



Roj: **SAP M 14997/2016 - ECLI:ES:APM:2016:14997**

Id Cendoj: **28079370282016100273**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **28**

Fecha: **23/09/2016**

Nº de Recurso: **533/2014**

Nº de Resolución: **313/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **ALBERTO ARRIBAS HERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimoctava

C/ Gral. Martínez Campos, 27 , Planta 1 - 28010

Tfno.: 914931988

37007740

251658240

**N.I.G.:** 28.079.00.2-2014/0159701

**ROLLO DE APELACIÓN Nº 533/14 .**

Procedimiento de origen: Juicio Ordinario nº 182/2.013.

Órgano de Procedencia: Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Madrid.

**Parte recurrente:"CONSTRUCCIONES VAILLO Y CIA, S.A."**

Procurador: Don Ramón Rodríguez Nogueira.

Letrado: Don Pascual Pérez Ocaña.

**Parte recurrida:** DON Marcial

Procurador: Don Zahara Rodríguez Pereita García.

Letrado: Don Luis Mejías-Torres Rivas.

**ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:**

**D. ÁNGEL GALGO PECO**

**D. ALBERTO ARRIBAS HERNÁNDEZ**

**D. PEDRO MARÍA GÓMEZ SÁNCHEZ**

**SENTENCIA Nº 313/2016**

En Madrid, a veintitrés de septiembre de dos mil dieciséis.

En nombre de S.M. el Rey, la Sección Vigésima Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, especializada en materia mercantil, integrada por los ilustrísimos señores magistrados antes relacionados, ha visto el recurso de apelación, bajo el núm. de rollo 533/14, interpuesto contra la sentencia de fecha 21 de febrero de 2014 dictada en el juicio ordinario núm. 182/2013 seguido ante el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Madrid .

Han sido partes en el recurso, como apelante, la mercantil "**CONSTRUCCIONES VAILLO Y CIA, S.A.**"; y como apelado, **DON Marcial** , ambos defendidos y representados por los profesionales antes relacionados.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO** .- Las actuaciones procesales se iniciaron mediante demanda presentada por la representación de don Marcial contra la entidad "CONSTRUCCIONES VAILLO Y CIA, S.A." en la que, tras exponer los hechos que estimaba de interés y alegar los fundamentos jurídicos que consideraba que apoyaban su pretensión, suplicaba se dictase sentencia por la que:

"1. Se declare la nulidad radical y absoluta de la Junta General y Extraordinaria de la Sociedad **CONSTRUCCIONES VAILLO Y CIA S.A.** de fecha 20 de diciembre de 2012, declarándose por tanto la nulidad, ineficacia o improcedencia de todos los acuerdos adoptados en la citada Junta revocando dichos acuerdos y dejándolos sin ningún valor ni efectos, con todas las consecuencias jurídicas inherentes, e igualmente declare la nulidad y deje sin efecto ni valor todos los acuerdos sociales adoptados en la ejecución de los que ahora se impugnan, entre los que se encuentra la escritura otorgada de ampliación de capital que otorgada el seis de febrero de 2013 ante el Notario Don Luis Pérez Escolar Hernando, bajo el número de protocolo 246 así como los que se hayan adoptado posteriormente, o que se puedan adoptar y traigan su causa de los acuerdos objeto de impugnación anteriormente referidos, acordando igualmente, y para el supuesto de que dichos acuerdos estuviesen inscritos en el Registro Mercantil, la cancelación de las inscripciones, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.

2. Subsidiariamente se declare la nulidad y/o anulabilidad del acuerdo adoptado en fecha 20 de diciembre de 2012, consistente en la ampliación de capital de **DOSCIENTOS CINCUENTA Y SIETE MIL CUATROCIENTOS EUROS (257.400 Euros)** en las condiciones expuestas y modificación del artículo 5º de los Estatutos **por ser lesivo para los intereses de la sociedad, en beneficio de varios socios/o abuso de derecho** revocando dichos acuerdo y dejándolo sin ningún valor ni efectos, con todas las consecuencias jurídicas inherentes, e igualmente declare la nulidad y deje sin efecto ni valor todos los acuerdos sociales adoptados en la ejecución de los que ahora se impugnan, entre los que se encuentra la escritura otorgada de ampliación de capital que otorgada el seis de febrero de 2013 ante el Notario Don Luis Pérez Escolar Hernando, bajo el número de protocolo 246 así como los que se hayan adoptado posteriormente, o que se puedan adoptar y traigan su causa de los acuerdos objeto de impugnación anteriormente referidos, acordando igualmente, y para el supuesto de que dichos acuerdos estuviesen inscritos en el Registro Mercantil, la cancelación de las inscripciones, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.

