

**AL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA
QUE POR TURNO CORRESPONDA**

DOÑA ISABEL , Procuradora de los Tribunales (num. 1146) y de **Don Ángel Alfonso** , con DNI. y domicilio, **Don Ildefonso** , con DNI y domicilio, **Don Javier** , con DNI y domicilio, **Don Nemesio** , con DNI y domicilio en, **Don Antonio** , con DNI y domicilio, **Don Antonio Miguel** , con DNI y domicilio, **Don Emilio** , con DNI y domicilio, **Don José Luis** , con DNI y domicilio, **Don Luis Daniel** , con DNI y domicilio, **Don Isaac** , con DNI y domicilio, **Don Mariano** , con DNI y domicilio, **Don David**, con DNI y domicilio, **Don Mariano** , con DNI y domicilio, **Don José Luis** , con DNI y domicilio, **Don Antonio** , con DNI y domicilio, **Don Juan** , con DNI y domicilio, **Don Francisco** , con DNI y domicilio, **Don Ignacio** , con DNI y domicilio, representación que se acreditará mediante comparecencia apud acta, asistidos por el Letrado del I.C.A.M., D. Enrique Sánchez de León (Col. 21.490), con domicilio profesional, (Tfno. y Fax), como mejor proceda en Derecho, ante el Juzgado comparezco y **DIGO:**

Que mediante el presente escrito, formulo **DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO DE NULIDAD Y SUBSIDIARIA DE ANULABILIDAD DE JUNTA GENERAL DE ACCIONISTAS E IMPUGNACION DE ACUERDOS SOCIALES DE LA SOCIEDAD “CLUB ATLETICO DE MADRID SOCIEDAD ANONIMA DEPORTIVA”** con domicilio social en Madrid, calle de Virgen del Puerto 67, conforme al procedimiento descrito en el artículo 115 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anonimas.

HECHOS

INTRODUCCION

Antes de relatar los hechos que han conducido a la interposición de esta demanda, creemos conveniente informar al Juzgado de sus antecedentes para comprender el alcance de las maniobras realizadas por el Consejo de Administración del Club Atlético de Madrid para perpetuarse en su cargo en perjuicio de los accionistas y de la propia sociedad.

Es de dominio público que Don Jesús Gil y Gil es propietario de la mayoría del capital social del Club Atlético de Madrid desde su fundación, directa o indirectamente a través de sociedades que le sirven para ese fin. Valiéndose de dicha posición, ha venido realizando diferentes actos en beneficio propio vulnerando como veremos tanto el espíritu como la letra de la Ley de Sociedades Anónimas y de la Ley del Deporte.

Sin ánimo de entrar a detallar los numerosos procedimientos penales, civiles y contencioso-administrativos abiertos contra Jesús Gil que sin duda han perjudicado el buen nombre de la sociedad, sí debemos detenernos en tres de ellos especialmente relevantes:

- i) La Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2002 ratificó la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Málaga de 10 de octubre de 2000 que supuso la condena del acusado Jesús Gil y Gil como autor criminalmente responsable de sendos delitos de prevaricación y de tráfico de influencias, condenándole a sendas penas de inhabilitación para cargo público. Así:

«Fallamos: Que debemos condenar y condenamos al acusado Jesús G. y G., como autor criminalmente responsable de: 1.º) un delito de prevaricación en concurso con un delito de tráfico de influencias, ya definido, sin concurrir circunstancias modificativas de responsabilidad criminal, a la pena de tres meses de arresto mayor e inhabilitación especial para el cargo público de Alcalde de Ayuntamiento u otro análogo y honores que lleve aparejados por tiempo de siete años y multa de 500.000 ptas. con el apremio de

un mes de arresto sustitutorio si no hiciere efectiva dicha multa en el término de cinco audiencias; 2.º) un delito de prevaricación, ya definido, sin la concurrencia de circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal a la pena de siete años de inhabilitación especial para el cargo público de Alcalde de Ayuntamiento u otro análogo y honores que lleve aparejados; 3.º) un delito de prevaricación, ya definido, sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de siete años de inhabilitación especial para el cargo público de Alcalde de Ayuntamiento u otro análogo y honores que lleve aparejados; y 4.º) un delito de prevaricación en concurso con un delito de tráfico de influencias, con el carácter de continuado, ya definido, sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de tres meses de arresto mayor, inhabilitación especial para el cargo público de Alcalde de Ayuntamiento u otro análogo y honores que lleve aparejados por tiempo de siete años y multa de 500.000 ptas., con el apremio de un mes de arresto sustitutorio si no abonara dicha multa en el término de cinco audiencias. Asimismo debemos condenar y condenamos al acusado Pedro R. Z. como autor criminalmente responsable de un delito de prevaricación, ya definido, sin concurrir circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal, a la pena de nueve años de inhabilitación especial para el cargo público de Teniente Alcalde de Ayuntamiento u otro análogo y honores que lleve aparejados. “

- ii) Otro segundo relativo a la querrela presentada por el Ministerio Fiscal contra Jesús Gil y Gil, su hijo Miguel Angel Gil Marín, Consejero Delegado del Club y contra quien es en la actualidad Presidente del Consejo de Administración, Don Enrique Cerezo Torres, por los delitos de apropiación indebida, falsedad contable y estafa por otorgamiento de contrato simulado en el ejercicio de sus funciones en el Club.

El pasado día 14 de febrero la Sala Penal de la Audiencia Nacional dictó Sentencia por la que condenó:

1. A Don Jesús Gil y Gil como responsable de un delito de apropiación indebida a la pena de dos años de prisión menor y accesoria de todo cargo público y de un delito de estafa por simulación de contrato a la pena de un año y seis meses de prisión.
2. A Don Enrique Cerezo Torres como cooperador necesario de un delito de apropiación indebida a la pena de un año de prisión menor y
3. A Don Miguel Angel Gil Marín como responsable de un delito de estafa por simulación de contrato a la pena de un año y seis meses de prisión.

