



Roj: **SAP H 792/2014 - ECLI:ES:APH:2014:792**

Id Cendoj: **21041370022014100215**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Huelva**

Sección: **2**

Fecha: **31/10/2014**

Nº de Recurso: **435/2014**

Nº de Resolución: **248/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANDRES BODEGA DE VAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA Nº 248

AUDIENCIA PROVINCIAL HUELVA

Audiencia Provincial de Huelva Sección. 2ª

PRESIDENTE ILMO. SR.

D. FRANCISCO MARTÍN MAZUELOS

MAGISTRADOS, ILMOS. SRES.

D. FRANCISCO BELLIDO SORIA

D. ANDRÉS BODEGA DE VAL

REFERENCIA:

JUZGADO DE PROCEDENCIA: JUZGADO MIXTO Nº2 DE MOGUER

ROLLO DE APELACIÓN Nº **435/2014**

JUICIO Nº 157/2013

En la Ciudad de Huelva a treinta y uno de octubre de dos mil catorce.

Visto, por la Audiencia Provincial de Huelva Sección. 2ª de la Audiencia Provincial de HUELVA, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en el juicio de Procedimiento Ordinario sobre impugnación de acuerdos sociales procedente del Juzgado de Primera Instancia referenciado, **Interponen recursos** Dª Flora que en la instancia han litigado como parte demandante y comparece en esta alzada representados por el Procurador D. ALBERTO ARCAS TRIGUEROS y defendidos por el letrado D. JOAQUÍN INFANTE DOMÍNGUEZ . Son **partes recurridas** GOROFRES SAT, que en la instancia ha litigado como parte demandada y comparece en esta alzada representado por la Procuradora Dª PATRICIA HIERRO PAZOS y defendidos por el letrado D. IVAN MORON PENDAS.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el día 26 de marzo de 2014, en el juicio antes dicho, cuya parte dispositiva es como sigue: " Que DESESTIMANDO LAS EXCEPCIONES PROCESALES DE CADUCIDAD Y FALTA DE LEGITIMACIÓN ACTIVA, ESTIMANDO LA EXCEPCIÓN PROCESAL DE FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA DE D. Pedro Antonio Y DESESTIMANDO la demanda interpuesta por el Procurador D. Alberto Arcas Trigueros, en nombre y representación de D. Evaristo y Dª Flora ,debo absolver y absuelvo a D. Pedro Antonio Y GOROFRES S.A.T. de todos los pedimentos formulados contra ellos, no haciendo expresa condena en costas procesales..



SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se ha turnado de ponencia. La votación y fallo ha tenido lugar el día quedando visto para sentencia.

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

Visto, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. ANDRÉS BODEGA DE VAL quien expresa el parecer del Tribunal.

III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La esencia del recurso es impugnar el razonamiento sustancial de la sentencia que sirvió de fundamento a la desestimación de la demanda, en la que se ejercitaban acciones de impugnación de acuerdos societarios por dos litigantes, uno de los cuales no apela la resolución que le niega legitimación activa.

La decisión recurrida parte de entender que es de presumir que la codemandante, esposa del, a su vez, demandante que sí estuvo presente en el acto y fue para ello debidamente citado, hubo de conocer por necesidad esa convocatoria, ya que nada especificó en su demanda ni en su interrogatorio, sobre el motivo pro el cual no se le hizo llegar también a ella, por intermedio de su marido, esa cita. La apelante se centra en entender que se han vulnerado las reglas sobre carga de la prueba al ser inviable demostrar un hecho negativo, la ausencia de citación formal y, sobretodo informal, y que las exigencias de convocatoria han de ser cumplidas para cada uno de los socios o miembros con derecho a voto.

SEGUNDO.- El interrogatorio de la demandante revela que convive con su marido, y que con él se ve todos los días. Y en el del demandado se contiene que se le comunica la fecha de asamblea su propia hija, y con un escrito firmado por el secretario; dice que su esposa se hallaba fuera pero no detalla dónde ni por qué no pudo comunicarse con ella. Frente a manifestaciones tan abstractas, el que realizara las funciones de secretario únicamente señala que la citación se libró a su casa, entendemos que se refiere a la de ambos demandantes, y parece que tal modo de actuar debía ser el habitual ya que no se ha aportado documento ni prueba alguna que revele que, en este caso, se han dejado de cumplir formas mas estrictas de convocar a las partes que se hubieran empleado antes o de modo ordinario y habitual; esto es que nada se alega ni razona sobre que se haya desviado el administrador, secretario o miembro del consejo del régimen de convocatorias a junta de todos los demás casos cuyas actas se acompañan, ni que es haya éste alterado en nada. Y si ese es el sistema tácitamente aceptado, probablemente porque no resulta desde luego lógico ni necesario es librar dos citaciones o convocatorias iguales para su recepción formal de cada socio si son una matrimonio que convive y que parece sostener iguales intereses, como deriva de su intentada conciliación conjunta y de su demanda, difícilmente se puede entender que pueda la mera carencia formal justificar una declaración de nulidad para la que, en sustancia o sobre el fondo (sobre el desacuerdo respecto a los acuerdos adoptados por mayoría), no se alegan datos, consecuencia radical que no se corresponde con los hechos de que se parte.

TERCERO.- Lo que en todo caso sí entiende la sala es que no deben imponerse a la parte que apela las costas de la alzada, como no se impusieron en la 1ª instancia, toda vez que se dejaron de cumplir ciertas formalidades que, teniendo en cuenta aquello que se iba a tratarse en asamblea, podrían haberse cuidado en mayor modo, lo que hace que el asunto se torne dudoso.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación.

FALLAMOS

Que debemos **DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS** el recurso de apelación interpuesto por la representación de Flora , contra la sentencia dictada por el JUZGADO MIXTO Nº2 DE MOGUER de fecha de 26 de marzo de 2014 , y que debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** íntegramente dicha resolución, sin imposición a la parte apelante de las costas del recurso y con la pérdida del depósito para recurrir.

Notifíquese a las partes con indicación de la necesidad de constitución de depósito en caso de recurrir la presente resolución, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional 15ª de la L.O.P.J . De acuerdo con lo dispuesto en la disposición final decimosexta de la L.E.C ., contra esta sentencia cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo que debe interponerse en el plazo de veinte días ante esta Audiencia si concurre la causa prevista en el apartado tercero del número 2 del artículo 477 y también podrá interponerse conjuntamente con el recurso de casación recurso extraordinario por infracción procesal previsto en los artículos 468 y siguientes ante el mismo Tribunal.

A su tiempo devuélvanse los autos originales al juzgado de procedencia con certificación de la presente y despacho para su cumplimiento y debidos efectos.



Así por esta nuestra Sentencia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- En el día de su fecha fue leída la anterior sentencia, por el Ilmo Sr Magistrado Ponente, estando constituido en Audiencia Pública, de lo que doy fe.

"En relación a los datos de carácter personal, sobre su confidencialidad y prohibición de transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento, deberán ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de Justicia (ex Ley Orgánica 15/99, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal)".

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