



Roj: **STS 4177/2012 - ECLI:ES:TS:2012:4177**

Id Cendoj: **28079110012012100360**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/05/2012**

Nº de Recurso: **1465/2009**

Nº de Resolución: **285/2012**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL GIMENO-BAYON COBOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 1445/2009,**
STS 4177/2012

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Mayo de dos mil doce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por don Jon , doña Susana , don Oscar , doña Amanda , doña Daniela y la compañía PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A., contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 11ª) el día diecisiete de febrero de dos mil nueve, en el recurso de apelación 160/2008, dimanante de los autos de juicio ordinario 494/2006, del Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona.

Han comparecido ante esta Sala en calidad de parte recurrente don Jon , doña Susana , don Oscar , doña Amanda , doña Daniela y la entidad mercantil PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A., representados por la Procuradora de los Tribunales doña MARÍA LUISA NOYA OTERO.

En calidad de parte recurrida han comparecido ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS, S.A, don Luis Angel , don Adolfo , todos ellos representados por el Procurador de los Tribunales don ISIDRO ORQUÍN CEDENILLA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: LA DEMANDA DEL PROCEDIMIENTO 494/2006 DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 12 DE BARCELONA Y SU ADMISIÓN A TRÁMITE

1. La Procuradora de los Tribunales doña VIRGINIA GÓMEZ PAPÍ, en nombre y representación de don Jon , doña Susana , don Oscar , doña Amanda y PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A., interpuso demanda de juicio ordinario contra don Adolfo , don Luis Angel , ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS, S.A, y contra IMPRESIONES GRÁFICAS 2001, SA. (SOCIEDAD UNIPERSONAL).

2. La demanda contiene el siguientes suplico:

AL JUZGADO SUPLICO: Que, habiendo por presentado este escrito junto con los documentos y copias que se acompañan, se sirva admitirlos, me tenga por personada y parte en la acreditada representación de 1) Jon , 2) Susana , 3) Oscar , 4) Amanda y 5) PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A. y por interpuesta demanda de juicio ordinario con ejercicio de la acción de reclamación de cantidad contra 1) Adolfo , 2) Luis Angel , 3) "ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS, SOCIEDAD ANÓNIMA" Y 4) " IMPRESIONES GRÁFICAS 2001, S.A. (SOCIEDAD UNIPERSONAL)", dándoles traslado de la demanda y documentos emplazándoles para que en el término legal comparezcan y, en su caso, contesten a la demanda y, tras los trámites procesales pertinentes, dictar en su día sentencia condenándoles en los siguientes términos:



1) Condenar a "ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS, SOCIEDAD ANÓNIMA" como obligada principal y a Adolfo y Luis Angel como fiadores solidarios a satisfacer a los vendedores codemandantes el importe pendiente en concepto de precio aplazado de la compraventa de acciones en ejercicio de opción de compra: a) a D. Jon : 80.364,39 Euros, b) a D. Oscar : 28.848,58 euros, c) a Susana : 14.424,29 Euros y d) a Amanda : 20.605,65 Euros. Estas cantidades deberán incrementarse con más los intereses legales devengados respectivamente desde el 14 de abril de 2006.

2) Condenar a "IMPRESIONES GRÁFICAS 2001, S.A." a satisfacer a "PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A." la totalidad del importe del préstamo pendiente de amortizar, 151.458 Euros, más los intereses moratorios contractualmente establecidos y devengados desde el 25 de abril de 2006 y los gastos correspondientes a comisiones bancarias por devolución de recibidos.

3) todo ello con expresa imposición de las costas a los cuatro codemandados, por su temeridad y mala fe

3. La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona que la admitió a trámite, siguiéndose el procedimiento con el número 494/2006 de juicio ordinario.

SEGUNDO: LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DEL PROCEDIMIENTO 494/2006 DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 12 DE BARCELONA

4. En los expresados autos compareció ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS S.A, D. Luis Angel , D. Adolfo , E IMPRESIONES GRAFICAS 2001, S.A. , representados por el Procurador de los Tribunales don DAVID ELIES VIVANCOS, que contestó a la demanda y suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

AL JUZGADO SUPLICO: Que habiendo por presentado este escrito, y documentos al mismo acompañados, junto con copia de todos ellos, intereso, me tenga por comparecido y parte en la representación que ostento y acredito de ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS S.A, D. Luis Angel , D. Adolfo , E IMPRESIONES GRAFICAS 2001, S.A, de las circunstancias y domicilios que constan en el poder a pleitos adjunto, acordando la inserción de los poderes en la forma solicitada, y por contestados y opuestos a la DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO interpuesta por D. Jon , D. Oscar , DÑA. Susana , DÑA. Amanda , y PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS S., del domicilio y circunstancias que constan en autos, y en sus méritos, previos los trámites legales oportunos, se sirva dictar Sentencia desestimando la demanda formulada contra mis dichos mandantes, todo ello con expresa imposición de costas a los demandantes.