3. Se condene a la sociedad demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones.

4. Se condene a la sociedad demandada al pago de las costas causadas en el presente procedimientos."

**SEGUNDO** .- Tras seguirse el juicio por los trámites correspondientes el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Madrid dictó sentencia con fecha 21 de febrero de 2014 , cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

"Que debo estimar y **ESTIMO** la demanda, y en su virtud dictar los siguientes pronunciamientos:

Primero.- Declarar la nulidad de la Junta General de accionistas de Construcciones Vaíllo y Compañía, S.A. de 20 de diciembre de 2012 y de sus acuerdos.

Segundo.- Declarar la nulidad de la escritura de ampliación de capital de 6/2/2013 otorgada ante el notario de Madrid D. Luis Pérez-Escolar Hernando bajo el número 246 de orden de su protocolo.

Tercero.- En el caso de que los acuerdos declarados nulos estuvieran inscritos en el Registro Mercantil, se determina, además, la cancelación de la inscripción, así como de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.

Tercero (sic) .- Condenar al pago de las costas a la parte demandada."

**TERCERO** .- Publicada y notificada dicha resolución a las partes litigantes, por la representación de la parte demandada se interpuso recurso de apelación al que se opuso la parte demandante. Admitido el recurso de apelación por el mencionado juzgado y tramitado en forma legal, ha dado lugar a la formación del presente rollo ante esta sección de la Audiencia Provincial de Madrid, que se ha seguido con arreglo a los de su clase, señalándose para su deliberación y votación el día 22 de septiembre de 2016.

**CUARTO** .- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

Es magistrado ponente don ALBERTO ARRIBAS HERNÁNDEZ, que expresa el parecer de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- Con fecha 20 de diciembre de 2012 se celebró junta general extraordinaria de la sociedad "CONSTRUCCIONES VAILLO Y CIA, S.A." bajo el siguiente orden del día:



" *Primero.- Aumento de capital social y consiguiente modificación del art. 5 de los Estatutos Sociales.*

*Segundo.- Ruegos y preguntas.*

*Tercero.- Aprobación del Acta de la Junta."*

En los anuncios de convocatoria publicados el día 13 de noviembre de 2012 en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en diario CINCO DÍAS, se hacía constar que: "... los documentos que se someterán a aprobación, se encuentran a disposición de los socios en el domicilio social. Así mismo, se hace constar que los Administradores han redactado el informe a que se refiere el art. 286 de la Ley de Sociedades de Capital . Los socios podrán solicitar el envío gratuito de todos los documentos que se someterán a votación." (documento nº 10 de la demanda).

No se discute que a la referida junta asistieron tres de los cuatro socios que integran la sociedad, concretamente, don Octavio , don Victorio y don Marco Antonio , ostentando cada uno de ellos el 25% del capital social, sin que asistiera el demandante don Marcial , cuñado de los otros tres accionistas, que es titular del otro 25% del capital social.

En la junta se aprobó la ampliación de capital en la cuantía de 257.400 euros, representado por 42.900 acciones ordinarias de 6 euros cada una, pasando la cifra de capital social de 60.000 euros a 317.400 euros, adoptando también las disposiciones oportunas en orden a la suscripción y desembolso de las acciones (documento nº 10 de la demanda).

El demandante, don Marcial , presentó demanda de impugnación de la junta y, subsidiariamente, del acuerdo de ampliación de capital, alegando, en esencia:

- a) abuso de derecho y fraude de ley en la convocatoria, con infracción de los artículos 7 y 6.4 del Código Civil , al haberse convocado la junta conforme a las previsiones legales pero sin previa comunicación verbal o escrita al socio demandante como siempre se había hecho en la sociedad;
- b) falta de claridad en el orden del día, con infracción del artículo 287 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital , por no señalar el importe del aumento del capital social ni la modificación del artículo de los estatutos relativo a dicho capital; y
- c) lesividad del acuerdo para el interés social, en beneficio de parte de los socios, en tanto que el acuerdo de ampliación de capital se adopta para el pago de unas deudas salariales con los tres socios mayoritarios que, según el demandante, están prescritas sin que exista obligación de abonarlas, sin que tampoco aparezca justificado el aumento de capital por determinados créditos hipotecarios pendientes de amortizar.

