



Roj: **SAP B 10618/2017 - ECLI: ES:APB:2017:10618**

Id Cendoj: **08019370152017100403**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **24/10/2017**

Nº de Recurso: **282/2016**

Nº de Resolución: **425/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MANUEL DIAZ MUYOR**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE BARCELONA

SECCIÓN DECIMOQUINTA

ROLLO NÚM. 282/2016-3ª

JUICIO ORDINARIO NÚM. 300/2013

JUZGADO MERCANTIL NÚM. 9 BARCELONA

SENTENCIA núm. 425/2017

Composición del tribunal:

JOSÉ MARÍA RIBELLES ARELLANO

MANUEL DÍAZ MUYOR

JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO

Barcelona, a veinticuatro de octubre de dos mil diecisiete.

Parte apelante : Eburne

Letrado/a: Sr. Miquel M.

Procurador: Sra. Cararach Gomar

Parte apelada : PALAU GG HERITAGE, S.L.

Letrado/a: Sr. Domenech Delsors

Procurador: Sra. Pradera Rivero

Objeto del proceso: Impugnación acuerdos sociales

Resolución recurrida: sentencia

Fecha: 10 de julio de 2014

Parte demandante : Eburne

Parte demandada : PALAU GG HERITAGE, S.L. (en liquidación)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente: FALLO: « *Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda interpuesta por Eburne contra la sociedad PALAU GG HERITAGE SL y por ello, declaro la nulidad del acuerdo tercero relativo a la aprobación de las cuentas anuales del ejercicio 2011, por no reflejar la imagen fiel de la compañía, ratificando la validez de los restantes acuerdos, sin condena en costas.* ».



SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandante. Admitidos en ambos efectos se dio traslado a la contraparte, que presentó escrito impugnándolo y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 15 de junio de 2017 pasado.

Magistrado ponente: MANUEL DÍAZ MUYOR.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia

Eduarne interpuso demanda contra PALAU GG HERITAGE, S.L. impugnando la junta general de la sociedad demandada celebrada el día 25 de julio de 2012 y los acuerdos adoptados en la misma, por vulneración del derecho de información del socio. De forma subsidiaria, se interesaba la nulidad de los acuerdos segundo y tercero adoptados en dicha junta por infracción de los arts. 236 a 238 LSC o en su caso, por su condición de acuerdos anulables adoptados en beneficio del socio mayoritario y en perjuicio de los intereses sociales. En relación al acuerdo tercero, se interesó también su nulidad, por ser nulo o anulable, ya que el mismo no refleja adecuadamente, a criterio de la demandante, la imagen fiel de la compañía por lo que a sus cuentas anuales se refiere.

En relación a los hechos sobre los que versa este procedimiento de impugnación de acuerdos sociales debe decirse que la sociedad demandada se constituyó el día 19 de octubre de 2005 por la actora Eduarne y su hermana Adolfinia , con el nombre de "Peluts i Pelats, S.L.", se dedicó en un inicio a la venta de productos de alimentación para animales de compañía y complementos, peluquería, residencia y adiestramiento canino, fijando su domicilio en Sant Cugat del Vallés, Av. Francesc Macià, 52-56, esc. C, 5º-1ª, siendo administradora única de la misma la Sra. Adolfinia .

La demandante contrajo matrimonio con Manuel el día 17 de noviembre de 2006, matrimonio que quedaría posteriormente disuelto por sentencia judicial de divorcio de fecha 26 de junio de 2012 . En el año 2007 el Sr. Manuel adquirió las participaciones sociales de Adolfinia , pasando a ser administradores solidarios de la sociedad demandada el Sr. Manuel y su esposa ahora demandante, en virtud de acuerdo adoptado en junta celebrada el día 12 de septiembre de 2007. El día 4 de marzo de 2008 se cambió la denominación social, que pasó a llamarse PALAU GG HERITAGE, S.L. y se trasladó el domicilio social a c/Octavi Bruix, nº 18-20, de Cerdanyola del Vallés, coincidente con el domicilio familiar.

En la junta de socios que tuvo lugar el día 27 de julio de 2010 la Sra. Eduarne cesó en su cargo de administradora quedando como administrador único de la sociedad el Sr. Manuel . También resulta probado que la sociedad cada vez tenía menos actividad empresarial y venía siendo utilizada por sus dos socios como sociedad instrumental para la tenencia de bienes y obtención de determinadas ventajas tributarias.

El día 15 de julio de 2011 se celebró una junta en la que se aprobaron las cuentas anuales del año 2010, se reconoció al padre del Sr. Manuel una deuda de 232.060 euros, que se pagó con la cesión de una finca sita en c/Armengol, 46, local 5, de Sant Cugat del Vallés, propiedad de la sociedad y gravada con una hipoteca a favor de CAIXA D'ENGINYERS. En dicha junta se aprobó un balance de situación a 14 de julio 2010, firmado por ambos socios, donde constaban elementos de transporte (vehículos) valorados en 32.422'41 euros, deudas de los socios frente a la sociedad por 56.091'32 y 57.915'32 euros respectivamente y la ya mencionada deuda con el padre del Sr. Manuel .

El día 21 de julio de 2011 se celebró una nueva junta, estando los socios inmersos en plena crisis matrimonial, en que acordaron la disolución de la sociedad y el nombramiento de liquidador, que recayó en el socio administrador Sr. Manuel , que en aquel momento ostentaba una participación social del 67% del capital social manteniendo la Sra. Eduarne el 33% restante.

El día 2 de mayo de 2012 se convocó por parte del liquidador una junta a celebrar el día 26 de junio con el siguiente orden del día:

- 1º Informe del estado de la liquidación y aprobación del inventario provisional;
- 2º Reclamación a los deudores sociales de cuanto resulta en el balance adeuden a la sociedad;
- 3º Examen y aprobación, en su caso, de las cuentas anuales, informe de gestión y propuesta de distribución de resultados del ejercicio de 2011;
- 4º Delegación de facultades y demás acuerdos conexos y complementarios para la ejecución de los que se adoptaren.



La convocatoria para esta junta fue recibida por la demandante y a petición de la misma por el liquidador se le hizo llegar la siguiente documentación: copia de las cuentas anuales, informe sobre el estado de la liquidación e inventario provisional de bienes y derechos, en el que se incluía un vehículo Cadillac modelo Escalade y mobiliario doméstico, créditos con los socios y hacienda pública deudora por valor de 100'44 euros (IVA), así como copia del balance de comprobación cerrado a 16 de mayo de 201 1.

La actora solicitó más documentación mediante burofax el día 13 de junio de 2012, en concreto informe de gestión, informe del auditor de cuentas de la sociedad y del estado de la liquidación de 2011, facturas y comprobantes bancarios respecto del pago del vehículo y mobiliario a nombre de la sociedad. También solicitó los libros de las cuentas de los ejercicios 2007 a 2012 ambos inclusive, movimientos bancarios, de tarjetas de crédito, teletac, nóminas y otros documentos.

Dicha petición tuvo respuesta el día 21 de junio de 2012 en que el liquidador remitió burofax a la actora contestando a todo lo que se le había solicitado en relación al ejercicio 2011 pero no respecto a ejercicios anteriores, ni dio respuesta tampoco a aquellas cuestiones formuladas en relación a hechos ocurridos durante el periodo en que la actora fue también administradora solidaria de la sociedad, no entregando informe de auditoría alguno por no estar la sociedad obligada a ser objeto de auditoría y no disponer de dicho informe. A su vez, informó a la socia que la junta prevista para el día 26 de junio se aplazaba hasta el día 25 de julio de 201 2.

La junta se celebró el día previsto ante la presencia del Notario Sr. Juan Correa Artés a la que asistieron el Sr. Manuel y la Sra. Edurne , ostentando cada uno de ellos la participación de capital a la que ya nos hemos referido, sin que se formulase oposición alguna a su celebración, que se declaró válidamente constituida, pasando a la deliberación votación de los respectivos puntos del orden del día.

Los puntos del orden del día fueron aprobados por mayoría (la correspondiente a la titularidad de las participaciones del Sr. Manuel).

El día 3 de marzo de 2012 se celebró una junta general en la que el Sr. Manuel renunció al cargo de liquidador.

La Sra Edurne por su parte solicitó del Registro Mercantil la designación de un auditor para auditar las cuentas anuales del ejercicio 2012, que una vez designado emitió un informe de fecha 11 de diciembre de 2013 denegando su opinión por no haber obtenido documentación para elaborar el mismo.