TERCERO: LA DEMANDA DEL PROCEDIMIENTO 554/2006 DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 13 DE BARCELONA Y SU ADMISIÓN A TRÁMITE

5. El Procurador de los Tribunales don DAVID ELIES VIVANCOS, en nombre de ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS S.A, don Luis Angel , don Adolfo , y de IMPRESIONES GRAFICAS 2001, S.A., interpuso demanda de juicio ordinario contra don Jon , don Oscar , doña Susana , doña Amanda , doña Daniela y contra PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS S.A.

6. La demanda contiene el siguiente suplico:

AL JUZGADO SUPLICO: Que habiendo por presentado este escrito, y documentos al mismo acompañados, junto con copia de todos ellos, intereso, me tenga por comparecido y parte en la representación que ostento y acredito de ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS S.A., D. Luis Angel , D. Adolfo , e IMPRESIONES GRÁFICAS 2001, S.A, de las circunstancias y domicilios que constan en el poder a pleitos adjunto, acordando la inserción de los poderes en la forma solicitada, y por formulada DEMANDA DE JUICIO ORDINARIO contra D. Jon , D. Oscar , DÑA Susana , DÑA. Amanda , DÑA. Daniela , y PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS S.A, del domicilio y circunstancias expresados, y en sus méritos, previos los trámites legales oportunos, se dicte en su día resolución en la que se contengan los siguientes pronunciamientos judiciales:

A.- Que, en relación a la sociedad Impresiones Gráficas 2001 S.A, se declare que existen determinadas deficiencias contables y contingencias, evaluables en al menos la suma de UN MILLÓN DOSCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO EUROS (1.248.934.- euros), -o en aquella que resulte mejor, de la práctica probatoria -, que afectan a la valoración de concretos activos del inmovilizado a la cuenta de resultados del ejercicio 2003 y anteriores, y 1 su origen en hechos y situaciones generados previamente a la tiene? del contrato de inversión de 17 de Marzo de 2004 otorgado por SUSC accionistas de la sociedad de una parte (D. Jon , Lateck S.L, D. Oscar , Doña Susana , Dña. Amanda y Dña Daniela), de otra, Promotora de Industrias Gráficas S.A, y de otra, D. Adolfo y D. Luis Angel , Y de las que resultan en virtud del reseñado contrato, responsables solidarios, personal e ilimitadamente nombrados antiguos accionistas de la sociedad.

B.- Que como consecuencia del anterior pronunciamiento y en igual aplicación del referenciado contrato de inversión de 17 de Marzo de 2004, se declare correctamente efectuado a Impresiones Gráficas 2001 S.A, el pago



por Acquisition to Business Investments, S.A de la suma de CIENTO CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y UN EUROS CON NOVENTA Y UN CENTIMOS DE EURO (144.241,91.-

euros) correspondiente al 20% del importe pendiente de pago a los antiguos accionistas, en relación a la compra de acciones con pago aplazado de Impresiones Gráficas 2001 S.A, y ello en compensación de las contingencias en cuestión, condenando a dichos antiguos accionistas a otorgar carta de pago por tal concepto en favor de Acquisition to Business Investments, S.A, y declarando en virtud de la compensación operada, reducida en 144.241,91.-euros, la suma de 1.248.934.-euros que se demanda en concepto de daños y perjuicios en razón de dichas deficiencias contables y contingencias, o en su caso, en aquella otra mejor suma que resulte de conformidad con la anterior declaración; así como liberando el afianzamiento otorgado por D. Luis Angel y D. Adolfo respecto al pago aplazado en cuestión.

C.- Que así mismo, como consecuencia de las anteriores declaraciones, y en análoga aplicación del reseñado contrato de inversión de 17 de Marzo de 2004, se declare compensada, a Impresiones Gráficas 2001 S.A, en concepto de daños y perjuicios por las referidas contingencias y deficiencias contables, la suma de Ciento Cincuenta y Cuatro Mil Cuatrocientas Cincuenta y Ocho Euros (154.458.-euros), correspondiente al saldo pendiente del préstamo que Promotora de Industrias Gráficas, S.A. tiene concedido a Impresiones Gráficas 2001 S.A., condenando a Promotora de Industrias Gráficas S.A a otorgar carta de pago por el reseñado préstamo, y a liberar la garantía pignoraticia otorgada en su favor sobre la máquina Man Rotoman.

D- Que igualmente, como consecuencia de los anteriores pronunciamientos y de las compensaciones operadas que suman DOSCIENTOS NOVENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS EUROS CON NOVENTA Y UN CÉNTIMOS DE EUROS (298.700,91.- euros), se declare reducido a NOVECIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS TREINTA Y TRES EUROS CON NUEVE CÉNTIMOS DE EURO (950.233,09.- euros) el valor de los daños y perjuicios originados a Acquisition to Busines Investments, S.A, por las contingencias y déficit contables evidenciadas en Impresiones Gráficas 2001 S.A, condenen solidariamente a los antiguos accionistas de la sociedad; D. Jon , Lateck S.L, D. Oscar , Dña. Susana , Dña. Amanda , Dña. Daniela , al pago a Acquisition to Business Investments, S.A, de dicho suma de NOVECIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS TREINTA Y TRES EUROS CON NUEVE CÉNTIMOS DE EURO (950.233,09.-euros), o aquella otra en que resulte evaluada como consecuencia de la prueba que se practique, todo ello con más los intereses legales devengados desde su interpelación judicial.

