



Roj: **SAP PO 2259/2016 - ECLI:ES:APPO:2016:2259**

Id Cendoj: **36038370012016100525**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Pontevedra**

Sección: **1**

Fecha: **14/11/2016**

Nº de Recurso: **685/2016**

Nº de Resolución: **532/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER MENENDEZ ESTEBANEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1**

**PONTEVEDRA**

**SENTENCIA: 00532/2016**

N10250

C/ ROSALIA DE CASTRO NUM. 5

-

Tfno.: 986805108 Fax: 986803962

MC

**N.I.G.** 36038 47 1 2015 0300313

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000685 /2016**

**Juzgado de procedencia:** XDO. DO MERCANTIL N. 3 de PONTEVEDRA

**Procedimiento de origen:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000259 /2015

Recurrente: PORTEL EIXO ATLANTICO SRL

Procurador: PABLO ACOSTA PADIN

Abogado: JORDI LLOBET PEREZ

Recurrido: Juan Antonio

Procurador: PABLO PRIETO ESTURILLO

Abogado: ANA MONTERO MARTIN-CALOTO

**LA SECCION PRIMERA DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE PONTEVEDRA, COMPUESTA POR LOS ILMOS  
MAGISTRADOS**

**D. FRANCISCO JAVIER MENÉNDEZ ESTÉBANEZ**

**D. MANUEL ALMENAR BELENGUER**

**D. JACINTO JOSÉ PÉREZ BENÍTEZ,**

**HA DICTADO**

**EN NOMBRE DEL REY**

**LA SIGUIENTE**

**SENTENCIA NUM.532**



En Pontevedra a catorce noviembre dos mil dieciséis.

Visto en grado de apelación ante esta Sección 001 de la Audiencia Provincial de PONTEVEDRA, los autos de procedimiento ordinario núm. 259/15, procedentes del Juzgado Mercantil núm. 3 de Pontevedra con sede en Vigo, a los que ha correspondido el Rollo núm. 685/16, en los que aparece como parte apelante- demandado: PORTEL EIXO ATLANTICO SRL, representado por el Procurador D. PABLO ACOSTA PADIN, y asistido por el Letrado D. JORDI LLOBET PEREZ, y como parte apelado-demandante: D. Juan Antonio , representado por el Procurador D. PABLO PRIETO ESTURILLO, y asistido por el Letrado D. ANA MONTERO MARTÍN-CALOTO, y siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. **D. FRANCISCO JAVIER MENÉNDEZ ESTÉBANEZ**, quien expresa el parecer de la Sala.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Juzgado Mercantil núm. 3 de Pontevedra con sede en Vigo, con fecha 24 mayo 2016, se dictó sentencia cuyo fallo textualmente dice:

"Que debo estimar y estimo íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Prieto Esturillo en la representación de don Juan Antonio frente a PORTEL EIXO ATLANTICO SL, representado por el Procurador Sr. Acosta Padín, y por ello declaro la nulidad de los acuerdos sociales primero y segundo adoptados en la junta general de la demandada celebrada el día veinticinco de junio de dos mil catorce y condeno a la demandada a estar y pasar por esa declaración, con imposición de costas procesales a la parte demandada."

**SEGUNDO.-** Notificada dicha resolución a las partes, por Portel Eixo Atlántico SL, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido en ambos efectos, por lo que se elevaron las actuaciones a esta Sala para la resolución de este recurso.

**TERCERO.-** En la tramitación de esta instancia se han cumplido todas las prescripciones y términos legales.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO .-** El debate en la presente alzada se centra en determinar la validez o nulidad de los acuerdos primero y segundo adoptados en la junta general de la entidad demandada, PORTEL EIXO ATLANTICO S.L., celebrada el 12 de junio de 2014 y en la que, con el voto del socio mayoritario, se aprobaron las cuentas anuales relativas al ejercicio 2013 y la distribución del resultado económico.

La sentencia estima la demanda al asumir la argumentación de la parte demandante en cuanto a que resulta imposible que las cuentas anuales aprobadas puedan reflejar la imagen fiel de la sociedad al partir de cuentas anuales de los ejercicios precedentes cuya aprobación ha sido anulada judicialmente precisamente por no mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera de la empresa.

Frente a esta resolución se alza la parte demandada, argumentando que los acuerdos aprobados son plenamente válidos.

**SEGUNDO.-** La parte apelante alega que las cuentas anuales aprobadas son independientes del objeto del anterior proceso judicial anterior, de forma que las cuentas anuales relativas al ejercicio 2013 no han sido objeto de pronunciamiento judicial anterior. Y que las cuentas anuales del año 2013 han sido auditadas voluntariamente por Audaxis Auditores, emitiendo opinión favorable, considerando que las cuentas del ejercicio 2013 expresan, en términos significativos, la imagen fiel del patrimonio y de la situación financiera de la sociedad demandada.

