procesales.

(i) Cuestiones sustantivas

¹⁵ STS 197/2006, de 7 de marzo.

¹⁶ STS 737/2014, de 22 de diciembre.

En primer lugar, resulta menester señalar que la fundamentación de esta acción dependerá por completo del alcance del informe de revisión financiera realizado por Pufosa. Por definición, un informe de revisión financiera es aquél por el que una empresa se compromete a revisar determinados aspectos financieros, analizando los documentos acordados por las partes. Según el alcance de la revisión podemos diferenciar (i) los informes de auditoría, (ii) las revisiones limitadas de estados financieros intermedios y (iii) los procedimientos acordados.

De la información aportada por el Cliente, no resulta posible encuadrar el informe realizado por Pufosa en ninguno de estos tipos. Entendemos que al evitar la denominación de informe de auditoría, se ha excluido esta opción. Sin embargo, el alcance (análisis de estados contables y principales ratios financieras) resulta más amplio que el propio de un procedimiento acordado, que suele limitarse a revisión de ratios financieros o SCIF (control interno). Por ello, y por la similitud en los términos, entendemos que el Cliente se refiere a una revisión limitada sobre estados financieros intermedios. No obstante, analizaremos brevemente el informe de auditoría, así como el informe de revisión limitada sobre estados financieros intermedios.

- El informe de auditoría

En caso de tratarse de un informe de auditoría, el nivel de protección de Sigaar sería mayor. El informe de auditoría es el objeto de una regulación detallada, contemplada en la Ley 22/2015 de Auditoría de Cuentas (“LAC”). En el informe de auditoría de cuentas, el auditor emite un informe positivo en el que decide si la contabilidad de la sociedad refleja o no una imagen fiel de la misma (art. 5.1.e) LAC). La ley atribuye responsabilidad expresa al auditor que la realice y firme (art. 5.3 LAC).

Asimismo, el art. 26 LAC regula la responsabilidad civil de los auditores, estableciendo que responderán por los daños y perjuicios causados a terceros por sus actuaciones, entendiéndose como tercero todo aquél que *acredite que actuó o dejó de actuar tomando en consideración el informe de auditoría, siendo este elemento esencial y apropiado para formar su consentimiento, motivar su actuación o tomar su decisión* (art. 26.2 LAC). Resulta claro en este caso que Sigaar actuó fundamentándose en el informe de Pufosa.

Hemos de señalar que la responsabilidad del auditor es proporcional al daño causado (art. 16.2 LAC). Es probable que Pufosa alegue que Sigaar se basó, al menos de forma parcial, en la Vendors Due Diligence. De este modo, consideramos que las probabilidades de que esta acción prospere son altas, pero es probable que la indemnización sea modulada por el juez. En todo caso, la viabilidad de la acción estará sujeta a la prueba de la irregularidad por parte de Sigaar para lo

que, insistimos, sería necesario un informe de auditoría a modo de informe de experto independiente.

- El informe de revisión limitada sobre estados financieros intermedios

Centrándonos en el informe de revisión limitada de estados financieros intermedios, su alcance es mucho más limitado que el propio de una auditoría. También lo será, por tanto, la responsabilidad del auditor. La principal diferencia entre ambas figuras es que, mientras un informe de auditoría afirma la inexistencia de errores materiales, el informe de revisión financiera afirma no haber conocido errores materiales, no la inexistencia de los mismos. De este modo, su responsabilidad es también mucho más limitada.

El alcance exacto de la responsabilidad derivada de este tipo de informes no es claro, en tanto que no goza de una regulación a nivel estatal. Por lo contrario, sí existen directrices internacionales que regulan su alcance, en particular el ISRE 2410¹⁷ y ISRE 2400¹⁸. Estas regulaciones únicamente vinculan a las sociedades cotizadas, pero resultan útiles a modo de orientación sobre la labor del auditor y el alcance del informe. Asimismo, la CNMV¹⁹ y el Instituto de Censores Jurados de Cuentas de España²⁰ han publicado guías al respecto.

Sin embargo, el alcance del informe quedará delimitado en última instancia por la hoja de encargo, acordada por las partes, tal como establece el ISRE 2410²¹. De esta forma, lo dispuesto en el presente apartado debe interpretarse como condicionado a que los términos de la hoja de encargo, y el consecuente alcance del informe, sea acorde en líneas generales con el ISRE 2410.

Dicho esto, entendemos que existen motivos para creer que Pufosa sí debió conocer las irregularidades contables. El primer motivo es la materialidad del cambio. Mientras que el EBITDA arrojado por el Informe de Pufosa ascendía a 972.222€, el resultado arrojado por el Informe de Sigaar es de 771.460€. Esto supone una diferencia de un 20%. A nivel intuitivo, resulta difícil justificar que un informe de revisión financiera no plantee siquiera una salvedad ante un cambio tan significativo, por muy limitado que sea su alcance.

¹⁷ ISRE 2410 “Review of interim financial information performed by the independent auditor of the entity”.

¹⁸ SRE 2400 “Engagements to review financial statements”.

¹⁹ Dirección General de Mercados de la CNMV (2014), Modelos de informe y Guías de actuación para trabajos de revisión limitada sobre estados financieros intermedios.

²⁰ Instituto de Censores Jurados de Cuentas de España (ICJCE) (2008), “Guía de actuación para trabajos de revisión limitada realizados por el auditor de la sociedad” (“Guía de Actuación 18R”).

²¹ ISRE 2410 “Review of interim financial information performed by the independent auditor of the entity”, ¶¶ 10-11.

Asimismo, según las directrices de la CNMV, el auditor en una revisión financiera debe igualmente *realizar una revisión analítica de las transacciones significativas y/o complejas y las partidas no usuales por su naturaleza, importe o incidencia. Entre otros aspectos, se analizarán, si fuesen significativos, los criterios contables aplicados en relación con [determinadas partidas]*²². Resulta sorprendente que Pufosa no apreciase ninguna transacción significativa o partida no usual, existiendo una irregularidad equivalente a un 20% del valor total, que alzase siquiera sospechas suficientes para merecer una reserva. Ello resulta aún más cierto cuando el informe incluía una revisión de los estados contables, independientemente de la exhaustividad de esta revisión.

El segundo motivo que lleva a creer que Pufosa puede haber incurrido en responsabilidad es que las irregularidades no fueron llevadas a cabo con carácter progresivo, sino que, según se desprende del Informe de Sigaar, se aprecian únicamente en las cuentas de 2019. Ello lleva a que una simple comparativa de las cuentas de 2019 con la de los años anteriores lleve, probablemente, a resultados sorprendentes. En este sentido, el ISRE 2410 obliga a leer la información financiera anual más reciente y *la comparable del periodo intermedio anterior*²³. Si bien es cierto que todo crecimiento puede estar justificado por motivos económicos legítimos, las diferencias que debieron apreciarse en algunas partidas de un año a otro deberían haber hecho saltar las alarmas.

(ii) Cuestiones procesales

De la lectura de los hechos presentados no resulta claro si el contrato con Pufosa fue firmado por Sigaar o Greed Group. Este aspecto es importante puesto que determinará el carácter contractual o extracontractual de la acción²⁴. La responsabilidad contractual prescribe a los cinco años (art. 1964.2 CC), mientras que la responsabilidad extracontractual prescribe al año (1968.2 CC). En el caso de que el informe lo hubiese contratado la propia Sigaar como compradora, como es habitual en el tráfico jurídico, estaríamos con mucho dentro del plazo para interponer la acción. En caso de que el contrato lo hubiese firmado Greed Group, habría que entrar a analizar el *dies a quo*. El artículo 1968.2 CC establece que el plazo comenzará a correr *desde que lo supo el agraviado*. La jurisprudencia ha interpretado que este tipo de conocimiento únicamente puede adquirirse con la entrega de un informe o dictamen técnico que lo comunique²⁵.

²² CNMV (2014), “Modelos de informe y Guías de actuación para trabajos de revisión limitada”.

²³ ISRE 2410 “Review of interim financial information performed by the independent auditor of the entity”, ¶ 15.

²⁴ A efectos de la demanda adjunta al presente informe, se considerará que el informe fue contratado por la parte compradora, es decir, Sigaar, por ser la práctica común en el tráfico mercantil.

²⁵ Ver SSTS 681/1993, de 24 de junio y 952/1993, de 20 de octubre de 1993, citadas en la STS 355/2009, de 27 de Mayo.