E.- Se condene a todos los demandados a estar y pasar por las antedichas declaraciones, con imposición de costas a los que se opusieran a las mismas.

10. La demanda fue repartida al Juzgado de Primera Instancia número 13 de Barcelona, que la admitió a trámite siguiéndose el procedimiento con el número 554/2006 de juicio ordinario.

CUARTO: LAS CONTESTACIONES A LA DEMANDA DEL PROCEDIMIENTO 554/2006 DEL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 13 DE BARCELONA

11. La Procuradora de los Tribunales doña VIRGINIA GÓMEZ PAPÍ, en nombre y representación de don Jon , doña Susana , don Oscar , doña Amanda y Daniela , compareció en los expresados autos y suplicó al juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

SUPLICO AL JUZGADO: Tenga por presentado este escrito junto con la escritura de poder y demás documentos acompañados; me tenga por comparecida y parte en la representación que ostento, y por contestada la demanda de JUICIO ORDINARIO instada contra Jon , Oscar , Susana , Amanda y Daniela por Acquisition to Business investments S.A. Luis Angel , Adolfo e Impresiones Graficas 2001 S.A., lo admita y previos los trámites legales oportunos, dicte en su día sentencia por la que se desestime en todos sus términos la demanda interpuesta con expresa imposición a la parte actora de las costas del procedimiento.

12. En los expresados autos 554/2006 de juicio ordinario, compareció PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRAFICAS SA., representada por la Procuradora de los Tribunales doña VIRGINIA GÓMEZ PAPÍ, quien suplicó al Juzgado que dictase sentencia en los siguientes términos:

SUPLICO AL JUZGADO: Tenga por presentado este escrito junto con las escritura de poder y demás documentos acompañados; me tenga por comparecida y parte en la representación que ostento, y por contestada la demanda de JUICIO ORDINARIO instada contra PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRAFICAS , S.A. por Acquisition Business Investments S.A Luis Angel , Adolfo e Impresiones Graficas 2001 S.A., lo admita y previos los trámites legales oportunos, dicte en su día Sentencia por la que desestime en todos sus términos la demanda interpuesta con expresa imposición a la parte actora de las costas del procedimiento.

QUINTO: LA ACUMULACIÓN DE AUTOS, LA SENTENCIA DE LA PRIMERA INSTANCIA Y SU ACLARACIÓN

13. Acordada por auto de dieciséis de octubre de dos mil seis dictado en el procedimiento 494/2006 del Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona la acumulación al mismo del seguido con el número



554/2006 por el Juzgado de Primera Instancia número 13 de Barcelona, por auto de nueve de noviembre de dos mil seis, este aceptó el requerimiento remitiendo los autos al requirente ante el que se continuó el trámite de los pleitos acumulados.

14. En los expresados autos 494/2006 de juicio ordinario del Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona, recayó sentencia el día treinta y uno de octubre de dos mil siete cuya parte dispositiva es como sigue:

FALLO

Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Dña. Virginia Gómez Papi, en nombre y representación de D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Graficas, S.A., contra D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Graficas, S.A., representados por el Procurador Di Virginia Gómez Papi y asistidos del Letrado D. Alberto Carrillo Carrillo, contra D. Adolfo, D. Luis Angel, Acquisition to Bussiness Investments, Sociedad Anónima e Impresiones Gráficas 2001, S.A. (Sociedad Unipersonal), y estimando parcialmente la demanda interpuesta por D. Jon, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Gráficas, S.A., representados por el Procurador Dña. Virginia Gómez Papi y asistidos del Letrado D. Alberto Carrillo Carrillo, contra D. Adolfo, D. Luis Angel, Acquisition to Bussiness Investments, sociedad Anónima e Impresiones Gráficas 2001, S.A. (Sociedad Unipersonal), contra d. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda, Promotora de Industrias Gráficas Gómez Papi, en nombre y representación de D. Jon, Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Graficas, S.A., contra D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Graficas, S.A., representados por el Procurador Dña. Virginia Gómez Papi y asistidos del Letrado D. Alberto Carrillo Carrillo contra D. Adolfo, Luis Angel, Acquisition to Bussiness Investments, Sociedad Anónima e Impresiones Gráficas 2001, S.A. (Sociedad Unipersonal), yés parcialmente la demandada interpuesta por D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Amanda y, i Promotora de Industrias Graficas, S.A., representados por el Procurador Dña Virginia Gómez Papi y asistidos del Letrado D. Alberto Carrillo Carrillo, contra D. Adolfo, D. Luis Angel, Acquisition to Bussiness Investments Anónima e Impresiones Gráficas 2001, S.A. (Sociedad Unipersonal) D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda, Promotora de Industrias Graficas, S.A. y contra Dña. Daniela, DEBO DECLARAR Y DECLARO que existe una contingencia evaluable en 64.396 € la cual, en virtud del Contrato de Inversión de 17 de marzo de 2004, resultan responsables solidarios, personal e ilimitadamente, los antiguos accionistas de la sociedad Impresiones Gráficas 2001, S.A. (O. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Dña. Daniela), y en consecuencia, DEBO CONDENAR Y CONDENO a Acquisition to Bussiness Investments, Sociedad Anónima, como obligada principal, y a D. Adolfo y D. Luis Angel, como fiadores solidarios, a abonar a D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar y Dña. Amanda, el importe pendiente en concepto de precio aplazado de la compraventa de acciones en ejercicio de opción de compra, el cual, debido a la aplicación de la compensación operada en virtud de la contingencia anteriormente declarada, por importe de 64.396 € a la suma de SETENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO euros CON NOVENTA Y UN céntimos.» Asimismo, DEBO CONDENAR Y CONDENO a Impresiones Gráficas 2001, S.A. a abonar a Promotora de Industrias Gráficas, S.A. el importe del préstamo pendiente de amortizar, que asciende a CIENTO CINCUENTA Y UNA MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y OCHO euros, más los intereses moratorios desde el 25 de abril de 2006, y los gastos correspondientes a las comisiones bancarias por de de recibos, ascendentes a DIECINUEVE euros CON SESENTA Y CUATRO céntimos. Y DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a las partes de los demás pedimentos formulados en su contra Todo ello sin hacer un pronunciamiento expreso en cuanto a costas procesales causadas.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación en el plazo de cinco días antes este Juzgado y para la Ilma. Audiencia Provincial de Barcelona.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

15. Con fecha catorce de diciembre de dos mil siete el Juzgado número 12 de Barcelona, dictó Auto rectificando la sentencia de fecha treinta y uno de octubre de dos mil siete cuya parte dispositiva dice:

ACUERDO: SE RECTIFICA la sentencia de fecha 31/10/07, en sentido de que donde se dice "FALLO.- que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Dña. Virginia Gómez Papi, en nombre y representación de D. Jon, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Gráficas, S.A., contra D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Graficas, S.A., representados por el Procurador Dña. Virginia Gómez Papi y asistidos del Letrado D. Alberto Carrillo Carrillo, contra D. Adolfo, D. Luis Angel, Acquisition to Bussiness Investments, Sociedad Anónima e Impresiones Gráficas 2001, S.A. (Sociedad Unipersonal) estimando parcialmente la demandada interpuesta por D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña. Amanda y Promotora de Industrias Graficas, S.A., representados por el Procurador Dña. Virginia Gómez Papi y asistidos del Letrado D. Alberto Carrillo Carrillo, contra D. Adolfo, D. Luis Angel, Acquisition to Bussiness Investments, Sociedad Anónima e Impresiones Gráficas 2001, S.A. (Sociedad Unipersonal) D. Jon, Dña. Susana, D. Oscar, Dña.



Amanda , Promotora de Industrias Graficas, S.A. y contra Dña. Daniela , DEBO DECLARAR Y DECLARO que existe una contingencia evaluable en 64.396 , de la cual, en virtud del Contrato de Inversión de 17 de marzo de 2004, resultan responsables solidarios, personal e ilimitadamente los antiguos accionistas de la sociedad Impresiones Gráficas 2001, S.A. D. Jon , Dña. Susana , D. Oscar , Dña. Amanda y Dña. Daniela), y, en consecuencia, DEBO CONDENAR Y CONDENO a Acquisition lo Bussiness Investments, Sociedad Anónima, como obligada principal, y a D. Adolfo y D. Luis Angel , como fiadores solidarios, a abonar a D. Jon , Dña. Susana , D. Oscar y Dña. Amanda , el importe pendiente en concepto de precio aplazado de la compraventa de acciones en ejercicio de opción de compra, el cual, debido a la aplicación de la compensación en virtud de la contingencia anteriormente declarada, por importe de 64.396 , a la suma de SETENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO euros CON NOVENTA Y UN céntimos. Asimismo, DEBO CONDENAR Y CONDENO a Impresiones Gráficas 2001, S.A. a abonar a Promotora de Industrias Gráficas, S.A. el importe del préstamo pendiente de amortizar, que asciende a CIENTO CINCUENTA Y UNA MIL CUATROCIENTOS CINCUENTA Y OCHO euros, más los intereses moratorios desde el 25 de abril de 2006, y los gastos correspondientes a las comisiones bancarias por devolución de recibos, ascendentes a DIECINUEVE euros CON SESENTA Y CUATRO céntimos. Y DEBO ABSOLVER Y ABSUELVO a las partes de los demás pedimentos formulados en su contra Todo ello sin hacer un pronunciamiento expreso en cuanto a costas procesales causadas.

Contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación en el plazo de cinco días antes este Juzgado y para la Ilma. Audiencia Provincial de Barcelona.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

SEXTO: LA SENTENCIA DE APELACIÓN

16. Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución por la representación de ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS S.A, D. Luis Angel , D. Adolfo , E IMPRESIONES GRAFICAS 2001, S.A., y seguidos los trámites ante la (Sección 11ª) con el número 160/2008, el día diecisiete de febrero de dos mil nueve recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

FALLAMOS

Que ESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de DON Adolfo , D. Luis Angel y ACQUISITION TO BUSSINESS INVESTMENTS, contra la sentencia dictada el 31 de Octubre de 2007 por el Juzgado de Primera Instancia nº 12 de los de Barcelona , rectificada por auto de 14 de Diciembre de 2007, debemos de REVOCAR y REVOCAMOS PARCIALMENTE la sentencia recurrida, condenando a DON Jon , DOÑA Susana , DON Oscar , DOÑA Amanda , LATECK S.L. y DOÑA Daniela , al pago de 950.233'09 euros, por contingencias con carácter solidario a favor de ACQUISITION TO BUSSINESS INVESTMENTS S.A., más los intereses legales desde la interposición de la demanda; se confirma la sentencia en los demás pronunciamientos; sin costas en la alzada.

Y firme que sea esta resolución, devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la misma para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos y seguidos los trámites ante la Audiencia Provincial de Barcelona, (Sección 11ª) con el número de recurso de apelación 160/2008 , el día diecisiete de febrero de dos mil nueve recayó sentencia cuya parte dispositiva es como sigue:

SEPTIMO: LOS RECURSOS

17. Contra la expresada sentencia dictada en el recurso de apelación número 160/2008 por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 11ª), el día diecisiete de febrero de dos mil nueve, la Procuradora de los Tribunales doña VIRGINIA GÓMEZ PAPI, en nombre y representación de don Jon , doña Susana , don Oscar , doña Amanda , doña Daniela y la entidad mercantil PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A., interpuso:

1) Recurso extraordinario por infracción procesal con apoyo en los siguientes motivos:

Primero: Por error patente, al haber obviado el resultado probatorio de la prueba obrante en autos.

Segundo: Por error patente, al haber aplicado de forma manifiestamente errónea las normas que regulan la prueba documental.

2) Recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos:

Primero: Al amparo del número 1 del art. 477 de la LEC , por infracción de los arts. 1281 y 1282 CC y la doctrina jurisprudencial que los interpreta.

Segundo: Al amparo del número 1 del art. 477 de la LEC , por infracción de la doctrina de los actos propios.



OCTAVO: INADMISIÓN DEL RECURSO POR INFRACCIÓN PROCESAL, ADMISIÓN DEL DE CASACIÓN Y OPOSICIÓN AL MISMO

18. Recibidos los autos en esta Sala Primera del Tribunal Supremos se siguieron los trámites oportunos con el número de recurso de casación 1465/2009.

19. Personadas las partes bajo la representación de doña MARÍA LUISA NOYA OTERO, el día siete de septiembre de dos mil diez la Sala dictó auto cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

LA SALA ACUERDA

1º) *NO ADMITIR EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL interpuesto por la representación procesal de DON Jon , DOÑA Susana DON Oscar , DOÑA Amanda , DOÑA Daniela y la entidad mercantil PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A., contra la Sentencia dictada, con fecha 17 de febrero de 2009, por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 11ª), en el rollo de apelación nº 160/2008 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 494/2006 del Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Barcelona.*

2º) *ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de DON Jon Miguel , DOÑA Susana DON Oscar , DOÑA Amanda , DOÑA Daniela y la entidad mercantil PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A. , contra la Sentencia dictada, con fecha 17 de febrero de 2009, por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 11ª), en el rollo de apelación nº 160/2008 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 494/2006 del Juzgado de Primera Instancia nº 12 de Barcelona.*

3º) *Y entréguese copias del escrito de interposición del recurso de casación formalizado por la parte recurrente, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala, para que formalice su oposición por escrito en el plazo de VEINTE DÍAS , durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría.*

20. Dado traslado de los recursos, el Procurador don ISIDRO ORQUÍN CEDENILLA en nombre y representación de ACQUISITION TO BUSINESS INVESTMENTS, S.A, don Luis Angel , don Adolfo , presentó escrito de impugnación de los recursos formulados de contrario con base en las alegaciones que entendió oportunas.

NOVENO: SEÑALAMIENTO

21. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día doce de abril de dos mil doce, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Rafael Gimeno-Bayon Cobos, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

NOTAS PREVIAS:

Las sentencias que se citan son de esta Sala Primera del Tribunal Supremo si no se indica lo contrario.

PRIMERO: RESUMEN DE ANTECEDENTES

1. La compraventa de acciones

22. El primero de los hechos tenidos en cuenta por la sentencia recurrida es el siguiente:

1) El 22 de septiembre de 2003 los accionistas de Impresiones Gráficas 2001, S.A. suscribieron con don Luis Angel y don Adolfo una declaración de intenciones de compra del 35% de las acciones y concesión de una opción de compra del 55%.

