



Roj: **STS 5385/2007** - ECLI: **ES:TS:2007:5385**

Id Cendoj: **28079110012007100867**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/07/2007**

Nº de Recurso: **3063/2000**

Nº de Resolución: **771/2007**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **JESUS EUGENIO CORBAL FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cinco de Julio de dos mil siete.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto respecto la Sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Castellón de la Plana, Sección Segunda, como consecuencia de autos de Juicio Ordinario de Menor Cuantía, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Castellón, sobre impugnación de acuerdos sociales cuyo recurso fue interpuesto por D. Bruno , D. Cosme y D. Eloy , representados por el Procurador D. Isacio Calleja García; siendo parte recurrida la entidad C.D. CASTELLON, S.A.D., representada por el Procurador D. José Luis Ferrer Recuero.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- 1.- El Procurador D. Victor Jacobo de la Torre Pérez, en nombre y representación de D. Eloy , D. Cosme , D. Bruno , interpuso demanda sobre impugnación de acuerdos sociales ante el Juzgado de Primera Instancia de Castellón Número Tres, siendo parte demandada la entidad C.D. Castellón S.A.D.; alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables para terminar suplicando al Juzgado dictase en su día Sentencia "por la que se declare: 1º) Que la convocatoria de la Junta General de Accionistas del C.D. Castellón S.A.D. realizada en el BORME de 14 de agosto de 1.997 es nula de pleno derecho, que la celebración de la misma el 30 de agosto de 1.997 es también nula y que los acuerdos tomados en la misma son nulos así como nulas las Juntas Generales que se celebren y cuantos acuerdos se tomen por la misma. 2º) Que se retrotraigan las actuaciones al momento en que se produce la dimisión del Consejo de Administración integrado por mis representados y el resto de consejeros -cuyo nombramiento procede de la Junta General Extraordinaria de Accionistas celebrada el 29 de julio de 1.996-, continuando en sus cargos hasta la convocatoria de Junta General de Accionistas que decidirá sobre el cese y posteriores nombramientos de consejeros. 3º) Que se declaren nulos cuantos acuerdos se hayan tomado por los consejeros de facto nombrados en el documento de 5 de agosto de 1.997 y designados por la Junta General impugnada de fecha 30 de agosto de 1.997. 4º) Expresa imposición de costas por mala fe a los demandados."

2.- El Procurador D. Rafael Brea Sanchís, en nombre y representación de la entidad "Club Deportivo Castellón, S.A.D.", contestó a la demanda alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables para terminar suplicando al Juzgado dictase en su día Sentencia absolviendo a C.D. Castellón S.A.D., de la demanda, imponiendo las costas solidariamente a los actores."

3.- Recibido el pleito a prueba, se practicó la que propuesta por las partes fue declarada pertinente. El Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Castellón, dictó Sentencia con fecha 5 de junio de 1.998 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que DESESTIMANDO la demanda interpuesta por el Procurador don Victor Jacobo de la Torre Pérez, en nombre y representación de don Eloy , don Cosme y don Bruno contra la entidad CLUB DEPORTIVO CASTELLON S.A.D. debo ABSOLVER Y ABSUELVO a la sociedad demandada de las peticiones contenidas en la demanda, DECLARANDO válido la convocatoria de la Junta General de Accionistas del C.D. Castellón S.A.D. realizada en el BORME de 14 de agosto de 1.997 y válida la celebración de la misma



el 30 de agosto de 1.997, así como los acuerdos tomados por la misma. Se condena solidariamente a los demandantes al pago de las costas procesales."

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución por la representación de D. Eloy , D. Cosme , D. Bruno , la Audiencia Provincial de Castellón de la Plana, Sección Segunda, dictó Sentencia con fecha 25 de marzo de 2.000 , cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLAMOS: Que desestimando el recurso formulado por DON Eloy , DON Cosme y DON Bruno , contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de los de Castellón en los autos de Procedimiento declarativo de Menor Cuantía número 368/97, de los que dimana el presente Rollo, la CONFIRMAMOS, en todos sus pronunciamientos, con expresa imposición de las costas de la alzada a los citados recurrentes."