La sentencia recaída en primera instancia estima la demanda al apreciar los dos primeros motivos de impugnación reseñados, rechazando el tercero.

Frente a la sentencia se alza la parte demandada que interesa su revocación y la íntegra desestimación de la demanda al negar la concurrencia de los tres motivos de impugnación en que se basa la demanda.

La parte actora se opone al recurso de apelación e interesa su desestimación y la confirmación de la sentencia, manteniendo la nulidad por los tres motivos alegados en su demanda.

**SEGUNDO .-** No se discute que, a falta de específica previsión estatutaria, la junta impugnada fue convocada conforme a las previsiones del artículo 173.1 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital , esto es, mediante la publicación del anuncio de la convocatoria en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en uno de los diarios de mayor circulación de la provincial de Madrid, sin que tampoco conste que la sociedad tenga página web.

Como hemos explicado en otras resoluciones, sentencias de 21 de junio de 2012 y 18 de febrero de 2013 cuyos razonamientos reproducimos sustancialmente a continuación, las formalidades establecidas para la convocatoria de la junta general tienen carácter de requisitos imperativos, de manera que su incumplimiento dará lugar a la nulidad de los acuerdos adoptados (entre otras, sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 1995 ).

La forma de la convocatoria queda configurada legalmente, estableciéndose el margen de sustitución que pueden prever los estatutos en relación a la regla general. La relevancia de dichas disposiciones radica en su finalidad, que es lograr el conocimiento de los socios de la reunión que ha de celebrarse y de los asuntos a tratar, puesto que de ello depende que puedan ejercitar sus derechos políticos (asistencia, representación, información y voto).

Por esta razón no basta el mero cumplimiento de requisitos formales de la convocatoria, puesto que, si atendidas las circunstancias -que pueden variar en los distintos recursos examinados por este tribunal-, se



evidencia un intento de obstaculizar de algún modo dicho conocimiento por parte del socio, los acuerdos adoptados habrán de reputarse nulos y a esta solución se acude atendiendo a la vulneración del principio de buena fe o al abuso del derecho.

Así lo hemos declarado en nuestra sentencia de 5 de marzo de 2010 cuando se indica que: *"Debe advertirse que no siempre es suficiente para la válida constitución de una Junta con dar cumplimiento a lo dispuesto en el art. 97.1 de la Ley de Sociedades Anónimas (en la actualidad artículo 173 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital), cuando se altera el sistema habitual utilizado para notificar a los socios la celebración de la Junta y se sigue el sistema formal con el fin de ocultar la convocatoria de forma abusiva y con mala fe pues, si bien se pretende observar estrictamente las disposiciones legales referidas a la publicidad de la convocatoria de las Juntas generales de las sociedades anónimas, se está pretendiendo en la práctica eludir la realización de su finalidad, cual es el efectivo conocimiento por los accionistas de la convocatoria"*.

El Tribunal Supremo ya declaró en su sentencia de 9 de diciembre de 1999 que este tipo de situaciones tienen mejor acomodo en el artículo 7 del Código Civil (mala fe y abuso del derecho) que en su artículo 6.4 (fraude de ley).

El artículo 7.1 del Código Civil, al establecer que los derechos deberán ejercitarse conforme a las reglas de la buena fe, positiviza un principio general del derecho incluyéndolo en el Título Preliminar del Código Civil con ocasión de su reforma en 1974. Su aplicación, y esto es aquí relevante, debe efectuarse atendiendo a las circunstancias del caso. La buena fe se identifica con un modelo de conducta que socialmente es considerado honesto y adecuado, actuar conforme a unas reglas y valores que la conciencia social impone al tráfico jurídico (entre otras muchas, SSTs de 22 de octubre de 1991 y 26 de octubre de 1995).

Como indicamos en las citadas sentencias de 21 de junio de 2012 y 18 de febrero de 2013, a este tipo de situaciones hemos venido aplicando la prohibición del abuso del derecho y lo hemos hecho atendiendo a las concretas circunstancias del caso -incluso en situaciones de enfrentamiento entre los socios, con mayor motivo- y a la finalidad perseguida con un determinado cumplimiento de requisitos formales de la convocatoria, como se reflejó en la también ya citada sentencia de este mismo tribunal de 5 de marzo de 2010: *"... si se atiende a la composición del accionariado de la sociedad que se ha apuntado, dividido en dos bloques representados en casa caso por los demandantes y por la administradora solidaria que realiza la convocatoria y su esposo, en clara situación de enfrentamiento, y al normal funcionamiento preexistente de la sociedad en cuanto a las convocatorias de las Juntas sociales que en la práctica generalidad se celebraban con carácter universal en el propio domicilio social con la mera comunicación verbal entre los socios puesto que allí radicaba su centro de trabajo, se ha de estimar que la convocatoria de esta concreta junta extraordinaria realizada por uno de los administradores solidarios constituye un claro abuso de derecho"*.