2) El 17 de Marzo de 2004 los accionistas de Impresiones Gráficas 2001, por un lado, y don Luis Angel y don Adolfo , por otro, suscribieron un "contrato de inversiones" en documento privado, por el que se modificaba en ciertos extremos la declaración de intenciones y se otorgaban dos opciones de compra sucesivas sobre las acciones de Impresiones Graficas 2001, S.A., la primera sobre el 35% y otra sobre el 65%.

3) En el expresado contrato de inversiones los vendedores garantizaban la veracidad del balance auditado cerrado a 31 de Diciembre de 2002 y el provisional de 31 de diciembre de 2003, asumiendo las contingencias y situaciones generadas con anterioridad a la efectiva formalización de la compraventa del 35% de las acciones, con expresa previsión referida a un litigio pendiente con un tercero.

4) Por escritura de 21 de abril de 2004 los inversores-compradores, valiéndose de la compañía Acquisition to Bussiness adquirieron el 35% de las acciones de Impresiones Gráficas 2001, S.A. y elevaron a escritura pública el contrato de opción de compra sobre el resto de acciones (65%).



5) Por escritura de 13 de Julio de 2004 los inversores, de nuevo mediante la compañía Acquisition to Bussiness, ejercitaron el derecho de opción de compra sobre el restante 65% de las acciones de Impresiones Gráficas 2001.

6) Con posterioridad a la compraventa de 21 de abril de 2004 se constataron contingencias en la contabilidad de Impresiones Gráficas 2001 anteriores a 21 de abril de 2004, por importe de 1.248.934 euros.

2. El préstamo

23. El segundo de los hechos que ha tenido en cuenta la sentencia recurrida, en lo que interesa a efectos de esta sentencia, en síntesis, es el siguiente:

1) El 4 de febrero de 2003 la compañía Promotora de Industrias Gráficas, S.A., sociedad familiar titularidad de los accionistas de Impresiones Gráficas 2001, S.A., entregó en préstamo a esta última la cantidad de 300.506 euros.

2) El 13 de julio de 2004, coincidiendo con la compraventa del 65% de las acciones de Impresiones Gráficas 2001 al que se ha hecho referencia, se modificaron las condiciones estipuladas para la devolución.

3) En el "contrato de inversión", se vinculó la devolución del préstamo al resultado de las contingencias derivadas de la venta de las acciones.

4) En el momento de interposición de la demanda, la cantidad pendiente de amortizar ascendía a 154.458 euros de principal.

3. Posición de las partes

24. Los accionistas vendedores y la prestamista reclamaron en el pleito más antiguo el pago del precio de las acciones pendiente y el de las cantidades prestadas pendientes de devolución.

25. La compañía compradora de las acciones y sus fiadores, suplicaron en el segundo de los litigios la condena de los accionistas vendedores a pagar los pasivos ocultos por importe de 1.248.934 euros, con la correspondiente liquidación habida cuenta de los pagos pendientes, lo que arrojaba un saldo de 950.233,09 euros

26. Compradora y vendedores, por un lado, y prestamista y prestataria, por otro, mantuvieron en sus contestaciones las posiciones que justificaban las demandas cruzadas en los términos reflejados en los apartados 4, 11 y 12 de esta sentencia.

4. La sentencia de la primera instancia

27. La sentencia de la primera instancia declaró la existencia de una contingencia evaluable tan solo en 64.396 euros, por entender que los inversores-compradores conocían "la situación real de la sociedad", y condenó a la compradora y sus fiadores al pago del importe pendiente en concepto de precio aplazado de la compraventa de acciones previa compensación con el importe de la contingencia.

28. También condenó a la prestataria Impresiones Gráficas 2001, S.A. a abonar a la prestamista Promotora de Industrias Graficas, S.A. la cantidad pendiente de amortización.

6. La sentencia de la segunda instancia

29. La sentencia de la segunda instancia entendió que los inversores-compradores no conocían la situación real de la sociedad ya que en el momento de la compra del 35% de las acciones nada más tenían la información facilitada por los accionistas- vendedores, y, revocando la sentencia del Juzgado, previa liquidación, condenó a los accionistas vendedores a pagar a ACQUISITION TO BUSSINESS la cantidad de 950.233,09 euros

7. Los recursos

30. Los accionistas vendedores y Promotora de Industrias Graficas interpusieron contra la expresada sentencia sendos recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, siendo inadmitido a trámite el sustentado en la infracción procesal, por lo que seguidamente analizaremos exclusivamente los motivos del recurso de casación.

SEGUNDO: PRIMER Y SEGUNDO MOTIVOS DEL RECURSO

1. Enunciado y desarrollo del motivo

31. Para entender ambos motivos, que trataremos conjuntamente, conviene recordar que, la sentencia recurrida estimó la demanda porque existían contingencias que no podían ser conocidas por los inversores antes de la compraventa de las acciones, al operar con datos facilitados por los vendedores.



