



Roj: **SAP M 9703/2016 - ECLI:ES:APM:2016:9703**

Id Cendoj: **28079370282016100197**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **28**

Fecha: **15/04/2016**

Nº de Recurso: **251/2014**

Nº de Resolución: **138/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **ENRIQUE GARCIA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

N.I.G.: 28.079.00.2-2014/0055252

Recurso de Apelación 251/2014

O. Judicial Origen: Juzgado de lo Mercantil nº 07 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 407/2009

Apelante: CONSERVACIONES PROINDE SL

PROCURADOR D. /Dña. FRANCISCO INOCENCIO FERNANDEZ MARTINEZ

Apelado: D. /Dña. Jose Ignacio y otros 11

PROCURADOR D. /Dña. PEDRO ANTONIO GONZALEZ SANCHEZ

SENTENCIA nº 138/2016

En Madrid, a 15 de abril de 2016.

La Sección Vigésima Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, especializada en lo mercantil, integrada por los ilustrísimos señores magistrados D. Gregorio Plaza González, D. Enrique García García y D. Alberto Arribas Hernández, ha visto en grado de apelación, bajo el número de rollo 251/2014, los autos del procedimiento ordinario número 407/2009, provenientes del Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid, siendo objeto del mismo el ejercicio de acciones en materia de sociedades.

Han actuado en representación y defensa de las partes, en esta segunda instancia, el procurador D. Francisco Inocencio Fernández Martínez y el letrado D. Enrique Acuña Olmos por CONSERVACIONES PROINDE SL, como parte apelante, el procurador D. Pedro Antonio González Sánchez y el letrado D. Luis Miguel Martín por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO y por D. Celso , D. Felix , D. Jose Ignacio , D^a. Ángeles , D. Leandro , D. Roberto , D. Estrella , D. Carlos Alberto , D. Alejo , D. Cirilo , D. Laureano y D^a Olga , como parte apelada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las actuaciones procesales se iniciaron mediante demanda presentada el 29 de abril de 2009 por la representación de D. Celso , D. Felix , D. Jose Ignacio y D^a. Ángeles contra CONSERVACIONES PROINDE SL, en la que, tras exponer los hechos que estimaba de interés y alegar los fundamentos jurídicos que consideraba que apoyaban su pretensión, suplicaba que se dictase sentencia por la que estimando la presente demanda, se declarase:

"1º.- Que los acuerdos aprobados en la Junta General Ordinaria de la sociedad CONSERVACIONES PROINDE S.L. en fecha de 26 de marzo de 2009 son NULOS DE PLENO DERECHO.

2º.- Con los demás pronunciamientos inherentes a esta resolución.

3º.- Con expresa condena en costas a la parte demandada".



SEGUNDO.- Por la representación de CONSERVACIONES PROINDE SL no sólo se opuso a la demanda, sino que además planteó reconvencción del siguiente tenor:

"... se declare que la transmisión de participaciones de CONSERVACIONES PROINDE S.L. celebrada el día 13 de marzo de 2007, entre la ASOCIACION DE MINUSVALIDOS DE PINTO y el resto de los demandados en reconvencción, es nula y carente de efectos respecto de la sociedad CONSERVACIONES PROINDE S.L., con imposición a los mismos de las costas de la reconvencción, si no se allanaren antes de contestarla".

A dicha reconvencción se allanaron D. Leandro , D. Roberto , D. Estrella , D. Carlos Alberto , D. Alejo , D. Cirilo , D. Laureano y D^a Olga y se opusieron, en cambio, la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, D. Celso , D. Felix , D. Jose Ignacio y D^a. Ángeles .

TERCERO.- Tras seguirse el proceso por sus trámites correspondientes el Juzgado lo Mercantil nº 7 de Madrid dictó sentencia, con fecha 27 de julio de 2010 , cuyo fallo era el siguiente:

1º.- Que estimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Gonzalez Sánchez en nombre y representación de D. Jose Ignacio , D. Celso , D^a: Ángeles y D. Felix , frente a Conservaciones Proinde S.L. representado por el Procurador Sr. Fernández Martínez, debo declarar y declaro la nulidad de la totalidad de los acuerdos adoptados en la Junta General de la sociedad demandada celebrada el día 26 de marzo de 2009, condenando a la demandada a estar y pasar por la anterior resolución.

