



Roj: **SAP AB 226/2015 - ECLI:ES:APAB:2015:226**

Id Cendoj: **02003370012015100122**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **13/03/2015**

Nº de Recurso: **265/2014**

Nº de Resolución: **53/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE GARCIA BLEDA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

ALBACETE

SECCION PRIMERA

Apelación Civil nº 265/14

Juzgado de 1ª Instancia nº 3 de Albacete. P.Ord. nº 473/13.

APELANTE: EXCLUSIVAS CUTANDA HERMANOS S.L.

Procurador: D. Domingo Rodríguez-Romera Botija

Letrada: Dª. María-Luisa del Campo Iniesta

APELADO: Fermín

Procuradora: Dª. Pilar González Velasco

Letrada: Dª. María-Candelaria Ramón Gómez

S E N T E N C I A N U M . 5 3

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Ilmos. Sres.

Presidente

D. César Monsalve Argandoña

Magistrados

D. José García Bleda

D. Manuel Mateos Rodríguez

En Albacete a trece de marzo de dos mil quince.

VISTOS en esta Audiencia Provincial en grado de apelación, los autos nº 473/13 de juicio de Procedimiento Ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Albacete y promovidos por D. Fermín contra la mercantil "Exclusivas Cutanda Hermanos S.L."; cuyos autos han venido a esta Superioridad en virtud de recurso de apelación que, contra la sentencia dictada en fecha 9 de junio de 2014 por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez de Primera Instancia de dicho Juzgado, interpuso la referida demandada.

ANTECEDENTES DE HECHO

ACEPTANDO en lo necesario los antecedentes de la sentencia apelada; y



1º.- Por el citado Juzgado se dictó la referida sentencia, cuya parte dispositiva dice así: "FALLO: Estimando la demanda interpuesta por la Procuradora D^a. Pilar González Velasco, en nombre y representación de D. Fermín , contra Exclusivas Cutanda Hermanos, SL, representada por el Procurador D. Domingo Rodríguez Romera Botija, debo declarar y declaro nulos los acuerdos adoptados en la Junta General Extraordinaria de la sociedad demandada celebrada el 23 de abril de 2013, con las consecuencias legales inherentes, y en concreto la nulidad de la inscripción que la misma ha producido en el Registro Mercantil de Albacete, debiendo la parte demandada estar y pasar por la referida declaración. Se imponen las costas causadas a la parte demandada.- Dedúzcase testimonio de la presente sentencia y de los informes médicos obrantes en las actuaciones, para su remisión a la sección de incapacidades de la Fiscalía de Albacete, a los efectos del art. 757.3 LEC.- Notifíquese a las partes la presente resolución. Contra la misma cabe recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Albacete, a interponer en un plazo de veinte días.- Así lo acuerda, manda y firma Eva Martínez Cuenca, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Mercantil de Albacete.- Líbrese y únase certificación de esta resolución a las actuaciones, con inclusión del original en el Libro de Sentencias.-"

2º.- Contra la Sentencia anterior se interpuso recurso de apelación por la entidad demandada "Exclusivas Cutanda Hermanos S.L.", representada por medio del Procurador D. Domingo Rodríguez-Romera Botija, bajo la dirección de la Letrada D^a. María-Luisa del Campo Iniesta, mediante escrito de interposición presentado ante dicho Juzgado en tiempo y forma, y emplazadas las partes, por el demandante D. Fermín , representado por la Procuradora D^a. Pilar González Velasco, bajo la dirección de la Letrada D^a. María-Candelaria Ramón García, se presentó en tiempo y forma ante el Juzgado de Instancia escrito oponiéndose al recurso de apelación, elevándose los autos originales a esta Audiencia para su resolución, previo emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Audiencia Provincial por término de diez días, compareciendo los Procuradores expresados en sus respectivas representaciones.

Y habiéndose acordado el recibimiento del juicio a prueba en esta instancia se señaló día y hora para la celebración de la vista del presente recurso de apelación, la cual tuvo lugar el día 10 de Marzo de 2.015, en cuyo acto informaron los letrados directores de las partes en apoyo de sus respectivas pretensiones.

