



Roj: **SAP M 4451/2018** - ECLI: **ES:APM:2018:4451**

Id Cendoj: **28079370282018100120**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **28**

Fecha: **16/03/2018**

Nº de Recurso: **389/2016**

Nº de Resolución: **181/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ANGEL GALGO PECO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimoctava

C/ Gral. Martínez Campos, 27 , Planta 1 - 28010

Tfno.: 914931988

37007740

**N.I.G.:** 28.079.00.2-2014/0092999

**Rollo de apelación nº 389/2016**

Materia: Derecho de sociedades. Impugnación acuerdos sociales

Órgano judicial de procedencia: Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid

Autos de origen: Juicio ordinario nº 460/2014

**Parte apelante:** AZ ESPAÑA, S.A.

Procurador/a: D. José María Ruiz de la Cuesta Vacas

Letrado: D. Eugenio Martín de la Vega García

**Parte apelada:** D. Juan Antonio , D. Blas , D. Felix , D<sup>a</sup> María Antonieta , D<sup>a</sup> Delfina

Procurador/a: D<sup>a</sup> Marta Cendra Guinea

Letrado/a: D. Fernando Ron Martín

**SENTENCIA N° 181/2018**

En Madrid, a 16 de marzo de 2018.

En nombre de S.M. el Rey, la Sección Vigésima Octava de la Audiencia Provincial de Madrid, especializada en materia mercantil, integrada por los ilustrísimos señores magistrados D. Ángel Galgo Peco, D. Enrique García García y D. Francisco de Borja Villena Cortés, ha visto en grado de apelación, bajo el nº de rollo 389/2016, los autos del procedimiento nº 460/2014, provenientes del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid.

Las partes han actuado representadas y con la asistencia de los profesionales identificados en el encabezamiento de la presente resolución.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Las actuaciones procesales se iniciaron mediante demanda presentada por la procuradora D<sup>a</sup> Marta Cendra Guinea en representación de D. Juan Antonio , D. Blas , D. Felix , D<sup>a</sup> María Antonieta y D<sup>a</sup> Delfina , contra AZ ESPAÑA, S.A., en la que, tras exponer los hechos que estimaba de interés y alegar



los fundamentos jurídicos que consideraba que apoyaban su pretensión, suplicaba al Juzgado que dictase "sentencia por la que:

1. Declare que el acuerdo de no repartir beneficios es injustificado y contrario al derecho de los socios minoritarios de participación en las ganancias.
2. Condene a la sociedad a repartir entre los socios la totalidad de los beneficios obtenidos en el ejercicio de 2013 (76.375 euros).
3. Subsidiariamente respecto de los Puntos 1º y 2º precedentes de este petitum, declare nulo el acuerdo 1º (sobre aprobación de cuentas) adoptado por la entidad demandada en su Junta General Ordinaria de 19 de mayo de 2014, acogiendo cualquiera de los motivos alegados.
4. Condene en costas a la demandada".

**SEGUNDO.-** Al cabo del trámite, el tribunal de primera instancia dictó sentencia con fecha 17 de febrero de 2016, con el siguiente fallo:

"Que estimando la demanda interpuesta por D. Juan Antonio, D. Blas, D. Felix, D<sup>a</sup> María Antonieta y D<sup>a</sup> Delfina contra la sociedad AZ ESPAÑA, S.A., debo declarar nulo el acuerdo segundo adoptado por la junta general celebrada el 19 de mayo de 2014, condenando a la demandada al reparto de los beneficios del año 2013 que según las cuentas presentadas ascienden a 76.375,17 euros, y a las costas de este procedimiento por su temeridad".

**TERCERO.-** Publicada y notificada dicha resolución a las partes, por los demandantes se interpuso recurso de apelación, que tramitado en legal forma, con oposición de la demandada, ha dado lugar al presente rollo. La deliberación, votación y fallo del asunto se realizó con fecha 15 de marzo de 2018.

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

Ha actuado como ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Ángel Galgo Peco, que expresa el parecer del Tribunal.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### I. ANTECEDENTES RELEVANTES

1.- El expediente trae causa de la demanda promovida por D. Juan Antonio, D. Blas, D. Felix, D<sup>a</sup> María Antonieta y D<sup>a</sup> Delfina para solicitar la nulidad de los acuerdos adoptados en la junta general extraordinaria de AZ ESPAÑA, S.A. ("AZ ESPAÑA") celebrada el 19 de mayo de 2014, consistentes en la aprobación de la gestión del administrador y las cuentas anuales correspondientes al ejercicio 2013 (punto primero del orden del día) y la aplicación del beneficio del ejercicio a reservas (punto segundo del orden del día), así como la condena de la sociedad demandada a distribuir entre los socios los beneficios obtenidos en el ejercicio 2013, todo ello en los términos que quedaron reflejados en los antecedentes de hecho de la presente resolución.