Por tanto, consideramos que el plazo comenzaría a correr desde el momento en que el Departamento de Contabilidad de Sigaar emitió su informe. Así pues, resultaría también necesario conocer la fecha de realización del informe por Sigaar. Dado que las irregularidades fueron comunicadas a Greed Group en marzo de 2020, entendemos que el informe se realizó poco antes. Por tanto, y partiendo siempre de esta asunción, podría argumentarse que las irregularidades se conocen desde esa fecha y, por tanto, no ha prescrito la acción.

Por último, a nivel de estrategia procesal, cabe mencionar que la interposición de esta acción podría suponer un riesgo argumentativo en relación con la primera de las acciones. Este riesgo deriva de que en esta acción, Sigaar deberá defender que el informe de Pufosa sí cubría las irregularidades, mientras que en la acción de reclamación de daños y perjuicios se tratará de limitar el valor probatorio del informe por no cubrir estos extremos. Por tanto, en caso de interponerse esta acción, deberá abandonarse el argumento relativo al valor probatorio del informe y limitarse a contrastarlo con el informe de experto independiente aportado por Sigaar.

Entendemos que este riesgo merece ser asumido, considerando la solvencia propia de las empresas de auditoría. Al contrario que Greed Group y los administradores de Habanera, los auditores están obligados a prestar garantía financiera para responder de los daños y perjuicios causados en el ejercicio de su actividad (art. 27 LAC). Este precepto no se limita a informes de auditoría. Por tanto, resulta recomendable a efectos de garantizar la ejecutabilidad de la decisión en caso de ser favorable.

1.2.4 ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD SOCIAL CONTRA EL SR. GEKKO

Dos son los ilícitos atribuidos al Sr. Gekko como administrador de NewCo. El primero es la falta de diligencia en la gestión de Habanera al no haber desarrollado un canal de distribución online durante la crisis del COVID-19. La segunda es la desviación de clientela de Habanera.

Si bien es cierto que la LSC impone un deber general de diligencia (art. 225 LSC), no lo es menos que la ley protege la discrecionalidad empresarial (art. 226 LSC). Este último establece lo siguiente en su apartado primero:

En el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado (énfasis añadido).

De los hechos no se desprende prueba alguna de que las decisiones hayan sido en vulneración de algunos de los aspectos del apartado precedente. Por tanto, se recomienda excluir esta acción.

En relación con la desviación de clientela, la LSC contempla este supuesto expresamente como una vulneración del deber de lealtad del art. 227 LSC. En concreto, el art. 229.1.f) LSC establece que el deber de evitar conflictos de interés, encuadrado en el marco del deber de lealtad, obliga a los administradores a abstenerse de *desarrollar actividades por cuenta propia o cuenta ajena que entrañen una competencia efectiva, sea actual o potencial, con la sociedad o que, de cualquier otro modo, le sitúen en un conflicto permanente con los intereses de la sociedad.*

Ello incluiría la desviación de clientela. No obstante, existen diversas circunstancias que, en nuestra opinión, desaconsejan el ejercicio de esta acción:

- La falta de pruebas: Según se desprende de los hechos, no existe más que meras sospechas de la desviación de clientela. Desde luego, esto sería insuficiente para que prosperase la acción. Sería recomendable recoger más pruebas antes de interponer la demanda.
- La acumulación de acciones: Como se detallará en el siguiente apartado, las acciones anteriormente expuestas son acumulables puesto que tienen una misma causa de pedir: la irregularidad contable. Por lo contrario, no existe conexión alguna entre esta pretensión y las demás. De este modo, el ejercicio de esta acción excluiría la interposición de las otras tres.
- La inexistencia de cosa juzgada: Al no existir identidad de causa, ni tampoco identidad de objeto, el ejercicio de las demás acciones no impide la interposición de una demanda posterior, una vez se hayan recopilado suficientes pruebas. Hemos de tener en cuenta que la acción prescribe a los cuatro años a contar desde el día en que hubiera podido ejercitarse (art. 241 bis LSC), con lo que hay margen para interponer una demanda futura.

Otra opción alternativa a la vía judicial sería la destitución del Sr. Gekko como administrador de Habanera. Sin embargo, ha de tenerse en cuenta que ello podría percibirse por Greed Group como un acto de abuso de la mayoría.

1.2.5 DELITO DE FALSEDAD CONTABLE

Pasando por último al orden penal, cabría también interponer querrela contra los miembros del consejo de administración por delito de falsedad contable:

Los administradores, de hecho o de derecho, de una sociedad constituida o en formación, que falsearen las cuentas anuales u otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad, de forma idónea para causar un perjuicio económico a la misma, a alguno de sus socios, o a un tercero, serán castigados con la pena de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses (art. 290 CP).

A priori, se cumple con los elementos jurisprudenciales del tipo:

- La actividad delictiva consiste en *el falseamiento de las cuentas anuales o de otros documentos que deban reflejar la situación jurídica o económica de la entidad*²⁶. Resulta evidente que el supuesto de hecho se encuentra contemplado en este tipo penal, siempre y cuando se satisfaga la carga de la prueba.
- Existen dos subtipos: uno de mera actividad y otro de resultado. Por tanto no es necesario probar que se haya causado un perjuicio efectivo. Si no existiese perjuicio la pena sería de prisión de uno a tres años y multa de seis a doce meses. Si existiese perjuicio se impondría en su mitad superior.
- La legitimación activa la ostentan los administradores de hecho o de derecho por ser una característica constitutiva *el dominio que los sujetos activos ejercen sobre la concreta estructura social*²⁷.

No obstante, existen dos inconvenientes intrínsecos al orden penal. El primero es la carga de la prueba. Como bien es sabido, la carga de la prueba exigida en el orden penal (“más allá de toda duda razonable”) es mucho más alta que la exigida en el orden civil. No resulta de los hechos que exista tal solidez probatoria.

El segundo obstáculo es el carácter doloso del tipo penal. Si ya de por sí resulta difícil cumplir la carga de la prueba en términos generales, la prueba de la intención dolosa resulta aún más compleja.

A la luz de estas dificultades probatorias, desaconsejamos esta vía con respecto a la vía civil. No obstante, la interposición de las demás acciones no excluye esta posibilidad. El resto del informe se basará en los cauces a seguir en el orden civil, excluyendo a los efectos del presente informe la posible vía penal.

²⁶ SSTS 655/2010, de 13 de julio; 194/2013, de 7 de marzo; y 5461/2015, de 14 de diciembre.

²⁷ STS 5461/2015, de 14 de diciembre.

1.3 ANÁLISIS PROCESAL Y ESTRATÉGICO DE LAS ACCIONES EJERCITABLES

Analizada la viabilidad sustantiva de cada una de las acciones, veremos su viabilidad procesal. En particular analizaremos (i) la acumulación de acciones y legitimación pasiva; (ii) la competencia y jurisdicción; y (iii) el procedimiento a seguir.

1.3.1 ACUMULACIÓN DE ACCIONES Y LEGITIMACIÓN PASIVA

En el presente caso, nos encontramos ante una acumulación subjetiva de acciones en tanto que queremos plantear varias acciones de diferente naturaleza contra varios sujetos distintos. Al respecto, el art. 72 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (“LEC”) establece lo siguiente:

Podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir.

Se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos (énfasis añadido).

Por tanto, la ley únicamente exige un requisito para la acumulación de acciones, que es la identidad en la causa de pedir o aspecto fáctico del caso²⁸. En el presente caso, resulta evidente que tres de las acciones expuestas en el apartado anterior traen causa en los mismos hechos: la irregularidad contable. Estas tres acciones son la acción de reclamación de daños y perjuicios, la acción individual de responsabilidad contra Greed Group y la acción de reclamación de daños y perjuicios contra Pufosa.

De hecho, la jurisprudencia ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones con respecto a la posibilidad de acumular la acción de reclamación de daños y perjuicios contra la sociedad y la acción individual de responsabilidad de administradores²⁹.

En conclusión, consideramos que sería estratégicamente conveniente acumular las tres primeras acciones desarrolladas, esto es:

- Acción de reclamación de cantidad contra Greed Group
- Acción individual de responsabilidad contra los miembros del órgano de administración

²⁸ STS 564/2015, de 21 de octubre.

²⁹ SSTs 539/2012, de 10 de septiembre; 253/2016, de 18 de abril; , 315/2013 de 23 de mayo; y ATS de 9 de septiembre de 2014.

