



JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2

SORIA

SENTENCIA: 10034/2014

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN N° 2 Y
MERCANTIL CON FUNCIONES DE REGISTRO CIVIL DE SORIA

Procedimiento: Juicio ordinario 288/2012.

SENTENCIA n° 00034/2014

Soria, dieciséis de junio de dos mil catorce.

Juez: doña Raquel Nieto Docio.

Demandantes: don Avelino Herrero Laso, don César Sánchez Alonso y don Luis Benito de la Mata Bartolomé.

Procurador: Sr. Escribano Ayllón.

Letrada: Sra. Montiel Ruiz.

Demandada: Club de Golf Soria, S.A.

Procurador: Sr. San Juan Pérez.

Letrado: Sr. Martínez Egido.

Objeto del juicio: juicio declarativo ordinario de naturaleza mercantil sobre impugnación de acuerdos sociales.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El día 31 de julio de 2012, según constata la diligencia de presentación extendida en Decanato, interpuso demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de Soria el Procurador de los Tribunales, Sr. Escribano Ayllón, en nombre y representación de don Avelino Herrero Laso, don César Sánchez Alonso y don Luis Benito de la Mata Bartolomé frente a Club de Golf Soria, S.A. en ejercicio de la acción de impugnación de acuerdos sociales.

Segundo.- El decreto de fecha 8 de octubre de 2012, tras ser subsanados los defectos de falta de poder y de expresión de la cuantía de la demanda, la admitió a trámite y emplazó a la parte demandada para contestación, trámite que cumplimentó a través de escrito, de fecha 28 de noviembre posterior, en el que se opuso a la pretensión actora.

Tercero.- Por diligencia de 3 de diciembre de 2012 se señaló fecha para la celebración de la audiencia previa, que tuvo lugar el 11 de abril de 2013.

A lo largo de la misma, tras descartarse las posibilidades de acuerdo entre las partes, quedaron fijados los hechos controvertidos.

Seguidamente tuvo lugar el trámite de proposición de prueba.

La parte demandante planteó prueba de interrogatorio de parte, a practicar en la persona de doña María del Mar Ruiz Zapatero, documental por reproducida, más documental, testifical de don Román Francisco López Carnicero, don Teodoro López Gómez, don José María García Hernández y don José Bartolomé Boces Diago, y testifical-pericial de don Ernest Brasé Arnau.

La parte demandada solicitó interrogatorio de los actores, documental aportada y testifical de don Félix Chamarro Cubillo.

La prueba propuesta por ambas partes fue admitida, con la salvedad del interrogatorio de doña María del Mar Ruiz Zapatero.

Finalizó la sesión con el señalamiento de fecha para el juicio.

Cuarto.- El día 7 de mayo de 2014 se desarrolló, finalmente, dicho acto que estuvo integrado por la aportación de nuevos documentos por la parte demandante y por la práctica de la prueba en su día admitida, salvo los interrogatorios de parte actora, por renuncia de la demandada.

Finalizado el *iter* probatorio se dio trámite al turno de conclusiones de que hizo uso cada letrado en apoyo de su respectiva posición.

Quedan los autos pendientes de la presente resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Objeto del juicio.

El objeto del proceso se integra por tres elementos: los sujetos, lo que se pide y la causa de pedir.

Aquéllos aparecen protagonizados por los actores, don Avelino Herrero Laso, don César Sánchez Alonso y don Luis Benito de la Mata Bartolomé, en cuanto socios de la demandada, Club de Golf Soria, S.A., y por ésta. La legitimación activa *ad causam*, ha motivado controversia, como veremos seguidamente.

Piden aquéllos se declare la nulidad de los acuerdos adoptados por la Junta General Ordinaria de accionistas de la sociedad, celebrada el 21 de junio de 2012, así como de cualquier acuerdo o actuación que se derive o traiga causa de los mismos.

Basa su petición en la causa legal de nulidad consistente en vulneración del derecho de información de los socios y en las irregularidades en la confección de las cuentas anuales del ejercicio 2011.

La entidad demandada, que no cuestiona la normativa de aplicación, extrae consecuencias opuestas, en cuanto que entiende que no concurren dichas causas de nulidad. Como óbices formales invoca la mencionada falta de legitimación activa *ad causam* y caducidad de la acción.

Segundo.- Cuestiones previas.

Por razones sistemáticas hemos de comenzar examinando estas últimas cuestiones de naturaleza formal, a que nos referíamos.

En primer lugar aduce la sociedad demandada que la acción de impugnación de los acuerdos aparece plateada fuera del plazo de caducidad de cuarenta días que fija el art. 205.2 de la Ley de Sociedades de Capital. En correlación con lo anterior añade que los actores, en contra de lo prescrito en el art. 206.2 de la misma norma, asistieron a la junta pero no hicieron constar en acta su oposición al acuerdo.