3º.- En la sustanciación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales.

VISTO siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. José García Bleda.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la representación de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L. se interpone recurso de apelación contra la sentencia dictada por la Ilustrísima Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Albacete en fecha 9 de Junio de 2014 que estimó la demanda la interpuesta por la representación de Fermín contra la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L. declarando nulo el acuerdo adoptado en la Junta General Extraordinaria de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L. celebrada en fecha 23 de Abril de 2013 consistente en la extinción por renuncia del privilegio del doble voto que ostentaba Fermín frente a sus hermanos pese a tener las acciones de cada uno el mismo valor económico, es decir el 33 % del capital social solicitando la revocación de la referida resolución y se dicte otra desestimando la demanda con mantenimiento del acuerdo impugnado.

SEGUNDO.- Alega en esencia la representación de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L. como motivos de su recurso, de una parte que la acción ejercitada de nulidad de acuerdos sociales por vicio del consentimiento nunca daría a la nulidad del acuerdo social sino en todo caso a su anulabilidad y, por tanto, el plazo para su ejercicio sería de 40 días y no de un año, por lo que se habría superado con creces el referido plazo ya que la demanda se interpuso el 4 de Julio de 2013 siendo el acuerdo impugnado de fecha 23 de Abril de 2013 y de otra parte que existiría error de la juzgadora al valorar la prueba, pues el acuerdo consistente en la extinción por renuncia del privilegio del doble voto que ostentaba Fermín frente a sus hermanos pese a tener las acciones de cada uno el mismo valor económico, es decir el 33 % del capital social se adoptó estando presentes los tres únicos socios en Junta General Extraordinaria de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L celebrada ante Notario en fecha 23 de Abril de 2013 levantándose por el fedatario documento público que goza de la presunción iuris tantum de certeza en cuanto a la capacidad de obrar de las personas intervinientes en el acto no habiéndose acreditado con la prueba practicada (informes médicos) que pese a que Fermín sufriera el 19 de Noviembre de 2012 un ictus y a raíz de tal **accidente cerebro vascular** tuviera determinadas dificultades para obedecer órdenes sencillas y desorientación temporo-espacial no conservase sus facultades de entendimiento y comprensión ya que según el informe de la psicóloga y logopeda, emitido solo 20 días antes de que se presentase la demanda, Fermín le manifestó que vivía solo de manera independiente y que había acudido a su consulta solo, siendo lo cierto que este ha formulado la demanda presionado por su hijo y su mujer de la que vivía separado desde hace más de ocho años.



TERCERO.- Al respecto de los motivos del recurso ha de indicarse:

La alegación de caducidad en cuanto que la parte recurrente considera que la acción ejercitada de nulidad de acuerdos sociales por vicio del consentimiento nunca daría a la nulidad del acuerdo social sino en todo caso a su anulabilidad y, por tanto, el plazo para su ejercicio sería de 40 días y no de un año ha de desestimarse y considerarse correctamente interpuesta en tiempo (4 de Julio de 2013) la acción ejercitada dentro del plazo de un año desde que se adoptó el acuerdo impugnado en fecha 23 de Abril de 2013 ya que la nulidad derivaría de la contravención de los preceptos legales que regulan el consentimiento tachando de nulos los acuerdos si el interviniente carece de capacidad por claro deterioro de sus facultades volitivas y cognoscitivas que le impiden comprender la trascendencia del negocio jurídico que realizaba y que en este caso tenía evidente trascendencia, la extinción por renuncia del privilegio del doble voto que ostentaba Fermín frente a sus hermanos pese a tener las acciones de cada uno el mismo valor económico (el 33 % del capital social) sin que conste que con anterioridad a sufrir **accidente cerebro vascular** este tuviera intención de renunciar a tal privilegio.