- Acción de indemnización de daños y perjuicios contra Pufosa

La legitimación pasiva para cada una de las acciones ha sido desarrollada en la sección anterior. Por tanto, Greed Group, los administradores de Habanera y Pufosa ostentan legitimación pasiva en relación con las acciones ejercitadas contra cada uno de ellos. Asimismo, cabrá el litisconsorcio pasivo en virtud de la acumulación subjetiva de acciones. Así pues, sólo queda determinar la forma en que responderá cada uno de ellos, es decir, si responderán de forma individual o conjunta o, en otras palabras, de forma mancomunada o solidaria. Ya hemos visto que los administradores responderán solidariamente por la responsabilidad derivada de la acción de responsabilidad.

Pues bien, la jurisprudencia ya se ha encargado de responder a esa cuestión de forma consistente. Nos encontraríamos ante un caso de solidaridad impropia puesto que, aun atribuyéndose hechos y responsabilidades de distinta naturaleza a cada uno de los demandados, todos ellos han contribuido de forma conjunta a la generación del daño³⁰. Por tanto, todos los demandados responderán por el total del daño causado.

1.3.2 COMPETENCIA

En lo relativo a la competencia, nos encontramos ante una doble dicotomía. Por una parte, deberá determinarse qué juzgado tiene competencia objetiva, pudiendo atribuirse tanto a los Juzgados de Primera Instancia como a los Juzgados de lo Mercantil. Por otra parte, deberá determinarse la competencia territorial.

Comenzando por la competencia objetiva, el artículo 86 ter.1.6º LOP establece que los Juzgados de lo Mercantil conocerán de *las acciones tendentes a exigir responsabilidad civil a los administradores sociales [y] a los auditores*. Por tanto, tanto la primera como la tercera de las acciones deben sustanciarse ante los Juzgados de lo Mercantil. Sin embargo, corresponde a los juzgados de primera instancia conocer de la acción contra Greed Group.

Afortunadamente, la jurisprudencia se ha pronunciado en numerosas ocasiones con relación a la acumulación de la primera y segunda acción en caso de irregularidad contable. Desde 2012 se ha consolidado la corriente jurisprudencial que considera que los Juzgados de lo Mercantil serán competentes para conocer de ambas acciones cuando se acumulen³¹. En términos generales esta doctrina se fundamenta en la consideración de la acción de responsabilidad de administradores es prejudicial con respecto a la acción contra Greed Group. Dado que la tercera acción también debe

³⁰ SSTS, 790/2001 de 26 de julio; y 536/2012 de 10 de septiembre, entre otras.

³¹ SSTS 539/2012, de 10 de septiembre; 253/2016, de 18 de abril; 315/2013, de 23 de mayo; y ATS de 9 de septiembre de 2014, entre otras.

sustanciarse ante estos tribunales, esta doctrina no tiene sino aún mayor relevancia en el presente caso.

Habiendo quedado establecido que la competencia objetiva corresponde a los Juzgados de lo Mercantil, debemos determinar qué juzgado ostentará la competencia territorial. El Contrato celebrado entre Sigaar y Greed Group establece claramente que las cuestiones y litigios derivados de los contratos se sustanciarían ante los Juzgados y Tribunales de Valencia. Por tanto, la competencia territorial para conocer de esta acción correspondería a los Juzgados de Valencia.

Sin embargo, las otras dos acciones acumuladas no derivan del Contrato. A falta de pacto o disposición contraria, debemos atenernos al fuero general de las personas físicas y jurídicas, recogido en los artículos 50 y 51 LEC, respectivamente.

En el caso de la acción de responsabilidad de administradores, hemos de tener en cuenta que la acción de responsabilidad no se dirige contra la sociedad ni contra su órgano de administración, sino contra los administradores personas físicas. Por tanto, estaremos a lo dispuesto en el art. 50.1 LEC, en virtud del cual *la competencia territorial corresponderá al tribunal del domicilio del demandado*. En el presente caso desconocemos el domicilio de los miembros del consejo de administración. No obstante, en virtud del art. 50.3 LEC, *los empresarios y profesionales, en los litigios derivados de su actividad empresarial o profesional, también podrán ser demandados en el lugar donde se desarrolle dicha actividad*. Los demandados desarrollan su actividad en Alicante, lugar del domicilio social de Habanera. Por tanto, la demanda para esta acción se interpondría ante los Juzgados de lo Mercantil de Alicante.

Por último, la competencia territorial correspondiente a la acción contra Pufosa viene determinada por el art. 51.1 LEC. Este precepto contiene dos fueros alternativos a elección del demandante. El primero es el domicilio social del demandado, el cual desconocemos. El segundo sería el *lugar donde la situación o relación jurídica a que se refiera el litigio haya nacido*, que sería Alicante, *siempre que en dicho lugar tengan establecimiento abierto al público o representante autorizado*, cuestión que también desconocemos.

No obstante, la competencia territorial para conocer de esta última acción sería irrelevante en tanto que se acumularía con las dos previas, con lo que deberemos estar a lo dispuesto en relación con la competencia territorial en la acumulación de acciones. Esta cuestión viene regulada en el art. 53 LEC, que establece que será competente para conocer de todas las acciones acumuladas el tribunal que lo sea para conocer la acción *que sea fundamento de las demás*.

Ya hemos visto que la jurisprudencia ha considerado que la acción de responsabilidad individual de administradores se considera “principal” o “precedente” a la acción contra la sociedad. Por tanto, el Juzgado de lo Mercantil de Alicante sería competente para conocer de ambas acciones.

De igual modo, la acción de responsabilidad de los administradores debe considerarse fundamento de la dirigida contra la auditora. Al fin y al cabo, el incumplimiento de la auditora consiste en no haber percibido los incumplimientos cometidos por los administradores, con lo que la responsabilidad de la auditora depende directamente de la responsabilidad de los administradores.

Por todo ello, la competencia la ostenta el **Juzgado de lo Mercantil de Alicante**.

1.3.3 PROCEDIMIENTO

El procedimiento a seguir será el de juicio ordinario, regulado en el Libro II LEC. Este procedimiento será determinado por razón de la cuantía. Para ello será necesario determinar la cuantía reclamada en el juicio. En puridad, la cuantía de la demanda correspondería a la diferencia entre (i) el precio efectivamente pagado y (ii) el precio que se hubiese pagado de haber conocido la situación financiera real de Habanera. Este último precio es, por supuesto, subjetivo, con lo que hay varias formas de calcular el daño:

- Calculando el precio de mercado. Éste deberá ser determinado por un experto. Al no ser una empresa cotizada, dicho cálculo resulta altamente subjetivo, en tanto que el valor de adquisición de la empresa dependerá del valor que genere para la propia adquirente en virtud de las sinergias que pueda producir.
- Aplicando el multiplicador original al EBITDA real. Originalmente se pagó un precio equivalente a siete veces el EBITDA (972.222€) según había sido determinado por Habanera. El precio total ascendió por tanto a 7.777.776 €.

Aplicando este mismo multiplicados al EBITDA corregido (771.460€), el “valor real” ascendería a 6.171.680€.

La diferencia, esto es, el valor de la indemnización, ascendería por tanto a 1.606.096€.

Por tanto, el valor mínimo reclamado será de 1.606.096€.

1.4 CONCLUSIÓN Y PASOS A SEGUIR

En virtud de lo expuesto en el presente informe, consideramos que la estrategia óptima en el presente caso consiste en acumular las siguientes acciones:

- Acción de indemnización de daños y perjuicios contra Greed Group. Dicha acción revestirá carácter contractual y se fundamentará en la Cláusula de Declaraciones y Garantías del Contrato.
- Acción de responsabilidad individual de administradores contra los miembros del Consejo de Administración de Habanera. Dicha acción se fundamentará en la incorrecta formulación de las cuentas y el incumplimiento del deber de lealtad.
- Acción de indemnización de daños y perjuicios contra Pufosa. Dicha acción se fundamentará en el incorrecto ejercicio de su actividad profesional.

Se excluyen, por tanto, la acción social de responsabilidad contra el Sr. Gekko y las acciones ejercitables en la vía penal. Ello no obsta su ejercicio posterior.

Para poder realizar la mejor defensa posible, requerimos del cliente la documentación que sigue:

- **Informe de auditor independiente.** El objetivo de este informe es fundamentar la existencia de irregularidades contables en las cuentas anuales de 2019 de Habanera. A petición del cliente, esta firma podrá aconsejar en la elección de la empresa auditora.
- **Contratos celebrados por Sigaar y Greed Group,** para el mejor análisis de su contenido y, en particular, de la cláusula de declaraciones y garantías, así como **copia autorizada de la escritura** por la que se elevan a público.
- **Vendors Due Diligence,** para el análisis del alcance de su revisión.
- **Informe de Pufosa,** para el análisis de (i) el alcance de su revisión, tanto por esta firma como por el auditor independiente, y (ii) las partes del contrato, a efectos de determinar quién contrató el informe.
- **Informe de Sigaar,** para el análisis de (i) el alcance de su revisión, (ii) las personas que lo realizaron y su cualificación profesional y (iii) la fecha en que se realizó. En caso de que el informe no determine alguno de estos extremos, en particular la cualificación profesional de quienes realizaron el informe, solicitamos que se nos transmita esta información
- **Poder general para pleitos** en favor de Nuria Cintrano Varo, que incluya facultades de sustitución y delegación.
- **Certificado de pago** de 7.777.776 € a favor de Greed Group.