Recordemos el tenor literal de los artículos 205 y 206 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Dice el primero de ellos que "la acción de impugnación de los acuerdos nulos caducará en el plazo de un año. Quedan exceptuados de esta regla los acuerdos que por su causa o contenido resultaren contrarios al orden público.

La acción de impugnación de los acuerdos anulables caducará a los cuarenta días.

Los plazos de caducidad previstos en los apartados anteriores se computarán desde la fecha de adopción del acuerdo y, si fuesen inscribibles, desde la fecha de su publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil»."

Añade el artículo 206 que "para la impugnación de los acuerdos nulos están legitimados todos los socios, los administradores y cualquier tercero que acredite interés legítimo.

Para la impugnación de acuerdos anulables están legitimados los socios asistentes a la junta que hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo, los ausentes y los que hubiesen sido ilegítimamente privados del voto, así como los administradores.

Las acciones de impugnación deberán dirigirse contra la sociedad.

Cuando el actor tuviese la representación exclusiva de la sociedad y la junta no tuviere designado a nadie a tal efecto, el juez nombrará la persona que ha de representarla en el proceso, entre los socios que hubieren votado a favor del acuerdo impugnado.

Los socios que hubieren votado a favor del acuerdo impugnado podrán intervenir a su costa en el proceso para mantener su validez."

A la lectura de lo anterior, los óbices de naturaleza formal opuestos por la sociedad demandada han de decaer.

Lo que ejercitan los socios actores no es una acción de impugnación de acuerdos anulables sino una acción de impugnación de acuerdos nulos, por contravenir la Ley.

En estos casos, como acabamos de ver, la acción de impugnación caduca al año y basta con ser socio de la mercantil para ostentar legitimación activa, por lo que la acción aparece interpuesta en plazo y por socios legitimados activamente.

Tercero.- Doctrina normativa material y jurisprudencial aplicables.

El artículo 197 de la Ley de Sociedades de Capital regula el derecho de información del accionista de la sociedad



anónima en los siguientes términos: "Los accionistas podrán solicitar de los administradores, acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día, las informaciones o aclaraciones que estimen precisas, o formular por escrito las preguntas que estimen pertinentes hasta el séptimo día anterior al previsto para la celebración de la junta.

Los administradores estarán obligados a facilitar la información por escrito hasta el día de la celebración de la junta general.

Durante la celebración de la junta general, los accionistas de la sociedad podrán solicitar verbalmente las informaciones o aclaraciones que consideren convenientes acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día y, en caso de no ser posible satisfacer el derecho del accionista en ese momento, los administradores estarán obligados a facilitar esa información por escrito dentro de los siete días siguientes al de la terminación de la junta.

Los administradores estarán obligados a proporcionar la información solicitada al amparo de los dos apartados anteriores, salvo en los casos en que, a juicio del presidente, la publicidad de la información solicitada perjudique el interés social.

No procederá la denegación de información cuando la solicitud esté apoyada por accionistas que representen, al menos, el veinticinco por ciento del capital social. Los estatutos podrán fijar un porcentaje menor, siempre que sea superior al cinco por ciento del capital social."

Por su parte, los artículos 253 y siguientes de la Ley regulan las cuentas anuales en la sociedad anónima. Expresa el artículo 254 que "las cuentas anuales comprenderán el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, un estado que refleje los cambios en el patrimonio neto del ejercicio, un estado de flujos de efectivo y la memoria.

Estos documentos, que forman una unidad, deberán ser redactados con claridad y mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, de conformidad con esta ley y con lo previsto en el Código de Comercio. (...)".

Esta es, en esencia, la normativa de aplicación, normativa que ha merecido un amplio desarrollo jurisprudencial.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo que ha tratado el derecho de información del socio de una sociedad anónima y, concretamente, en relación con la junta convocada para la aprobación de las cuentas anuales (citamos, por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo nº 531/2013, de 19 de septiembre), ha declarado que *la previsión de información documental contenida en el artículo 212.2 de la Ley de Sociedades Anónimas (actual artículo 272.2 de la Ley de Sociedades de Capital) no vacía de contenido el derecho de información reconocido en el art. 112 de la Ley de Sociedades*