La aplicación de la anterior doctrina al supuesto enjuiciado conduce a confirmar la resolución apelada dado que hasta la junta objeto del presente procedimiento el demandante siempre había sido convocado verbalmente, salvo con ocasión de la junta celebrada el día 20 de julio de 2012 en la que medió aviso por escrito, sin perjuicio de que, manifestada la situación de enfrentamiento entre los socios, la junta también fuera convocada en forma legal (documento nº 18 de la contestación a la demanda).

No se discute que hasta la junta celebrada el día 20 de julio de 2012, los socios se reunían previa convocatoria informal realizada verbalmente. Tras enturbiarse las relaciones entre los socios, la junta celebrada el día 20 de julio de 2012 fue convocada en forma legal pero se informó al demandante mediante burofax de que se había convocado la junta, con independencia de que el objeto directo de la comunicación fuera la de informarle de los acuerdos adoptados en la reunión del consejo de administración celebrada el día 31 de mayo de 2012, en la que, precisamente, se convocó la referida junta (documento nº 6 de la demanda). Nunca antes, por tanto, se había limitado la convocatoria de la junta a la publicación del anuncio en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en un diario, sino que se había informado de la convocatoria al demandante de modo personal -verbalmente o por escrito- y al no hacerse así en el supuesto ahora enjuiciado debe reputarse sorpresivamente convocada la junta y por tanto de forma abusiva, como lo revela el hecho de que aquella fue la primera junta a la que no asistió el demandante.

En el recurso de apelación se sostiene que el demandante fue informado verbalmente por el administrador de la sociedad de la convocatoria de la junta objeto de impugnación, sin embargo tal hecho no puede entenderse acreditado sobre la base del interrogatorio del propio administrador de la sociedad o de la testifical de los otros socios, todos ellos enfrentados al demandante y que tienen evidente interés en que se desestime la demanda, por lo que su declaración carece de la necesaria credibilidad.

En definitiva, la primera y única junta en la que, con independencia de que se convocara legalmente, no se informó personalmente al demandado de su convocatoria es la impugnada en este procedimiento, lo que justifica la apreciación de la mala fe y abuso de derecho en su convocatoria conforme a lo ya razonado.



**TERCERO** .- Aunque lo expuesto en el fundamento anterior ya justifica la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia apelada, conviene indicar que no compartimos el criterio de la resolución apelada que también sostiene la nulidad de la junta en la falta de claridad del orden del día por no especificarse el importe de la ampliación de capital y omitirse en la convocatoria, con infracción del artículo 287 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital , el derecho de los socios a examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta y, además, en caso de sociedades anónimas, del informe sobre la modificación estatutaria, así como de pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos.

La sentencia padece el evidente error de considerar infringido el artículo 287 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital -ni siquiera invocado por el demandante, incurriendo la resolución en incongruencia no denunciada- y basta para constatarlo la mera lectura de la convocatoria publicada en el Boletín Oficial del Registro Mercantil y en el diario CINCO DÍAS (folios 183 y 184). En contra de lo sostenido en la sentencia, en los anuncios de convocatoria se da fiel cumplimiento a lo ordenado en el artículo 287 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital , tal y como reflejamos en el primer fundamento de esta resolución.

Por lo demás, la omisión del importe del aumento del capital social en la convocatoria no es por sí misma bastante, siempre en atención a las circunstancias concurrentes, para la impugnación de la junta por falta de claridad en el orden del día.

El artículo 287 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital establece que: "*En el anuncio de convocatoria de la junta general, deberán expresarse con la debida claridad los extremos que hayan de modificarse...*"

La convocatoria de la junta general objeto del presente procedimiento tenía como primer punto del orden del día el siguiente: "*Aumento de capital social y consiguiente modificación del art. 5 de los Estatutos Sociales.*"

La exigencia de claridad en el orden del día de la Junta no supone que deban especificarse de forma exhaustiva los términos en que se propone la modificación estatutaria.

