



Roj: **SAP M 12739/2012 - ECLI: ES:APM:2012:12739**

Id Cendoj: **28079370282012100193**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **28**

Fecha: **20/07/2012**

Nº de Recurso: **528/2011**

Nº de Resolución: **239/2012**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **ENRIQUE GARCIA GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 28

MADRID

SENTENCIA: 00239/2012

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

Sección 28ª

t6

Rollo de apelación nº 528/2011

Materia: Sociedades.

Órgano judicial de origen: Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid

Autos de origen: juicio ordinario nº 1160/2007

SENTENCIA nº 239/2012

En Madrid, a 20 de julio de 2012.

La Sección Vigésima Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, especializada en lo mercantil, integrada por los ilustrísimos señores magistrados D. Ángel Galgo Peco, D. Enrique García García y D. Alberto Arribas Hernández, ha visto en grado de apelación, bajo el número de rollo 528/2011, los autos del procedimiento ordinario número 1160/2007, provenientes del Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid, el cual fue promovido por FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) contra D. Nicanor y contra D. Virgilio, siendo objeto del mismo el ejercicio de acciones de impugnación de acuerdos sociales.

Han actuado en representación y defensa de las partes, en esta segunda instancia, el Procurador D. Manuel Lanchares Perlado y letrado D. Álvaro Remon Peñalver por FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA), como parte apelante, el Procurador D. Nicanor y el Letrado D. Juan Medina Gastón por D. Nicanor, como parte apelada e impugnante, y el Procurador D. Francisco García Crespo por D. Virgilio, como apelada.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Las actuaciones procesales se iniciaron mediante demanda presentada el 25 de octubre de 2007 por la representación de FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) contra D. Nicanor, 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:

"...declare que el demandado no es accionista de la referida sociedad, con imposición de las costas causadas en este procedimiento."



SEGUNDO.- La demanda fue ulteriormente ampliada por FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA), mediante escrito presentado con fecha 21 de enero de 2008, contra D. Virgilio , en la que se solicitaba lo siguiente:

"... dicte sentencia por la que declare que el demandado no es accionista de la referida sociedad, con imposición de las costas causadas en este procedimiento."

TERCERO.- A su vez, el demandado inicial, contra D. Nicanor , aprovechó el trámite de contestación a la demanda para plantear reconvencción, con un suplico del siguiente tenor:

"... se dicte sentencia por la que se estime la reconvencción y se condene a FINCAS Y REPRESENTACIONES, S.A., demandado reconvenido, a:

1.- Que proceda a reconocer a D. Nicanor como dueño y legítimo propietario de los 4.400 títulos al portador, con la numeración de la 11.001 a la 15.400, ambas inclusive, y como consecuencia de ello, en su condición de accionista de dicha sociedad. 2.- que proceda a imprimir y entregar a D. Nicanor , los 4.400 títulos nominativos, con la numeración que corresponda, en su condición de accionista de dicha sociedad. 3.- Que proceda a inscribir en el Libro Registro de acciones nominativas a mi mandante D. Nicanor , con todas las circunstancias descritas en el artículo 55.1 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre , por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas. 4.- que expida certificación acreditativa de todos y cada uno de los extremos correspondientes en el anterior ordinal. Y condene al pago de las costas del presente procedimiento, de oponerse al mismo".

CUARTO.- Tras seguirse el proceso por sus trámites correspondientes el Juzgado lo Mercantil nº 7 de Madrid dictó sentencia, con fecha el 19 de abril de 2010 , cuyo fallo era el siguiente:

"Debemos desestimar y desestimamos la demanda interpuesta por FINCAS Y REPRESENTACIONES S.A., contra D. Nicanor y D. Virgilio condenando a la parte demandante al pago de las costas devengadas durante este litis. Asimismo, declaramos estimar y estimamos la demanda reconvenccional interpuesta por DON Nicanor , acordándose conforme al suplico de la precitada demanda reconvenccional:

Que se proceda a reconocer a D. Nicanor como dueño y legítimo propietario de los 4.400 títulos al portador, con la numeración de 11.001 a las 15.400, ambas inclusive, y como consecuencia de ello, su condición de accionista de dicha sociedad. Que proceda a imprimir y entregar a D. Nicanor , los 4.400 títulos nominativos, con la numeración que corresponda, en su condición de accionista de dicha sociedad. Que proceda a inscribir en el Libro de Registro de acciones nominativas a D. Nicanor , con todas las circunstancias descritas en el artículo 55.1 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre , por el que se aprueba el Texto refundido de la LSA. Se imponen las costas devengadas por dicha demanda reconvenccional a la entidad reconvenida FINCAS Y REPRESENTACIONES".