32. El primero de los motivos del recurso de casación se enuncia en los siguientes términos:

Al amparo del número 1 del art. 477 de la LEC , por infracción de los arts. 1281 y 1282 CC y la doctrina jurisprudencial que los interpreta, al no haber efectuado una correcta labor de interpretación de los contratos.

33. En el desarrollo del motivo la recurrente sostiene que la conclusión a la que llega la sentencia recurrida, según la cual en el momento de ejercitar la opción de compra la compradora sólo podía conocer los datos de la sociedad a través de la información facilitada por los accionistas-vendedores, nada más puede obtenerse si se obvian, además de las previsiones contractuales, los demás documentos aportados -memorandum y due diligence- que debieron ser tenidos en cuenta para interpretar el contrato.

34. El segundo motivo del recurso de casación se enuncia en los siguientes términos:

Al amparo del número 1 del art. 477 de la LEC , por infracción de la doctrina de los actos propios.

35. En su desarrollo la recurrente afirma que la sentencia de segunda instancia al sostener que los compradores solo pudieron conocer las contingencias por los datos facilitados por los vendedores, prescinde de su actuación antes y después de la compraventa, lo que vulnera la doctrina de los actos propios.

2. Valoración de la Sala

2.1. La interpretación literal del contrato.

36. A diferencia de otros sistemas que en la interpretación de los contratos se inclinan, de forma explícita y clara, por la prevalencia de la intención de las partes -así el artículo 1156 del Código de Napoleón dispone que "[o] n doit dans les conventions rechercher quelle a été la commune intention des parties contractantes, plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes (En las obligaciones se deberá buscar cuál ha sido la intención común de las partes contratantes, más que atenerse al sentido literal de los términos) ; y el 1362 del Código Civil italiano "[n] ell'interpretare il contratto si deve indagare quale sia stata la comune intenzione delle parti e non limitarsi al senso letterale delle parole (En la interpretación del contrato se tiene que indagar cual ha sido la común intención de las partes y no limitarse al sentido literal de las palabras)-, el primer párrafo del art. 1281 CC no recoge con la deseable claridad la primacía de lo realmente querido por las partes sobre lo que dijeron querer, pues dispone que "[s] i los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes se estará al sentido literal de sus cláusulas", lo que ha dado pie a interpretar que si los términos de un contrato son claros se estará al sentido literal de sus cláusulas, aplicando el principio proclamado por PAULO " *cum in verbis nulla ambiguitas est, non debet admitti voluntatis quaestio*" (cuando no hay ambigüedad en las palabras, no debe admitirse la cuestión de interpretar la voluntad) (D. 32.25.1), con olvido de que, además de ser claros, la norma exige que no dejen duda sobre la intención de los contratantes y de que, como precisa el segundo párrafo, " *si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquéllas*" .

37. En definitiva, en nuestro sistema, la interpretación del contrato no puede quedarse en el análisis de lo que se manifestó querer y de si la expresión es clara, ya que, sin perjuicio de que puedan entrar en juego reglas interpretativas y el principio de autorresponsabilidad por lo declarado, prevalece lo realmente querido por las partes. En tal sentido son de destacar con las tendencias doctrinales sobre la función de la interpretación contractual puestas de manifiesto en el artículo 4, de los Principios UNIDROIT sobre los contratos comerciales internacionales -[e]l contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes-, el apartado 1 del artículo 5:101 de los principios de Derecho Europeo de los contratos - [e]l contrato se interpreta de acuerdo con la intención común de las partes aunque difiera del significado literal de las palabras"- y el primer párrafo del artículo 1278 de la Propuesta de Modernización del Derecho de obligaciones de la Comisión de Codificación de 2009 - [l]os contratos se interpretarán según la intención común de las partes la cual prevalecerá sobre el sentido literal de las palabras-.

38. Lo expuesto no priva de todo valor a lo expresado por los contratantes si fuera claro, pues, de acuerdo con el principio de normalidad, cristalizado en el principio *id quod plerumque accidit* (lo que suele acontecer en la mayoría de los casos), la literalidad de lo manifestado constituye una muy valiosa herramienta para investigar lo que realmente aquellos querían, aunque para ello sea preciso acudir a factores ajenos a lo expresado para comprobar si lo que se quiso se expresó de forma ajustada.

2.2. Eficacia interpretativa del comportamiento previo de las partes.

39. De forma paralela a la prevista en el segundo párrafo del art. 1362 CC italiano - *Per determinare la comune intenzione delle parti, si deve valutare il loro comportamento complessivo anche posteriore alla conclusione del contratto (Para determinar la común intención de las partes, se tiene que valorar su comportamiento, incluso el posterior a la conclusión del contrato)-, e l art. 1282 CC dispone que "[p]ara juzgar de la intención de los contratantes, deberá atenderse principalmente a los actos de éstos, coetáneos y posteriores al contrato" .*



40. El silencio de la norma sobre el valor interpretativo de los actos anteriores a la celebración del contrato no ha significado obstáculo para que se admita el mismo, ya que la norma no los excluye y, de hecho, la expresión "principalmente" referida al comportamiento coetáneo y posterior, supone la admisión implícita de la posibilidad de tenerlos en cuenta -en este sentido, las sentencias 210/2000, de 8 de marzo, y 294/2008, de 29 de abril - pese a que, como ha puesto de relieve la doctrina, se trata de una "voluntad contractual aún itinerante".