Es cierto que el Tribunal Supremo en sentencias de 29 de diciembre de 1999 y 24 de enero de 2008 ha considerado que la exigencia de que en la convocatoria de la junta general para la modificación estatutaria se expresen con la debida claridad los extremos que hayan de modificarse ( artículo 144.1.b de la Ley de Sociedades Anónimas y 71.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada , actualmente, artículo 287 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital ), implica que se especifiquen las características de la ampliación que se propone, empezando por la cifra de capital social. Concretamente, la sentencia de 20 de diciembre de 1999 entendió que se había infringido el artículo 144.1.b de la Ley de Sociedades Anónimas porque en la convocatoria no se fijaba el importe de la ampliación, ni se expresaba si podía hacerse por emisión de nuevas acciones o por elevación de valor de las existentes, ni preveía la delegación de facultades a los administradores todo ello con relación a un punto del orden del día del siguiente tenor literal: "*nuevas aportaciones de los señores accionistas, con el fin de amortizar las deudas de la sociedad*", sin que tampoco se hubiera elaborado antes de la convocatoria por los proponentes el preceptivo informe justificativo de la modificación estatutaria. No obstante lo anterior, también es cierto que la antes citada sentencia de 24 de enero de 2008 indica que la finalidad de la norma no es otra, como ya destacó la sentencia de Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1966 , que la de asegurar que los votos de los accionistas se emitan con plena conciencia y reflexión, "*lo que da lugar a una valoración en concreto y a un casuismo jurisprudencial muy ajustado al supuesto concreto*" , admitiendo a continuación que otra veces el propio Tribunal Supremo ha entendido bastante una referencia a los preceptos estatutarios a modificar ( sentencias de 9 de julio de 1966 , 30 de abril de 1988 ) o enunciando la materia y señalando que se trataba de modificar los artículos relativos a ella ( sentencias de 10 de enero de 1973 y 14 de junio de 1994 ).

En esta última línea se pronuncia la sentencia del Tribunal Supremo de 13 de octubre de 2006 en relación a determinadas modificaciones estatutarias de una sociedad de responsabilidad limitada: "*En relación al mismo supuesto referido a las sociedades anónimas (artículo 144 del Texto Refundido), conviene recordar la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de julio de 2003: la garantía adicional que introdujera el legislador en el apartado 1 c) del mismo artículo 144 ("que en el anuncio de la convocatoria se haga constar el derecho que corresponde a todos los accionistas de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta y del informe sobre la misma y de pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos"), **permite admitir la suficiencia de que la convocatoria contenga una referencia precisa a la modificación que se propone sea a través de la indicación de los artículos estatutarios correspondientes, sea por referencia a la materia concreta sujeta en modificación, sobre el concreto alcance de dicha modificación del que podrán los accionistas informarse a través de los citados procedimientos.***



**En definitiva, el texto literal de la convocatoria relacionado con la entrega del texto completo modificado de los estatutos implica la falta de infracción legal alguna e impide la estimación de los motivos formulados "** (énfasis añadido).

En similar sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2006 señala que: «La expresión "debida claridad " que utiliza la Ley para conformar el contenido de la convocatoria ha sido uno de los extremos más debatidos en la doctrina y la jurisprudencia por su indeterminación, como se pone de relieve en la Sentencia de 29 de diciembre de 1999 . Ahora bien, como también se precisa en esta resolución, y se indica en otras, como las Sentencias de 4 de marzo de 2000 y 13 de febrero de 2006 , lo pretendido por el legislador, y la finalidad misma del anuncio de la convocatoria, es poner en conocimiento de los accionistas las materias o temas sobre las que va a tratar la reunión para que puedan asistir y votar en ella de forma consciente y reflexiva, solicitar asesoramiento e información para valorar la trascendencia de los temas y, al fin, permitir al ausente ejercer un control de la legalidad de los acuerdos que se adopten mediante la impugnación de aquellos que no se correspondan con el orden del día de la convocatoria, derechos que son de difícil ejercicio en caso de convocatorias incompletas, ambiguas o indeterminadas - Sentencia de 13 de febrero de 2006 -.».