- **Correspondencia** entre cualquier miembro de Sigaar y cualquiera de las partes. En particular, **e-mails** cruzados entre el Sr. Fox y el Sr. Gekko en relación con la existencia de irregularidades contables.

Asumiendo (i) la veracidad y exactitud del Informe de Sigaar y (ii) la entrega de todos estos documentos, esta firma considera que la probabilidad de éxito de estas acciones es **alta**.

* * *

Se adjunta a continuación Escrito de Demanda para su revisión por el Cliente, así como un informe sobre las posibles contestaciones al mismo y una potencial reconvención. El Escrito presentado parte de las siguientes presunciones:

- Todos los documentos mencionados en el anterior listado han sido presentados.
- El informe de Pufosa ha sido contratado por Greed Group.
- El informe de Sigaar fue emitido y entregado en marzo de 2020.

2. DEMANDA

AL JUZGADO DE LO MERCANTIL DE ALICANTE

Nuria Cintrano Varo, Procuradora de los Tribunales y de la entidad mercantil Sigaar, BV, con domicilio en Hofplein (Ámsterdam) , según se acredita con copia de escritura de poder general para pleitos que se acompaña como **Documento nº 1**, bajo la dirección letrada Elena Gillis Cintrano, colegiada número 14.562 del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, ante el Juzgado comparezco, y como mejor proceda en Derecho, **DIGO:**

1. Que, por medio del presente escrito y en la indicada representación, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 399 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil (“**LEC**”), formulo **DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO** en ejercicio de las siguientes **ACCIONES:**

Primero.- Acción declarativa contra Greed Group, S.A., con domicilio en Calle del Muro nº 14, 28015 Madrid, por la que se declare responsabilidad por incumplimiento contractual;

Segundo.- Acción de indemnización de daños y perjuicios contra Greed Group, S.A., solicitando la condena al pago de los daños y perjuicios causados por incumplimiento contractual;

Tercero.- Acción individual de responsabilidad contra D. Gordon Gekko, en calidad de administrador de Habanera, S.A., con domicilio en Avenida de la Ilustración, nº 23, 03203 Alicante;

Cuarto.- Acción de indemnización de daños y perjuicios contra Pufosa Asesores Financieros, por responsabilidad extracontractual contraída en el ejercicio de su actividad.

2. La demanda se funda en los siguientes

HECHOS

PRIMERO.- De la parte actora

La demandante, Sigaar BV, es una sociedad holandesa con domicilio en Hofplein 55 (3032 AC), Ámsterdam, inscrita en el Registro Mercantil de Ámsterdam bajo el número 58732409. Su actividad principal es la fabricación de cigarros holandeses. La empresa goza de gran tradición en los círculos financieros de Europa.

SEGUNDO.- De la parte demandada

El primer demandado, Greed Group, S.A., es una sociedad española, con domicilio en Calle del Muro nº 14, 28015 Madrid, inscrita en el Registro Mercantil de Madrid al tomo 5623, Libro 27, folio 142, hoja M-030187. Su objeto social es la fabricación y comercialización de productos para caballeros. Entre los productos comercializados por Greed Group, S.A. se encuentran la gomina, los trajes, esmóquines y fracs, además de prestar servicios de coctelería internacional.

El segundo demandado, D. Gordon Gekko, es un nacional australiano, que ostenta el cargo de Presidente del Consejo de Administración de la mercantil Habanera, S.A.U., con domicilio en Avenida de la Ilustración, nº 23, 03203 Alicante e inscrita en el Registro Mercantil de Alicante al tomo 8756, libro 5050, folio 198, hoja A-185720. La actividad principal de Habanera, S.A.U. consiste en la importación y comercialización de cigarros habanos. El socio único de Habanera, S.A.U. es Greed Group, S.A., también demandado en el presente procedimiento. Asimismo, las dos sociedades comparten el mismo órgano de administración, puesto que el consejo de administración de Habanera, S.A.U. se renueva a medida que lo hace el de Greed Group, S.A.

El tercero demandado, Pufosa Asesores Financiero, es una entidad española cuyo objeto social es la prestación de servicios de auditoría.

TERCERO.- Del contexto previo a la relación contractual entre las partes

En 2018, la primera demandada, Greed Group, S.A., comenzó a tener problemas de liquidez. Tras transcurrir un año sin mejorar esta situación, se abrió a obtener financiación distinta de la bancaria en 2019. Para ello, decidió ofertar acciones de una de sus filiales, Habanera, S.A.U.

Mi mandante, Sigaar BV, estaba buscando ampliar su red comercial y de negocio en los mercados caribeño y español, con lo vio en la adquisición de acciones de Habanera, S.A.U. una oportunidad para hacerlo.

En este contexto, se acordó una reunión entre los representantes de ambas sociedades. Dicha reunión se celebró el 19 de septiembre de 2019 entre D. Bud Fox, administrador mancomunado de Sigaar, BV y D. Gordon Gekko, presidente del consejo de administración de Greed Group, S.A. En dicha reunión se acordó la estructura de la operación posterior, y las partes mostraron su intención de negociar un contrato.

CUARTO.- De las negociaciones previas a la relación contractual entre las partes

Para realizar su oferta económica, mi mandante solicitó acceso a la información financiera de Greed Group, S.A. Para ello se le entregó, en primer lugar, un informe de revisión jurídica creado por el propio departamento legal de Greed Group, S.A. Dicho informe, aportado como **Documento n° 2**, reflejaba la situación legal — que no contable ni financiera — de Habanera, S.A.U. De igual modo, Sigaar, BV solicitó que se contratase a una empresa de auditoría, Pufosa Asesores Financieros (tercera demandada en este proceso), para realizar un informe de revisión financiera, aportado como **Documento n°3**. Este segundo informe analizaba los estados contables y los principales ratios económicos y financieros del negocio de Habanera, S.A, y detallaba la previsión de resultados al cierre del ejercicio 2019. Ambos informes arrojaban un EBITDA de 972.222 €.

En atención a las sinergias que la operación podía reportar a mi mandante, y la saludable situación financiera de la Habanera, S.A.U., mi mandante ofreció una suma de ocho veces el EBITDA, esto es, 7.777.776 €.

El 15 de noviembre de 2019, las partes celebraron un acuerdo de intenciones adjuntado como **Documento n°4**, por el que se detallaba la estructura de la operación, en términos similares a los acordados en la reunión de fecha 19 de septiembre de 2019. La operación se dividiría en dos partes. En primer lugar, Sigaar BV adquiriría directamente de Greed Group, S.A. el 75% de las acciones en Habanera, S.A.U., convirtiéndose en accionista mayoritario de esta sociedad. En segundo lugar, ambos accionistas constituirían una Joint Venture de nueva creación (“Newco, S.A.”), a la que aportarían sus respectivas acciones en Habanera, S.A.U. El valor de las acciones aportadas a Newco,

S.A. fue calculado en un informe de experto independiente, que arrojó un resultado similar al de los dos informes anteriores. Dicho informe se adjunta como **Documento nº 5**.

Además de la estructura de la operación, las partes acordaron la fórmula de determinación del valor de las acciones y la inclusión de una cláusula de Declaraciones y Garantías, que tendría una vigencia de 24 meses.

QUINTO.- De la celebración del contrato

Con fecha 20 de diciembre de 2019, Greed Group, S.A. y Sigaar BV celebraron el contrato previsto en el acuerdo de intenciones de fecha 15 de noviembre de 2019, adjuntado como **Documento nº 7**. El contrato modificó los términos del acuerdo de intenciones en dos puntos. En primer lugar, el plazo de vigencia de las Declaraciones y Garantías se redujo a 12 meses. Entre las manifestaciones incluidas en dicha cláusula se encontraba la veracidad de los estados contables y financieros de Habanera, S.A.U. En segundo lugar, se incluyó una cláusula de sumisión expresa a los Juzgados y Tribunales de Valencia.