Anónimas (actual art. 197 de la Ley de Sociedades de Capital), de tal forma que el socio no queda constreñido al simple examen de los documentos sometidos a la aprobación de la junta, "a datos relacionados directamente con los números de la contabilidad", sino que, al amparo del art. 197 (anterior art. 112) tiene derecho a solicitar de los administradores las informaciones o aclaraciones que estime precisas y formular por escrito las preguntas que estime pertinentes sobre datos conexos y razonablemente precisos para poder desplegar cierto control sobre la forma de gestionar la sociedad y del cumplimiento por los administradores de los deberes de diligente administración, fidelidad y lealtad, en relación con la actividad de la sociedad reflejada en las cuentas sometidas a la aprobación y en el informe de gestión. En conclusión - prosigue la Sentencia-, la información al socio prevista en el art. 212.2 complementa pero no sustituye la que tiene derecho a obtener conforme al art. 112 de dicha ley (art. 197 actual), que le permite solicitar las informaciones o aclaraciones que estime precisas para controlar las cuentas y la gestión del órgano de administración, el cual deberá contestar siempre que concurran los requisitos que operan como límites a la obligación de transparencia. (...) También se ha declarado (sigue diciendo la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2013) que el derecho de información, como todo derecho, está sujeto al límite genérico o inmanente de su ejercicio de forma no abusiva objetiva y subjetivamente. Ello debe examinarse de forma casuística en función de múltiples parámetros, entre otros, las características de la sociedad y la distribución de su capital, volumen y forma (entendemos naturaleza) de la información solicitada.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2009, recuerda que el control de la contabilidad es un instrumento para poder juzgar la actuación de los administradores, un medio de control de la marcha de los negocios sociales, y el instrumento de medición del patrimonio social, impidiendo tanto el reparto de beneficios ficticios cuanto la ocultación de anomalías o inexactitudes, fijando como doctrina de la Sala 1ª que la formulación de las cuentas anuales de una sociedad carentes de claridad, que no muestren la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, infringe la regla del artículo 34.2 del Código de Comercio, y, en su caso, el artículo 172.2 de la Ley de Sociedades Anónimas, y determina la nulidad de pleno derecho del acuerdo por el que se aprueben, lo que, en el caso de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada (artículos 115.2 de la Ley de Sociedades Anónimas y 56 y 84 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada) posibilita su impugnación de acuerdo con lo previsto en los artículos 115.1, 116.1 y 117.1 de la Ley de Sociedades Anónimas.

Como establece por su parte la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2012, el principio de la imagen fiel exige que la contabilidad cerrada en cada ejercicio refleje con claridad y exactitud la situación patrimonial de la empresa, y que el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias y

la memoria se redacten de modo que con su lectura pueda obtenerse una representación exacta de la situación económica de la compañía y del curso de sus negocios.

Exige la jurisprudencia, por tanto, que las cuentas anuales sean redactados con claridad y muestren la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, de modo que debe declararse la nulidad de los acuerdos que aprueban las cuentas anuales cuando no se han formulado con claridad o no muestran la imagen fiel, aunque no existan irregularidades en el procedimiento para su adopción. Como establece nuestro Alto Tribunal, se trata, de acuerdos nulos por razones de fondo y, concretamente, por tratarse de acuerdos contrarios a la Ley (vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2013).

A continuación hagamos aplicación de estas interesantes reflexiones al caso sometido a nuestro conocimiento.

Cuarto.- Valoración de la prueba.

Tal y como quedaron fijados en la audiencia previa, varios fueron los motivos de impugnación de los acuerdos adoptados por la Junta General Ordinaria de accionistas celebrada en Soria el 21 de junio de 2012 sostenidos por la parte demandante y negados por la demandada.

En primer lugar, siguiendo el iter cronológico expuesto en los hechos de la demanda, denuncian los accionistas la vulneración del derecho de información plasmada en la omisión de la solicitada por el Sr. Herrero Laso por escrito fecha 7 de junio de 2012 dirigido a la sociedad, con anterioridad a la celebración de la Junta en cuestión.

Opone la demandada que ninguna de las informaciones solicitadas formaban parte del orden del día.

Pues bien, examinado el documento nº 4 de los acompañados con la demanda, que fue el que el Sr. Herrero Laso presentó en las oficinas de la sociedad, como admite la demandada, comprobamos que data de fecha 7 de junio de 2012. Estuvo presentado antes de los siete días anteriores a la celebración de la Junta (a celebrar el 21 de junio posterior).

Ello quiere decir que cumple el requisito formal previsto en el art. 197.1 de la Ley de Sociedades de Capital.

Solicita remisión de los siguientes documentos: cuenta de mayor del gerente desde septiembre de 2007, desglose de las cuentas anuales de 2011, nuevo contrato de prestación de servicios y labores de don Félix Cubillo y listado de nombre y apellidos de los socios y sus direcciones.

Los administradores de la sociedad demandada no contestaron a tal solicitud de información, como se reconoce en la contestación a la demanda. Ésta ampara su actuación en el hecho de que la cuenta de mayor no forma parte de las cuentas anuales ni es de obligatoria llevanza conforme al Código de comercio; en que las cuentas anuales fueron remitidas a todos los socios, sin que se entendiera a qué se refería el desglose interesado; en que el contrato del gerente no forma parte de las cuentas anuales y en que la remisión del listado de socios es una solicitud inasumible por contravenir la Ley Orgánica de Protección de Datos.