2º.- Que desestimando la demanda reconvenccional formulada por Conservaciones Proinde S.L. frente a D. Jose Ignacio , D. Celso , D^a: Ángeles y D. Felix , Asociación de Minusválidos de Pinto, D. Leandro , D. Roberto , D. Estrella , D. Carlos Alberto , D. Alejo , D. Cirilo , D. Laureano y D^a Olga debo absolver y absuelvo a los demandados de todos los pedimentos deducidos en su contra.

3º.- No se hace expresa condena en costas."

CUARTO.- Publicada y notificada dicha resolución a las partes litigantes, por la representación de CONSERVACIONES PROINDE SL se interpuso recurso de apelación que fue admitido por el mencionado juzgado y tramitado en legal forma, con oposición al mismo por la contraparte.

Todo ello ha dado lugar a la formación del presente rollo ante esta sección de la Audiencia Provincial de Madrid, donde tuvieron entrada los autos con fecha 27 de mayo de 2014.

QUINTO.- La deliberación y votación para el fallo del asunto se realizó con fecha 14 de abril de 2016.

Ha actuado como ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Enrique García García, que expresa el parecer del tribunal.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sobre el objeto de debate.

La sociedad CONSERVACIONES PROINDE SL es una entidad que fue constituida en el año 1997, con un capital de 4.110.00 pesetas, dividido en 411 participaciones de 10.000 pesetas cada una de ellas. Su objeto social era la realización de labores de limpieza, conservación, mantenimiento y jardinería, así como la adquisición, explotación y enajenación de bienes inmuebles. Para poder ostentar participaciones en la misma se requería tener la condición de minusválido o ser padre o tutor de él. A la constitución de dicha sociedad, la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO aportó 2.230.000 pesetas, suscribiendo las participaciones sociales números 1 a 223; junto a ella también realizaron aportaciones, en diferentes cuantías, otros veintiocho socios.

El artículo 7 de los Estatutos sociales contiene una previsión respecto al régimen de transmisión inter vivos de las participaciones sociales del siguiente tenor:

"El socio que se proponga transmitir sus participaciones por actos inter vivos quien no sea su cónyuge, ascendiente, descendiente u otro socio (...) habrá de comunicarlo por escrito dirigido a los Administradores, que lo pondrán en conocimiento de los socios en el plazo de diez días.

Los socios, en los quince días siguientes a la notificación, podrán optar a la compra de dichas participaciones sociales y en caso de que fueran varios, se distribuirán a prorrata de sus respectivas partes sociales.

En el supuesto de que ningún socio ejercite el derecho de tanteo, la sociedad podrá adquirir las participaciones aludidas en el plazo de otros quince días, amortizando aquellas y reduciendo el capital social.

El documento público de transmisión deberá otorgarse en el plazo de un mes a contar desde la comunicación por la Sociedad de la identidad del adquirente o adquirentes.



Transcurrido el plazo de tres meses desde la comunicación a la Sociedad del propósito de transmitir las participaciones, sin que ésta le haya comunicado la identidad de los adquirentes, el socio quedará libre para transmitir sus participaciones sociales en la forma y modo que tenga por conveniente.

El precio de las participaciones, la forma de pago y las demás condiciones de la operación, serán las convenidas y comunicadas a la Sociedad por el socio transmitente. Si el pago de la totalidad o parte del precio estuviera aplazado en el proyecto de transmisión, para la adquisición de las participaciones será requisito previo que una entidad de crédito garantice el pago del precio aplazado."

Mediante una carta de fecha 22 de enero de 2007 la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO comunicó al órgano de administración de CONSERVACIONES PROINDE SL que aquella "...pone a la venta el total de las participaciones sociales que posee de la empresa Proinde SL. Queremos poner de manifiesto este hecho, para que lo trasladen a todos los socios de la empresa en los términos en que así lo estipulen los estatutos sociales de la mercantil". El Consejo de Administración de CONSERVACIONES PROINDE SL dio traslado de dicha carta a los demás socios por correo certificado impuesto el 29 de enero de 2007.

Mediante diferentes escrituras de compraventa de fecha 13 de marzo de 2007 la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO enajenó sus doscientas veintitrés participaciones sociales a favor de D. Celso , D. Felix , D. Jose Ignacio , D^a. Ángeles , D. Leandro , D. Roberto , D. Estrella , D. Carlos Alberto , D. Alejo , D. Cirilo , D. Laureano y D^a Olga .

Algunos de los adquirentes de las participaciones tuvieron oportunidad de intervenir en dos juntas generales dentro del año 2007 (el 20 de abril y el 4 de octubre), pero tras la renovación de cargos operada en el órgano de administración se produjo una reacción adversa que finalmente desembocó en que en febrero de 2008 se convocara y luego celebrara (el día 28) una junta general con el único objeto de tratar las irregularidades cometidas en la transmisión de las participaciones sociales que pertenecían a la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO y las consecuencias procedentes para ello. Desde entonces medió resistencia activa en el seno de CONSERVACIONES PROINDE SL a aceptar la nueva titularidad de las participaciones sociales enajenadas por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, explicitada nuevamente en la junta general de 23 de abril de 2008 y en los consejos de administración de 3 y de 26 de noviembre de 2008, donde se acordó no reconocer efectos a la transmisión por el incumplimiento de los Estatutos sociales.

Convocada junta general para el 26 de marzo de 2009, con el objeto del examen de las cuentas del ejercicio 2008 y distribución de resultados, no fue admitida la participación en dicho acto social de los adquirentes de dichas participaciones sociales. Tampoco se permitió la de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, pese a que compareció por ella la vicepresidenta de la misma, D^a. Fermina , esgrimiendo una carta de su presidenta donde se señalaba que ésta ostentaba la representación de dicha entidad (y que completaba otra precedente, recibida en la sociedad, en la que la referida presidenta explicaba la razón personal por la que ella no podía acudir).

Expuestos los hechos relevantes, este tribunal considera que son dos los focos del conflicto que se suscita entre las partes litigantes: 1º) la eficacia que puedan tener frente a la sociedad CONSERVACIONES PROINDE SL las operaciones de transmisión de participaciones sociales convenidas con fecha 13 de marzo de 2007 por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO con D. Celso , D. Felix , D. Jose Ignacio , D^a. Ángeles , D. Leandro , D. Roberto , D. Estrella , D. Carlos Alberto , D. Alejo , D. Cirilo , D. Laureano y D^a Olga , que la citada entidad mercantil se niega a reconocer; y 2º) la validez de los acuerdos sociales adoptados en la junta general de la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL celebrada el 26 de marzo de 2009 (donde fueron objeto de examen las cuentas anuales y se autorizó la enajenación de un inmueble).

En la primera instancia ha prosperado la demanda impugnatoria de los acuerdos sociales y se ha desestimado la reconvencción que pretendía cuestionar los efectos de la referida transmisión de participaciones sociales. Ello ha motivado el recurso de apelación de la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL, que discute ambas decisiones.

Significamos que pese a que ya se haya integrado en el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, las citas legales que efectuaremos todavía vienen referidas, por razones cronológicas, a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (Ley 2/1995, de 23 de marzo - en adelante, LSRL) que es el cuerpo legal que, con las reformas correspondientes (y con las remisiones efectuadas en ella al Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, RDL 1564/1989, de 22 de diciembre - en adelante TRLSA), resulta aplicable a los hechos objeto de litigio, que se produjeron en un marco temporal concreto sometido al régimen jurídico entonces vigente (principio "tempus regit actum").

SEGUNDO.- Respecto de la pretensión reconvenicional de ineficacia de las transmisiones convenidas por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO.



La cláusula estatutaria (artículo 7 de los Estatutos sociales de CONSERVACIONES PROINDE SL), que opera con preferencia sobre la previsión legal, que es de carácter supletorio (artículo 34 de la LSRL), establece un derecho de adquisición preferente, concretamente, de tanteo, que opera en favor de los demás socios de la entidad cuando algún otro socio tenga intención de vender sus participaciones en la sociedad a un tercero; en defecto de falta de interés de ellos, sería la sociedad la que podría ejercerlo y sólo si esta tampoco lo ejercitase (transcurridos tres meses desde la comunicación que debió efectuar el socio que proyectaba la enajenación) quedaría libre la transmisión.

La transmisión de participaciones sociales de CONSERVACIONES PROINDE SL efectuada por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO no respetó las reglas estatutarias, porque no se produjo, tal como se deriva del artículo 7 de los Estatutos sociales de CONSERVACIONES PROINDE SL, una notificación a la sociedad que lo había de ser no sólo de su mero propósito de enajenar, sino también de las condiciones concretas de la operación que se proponía llevar a cabo (precio, forma de pago, etc). Hubo una comunicación, de fecha 22 de enero de 2007, por parte de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO al órgano de administración de CONSERVACIONES PROINDE SL, pero ésta no incluía información de ningún tipo, pese a que ello era de carácter esencial (porque sólo a la vista de la misma puede adoptarse una decisión consciente sobre si interesa o no al socio ejercitar la preferencia), sobre las condiciones concretas de la operación (sobre todo el precio y la forma de tener que pagarlo, datos estos que eran cruciales para que el socio pudiera posicionarse al respecto). La notificación de la socia de que se proponía vender no cumplió con la exigencia estatutaria para que pudiera considerarse correctamente realizada y pudieran empezar a correr los correspondientes plazos para que, finalmente, pudiera quedar libre para enajenar las participaciones sociales. Es más, y ello resulta revelador de la precipitación con la que se actuó, ni tan siquiera se aguardó al transcurso del trimestre previsto en la normativa estatutaria como plazo máximo de espera para agotar los trámites sociales, sino que con fecha 13 de marzo de 2007 fueron otorgadas las escrituras de venta.

El incumplimiento de la previsión de los Estatutos sociales, al no realizarse por el socio que proyectaba la venta una comunicación con la información necesaria sobre dicha operación, conlleva, aunque los correspondientes negocios jurídicos puedan desplegar efectos obligacionales entre quienes fueron parte en las compraventas (que podrán utilizar entre sí las correspondientes acciones de responsabilidad contractual- artículos 1091 , 1101 , 1254 y 1258 del C. Civil), la falta de eficacia de la transmisión ante la sociedad (según dispone el artículo 34 de la LSRL , que precisa con mejor técnica jurídica la previsión estatutaria).

En la resolución apelada se soslaya, sin embargo, este efecto legal al interpretar que las condiciones de la operación pudieron ser conocidas por los socios de CONSERVACIONES PROINDE SL y que incluso esta sociedad habría dado una suerte de asentimiento tácito a la transmisión al permitir a los nuevos socios participar en junta general, sin que ello generase una reacción impugnatoria por parte de los demás.

Este tribunal considera que no cabe afirmar, de modo generalizado, que todos los socios de CONSERVACIONES PROINDE SL, que eran los titulares del derecho de tanteo que les reconocen los Estatutos sociales, fueran concededores de las condiciones concretas de la operación de transmisión a tercero de las participaciones por parte de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO; no cabe descartar, a modo de hipótesis, que alguno de ellos pudieran haber llegado a tener un conocimiento, que probablemente pudo ser sólo aproximado, de alguno de los detalles relativos a la transmisión, pero afirmar, de modo general, con respecto a todos y cada uno de los componentes de un sustrato social (sin que deba confundirse entre el de la referida entidad mercantil y el de la citada asociación) que rebasaba ampliamente la veintena de socios, que todos y cada uno de ellos tuviera que haber tenido conocimiento suficiente de las condiciones concretas de la venta (cuando no se les notificó ni precio, ni forma de pago, ni a favor de quien era la propuesta de venta), no nos parece una conclusión sólida ni sostenible a la luz del material probatorio incorporado a los autos. Ello resulta particularmente grave cuando el precio al que se efectuaron las transmisiones está siendo tachado de especialmente ventajoso para los adquirentes (es más, la propia D^a. Ángeles reconoció en el acto del juicio, al ser interrogada al respecto, como también lo hizo la representante de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, que el precio era reducido con respecto al de la valoración real de las participaciones).

Por otro lado, la aquiescencia tácita a la transmisión que se atribuye a la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL no derivaría de una conducta consolidada e inequívoca en el seno de ésta. En primer lugar, no consta la inscripción en el libro registro de socios (artículo 27 de la LSRL) de que se produjera la transmisión de estas participaciones sociales, lo cual no es precisamente un indicio en pro de que mediase una inicial aquiescencia social a favor de ella. Resulta innegable que se produjo, en un primer momento, la intervención incontestada de algunos de los adquirentes de las participaciones en dos juntas generales celebradas dentro del año 2007 (el 20 de abril y el 4 de octubre de 2007) e incluso que algunos de ellos llegaron a ser designados miembros del consejo de administración (aunque para ello no era preciso ser socio, por lo que este último dato no resulta, en modo alguno, determinante), pero tras la renovación de cargos operada durante



ese mismo año 2007 en el órgano de administración (donde se produjo la salida de algunas personas - Sras. Fermina y Ángeles - que habían simultaneado cargos en CONSERVACIONES PROINDE SL y en la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO y que tenían claro interés personal en respaldar las ventas) se produjo una reacción en su seno criticando la operación que desembocó en que a primeros de 2008 se convocara y luego celebrara (esto último el día 28 de febrero) una junta general con el único objeto de tratar las irregularidades cometidas en la transmisión de las participaciones sociales que pertenecían a la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO y las consecuencias que eran procedentes para ello; los sucesivos actos sociales ulteriores desvelan la postura de abierto enfrentamiento que medió a este respecto no sólo en el sustrato social sino también en el seno de los órganos sociales; no puede detectarse, por lo tanto, una situación de tácita aquiescencia en el seno de CONSERVACIONES PROINDE SL, que resultara además sostenida en el tiempo y pudiera llegar a generar confianza en los interesados al respecto, que merezca ser considerada como un claro reconocimiento de efectos a la transmisión de las participaciones sociales. La reacción de los responsables de CONSERVACIONES PROINDE SL no tardó dos años en producirse, como interesadamente se sostenía en la demanda, sino que en unos pocos meses, desde que se produjo la exteriorización de la operación de transmisión, mediando la reorganización de la composición del consejo de administración, lo que sin duda influyó en que se consumiese cierto tiempo en tomar conciencia de la situación y asesorarse al respecto (hay prueba, por rastro documental, de que se requirió consejo profesional externo), se exteriorizó una inequívoca respuesta adversa por parte de este órgano social. Sostener lo contrario supondría tratar de manipular, arteralmente, la realidad de lo acontecido.

A ello debemos añadir que la previsión estatutaria no responde a una "cláusula de consentimiento o de autorización social", como la que se preveía de modo supletorio en el artículo 29 de la LSRL, sino al mecanismo de concesión de derechos individuales de preferencia a los socios (que se anteponen, incluso, al de la propia sociedad) que habrían sido ignorados con ocasión de la transmisión (no se proporcionó a los mismos la información que estos precisaban para poder actuar) y que deben ser tutelados, aunque ello deba serlo con arreglo a la respuesta que la ley prevé para tal caso (la ineficacia de la operación ante la sociedad y con ello la imposibilidad para el adquirente de poder exigir que se le tenga que respetar el ejercicio de los derechos inherentes a la condición de socio).

La infracción del procedimiento de transmisión voluntaria de las participaciones y la quiebra de la limitación estatutaria no sólo resultan palmarias sino que, además, no cabe considerarlas subsanadas con la excusa de una ulterior tácita aquiescencia social que no puede, en realidad, ser considerada como tal.

Por lo tanto, consideramos que la demanda reconvenional merecía ser estimada, por lo que procede declarar que las transmisiones de participaciones sociales convenidas por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO con fecha 13 de marzo de 2007 carecen de efecto alguno frente a la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL. Por aplicación del principio del vencimiento objetivo (artículo 394.1 de la LEC) las costas a ello correspondientes, en lo relativo a la primera instancia, han de ser impuestas a la parte vencida en el correspondiente debate procesal, con excepción de aquellos demandados reconvenionales (la mayor parte de ellos) que decidieron allanarse, a los que beneficia la excepción legal establecida al respecto (artículo 395.1 de la LEC) y, por lo tanto, no se efectuará expresa imposición de las mismas (de manera que cada cual soportará las propias y las comunes, si las hubiere, por mitad).

En este aspecto debe, por lo tanto, ser estimado el recurso de la demandante reconvenional.

TERCERO.- Respecto a la impugnación de los acuerdos adoptados en la junta de CONSERVACIONES PROINDE SL de fecha 26 de marzo de 2009.

La legitimación de la parte demandante para ejercitar la acción impugnatoria no puede ser cuestionada por cuanto, al menos, dos de los actores (D. Felix y D. Celso) eran al tiempo de la junta, y lo han seguido siendo después, miembros del consejo de administración de la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL. Su designación para tal cargo ni tan siquiera dependía de que ostentasen la condición de socios (es más, el artículo 19 de los Estatutos sociales permite que sean administradores los no socios), por lo que no incide en ello el que se les discuta la condición de tales. Por otro lado, fuese o no correcta su designación, no ha sido judicialmente suspendido (conforme a la previsión del artículo 727.10ª de la LEC) ni el acuerdo social de nombramiento de ninguno de los miembros del consejo de administración (por lo que el mismo despliega todos sus efectos - artículo 54 de la LSRL - en relación con todos los consejeros) ni el derecho-obligación inherente al ejercicio de sus funciones, por lo que sus facultades para actuar como tales les permitían, entre otras iniciativas, emprender acciones de **impugnación de acuerdos sociales** (por expresa previsión del artículo 117.1 del TRLSA , al que se remitía el artículo 56 de la LSRL) como las que motivaron el inicio de este proceso.

En la demanda también se invocaba, en varias ocasiones, además de sus pretendidos derechos como socios, la condición de administradores de los mencionados demandantes, resultando suficiente esta última para



sostener su legitimación activa. También se exponía en ella la contradicción que suscitaba la doble negativa a permitir la participación en la junta, bien de los que esgrimían su condición de adquirente de las participaciones, bien de la entidad transmitente de las mismas.

Junto a ello, tampoco puede desconocerse la legitimación que puede reconocerse al codemandante D. Jose Ignacio , en su condición de trabajador de CONSERVACIONES PROINDE SL, lo que permite subsumirle en la consideración de tercero con interés legítimo para impugnar acuerdos sociales (artículo 56 de la LSRL en relación con el artículo 117.1 del TRLSA) que puedan tener incidencia en la estabilidad de su puesto laboral.

La impugnación de acuerdos merecía prosperar porque no se permitió la participación en la junta, no ya de los adquirentes a los que no se les quería reconocer la condición de socios, sino tampoco de la transmitente de las participaciones sociales, la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, que ostentaba, en origen, más del 50 % del capital social. No es lógico que la presidencia no admitiese ninguna de las dos alternativas, pues si la sociedad negaba la condición de socio a los primeros tenía, necesariamente, que reconocérsela a la segunda. No resulta admisible que se denegara la intervención en la junta de la mencionada asociación con la excusa de un defecto de representación, cuando la compareciente al acto era la vicepresidente de la misma (figura habitualmente llamada a suplir al presidente, cuando fuese necesario), que esgrimía una carta con el mismo membrete, características y firma de la enviada fechas antes por la presidenta de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, que la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL ha estado dando por buena. Si se admitió dicha misiva no se entiende la razón por la que se pretende poner en entredicho la ulterior, que además hace referencia a la primera y justificaba la comparecencia de la vicepresidente por la imposibilidad de hacerlo la presidenta, tal como se exponía en la primera de dichas cartas. La negativa a permitir la participación de la representante de la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO en el acto de la junta de socios de CONSERVACIONES PROINDE SL no fue una decisión razonable, pues si no se reconocía la transmisión a tercero de las participaciones la sociedad debía seguir permitiendo el ejercicio de sus derechos al socio que había pretendido transmitirlos, que conservaría su titularidad ante dicha entidad. Se cometió con ello una infracción que afectaba no sólo al derecho individual del socio a la asistencia a la junta (artículo 49 de la LSRL), sino que, y esto es lo que pueden tener interés legítimo los demandantes en denunciar, viciaba además la válida constitución de dicho órgano social, por lo que no son válidos, con independencia de cuál sea su contenido, ninguno de los acuerdos adoptados en el seno de la junta de 26 de marzo de 2009 (artículo 56 de la LSRL en relación con lo previsto en los números 1 y 2 del artículo 115 del TRLSA).

En este aspecto debe, por lo tanto, ser desestimado el recurso de la parte demandada.

CUARTO.- La estimación del recurso de la parte demandada- demandante reconvenional, siquiera en parte, por esta última condición, supone la no imposición de las costas derivadas de su apelación, tal como se prevé en el nº 2 del artículo 398 de la LEC .

Vistos los preceptos citados y demás concordantes de general y pertinente aplicación al caso, este tribunal pronuncia el siguiente

FALLO

Estimamos, en parte, el recurso de apelación interpuesto por la representación de CONSERVACIONES PROINDE SL contra la sentencia dictada el 27 de julio de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid en el juicio ordinario nº 407/2009, por lo que revocamos, también en parte, dicha resolución, con las siguientes consecuencias:

1º.- Estimamos la demanda reconvenional planteada por CONSERVACIONES PROINDE SL contra la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, D. Celso , D. Felix , D. Jose Ignacio , D^a. Ángeles , D. Leandro , D. Roberto , D. Estrella , D. Carlos Alberto , D. Alejo , D. Cirilo , D. Laureano y D^a Olga .

2º.- Declaramos que las transmisiones de las doscientas veintitrés participaciones sociales convenidas por la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO con fecha 13 de marzo de 2007 carecen de efecto alguno frente a la entidad CONSERVACIONES PROINDE SL.

3º.- Imponemos, de modo solidario, a la ASOCIACIÓN DE MINUSVÁLIDOS DE PINTO, a D. Celso , a D. Felix , a D. Jose Ignacio y a D^a. Ángeles las costas que se hubiesen ocasionado en la primera instancia a la demandante reconvenional en lo que atañe a la tramitación de la pretensión por ella planteada.

4º.- Confirmamos, en su integridad, lo fallado en la primera instancia con respecto a la demanda de impugnación planteada en relación a los acuerdos sociales adoptados en la junta de CONSERVACIONES PROINDE SL celebrada el 26 de marzo de 2009.

5º.- No efectuamos expresa imposición de las costas causadas en esta segunda instancia.



Devuélvase a la parte recurrente el depósito que hubieran tenido que constituir para poder recurrir.

Contra la presente sentencia las partes tienen la posibilidad de interponer ante este tribunal, en el plazo de los veinte días siguientes al de su notificación, recurso de casación y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, de los que conocería la Sala Primera del Tribunal Supremo, todo ello si fuera procedente conforme a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos los ilustrísimos señores magistrados integrantes de este tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