Asimismo ha de rechazarse la alegación de que existiría error de la juzgadora al valorar la prueba, pues la juzgadora de instancia ha explicado perfectamente las razones de sus conclusiones en base al resultado de las pruebas practicadas (informes médicos y testificales) resultando claramente acreditado con el informe de alta del Servicio de neurología del Hospital que Fermín tras sufrir el 19 de Noviembre de 2012 un ictus tenía claras dificultades para obedecer órdenes sencillas y desorientación temporo-espacial, presentando trastornos del lenguaje compatible con afasia de Wernicke, habiendo depuesto asimismo en el acto de la vista del recurso el Sr. Médico forense D. Pedro que examinó en fecha 28 de Octubre de 2014 habiendo explicado, tras ratificar su informe que aunque este tipo de enfermos pueden recuperarse parcialmente con el tiempo, en dicha fecha tenía sus facultades intelectivas y cognoscitivas disminuidas y persistía el trastorno de afasia de Wernicke y que dicho trastorno tenía un carácter crónico e irreversible impidiendo dicho trastorno gobernarse adecuadamente a si mismo, ya que no sabía si lo que estaba diciendo estaba bien o mal, siendo incapaz de realizar una operación mínimamente compleja como una simple resta, por lo que fácilmente se deduce que en fecha 23 de Abril de 2013 las facultades intelectivas y cognoscitivas de Fermín no eran mejores y estaba incapacitado para comprender un acuerdo societario que evidentemente le perjudicaba.

Por último, no puede pasar desapercibido en orden a que de la apreciable merma de las facultades intelectivas y cognoscitivas de Fermín eran conscientes sus otros hermanos intervinientes en la Junta General Extraordinaria, que su propio hermano Cosme compareció el día 18 de Abril de 2013 (solo 5 días antes de que se celebrara la Junta General Extraordinaria de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L en fecha 23 de Abril de 2013) en la Secretaría del Juzgado de Paz de Casas de Juan Núñez para hacer cargo de una documentación de su hermano Fermín (véase folio 229) manifestando textualmente que este había sufrido un ictus y que había perdido la capacidad de hablar y de entendimiento.

La estimación de la demanda de impugnación de un acuerdo social determina la anulación del acuerdo afectado por dicha nulidad.

Los efectos son ex tunc, esto es, que se retrotraen al momento en el que el acuerdo se adoptó.

En el caso de que el acuerdo impugnado estuviese inscrito en el Registro Mercantil, la sentencia determinará, además de la cancelación de su inscripción, la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.

Razones que junto con las expuestas por la juzgadora de instancia que se aceptan y no se reproducen en aras a la brevedad exigen desestimar el recurso interpuesto por la representación de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L.

CUARTO.- Al desestimarse el recurso procede imponer a la parte recurrente las costas de esta alzada.

VISTOS los preceptos legales citados y demás normas de general y pertinente aplicación.

En virtud de lo expuesto en nombre del Rey y por la autoridad conferida por la Constitución Española aprobada por el pueblo español.

FALLAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de la mercantil Exclusivas Cutanda Hermanos S.L. contra la sentencia dictada por la Ilustrísima Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Albacete en fecha 9 de Junio de 2014, debemos **confirmar y confirmamos** la misma. Se imponen a la parte recurrente las costas de esta alzada.



Notifíquese esta resolución observando lo prevenido en el artículo 248-4º de la Ley orgánica del Poder Judicial 6/85, de 1º de Julio.

Expídase la correspondiente certificación con remisión de los autos originales al Juzgado de procedencia.

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

PUBLICACION.- En Albacete, a trece de marzo de dos mil quince.

La pongo yo, la Secretario Judicial, para hacer constar que la Sentencia de fecha 13/03/15, es entregada en este órga **no** judicial uniéndose certificación literal al procedimiento de su razón, incorporándose el original al legajo correspondiente para su posterior encuadernación, y registrándose en el libro de Sentencias, con el número 53/15 que por orden correlativo, según su fecha de publicación, le ha correspondido. La presente Sentencia es pública. Doy fe.

FONDO DOCUMENTAL CENDO