Es de tener en cuenta que la única prueba practicada en el proceso ha sido la prueba documental que, en lo que ahora interesa, consta de los documentos esenciales del proceso judicial que declaró nulos los acuerdos de aprobación de las cuentas anuales relativas a los ejercicios 2011 y 2012, por irregularidades tan relevantes que obstaculizaban apreciar la verdadera realidad económica de la sociedad, además de por vulnerar el derecho de información del socio demandante, y el informe de auditoría respecto de las cuentas anuales relativas al ejercicio 2013 antes ya mencionado.

Para la resolución del asunto es de interés también dejar constancia que la pretensión de nulidad sostenida por la parte demandante y acogida en la sentencia de instancia, tiene como único fundamento el hecho de que los acuerdos de junta general que aprobaron las cuentas anuales de los ejercicios 2011 y 2012, han sido declarado nulos, sin que por la sociedad demandada se haya procedido a su reformulación. Por ello, entiende que son nulas las cuentas anuales del ejercicio 2013 al partir de las anteriores, sin concretar otra irregularidad de este ejercicio. Consta documentalmente acreditado que cuando se aprueban las cuentas anuales del ejercicio 2013 en la junta general de 25 de junio de 2014, aun no se había dictado la sentencia de primera instancia que



anula los citados acuerdos respecto de los ejercicios 2011 y 2012, siendo su fecha de 28 noviembre 2014, confirmada por sentencia de esta Sección de fecha 27 abril 2015 .

**TERCERO.** - Como se señala en STS 8.2.2013 , "El principio contable "true and fair view" ( imagen fiel ), por el que se exige que los estados contables de síntesis sean correctos y fiables, de modo que con su lectura pueda obtenerse una representación exacta de la situación económica de la compañía y del curso de sus negocios, recogido en la Companies Act de 1948, fue incorporado al derecho comunitario por la Cuarta Directiva 78/660/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1978 (LA LEY 1472/1978) (relativa a las cuentas anuales de determinadas formas de sociedad, y a nuestro derecho nacional por la Ley 19/1989, de 25 de julio, de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las Directivas de la comunidad Económica Europea (CEE) en materia de Sociedades, que dio nueva redacción al artículo 34.2 del Código de Comercio , a cuyo tenor "las cuentas anuales deben redactarse con claridad y mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la empresa, de conformidad con las disposiciones legales", y al artículo 102.2 de la Ley de 17 de julio de 1951 sobre Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas , según el cual "[e]stos documentos (balance, cuenta de pérdidas y ganancias y memoria), que forman una unidad, deben 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" , en la fecha en la que se aprobaron las cuentas anuales se exigía en los artículos 34.2 del Código de Comercio - hoy redactado por la Ley 16/2007, de 4 de julio y en el 172.2 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas -hoy 254.2 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital".

La imagen fiel que pasa al artículo 254.2 de la nueva Ley de Sociedades de Capital es la resultante de la aplicación regular y sistemática de las normas de contabilidad y de los principios contables generalmente aceptados en los términos previstos en el artículo 34 del Código de Comercio , en la nueva Ley de Sociedades de Capital y en la demás normativa reguladora de la contabilidad empresarial. Si las cuentas anuales se redactan conforme a dichas exigencias normativas la legalidad habrá sido respetada, pues se habrá reflejado la imagen fiel de la realidad económica de la sociedad; en cambio, si fueran vulneradas o desconocidas bien por contabilizar de modo incorrecto partidas trascendentes o bien porque se hubiesen dejado en el terreno de lo sumergido, contra la legalidad económica y fiscal, el acuerdo aprobatorio de las cuentas anuales sería nulo por infringir el principio de imagen fiel establecido en las citadas normas.

El principio de la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera, y la atención a la realidad económica, implica que las cuentas anuales reflejen esas circunstancias, de tal manera que con su examen se obtenga el conocimiento de que el resultado del ejercicio se ajusta a las cuentas, y que las mismas son representación real y verdadera de la situación patrimonial y financiera de la sociedad. La impugnación de las cuentas por no respetar la imagen fiel no es un instrumento que se limite a servir para cuestionar los criterios contables utilizados en la confección de las cuentas, sino que únicamente tiene sentido cuando la utilización de criterios incorrectos de contabilización pueda traducirse en un resultado distorsionador desde el punto de vista de la imagen que ofrecen las cuentas sobre la situación real de la sociedad.

Ahora bien, este principio, que rige con plenitud, ha sido matizado por la jurisprudencia del TS para aquellos supuestos, como el que nos ocupa, en que dado el desarrollo de los procesos judiciales de impugnación de acuerdos, se vayan aprobando cuentas anuales en la forma establecida en la normativa societaria, estando pendiente un proceso judicial en que se cuestiona la validez de unas determinadas cuentas anuales por no reflejar la imagen fiel de la sociedad, y mientras que no sean definitivamente anuladas, se van aprobando las cuentas anuales de los ejercicios posteriores. En tal supuesto, idéntico al que estamos tratando, el Tribunal Supremo ha limitado el efecto de nulidad solo por ese motivo.

Resume y concreta la doctrina jurisprudencial del Alto Tribunal su sentencia de 9 de julio de 2012 , cuyo contenido sobre esta cuestión, por su interés, se reproduce literalmente:

*En primer lugar conviene advertir que sobre los efectos de la nulidad del acuerdo aprobatorio de las cuentas de un ejercicio respecto de las cuentas de ejercicios posteriores, nos hemos pronunciado recientemente, en la Sentencia 670/2011, de 20 de octubre , con ocasión de la impugnación del acuerdo de aprobación de las cuentas anuales del ejercicio 2004 de la sociedad HOTELERA PADRÓN, S.A.*

*En aquella ocasión, resumíamos la doctrina jurisprudencial que se denuncia infringida, haciendo referencia a que la Sentencia de 29 de noviembre de 1983 «declara que la contienda judicial no puede evitar la formulación de las cuentas de ejercicios posteriores, si bien la pendencia del litigio "habrá de reflejarse en las estimaciones realizadas y en la memoria explicativa", y ratifica la doctrina de la sentencia de 14 de marzo de 1980 , (...) en el sentido de que "la declaración de nulidad de un balance en el extremo relativo a su aprobación y cuenta de pérdidas y ganancias no supone que los balances practicados en los años sucesivos adolezcan de dicha nulidad, puesto que en los mismos pudieron ser corregidos los vicios que le hicieron incurrir en la declarada"; y*



la sentencia de 8 de julio de 1987, (...) ratifica lo declarado por la de 1983 en cuanto a la pertinencia de reflejar la contienda judicial pendiente en las estimaciones realizadas y en la memoria explicativa. No obstante, la sentencia de 1983 precisa que únicamente en el caso de que el acuerdo aprobatorio anterior estuviera en suspenso "podría ponerse en tela de julio la nulidad del último».

Bajo la vigencia de la Ley de 17 de julio de 1951 sobre régimen jurídico de las sociedades anónimas, esta Sentencia de 29 de noviembre de 1983 afirma algo que sigue estando vigente bajo el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas de 1989 (RDLeg 1564/1989, de 22 de diciembre), aplicable al presente caso, y la actual Ley de Sociedades de Capital de 2010 (RDLeg 1/2010, de 2 de julio): la impugnación de las cuentas anuales de un ejercicio anterior no afecta, en principio, a las cuentas de los ejercicios posteriores aprobadas antes de que alcance eficacia la estimación de la impugnación, en cuanto que la nulidad de las cuentas impugnadas no provoca la nulidad de todas las cuentas anuales de los ejercicios posteriores que se basaron en la información contable contenida en las cuentas impugnadas. Ni es necesario, una vez que consta la firmeza de la anulación de las cuentas, que se corrijan todas las demás cuentas de los ejercicios posteriores aprobadas mientras estaba pendiente la impugnación, sin perjuicio de que, en las siguientes cuentas pendientes de aprobación, se tengan en consideración las correspondientes modificaciones.

En el caso objeto de enjuiciamiento, cuando se aprobaron las cuentas del ejercicio 2003, todavía no era firme la nulidad de los acuerdos adoptados en la junta accionistas de 21 de diciembre de 2001 (juicio ordinario 104/2002), sino que tan sólo había sido dictada la sentencia de primera instancia y estaba, entonces, pendiente de apelación, de lo que deja constancia la memoria. Razón por la cual no se aprecia infracción alguna de la referida doctrina jurisprudencial .

En consecuencia, en el caso enjuiciado en que la pretensión de nulidad sostenida por la parte demandante y acogida en la sentencia de instancia tiene como único fundamento el hecho de que los acuerdos de junta general que aprobaron las cuentas anuales de los ejercicios 2011 y 2012, han sido declarado nulos, sin que por la sociedad demandada se haya procedido a su reformulación, sin concretar ninguna otra irregularidad, no puede ser aceptada como motivo de nulidad del acuerdo que aprueba las cuentas anuales de un ejercicio posterior, pues como señala la doctrina jurisprudencial citada ni es necesario, una vez que consta la firmeza de la anulación de las cuentas, que se corrijan todas las demás cuentas de los ejercicios posteriores aprobadas mientras estaba pendiente la impugnación, sin perjuicio de que, en las siguientes cuentas pendientes de aprobación, se tengan en consideración las correspondientes modificaciones.

Por todo ello el recurso debe ser estimado.

**CUARTO.** - La estimación del recurso conlleva la desestimación de la demanda y la consiguiente imposición de costas de primera instancia a la parte demandante, sin especial imposición de las causadas en esta alzada ( arts. 394.1 y 398.2 LEC ).

Vistos los artículos citados y demás de General y pertinente aplicación,

**LA SALA**

**FALLA**

Que debemos estimar y estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de PORTEL EIXO ATLANTICO S.L., contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 3 de Pontevedra (sede en Vigo) en fecha 24 mayo 2016 , revocando la misma y, en su lugar, desestimar la demanda interpuesta por la representación procesal de D. Juan Antonio contra PORTEL EIXO ATLANTICO S.L., con imposición de costas de primera instancia a la parte demandante, y sin especial imposición de las causadas en esta alzada. Con restitución del depósito constituido.

Así por esta sentencia, juzgando definitivamente en la instancia, lo pronuncia, manda y firma la Sala constituida por los Magistrados expuestos al margen.