En síntesis, y en lo que lo que la demanda interesa, la Sala declaró probado los siguientes hechos que citamos textualmente:

“Los hechos que se estiman probados en el apartado I, que van desde junio de 1987, fecha en la que Jesús Gil accedió a la Presidencia del Atlético de Madrid y Enrique Cerezo Torres a la Vicepresidencia, hasta poco después de la transformación en S.A.D., que se produce el 30 de junio de 1992 son constitutivos de un delito de apropiación indebida (...). En efecto, tales hechos contienen el propósito, realizado, en Jesús Gil de adueñarse del Club –primero asociación. Luego sociedad- que presidía y gestionaba, a través de las siguientes operaciones:

- La confusión realizada por Jesús Gil entre su patrimonio (personal o de sus empresas o de otras a ellas vinculadas) y el del Club.
- El reconocimiento por el Club de deudas a favor de Jesús Gil; deudas no contabilizadas y cuya existencia o inexistencia real es indemostrable a causa de aquella confusión. Además de que el reconocimiento de esas deudas incumplía los “compromisos”

contraídos en los planes de saneamiento y las normas estatutarias y de que el reconocimiento trató de ser ocultado ante la Administración encargada de fijar el capital mínimo de la sociedad.

- La cesión de determinados derechos por el Club a Jesús Gil en compensación con aquellas deudas. Y la retroacción de esos derechos al Club mediante el pago de un precio a Jesús Gil.
- El aparente desembolso de las acciones con fondos que, por medio de la trama creada, iban a volver a Jesús Gil. Trama completada con la supuesta venta por Enrique Cerezo a Jesús Gil de las acciones por aquél suscritas.
- El ingreso en el patrimonio de Jesús Gil del 95 por ciento de las acciones sin aportación alguna por su parte. (...). El perjuicio para el Club radica en que ha sido desprovisto de la pertenencia de su patrimonio”.

La consecuencia directa al hecho de que Jesús Gil se apropiara de la casi totalidad de las acciones del Club a la fecha de su constitución sin desembolsar cantidad es la condena a restituir al Atlético de Madrid las 236.056 acciones que ingresó en su patrimonio.

Y como veremos, la sanción a tal comportamiento es clara: ni puede ser autorizada una ampliación de capital mientras no sean desembolsadas las antiguas ni cabe incluir esas acciones en el cómputo de accionistas presentes en cualquier Junta General de Accionistas. Pues bien, desde la fecha en que Jesús Gil tuvo conocimiento de la citada Sentencia ha venido realizando actos tendentes a mantenerse en el Club conculcando tanto los Estatutos como la Legislación aplicable tanto en su espíritu como en su letra que han culminado en una ampliación de capital gravemente lesiva para la sociedad y sus accionistas.

- iii) Y finalmente, la misma Fiscalía ha acusado a Gil y Gil de defraudar 12,8 millones de euros a Hacienda "perjudicando deliberadamente al Club y endeudando ilimitadamente a la entidad sin previsión de futuro, impagando sistemáticamente sus obligaciones tributarias y abocándola a una situación de crisis financiera prácticamente irreversible" por lo que "en tales condiciones, su conducta compromete la ejecución de la sentencia" que el pasado 14 de febrero condenó a Gil a tres años y seis meses de prisión por los delitos de apropiación indebida y estafa, "las medidas de responsabilidad civil acordadas y, en particular, la restitución ordenada de las acciones al club" de modo que "la futura venta de dichas acciones para la capitalización del Atlético resultará inviable porque su valor de mercado se habrá reducido a cero".

La conclusión es contundente:

"como consecuencia de la gestión de los querellados, los 3.174 pequeños accionistas del Club Atlético de Madrid S.A.D. han perdido por completo el valor de su inversión".

PRIMERO.- Mis representados son accionistas de la sociedad anónima deportiva "Club Atlético de Madrid", dedicada como es sabido a la participación en competiciones deportivas de carácter profesional de fútbol.

La sociedad "CLUB ATLETICO DE MADRID, S.A.D." se constituyó con dicha denominación el día 20 de julio de 1992 y se halla inscrita en el Registro Mercantil de Madrid al tomo 3834 y hoja nº 64416.

El pasado 28 de mayo de 2003, el Consejo de Administración del Club Atlético de Madrid celebró una reunión extraordinaria para tratar, de una parte, la dimisión como Presidente de Jesús Gil y, de otra, para abordar la situación económico-financiera del Club. Las irregularidades del citado Consejo de Administración son numerosas:

- i) Sin perjuicio de que luego nos extendamos al respecto, ya avanzamos que la propia convocatoria del Consejo de

Administración fue realizada por una persona inhábil. En efecto, Jesús Gil y Gil, como Presidente del Consejo de Administración y pese a ser consciente de que había sido inhabilitado por el Tribunal Supremo para el ejercicio de cualquier cargo público, se mantuvo en su puesto hasta el día 28 de mayo de 2003 por lo que cualquier acto realizado en virtud de su cargo de Presidente debe ser nulo a todos los efectos; de ahí que la propia convocatoria del Consejo en la que se acuerda la convocatoria de la Junta General Extraordinaria para tratar de la ampliación de capital sea nula.

- ii) Además, la convocatoria de Junta General también esta viciada de raíz toda vez que si bien el Consejo de Administración aceptó la dimisión de Jesús Gil como Presidente y el nombramiento posterior de Enrique Cerezo, aquél se ha mantenido al parecer como consejero del mismo contraviniendo el mandato imperativo del Tribunal Supremo de lo que se extrae la conclusión de que la decisión de someter a la consideración de los accionistas del Club de ampliar su capital social también estaba viciada de raíz.
- iii) Y aún más, el Presidente entrante fue nombrado por el propio Consejo de Administración con clara vulneración de los Estatutos del Club.

SEGUNDO.- Los accionistas del Club fueron convocados mediante el correspondiente anuncio en el B.O.R.M.E. num. 108 de 11 de junio a la Junta General Extraordinaria el día 27 de junio siguiente en primera convocatoria con el siguiente Orden del Día:

“Primero.- Ampliación de capital en 22.279.792,93 Euros, por compensación de créditos, mediante la emisión de 446.632 nuevas acciones ordinarias, representadas por medio de títulos nominativos, pertenecientes a la misma clase y serie que las ya existentes, de 49,884005 Euros de valor nominal, a la par, sin prima de emisión;

exclusión total del derecho de suscripción preferente; previsión de suscripción incompleta del aumento; delegación en el Consejo de Administración de las facultades para la determinación de las condiciones del aumento no fijadas por la Junta y para la ejecución de este acuerdo, incluyendo la nueva redacción del artículo 5 de los Estatutos.

Segundo.-Ampliación de capital en 13.967.521,40 Euros, con aportaciones dinerarias, mediante la emisión de 280.000 nuevas acciones ordinarias, representadas por medio de títulos nominativos, pertenecientes a la misma clase y serie que las ya existentes, de 49,884005 Euros de valor nominal, a la par, sin prima de emisión; determinación del procedimiento para la suscripción de las nuevas acciones; exclusión total del derecho de suscripción preferente; previsión de suscripción incompleta del aumento; delegación en el Consejo de Administración de las facultades para la determinación de las condiciones del aumento no fijadas por la Junta y para la ejecución de este acuerdo, incluyendo la nueva redacción del artículo 5 de los Estatutos.

Tercero.-Nombramiento de Auditor de Cuentas.

Cuarto.-Nombramiento de Consejeros.

Quinto.-Aprobación del Acta”.

El día 27 de Junio se celebró la Junta General Extraordinaria de Accionistas conforme a lo anunciado.

Una vez abierto el acto, Don Borja , accionista que a su vez representaba a otros 248 accionistas, cifra mínima estatutariamente establecida, solicitó la palabra a la vista de que el Presidente de la Junta, Enrique Cerezo, y del Secretario, Pablo , tenían la intención de incluir en el cómputo del quorum de asistencia las acciones que habían sido declaradas no desembolsadas por los Sres. Gil y Cerezo en la Sentencia precitada. En su exposición, Borja

indicó que, a su juicio, las acciones propiedad de los condenados no deberían incluirse en el cómputo a efectos de quorum ya que carecían de título que les habilitara para ejercer sus derechos políticos. La respuesta del Sr. Secretario fue informar que habían solicitado autorización a la Audiencia Nacional para incluir las acciones y que ésta había respondido afirmativamente. Lo cierto es que Borja exigió la exhibición tanto de la pretendida autorización como de los propios títulos sin que tal solicitud mereciera respuesta alguna.

La razón última de incluir el voto de los Sres. Gil y Cerezo es evidente: evitar que los pequeños accionistas que habían acudido a la Junta agrupados rechazasen las propuestas del Consejo.

Lo cierto es que sin más consideraciones el Sr. Cerezo declaró válidamente constituida la Junta y de ahí que se impugnase su constitución.

TERCERO.- El primer punto del Orden del Día es un manifiesto abuso en perjuicio de los accionistas, de la sociedad y de su propio interés social. Trata simple y llanamente de compensar créditos con cargo a capital con la expresa exclusión del derecho de suscripción preferente. Si bien este hecho no es infrecuente en la vida societaria, lo que si lo hace cuanto menos sospechoso es que del total de créditos de terceros solo se permite acceder a la ampliación de capital a aquellos que individualmente asciendan a más de 200.000 €. Esta limitación ya de por conlleva la nulidad porque esta impidiendo su legítimo derecho de cobro a un tercero cuya deuda sea inferior a la cuantía citada. La gravedad de los hechos aumenta cuando se conoce que del total de los créditos a compensar (22 millones €) un 85% es propiedad de los Sres. Gil y Cerezo, y todavía más, cuando se negó a los accionistas presentes a través de la interpelación de Borja a conocer el fundamento de los citados créditos, lesionándose con ello el legítimo derecho de información del accionista.

El fin último es redundante: a la vista de la posibilidad de que los Sres. Gil y Cerezo perdiesen el control de la sociedad, deciden compensar créditos

propios que se desconocen no ya si son líquidos, vencidos y exigibles sino si al menos son reales.¹

CUARTO.- El segundo punto del Orden del Día redundante en lo anterior: amparados en una mayoría de capital ilegal, la Junta General aprueba una segunda ampliación de capital con exclusión del derecho de suscripción preferente.

QUINTO.- Ambos acuerdos tomaron en consideración además una valoración de la sociedad descabellada en claro perjuicio de la sociedad. No está dentro de la intención de esta parte dudar acerca de la profesionalidad de las sociedades “Banco Espíritu Santo de Inversión, S.A.” y “Benito Monjardín, S.A., S.V.”, más la valoración que estas sociedades han realizado del Club parece desmedida.

Los accionistas no han tenido acceso a dicho informe por lo que nos ceñimos al emitido por el Consejo de Administración del Club que reconoce que el valor de la sociedad es inferior al que corresponde al valor nominal del capital social.

Esta representación se reserva la posibilidad de modificar en todo o en parte los hechos que se describen a continuación toda vez que desconocemos la situación económica real del Club.

A los efectos legales oportunos, dejamos designados los archivos de “CLUB ATLETICO DE MADRID, S.A.D.”, “PLETA AUDITORES-CONSULTORES”, “ATD”, “Agencia Estatal de la Administración Tributaria” y Organismos de la Seguridad Social, “Banco Espiritito Santo de Inversión, S.A.”, “Benito y Monjardín, S.A.”

Se adjuntan los siguientes documentos:

¹ Una de las sociedades que aceptó compensar su crédito con acciones, “Promociones Futbolísticas, S.A.”, figura como responsable civil en la tan mencionada querrela interpuesta por el Ministerio Fiscal ante la Audiencia Nacional. Este crédito fue embargado en la pieza correspondiente por lo que la posibilidad de capitalizar la deuda se halla pendiente de conocer si el Juzgado Central de Instrucción nº 6 autoriza la misma. A día de hoy nada se ha dicho al respecto.

- 1.- Estatutos del Club Atletico de Madrid, S.A.D.
- 2.- Informes emitidos por el Consejo de Administración del Club relativos a la Ampliación de capital.
- 3.- Dictamen de D. Fernando.
- 4.- Informes de ATD y Pleta.
- 5.- Sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 14 de febrero de 2003. (PA 213/99)
- 6.- Auto de la misma Sección de 20 de junio de ocho de abril de 2003

A los anteriores hechos son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. CAPACIDAD

Las partes están capacitadas para entablar la presente relación jurídico-procesal, conforme a los artículos 6 y siguientes de la LEC.

II. REPRESENTACION

La representación del actor y la postulación a la presente demanda es la procedente conforme al artículo 23 y siguientes de la LEC.

III. COMPETENCIA

En cuanto a la competencia del Juzgado al que me dirijo, el artículo 45 y 52 de la LEC.

IV. LEGITIMACION

La legitimación corresponde a mi poderdante activamente reclamante, y el demandado está legitimado pasivamente.

V. PROCEDIMIENTO

Respecto al procedimiento a seguir corresponde al Juicio Ordinario por así disponerlo el artículo 249, 1.1ª de la citada LEC.

VI. FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO.- INTERES SOCIAL DE LA AMPLIACION DE CAPITAL

No son numerosas las sentencias dictadas hasta la fecha en relación con las Sociedades Anónimas Deportivas de Clubes de Fútbol. Hasta lo que esta representación ha podido conocer, solo han sido dictadas dos que guardan una íntima relación con la demanda que nos ocupa: una primera sobre la sociedad “Valencia C. De F., S.A.D.” y otra segunda más interesante por la Audiencia Provincial de Sevilla de 18 de febrero de 2002 sobre la impugnación de acuerdos sociales de una Junta General de Accionistas del “Club Sevilla C. de F. S.A.D.”

Esta Sentencia entra a analizar en profundidad el interés social que justifica la supresión del derecho de adquisición preferente de acciones y concluye que si bien una S.A.D. no deja de ser una sociedad anónima mercantil con un exclusivo fin de lucro y obtención de las mayores beneficios posibles para sus accionistas, no es menos cierto que el fin primordial no es el lucro, “sino el fomento de otros valores como el desarrollo de la actividad deportiva, el fomento del deporte entre la juventud (la actividad de la entidad no se agota con las actividades del equipo de fútbol profesional y con la producción del espectáculo futbolístico que atrae a miles de personas, sino que son numerosos los equipos alevines, infantiles, juveniles, etc. que el club promociona, fomenta y desarrolla, realizando una importante labor social que contribuye a la formación y educación de muchos jóvenes), es un importante centro de relación social para cuantos constituyen la afición del Sevilla F.C., y aglutina a miles de ciudadanos que constituyen una importantísima masa social unida por un sentimiento a un club, a una

entidad y a sus colores, tan arraigado que se conoce popularmente como «sentimiento sevillista» o «sevillismo». Fenómeno que no es exclusivo de este club, sino que es común a todos los clubs de fútbol nacionales e internacionales, pues es notorio que el fútbol es algo más o mucho más que un mero espectáculo deportivo y constituye una actividad que aglutina pasiones, mueve sentimientos y moviliza a las aficiones.”

Amparado en ello es por lo que justifica la exclusión del derecho de suscripción preferente para evitar que los accionistas mayoritarios acumulen la mayor parte del aumento de capital produciéndose una concentración de gran número de acciones en poder de pocos accionistas. Pues bien, y centrándonos en el caso que nos ocupa, el fin perseguido por el Consejo de Administración, en contra de lo que quieren hacer ver a la masa social, es perpetuarse en el Club mediante una compensación de créditos de acciones directa o indirectamente vinculadas a los Sres. Gil y Gil y Cerezo para, en un segundo tramo, ofrecer el capital social a los antiguos accionistas lo que dese luego vulnera el espíritu y la letra de la Ley de Sociedades Anónimas Deportivas y la Ley del Deporte.

SEGUNDO: CUESTIONES DE NULIDAD POR INFRACCIÓN DE PRECEPTOS SOBRE FORMACIÓN DE LA DECISIÓN SOCIETARIA.

Exponemos, sintética pero precisamente, los defectos formales consistentes en infracciones de la normativa que se refiere a la formación de la instrucción y voluntad individual y social de socios y órganos de la S.A.D. en cuanto a la Junta General celebrada el día. 27 de junio pasado.

Tales vulneraciones suponen la nulidad radical, tanto de las convocatorias como de los acuerdos tomados en las reuniones del Consejo de Administración y de la Junta General referenciadas.

1. **La ilegal composición del Consejo de Administración que convocó la Junta General de Accionistas.**

Como se ha señalado anteriormente, la S.T.S. de 5 de Abril de 2002 ratificó plenamente la S.A.P. de Málaga de 10 de Octubre de 2000, y supuso la condena del acusado Gil y Gil como autor criminalmente responsable de sendos delitos de prevaricación y de tráfico de influencias, condenándole a sendas penas de inhabilitación para cargo público, como se indica en el Fallo de dicha Sentencia.

Pues bien, el art. 124 de la L.S.A. y el 24.2 de la LD imperan que no pueden ser administradores...

“los condenados a penas que lleven aneja la inhabilitación para el ejercicio de cargos públicos”.

Además de lo taxativo del precepto, hay que tener en cuenta que Jesús Gil está condenado por la S.A.N., a que hacemos referencia posteriormente, y que ni siquiera es atendible alguna razón doctrinal que requiere que sea discutible tal imperatividad si no hubiera daño a tercero. El tercero en este caso es la propia Sociedad, sus múltiples acreedores y sus socios y abonados.

Por lo tanto, la convocatoria del Consejo de Administración, que acordó la ampliación de capital, siendo falso Presidente del mismo Gil y Gil, ya fue nula de pleno derecho; pero es más, también lo fue la convocatoria de la Junta General, realizada por un Consejo en el que ya dimitió Gil y Gil como Presidente, pero no como Administrador el día 28 de mayo de 2003.

Por otra parte, se ha producido infracción del artículo 141.1 de la LSA, por cuanto el nuevo Presidente del Consejo de Administración, D. Enrique Cerezo Torres, no fue elegido por Junta General de Accionistas, de acuerdo con lo señalado en el art. 21 de los Estatutos de la S.A.D., que señala que

“la Junta General de Accionistas que designe el Consejo de Administración podrá igualmente elegir a su Presidente...”,

deviniendo en nulo el realizado por el anterior Consejo de Administración, puesto que dichos Estatutos no prevén el nombramiento de Presidente por

dicho órgano social. Consecuentemente a ello, tampoco D. Enrique Cerezo Torres estaba legitimado para presidir el Consejo de Administración en el que dimitió Gil y Gil, y se le nombró, antiestatutariamente, Presidente del Consejo de Administración.

En su consecuencia, la convocatoria de la Junta General de Accionistas referida fue realizada sin los requisitos legales exigibles a la misma.

2. La ilegal presidencia, constitución y quórum de la Junta General de Accionistas que aprueba la ampliación de capital.

- a) La Presidencia ilegal de la Junta General de Accionistas.

Ya hemos señalado que la Junta General no fue debidamente convocada por falta de legitimación del Presidente del Consejo de Administración que la convoca. Tampoco fue presidida legalmente, sino por el ilegítimo Presidente del Consejo de Administración, sin que dicha Junta General hiciese el nombramiento oportuno o ratificase el hecho por el C.A. según el art. 110 de la LSA y el art. 17 de los Estatutos de la S.A.D.

- b) La constitución ilegal de la Junta General de Accionistas.

El art. 103 de la LS impera, para los supuestos de aumento de capital, la concurrencia de al menos el 50% del capital suscrito con derecho a voto, en primera convocatoria, o el 25% en segunda. Como quiera que, a la fecha de celebración de la Junta ni siquiera estaba devengado el capital a desembolsar según el Auto de la A.N. de 20.6.03, los falsos accionistas Gil y Gil (o su representación) y Cerezo Torres comparecieron sin titularidad accionarial alguna y, por lo tanto, el cómputo de “sus” acciones fue ilegal. Es más, tampoco los acuerdos de los “minoritarios” pudieran ser válidos, puesto que, en ningún caso, su cómputo alcanzaría aquellos límites.

Por si fuera poco, hemos de recordar que el art. 42 y ss., y especialmente el 44.1, de la LSA priva del derecho al voto a los

accionistas morosos, sin olvidar el imperativo del art. 22.1 de la LD de que el capital mínimo de la S.A.D. habrá de desembolsarse íntegramente.

c) El “quórum” indebido.

Todo ello, por otra parte, invalidan no solamente los quórum de asistencia (art. 18 de los Estatutos), sino el derecho al voto, establecido antidemocráticamente por el art. 16 de los mismos, sólo lógico, en su sectarismo, si existen mayorías de suscripción de acciones. La exclusión de asistencia de todos los accionistas que no representen 248 acciones inscritas o el uno por mil del capital social, se habría de determinar sobre el capital suscrito computable en dicha Junta General. Al darse por supuesto el desembolso de Gil y Gil y Cerezo se incurrió en infracción en la determinación de los quórum de asistencia y, por lo tanto, de representatividad, con lo que, de principio, quedaron invalidadas las mayorías y las minorías.

TERCERO: LA ANULABILIDAD DE LOS ACTOS SOCIETRIOS DESCRITOS.

Como quiera que muchos actos de los anteriormente señalados devienen en anulables por vulneración de normas estatutarias y, sobre todo, porque lesionan los intereses de la S.A.D. y de otros accionistas y de terceros interesados, y para el supuesto improbable de que no se consideren nulos radicales, es evidente que serían impugnados por anulabilidad de los mismos.

CUARTO: CUESTIONES DE NULIDAD POR INFRACCION DE PRECEPTOS DE CONTENIDO MATERIAL.

1. PUNTO DE PARTIDA: LA CONTRADICCIÓN DE LA SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 14.02.03 Y SU AUTO DE 20.06.03.

La Sentencia de 14 de febrero de 2003, condenó a Gil y Gil y Cerezo Torres, como autores de un delito de apropiación indebida que recayó sobre las acciones representativas del 95% del capital social del Club Atlético de Madrid, S.A.D., obligándoles a restituir al Club dichas acciones. Posteriormente, el Auto de la Sala de 20 de junio de 2003 autoriza la ampliación de capital solicitada por los actuales administradores, siempre que Gil y Cerezo realicen antes el desembolso del capital inicial. Se hace evidente, pues, que se incurre con ello en una contradicción sustancial con lo acordado en la sentencia: si han de restituir las acciones, no pueden ser obligados a pagar su precio. Y si desembolsan su importe, ya no tendrían que restituirlas. De esta manera, se produce de hecho una revocación de una parte sustancial del fallo condenatorio, que sólo puede ser revisado por el Tribunal Supremo en virtud de los recursos de casación interpuestos y pendientes de tramitación. Se vulnera así el 267,1 de la LOPJ. Todo ello pone en entredicho la virtualidad jurídica de un Fallo que mis representados no pudieron recurrir, pero que ya había informado la Fiscalía oponiéndose a la pretensión de ampliación de capital. Es criterio de mis representados que ese Fallo es merecedor de reproche jurídico desde las previsiones de la LSA y de la Ley General del Deporte.

Pero es más. Aunque a mis representados no se les ha hecho comunicación societaria alguna al respecto, han sabido por los medios de comunicación que los citados condenados han depositado en una entidad bancaria el dinero en efectivo correspondiente al desembolso inicial no realizado, pero no tienen conocimiento alguno de quiénes sean, y en qué cuantía respecto a cada uno de ellos de las cantidades desembolsadas, y ni siquiera si el uso que se les esté dando sea el previsto en el Acuerdo de aumento de capital programado.

Ello es consecuencia de que ni siquiera se ha cumplido con la literalidad del Fallo, en cuyo II fundamento Jurídico se dice que “... debe concederse autorización para la ampliación propuesta, siempre que antes de la ampliación... lleven a cabo la aportación dineraria”. En efecto, la Junta General se celebra en fecha y, según los medios de comunicación, la citada aportación se hace con fecha Se ha conseguido con ello hurtar a la Junta General el conocimiento indispensable de la realidad de la

aportación, sus titulares, sus cuantías, y cuanta circunstancias han concurrido en el hecho. Por lo tanto, la Junta General en cuestión tomó decisiones sin todo el conocimiento necesario sobre los datos que se le sometió a consideración.

2. EL FALLO EN SEDE PENAL NO PUEDE INTERFERIR LA LEGALIDAD ESPECIFICA DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA DEPORTIVA.

Las consecuencias jurídicas de una Autorización de aumento de capital en sede jurídica penal para una ampliación de capital no pueden contradecir ni desmerecer los requisitos exigibles a la misma en función de la legislación específica de la Ley del Deporte y la general de la Ley de Sociedades Anónimas.

En efecto, la resolución penal referida recuerda la posibilidad incluida en el art.45,1 de la Ley de Sociedades Anónimas para los casos de mora del accionista; es decir, reclamar el cumplimiento de la obligación de desembolso, con abono del interés legal y de los daños y perjuicios causados a la sociedad por el accionista moroso. Pero tal posibilidad, prevista para los casos en que el capital suscrito no haya sido desembolsado en tiempo y forma por el accionista suscriptor, no puede aplicarse en este caso por contradicción con lo preceptuado en la especificidad de este caso.

En primer lugar, porque la determinación del plazo dentro del que podía verificarse el desembolso no corresponde al Tribunal, ni a los órganos de administración de la sociedad, ni siquiera a lo que dispongan sus Estatutos, sino a lo estipulado en la Ley del Deporte y las normas de su desarrollo, y las decisiones del Consejo Superior de Deportes y de la Comisión Mixta de Transformación (esta última, disuelta después de junio de 1992). El plazo acabó el 30 de junio de 1992.

En segundo lugar, porque el capital social mínimo a desembolsar en efectivo metálico sólo podía determinarlo la Comisión Mixta, y nó un Tribunal penal, en función de los resultados económicos de las temporadas inmediatamente anteriores a su desembolso: ¿cuál es ahora ese capital

mínimo?. En cualquier caso, sería presumiblemente muy superior al que se determinó en 1992.

Y, en tercer lugar, mis representados no pueden por menos preguntarse sobre lo siguiente: ¿Cuánto valen ahora las acciones cuyo desembolso efectivo dispone el Tribunal como condición para la ampliación de capital?. Si juzgamos por lo que opinaron los auditores del Club, las acciones del mismo, a 30 de junio de 2001, tenían un valor de 25.078 millones de pesetas. ¿Porqué deberían tener ahora Gil y Gil y Cerezo Torres la oportunidad de adquirirlas por 1.950 millones de pesetas?. ¿Porqué van a poder comprar ahora, con exclusión de cualquier otra persona, y a un precio de hace once años?. ¡Menudo negocio habrán hecho los condenados si ahora resulta que se les obliga a depositar lo que debieron hacer hace muchos años!. Si, además, con ello afianzan su propiedad sobre la S.A.D.

Por otra parte, no hay que olvidar que el valor de dichas acciones, según el Perito de la Audiencia Nacional, es de 0 euros. En realidad, el valor real de mercado de las acciones sólo podría determinarlo el propio mercado. Porque es obvio que entre 25.078 millones de pesetas y 0 euros hay una diferencia sobre la que no se puede arbitrar en sede penal.

Quiere significar todo ello que, al señalar el Auto referido el valor de la restitución de las acciones se ha desvirtuado absolutamente el planteamiento inicial del aumento de capital, dejando sin virtualidad jurídica alguna lo acordado en la Junta General referenciada.

Finalmente, hay que señalar que el lógico desconocimiento de la Sala respecto a la repercusión societaria de su decisión no sólo lo convierte en antijurídico, sino en perverso respecto a cualquier interés que no sea el de los propios Gil y Gil y Cerezo.

En efecto, al exigir que el desembolso se realice en efectivo metálico, el Tribunal, en concordancia con la Sentencia de 14 de febrero de 2003, lo hace en la consideración de que se trata del capital social mínimo, nunca

desembolsado hasta ahora, y sujeto por ello a lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley del Deporte. Ahora bien, en las actuales condiciones, el desembolso en metálico puede ser más ficticio incluso que el que se realizó en 1992. Lo que se acuerda es que los ahora provisionalmente condenados por apropiación indebida Gil y Gil y Cerezo Torres entreguen 1.950 millones de pesetas en efectivo al provisionalmente condenado por estafa Miguel Angel Gil Marín. (No hay que olvidar que aquéllos no son titulares mas que de un pequeño número de acciones recompradas, que Gil y Gil no es administrador por estar inhabilitado y que no ostenta cargo en el Consejo de Administración, y que Gil Marín, hijo de Gil y Gil, es el Consejero Delegado de la S.A.D.). Es obvio que la entrega, y la verificación posterior del destino de los fondos, estaría sometida al control de los Interventores, pero no es menos cierto que el control de éstos es de legalidad, no de eficacia, eficiencia ni economía. Nada impide a Gil Marín emplear el dinero en el minuto siguiente para entregarlo a Gil y Gil y Cerezo a fin de satisfacerles lo que ellos aseguran que el Club les adeuda. La historia se repite, ridiculizando, si no se remedia, la acción de la justicia.

3. LA FALACIA DE LAS CUENTAS DE LA S.A.D.

Aunque sea a modo de recordatorio innecesario, no es ocioso señalar los requisitos exigibles en el art. 152 LSA a cualquier ampliación de capital. En definitiva, tanto doctrina como jurisprudencia, señalan que el preceptivo Informe de los administradores ha de ser veraz, y que cualquier pretensión falaz, al equivocar la voluntad del accionista, pervierte la democraticidad del voto, deviniendo en nula su aprobación.

Pues bien, no hay nada más que contrastar los datos ofrecidos en la documentación distribuida a los accionistas, para darse cuenta de la falacia contable montada para “explicar” el aumento de capital. Esta, en la forma propuesta, encierra un gravísimo e inminente riesgo de defraudación para la propia Sociedad, y para terceros adquirentes de buena fe. En efecto:

Los datos con los que Banco Espirito Santo Investments, y los Auditores designados por el Registro Mercantil han elaborado sus meritorios

informes, son exclusivamente los facilitados por los administradores provisionalmente condenados. La primera de las entidades salva expresamente su responsabilidad haciendo constar que “asume que la totalidad de la información entregada por el Atlético es... completa, verdadera y exacta, en relación a lo cual el Atlético asume plena responsabilidad”.

Sin embargo, el proceso de ampliación se ha construido sobre la base de una contabilidad formulada y aprobada por los actuales administradores, (presididos por un ilegal Presidente), aprovechándose de la mayoría que ostentan en el Consejo de Administración y en la Junta General, mayoría que les confiere un capital no desembolsado, unas acciones que, según la Sentencia de 14 de febrero de 2003, no les pertenecen y a cuya restitución fueron sido condenados, pero de las que siguieron ejerciendo la integridad de los derechos políticos, como si el proceso y la Sentencia no existieran, como si el artículo 44.1 de la Ley de Sociedades Anónimas no privase de derecho de voto al accionista que no ha desembolsado el capital suscrito.

Ello no obstante, las cuentas anuales sobre las que han operado Espirito Santo Investments y los Auditores tienen un problema más grave que el de haber sido aprobadas por una mayoría no legal: no se corresponden con la realidad. No reflejan la imagen fiel de la sociedad, y no porque los actuales administradores no hubieran sido advertidos de las importantes discrepancias entre sus cuentas y la realidad: han sido expresamente advertidos, pero se han negado a reformular las cuentas. Así, el proceso de ampliación de capital dista mucho de ser proyecto de viabilidad empresarial debidamente fundamentado.

No se contempló:

- a) Que el capital social, por importe de 11,72 millones de euros, se encontraba sin desembolsar.
- b) Tampoco se contempló ni provisionó que existe una deuda de 2.740 millones de pesetas de Promociones Futbolísticas, S.A. con el Club Atlético

de Madrid, S.A.D. que la Sala le ha ordenado reponer en la contabilidad a favor de esta última entidad.

- c) Tampoco se ha tenido en cuenta que la Sentencia ha ordenado la restitución del importe del Impuesto sobre el Valor Añadido de aquella operación.
- d) Tampoco se ha contemplado ni provisionado que existe un procedimiento judicial en el que se imputa a Gil y Gil y Miguel Angel Gil Marín haber desviado hacia paraísos fiscales un importe aproximado a los 53,6 millones de euros del Atlético de Madrid entre 1997 y 1999 con ocasión de la adquisición de futbolistas extranjeros.
- e) Las cuentas sobre las que se ha realizado la determinación del valor de la compañía no recogen que, según los Interventores Judiciales, y el informe emitido por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, el último ejercicio, al contrario de lo que aparece en las cuentas, se cerró con unas pérdidas de más de 50 millones de euros.
- f) Tampoco parecen haber tenido en cuenta las entidades más arriba mencionadas que los fondos propios de la entidad han pasado en un año de ser positivos por valor de 10.848.172 euros a los actuales negativos de 39.654.743 euros; que el pasivo a largo plazo es de 47.520.538 millones de euros, y el pasivo a corto plazo, de 142.295.431 euros; que el fondo de maniobra, negativo en casi 100 millones de euros, y que se ha más que duplicado respecto de la temporada anterior; y que el cociente entre activo y pasivo circulante es de 0,36, indicativo, junto a otros ratios de evaluación de liquidez, de una suspensión de pagos de hecho.
- g) Tampoco parecen haber sido informados los expertos consultados por los Administradores del Atlético de las Actas definitivas levantadas por la Agencia Estatal de Administración Tributaria como consecuencia de la Inspección realizada al Atlético de Madrid de los ejercicios 1995-1999, que asciende al principal de 69.766.621 euros, más una sanción de 9.669.027 euros.
- h) Tampoco parecen conocer las garantías ofrecidas por el Club a la Agencia Tributaria de los derechos audiovisuales de ejercicios venideros,

de la prenda de los derechos federativos de los jugadores, y de la hipoteca del Estadio Vicente Calderón.

- i) Igualmente, los expertos han dictaminado sin conocer, al parecer, que la Agencia Tributaria ha trabado embargo por importe de 18,7 millones de euros sobre derechos audiovisuales del Atlético.
- j) Tampoco conocen que la AEAT reclama al Club otros 12,8 millones de euros del periodo 1995-1999 de los que no ha levantado Actas en vía administrativa porque ha apreciado cuatro delitos contra la hacienda pública.

Con tales carencias, los administradores proponen una ampliación de capital de 36 millones de euros, que en todo caso sería insuficiente.

El precio de la acción nueva en el mismo valor nominal de las ya existentes, 49,88 euros, cuando en realidad, tanto el valor de las emitidas en 1992 como de las que se pretende emitir ahora, es presumiblemente de 0. ¿Puede proponerse que los pequeños accionistas, nuevamente para salvar al Club, sean invitados a comprar a 49,88 euros cada una, acciones que, presumiblemente no valen nada?.

4. LA FALACIA DE LOS CREDITOS PRIVILEGIADOS.

La pretensión de la ampliación de capital de privilegiar determinados créditos de administradores y accionistas está basada en un Dictamen del Catedrático de Derecho Mercantil, el Sr. Pues bien, con todos los respetos debidos, y en base a la anterior redacción de dicho artículo 27.1 LD, no puede sostenerse, como se hace en la primera de las conclusiones de aquél, puesto que la apreciación de que los créditos subordinados sólo se entienden dentro de un proceso concursal, estaba ya contradicha expresamente y acotada muy nítidamente. Solamente era exigible que haya beneficios. Y ese no es, con toda evidencia, el caso de la S.A.D. en cuestión. Pero dicho artículo ha sido modificado por la Ley 50/1998, de 30 de

diciembre, y su redacción actual no tiene otra interpretación que la estrictamente literal: “Los créditos por préstamo hecho por accionistas, consejeros y demás administradores de una Sociedad Anónima Deportiva a favor de ésta tendrán la consideración de subordinados respecto a los demás en los que la Sociedad figurase como deudora”. Pero es que esa interpretación del Dictamen no sólo va contra la literalidad de la misma, sino contra la lógica de lo sucedido en la S.A.D.. ¿O es que Gil y Gil y Cerezo Torres no están condenados provisionalmente por apropiación indebida?. ¿O es que no hay otros procesos penales en marcha por la exigencia de otras deudas con el Club?. ¿Quién puede sostener a estas alturas que dichos Administradores “pusieron dinero” para evitar la desaparición en contra de la realidad, hasta ahora no contradicha, de apropiaciones, desvíos, etc.?.

La Ley invita a emitir, suscribir y desembolsar acciones, pero lo hace precisamente “castigando” las aportaciones por vía de préstamo con la subordinación. El accionista o administrador que presta al club, lo hace a sabiendas de que su préstamo es subordinado. La compensación de créditos por acciones es una forma de pago (artículos 1.156 y 1.202 del Código Civil). Y lo que la Ley del Deporte establece en el referido artículo 27 es que tales créditos pueden ser satisfechos, pero subordinados: es decir, que el Atlético puede pagar a Gil y a Cerezo, pero no puede hacerlo antes de haber satisfecho todos sus créditos vencidos, líquidos y exigibles. ¿Porqué tendría que cobrar Gil antes que la Agencia Tributaria, o Cerezo antes que la Seguridad Social?.

VII. COSTAS

El artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que regula las costas que deberán ser impuestas a la parte demandada.

En su virtud,

SUPLICO AL JUZGADO: Que teniendo por presentada esta demanda junto con sus documentos y copias de todo ello, se sirva admitirla y tenerme por personado y parte en la representación que ostento y por

formulada demanda de JUICIO ORDINARIO contra la entidad “CLUB ATLETICO DE MADRID, S.A.D.”, a quien deberá dársele traslado de la copia y documentos para que dentro del plazo legal pueda contestarla si así le conviniera, y previos los trámites legales se dicte sentencia condenando la entidad demandada a que:

- i) Se declare nula la Sesión del Consejo de Administración del “Club Atlético de Madrid, S.A.D.” celebrada el día 28 de mayo de 2003.

- ii) Se declare nula la Junta General Extraordinaria de Accionistas de la sociedad “CLUB ATLETICO DE MADRID, S.A.D.” celebrada el día 27 de junio de 2003 por los siguientes motivos:
 - ii.a) Incumplir en su celebración las normas imperativas que regulan la convocatoria, la composición y validez de la lista de asistentes.

 - ii.b) Nulidad del acuerdo adoptado en la Junta General de Accionistas de incrementar el capital social mediante compensación de créditos y otra por aportación dineraria y supresión total del derecho de suscripción preferente, por exigencias del interés de la sociedad.

 - ii.c) Subsidiariamente a ii.a) y ii.b) si el acuerdo fuese meramente anulable que se declare su ineficacia.

- iii) Que como consecuencia de la anulabilidad o nulidad de dicho acuerdo, se declare también la de aquellos otros por los que se modificaba el artículo 5 de los Estatutos Sociales.

- iv) Como consecuencia de todo lo anterior, se declare la nulidad e ineficacia de cuantos actos se hayan podido realizar como consecuencia de los actos aludidos, e

igualmente la de las anotaciones e inscripciones que pudieran figurar o se hubieran llevado a cabo en cualquier Registro público y de forma especial en el Registro Mercantil.

- v) Como consecuencia de ello, se solicita la condena a la demandada a estar y pasar por dicha declaración con expresa condena en costas.

Es de justicia que pido en Madrid, a 5 de agosto de 2003

Enrique Sánchez de León
Ldo. I.C.A.M

Isabel