



Roj: **STS 3307/2008 - ECLI:ES:TS:2008:3307**

Id Cendoj: **28079110012008100487**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **26/05/2008**

Nº de Recurso: **396/2001**

Nº de Resolución: **413/2008**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARIA ENCARNACION ROCA TRIAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP J 2173/2000,**
STS 3307/2008

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiséis de Mayo de dos mil ocho.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto, por ACEITES VILCHES, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales D^a. Magdalena Ruiz de Luna, contra la Sentencia dictada, el día 18 de diciembre de 2000, por la Sección 2^a de la Audiencia Provincial de Jaén, que resolvió el recurso de apelación nº 281/99 interpuesto en su día contra la Sentencia que había pronunciado, el Juzgado de Primera Instancia número 2, de los de La Carolina. Es parte recurrida D^a Mercedes representada por la Procuradora de los Tribunales D^a. Rosina Montes Agusti.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de La Carolina, interpuso demanda de juicio ordinario de menor cuantía, D. Luis Pablo , y D^a Camila y D^a Consuelo contra D. ACEITES VILCHES, S.L., . El suplico de la demanda es del tenor siguiente: "... se dicte sentencia declarando nulos o ineficaces de todos los acuerdos sociales impugnados, aprobados en la Junta de 12 de diciembre de 1997, imponiendo las costas del proceso a la entidad demandada".

Admitida a trámite la demanda fueron emplazados los demandados, alegando la representación de ACEITES VILCHES, S.L. los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, para terminar suplicando: "... dicte Sentencia por la que desestime íntegramente la demanda por no concurrir causa legal alguna de impugnación de los acuerdos sociales a que se ha hecho referencia en el cuerpo de esta demanda, con imposición de costas a la parte actora".

Contestada la demanda y dado el oportuno traslados, se acordó convocar a las partes a la Comparecencia prevista en la Ley de Enjuiciamiento Civil, la que se celebró en el día y hora señalado y habiéndose solicitado el recibimiento del pleito a prueba, se practicó la que propuesta por las partes, fue declarada pertinente y con el resultado que obra en autos.

El Juzgado de Primera Instancia nº 2 de La Carolina dictó Sentencia, con fecha 26 de marzo de 1999 y con la siguiente parte dispositiva: " FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. López Garrido en nombre y representación de doña Mercedes en nombre de su hijo menor de edad D. Luis Pablo y de D^a Camila y D^a Consuelo contra la entidad Aceites Vilches, S.L., debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones solicitadas por la parte actora, imponiendo las costas a esta última".

SEGUNDO. Contra dicha Sentencia interpusieron recurso de apelación D^a. Mercedes y otros. Sustanciada la apelación, la Sección 2^a de la Audiencia Provincial de Jaén dictó Sentencia, con fecha 18 de diciembre de



2000 , con el siguiente fallo: "Que estimando el recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº dos de La Carolina con fecha 26 de Marzo de 2000 en autos de Juicio de Menor Cuantía seguidos en dicho Juzgado con el número 10/98 , debemos revocar y revocamos la misma y en su lugar estimando la demanda sobre impugnación de acuerdos sociales, instada por Dª Camila y Dª Consuelo y, en nombre del menor Luis Pablo , por su madre Dª Mercedes contra la entidad Aceites Vilches, S.L. debemos declarar y declaramos nulos los acuerdos adoptados en la Junta General Extraordinaria de esa sociedad el 12 de Diciembre de 1997 relativo a el 1º) a la aprobación del informe de Auditoria, de las cuentas anuales y consecuentemente del balance, memoria y cuentas de pérdidas y ganancias así como de la gestión de los administradores y la aplicación del resultado correspondiente al ejercicio de 1996. El 2º) relativo a la aprobación del acuerdo de las reservas voluntarias por importe de 10.334.091 ptas. y de las obligatorias por importe de 912.322 ptas. y el 3º) relativo al acuerdo de reducción a cero pesetas del capital social y simultáneo aumento de capital hasta 26.000.000 de pesetas, mediante creación de 2.600 nuevas participaciones sociales y correlativa modificación, en su caso, del art. 6º de los Estatutos Sociales. Para su efectividad, inscripciones, anotaciones y cancelaciones registrales oportunas líbrense por el Juzgado de instancia los mandamientos oportunos. Se condena a la sociedad demandada al pago de la costas de la primera instancia, sin hacer expreso pronunciamiento sobre las de esta alzada a ninguna de las partes".

TERCERO. ACEITES VILCHES, S.L., representada por la Procuradora de los Tribunales Dª. Magdalena Ruiz de Luna González, formalizó recurso de casación contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén, Sec. 2ª, con fundamento en los siguientes motivos:

Con fundamento en el número 4º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil

A) Vulneración por inaplicación de lo dispuesto en el Art. 116 de la Ley de Sociedades Anónimas y en el Art. 71 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada .

B) Violación por inaplicación indebida de lo dispuesto en el Art. 51 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada , relativo al derecho de información.

C) Violación por aplicación indebida de lo dispuesto en los Arts. 82 y 83 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada , relativos a los requisitos legales exigidos para el aumento y simultánea reducción del Capital Social.

CUARTO. Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido al respecto, la Procuradora Dª. Rosina Montes Agusti, en nombre y representación de Dª Mercedes y otros, impugnó el mismo, solicitando se declarase no haber lugar al recurso.

QUINTO. Se señaló como día para votación y fallo del recurso el treinta de abril de dos mil ocho, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sra. Dª. ENCARNACIÓN ROCA TRÍAS

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La sociedad Aceites Vilches S.L. celebró Junta general el 12 diciembre 1997 en presencia notarial. Los demandantes eran titulares del 25% del capital social. En la Junta se incluyeron los siguientes acuerdos: 1) decisión social de reducir a cero el capital social y simultáneamente ampliar el capital social por encima del estatutario para compensar pérdidas y restablecer el equilibrio económico, todo ello con respeto al derecho de suscripción preferente; 2) aprobación de las cuentas anuales, balance, memoria, aplicación de los resultados de 1996; 3) La reducción de las reservas voluntarias y obligatorias de la sociedad; 4) El cambio de la cláusula estatutaria que refleje el desembolso del nuevo capital social, y 5) La autorización a los Administradores para suscribir cuantos documentos fueren necesarios para el desarrollo del acuerdo.

Dª Mercedes y D. Luis Pablo , menor de edad y Dª Camila y Dª Consuelo eran titulares del 25% del capital social y pidieron la nulidad de todos acuerdos, por entender vulnerado su derecho a la información, ya que aun cuando se habían aprobado las cuentas en base al informe de la auditoría, el auditor había formulado importantes reparos a las cuentas anuales y como conclusión de su informe figura lo siguiente: "debido a la gran importancia de las limitaciones al alcance de mi auditoría descritas en los párrafos anteriores, no puedo expresar una opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio 1996 adjuntas". Los demandantes impugnaron, además, los acuerdos relativos a la reducción y consiguiente ampliación del capital, por incumplirse los requisitos exigidos, que debían ser los de la Ley de Sociedades anónimas en virtud de lo establecido en el artículo 56 LSRL, es decir la previa aportación y elaboración de un balance de situación dentro de los seis meses anteriores a la celebración de la Junta, balance que debe ser realizado por un Auditor de cuentas.



La sociedad demandada, ACEITES VILCHES, S.L., opuso la caducidad de la acción y otros argumentos relativos a la validez de los acuerdos que eran necesarios para mantener a la sociedad en funcionamiento y evitar la responsabilidad personal de los administradores.

La Sentencia del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 2 de La Carolina, de 26 marzo 1999, desestimó la demanda. Entendió que la información debe pedirse antes de la celebración de la Junta y que no pueden los accionistas pedir la nulidad de los acuerdos si no han solicitado la información. Por tanto, no puede declararse la nulidad, porque no se ha demostrado que se haya vulnerado ninguna norma imperativa.

Apelada dicha sentencia, la de la Audiencia Provincial de Jaén, Sección 2ª, de 18 diciembre 2000 estimó el recurso. La sentencia ahora recurrida fijó la cuestión nuclear del recurso en la lesión del derecho a la información de los socios y la impugnación de los acuerdos relativos a la reducción/ampliación del capital social sin el preceptivo balance. La sentencia recurrida entendió: 1) por lo que respecta al derecho a la información, que éste se vulneró porque "pese al esfuerzo de los socios disidentes por conocer la verdadera situación contable o comprobar que las cuentas anuales y balance a aprobar reflejaban de forma clara y fiel el estado económico de la sociedad que ello no se consiguió y, en consecuencia, se vació de contenido o conculcó de forma relevante y significativa el derecho de información que la Ley reconoce", lo que se deduce del acta notarial de la Junta general y de los antecedentes. 2) Que no existió el balance preceptivo previo al acuerdo, sino que éste se trató de sustituir por otro relativo al cierre del ejercicio anterior, "cuyo balance y cuentas anuales, que fiscalizadas meses antes a instancias de la apelante por auditor independiente, por las razones que en el mismo expresan no pudo verificar ni dictaminar que tales cuentas expresaran la imagen fiel del patrimonio y de la situación financiera auditada, sin más razón que no disponer o facilitarse[...]". 3) Que pese a la opinión técnica, se utilizaron estos informes por la sociedad para la aprobación de las cuentas y luego para la reducción de las reservas a cero, de modo que esta reducción y aumento simultáneo se justificó en la junta a preguntas de los apelantes, "como una necesidad surgida de la situación de la empresa, al margen del informe del auditor, sin estudio económico concreto[...]". 4º Que, además, el acuerdo de reducción y consiguiente aumento del capital social incidió en la nulidad establecida en el artículo 116.1 LSA, por infringir lo dispuesto en el artículo 82.2 LSRL, que exige que el acuerdo venga precedido de balance verificado y actualizado dentro de los seis meses anteriores a la Junta.