QUINTO.- Publicada y notificada dicha resolución a las partes litigantes, por la representación de FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) se interpuso recurso de apelación que fue admitido por el mencionado juzgado y tramitado en legal forma, con oposición al mismo por la contraparte.

Asimismo por D. Nicanor se planteó, mediante el trámite de impugnación, recurso contra la referida sentencia, del que se dio traslado a la parte inicialmente apelante.

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 14 de septiembre de 2011.

SEXTO.- La deliberación y votación para el fallo del asunto se realizó con fecha 19 de julio de 2012.

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

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demanda y ampliación a la misma por las que la entidad FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA), que es una entidad constituida en el año 1962 y que tiene por objeto la actividad inmobiliaria, esgrimía su derecho a no reconocer la condición de socios a D. Nicanor y D. Virgilio fue repelida en la primera instancia, además de haber prosperado la reconvencción formulada por el primero de los mencionados demandados a fin de obtener un explícito reconocimiento judicial de su situación. Ello ha motivado una doble respuesta de los interesados en esta segunda instancia.

Por un lado, el recurso planteado por la demandante, FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA), que insiste en sus pretensiones contra ambos demandados, si bien discierne entre la situación jurídica de cada uno de



ellos, y denuncia en su escrito lo que considera una incorrecta valoración de la prueba en relación con la apreciación de la condición de accionista tanto del Sr. Nicanor como del Sr. Virgilio, lo que estima como una infracción de la normativa aplicable en cada uno de los casos para la transmisión de títulos al portador y lo que tacha de irrelevantes argumentos adicionales (fundamentalmente el alegato de usucapión) utilizados por el Sr. Nicanor para defender su postura.

Por otra parte, se ha suscitado la impugnación de sentencia por el demandado D. Nicanor, que se sustenta en la reiteración de la excepción de falta de legitimación activa que opuso en su contestación, que no fue acogida por el juzgador a quo. Ello nos obligará a analizar, en primer lugar, el tratamiento que merece este recurso adhesivo.

SEGUNDO.- El planteamiento de apelación por vía de adhesión (o impugnación de la sentencia, en términos del artículo 461 nº 1 y 2 de la LEC) por parte del demandado-reconviniente, D. Nicanor, se enfrenta a un óbice procesal insoslayable. Dicho litigante ha pretendido recurrir la sentencia porque, aunque en ella se repelió la demanda planteada en su contra (y se acogió además la reconvencción que éste formuló), en la motivación de aquélla también se mencionaba que la excepción de falta de legitimación activa que opuso en su contestación no estaría justificada. Sin embargo, dicha parte obvia en su planteamiento algo tan evidente como que la resolución del juzgado acogió en su integridad su pretensión de desestimación de la demanda planteada por la otra parte y por ello tal decisión judicial fue totalmente favorable para sus intereses, careciendo de influencia en el fallo final el rechazo de la aducida excepción.

Es una premisa del derecho a recurrir la constatación de la existencia de gravamen para la parte que pretende interponer recurso (artículo 448.1 y 461.1 de la LEC), es decir, que se cuestione una resolución en cuanto afecte desfavorablemente a la parte recurrente, lo que debe traducirse en pronunciamientos de la misma adversos para ella. En el ámbito del procedimiento civil, como regla, el recurso se dirige contra el fallo, por lo que el gravamen hay que ponerlo en relación con el pronunciamiento o parte dispositiva de la sentencia (sentencias de la Sala 1ª del TS de 7 de julio de 1983 y 29 de julio de 2010), de manera que no cabe el recurso interpuesto por el favorecido con un pronunciamiento absolutorio sobre el fondo, por más que obligadamente hayan sido rechazadas las excepciones (sentencias de la Sala 1ª del TS de 14 junio 1951 y de 29 de julio de 2010).

No existe desfavorecimiento de ningún tipo cuando la única pretensión que se planteaba en la demanda había sido íntegramente desestimada por el pronunciamiento del juzgado, como ocurrió en el caso de la demanda planteada por FINRESA contra el Sr. Nicanor (que además acogió la reconvencción que éste formuló). En consecuencia, la impugnación de la sentencia planteada por éste estaba fuera de lugar, incluso en caso de desacuerdo con alguna las razones aducidas por el juzgador a lo largo de su resolución, cuando el pronunciamiento final de la misma le resultaba favorable. Dispondría, no obstante, la parte demandante, en caso de recurso del contrario, de la posibilidad de reproducir en su escrito de oposición cualquiera de los argumentos que fueran de su interés para asegurarse de que el tribunal de apelación pudiera analizar, de resultar preciso para sustentar la desestimación decidida en la primera instancia, todo lo que fue inicialmente argumentado (artículos 461.2 y 465.5 de la LEC); pero lo que no se justificaría es que, cuando ya se le había concedido lo que pedía, pudiera, a su vez, recurrir.

En consecuencia, no tenemos otro remedio que desestimar la impugnación de sentencia mal planteada por el demandado Sr. Nicanor, pues hubiera bastado, como ya hemos dicho, con defender sus argumentos por vía de oposición.

TERCERO.- La negativa de la entidad FINRESA a reconocer la condición de socio a D. Nicanor resulta una pretensión difícil de sostener. El Sr. Nicanor ha demostrado que recibió materialmente, con fecha 23 de julio de 1996, las acciones de quién había sido la suscriptora a la emisión de las mismas, Dª. Sagrario (según se deriva del Registro Mercantil), tal como testificó que había presenciado el Sr. Rodolfo, que era el chófer de dicha señora, y que procedió luego a depositar los citados títulos al portador, numerados del 11.101 al 15.400, en una cuenta de valores de una entidad bancaria (según se desprende de la certificación del BBVA), habiendo sido reconocido desde entonces, de forma explícita, por Dª. Sagrario como socio de la entidad, según consta en la documentación social suscrita por ambos a la que luego nos referiremos. De manera que, pese a los titubeos mostrados por el Sr. Nicanor en otros foros, que no en éste, sobre si la voluntad inicial de Dª. Sagrario era la de donar las acciones al padre del citado demandado (colaborador en su momento de Dª. Sagrario y víctima luego de una grave enfermedad) o al propio Sr. Nicanor (que también, como su progenitor, prestó servicios durante años para la referida entidad demandante), todo indica que finalmente, por la razón que fuese, lo hizo a favor de éste, ya que le entregó a él los títulos y pasó a tratarle como socio a partir de ese momento.

Este significa que el Sr. Nicanor disponía de negocio causal, vía donación, y además le fueron entregadas las acciones (lo que implica la concurrencia de título y modo para la adquisición de la propiedad de un bien - artículos 609 y 632 del C. Civil en relación con el artículo 545 del C. de Comercio y 56.2 del TRLSA). La apelante



señala, no obstante, que la Ley 24/1988 del Mercado de Valores (disposición adicional tercera) contempla una exigencia formal adicional (la intervención de fedatario público, intermediario de valores o entidad crediticia) para que opere la transmisión de acciones incorporadas a títulos al portador, lo que justificaría que la entidad FINRESA no reconociese al Sr. Nicanor como socio hasta que éste no le acreditase el cumplimiento de aquélla. Tal es, en efecto, dicha previsión legal, en su redacción vigente, lo que entrañaría que la carencia de tal requisito no afectaría a la validez del acuerdo dispositivo ni a la corrección de la entrega, pero exigiría que se llenase la formalidad legalmente requerida para aparecer ante tercero como titular dominical de la acción. No obstante, debemos señalar que la vigente redacción de tal disposición adicional tercera deviene de la reforma por Ley 37/1998 , que es posterior a la fecha de la transmisión que aquí nos ocupa, que como ya hemos señalado dataría del 23 de julio de 1996, en tanto que la primitiva redacción de dicha previsión de la Ley 24/1988 del Mercado de Valores, que sería la aplicable, podría resultar matizable en cuanto al ámbito de las operaciones al que iría referida.

En cualquier caso, consideramos que lo que no resulta sostenible es que la sociedad FINRESA, tras haber venido reconociendo de modo público y pacífico durante prácticamente diez años la condición de socio de D. Nicanor , que ha participado en ese tiempo de modo activo en la vida social, pretendiera luego negársela en 2007 aduciendo reparos formales que no habían constituido óbice para ello durante una década. Basta constatar, para comprender nuestra aseveración, como el demandado Sr. Nicanor aparece como socio partícipe, y firmante en tal condición de las correspondientes actas, en las diez juntas generales de la entidad celebradas con periodicidad anual desde el año 1997 hasta 2006 (en esta última ya con la Fundación Amparo del Moral como socia), que están documentadas en autos.

No resulta admisible, por lo tanto, que la mencionada entidad aduzca ahora que no se le habría acreditado el cumplimiento de la normativa aplicable en materia de transmisión de títulos al portador, pues con independencia de que ello sea o no así, lo relevante es que la demandante no puede acudir a un argumento de ese tipo para negar el reconocimiento de la condición de socio a aquél al que ya se lo había venido admitiendo de modo explícito durante años. El hecho de que se haya producido una transmisión hereditaria del lote mayoritario de acciones (por el fallecimiento en 2006 de D^a. Sagrario , sin herederos forzosos, a favor de la Fundación Amparo del Moral, entidad constituida por aquélla unos años antes y designada su sucesora testamentaria) no significa un punto de inflexión que permita a la sociedad FINRESA, como tal, desdecirse de cuál haya sido su propia conducta, como institución societaria, durante una década. Precisamente la razón de ser fundamental de la formalidad añadida que exige la ley, aparte de la transparencia fiscal, es el velar por la seguridad jurídica y justamente lo que la entidad FINRESA plantea en su demanda supone una contravención palmaria de tal principio.

La invocación de la doctrina que impide venir contra los propios actos resulta fundada en el presente caso, pues el aforismo "adversus factum suum quis venire non potest" supone que el ejercicio de los derechos de buena fe exige que se obre de forma coherente con una conducta que ha suscitado, sin necesidad de mecanismos formales, una determinada confianza en los demás. Como señala la sentencia de la Sala 1^a del TS de 6 de octubre de 2006 (con invocación de otras precedentes, como las sentencias de 16 de julio y 21 de septiembre de 1987 , 6 de junio de 1992 , 9 de mayo , 25 de octubre y 28 de noviembre de 2000 , 27 de febrero , 16 de abril y 24 de mayo de 2001 y 25 de enero de 2002 , por lo que constituye jurisprudencia - artículo 1.6 del C. Civil), se trata con ese principio general de proteger la confianza y el postulado de la buena fe, y se falta a esta última, en sentido objetivo, es decir, como exigencia de lealtad y honestidad en los tratos y en el ejercicio de los derechos, cuando se va contra la resultancia de los propios actos. En el caso objeto de autos el reconocimiento que mostró la demandante, FINRESA, hacia la condición del demandado Sr. Nicanor tenía una significación concluyente, indubitada e inequívoca que vinculaba a aquélla, resultando incompatible su conducta ulterior con su compromiso precedente, sin que medie posible justificación para tal cambio de actitud.

Por otro lado, también dejamos reseñado, aunque a la vista de tales circunstancias ni tan siquiera necesitamos acudir a él, el alegato subsidiario de adquisición de la titularidad de las acciones por usucapión extraordinaria (por posesión en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida durante seis años de las acciones, conforme al artículo 1955 del C. Civil) que también esgrimió el citado demandado para defender que le correspondía la propiedad si se apreciaba algún defecto formal en el título de adquisición de aquéllas.

En consecuencia, el recurso de apelación interpuesto por la parte actora en relación con la desestimación de su demanda inicial merece ser desestimado.

CUARTO.- La situación resulta diferente en lo que respecta al codemandado, merced a la ampliación de la demanda, D. Virgilio . Éste dispone también de la posesión de la acción al portador número 6.901, que tiene depositada en BANESTO desde el año 1987, cuya propiedad afirma haber adquirido de D^a. Sagrario por título de compraventa. No ha exhibido, sin embargo, en momento alguno ningún documento (contrato, etc), ni prueba alternativa, en relación con el negocio causante de que se le entregase el impreso en el que se plasmaba la



mencionada acción al portador; y, en cualquier caso, aunque lo anterior se hubiera justificado, lo cierto es que no se realizó la alegada transmisión con intervención de fedatario público ni de intermediario de valores.