Tras estos hechos la actora formuló demanda impugnando la celebración de la junta, pidiendo la nulidad de la misma y los acuerdos adoptados en su desarrollo alegando vulneración del derecho de información del socio, y de forma subsidiaria solicitó la anulabilidad de los acuerdos 1º y 2º por ser contrarios al interés social y la nulidad del acuerdo 3º por no reflejar las cuentas el principio de imagen fiel.

SEGUNDO.- Sentencia de primera instancia y alegaciones de las partes en apelación

La sentencia de instancia estima parcialmente la demanda y decreta la nulidad del acuerdo 3º por no reflejar las cuentas anuales la imagen fiel de la situación económica y financiera de la sociedad, rechaza la anulabilidad de los acuerdos 1º y 2º (que la actora considera lesivos para el interés social y en beneficio del Sr. Manuel) por entender que ha caducado la acción y desestima una posible vulneración del derecho de información del socio.

La parte actora recurre la sentencia y alega, en síntesis, y sin perjuicio de lo que más adelante se dirá, que se produjo una vulneración del derecho de información que a la misma le asiste y que vicia la celebración de la junta y por ende, los acuerdos que se adoptaron en la misma solicitando a este Tribunal la nulidad de la junta, o alternativamente la nulidad de los acuerdos 1º y 2º referidos al estado de la liquidación y aprobación del inventario inicial y la reclamación a los deudores de la sociedad.

La sociedad demandada se opone alegando el conocimiento amplio y profundo que la actora tiene de la sociedad por haber desempeñado cargo de administradora solidaria de la misma, siendo bajo su mandato en el que se adquirieron gran parte de los bienes que deben ser objeto de liquidación (vehículo y mobiliario), y su conformidad con todo lo que se vino realizando con anterioridad, por lo que debe desestimarse el recurso.

TERCERO.- Valoración del Tribunal

Asume el Tribunal las oportunas consideraciones que la sentencia recurrida recoge en torno al ejercicio del derecho de información en la sociedad de responsabilidad limitada, que se regula en el art. 196 LSC, y que se completa en relación a la aprobación de las cuentas anuales con el art. 272 LSC, precepto común a las sociedades tanto anónimas como limitadas.

Cabe afirmar, como lo hace reputada doctrina mercantil, que la jurisprudencia ha presentado cierta evolución en la concepción del derecho de información como un derecho puramente accesorio y ligado al ejercicio del derecho de voto a fin de que el socio o accionista tenga la mayor amplitud de criterio para ejercer su voto para ubicarse en un concepto del derecho de información más autónomo siendo exponentes de esta doctrina las



SSTS de 19 de septiembre de 2013 y de 12 de noviembre de 2014, donde se dice que " esta Sala ha rechazado la concepción restrictiva del derecho de información " y que se trata " de un derecho autónomo sin perjuicio de que pueda cumplir una finalidad instrumental del derecho de voto "; siempre que guarde relación con los asuntos comprendidos en el orden del día, aunque " no es precisa una relación 'directa y estrecha' entre la documentación solicitada y los asuntos del orden del día, debiendo estarse al juicio de pertinencia en el caso concreto " y que incluso se ostenta cuando el socio no quiera, no pueda votar o no acuda a la junta general o sea titular de acciones o participaciones sin voto.

En el caso que se enjuicia mediante este recurso quedó acreditado el cumplimiento por parte de la sociedad demandada de las obligaciones informativas que al órgano de administración de la misma le corresponden, entregándose un ejemplar de las cuentas anuales del ejercicio 2011, que debían ser aprobadas, proceder ajustado a lo dispuesto en el art. 272 LSC así como informe de liquidación e inventario provisional, ya que la sociedad estaba en fase de liquidación. Se cumplió de esta forma el derecho que asistía a la parte recurrente (Art. 196.1 LSC) que le faculta a formular preguntas, una vez que la junta general de la sociedad se encuentre convocada pudiendo hacerlo por escrito o verbalmente durante el desarrollo de la junta. De las peticiones que formuló la actora se atendieron todas aquellas que presentaban una conexión con los puntos que conformaban el orden del día de la junta impugnada, y como se ha dicho, se rechazaron aquellos referidos a ejercicios contables que no se sometían a deliberación y aprobación de ningún tipo, y tampoco aquellas informaciones sobre hechos en los que la propia recurrente había participado directamente.