Por último, la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2000 , reitera que: " La finalidad del anuncio de la convocatoria es poner en conocimiento de los accionistas las materias o temas sobre los que va a tratar la reunión; por ello el contenido del orden del día ha de ser claro y completo, sin que se contradiga esta exigencia por el hecho de que se haga en forma sucinta, breve o sintética, porque sólo es precisa la «explicitación suficiente y adecuada del asunto a tratar» ( Sentencia 18 marzo 1996 ), pudiendo ser, por ende, referencia bastante las indicaciones o expresiones genéricas, tal y como han declarado, entre otras, las sentencias de 14 de junio de 1994 y 29 de abril de 1985 , a lo que ha de añadirse que la doctrina general debe avenirse con las circunstancias del caso, pues el principio de la buena fe reclama en ocasiones tomar en consideración la situación de conocimiento del contenido de la Junta por parte de los socios impugnantes, ora por ponerse a su disposición la información documental oportuna, ora por tratarse de sociedades familiares cuyos miembros conocen la finalidad de reunirse, tal y como ha señalado la Sentencia de 18 de marzo de 1996 .

**En el caso, el orden del día expresado en el anuncio de la convocatoria (indicando el aumento del capital social, aunque sin señalar la cifra, y la modificación del artículo de los Estatutos relativo a dicho capital) es claro y suficiente , y en absoluto ambiguo e indeterminado, aparte de que se proporcionó a los socios, aquí impugnantes, la información adecuada para conocer totalmente el concreto contenido. Por lo que resulta evidente la carencia de fundamento del motivo examinado."** (énfasis añadido).

Por otra parte, como indicamos en nuestra sentencia de fecha 19 de noviembre de 2010 : "Tampoco es nueva la necesidad de evitar una interpretación de los requisitos formales de manera excesivamente rigurosa. El propio Tribunal Supremo ya lo mantenía en la interpretación de la Ley de 1951 ( STS de 7 de febrero de 1984 , entre otras) basándose en el conocido criterio jurisprudencial de que el principio sancionado por el artículo 6.3 del Código civil debe ser interpretado con criterio flexible y no rígido, sin que quepa pensar que toda disconformidad con la ley o cualquier omisión de formalidades con arreglo al acto de que se trate hayan de llevar consigo la sanción de nulidad, que solo procede cuando existan razones trascendentes que lo justifiquen. Precisamente la doctrina jurisprudencial referida al derecho de información en relación a la convocatoria y orden del día, y en concreto a los requisitos de la modificación de estatutos, reiteradamente ha declarado que la finalidad de los requisitos legales es proporcionar el ejercicio consciente del derecho al voto ( SSTS de 13 de octubre de 1994 y 22 de marzo de 2000 ) por lo que la existencia de suficiente información ( STS de 17 de mayo de 1995 , y las que cita) excluye la posibilidad impugnatoria ( STS de 9 de octubre de 2000 ), habiéndose estimado cumplido el requisito de la debida claridad cuando en la convocatoria se hace referencia a los artículos de los estatutos que deben ser modificados o a la materia de que se trate ( SSTS de 14 de junio de 1994 y 29 de diciembre de 1999 ). Lo que no se permite son las referencias genéricas, y sin otra especificación."

En el supuesto de autos en la convocatoria se incluía como punto del orden del día el relativo al "Aumento de capital social y consiguiente modificación del art. 5 de los Estatutos", por lo que se estima suficiente la información ofrecida en el orden del día con cita del concreto precepto al que afectaba la modificación y la mención a la materia, esto es, a la ampliación de capital, todo ello poniendo a disposición de los socios el informe elaborado por el órgano de administración en el que se detallan todos los extremos de la ampliación de capital y de la modificación del correspondiente precepto estatutario (folios 174 a 176 de los autos).

Rechazado por la sentencia apelada el motivo de impugnación fundado en el carácter abusivo del acuerdo de ampliación de capital, resulta innecesario su examen en esta resolución al desestimarse el recurso de apelación con fundamento en uno de los motivos apreciados en la resolución apelada.

Los razonamientos expuestos determinan la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia apelada.



**CUARTO** .- Las costas derivadas de esta alzada deben ser impuestas a la parte apelante al resultar desestimadas todas las pretensiones de su recurso, tal como prevé el artículo 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación al artículo 394 del mismo texto legal .

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

#### **FALLO**

En atención a lo expuesto, la Sala acuerda:

1.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el procurador don Ramón Rodríguez Nogueira en nombre y representación de la entidad "**CONSTRUCCIONES VAILLO Y CIA, S.A.**" contra la sentencia dictada el día 21 de febrero de 2014 por el Juzgado de lo Mercantil nº 3 de Madrid , en el procedimiento núm. 182/2013 del que este rollo dimana.

2.- Confirmar íntegramente la resolución recurrida.

3.- Imponer a la apelante las costas derivadas de su recurso.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los Ilustrísimos señores magistrados integrantes de este Tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDO