



Roj: **STS 1323/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1323**

Id Cendoj: **28079110012016100195**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/03/2016**

Nº de Recurso: **2230/2013**

Nº de Resolución: **196/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP O 2190/2013,**
STS 1323/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a treinta de Marzo de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, los recursos de casación e infracción procesal interpuestos contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 223/2013 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Oviedo, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm 1096/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Oviedo, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por la procuradora doña Marta García Sánchez en nombre y representación de Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el procurador don Manuel María Álvarez Buylla-Ballesteros en calidad de recurrente y el procurador don José Ignacio de Noriega Arquer en nombre y representación de don Everardo y otros en calidad de recurrido.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La procuradora doña Marta García Sánchez, en nombre y representación de Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A. interpuso demanda de juicio ordinario, contra don Everardo , don Jacinto , don Moises , don Secundino , don Carlos Miguel , don Adriano , don Bruno , Herederos de don Esteban , don Hugo , don Mateo , don Ruperto , don Carlos Manuel , don Abelardo , don Borja , Previsor 2000, S.L. y Carpintería Metálica Alfer, S.L. y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«...se condene a don Abelardo , don Everardo , Carpintería Metálica Alfer, S.L., Previsor 2000 S.L., don Borja y Herederos de Esteban que son su viuda e hijos Carmen , Gregoria , Olegario , y Victorio a otorgar escritura pública de compraventa de las 27.350 acciones de la clase A, propiedad de la Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A. en Als Aluminium, S.A., concretamente las numeradas del 37.051 a 44.100, 53.901 a 63.700 y 88.201 a 98.700, todos inclusive, siendo Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., vendedora y los citados demandados compradores quienes asumirán abonarán todos los gastos e impuestos derivados de esta escritura, y se condene solidariamente a todos los demandados, esto es, don Everardo , don Jacinto , don Moises , don Secundino , don Carlos Miguel , don Adriano , don Bruno , don Hugo , don Mateo , don Ruperto , don Carlos Manuel , don Abelardo , do Borja , Previsor 2.000, S. L., Carpintería Alfer S.L. y Herederos de don Esteban , que son su viuda e hijos Carmen , Gregoria , Olegario , y Victorio , (éstos en idénticos términos o extensión que los anteriores, salvo que hubieren acreditado en juicio que se les ha de aplicar la limitación de responsabilidad patrimonial derivada de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, en cuyo caso así resultará su condena) a abonar solidariamente a mi representada la cantidad de 3.198.146,80 euros en concepto de precio de la compraventa,



más los intereses legales de esta cantidad desde el 26 de julio de 2012; igualmente se les condenará a pagar solidariamente a mi representada la cantidad de 547.000 euros, o subsidiariamente 27.350 euros, en concepto de penalidad prevista en el contrato de 2 de mayo de 2002, en ambos casos con los intereses legales desde la interposición de esta demanda. Subsidiariamente, para el caso de que se entendiera o resultara imposible el otorgamiento de la escritura de compraventa de las acciones se condenará solidariamente a los demandados a pagar a la actora, en concepto de daños y perjuicios, 3.198.146,80 euros con los intereses legales desde el 26 de julio de 2012 más la penalidad en la forma propuesta con los intereses legales desde la interposición de la demanda. Con imposición a los demandados de las costas procesales».

2.- La procuradora doña Isabel García-Bernardo Pendas, en nombre y representación de don Everardo y otros, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«a) Desestimando íntegramente la demanda con expresa imposición de costas a la actora.

b) Subsidiariamente a lo anterior, desestime parcialmente la demanda, acordando fijar el precio de venta de las acciones de conformidad a lo establecido en el otorgando tercero de la escritura de promesa de venta; esto es, para las 16.850 acciones suscritas antes del 17 de abril de 2009 el precio será la cantidad que resulte de aplicar a su valor nominal (5 euros) el interés interbancario y para las 10.500 acciones suscritas el 17 de abril de 2009, el precio será su valor nominal (10.500 acciones x 5 = 52.500 ?) más el interés interbancario; desestimando la penalidad y daños y perjuicios interesados de contrario, con expresa condena en costas.

c) Subsidiariamente a lo anterior, desestime parcialmente la demanda, acordando fijar el precio de venta en la cantidad de 136.750 ? a que asciende el valor nominal de las 27.350 acciones titularidad de la actora (27.350 acciones x 5 ? = 136.750 ?), más los intereses que resulten de aplicación de conformidad a lo establecido en el otorgando tercero de la escritura de promesa de venta, desestimando la penalidad y daños y perjuicios interesados de contrario, con expresa condena en costas».

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Oviedo, dictó sentencia con fecha 4 de abril de 2013 cuya parte dispositiva es como sigue:

«...Estimo parcialmente la demanda formulada por la Procuradora Sra. García Sánchez, en nombre y representación de la mercantil "Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.L", frente a "Carpintería Metálica Alfer, S.L", "Previnor 2000, S.L", don Abelardo , los herederos de don Esteban (doña Carmen , doña Doña Gregoria , don Olegario y don Victorio), don Borja , don Everardo , don Jacinto , don Moises , don Secundino , don Hugo , don Adriano , don Bruno , don Hugo , don Mateo , don Ruperto y don Carlos Manuel y:

a) Condeno a Carpintería Metálica Alfer, S.L, Previnor 2000, S.L, don Abelardo , don Everardo , don Rosendo y los herederos de don Esteban (doña Carmen , doña Gregoria , don Olegario y don Victorio), a otorgar escritura pública de compraventa de las 27.350 acciones de la clase A de las que es titular en "Alas Aluminium, S.L" la actora, concretamente las numeradas del 37.051 a 44.100, 53.901 a 63.700 y 88.201 a 98.700, todos inclusive, siendo Sociedad Regional del Principado de Asturias, S.A vendedora y los citados demandados compradores, quienes asumirán y abonarán los todos los gastos e impuestos derivados de esta escritura.

b) Condeno solidariamente a "Carpintería Metálica Alfer, S.L", "Previnor 2000, S.L", don Abelardo , don Borja , don Everardo , don Jacinto , don Moises , don Secundino , don Carlos Miguel , don Adriano , don Bruno , don Hugo , don Mateo , don Ruperto , don Carlos Manuel y a los herederos de don Esteban (doña Carmen , doña Gregoria , don Olegario y don Victorio), si bien, estos últimos, con el límite de responsabilidad patrimonial derivado de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, es decir, hasta donde alcancen los bienes relictos del causante, a que abonen a la demandante, en concepto de precio de la compra de las acciones, la cantidad resultante de sumar al valor nominal de cada una de las acciones objeto de transmisión (5 euros cada una) un porcentaje anual acumulativo equivalente al euribor para depósitos a plazo de tres meses incrementado en 0,5 puntos porcentuales desde la fecha de adquisición de cada una de ellas. Sin imposición de costas».

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la Sociedad Regional de Promoción Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Asturias, dictó sentencia con fecha 29 de julio de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«...SE DESESTIMA EL RECURSO DE APELACIÓN FORMULADO POR SOCIEDAD REGIONAL DE PROMOCIÓN DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS SA (SRP), contra la sentencia de fecha 4 de abril de dos mil trece, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número cuatro de Oviedo, en el Juicio Ordinario 1096/12. Se confirma la sentencia apelada, sin hacer especial imposición de costas de apelación».



TERCERO .- 1.- Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación la representación procesal de Sociedad Regional de Promociones del Principado de Asturias, S.A. argumentando el recurso extraordinario por infracción procesal con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Artículo 469.1.4º LEC por vulneración artículo 24 CE . Segundo.- Artículo 469.1.2º LEC , por vulneración del artículo 218.2 LEC .

El recurso de casación lo argumentó con apoyo en los siguientes motivos. Primero.- Infracción artículo 1288 del Código Civil . Segundo.- Infracción del artículo 1288 del Código Civil . Tercero.- Infracción del artículo 1281.1 del Código Civil . Cuarto.- Infracción artículos 1285 y 1286 del Código Civil . Quinto.- Infracción del artículo 1281.2 del Código Civil . Sexto.- Infracción del artículo 1287 del Código Civil . Séptimo.- Infracción del artículo 1284 en relación con el artículo 1286 del Código Civil . Octavo.- Infracción del artículo 1287 del Código Civil . Noveno.- Infracción del artículo 1285 y 1286 del Código Civil . Décimo.- Infracción del artículo 1152 del Código Civil .

CUARTO .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 27 de mayo de 2014 se acordó admitir el recurso de casación y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Dicho Auto fue aclarado en fecha 17 de junio de 2014, acordando en la parte dispositiva:

«1.- Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y casación interpuestos».

Evacuado el traslado conferido, el procurador don José Ignacio de Noriega Arquer en nombre y representación de don Everardo y otros, presentó escrito de impugnación al mismo.

QUINTO .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 20 de enero del 2015, en que tuvo lugar, no habiéndose dictado la sentencia en el plazo establecido debido a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el ponente y la complejidad del asunto.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, la interpretación de una promesa bilateral de compraventa de acciones con relación a la determinación del precio de las mismas, bien respecto al valor nominal de la acción, referenciado en el valor que tenga la acción en el momento de la compra, o bien respecto al valor nominal de suscripción de la acción, referenciado en el valor de la acción en el momento de su adquisición. La Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A. (en adelante, SRP), parte demandante, aquí recurrente, es una entidad pública que tiene por objeto la promoción de inversiones para incentivar la actividad económica en Asturias, mediante concesiones de préstamos y también por medio de toma de participaciones en sociedades constituidas o a constituir, siempre de forma minoritaria y temporal, desinvertiendo para recuperar el dinero público.

En el presente caso, la SRP tomó una participación societaria minoritaria, del 7,8% del capital en la sociedad Alas Aluminium SA, con ocasión de su constitución por medio de escritura pública de fecha 2 de mayo de 2002. En concreto, suscribió 7.050 acciones de la clase A preferente, por un valor nominal de 100 euros la acción, total 705.000 euros, (desembolsando en ese momento el 25% de dicho valor, y el resto en fechas posteriores). Los demás accionistas eran otras dos sociedades públicas con el mismo fin (Sociedad para el Desarrollo de las Comarcas Mineras SA y Sadim Inversiones SA) y varios empresarios de Asturias, personas físicas y jurídicas privadas (parte de los demandados, pues a los iniciales socios privados se sumaron otros varios pocos años después). En esa misma fecha, 2 de mayo de 2002, y por medio de escritura pública, con la finalidad de establecer las condiciones para la desinversión del dinero público aportado (y el que en adelante aportara) la SRP y los socios privados pactaron una promesa bilateral de compraventa de las acciones que la SRP tuviera en Alas Aluminium SA. En dicho contrato, los promitentes de la compra se obligaron de forma solidaria e independientemente de la condición de accionista. Extremo no cuestionado en el presente recurso.

El 29 de noviembre de 2005 la sociedad Alas Aluminium SA acordó una ampliación del capital social, adquiriendo la SRP 9.800 nuevas acciones de la clase A preferente, las señaladas con los número 53.901 al 63.700 ambos inclusive, a razón de 100 euros de valor nominal cada acción, resultando un total de 980.000 euros, de los que en el momento de la suscripción fueron desembolsados el 50% esto es, 490.000 euros y el resto fue desembolsado en enero de 2006.

Con fecha 17 de abril de 2009 se otorgó escritura pública por la que se elevó a escritura pública el acuerdo social de Alas Aluminium SA de fecha 11 de noviembre de 2008 por el que se amplió nuevamente el capital social, ampliación en la que SRP suscribió 10.500 nuevas acciones de la clase A preferente de cien euros



de valor nominal cada acción (las números 88.201 a 98.700, ambos inclusive), desembolsando el total de 1.050.000 euros en el mismo momento de la suscripción.

Así, la SRP desembolsó íntegramente el valor nominal de la suscripción de todas las acciones que adquirió, 27.350 acciones, a razón de 100 euros la acción, un total de 2.735.000 euros. Su participación en el capital fue, pues, finalmente del 6,22% (tras no haber acudido a una última ampliación de capital), teniendo un vocal en el Consejo de Administración, de un total de once.

El mismo día 17 de abril de 2009 se otorgó escritura pública por la que se novó modificativamente la promesa de compraventa de acciones de fecha 2 de mayo de 2002. Las modificaciones fueron subjetivas y objetivas.

Las modificaciones subjetivas consistieron en introducir nuevos promitentes de la compraventa de las acciones de la SRP y nuevos afianzamientos (otorgamientos primero y décimo) de modo que los promitentes y fiadores totales son los que ahora constan como demandados.

Las modificaciones objetivas fueron:

i) Sobre el objeto de la promesa de compraventa, el otorgamiento primero amplía el objeto de la promesa a todas las acciones que en ese momento suscribió la SRP (las 27.350 acciones referidas) y a las que en el futuro pudiera suscribir (no hubo más suscripciones).

ii) Sobre el plazo para el cumplimiento de la promesa, el otorgamiento segundo fija el 17 de abril de 2014, con la posibilidad de adelantar la fecha previo requerimiento a tal fin. Se reitera que en el supuesto de que dichas acciones no estuvieran íntegramente desembolsadas, deberá procederse a su desembolso con carácter previo a la venta solicitada.

iii) Sobre el precio de la compraventa, el otorgamiento de la escritura de 2009 presenta el siguiente tenor:

«[...] TERCERO.- NOVACIÓN MODIFICATIVA DEL OTORGANDO TERCERO DE LA PROMESA DE COMPRAVENTA.
PRECIO -----

Los intervinientes acuerdan modificar el otorgando tercero de la promesa de compra de acciones citada en el exponendo tercero, quedando la misma redactada en los siguientes términos:

»1. El precio para la compraventa de las acciones suscritas por la SRP antes del 17 de abril de 2009 se calculará hasta dicha fecha en función del valor que resulte de aplicar al valor nominal de suscripción de cada una de las acciones objeto de la compra un porcentaje anual acumulativo equivalente al tipo de interés interbancario ofertado en la zona "euro" (EURÍBOR) para depósitos a plazo de tres meses, publicado por la Federación Bancaria Europea, incrementado en 0,5 puntos porcentuales (EURÍBOR + 0,5). El primer EURÍBOR a aplicar será el correspondiente al último día hábil anterior a la fecha de otorgamiento de la Escritura de Promesa de compraventa de acciones indicada en el exponendo tercero del presente documento. Para las revisiones a efectuar para cada período anual, se tomará como referencia el EURÍBOR a tres meses correspondiente a la misma fecha de cada respectivo período. Si, por cualquier causa, dejara el EURÍBOR de publicarse, se aplicará a la promesa de compraventa, como tipo de interés sustitutivo, el MÍBOR a tres meses en la fecha correspondiente (último día hábil anterior a la fecha de revisión).

»De volverse a publicar el EURÍBOR, será el mismo nuevamente de aplicación a los efectos de determinar el precio de las acciones objeto de este contrato.

»No obstante, el porcentaje expresado en el párrafo anterior se verá incrementado en cada período anual - computados los plazos de fecha a fecha- hasta una cantidad máxima equivalente al EURIBOR + 3 puntos en función del valor que alcance el ratio resultado neto (a los efectos de este contrato, beneficio del ejercicio completo después de impuestos más retribuciones no salariales a los órganos de administración y dirección) sobre los fondos propios medios, tal y como sigue:

»Si dicho ratio fuera negativo o estuviera comprendido entre el cero por ciento y el EURIBOR + 0,5 puntos, no se modificaría en el ejercicio en cuestión el tipo de interés a aplicar para la determinación del precio.

»En el caso de que el referido ratio estuviera comprendido entre el EURIBOR + 0,5 y el EURIBOR + 3, se aplicaría, en tal ejercicio, el valor del mismo para el cálculo del precio.

»Y, si fuera superior al EURIBOR + 3 puntos, se tomaría, en el ejercicio en cuestión, el EURIBOR + 3 puntos como valor a los efectos de la determinación del precio.

»2. El precio a aplicar para la compra de la totalidad de las acciones suscritas por la SRP en Alas, con independencia de la fecha de suscripción de las mismas, se calculará a partir del 17 de abril de 2009 en función del valor nominal de suscripción de las mismas más la cantidad que resulte de aplicar al valor nominal de suscripción de cada una de las acciones objeto de la compra un porcentaje anual acumulativo equivalente



al tipo de interés interbancario ofertado en la zona "euro" (EURIBOR) para depósitos a plazo de tres meses publicado por la Federación Bancaria Europea incrementado en 0,5 puntos porcentuales (Euríbor + 0,5). El primer Euríbor a publicar será el correspondiente a último día hábil anterior a la fecha de otorgamiento de esta escritura. Para las revisiones a efectuar para periodo anual se tomará como referencia el Euríbor a tres meses correspondiente a la misma fecha de cada periodo respectivo.

»No obstante, el porcentaje expresado en el párrafo anterior, se verá incrementado en cada periodo anual - computados los plazos de fecha a fecha- hasta una cantidad máxima equivalente al Euríbor + 3 puntos en función del valor que alcance el ratio:

Cash-flow del ejercicio dividido por ventas del ejercicio cerrado inmediatamente anterior, entendiendo por cash-flow la suma del beneficio neto contable más todas aquellas imputaciones contables no dinerarias (amortizaciones, provisiones, etc.) y deduciendo las imputaciones a los ingresos por subvenciones de capital recibidas.

»Si dicho ratio fuera negativo o estuviera comprendido entre el cero por ciento y el Euríbor + 0,5 puntos, no se modificaría en el ejercicio en cuestión el tipo de interés a aplicar para la determinación del precio.

»En el caso de que el referido ratio estuviera comprendido entre el Euríbor + 0,5 puntos y el Euríbor + 3 puntos, se aplicaría en tal ejercicio, el valor del mismo para el cálculo del precio.

»Y, si fuera superior al Euríbor + 3 puntos, se tomaría, en el ejercicio en cuestión, el Euríbor + 3 puntos como valor a los efectos de la determinación del precio.

»Al precio calculado conforme a lo dispuesto los apartados 1 y 2 anteriores del presente otorgando se les aplicarán los siguientes criterios

adicionales:

- a) Los criterios contables que pueda legalmente seguir la compañía serán aceptados por la SRP.
- b) A efectos de determinar el precio de venta de las acciones podrá la SRP exigir el cómputo de las correcciones que se deriven de salvedades cuantificables recogidas en el informe de auditoría, así como las correcciones derivadas de las operaciones vinculadas que, a juicio del auditor que revise las cuentas de la Compañía, no se verifiquen a precio de mercado.
- c) El precio a pagar en el momento de la compra se reducirá en el importe de los dividendos activos que la SRP perciba por las acciones de que es titular en la compañía.
- d) En el caso de existir acciones liberadas, el precio de las mismas se determinará conforme a las reglas anteriores, sobre el valor nominal.
- e) En el caso de reducirse parcial o totalmente el valor nominal de las acciones por consecuencia de reducción del capital por pérdidas, o por otras causas, el precio se fijará en la forma establecida en los apartados 1 y 2 del presente otorgando».

iiii) Se añade un otorgamiento sexto de ampliación de pactos, con el siguiente tenor:

« SEXTO.- AMPLIACIÓN DE LOS PACTOS CONTENIDOS EN LA PROMESA DE COMPRAVENTA

»Todos los aquí comparecientes acuerdan añadir un nuevo otorgando a la escritura de promesa de compraventa de acciones referida en el exponendo tercero que sería el siguiente:

»Séptimo bis).- Si las acciones objeto de la presente compraventa desapareciesen como consecuencia de un proceso de disolución, liquidación y extinción de la sociedad, produciéndose en consecuencia la pérdida de la cosa debida a que se refiere el art. 1.156 del Código Civil como causa de extinción de las obligaciones, los promitentes de compra deberán entregar a la SRP, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, una cantidad equivalente al valor nominal desembolsado de la suscripción de las acciones por parte de ésta entidad incrementado acumulativamente cada año en el euríbor más 0,5 %».

Por último, con referencia a esta escritura, el notario deja constancia de que la misma se ha redactado conforme a minuta presentada por la entidad SRG (otorgamiento undécimo).

Con fecha 5 de agosto de 2009, Alas Aluminium SA acordó por unanimidad de sus accionistas una reducción de capital mediante la disminución del valor nominal de las acciones, que pasó de 100 euros la acción a 5 euros la acción.

La sociedad Alas Aluminium SA fue declarada en concurso de acreedores por auto de fecha 18 de febrero de 2011 dictado por el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo .



La SRP presentó demanda con fecha 28 de diciembre de 2012 reclamando a los demandados el otorgamiento de la escritura de compraventa de las 27.350 acciones de que SRP es titular en Alas Aluminium SA, concretamente las numeradas del 37.051 a 44.100, 53.901 a 63.700 y 88.201 a 98.700, todas ellas inclusive, y pagar su precio, calculado conforme a lo pactado en el otorgamiento tercero de la escritura de novación modificativa de 17 de abril de 2009, que a la fecha señalada para su formalización en el último de los requerimientos, esto es, al 26 de julio de 2012, resulta ser de 3.198.146,80 €, resultante de aplicar al valor nominal de suscripción de las acciones suscritas por la SRP un porcentaje anual acumulativo equivalente al EURIBOR para depósitos a plazo de tres meses incrementado en 0,5 puntos porcentuales (Euribor +0.5) (reglas de los apartados 1 y 2 por remisión de la regla e) de la estipulación tercera. Además reclamó el pago de la cláusula penal consistente en el 20% del valor nominal de las acciones, bien 547.000 euros si se aplica el valor nominal en el momento de la fijación de la cláusula penal, o bien 27.350 euros si se aplica el valor nominal en el momento de la compraventa. Se reclamaron igualmente los intereses moratorios del precio desde el momento en que debió otorgarse la compraventa y los de la penalidad desde la interposición de la demanda.

Los codemandados se opusieron a la demanda alegando, además de la falta de incumplimiento por su parte, que el precio reclamado es injustificado y no se ajusta a lo pactado, dado que el precio, tratándose de acciones liberadas, en todo caso ha de fijarse por el valor nominal de las acciones al momento de la transmisión.

2. El juzgado de primera instancia estima en parte la demanda. En este sentido, condena a los demandados a la adquisición de las acciones otorgando escritura pública de compraventa, si bien fija el precio de la recompra no en el valor nominal inicial, el que tenían las acciones cuando fueron suscritas (100 euros), sino en el valor nominal que tenían cuando correspondía hacer la recompra, pues tras la operación de reducción social este valor se redujo a 5 euros.

3. La sentencia de la Audiencia desestima el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, y confirma la sentencia de primera instancia.

Considera la sentencia (fundamento segundo de derecho):

«[...] que el apartado tercero de la escritura de novación es de carácter oscuro, confuso y en ocasiones contradictorio de su redactado, suscitando serias dudas acerca de su interpretación que han de ser resueltas en contra de la entidad apelante al ser ella quien elabora el documento recogiendo cláusulas de difícil comprensión debiendo estar a lo regulado en el artículo 1.288 del Código Civil ».

A lo que añade:

«[...] nada más sencillo que haber concretado a qué fecha se computaba ese valor nominal, si cuando compra la acción la SRP, de manera que la base de cálculo del precio quede fijada en ese momento permaneciendo el valor de la acción ajeno a la evolución futura de la sociedad o si por el contrario se referían al valor nominal al tiempo de hacerse efectiva la adquisición. Nada de eso se especificó en el contrato y por ende tanto sería admisible la interpretación en un sentido como en el otro, si bien aquí entra en juego el criterio interpretativo del artículo 1.288 debiendo redundar la oscuridad e imprecisión en detrimento de la SRP».

4. Frente a la sentencia de apelación, la demandante interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

SEGUNDO.- Recurso extraordinario por infracción procesal. Valoración de la prueba y motivación de la sentencia.

1. La demandante articula el recurso extraordinario por infracción procesal con base a dos motivos.

El primero por vía del artículo 469,1.4º de la LEC, por error en la valoración de la prueba al afirmar la redacción unilateral del contrato por la recurrente.

El segundo por vía del artículo 469.1.2º de la LEC, por infracción del artículo 218.2 LEC, sosteniendo ilógica la afirmación de haber elaborado unilateralmente el contrato.

En síntesis, el recurrente cuestiona por arbitraria e irracional la afirmación realizada por la sentencia de que la escritura de promesa de compraventa de 2 de mayo de 2002, fue elaborada unilateralmente por la parte actora cuando, según se deduce de la escritura del Notario se hace constar que su contenido fue redactado conforme a minuta presentada por ambas partes y la escritura de novación de 17 de abril de 2009 no modificó en nada la estipulación tercera sobre las reglas de fijación del precio de las acciones. Estos extremos llevarían a concluir que no existiría prueba de que la redacción del contrato proceda exclusivamente de la parte actora. Además no se habrían valorado diversos correos electrónicos que en relación a la escritura de novación, acreditarían que la redacción procedió de todas las partes del contrato, pues se intercambiaron borradores del documento, proponiendo redacciones y correcciones a su contenido.



En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, los motivos planteados deben ser desestimados.

2. Con relación al primer motivo debe señalarse que el error en la valoración de la prueba puede ser denunciado únicamente en dos aspectos: la vulneración de una norma legal de valoración o cuando se haya realizado una valoración absurda, arbitraria o ilógica.

La doctrina jurisprudencial de esta Sala (SSTS de 21 de marzo y 8 de abril de 2013 , entre otras muchas) declara que la valoración probatoria solo puede excepcionalmente tener acceso al recurso extraordinario por infracción procesal por la existencia de un error patente o arbitrariedad o por la infracción de una norma tasada de valoración de prueba que haya sido vulnerada, al amparo del artículo 469.1.4° LEC en cuanto, al ser manifiestamente arbitraria o ilógica, no supera conforme a la doctrina constitucional el test de la racionalidad constitucionalmente exigible para respetar el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24 CE .

Un adecuado planteamiento de esta infracción exige identificar y justificar concretamente el medio o, de ser varios, los medios probatorios cuya valoración incurre en arbitrariedad, error patente o infringe una norma legal tasada de valoración y destacar la relevancia de este juicio de valoración erróneo en la resolución de la controversia. Por esta razón, en principio, no sería posible realizar esta denuncia para combatir el resultado de una valoración conjunta de la prueba, en el que las conclusiones fácticas obtenidas de la valoración de algún medio probatorio calificada de errónea, hayan sido obtenidas y fijadas por mor de otras pruebas valoradas en conjunto.

En atención a esta doctrina procede rechazar el primer motivo del recurso pues la sentencia no se ha equivocado, como se pretende denunciar, en la fijación fáctica de la controversia. La aplicación de la regla interpretativa del artículo 1288 CC no se ha hecho sobre la promesa de compra de 2002, sino sobre el acuerdo novado y documentado en fecha 17 de abril de 2009. En relación a este último documento, la sentencia declara que se introdujeron novedades en la cláusula tercera acerca de la fijación del precio de adquisición de acciones de forma que no es cierta la afirmación del recurrente de que esta estipulación, no sufrió modificaciones en la escritura de novación y que la cláusula que la Audiencia consideró oscura provenía de la escritura de 2 de mayo de 2002 que fue redactada por todas las partes. En este sentido, en la escritura de 2009 (otorgamiento undécimo) el notario declara expresamente que dicha escritura se ha redactado conforme a minuta presentada por la entidad SRP.

Por otro lado, esta Sala tiene declarado, entre otras, en la sentencia 535/2015, de 15 de octubre , que «la selección de los hechos más relevantes, la valoración de las pruebas, practicadas, que necesariamente supone otorgar un mayor relieve a unas que a otras, podrá ser o no compartida, pero no puede ser tachada de ilógica ni irracional y no vulnera ninguna regla tasada de valoración de la prueba. Que el juicio del tribunal de apelación sobre la importancia relativa de unas y otras pruebas, la valoración de las mismas, las conclusiones fácticas que extrae de este proceso valorativo, y la mayor relevancia otorgada a unos u otros aspectos fácticos, no sean compartidos por la recurrente, incluso que sean razonablemente discutibles, no convierte en arbitraria ni errónea la revisión de la valoración de la prueba hecha por la audiencia provincial». Esto es lo que ocurre en el presente caso, que la sentencia recurrida no haya prestado valor a unos correos electrónicos que, según el recurrente acreditarían la negociación de la cláusula y haya valorado otros extremos, no convierte su valoración en arbitraria ni constituye un error notorio.

3. El segundo motivo, referido a una posible motivación arbitraria de la sentencia, en el mismo extremo objeto de denuncia del motivo anterior, tampoco puede ser estimado. En este sentido, no se aprecia ningún desajuste arbitrario en la deducción lógica que sobre la aplicación del artículo 1288 del Código Civil ha realizado la sentencia recurrida.

TERCERO.- Recurso de casación. Promesa bilateral de compraventa de acciones. Determinación del precio de compra. Directrices y criterios de interpretación. Interpretación sistemática del contrato y la interpretatio contra stipulatorem (artículos 1281 , 1286 y 1288 del Código Civil). Doctrina jurisprudencial aplicable.

1. La demandante, al amparo del ordinal segundo del artículo 477.2 LEC , interpone recurso de casación que articula en diez motivos.

2. Dada la estrecha conexión lógica que presentan los cinco primeros motivos del recurso de casación con relación a las directrices y criterios que informan la interpretación contractual, así como su relevancia para la resolución del presente caso, se procede al examen conjunto del mismo.

3. En los motivos primero y segundo, la parte recurrente denuncia la infracción del artículo 1288 del Código Civil y la jurisprudencia que lo interpreta, por aplicación indebida del mismo. Argumenta, en primer término, que la sentencia recurrida incurre en dicha infracción al dar al citado artículo el carácter de norma interpretativa



preferente, aplicándolo en primer y único lugar. En segundo término, considera que la mera relación de la cláusula por una sola parte, por sí sola, resulta insuficiente para la aplicación de dicho precepto que requiere, además, que con ella, se quiebre la confianza que la otra parte ha puesto en dicha redacción, vulnerándose el principio de buena fe contractual.

En los motivos tercero y quinto, denuncia la infracción del artículo 1281 del Código Civil . Considera que de la interpretación literal de la cláusula tercera, apartado e), con relación al propósito negocial querido por las partes, se desprende que la determinación del precio de compra de las acciones se realizó en atención al valor nominal de suscripción de las mismas.

En el motivo cuarto, denuncia la infracción de los artículos 1285 y 1286 del Código Civil . Argumenta que la sentencia recurrida ha prescindido de la necesaria interpretación sistemática de los contratos celebrados.

4. Por la fundamentación que a continuación se expone, los motivos señalados deben ser estimados.

5. En relación con las directrices y criterios que informan la interpretación de los contratos debe señalarse que esta Sala, entre otras, en la sentencia de 29 de enero de 2015 (núm. 27/2015) tiene declarado lo siguiente:

«[...] En esta línea, una síntesis de estas directrices puede quedar expuesta de la siguiente manera:

i) En primer lugar, debe destacarse que en el proceso interpretativo de los contratos la averiguación o búsqueda de la voluntad real o efectivamente querida por las partes se erige como principio rector de la labor interpretativa, de forma que las demás reglas confluyen a su alrededor bien complementándola, bien supliéndola, pero nunca limitándola o alterándola.

La aplicación de este principio rector comporta una delimitación del proceso interpretativo que también interesa puntualizar. En efecto, en primer término, debe señalarse que la búsqueda o averiguación de la intención común de las partes se proyecta, necesariamente, sobre la totalidad del contrato celebrado, considerado como una unidad lógica y no como una mera suma de cláusulas; de modo que el análisis o la interpretación sistemática constituye un presupuesto lógico-jurídico de todo proceso interpretativo (también denominada canon hermeneútico de la totalidad, artículo 1286 del Código Civil). En segundo término, y en estrecha relación con la anterior, debe señalarse el carácter instrumental que presenta la interpretación literal del contrato que se infiere del criterio gramatical del mismo (párrafo primero del artículo 1281 del Código Civil); de forma que no puede ser valorada como un fin en sí misma considerada, o como un dogma del proceso interpretativo, pues la atribución del sentido objeto de la interpretación, y de ahí la unidad lógica del artículo citado, conforme a su segundo párrafo, sigue estando en la voluntad realmente querida por partes contratantes.

Esta consideración, ha sido especialmente destacada por la doctrina jurisprudencial de esta Sala, entre otras, STS de 18 de junio de 2012 (número 294/2012), precisándose el hecho del necesario proceso interpretativo aunque los términos resulten claros, pues dicha claridad no determina, por ella sola, que dichos términos resulten literalmente unívocos en el contexto interpretativo del contrato celebrado. En este sentido, profundiza la citada sentencia declarando, entre otros extremos, que: "el sentido literal, como criterio hermeneútico, destaca por ser el presupuesto inicial del fenómeno interpretativo, esto es, el punto de partida desde el que se atribuye sentido a las declaraciones realizadas, se indaga la concreta intención de los contratantes y se ajusta o delimita el propósito negocia, proyectado en el contrato. Desde esta perspectiva general, su aplicación o contraste puede llevar a dos alternativas. En la primera, cuando los términos son claros y no dejan duda alguna sobre la intención querida por los contratantes, la interpretación literal es el punto de partida y también el punto de llegada del fenómeno interpretativo; de forma que se impide, so pretexto de la labor interpretativa, que se pueda modificar una declaración que realmente resulta clara y precisa. En la segunda, la interpretación literal colabora decisivamente en orden a establecer la cuestión interpretativa, esto es, que el contrato por su falta de claridad, contradicciones, vacíos, o la propia conducta de los contratantes, contenga disposiciones interpretables, de suerte que el fenómeno interpretativo deba seguir su curso, valiéndose para ello de los diferentes medios interpretativos a su alcance, para poder dotarlo de un sentido acorde con la intención realmente querida por las partes y de conformidad con lo dispuesto imperativamente en el orden contractual".

En este contexto, y en tercer término, debe señalarse que esta valoración subjetiva del contrato celebrado es la que se sigue con la denominada interpretación integradora del mismo (artículos 1282 y 1283 del Código Civil)».

Respecto del artículo 1288 del Código Civil , la denominada *interpretatio contra stipulatorem*, debe precisarse que no puede ser objeto de una aplicación autónoma o independiente del resto de los criterios interpretativos. Ello comporta, entre otros extremos, que dicho criterio no pueda ser de aplicación previa y preferente sin tener en cuenta el resultado de los restantes criterios de interpretación, por más que pueda alegarse que la elaboración de la cláusula en cuestión fue obra de una sola parte. Resulta, por tanto, necesario atender a la aplicación



conjunta de los restantes criterios, pues si de su resultado interpretativo se infiere el sentido unívoco querido por las partes, que disipe la aparente oscuridad o ambigüedad de la cláusula, entonces no debe tener lugar la aplicación del artículo 1288 del Código Civil .

En el presente caso, conforme a la doctrina jurisprudencial expuesta, la sentencia recurrida realiza una aplicación incorrecta de las directrices y criterios señalados al centrar su interpretación, de modo preferente, en la aplicación del artículo 1288 del Código Civil (*interpretatio contra stipulatorem*), de forma que desatiende que la averiguación de la intención común de las partes se proyecta, necesariamente, sobre la totalidad del contrato celebrado considerado como unidad lógica, con lo que la interpretación sistemática constituye un presupuesto lógico-jurídico que no puede resultar obviado (artículo 1286 del Código Civil).

En efecto, si se atiende a la interpretación sistemática, o canon interpretativo de la totalidad, se observa el claro engarce sistemático que presenta la cláusula objeto de discusión, esto es, la cláusula tercera, relativa a la determinación del precio de la acción, con la cláusula sexta, que se añade como ampliación a los pactos ya acordados, en donde al citado exponiendo tercero se le añade un apartado "séptimo bis" que expresamente contempla que si las acciones objeto de la compraventa desapareciesen como consecuencia de un proceso de disolución, liquidación o extinción de la sociedad, produciéndose la pérdida debida contemplada en el artículo 1156 del Código Civil , los promitentes de compra deberán entregar a la SRP, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, una cantidad equivalente «al valor nominal desembolsado de la suscripción de las acciones», incrementado acumulativamente cada año en el euríbor más 0,5%. De modo, que esta estipulación, que es una cláusula de cierre para la salvaguarda de la inversión realizada en caso de la pérdida de las acciones, al proyectarse sistemáticamente sobre el citado exponiendo tercero, también clarifica lo que las partes asumieron como valor de dicha pérdida, es decir, el valor de la acción con relación al valor nominal desembolsado para la suscripción de las mismas.

En esta línea, la interpretación sistemática también resulta evidenciada en el apartado e) de la cláusula tercera, que contempla el supuesto del presente caso, reducción del valor nominal de la acción por reducción del capital por pérdidas, pues en tal caso remite a la fijación del precio según las reglas de los números primero y segundo de la citada cláusula, esto es, el valor nominal de suscripción, en clara contraposición al mero valor nominal que pudiere presentar la acción en estas circunstancias de disminución o pérdida de su valor.

A la misma conclusión interpretativa se llega si se atiende a la base negocial que informó el contrato celebrado, en donde la promesa de la compraventa de acciones se incardina como instrumento idóneo para que la SRP pueda recuperar la inversión realizada cumpliendo sus fines como entidad pública, es decir, incentivar la actividad económica en Asturias mediante toma de participaciones en sociedades, pero siempre de forma minoritaria y temporal y con los instrumentos adecuados para recuperar la inversión realizada, es decir, fuera de inversiones meramente especulativas o vinculadas plenamente al riesgo de la sociedad.

Por último, de acuerdo con la argumentación de la parte recurrente, tampoco resulta acertada la aplicación del artículo 1288 del Código Civil atendida la buena fe contractual como fundamento del mismo. En este sentido, la complejidad de la cláusula de determinación del precio no es un subterfugio interesado por la SRP, para buscar la oscuridad o dificultar la comprensión de dicha cláusula, sino que responde a la necesaria previsión de los diversos escenarios en donde puede tener lugar la efectividad de la promesa bilateral de compra de las acciones; complejidad que suele ser habitual en este tipo de operaciones financieras.

6. En el motivo décimo, la parte recurrente denuncia la infracción del artículo 1152 del Código Civil . Argumenta que la estimación de los motivos principales relativos a la interpretación del contrato conduce a la aplicación de la penalidad establecida, estipulación séptima de la escritura de 2002.

7. Por la fundamentación que a continuación se expone, el motivo indicado debe ser estimado.

Examinada la correcta interpretación de los contratos acerca de la determinación del precio de compra de las acciones y, a su vez, acreditado el incumplimiento de los demandados respecto de su compromiso de compra, pese a los distintos requerimientos efectuados por la demandante, la aplicación de la cláusula penal pactada por las partes para el caso de este incumplimiento no puede ser discutida. Por lo que se le debe abonar a la demandante la cantidad de 547.000 euros equivalentes al 20% del valor nominal de suscripción de las acciones.

8. La estimación de los motivos señalados comporta la estimación del recurso de casación, sin que resulte necesario entrar en el examen de los restantes motivos del recurso.

CUARTO.- Costas y depósitos.

1. La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal comporta que las costas causadas por el mismo se impongan a la parte recurrente, conforme a los artículos 394.1 y 398.1 de la LEC .



2. A su vez, la estimación del recurso de casación comporta la estimación del recurso de apelación, por lo que no cabe hacer expresa imposición de las costas causadas por ninguno de dichos recursos, conforme al artículo 398. 2 LEC .

3. En cuanto a las costas de primera instancia, deben imponerse a la parte demandada, según lo dispuesto en el artículo 394.1 LEC .

4. Asimismo, procede la pérdida del depósito constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido por el recurso de casación, de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartados 8 y 9, de la LOPJ .

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

FALLAMOS

1. Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la entidad Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., contra la sentencia dictada, con fecha 29 de julio de 2013, por la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección 4.ª, en el rollo de apelación n.º 223/12 .

2. Estimar el recurso de casación interpuesto por la entidad Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., contra la citada sentencia de 29 de julio de 2013, dictada por la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección 4.ª, en el rollo de apelación n.º 223/12 .

3. Casamos la expresada sentencia, que declaramos sin valor y efecto alguno, y en su lugar acordamos estimar el recurso de apelación interpuesto por la entidad Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., contra la sentencia de fecha 4 de abril de 2013, dictada por el Juzgado de Primera Instancia, núm. 4, de Oviedo , en el un juicio ordinario núm. 1096/2012, que se revoca y se deja sin efecto, con estimación de la demanda inicial del procedimiento formulado por la entidad Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., de acuerdo a los siguientes pronunciamientos:

3.1. Condenamos a don Abelardo , don Everardo , Carpintería Metálica Alfer, S.L, Previnor 2000 S.L, don Borja y Herederos de don Esteban , que son su viuda e hijos, doña Carmen , doña Gregoria , don Olegario , y don Victorio , a otorgar escritura pública de compraventa de las 27.350 acciones de la clase A, propiedad de la Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., en Alas Aluminium, S.A., concretamente las numeradas del 37.051 a 44.100, 53.901 a 63.700 y 88.201 a 98.700, todas inclusive, siendo Sociedad Regional de Promoción del Principado de Asturias, S.A., vendedora y los citados demandados compradores quienes asumirán y abonarán todos los gastos e impuestos derivados de esta escritura.

3.2 Condenamos solidariamente a todos los demandados, esto es, don Everardo , don Jacinto , don Moises , don Secundino , don Carlos Miguel , don Adriano , don Bruno , don Hugo , don Mateo , don Ruperto , don Carlos Manuel , don Abelardo , don Borja , Previnor 2000, S.L., Carpintería Metálica Alfer, S.L., y Herederos de don Esteban , que son su viuda e hijos, doña Carmen , doña Gregoria , don Olegario y Victorio , si bien estos últimos con el límite de responsabilidad patrimonial derivado de la aceptación de la herencia a beneficio de inventario, a que abonen solidariamente a la demandante la cantidad de 3.198.146,80 euros en concepto de precio de la compraventa, más los intereses legales de esta cantidad desde el 26 de julio de 2012.

3.3 Igualmente se condena a todos los demandados a pagar a la actora la cantidad de 547.000 euros en concepto de penalidad prevista contractualmente. En ambos casos, precio y penalidad, con los intereses legales desde la interposición de la demanda.

3.4 Y para el caso de que resultare imposible el otorgamiento de la escritura de compraventa de las acciones se condena solidariamente a los demandados a pagar a la actora, en concepto de daños perjuicios, 3.198.146,80 euros con los intereses legales desde el 26 de julio de 2012 más la penalidad en la forma dictada con los intereses legales desde interposición de la demanda.

4. Se imponen a la parte recurrente las costas causadas por el recurso extraordinario por infracción procesal. No se hace expresa imposición de costas de los recursos de apelación y casación. Se condena a la parte demandada al pago de las costas de primera instancia.

5. Ordenamos la pérdida del depósito constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal, y la devolución del constituido para el recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Ignacio Sancho Gargallo, Francisco Javier Orduña Moreno, Rafael Saraza Jimena, Pedro Jose Vela Torres. Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** , 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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