A la vista de lo expuesto hemos de concluir que la sociedad vulneró el derecho de información del socio.

A la vista de lo expuesto en los artículos 197 y 272 de la Ley de Sociedades de Capital que, como indica la jurisprudencia, son complementarios, el accionista tenía derecho a obtener respuesta por escrito de los administradores de la sociedad hasta el día de la celebración de la Junta. Si fuera cierto que la información solicitada se extralimitaba de los parámetros legales (porque no fuese atinente al orden del día o porque su publicidad pudiera perjudicar el interés social) así debió ponerse en conocimiento de peticionario.

Pero es que es más, aun cuando no haya obligación de llevar la cuenta de mayor o no pueda proporcionarse el listado de socios, así ha de explicarse al socio, y lo que es claro es que un mayor desglose de las cuentas anuales y la información sobre un contrato de prestación de servicios y labores no puede denegarse al peticionario, puesto que afecta directamente a uno de los puntos del orden del día, el relativo al examen y aprobación de las cuentas anuales, el informe de gestión y el acuerdo sobre aplicación de resultados de 2011.

Como veíamos en el fundamento correspondiente, la correcta elaboración de las cuentas anuales es esencial en la marcha de la sociedad.

Sostuvieron los diferentes testigos que depusieron en el acto del juicio que el contrato de don Félix Alberto Chamarro Cubillo estuvo vigente en 2011 y generó unos gastos a la sociedad, por lo que tiene una relación directa con las cuentas anuales de 2011 y es lógico que interese a los accionistas conocer los términos de dicho contrato a la hora de sancionar las cuentas.

Este interés se acrecienta desde el momento en que las tres personas que ostentaron el cargo de presidente de la sociedad en los últimos años, don Román Francisco López Carnicero, don José María Saturio García Hernández y don José Bartolomé Boces Diago, reconocieron que el contrato firmado con don Félix había desaparecido de las oficinas de la sociedad. El Sr. Boces Diago llegó a afirmar que el hecho de que se le ocultara la existencia y desaparición de ese contrato fue una de las causas que le llevaron a dimitir del cargo de presidente.

Por su parte el Sr. Chamarro Cubillo, quien también declaró como testigo, admite igualmente que desconoce dónde obra su contrato y que cobraba unos 33.000 ó 34.000 euros al año por los servicios que prestaba.

Con tales datos no es extraño que a los accionistas les interese saber todo lo relativo a dicha contratación antes de votar a favor o en contra de la aprobación de las cuentas anuales.

No basta con dar explicaciones verbales en el acto de la Junta, como defiende la demandada y se desprende del acta notarial (véase documento nº 3 de la demanda), sino que la Ley exige una información por escrito, que en este caso no se dio.

Razonado lo anterior hemos de concluir que los acuerdos adoptados en la Junta de 21 de junio de 2012 son nulos por contravenir el derecho de información de los socios, que no pudieron conocer el alcance de lo que se votaba, ello sin necesidad de examinar los demás motivos de nulidad, puesto que basta con apreciar la vulneración del derecho de información para que la acción de impugnación prospere.

Quinto.- Costas.

En el capítulo relativo a las costas resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 394.1 de la primera Ley procesal civil, por lo que han de ser impuestas a la parte demandada.

PARTE DISPOSITIVA

Estimo la demanda interpuesta por la representación procesal de don Avelino Herrero Laso, don César Sánchez Alonso y don Luis Benito de la Mata Bartolomé frente a Club de Golf Soria, S.A. (con CIF A-42151910).

En consecuencia, declaro la nulidad de todos los acuerdos adoptados por la Junta General Ordinaria de accionistas de dicha compañía, celebrada en Soria el 21 de junio de 2012, así como de cualquier acuerdo o actuación que se derive o traiga causa de los mismos.

Caso de que los acuerdos hubiesen sido objeto de inscripción en el Registro Mercantil, inscribábase asimismo esta resolución en dicho Registro con cancelación de los acuerdos impugnados y de cualquier asiento o depósito que se haya producido como consecuencia de dichos acuerdos. Procédase a la publicación en extracto de esta resolución en el Boletín Oficial del Registro Mercantil.

Impongo las costas a la parte demandada.

Hágase saber a las partes que la presente resolución no es firme. Cabe plantear frente a ella recurso de apelación ante la Audiencia Provincial mediante presentación en este juzgado de escrito de interposición en el plazo de veinte días desde su notificación.

Así por esta mi sentencia, que habrá de notificarse a las partes y de la que se deducirá testimonio para su unión al expediente, quedando el original en el libro de su clase, lo pronuncio mando y firmo.

Publicación.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada por la juez que la suscribe. Concuerta con su original. Doy Fe.