Instada la aclaración de la anterior sentencia por la parte apelante, la Audiencia Provincial de Castellón, Sección Segunda, dictó Auto de fecha 20 de abril de 2.000 , cuya parte dispositiva es como sigue: "No ha lugar a aclarar la sentencia dictada en los presentes autos, en cuanto la transcripción de determinada parte del informe de la dirección letrada, fue en el mismo sentido en que se produjo, en cuanto para dictar su resolución tuvo en consideración las pretensiones de las partes sentadas en el momento procesal oportuno, y resolvió valorando la prueba practicada con arreglo a la sana crítica, en la forma y términos que se expuso, sin que exista concepto oscuro o erróneo, ni omisión, que deba aclararse por medio del presente."

TERCERO.- 1.- El Procurador D. Isacio Calleja García, en nombre y representación de D. Bruno , D. Cosme y D. Eloy , interpuso recurso de casación respecto la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Castellón, Sección Segunda, de fecha 25 de marzo de 2.000, con apoyo en los siguientes motivos, MOTIVOS DEL RECURSO: PRIMERO.- Al amparo del nº 3º del art. 1.692 de la LEC se alega infracción del art. 24.1 y 2 de la Constitución Española. SEGUNDO .- Al amparo del art. 5, apartado 4 de la LOPJ , se alega infracción del art. 24.1 en relación con el apartado 2º de la Constitución Española. TERCERO .- Al amparo del nº 4º del art. 1.692 de la LEC se alega infracción por inaplicación del art. 123 de la LSA (RD Legislativo 1564/89 ) y art. 27 de los Estatutos Sociales en relación con el art. 6.3 del Código Civil , y doctrina jurisprudencial contenida en las Sentencias de 27 de diciembre de 1.993 y 22 de julio de 1.993 . CUARTO.- Bajo el mismo ordinal se alega infracción por aplicación errónea del art. 100 de la LSA en concordancia con el art. 14 de los Estatutos Sociales del C.D. Castellón S.A.D. Se infringe también doctrina jurisprudencial contenida en las Sentencias de 26 de febrero de 1.953, 28 de abril de 1.967, 13 de mayo de 1.976, 27 de diciembre de 1.993 .

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado, el Procurador D. José Luis Ferrer Recuero, en nombre de la entidad C.D. Castellón S.A.D., presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 15 de junio de 2.007, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JESÚS CORBAL FERNÁNDEZ

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del proceso, cuyo debate en el aspecto jurídico se reproduce íntegramente en el recurso de casación, versa sobre la impugnación de la convocatoria de una Junta General de una Sociedad deportiva con base en no haberse efectuado por el Consejo de Administración.

Por Dn. Eloy , Dn. Cosme y Dn. Bruno se dedujo demanda de impugnación de acuerdos sociales contra la entidad Club Deportivo Castellón S.A.D. en la que solicitan se declare que la convocatoria de la Junta General de accionistas de la entidad demandada realizada en el B.O.R.M.E. de 14.8.97 es nula de pleno derecho; que la celebración de dicha Junta el 30.8.97 es también nula; que los acuerdos tomados en la misma el 30.8.97 son nulos, e igualmente son nulas las Juntas Generales que se celebren y cuantos acuerdos se tomen por ellas; que se retrotraigan las actuaciones sociales al momento que se produjo la dimisión del Consejo de Administración integrado por los demandantes y el resto de los consejeros cuyo nombramiento procede de la Junta General Extraordinaria de accionistas celebrada el 29.7.96 continuando en sus cargos hasta la convocatoria de la Junta General de Accionistas que decidirá sobre el cese y posteriores nombramientos de consejeros; y, que se declaren nulos cuantos acuerdos se hayan tomado por los consejeros "de facto" nombrados en el documento suscrito en 5.8.97, y designados por la Junta General impugnada de fecha 30.8.97.

La Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia número 3 de Castellón de la Plana el 5 de junio de 1.998, en los autos de juicio de menor cuantía número 368/97, desestimó la demanda, siendo confirmada en apelación por la Sentencia de la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de la misma Capital de 25 de marzo de 2.000, recaída en el Rollo 356 de 1.998, en la cual se aceptan expresamente los fundamentos de la resolución recurrida excepto en cuanto se opongan a los que expone a continuación.



Por los actores-apelantes se interpuso recurso de casación articulado en cuatro motivos, el primero al amparo del número 3º del art. 1.692 LEC, el segundo al amparo del art. 5º, apartado 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y los otros por el cauce casacional del ordinal 4º del art. 1.692 LEC, aunque por "lapsus calami", en el último, se hace referencia a la LOPJ en lugar de la LEC.