41. Esta posición, de nuevo, coincide con las corrientes doctrinales actuales manifestadas en el artículo 5:102 de los principios de Derecho europeo de los contratos -"*[p]ara interpretar el contrato se atenderá en especial a lo siguiente: (a) Las circunstancias de su conclusión, incluidos los tratos preliminares*" - y el número 1 del artículo 1279 de la Propuesta de Anteproyecto de modernización - "*[p]ara interpretar el contrato se tendrán en cuenta: 1. Las circunstancias concurrentes en el momento de su conclusión, así como los actos de los contratantes, anteriores, coetáneos o posteriores*".

42. En el caso enjuiciado, no es dudoso que los contratantes, a fin de evitar malentendidos, pueden prever de forma expresa la ineficacia de los actos anteriores o formular precisiones sobre su alcance -en este sentido, el apartado 3 del art. 2:105 de los principios de Derecho europeo de los contratos dispone que "*[l]as declaraciones anteriores de las partes pueden utilizarse para interpretar el contrato. Esta regla sólo puede excluirse o restringirse a través de una cláusula negociada de manera individual*".

43. Esto es lo acontecido en el caso enjuiciado en el que los contratantes estipularon que "*[d]ebido al hecho de que los inversores firmarán el presente contrato basándose en las informaciones facilitadas por los accionistas, éstos responderán de forma solidaria, personal e ilimitada, de todos los daños y perjuicios producidos a consecuencia de la falsedad de las informaciones facilitadas a los inversores y sus asesores en el procedimiento de negociación del presente Contrato*", lo que no puede ser interpretado sino en el sentido de que los litigantes estipularon que todos los actos previos -singularmente el "memorándum" y las "due diligence"- carecían de eficacia susceptible de variar el recto significado de lo expresamente manifestado.

2.3. Desestimación del primer motivo.

44. Si a lo expuesto se añade que la interpretación de los contratos no es función propia de la casación, sino de las instancias, y que su control en esta casación queda ceñido al de la razonabilidad de la efectuada por la sentencia de apelación y la correcta aplicación de las normas que la regulan (en este sentido, entre las más recientes, sentencia 29/2012, de 31 de enero), el motivo debe ser desestimado.

2.4. Desestimación del segundo motivo.

45. Como declaramos en la sentencia 691/2011, de 18 de octubre, reproduciendo la 292/2011, de 2 de mayo, la clásica regla "*venire contra factum proprium non valet*", constituye una manifestación del principio de buena fe que impone un deber de coherencia y limita la libertad de actuar cuando se han creado en un tercero unas expectativas razonables, de tal forma que impide un posterior comportamiento contradictorio, para lo que es preciso que concurren los siguientes requisitos: 1) Existencia de una conducta jurídicamente relevante previa y consciente de sus consecuencias. 2) Que tal conducta tenga una significación inequívoca e incompatible con la posterior. 3) Que las expectativas defraudadas por la actuación posterior sean razonables.

46. Ello sentado, hay que tener en cuenta que el pacto transcrito en el anterior apartado 43 elimina cualquier posibilidad de atribuir a los actos previos -singularmente los referidos "memorándum" y "due diligence"- una significación incompatible con la posterior reclamación.

47. En relación con los actos posteriores a que se refiere la recurrente -aprobación de cuentas y mantenimiento del auditor- la parte no razona por qué desvirtúan o matizan lo pactado y constituyen una apariencia incompatible con la reclamación de las contingencias descubiertas con posterioridad a la firma de la escritura de venta del 35% de las acciones de IMPRESIONES GRÁFICAS 2001 y, desde luego, no existe una contradicción evidente que pueda ser apreciada *ex re ipsa* por la Sala.

TERCERO: COSTAS

48. Procede imponer las costas de la casación a la recurrente, de acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con expresa declaración de temeridad, dada la total ausencia de fundamento del recurso.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Primero: Desestimamos el recurso de casación interpuesto por don Jon, doña Susana, don Oscar, doña Amanda, doña Daniela y la compañía PROMOTORA DE INDUSTRIAS GRÁFICAS, S.A., representados por la



Procuradora de los Tribunales doña MARÍA LUISA NOYA OTERO, contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 11ª el día diecisiete de febrero de dos mil nueve, en el recurso de apelación 160/2008, dimanante de los autos de juicio ordinario número 494/2006, del Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona.

Segundo: Imponemos a los expresados recurrentes las costas del recurso de casación que desestimamos con expresa declaración de temeridad a tales efectos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Firmado y Rubricado.- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel Antonio Salas Carceller.- Encarnacion Roca Trias .- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Gimeno-Bayon Cobos.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Gimeno-Bayon Cobos**, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO