



Roj: **SAP B 14082/2019** - ECLI: **ES:APB:2019:14082**

Id Cendoj: **08019370152019102208**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **28/11/2019**

Nº de Recurso: **1686/2019**

Nº de Resolución: **2228/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARTA CERVERA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

N.I.G.: 0801947120188005739

Recurso de apelación 1686/2019-2ª

Materia: Juicio Ordinario

Órgano de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 06 de Barcelona

Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Impugnación acuerdos sociales art. 249.1.3) 491/2018-H

Cuestiones: impugnación de acuerdos sociales. Junta universal.

SENTENCIA núm. 2228/2019

Composición del tribunal:

JUAN F GARNICA MARTIN

JOSÉ Mª RIBELLES ABELLANO

MARTA CERVERA MARTINEZ

Barcelona, a veintiocho de noviembre de dos mil diecinueve.

Parte apelante: Mateo y Santiago

- Letrado: Mateo

- Procuradora: Beatriz de Miquel Balmes

Parte apelada: Kernaba Centro de Formación a Distancia, S.L.

- Letrado: Daniel Orgué Figols

- Procuradora: Inés Beltri Vicente

Objeto del proceso: impugnación de acuerdos sociales.

Resolución recurrida: sentencia.

- Fecha: 8 de abril de 2019

- Parte demandante: Mateo y Santiago .

- Parte demandada: Kernaba Centro de Formación a Distancia, S.L.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente: FALLO: "Se *DESESTIMA íntegramente la demanda presentada por el/la Procurador/a D^a BEATRIZ DE MIQUEL BALMES, en nombre y representación de D^a Santiago y D. Mateo contra KERNABA CENTRO DE FORMACIÓN A DISTANCIA S.L., con imposición de las costas procesales a los actores*".

SEGUNDO. Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandante. Admitido en ambos efectos se dio traslado a la contraparte, que presentó escrito impugnándolo y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 21 de noviembre pasado.

Ponente: magistrada MARTA CERVERA MARTINEZ.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia.

1. Mateo y Santiago, en su calidad de miembros de la comunidad hereditaria titular del 1,10 % de las participaciones sociales (junto con su hermana María Inés y por sucesión hereditaria de su madre fallecida), interpusieron demanda contra Kernaba Centro de Formación a Distancia, S.L. impugnando los acuerdos sociales adoptados en la junta general ordinaria celebrada el 30 de junio de 2017, respecto de los que se interesaba la nulidad puesto que, a pesar de constar como junta universal, no reunía los requisitos necesarios para ello al haberse celebrado en una fecha en el que la madre de los actores había fallecido.

2. Kernaba Centro de Formación a Distancia, S.L. se opuso a la demanda invocando la falta de legitimación activa de los actores para impugnar los acuerdos de la junta de autos, tanto por considerar necesaria la mayoría de 3/4 de los miembros -los tres hermanos- de la comunidad titular del 1,10% de las participaciones de la mercantil demandada (art. 552-7 del CCCAT) como por falta de designación del representante de la comunidad hereditaria para el ejercicio de los derechos políticos derivados de la condición de accionista (art.126 del TRLSC), además que los impugnantes no ostentaban la condición de socios al tiempo de la celebración de la junta que fue el 9 de mayo de 2017 y no el 30 de junio de 2017, como consta en la certificación. En cuanto al fondo del asunto, se indica que no es cierto que la Junta se celebrara el 30 de junio de 2017, cuando ya había fallecido la madre de los actores, sino que se celebró en su presencia el 9 de mayo de 2017, de modo que la misma se celebró con carácter universal de forma ajustada a Derecho y con sujeción a los usos de la familia.

3. La resolución recurrida reconoció legitimación activa a los actores para impugnar los acuerdos adoptados en junta pero, en cuanto al fondo, desestimó la demanda íntegramente por considerar que, de la prueba practicada, resultaba acreditado que la junta se celebró con la presencia de la madre de los actores, el 9 de mayo de 2017, antes de su fallecimiento, y no el 30 de junio de 2017 como indicaban los impugnantes y constaba en la certificación que tuvo acceso al Registro Mercantil, por lo que fue una junta universal correctamente constituida.

4. El recurso de los actores discrepa del parecer que expresa la resolución recurrida manteniendo que la junta se celebró el 30 de junio de 2017, una vez fallecida su madre y sin que constara la representación de la comunidad hereditaria, por lo que la citada junta no reunía los requisitos legalmente exigidos para ser una junta universal, interesando la revocación de la sentencia y la declaración de la nulidad de los acuerdos adoptados en aquélla.

5. La parte demandada ha contestado al recurso oponiéndose e interesando la confirmación de la sentencia de instancia.

SEGUNDO. Principales hechos que sirven de contexto.

6. Debemos dejar constancia de los hechos respecto de los que las partes no muestran discrepancia y que permiten contextualizar el conflicto:

1º) El capital social de Kernaba Centro de Formación a Distancia, S.L., es de 91.150 euros, está dividido en 15.000 participaciones, de la 1 a 15.000, ambas inclusive, de la Serie A, de 6,01 euros de valor nominal cada una de ellas, y 1000 participaciones sociales, de la 15.001 a la 16000, de 1 euros de valor nominal cada una de ellas.

2º) Andrea (madre de los demandantes y de María Inés, hermana de los actores y administradora actual de la mercantil demandada) era titular de 1,10% del total de las participaciones de la sociedad demandada (doc. 1 de la demanda) y falleció el 27 de junio de 2017. Del resto de participaciones era titular el padre de los actores y esposo de Andrea.



3º) Los actores y su hermana María Inés -herederos de Mateo - aceptaron la herencia de la madre el 20 de noviembre de 2017, mediante escritura pública de aceptación de derechos hereditarios otorgada ante el Notario Carlos Masiá Martí, bajo el nº 1484 de su orden de protocolo. Queda pendiente en la actualidad la división de la comunidad hereditaria y adjudicación.

4º) Constan formuladas las cuentas anuales del ejercicio 2016 el 30 de marzo de 2017 y aprobadas en junta el 30 de junio de 2017 según resulta del Registro Mercantil (doc. 5 de la contestación a la demanda).

TERCERO. De la celebración de la junta universal.

7. La discusión reside en la fecha en la que se celebra la junta de aprobación de cuentas del ejercicio 2016, si fue en la fecha que consta en la certificación de junta que tuvo acceso al Registro Mercantil, el 30 de junio de 2017, fecha en la que la socia Andrea, madre de los actores, ya había fallecido o antes de esa fecha, el 9 de mayo de 2017, como mantiene la entidad demandada, siendo la fecha que consta en la certificación una simple formalidad habitual en el proceder de la sociedad. Solo para el caso de que la celebración de la junta se hubiera realizado antes del fallecimiento de Andrea y en su presencia podremos hablar de junta universal válida, mientras que si realmente se celebró el 30 de junio aquélla sería nula al no constar representada la comunidad hereditaria integrada por los actores y su hermana María Inés, como sucesores de Andrea.

8. Indicar, además, que la nulidad vendría determinada, como hemos indicado, solo por la falta de participación de todos los socios no por falta de convocatoria, puesto que no es un requisito exigible para la validez de la junta universal, que solo requiere la aceptación por unanimidad de todos los socios de la reunión y del orden del día (artículo 178 LSA).

9. De la prueba practicada y revisada en esta instancia procede confirmar las conclusiones alcanzadas por la resolución recurrida en cuanto a que la junta no se celebró en la fecha que consta en la certificación de la junta, sino con anterioridad al fallecimiento de Andrea y en su presencia.

10. **Debemos partir de que nos encontramos ante una sociedad familiar, siendo socios los padres de los actores y administradora solidaria junto con su padre desde septiembre del año 2000, María Inés, hermana de los actores. Fue la propia administradora la que explicó la forma de actuar de la sociedad y la realización de juntas universales para aprobación de cuentas, habitualmente en casa de sus padres, una vez que aquéllas se habían formulado. Indicó que la junta en cuestión no se celebró el día que consta en la certificación, el 30 de junio, sino que fue el 9 de mayo en el comedor de casa de su madre, recordando la fecha pues Andrea había salido de un ingreso hospitalario. El proceder habitual era ese, cuando tenían las cuentas anuales formuladas se reunían los dos socios (sus padres) en casa, discutían lo que era necesario y aprobaban las cuentas, después ella se encargaba de enviar la documentación al gestor, que llevaba a cabo la legalización de los libros y la presentación de las cuentas al registro. Indicó que así se hacía desde incluso antes que ella fuera administradora, que no era habitual que se firmaran las actas y que llevaban siempre fecha 30 de junio porque así venía impuesto por la gestoría que se encargaba del resto de trámites.**

11. **Esta declaración coincide perfectamente con la documental aportada junto con la contestación (doc. 4) referente a las actas de la sociedad de aprobación de cuentas anuales de los ejercicios 2000 a 2004 (folio 70 a 74) constando todas ellas celebradas el 30 de junio del año correspondiente, igual que la que aquí nos ocupa, con independencia del día de la semana que fuera (por ejemplo el 30 de junio de 2000 era viernes, el del 2001 sábado o el de 2002 domingo).**

12. Pero, además, contamos con la declaración en juicio del Sr. Eladio, gestor de la demandada, que confirmó lo expuesto por la administradora. Indicó que en las empresas familiares, como la que nos ocupa, las juntas suelen hacerse con el carácter de universal y la de aprobación de cuentas con fecha 30 de junio, la gestoría entrega el borrador de certificación de la junta sin firmar y con la referida fecha y la administradora lo tiene que devolver firmado, para que ellos inicien los trámites de presentación al registro.

13. **Por ello, de la prueba practicada en autos resulta acreditado que la junta no se celebró en la fecha que consta en el Registro Mercantil, 30 de junio, sino que fue con anterioridad, lo que coincide con el argumento mantenido por la demandada, y que se hizo en presencia de los dos socios, sus padres, estando viva la Sra. Andrea, por lo que la junta universal estuvo bien constituida.**

Por todo lo expuesto, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia de instancia.

CUARTO. Costas.

14. Conforme a lo que se establece en el art. 398 LEC, procede hacer imposición de las costas, al haberse desestimado el recurso, razón por la que es procedente ordenar la pérdida del depósito constituido al recurrir.



FALLAMOS

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Mateo y Santiago contra la Sentencia del Juzgado Mercantil núm. 6 de Barcelona de fecha 8 de abril de 2019, dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que confirmamos, con imposición de las costas del recurso y pérdida del depósito.

Contra la presente resolución podrán las partes interponer, en el plazo de los veinte días siguientes a su notificación, recursos de casación y/o extraordinario por infracción procesal ante este mismo órgano.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, una vez firme, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