SEGUNDO.- El motivo primero se enuncia diciendo: "al amparo del art. 1.692.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por no resolver la sentencia todas las cuestiones planteadas por la parte apelante, vulnerando el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que establece el art. 24.1º y 2º de la Constitución Española".

El motivo se plantea con absoluta imprecisión pues se alude a los apartados 1 y 2 del art. 24 CE que recogen diversos supuestos, y, aunque del cuerpo del mismo se deduce que la denuncia se refiere a la falta de respuesta de una serie de cuestiones sometidas, no se concreta si lo que se alega es defecto de congruencia, o falta de motivación, pues no se menciona ningún precepto de legalidad ordinaria, siquiera parece que se ha querido plantear incongruencia omisiva dada la alusión a ésta en el último párrafo del motivo.

El razonamiento anterior tiene relevancia porque la incongruencia omisiva hace referencia a la falta de respuesta a pretensiones debidamente planteadas, en tanto la motivación se refiere a la argumentación de la respuesta judicial, sin que sea preciso que sea exhaustiva y pormenorizada sobre todas las alegaciones efectuadas por las partes, sino que basta sea fundada en Derecho y contenga los elementos y razones de juicio que permitan conocer cuáles han sido los criterios jurídicos que fundamentan la decisión.

A pesar de la imprecisión del planteamiento se va a proceder al examen del motivo a fin de agotar la respuesta judicial en aras de la mayor efectividad posible del derecho a la tutela judicial que se produce por su análisis fundado, y no por el resultado favorable o adverso, como viene reiterando la doctrina del Tribunal Constitucional.

Sostiene la parte recurrente que la resolución recurrida no da respuesta a las cuestiones que enumera, sometidas al examen de la Sala, y con tal afirmación se equivoca plenamente porque no tiene en cuenta que la respuesta judicial se integra por los argumentos de las dos sentencias (los de la primera instancia son expresamente asumidos por la de apelación en cuanto no se opongan a los suyos) y en los mismos se razona sobre todos los temas señalados en el motivo.

La falta de soporte material del motivo se revela de las siguientes consideraciones. La cuestión relativa a si Dn. Cristobal podía o no convocar una Junta General de Accionistas es examinada con notoria amplitud por la Sentencia del Juzgado en el fundamento octavo y por la Sentencia de la Audiencia en el fundamento sexto. El tema referente al Sr. Carlos Daniel, que como "Presidente de facto" convocó juntamente con el Sr. Cristobal la Junta que se impugna en el proceso, es suficientemente aludido en el fundamento sexto de la sentencia recurrida. La problemática relativa al documento de 5 de agosto de 1.997 (al que se refieren los apartados 2 y 4 del motivo) es igualmente estudiada en la instancia, y de ello resulta suficientemente expresivo el texto de la Sentencia del Juzgado (fto. Séptimo) en el que se dice: <<respecto de las "coacciones" presuntamente sufridas por los demandados, coacciones que no han sido probadas en el presente procedimiento y que es objeto de otro proceso ante el Juzgado de Instrucción nº 5 de Castellón, lo único acreditado es que los actores "dimitieron" de su cargo, firmando el escrito el 5 de agosto de 1.997, presuponiéndose a todos ellos una dignidad y capacidad personal suficiente para saber lo que firmaban, por lo que no pueden ahora decir que "Se obligaba a aceptar en el apartado 2º unos puntos que se desconocen", ni que "se obligaba a aceptar el pago de la deuda de los Consejeros de forma unilateral", ni que "se aprovechaba el escrito para realizar una división en cosa común de acciones de la sociedad", ni "Que se menciona una entrega de llaves que no existió nunca", porque como reconoció uno de los actores las llaves fueron entregadas en el Juzgado. La realidad desde el punto de vista de la Ley de Sociedades Anónimas, [resume el Juzgador de primera instancia], es que todos los que dijeron ser consejeros del C.S. Castellón S.A.D. firmaron voluntariamente su dimisión, entre ellos el Sr. Jose Francisco desde Madrid, estampando su firma sobre un fax con el mismo contenido, siendo documentos protocolizados por el Teniente Alcalde del Ayuntamiento de Castellón y Delegado de la F.E.F.>>. Como se puede advertir, el razonamiento judicial es amplio, claro y terminante, tanto más si se tiene en cuenta que los actores no plantearon la nulidad del documento de 5 de agosto de 1.997, y, por ende, goza de plena apariencia de validez. Finalmente, en lo que atañe a la cuestión número 5 de las indicadas en el motivo -"que las llaves de la entidad fueron entregadas ante el Juzgado de Instrucción núm. 5 de Guardia"- baste decir que, aparte de tener respuesta en el texto anteriormente transcrito, resulta irrelevante para este proceso.