El contrato fue protocolizado por D. Bud Fox y D. Gordon Gekko, y elevado a público ante notario. Newco, S.A. quedó configurada como una sociedad anónima con domicilio social en Avenida de la Diagonal, nº 12 de Barcelona (CP 08019) e inscrita el día 3 de enero de 2020 en el Registro Mercantil de Barcelona al tomo 1234, libro 259, folio 75, hoja B-586247.

De los firmantes, D. Gordon Gekko mantendría su cargo de Presidente del consejo de administración de Habanera, S.A.U., puesto que éste no cambiaría. Por su parte, D. Bud Fox sería nombrado administrador único de Newco, S.A., manteniendo D. Gordon Gekko las funciones de gestión ordinaria de ésta última. Esta situación se mantuvo así hasta el 27 de abril de 2020, cuando se decidió por junta general extraordinaria la destitución de D. Bud Fox y su sustitución por el Sr. Roist, también administrador de Sigaar BV.

Se adjunta como **Documento nº 8** justificante de transferencia de 7.777.776 €, emitida por Sigaar BV a favor de Greed Group, S.A., en concepto de adquisición de acciones de Habanera S.A.U.

SEXTO.- De la existencia de irregularidades contables en Habanera, S.A.U.

Tras la entrada en el accionariado de Habanera, S.A.U., mi mandante solicitó que se realizase un informe financiero completo de la sociedad adquirida. El informe, adjuntado como **Documento n° 9**, fue realizado por el departamento contable de Sigaar, BV y arrojó un resultado muy diferente al contemplado en el informe de Greed Group, S.A. El EBITDA calculado en el nuevo informe ascendía a 771.460 €, esto es, más de un 20% menos que la cantidad calculada por el informe de Greed Group.

Asimismo, el informe descubrió que la diferencia en el cálculo venía dado por la existencia de irregularidades contables en el ejercicio 2019. Determinadas partidas habían sido alteradas al alza para aumentar el EBITDA del ejercicio.

Mi mandante informó a los representantes de Greed Group, S.A. en la primera oportunidad que tuvo tras este descubrimiento, esto es, en la reunión celebrada el 10 de marzo de 2020, y solicitó el ajuste del precio de la compraventa en consonancia. Sin embargo, y para sorpresa de mi mandante, los representantes de Greed Group negaron rotundamente los resultados del informe, que les fue presentado. Esta negativa fue mantenida desde el primer momento, en la misma reunión en que se informó de este nuevo descubrimiento, sin realizar siquiera un análisis del informe que se les presentaba para analizar si pudo haber algún error en la contabilidad. Por tanto, Greed Group, S.A. no mostró en ningún momento una voluntad de cooperar de buena fe.

Esta actitud se mantuvo posteriormente en la correspondencia mantenida entre D. Bud Fox y D. Gordon Gekko. Se adjunta como **Documento n° 8** copia de la cadena de e-mails entre ambos, en los que se puede ver cómo D. Bud Fox reitera la existencia de irregularidades y exige la renegociación del precio de adquisición.

A los anteriores Hechos resultan de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

A) JURÍDICO-PROCESALES

-I-

Capacidad

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 6 y siguientes de la Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil (“LEC”), las partes se encuentran capacitadas para actuar en el presente procedimiento.

-II-

Representación procesal y defensa técnica

Esta parte comparece por medio de procurador legalmente habilitado para actuar ante este Juzgado y dirigido por abogado.

-III-

Legitimación

La legitimación activa para el ejercicio de esta pretensión le corresponde a mi representado, en su calidad de perjudicado por las acciones de los demandados.

La legitimación pasiva en este procedimiento la ostentan:

1. Greed Group, S.A., como parte contratante en relación con el contrato celebrado con Sigaar, BV con fecha 20 de diciembre de 2019;
2. D. Gordon Gekko, como administrador de derecho de Habanera, S.A.U., en relación con la acción individual de responsabilidad de administradores;
3. Pufosa Asesores Financieros, como auditor de cuentas, en virtud del contrato celebrado con Greed Group, S.A. para la realización de un informe de revisión financiera.

-IV-

Acumulación de acciones

Las acciones ejercitadas por mi mandante son acumulables en virtud del artículo 72 LEC, en virtud del cual:

Podrán acumularse, ejercitándose simultáneamente, las acciones que uno tenga contra varios sujetos o varios contra uno, siempre que entre esas acciones exista un nexo por razón del título o causa de pedir.

Se entenderá que el título o causa de pedir es idéntico o conexo cuando las acciones se funden en los mismos hechos (énfasis añadido).

Por tanto, la ley únicamente impone una condición para la acumulación de acciones, que es la identidad en la causa de pedir. Según lo expone el Tribunal Supremo en su Sentencia 564/2015, de 21 de octubre:

Lo determinante no es si existen o no diferentes relaciones jurídicas con algunos aspectos diferenciales, sino si existe una conexión entre las cuestiones controvertidas objeto de las acciones acumuladas en su aspecto fáctico con relevancia respecto de las pretensiones ejercitadas, que justifique el conocimiento conjunto de las acciones ejercitadas y evite de este modo la existencia de sentencias injustificadamente discordantes (énfasis añadido).

En el presente caso, resulta evidente que las tres acciones interpuestas traen causa en un mismo hecho: la irregularidad contable.

De hecho, la jurisprudencia ya se ha pronunciado en numerosas ocasiones con respecto a la posibilidad de acumular la acción de reclamación de daños y perjuicios contra la sociedad y la acción individual de responsabilidad de administradores (SSTS 539/2013, de 10 de septiembre; 253/2016, de 18 de abril; 315/2013, de 23 de mayo; y ATS de 9 de septiembre de 2014, entre otras). Por su parte, la acción de responsabilidad de administradores y auditores es de tan similar naturaleza, que la ley los regula conjuntamente en la determinación de la competencia objetiva de los tribunales, en el artículo 86 ter 1.6º de la Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial (“**LOPJ**”).

Jurisdicción y competencia

Los tribunales españoles son competentes para conocer este procedimiento de conformidad con el artículo 4 del Reglamento 1215/2012, de 12 de diciembre de 2012, por tener todos los demandados domicilio en España. En el caso de D. Gordon Gekko, a pesar de tener nacionalidad holandesa, puede ser demandada ante los tribunales españoles en virtud del artículo 7.1.a) del citado Reglamento 1215/2012, por ser el lugar donde debió cumplir la obligación que sirve de base a la demanda.

En cuanto a la competencia objetiva, corresponde a los juzgados de lo mercantil. Si bien es cierto que corresponde a los Juzgados de Primera Instancia conocer la acción de indemnización de daños y perjuicios contra Greed Group, S.A., no es menos cierto que esta competencia cede en el presente caso de acumulación de acciones. Esta cesión tiene lugar en virtud del artículo 86 ter.1 6º LOPJ, que atribuye a los Juzgados de lo Mercantil la competencia sobre *las acciones tendentes a exigir responsabilidad civil a los administradores sociales [y] a los auditores*. De este modo, nos encontramos ante la acumulación de dos acciones que deben sustanciarse ante los Juzgados de lo Mercantil, y una que debe sustanciarse ante los Juzgados de Primera Instancia.

La jurisprudencia ha reiterado que, en caso de acumularse una acción de responsabilidad de administradores con una acción de reclamación contra una sociedad, debe considerarse que la primera es fundamento de la segunda. Por tanto, los Juzgados de lo Mercantil absorberían la competencia para conocer de ambas acciones. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo en sus Sentencias 539/2012, de 10 de septiembre; 253/2016, de 18 de abril; 315/2013 de 23 de mayo y ATS de 9 de septiembre de 2014. Ello resulta aún más cierto en el presente caso, en el que se acumula una tercera acción que también debe interponerse ante los Juzgados de lo Mercantil.

En lo relativo a competencia territorial, la lógica es similar. Por una parte, la acción contra Greed Group, individualmente concebida, debería interponerse ante los Juzgados de Valencia, en virtud de la cláusula de sumisión expresa contenida en el contrato en que se fundamenta la pretensión. Por otra parte, la acción de responsabilidad contra Pufosa Asesores Financieros deberá interponerse ante los Juzgados de su domicilio social o del

lugar donde el litigio haya nacido, siempre que en ese lugar tengan establecimiento abierto al público, en virtud del artículo 51.1 LEC.

No obstante, como se ha explicado anteriormente, la acción de responsabilidad de administradores se considera fundamento de la acción contra Greed Group. El Tribunal Supremo lo expone en su Sentencia 539/2012, de 10 de septiembre de la siguiente manera:

Ante los juzgados de lo mercantil se ejercita la acción más específica sobre responsabilidad de los administradores, la cual tiene carácter principal respecto de la acción por incumplimiento social, que opera con carácter prejudicial respecto de la primera (énfasis añadido).

Del mismo modo, la obligación de Pufosa bajo la hoja de encargo era revisar las cuentas formuladas por los administradores de Habanera, S.A.U., con lo que el incumplimiento de Pufosa requiere necesariamente de un incumplimiento previo de los administradores. Por tanto, la acción individual de responsabilidad de administradores es fundamento de las otras dos.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 53 LEC, será competente para conocer de todas las acciones acumuladas el tribunal que lo sea para conocer la acción que sea fundamento de las demás, en este caso a acción de responsabilidad de administradores. La acción se dirige contra el administrador persona física D. Gordon Gekko, con lo que la competencia se determinará en virtud del fuero general para las personas físicas, recogido en el artículo 50 LEC. Dicho precepto prevé, en su apartado tercero, que *los empresarios o profesionales, en los litigios derivados de su actividad empresarial o profesional, también podrán ser demandados en el lugar donde se desarrolle dicha actividad*. Por tanto, se podrá demandar ante los tribunales del domicilio social de Habanera, S.A.U. Dado que éste se encuentra en Alicante, será competente para conocer de la demanda el Juzgado de lo Mercantil de Alicante.

-VI-

Procedimiento

El presente procedimiento debe seguirse por los trámites del juicio ordinario de conformidad con el artículo 249.2 LEC, por cuanto la cuantía del procedimiento asciende

a 1.606.096€, esto es, la diferencia entre el precio pagado por las acciones de Habanera, S.A.U. (7.777.776 €), y el precio que se habría pagado en caso de haber conocido el valor real de la empresa, esto es, ocho veces su EBITDA corregido (6.171.680 €).

-VII-

Plazo

1. No ha prescrito la acción de reclamación contra Greed Group, S.A., por tratarse de una acción de responsabilidad contractual, cuyo plazo de prescripción es de cinco años desde que pudo exigirse la obligación, en virtud del artículo 1964 del Código Civil.

Tampoco puede considerarse prescrita en virtud del plazo de vigencia de 12 meses contemplado en la Cláusula de Declaraciones y Garantías. En primer lugar, porque no se trata de un plazo de prescripción, sino de un plazo de reclamación contractualmente previsto. Ello quiere decir que la reclamación puede ser tanto judicial como extrajudicial, tal como lo dispuso la Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 133/2016, de 13 de mayo. En segundo lugar, porque aun considerándose un plazo de prescripción, éste habría sido interrumpido con la comunicación del incumplimiento.

Dicha comunicación tuvo lugar verbalmente el 20 de marzo de 2020, y por correo electrónico en los días inmediatamente posteriores. Dado que el plazo vencería a los 12 meses de la celebración del contrato, esto es, el 20 de diciembre de 2020, éste no había transcurrido en el momento de la comunicación.

La jurisprudencia es unánime en la consideración de los correos electrónicos como prueba fehaciente de la comunicación, con efectos interruptivos. En este sentido se pronunció este mismo año el Tribunal Supremo en su Sentencia 706/2020, de 23 de julio, reiterando lo dispuesto en las SSTS 150/2015, de 25 de marzo y 97/2015, de 24 de febrero, entre otras muchas.

Por tanto, la reclamación contra Greed Group, S.A. debe entenderse realizada en marzo de 2020, esto es, dentro del plazo contractualmente establecido, y la acción interpuesta en la fecha de hoy, dentro del plazo legalmente establecido para las acciones contractuales.

2. La acción individual de responsabilidad contra D. Gordon Gekko prescribe a los cuatro años desde que pudo ejercitarse la acción, en virtud del artículo 241 bis. Dado que la acción pudo ejercitarse desde que se conoció la irregularidad, esto es, desde la emisión del informe realizado por el departamento contable de Sigaar, BV en marzo de 2020, en ningún caso puede considerarse prescrita la acción.

3. La acción de reclamación de daños y perjuicios contra Pufosa Asesores Financieros reviste carácter contractual, puesto que deriva de un contrato (la hoja de encargo) celebrado con mi mandante. Por tanto, el plazo será de cinco años desde que se pudo exigir la obligación, en virtud del artículo 1964 del Código Civil. Dicho plazo no ha transcurrido en ninguno de los casos.

B) JURÍDICO-MATERIALES

-VIII-

La existencia de un daño

El informe realizado por el departamento contable de Sigaar BV (**Documento nº 9**) aporta una revisión en profundidad de (i) los estados contables (incompletos) del ejercicio 2019; (ii) las cuentas anuales de los años anteriores; y (iii) los informes financieros aportados en la fase de negociación de los contratos. Ninguno de los documentos aportados antes de la celebración del contrato llevó a cabo tal revisión en profundidad.

El informe de revisión legal realizado por el departamento legal de Greed Group, S.A. no comprobaba que las cuentas reflejasen la imagen fiel del patrimonio de la empresa. La revisión jurídica, como su propio nombre indica, se limita a comprobar aspectos jurídicos, como puede ser el cumplimiento de la normativa en materia medioambiental, de licencias, mantenimiento de libros contables, etc. No obstante, el informe jurídico no busca, ni entra dentro del área de experiencia y pericia del abogado, la revisión de la contabilidad y finanzas de la empresa.

Con el informe de experto independiente ocurre algo parecido. El informe no busca revisar que los estados contables se hayan formulado de conformidad con la normativa

contable, ni que las partidas estén bien realizadas. Su objetivo se limita a realizar una valoración superficial de la empresa, para calcular su valor a los solos efectos de una aportación no dineraria. Dicha valoración se hace conforme a la documentación existente y aportada por los administradores.

El único informe que sí debió revisar los estados contables fue el realizado por la auditora Pufosa Asesores Financieros. De hecho, este informe fue el elemento determinante en el cálculo del precio por parte de mi mandante. Es por ello por lo que se le atribuye responsabilidad.

No obstante, a nivel probatorio, este informe debe contrastarse con (i) el informe realizado por el departamento contable y (ii) el informe de auditoría adjunto como **Documento nº 11**. No hay duda de que ambos informes aportados por la parte actora entran en mayor profundidad de análisis que el emitido por Pufosa Asesores Financieros, que no alcanza siquiera a ser un informe de auditoría, sino que consiste en un mero informe de revisión legal.

Los dos informes aportados por la parte actora alcanzan la misma conclusión. En primer lugar, que el EBITDA real de la empresa era muy inferior al calculado en los mencionados informes. En segundo lugar, que dicha diferencia de valor viene dada por alteraciones materiales en el ejercicio 2019. Por último, que estas alteraciones fueron realizadas de forma deliberada para aumentar el EBITDA del ejercicio.

-IX-

La responsabilidad contractual de Greed Group, S.A.

La Cláusula de Declaraciones y Garantías incluida en el contrato cubría expresamente la veracidad de los estados contables y financieros. Tal como se ha expuesto en el apartado anterior, la parte actora ha probado que existieron irregularidades en la contabilidad de Habanera, S.A.U., es decir, que los estados contables no eran veraces. Asimismo, tal como se expuso en el apartado VII, la reclamación se realizó en plazo.

Nótese que la citada cláusula no exige que medie culpa para que surja responsabilidad por parte del manifestante. De hecho, se configura como una cláusula de

garantía, por la cual el hecho de no ser veraz una de las manifestaciones, el manifestante — en este caso Greed Group, S.A. — responde de forma automática.

Sin embargo, las partes no acordaron cuál sería la garantía otorgada para el caso de incumplimiento de la citada cláusula. Por tanto, para conocer los efectos de su incumplimiento hemos de remitirnos a los remedios legales propios del derecho común. En concreto, hemos de referirnos a los remedios previstos para el saneamiento por vicios ocultos. Esta es la figura análoga aplicable en derecho común ante la existencia de irregularidades contables en una empresa adquirida, en defecto de una cláusula de declaraciones y garantías. Así lo ha entendido la jurisprudencia, remitiéndonos en este punto a las Sentencias del Tribunal Supremo 671/2000, de 30 de junio; 1059/2008, de 20 de noviembre; 852/2009, de 21 de diciembre; y 14 de octubre de 2018.

El saneamiento por vicios ocultos viene regulado por el artículo 1486 CC, y otorga al perjudicado el derecho a optar entre el desistimiento del contrato y la obtención de una rebaja proporcional del precio, a juicio de peritos (“acción *quanti minoris*”). Como hemos expuesto, la prueba pericial propuesta por la parte actora, esto es, el informe de auditoría adjuntado como **Documento nº 11**, calcula que la reducción proporcional — equivalente al daño causado — debe ser de 1.606.096 €.

-X-

La responsabilidad de D. Gordon Gekko

La acción individual de responsabilidad de administradores se encuentra recogida en el artículo 241 de la Ley de Sociedades de Capital (“LSC”), que la define como aquella que corresponde *a los socios y a los terceros por actos de administradores que lesionen directamente los intereses de aquellos*. Para que se considere exigible esta responsabilidad, la jurisprudencia ha establecido una serie de requisitos (SSTS 242/2014, de 23 de mayo; 396/2013, de 20 de junio; 395/2012, de 18 de junio; 312/2010, de 1 de junio y 667/2009, de 23 de octubre). Estos requisitos son: (i) incumplimiento de una norma; (ii) imputabilidad de la conducta al órgano de administración; (iii) que la conducta antijurídica sea susceptible de producir un daño; (iv) que exista una relación de causalidad entre la conducta contraria a la ley y el daño ocasionado; y (v) que el daño que se infiere sea directo.

En relación con el primero de los requisitos, son dos las normas incumplidas. La primera se encuentra en el artículo 254 LSC, que establece que las cuentas anuales deben *mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad*. La segunda norma incumplida es el deber de lealtad de los administradores (art. 227 LSC) y, en particular, del artículo 228.e) LSC, puesto que no actuó *bajo el principio de responsabilidad personal con libertad de criterio [...] e independencia*, sino que actuó en beneficio de Greed Group. La jurisprudencia ha reiterado que el deber de lealtad debe ejercerse en interés de la sociedad que administra, no en interés de otras de su grupo, aunque sea la sociedad dominante (STS 69572015, de 11 de diciembre). La irregularidad contable es, al fin y al cabo, un riesgo para la sociedad administrada, en tanto que puede acarrear responsabilidad para ésta.

En relación con el segundo de los requisitos, los incumplimientos son imputables al órgano de administración. La LSC impone a los administradores el deber de formular las cuentas (artículo 253 LSC), con lo que son también responsables del contenido de éstas, regulados en el artículo 254 LSC.

En tercer lugar, la conducta antijurídica es susceptible de producir un daño, tanto para la sociedad como para terceros. El motivo por el que el legislador otorga tal importancia a las cuentas es porque aquéllos que se relacionan con la sociedad varían su comportamiento y su toma de decisiones en función de la percepción que tienen de ésta. Dicha percepción se forma a través de la imagen reflejada en las cuentas. Si dicha imagen no refleja la realidad, se aumenta el riesgo de que los terceros que se relacionan con la sociedad tomen decisiones desinformadas y, consecuentemente, incorrectas, generándoles un daño.

De hecho, y relacionándolo con el cuarto de los requisitos (la relación de causalidad), la STS 737/2014, de 22 de diciembre, ha considerado que *la información contable distorsionada de la sociedad generó una confianza en los dos acreedores demandantes que les llevó a asumir un riesgo que no hubieran adoptado de haber tenido conocimiento de la verdadera situación patrimonial de la sociedad deudora*. Dicha sentencia demuestra que las irregularidades contables (i) son susceptibles de generar un daño y (ii) existe dicha relación de causalidad cuando un tercero asume riesgos basándose en dichas cuentas.

Por último, el daño generado es directo. El daño se genera directamente a Sigaar BV, no indirectamente a través de la sociedad. De este modo, el patrimonio de Sigaar BV se vio directamente mermado por el pago de una cantidad indebida, proveniente directamente de su propio patrimonio.

-XI-

La responsabilidad de Pufosa Asesores Financieros

El informe de revisión financiera de Pufosa Asesores Financieros debía revisar los estados contables y los principales ratios económicos y financieros de Habanera, S.A.U. Por tanto, debió haber percibido las irregularidades artificiosamente creadas por los administradores de Habanera, S.A.U. para el ejercicio 2019.

La Ley 22/2015, de Auditoría de Cuentas, regula la responsabilidad civil de los auditores en su artículo 26, que establece que el auditor responderá por los daños causados al tercero *que acredite que actuó o dejó de actuar tomando en consideración el informe de auditoría, siendo éste elemento esencial y apropiado para formar su consentimiento, motivar su actuación o tomar su decisión* (art. 26.2 LAC). Resulta evidente, y se estableció en las negociaciones del contrato, que el precio se calculó directamente aplicando un multiplicador al resultado arrojado por el informe de Pufosa Asesores Financieros. Por tanto, es claro que Sigaar BV es un tercero ante quien el auditor debe responder a efectos de la LAC.

Bien es cierto que las partes no acordaron denominar al documento “informe de auditoría”. No obstante, en virtud del principio de irrelevancia del *nomen iuris*, y atendiendo a que el informe revisaría los estados contables de la sociedad, la parte actora entiende que sí se trataba de un informe de auditoría, resultando de aplicación el régimen de responsabilidad de la LAC.

No obstante, aun en el improbable caso de que el juez considerase que no se trata de un informe de auditoría, Pufosa Asesores Financieros seguiría siendo responsable. En primer lugar, y en virtud del principio de autonomía de la voluntad de las partes (art. 1255 CC), el alcance de la responsabilidad debe ser la acordada por las partes. La hoja de encargo incluía como parte del objeto de la revisión financiera la revisión de los estados contables. Por tanto, cualquier irregularidad en los estados contables sería

responsabilidad del auditor.

En segundo lugar, la materialidad de las irregularidades era tal que debió haberlas percibido, incluso sin realizar un examen en profundidad de los estados contables (como obligaba la hoja de encargo).

La diferencia entre el valor calculado en el informe de Pufosa Asesores Financieros y el valor real es de más de un 20%. Resulta difícil justificar que un informe de revisión financiera, por muy superficial que sea, no plantee siquiera una salvedad ante una alteración tan significativa. Considerar que la auditora no tiene el deber de apreciar una alteración de tal magnitud supone dejar este tipo de contrato vacío de contenido, puesto que carecería de utilidad alguna un informe incapaz de percibir errores tan significativos.

En segundo lugar, tan significativa alteración en la contabilidad de Habanera, S.A.U. tuvo lugar en tan solo un año, esto es, del ejercicio 2018 al ejercicio 2019, tal como se desprende del informe realizado por el Sigaar BV. Incluso en el caso de los informes de revisión limitada de los estados financieros intermedios, en los que el alcance y la responsabilidad derivada del informe quedan limitados, el auditor tiene la obligación de comparar los resultados del ejercicio analizado con los equivalentes en el año anterior. A modo de ejemplo, las directrices de mayor relevancia a nivel internacional al respecto, el ISRE 2410, obligan al auditor a leer la información financiera anual más reciente y *la comparable del periodo intermedio anterior* (¶ 15 ISRE 2410). Por tanto, el empleo de una diligencia mínima le habría llevado a percibir, como poco, unas alteraciones sorprendentes en la contabilidad, merecedoras de una salvedad, sino de un mayor estudio.

Por todo ello, la responsabilidad de Pufosa Asesores Financieros deriva de (i) la LAC; (ii) la hoja de encargo; y (iii) la responsabilidad derivada de la diligencia debida en el ejercicio de la actividad del auditor.

-XII-

De la responsabilidad solidaria

Ha quedado probado que los demandados son responsables individualmente de las acciones que le son atribuidas. Asimismo, ha quedado demostrado que los tres demandados han contribuido, de una forma u otra, a la generación de un daño a mi

mandante.

Para estos casos, la jurisprudencia ha construido la figura de la solidaridad impropia. Dicha institución se configura con el objetivo de salvaguardar los derechos del perjudicado e impone una responsabilidad solidaria a los demandados a pesar de no haber sido pactada por las partes, expresa o implícitamente, ni venir impuesta por disposición legal alguna.

Tal como expone la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2016, citando las SSTs de 14 de mayo de 2003, 21 de octubre de 2002 y 23 de junio de 1993, la solidaridad impropia es aquella *que dimana de la naturaleza del ilícito y de la pluralidad de sujetos que hayan incurrido a su producción, y que surge cuando no resulta posible individualizar las respectivas responsabilidades.*

En el presente caso, resulta evidente que Sigaar BV pagó un precio superior al que debió haber pagado a causa de las representaciones creadas por los tres demandados. No obstante, resulta imposible individualizar en qué medida basó su decisión en las representaciones de cada uno de ellos. Por tanto, se trata de un ejemplo de manual de un caso en el que los demandados deben responder solidariamente por los perjuicios causados a la parte actora.

-XIII-

Costas

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC, deberán ser impuestas a la demandada.

Por lo expuesto, al Juzgado

SUPLICO que, teniendo por presentado este escrito, junto con sus documentos y copias, se sirva admitirlo, y en su virtud, tenga como parte actora a **Sigaar, BV** bajo la representación de la Procuradora Nuria Cintrano Varo, y en su nombre tenga por formulada **DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO** contra **Greed Group, S.A., D.**

Gordon Gekko y Pufosa Asesores Financieros; y, previos los trámites legales oportunos, dicte Sentencia en su día por la que:

1. DECLARE que Greed Group, S.A. ha incumplido el contrato celebrado con Sigaar, BV con fecha 20 de diciembre de 2020;

2. DECLARE que D. Gordon Gekko es responsable por haber causado un perjuicio a Sigaar, BV, en el ejercicio de sus acciones como administrador de Habanera, S.A.U.;

3. DECLARE que Pufosa Asesores Financieros es responsable por haber causado un perjuicio a Sigaar, BV, en el ejercicio de su actividad como consultor de Habanera, S.A.U.;

4. CONDENE a los demandados, solidariamente al pago de UN MILLÓN SEISCIENTOS SEIS MIL NOVENTA Y SEIS EUROS (1.606.8096 €);

5. CONDENE a los demandados al pago de los intereses legales;

Y, en todo caso, condene a la demandada al pago de las costas causadas en este juicio.

Es Justicia que se pide en Alicante, a 11 de enero de 2020.

* * *

* * *

OTROSÍ DIGO que esta representación ha intentado cumplir minuciosa y fielmente con los requisitos exigidos en la LEC que puedan resultar aplicables, tanto en el fondo como en la forma, poniéndose de manifiesto expresamente, de conformidad con lo dispuesto en su artículo 231, la voluntad de esta parte de subsanar cualquier defecto en que se pudiera haber incurrido, por lo que, al Juzgado

SUPLICO que tenga por hecha esta manifestación, a los efectos que resulten oportunos.

Es Justicia que se reitera en el lugar y fecha indicados.

* * *

OTROSÍ DIGO que esta representación pretende valerse de los medios de prueba siguientes:

1. DOCUMENTAL

Que se tenga por aportados los documentos aportados con este escrito, así como los reproducidos en los informes aportados en los mismos.

2. PERICIAL

Que se tenga por anunciada la intención de esta representación de valerse del informe pericial de auditoría aportado en el acto del juicio.

Que se tenga por anunciada la intención de esta parte de que Antonio Martínez Muñoz, auditor independiente, comparezca en juicio para ratificar el informe de auditoría como experto independiente.

Por lo que, al Juzgado,

SUPLICO que tenga por hecha esta manifestación, a los efectos que resulten oportunos.

Es Justicia que reitero en Alicante, a 11 de enero de 2020.

X

Elena Gillis Cintrano

X

Nuria Cintrano Varo

3. INFORME RELATIVO A POSIBILIDADES DE CONTESTACION Y POTENCIAL RECONVENCIÓN

3.1 POSIBLES CONTESTACIONES A LA DEMANDA

(i) La inexistencia de irregularidades

- La prueba de las irregularidades dependerá del informe de auditoría aportada como informe pericial. A su vez, éste puede no coincidir en todos sus extremos con el informe realizado por el departamento de contabilidad de Sigaar BV.
- También pueden alegar que las irregularidades fueron causadas por motivos distintos, y que fueron incluidos e informados a través de los informes aportados.

(ii) Inexistencia de incumplimiento suficiente para acarrear responsabilidad para D. Gordon Gekko

- Como se indicó en el primer informe, la jurisprudencia se ha mostrado en ocasiones reacia a apreciar la existencia de responsabilidad del administrador por meros errores en la formulación de las cuentas.

(iii) Informe de Pufosa

- Pufosa alegará que la hoja de encargo limitaba su responsabilidad, y que las irregularidades (i) son inexistentes y/o (ii) estaban demasiado ocultas como para poder apreciarse en un informe de revisión financiera.
- Por su parte, Greed Group y el Sr. Gekko alegarán que el informe sí cubría este concepto, para atacar la existencia de irregularidades contables.

3.2 POTENCIAL RECONVENCIÓN

(i) Viabilidad procesal

Consideramos que la única acción que podrán interponer los demandados es la impugnación de acuerdos sociales por abusivos. En virtud del artículo 406.1 LEC, únicamente cabrá reconvencción en el juicio ordinario cuando exista conexión entre las pretensiones de la demanda y la reconvencción. No consideramos que se de tal conexión.

(ii) Análisis sustantivo

En caso de interponerse, o potencialmente en otro procedimiento, la demanda se centraría en la impugnación de los acuerdos sociales. La contestación a la reconvencción o demanda se centraría en los dos argumentos siguientes.

- En primer lugar, deberá probarse que la ampliación de capital fue legítima. Ello requerirá de un análisis del crédito compensado, si ha vencido o no, los motivos de impago y si se había perseguido el pago.
- En segundo lugar, se argumentaría que no existe conflicto de interés que impida al socio votar en un acuerdo. No obstante, en este caso se invertiría la carga de la prueba (art. 190.3 LSC), con lo que correspondería a Sigaar BV probar que los acuerdos no se aprobaron en perjuicio de la sociedad. En cualquier caso, la prohibición de voto se aplica jurisprudencialmente de forma restrictiva (SAP Tenerife de 27 de noviembre de 2006; STS de 26 de diciembre de 2012; STS de 2 de febrero de 2017).

4. BIBLIOGRAFÍA

4.1 JURISPRUDENCIA

- Auto del Tribunal Supremo de 9 de septiembre de 2014.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante 133/2016, de 13 de mayo.
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de febrero de 2019.
- Sentencia del Tribunal Supremo 227/1994, de 10 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1ª) 695/2015, de 11 de diciembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1059/2008, de 20 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1086/1998, de 27 de noviembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 150/2015, de 25 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 194/2013, de 7 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 197/2006, de 7 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 242/2014, de 23 de mayo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 253/2016, de 18 de abril.
- Sentencia del Tribunal Supremo 312/2010, de 1 de junio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 315/2013, de 23 de mayo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 328/2004, de 24 de marzo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 343/2006, de 6 de abril.
- Sentencia del Tribunal Supremo 355/2009, de 27 de Mayo.
- Sentencia del Tribunal Supremo 395/2012, de 18 de junio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 396/2013, de 20 de junio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 417/2006, de 28 de abril.
- Sentencia del Tribunal Supremo 478/2010, de 8 de julio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 536/2012, de 10 de septiembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 539/2012, de 10 de septiembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 5461/2015, de 14 de diciembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 564/2015, de 21 de octubre.

- Sentencia del Tribunal Supremo 59/2007, de 26 de enero.
- Sentencia del Tribunal Supremo 655/2010, de 13 de julio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 667/2009, de 23 de octubre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 671/2000, de 30 de junio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 681/1993, de 24 de junio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 706/2020, de 23 de julio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 721/2012, de 4 de diciembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 737/2014, de 22 de diciembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 790/2001, de 26 de julio.
- Sentencia del Tribunal Supremo 852/2009, de 21 de diciembre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 952/1993, de 20 de octubre.
- Sentencia del Tribunal Supremo 97/2015, de 24 de febrero.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 1994.
- Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1998.

4.2 DOCTRINA: LIBROS Y ARTÍCULOS

- CNMV (2014), “Modelos de informe y Guías de actuación para trabajos de revisión limitada”.
- Dirección General de Mercados de la CNMV (2014), Modelos de informe y Guías de actuación para trabajos de revisión limitada sobre estados financieros intermedios.
- H.D. Marín Narros (2009), “Concepción y eficacia de las letters of intent, los memoranda of understanding y los acuerdos de intenciones (I)”, disponible en: <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4426--concepcion-y-eficacia-de-las-letters-of-intent-los-memoranda-of-understanding-y-los-acuerdos-de-intenciones-i/>
- Instituto de Censores Jurados de Cuentas de España (ICJCE) (2008), “Guía de actuación para trabajos de revisión limitada realizados por el auditor de la sociedad” (“Guía de Actuación 18R”).
- J.A. Payet Puccio (2009), “Reflexiones sobre el contrato de compraventa de empresas y la responsabilidad del vendedor”

4.3 LEGISLACIÓN Y NORMATIVA

- ISRE 2410 “Review of interim financial information performed by the independent auditor of the entity”.
- Ley 1/2000 de Enjuiciamiento Civil
- Ley 1/2010 de Sociedades de Capital
- Ley 22/2015 de Auditoría de Cuentas
- Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial
- SRE 2400 “Engagements to review financial statements”.