Ya hemos señalado que en materia de transmisión de acciones incorporadas a títulos al portador existen previsiones especiales que introducen exigencias adicionales a la de la simple tradición o entrega de los mismos (artículo 545 del C. de Comercio en relación con el artículo 609 del C. Civil), precedida de un negocio jurídico con eficacia traslativa, para que se entienda válidamente operada la transmisión. Nos hemos referido a la previsión que contiene la Ley 24/1988 del Mercado de Valores (disposición adicional tercera), aunque lo que aquí nos interesa, atendiendo a la fecha de la adquisición que señala el demandado Sr. Virgilio (año 1987), es cuál era el marco previo a la vigencia de la mencionada normativa, que venía configurado por el Decreto de 19 de septiembre de 1936 (BOE nº 25, del 22 de de septiembre de 1936), declarado vigente por Decreto de 14 de diciembre de 1951 (BOE 29 de diciembre de 1951), que prohibía la transmisión y negociación de valores públicos, industriales o mercantiles, sin la intervención de fedatario público, respondiendo con ello a criterios de seguridad jurídica y transparencia fiscal.

La carencia de tal requisito resulta relevante, porque aunque no impediría la eficacia obligacional inter partes (entre quienes lo acordaran y sus herederos) del negocio causal (en este caso de la compraventa que se dice concluida por el demandado), de modo que aquéllas podrían compelerse a plasmarlo en la forma exigida por la ley (artículo 1279 del C. Civil), sí incide en la posibilidad de que opere la transmisión de la propiedad de las acciones (que necesitaría además de aquél, no sólo la entrega material del título sino también la intervención de fedatario o intermediario). Así lo ha remarcado la jurisprudencia (sentencias de la Sala 1ª del TS de 4 de febrero de 1971 , 21 de febrero de 1.986 , 8 de febrero de 1988 y 10 de marzo de 2011).

Por otro lado, a diferencia del caso del otro codemandado, ningún acto de reconocimiento explícito de la condición de socio del Sr. Virgilio puede ser detectado a lo largo de la vida social de FINRESA, no siendo hasta finales del año 2007 cuando existe constancia de que aquél insinuase ante dicha entidad su pretendida condición de accionista de aquélla. La respuesta escrita de la entidad, con independencia de la reunión que se produjo entre aquél y el administrador social a raíz de ello y de que se le pudiera entregar, "ad cautelam", determinada documentación, fue que debía acreditar la condición que alegaba, lo que a criterio del responsable de FINRESA no se produjo de modo satisfactorio y por ello se negó, con razón o sin ella, a que aquél participase en la junta de 9 de enero de 2008, en clara demostración de oposición formal por parte de la sociedad a tal reconocimiento, del que tampoco existía precedente en el seno social (pues no lo es el tenor del acta de la junta de 1 de junio de 1992, que se aduce en el escrito de oposición, en la que no se menciona como socio al Sr. Virgilio y sí, en cambio, al padre del otro codemandado, el Sr. Nicanor). A ello siguió, de inmediato, la ampliación, el 21 de enero de 2008, de la demanda que FINRESA ya tenía presentada contra D. Nicanor , para hacerla extensiva también a D. Virgilio , a quién rechazaba el reconocimiento como socio.

En tales circunstancias debemos reconocer que a FINRESA le asiste el derecho a no reconocer la condición de accionista de D. Virgilio en tanto éste no cumpla con los requisitos formales que la ley exige para entender válidamente operada una transmisión de acciones al portador. Si es que D. Virgilio dispusiera de la posesión de la acción al portador número 6.901 precisamente porque, como aquél sostiene, la adquirió por compraventa a Dª. Sagrario , deberá ejercitar la acción correspondiente contra la causahabiente de ésta, que lo es su heredera, la Fundación Amparo de Moral, para obligarle a llenar la formalidad que preceptivamente requiere ese tipo de transmisión. Solamente el otorgamiento del correspondiente instrumento formal, con aquiescencia de la otra parte en el negocio causal de compraventa, o la obtención de una resolución judicial frente a ella que así se lo imponga, si se resistiese a ello, podría servir luego de instrumento para exigir a la sociedad FINRESA el reconocimiento de la condición de socio de aquél. En tanto eso no ocurra la mencionada entidad podrá negarse, como ha hecho con él desde un principio, a reconocérsela. Es por ello que la demanda ampliatoria de FINRESA debió ser estimada, debiendo declararse su derecho a no reconocer como socio al demandado Sr. Virgilio , en las condiciones que han determinado el inicio del presente proceso, aunque ello no cierre la posibilidad de que aquél pudiera llegar a merecer tal reconocimiento si cumplierse más adelante con las exigencias que se han señalado en la presente resolución.

QUINTO.- El pronunciamiento en costas de la primera instancia debe ser modificado en lo que respecta a la demanda de ampliación, pues ha de aplicarse al respecto el principio del vencimiento objetivo que consagra el nº 1 del artículo 394 de la LEC . Ello conlleva la imposición al demandado Sr. Virgilio de las correspondientes costas ocasionadas a la parte actora.

SEXTO.- El recurso planteado por la demandante desdobra sus consecuencias, al haber afectado a dos demandados que se encontraban en situaciones perfectamente diferenciables y que, como se ha explicado, han merecido tratamientos dispares por parte del tribunal. Pues bien, como tuvimos ocasión de explicar en la sentencia de esta sección 28ª de la AP de Madrid de 17 de enero de 2012 , así como puede resultar imprescindible deslindar en la primera instancia entre el tratamiento que debe merecer cada litisconsorte a



efectos de la condena en costas (sentencias de la Sala 1ª del TS de 17 de junio de 2004 y 7 de noviembre de 2007), también resulta procedente individualizar en la segunda instancia, en lo que respecta a la imposición de costas, cuando la suerte que el recurso haya podido deparar a cada uno de los apelados resulte distinta en vista de la previa diversificación de acciones que había quedado estructurada en la demanda inicial. Así, en relación con el demandado Sr. Nicanor el recurso resulta totalmente desestimado, por lo que el apelante debe soportar las costas ocasionadas al apelado, al amparo de lo previsto en nº 1 del artículo 398 de la LEC que se remite al artículo 394 de la LEC , donde rige el principio del vencimiento objetivo. Sin embargo, con respecto al otro codemandado-apelado, el recurso ha prosperado, por lo que debe ser aplicaba la regla del nº 2 del artículo 398 de la LEC , que implica la no imposición de las costas de la segunda instancia, ya que el legislador sigue en este aspecto el criterio de que no ha penalizarse con una condena en costas de apelación a aquel litigante que al defender como parte apelada sus propios intereses en la segunda instancia ya no lo hace apoyado solamente en su mera convicción personal sino que actúa respaldado además por un acto explícito del poder público que, con acierto o no, amparó esa postura en la primera instancia.

En lo que respecta a la desestimación del recurso planteado vía impugnación por el demandado Sr. Nicanor , la aplicación del nº 1 del artículo 398 de la LEC , que se remite al artículo 394 de la LEC , conlleva la imposición al recurrente de las correspondientes costas.

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

FALLO

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) contra la sentencia dictada el 19 de abril de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid en el juicio ordinario nº 1160/2007 del que este rollo dimana, en lo que respecta al pronunciamiento referente a la demanda inicial planteada contra D. Nicanor . E imponemos a la citada apelante las costas a éste ocasionadas con el mencionado recurso.

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto vía impugnación por la representación de D. Nicanor contra la sentencia dictada el 19 de abril de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid en el juicio ordinario nº 1160/2007 del que este rollo dimana e imponemos al referido apelante las costas ocasionadas con el mencionado recurso.

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) contra la sentencia dictada el 19 de abril de 2010 por el Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid en el juicio ordinario nº 1160/2007, en el pronunciamiento referente a la ampliación de demanda planteada contra D. Virgilio , por lo que revocamos en esa parte la resolución recurrida y en su lugar acordamos:

- a.- que estimamos la demanda de ampliación planteada por FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) contra D. Virgilio ;
- b.- que declaramos el derecho de FINCAS Y REPRESENTACIONES SA (FINRESA) a no reconocer, en tanto no cumpla las exigencias legales para ello, la condición de socio a D. Virgilio ;
- c.- que imponemos al demandado D. Virgilio las costas de la primera instancia derivadas de la ampliación de la demanda; y
- d.- no efectuamos expresa imposición de las costas derivadas de dicho recurso.

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