2.- Al cabo del trámite, se dictó sentencia declarando nulo el acuerdo relativo a la aplicación de resultados y condenando a la sociedad demandada al reparto de los beneficios del ejercicio 2013. Tal decisión se basa en que el acuerdo de destinar los beneficios del ejercicio 2013 a reservas, adoptado con el solo voto a favor del socio mayoritario, EL CARDO ROMANO, S.L., titular del 52% del capital social, constituye un abuso de derecho. En justificación de tal juicio, el tribunal de la anterior instancia señala el alto volumen de reservas de la sociedad y la inexistencia de razones comerciales o de estrategia empresarial que respalden la decisión. El juez a quo también apunta como elementos conducentes a tal calificación las circunstancias del gobierno social, destacando concretamente la concesión de préstamos a sociedades vinculadas al administrador único de la sociedad (que, a su vez, es propietario del accionista mayoritario) y la venta de existencias a estas mismas sociedades que, resultando competidoras de AZ ESPAÑA, se ven beneficiadas como consecuencia del descuento por volumen obtenido, mientras que, en paralelo, se niega a los socios minoritarios la participación en el reparto de las ganancias. También se alude a la incidencia del acuerdo adoptado en las negociaciones en marcha para la venta de las participaciones de los socios minoritarios y a la ruptura que aquel supone con la operativa de reparto de dividendos que históricamente se venía observando.

3.- Disconforme con lo fallado, la sociedad demandada apeló. El recurso se estructura en dos motivos, bajo la rúbrica, respectivamente, de "error en la valoración de la prueba" y "en relación a la aplicación del art. 208 LEC". Las cuestiones que afloran en dichos apartados nos llevan a que en nuestro examen sigamos un orden distinto del propuesto en el escrito de interposición del recurso.

### II. RESPUESTA AL SEGUNDO MOTIVO DE IMPUGNACIÓN



4.- El discurso impugnatorio desplegado en el segundo apartado del recurso se focaliza, más que en lo que se anuncia en su encabezamiento, en la falta de motivación de la sentencia. Los efectos que el artículo 465.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ("LEC ") anuda a dicho tipo de infracción, nos llevan a examinar esta cuestión en primer lugar.

5.- La tacha se basa en que el juzgador de la instancia precedente *"no ha tenido en cuenta, no ha valorado varias opciones, y la única que ha expuesto, ni tan siquiera la ha razonado y mucho menos motivado lo suficiente, sin dar razones al respecto"*, en que la sentencia *"ni cita normas en concreto, ni se explica con fundamentación mediante razonamiento lógico"* y en que *"el juzgador debía haber entrado a estudiar y valorar la documentación que consta en autos, y no limitarse a inadmitir (sic) la demanda, y que suponga una falta de motivación, o fundamentación fáctica como jurídica"*.

6.- Nos encontramos ante alegatos de corte genérico, estereotipados, sin que la parte apelante haya desarrollado el mínimo esfuerzo en concretar sus cargos ni ponerlos en relación con el contenido específico de la fundamentación desplegada en la sentencia, a fin de razonar debidamente la denuncia. De esta forma, el tribunal carece de elementos para apreciar cuáles fueran, más allá del lógico descontento con una resolución desfavorable, las razones de la queja.

7.- En sede teoría general, hemos de recordar (aunque no parecería necesario, a la vista del contenido del recurso) que la exigencia de motivación de las resoluciones judiciales recogida en el artículo 218.2 LEC , proyección de los postulados de nuestra Carta Magna, responde, según resulta comúnmente admitido, a una triple finalidad: exteriorizar el fundamento de la decisión adoptada, favoreciendo la comprensión sobre la justicia y la corrección de aquella, operar como elemento preventivo frente a la arbitrariedad y permitir el eventual control jurisdiccional mediante el ejercicio de los recursos. Así pues, en la medida en que las razones ofrecidas en la resolución judicial permitan atender a las finalidades señaladas, no cabría censura alguna de la misma basada en su falta de motivación. Tal exigencia ha de entenderse satisfecha, según una doctrina consolidada, cuando la resolución venga apoyada en razones que permitan apreciar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales fundamentadores de la decisión, esto es, la *ratio decidendi* que ha determinado aquella (por todas, sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 2013 -ECLI:ES:TS:2013:5457-, con cita de las de 29 de abril de 2008 , 22 de mayo de 2009 y 9 de julio de 2010 ). Pues bien, si trasladamos dichos parámetros al caso que nos ocupa, los cargos de la parte apelante resultan infundados. La lectura de la fundamentación jurídica de la sentencia impugnada permite conocer satisfactoriamente la *ratio decidendi*, no pudiéndose decir ni mucho menos que la argumentación brindada por el juez de la anterior instancia sea de carácter meramente formal, sin conexión con las circunstancias del caso; tampoco apreciamos motivo alguno para cuestionar su suficiencia.