Por todo ello, el motivo decae.

TERCERO.- El motivo segundo denuncia "violación del art. 24.1º en relación con el apartado 2º de la Constitución Española que señala el derecho fundamental a la defensa y a la tutela judicial efectiva de los



jueces y Tribunales, que el desestimar las pruebas propuestas ha causado evidente indefensión y perjudicó el derecho de defensa y de obtener las pruebas precisas para la defensa de sus intereses".

El motivo debe correr la misma suerte desestimatoria del anterior porque, aparte de no indicar el precepto la legalidad ordinaria supuestamente infringido, la denegación o falta de práctica de prueba no produjo indefensión.

La doctrina del Tribunal Constitucional viene reiterando (por todas la reciente STC Sala 2ª 359/2.006, de 18 de diciembre ) que el derecho fundamental a la prueba no comprende un hipotético derecho a llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada. Entre los requisitos de concurrencia imprescindible para que pueda apreciarse su vulneración figura el de que la falta de actividad probatoria se haya traducido en una efectiva indefensión del recurrente, o lo que es lo mismo, que sea decisiva en términos de defensa. Para acreditar la constancia de la indefensión efectiva, el interesado deberá razonar la relación entre los hechos que se quisieron y no se pudieron probar y las pruebas inadmitidas, y argumentar de modo convincente que, de haberse aceptado y practicado la prueba objeto de controversia, la resolución final pudo haber sido otro favorable al recurrente. En tal sentido, la reiterada doctrina constitucional (SSTC, entre otras, Sala 1ª, 308/2.005, de 12 de diciembre; 1ª, 23/2.006, de 30 de enero; 2ª, 26/2.006, de 30 de enero; 1ª, 75/2.006, de 13 de marzo; y 2ª, 359/2.006, de 18 de diciembre ) y jurisprudencia de esta Sala (SS., entre las más recientes, 21 y 28 de mayo y 6 de junio de 2.007 ).

Aplicando la doctrina anterior al caso de autos resulta claro que no concurre el requisito de la indefensión efectiva o material, porque la finalidad de la prueba documental solicitada era la de proporcionar información sobre la supuesta buena gestión de los anteriores gestores del Club Castellón y la nefasta del actual Consejo de Administración, y el resultado de la misma resulta irrelevante para el proceso porque en nada podría incidir sobre las pretensiones ejercitadas en la demanda y desestimadas por las sentencias de las dos instancias.

CUARTO.- En el motivo tercero se alega infracción por inaplicación del art. 123 del TRLSA y art. 27 de los Estatutos Sociales en relación con el art. 6.3º del Código Civil , al no realizarse el nombramiento de los nuevos administradores de la mercantil Club Deportivo Castellón S.A.D. por la Junta General de Accionistas, y la doctrina jurisprudencial que la interpreta en Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo, entre otras, de 27 de diciembre y 22 de julio de 1.993 .

El motivo debe ser desestimado.

Los nuevos administradores a que alude el anterior enunciado fueron nombrados en la Junta General celebrada el 30 de agosto de 1.997 (no de 1.996, como por "lapsus calami" señala el motivo) y, por consiguiente, la Sentencia recurrida no ha podido incurrir en la infracción que se le atribuye. Cosa distinta es si esa Junta fue o no convocada y se celebró válidamente, pero en tanto ello no se declare no cabe cuestionar el nombramiento de los administradores con el soporte jurídico que se aduce en el motivo. Por consiguiente, se incide en el vicio casacional de petición de principio o hacer supuesto de la cuestión.

QUINTO.- En el motivo cuarto se acusa "infracción por aplicación errónea del art. 100 de la Ley de Sociedades Anónimas sobre obligación y facultad de convocar la Junta General de Accionistas, que recae en el Consejo de Administración, en concordancia con el art. 14 de los estatutos sociales del C.D. Castellón S.A.D. en el mismo sentido, que conforme al art. 6.3º del Código Civil es de cumplimiento imperativo. Se infringe también la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo que en sentencias de 26 de febrero de 1.053, 28 de abril de 1.967, 13 de mayo de 1.976 y 27 de diciembre de 1.993 , entre otras, ha establecido de forma pacífica que es nula de pleno derecho la convocatoria de la Junta General de Accionistas de una sociedad anónima que no se realice por el órgano de administración, y nulos los actos y acuerdos que se tomen en la Junta General y las posteriores".

El motivo se desestima.

Constituyen presupuestos fácticos de contemplación ineluctable que la sociedad demandada atravesó una situación social y económica caótica y crítica, los consejeros nombrados en la Junta de 29 de julio de 1.996 (cualquiera que sea la valoración jurídica que pueda merecer, y que en este proceso resulta intrascendente) habían renunciado en documento de 5 de agosto de 1.997, y dejado la actividad correspondiente, y la Junta General de 30 de agosto de 1.997 fue convocada en el BORME de fecha 14 anterior, con la única finalidad de designar nuevo Consejo de Administración (que se acordó por unanimidad), por los Srs. Cristobal que, aunque había dimitido, seguía siendo Presidente del Consejo en el Registro Mercantil y Carlos Daniel , que se hizo cargo "de facto" de la Presidencia y gestión de la sociedad al producirse la renuncia antes aludida.

A la vista de dichos presupuestos posiblemente habría sido solución deseable, y en rigor más conforme al ordenamiento jurídico, que la convocatoria de la Junta hubiera tenido lugar en forma judicial. Sin embargo, teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes, y que son valoradas en las sentencias de instancia (cuyo contenido se asume por este Tribunal), procede rechazar la impugnación formulada. A las diversas vicisitudes



sufridas por la sociedad; la errática (en calificación benevolente) actitud seguida por los actores (que compran acciones de la sociedad pocos días antes de hacerse nombrar administradores, para posteriormente renunciar a los cargos, pedir la nulidad de la compra en otro proceso -155/97 Jdo. 1ª Instancia nº 7 de Castellón-, y alegar ahora que la renuncia se debió a coacciones, cuando uno de ellos fue quién convocó a los otros para tal actuación); la buena fe de los convocantes de la Junta, específicamente apreciada por la resolución recurrida, y la protección de terceros de buena fe, también especialmente aludida por la Sentencia de la Audiencia, debe añadirse, como otra razón relevante que justifica la decisión adoptada por los juzgadores de instancia, que la nulidad pretendida introduciría una perturbación en la situación jurídica de la sociedad, que habiendo superado la situación jurídica calamitosa en que se encontró, con un absoluto cierre registral, ha conseguido recomponer la actividad jurídica normal; sin advertirse, por lo demás, que la eventual nulidad pueda tener interés, o reportar utilidad para nadie, ni siquiera para los aquí actores, pues su pretensión "indirecta" de recuperar la condición de administradores, aparte de no plantearse adecuadamente, chocaría con la voluntad expresada en el documento de 5 de agosto de 1.997 de renunciar a dicho cargo y abandono del mismo.

SEXTO.- La desestimación de los motivos del recurso de casación conlleva la declaración de no haber lugar al mismo, y la condena de la parte recurrente al pago de las costas causadas en el recurso y la pérdida del depósito, todo ello de conformidad con el art. 1.715.3 LEC .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

### FALLAMOS

Que declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Dn. Eloy , Dn. Bruno y Dn. Cosme contra la Sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Castellón el 25 de marzo de 2.000, en el Rollo número 356 de 1.998, en la que se confirma en apelación la dictada en primera instancia por el Juzgado núm. 3 de Castellón de La Palma el 5 de junio de 1.998 en los autos de juicio de menor cuantía número 368 de 1.997, y condenamos a la parte recurrente al pago de las costas causadas en el recurso y a la pérdida del depósito al que se dará el destino legal procedente. Publíquese esta resolución con arreglo a derecho, y devuélvanse a la Audiencia los autos originales y rollo de apelación remitidos con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jesús Corbal Fernández.- Vicente Luis Montés Penadés.- Clemente Auger Liñán.- Rubricados. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Jesús Corbal Fernández, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.