Contra esta sentencia recurre en casación ACEITES VILCHES, S.L., formulando el recurso dividido en tres motivos, todos ellos al amparo del artículo 1692, 4 LEC.

SEGUNDO. No se va a seguir en esta sentencia el orden de los motivos presentado por la recurrente, puesto que el núcleo esencial del recurso reside en el motivo segundo, relacionado con el derecho a la información de los socios, cuya admisión o inadmisión, determina la suerte del motivo primero.

El motivo segundo denuncia la aplicación indebida de lo dispuesto en el artículo 51 LSRL, relativo al derecho a la información de los socios. Argumenta la recurrente que dicho derecho se vio cumplimentado con la documentación y la información que recibieron los demandantes, lo que se deduce de lo que consta en la propia acta notarial de la Junta general: a) que previamente el asesor de las demandantes pudo examinar la documentación; b) que se le hizo entrega de la documentación al inicio de la Junta; c) que el órgano de la administración contestó todas las preguntas, excepto aquellas relativas al auditor o las que nada tenían que ver con los puntos discutidos; d) que el informe de gestión no figuraba en el orden del día y su confección no era obligatoria, y e) que los socios ya tenían un informe sobre las cuentas sociales. Así, conocían perfectamente el alcance y el contenido de los acuerdos que iban a votar, contaban con todos los antecedentes precisos y más teniendo en cuenta que contaron en todo momento con un asesor en la Junta.

El motivo no se estima.

El derecho de información del socio ha sido configurado por esta Sala como "[de] naturaleza pública y, por tanto, de carácter imperativo" (SSTS de 8 noviembre 2007), además se trata de un derecho "inderogable e irrenunciable, se concreta en la obligación de la sociedad de proporcionar los datos y aclaraciones relativas a los asuntos comprendidos en el orden del día" (STS de 22 febrero 2007 y las allí citadas, así como las de 28 marzo y 8 noviembre 2007). Partiendo de esta base y en lo referente al primer punto del orden del día, relativo, entre otras cuestiones, a la aprobación de las cuentas sociales, debe rechazarse la argumentación de la sociedad recurrente que entiende que se facilitaron a los socios impugnantes todos los documentos tocantes al contenido de los acuerdos que iban a votar y ello en contra de los hechos declarados probados en la sentencia recurrida que considera que ello no fue así, ya que existía una deuda de la sociedad que se arrastraba de años anteriores y que se incrementó paulatinamente y sobre la que no se facilitó ninguna información a los actores. Por tanto, la falta de información quedó probada y no puede la recurrente pretender ahora imponer su propia opinión haciendo supuesto de la cuestión. Además, la falta de exactitud contable constatada en la sentencia recurrida y en la trascipción de las notas del informe de auditoría, no encajan con la afirmación de la



sociedad recurrente de que en todo momento los socios estuvieron absolutamente informados, porque debe remarcar que el auditor afirmó que no podía expresar su opinión sobre las cuentas anuales del ejercicio de 1996, lo que implicaba que faltaba la información sobre las mismas, ya que no puede desvincularse el dictamen del auditor del derecho de información del socio, puesto que es el sistema establecido por la ley (artículo 84 LSRL, que se remite a lo dispuesto en el capítulo VII LSA y más concretamente para este caso concreto, a los artículos 203 y siguientes LSA) para que los socios conozcan la situación económica de la sociedad (en este sentido, la extensa argumentación de la sentencia de esta Sala de 9 noviembre 2007). De este modo, un informe en el que el auditor se reserva la opinión por no haber obtenido él mismo la información necesaria para llegar a las conclusiones adecuadas, produce al mismo tiempo la falta de información del socio, por lo que debe concluirse que se ha vulnerado este derecho al faltar claramente informe sobre las cuentas.

TERCERO. El tercer motivo alega la aplicación indebida de los artículos 82 y 83 LSRL , relativos a los requisitos legales exigidos para el aumento y la disminución simultánea del capital social. Dice la sociedad recurrente que tan sólo en los supuestos especiales y concretos de simples reducciones de capital social para compensación de pérdidas será preceptivo un balance referido a una fecha comprendida dentro de los seis meses inmediatamente anteriores al acuerdo y que ello no resulta obligatorio en el presente caso en que la reducción estaba acompañada de un simultáneo aumento del capital social, supuesto éste distinto del regulado en el artículo 83 LSRL .

El motivo se desestima.

Los artículos 82 y 83 LSRL establecen los requisitos que deben concurrir para que se pueda tomar un acuerdo válido en relación con la operación de disminución y correlativo aumento de capital, por lo que son plenamente aplicables al actual litigio al pretenderse por ACEITES VILCHES, S.L. la reducción y simultáneo aumento del capital social. No resulta de recibo la argumentación del motivo que se ha resumido al inicio de este fundamento. Este tipo de operaciones requieren legalmente unos requisitos especiales para evitar la lesión del derecho de los socios y en este caso no concurren los exigidos por la ley, puesto que de acuerdo con la prueba realizada: a) no existió el preceptivo balance de la situación económica referido a "una fecha comprendida dentro de los seis meses inmediatamente anteriores al acuerdo", que se sustituyó por uno relativo al cierre del año anterior; b) este informe, como se ha transcrito en el Fundamento Primero de esta sentencia, no verificaba la imagen fiel del patrimonio de la sociedad auditada, y c) al no referirse el informe al periodo de seis meses inmediatamente anteriores al acuerdo, sino al año anterior vulneraba lo establecido en la ley sobre el plazo a que debe referirse el estado de las cuentas.

A pesar de faltar este requisito exigido de forma imperativa en el artículo 82 LSRL , se tomó el acuerdo de reducción de las reservas y del capital a cero y el aumento simultáneo del capital, lo que comporta la nulidad de dicho acuerdo por contravenir lo establecido en los artículos 82 y 83 LSRL (ver asimismo STS de 9 noviembre 2007).

CUARTO. Una vez rechazados los motivos segundo y tercero, debe entrarse a estudiar el primero de los formulados en este recurso, que señala que no se ha aplicado lo dispuesto en los Arts. 166 LSA y 71 LSRL al no haber sido apreciada la caducidad de la acción impugnatoria, por haber transcurrido más de cuarenta días entre la celebración de la Junta y la fecha de la interposición de la demanda.

El motivo se desestima.

El plazo de caducidad establecido en el artículo 116.1 LSA , aplicable por remisión del Art. 70 LSRL, no el 71 citado erróneamente como infringido en el motivo, se refiere a la impugnación de aquellos acuerdos que sean nulos de pleno derecho, que de acuerdo con el Art. 115.2 LSA , serán los que sean contrarios a la ley. En estos casos el plazo para interponer la acción correspondiente tiene una duración de un año, según lo establecido en el artículo 116.1 LSA .

Tal como se ha dicho en los fundamentos anteriores, los acuerdos de la junta general de la sociedad recurrente vulneraron el derecho a la información de los socios minoritarios, lo cual constituye un acto contrario a la ley que impone la obligación de informar y, además, vulneraron lo dispuesto en los artículos 82 y 83 LSRL, respecto a los requisitos establecidos en relación a la operación de reducción y consiguiente aumento del capital, lo que comporta que se deba aplicar el plazo establecido en el artículo 116.1 LSA . Por lo que ha sido bien ejercida la acción de impugnación, al haberse interpuesto dentro de este plazo.

QUINTO. La desestimación de todos los motivos del recurso de casación presentado por la representación procesal de la sociedad ACEITES VILCHES, S.L. determina la de su recurso y la imposición de las costas causadas.

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



FALLAMOS

1º No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de ACEITES VILCHES, S.L, contra la sentencia de la sección 2ª de la Audiencia Provincial de Jaén, de dieciocho de diciembre de dos mil , en el rollo de apelación nº 281/99.

2º Confirmar la sentencia recurrida en todos sus extremos, incluido lo relativo a las costas.

3º Imponer las costas causadas por este recurso a la parte recurrente.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- FRANCISCO MARÍN CASTÁN .- JOSÉ RAMÓN FERRÁNDIZ GABRIEL.- ENCARNACIÓN ROCA TRÍCAS .- Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMA. SRA. Dª. Encarnación Roca Trías, 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.

FONDO DOCUMENTAL CEJ