### III. RESPUESTA AL PRIMER MOTIVO DE IMPUGNACIÓN

8.- El discurso desplegado en el primer motivo de impugnación tampoco se ajusta a lo que se anuncia en su encabezamiento. Por el contrario, ofrece una pluralidad de líneas argumentales que se sintetizan (en parte) en el último párrafo del mismo. En dicho párrafo se alude a la errónea valoración de la prueba (este es el motivo de impugnación que se recoge en la rúbrica del apartado), así como a la necesidad de que la resolución que recaiga en este expediente esté en línea con lo decidido en la sentencia dictada en el procedimiento seguido en paralelo a raíz de la demanda presentada por los aquí apelados en solicitud de que el acuerdo aprobando las cuentas del ejercicio 2012 fuese declarado nulo, habiéndolo estimado así el juzgador, esto último conectado a la crítica del hecho de que la sentencia impugnada no abordase el examen de las pretensiones formuladas con carácter subsidiario en la demanda. A ello cabría añadir la reiteración de los argumentos de defensa recogidos en los fundamentos de derecho del escrito de contestación. Trataremos de dar respuesta ordenada a cada uno de estos alegatos.

9.- Los descargos relativos a la defectuosa valoración de la prueba se construyen a partir de lo que parece ser un mero corta y pega de un texto publicado con fines didácticos o doctrinales a propósito de sentencias dictadas en el orden penal. Al igual que en el segundo motivo de impugnación, los cargos de la apelante carecen también aquí de concreción alguna, no señalándose ningún elemento que, en relación con el contenido de la fundamentación jurídica de la sentencia, nos permitan calibrar la justificación de la denuncia. En tales circunstancias, es evidente que el motivo de impugnación no puede prosperar.

10.- Tampoco cabe dar pábulo alguno a la reclamación de que, habiendo resultado estimadas las pretensiones principales de la demanda, se entre a conocer de aquellas a las que la demanda señala explícitamente un carácter subsidiario. Solo ha lugar a conocer de una pretensión subsidiaria cuando la principal hubiera sido desestimada.

11.- El alegato que demanda la necesidad de resolver la controversia coherentemente con la solución dada en el procedimiento seguido en paralelo en relación con las cuentas del ejercicio 2012, que aflora con ocasión



del recurso, no merece mejor suerte. El que en dicho procedimiento se hubiera decidido que no había lugar a entrar a conocer del reparto de los resultados del ejercicio 2012, una vez declaradas nulas las cuentas de este ejercicio, ni muestra el criterio o guía a seguir en relación con pretensiones del mismo tipo en supuestos de acumulación eventual o subsidiaria en los que la pretensión relativa al reparto de beneficios se presenta como principal, ni opera efecto prejudicial alguno por razón de la precedencia del ejercicio.

12.- Finalmente, la recurrente combate la declaración de nulidad del acuerdo adoptado en relación con la aplicación del resultado por constituir un abuso de derecho y la subsiguiente condena a que se proceda a la distribución de los beneficios obtenidos como dividendos señalando el deber de los administradores sociales de "consolidar y reformar la sociedad", que la junta de socios puede decidir libremente sobre la distribución de los dividendos "dependiendo de las circunstancias jurídico-económico-financieras de la sociedad", y que en el caso particular el acuerdo de no reparto se adoptó con conocimiento de todos los socios y no supone que se esté eludiendo la responsabilidad del administrador.

13.- Se trata, y así se presenta expresamente en el recurso, de la mera reiteración de los argumentos ya esgrimidos en el escrito de contestación. Lo relevante es que, siguiendo lo que se presente como una constante del escrito de interposición del recurso, los descargos se formulan desprovistos de todo elemento que permita particularizar su proyección en el caso, de modo que aquellos cobren significado en este. Así, se alude a la consolidación y reforma de la sociedad o a las circunstancias de la sociedad como elementos que justificarían el acuerdo adoptado, pero sin concretar cuáles son esas circunstancias o el escenario en el que el propósito de consolidar la situación financiera de la sociedad o acumular recursos para la "reforma" de la misma se mostrase como un motivo plausible para no repartir dividendos. Por lo demás, que el acuerdo se adoptase con conocimiento de todos los socios en nada incide en la calificación del acuerdo; lo contrario solo podría sumar un nuevo motivo para la censura del mismo. Lo mismo puede decirse del alegato referido a que el acuerdo no tenía por finalidad eximir (creemos que esto es a lo que en realidad se está haciendo referencia) de responsabilidad al administrador de la sociedad, por cuanto, con independencia de lo que se quiera significar con ello (de nuevo nos encontramos ante una afirmación de corte apodíctico y genérico), resulta ajeno a lo que en el razonamiento del juzgador precedente constituye motivo para los pronunciamientos impugnados, razonamiento que, de esta forma, queda incólume.

14.- De las consideraciones que preceden, es claro que el recurso no ha de prosperar.

#### **V. COSTAS DE LA SEGUNDA INSTANCIA**

15.- La suerte desestimatoria del recurso comporta que las costas de la segunda instancia hayan de imponerse a la parte recurrente, de conformidad con el artículo 398.1 en relación con el 394.1 LEC .

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente y general aplicación,

#### **FALLO**

En atención a lo expuesto, la Sala acuerda:

1.- DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por AZ ESPAÑA, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Madrid en los autos de juicio ordinario nº 460/2014 con fecha 17 de febrero de 2016.

2.- Condenar a AZ ESPAÑA, S.L. al pago de las costas de la segunda instancia.

Contra la presente sentencia las partes pueden interponer ante este Tribunal, en el plazo de los 20 días siguientes al de su notificación, recurso de casación y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, de los que conocerá 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