Resulta injustificado afirmar como hace la parte apelante que la información proporcionada era insuficiente para votar con conocimiento de causa los acuerdos ahora impugnados. El acta notarial de la junta, de forma detallada recoge la explicación del voto que se emitió por cada uno de los socios y en relación a ello no resultaba en ningún caso imprescindible, vistos los motivos alegados, conocer el informe de auditor que había solicitado, de otra parte de forma un tanto incomprensible pues la sociedad, y así debía conocerlo la propia recurrente, no estaba obligada a someterse a auditoría obligatoria, ni por norma legal ni a petición de un determinado porcentaje de socios ya que no se había ejercitado este derecho de la minoría. El derecho de información no justifica la solicitud de cualesquiera informaciones o aclaraciones, ni tampoco justifica cualquier solicitud de documentos contables, bancarios o fiscales.

La jurisprudencia ha venido refrendando que los socios tienen derecho a acceder a determinados documentos que han servido de base para la realización de la contabilidad, pues con ello se garantiza la transparencia de la situación económica de la compañía aunque no debe amparar bajo su ejercicio la realización de investigaciones o revisiones acerca de la contabilidad de la sociedad. (SSTS núm.1193/1998, de 15 de diciembre (RJ 1998,9636) y Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 1141/2003, de 3 de diciembre (RJ 2003, 8521) donde dice que el derecho de información « no autoriza en manera alguna al accionista a investigar en la contabilidad y en los libros sociales y menos aún en toda la documentación de la sociedad ».

En el mismo sentido se expresa el Alto Tribunal en su sentencia de 22 de mayo de 2002 (LA LEY 5896/2002) confirmando que «tal derecho de información ha de recaer sobre extremos concretos del orden del día de la junta general y no sobre una diversa y completa documentación contable».

Igualmente no deja de causar sorpresa que la parte recurrente, en relación al acuerdo que debía adoptarse respecto de deudas de terceros con la sociedad, y en concreto aquellas en que la recurrente aparecía como deudora de la sociedad se limitase a votar negativamente alegando que no existía deuda, o bien que el importe debía ser inferior, sin mayores precisiones cuando se trataba de una cuestión que no solo incidía en la liquidación societaria sino que también tenía repercusiones en su propio patrimonio, resultando además acreditado mediante la prueba documental y testifical, que era la Sra. Edurne la que mientras estuvo desempeñando el cargo como administradora de la sociedad ejerció el cargo de forma efectiva y no meramente testimonial, como afirmó el Sr. Darío, gestor externo de la sociedad que mantenía tratos con la misma para elaborar la contabilidad social, por lo que debía tener perfecto conocimiento de los deudores de la sociedad, y con mayor motivo respecto de las deudas que la misma pudiera mantener con la compañía.

Sobre esta misma cuestión consta probado además, que la misma votó a favor de disolver la sociedad y aprobó el inventario inicial en dos juntas que tuvieron lugar los días 15 y 21 de julio de 2011 respectivamente, donde constaban todos los haberes y deudas de la sociedad, por lo que difícilmente puede en este pleito alegar que se ha vulnerado su derecho de información en relación a los puntos del orden del día referidos a la marcha de la liquidación social y a las deudas de terceros con la sociedad, actuando de forma contraria al art. 7 CC y ejercitando su derecho de forma abusiva, debiendo por todo lo expuesto desestimarse el recurso con imposición de costas a la parte apelante.

CUARTO-. Costas



Conforme a lo que se establece en el art. 398 LEC , procede hacer imposición de las costas del recurso a la parte apelante al haber sido desestimado su recurso.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Eburne contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 9 de Barcelona de fecha 10 de julio de 2014 , dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se confirma en sus propios términos, con imposición a la recurrente de las costas del recurso y con pérdida del depósito constituido.

Contra la presente resolución podrán las partes legitimadas interponer recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, ante este Tribunal, en el plazo de los 20 días siguientes al de su notificación, conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, una vez firme, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN. La anterior sentencia ha sido leída y hecha pública por el magistrado ponente en la audiencia pública del mismo día de su fecha, a mi presencia, doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