



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

#### **TRIBUNAL SUPREMO**

*Sentencia 17/2015, de 4 de febrero de 2015*

*Sala de lo Civil*

*Rec. n.º 800/2013*

#### **SUMARIO:**

**Sociedad anónima. Transmisibilidad de las acciones. Retracto. Opción de recompra excluida por el administrador en la oferta dirigida a los accionistas. Previsiones estatutarias.** Si bien, como señala la doctrina, las restricciones a la transmisibilidad es un fenómeno común a todos los tipos societarios, que responden a una misma técnica jurídica, la elección de una forma social puede afectar la libertad de establecer un régimen transmisivo peculiar. Admitido que la libre transmisibilidad de las acciones es un principio configurador de la sociedad anónima y las restricciones a su transmisibilidad deben ser interpretadas restrictivamente, por esta misma razón, los estatutos prevén unas condiciones concretas para su enajenación, y tratar de hacer otras interpretaciones extensivas o restrictivas supone una vulneración del precepto estatutario. El pacto de recompra o con pacto de retro, oneroso y durante un plazo incorporado a la *denuntiatio* destinada a ser ofrecida al resto de los accionistas beneficiarios del derecho de adquisición preferente, es una condición potestativa ajena a estos últimos, que solo vincula al tercero con quien ha contratado con el socio saliente, supuesto que el resto de los socios no ejercitaran el derecho del que son beneficiarios. En definitiva, la conclusión de un contrato de opción de recompra no impide que se desencadene la operatividad de la preferencia. Un pacto de recompra que, de no ejercitarse la preferencia por el resto de los socios, podría ser renunciabile seguidamente por el saliente, y, en caso contrario, de ejercitarse la preferencia, exigir la retroventa, dejaría en manos de los socios la facultad de vaciar de facto el contenido de la cláusula estatutaria a través de pactos dirigidos a desincentivar la adquisición preferente. Tales condiciones frustran la activación del derecho de adquisición preferente, pues, realizada la comunicación a la sociedad del propósito de vender, si el beneficiario de la preferencia ejercitara su derecho, dependería de la voluntad del socio vendedor la retirada de la oferta, lo que supondría una condición contraria al principio de buena fe, eludiendo la operatividad de la preferencia.

#### **PRECEPTOS:**

Ley 2/1995 (LSRL), art. 29.

RDLeg. 1564/1989 (TRLSA), arts. 47 y 63.

RDLeg. 1/2010 (TRLSC), arts. 93, 107 y 123.

RD 1784/1996 (Rgto. Registro Mercantil), art. 123.

#### **PONENTE:**

*Don Sebastián Sastre Papiol.*

#### **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cuatro de Febrero de dos mil quince.



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, han visto el recurso de casación, interpuesto por la procuradora D<sup>a</sup>. M<sup>a</sup> del Mar Bretones Alcaraz en nombre y representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V., contra la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 2<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Almería, dimanante de procedimiento ordinario 66/2012, que a nombre de esta última entidad, se siguen ante el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Almería.

Son parte recurridas, Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A. en liquidación, representada por el procurador D. Manuel Lanchares Perlado y, D<sup>a</sup> Ascension , representada por el procurador D. Jaime Briones Domínguez.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

#### *Tramitación en primera instancia*

#### **Primero.**

La procuradora D<sup>a</sup>. María del Mar Bretones Alcaraz en nombre y representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V., formuló demanda de juicio ordinario, frente a la entidad mercantil Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A., en la que suplicaba lo siguiente: "[...] se dicte sentencia por la que:

1. declare que, Bedrijfslaboratorium Voor Grond- en Gewasonderzoek B.V. es y debe ser considerado para con Uis Umweltinstitut Ibérica, SA. y su órganos de administración así como respecto a los otros accionistas de la última, y hasta que no sea demostrado de forma fehaciente lo contrario, como legítimo titular de las acciones números 50.569 - 95.063 ambos inclusive y 101.137 - 231.720 ambos inclusive de Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A., condenando a la sociedad demandada a estar y pasar por esta declaración;

2. declare la nulidad del acuerdo de fecha 8 de enero de 2007 mediante el que fueron reelegidos D. Abelardo y D<sup>a</sup> Ascension como administradores solidarios de la sociedad demandada, condenando a la sociedad demandada a estar y pasar por esta declaración y mandando cancelar los asientos en el Registro Mercantil de Almería que hayan sido tomados por virtud de los acuerdos declarados nulos, sobre todo la inscripción de D. Abelardo y D<sup>a</sup> Ascension como administradores solidarios de la sociedad demandada que causó la inscripción 11<sup>a</sup> en la hoja registral correspondiente con la Sociedad demandada;

3. convoque, para fecha y hora a fijar por el Juzgado, Junta General Extraordinaria de Accionistas de Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A. a celebrar en las dependencias de la Sociedad en C/ Solana 1 de Almería, con el orden del día que consta en el requerimiento notarial de fecha 20 de marzo de 2007 enviado por la parte demandante a la Sociedad demandada, que consta en autos, ordenando que será mi mandante quién se encarga del envío de la convocatoria con suficiente antelación y mediante correo certificado con acuso (sic) de recibo y a los domicilios que constan en el Libro-Registro de Accionistas de la Sociedad, a los otros tres accionistas de la Sociedad, y decretando así mismo que la Junta será presidida por D. Evelio , vecino de Águilas (Murcia) URBANIZACIÓN000 , parcela NUM000 titular de pasaporte NK NUM001 , así como que la Junta será celebrada en presencia de un notario a designar por la parte demandante entre los de Almería y del Ilustre Colegio de Granada.

Todo ello con condena de la demandada en las costas".



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

### **Segundo.**

El procurador D. José Molina Cubillas en nombre y representación de Uis Umweltinstitut Ibérica S.A., presentó escrito de contestación a la demanda. Tras plantear previamente la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario -que fue rechazada en la Audiencia previa- suplicaba: "dictar sentencia en su día, por la que desestimando íntegramente la demanda se absuelva libremente de ella a esta parte, con expresa imposición al actor de las costas causadas en este litigio".

### **Tercero.**

El Juzgado de Primera Instancia nº 7 de los de Almería, Procedimiento Ordinario 129/2007, dictó Sentencia de fecha 29 de abril de 2008 , con la siguiente parte dispositiva: "Que estimando sustancialmente la demanda, interpuesta por D<sup>a</sup> María Del Mar Bretones Alcaraz, en nombre y representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek BV, contra Uis Umweltinstitut Ibérica, SA (Uis),

1.- Declaro que Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek BV (Blgg) es y debe ser considerado legítimo titular de las acciones número 50.569-95.063 ambos inclusive y 101.137-231.720 ambos inclusive, de Uis Umweltinstitut Ibérica, SA.

2.- Condeno a Uis Umweltinstitut Ibérica, SA a estar y pasar por la anterior declaración.

3.- Declaro la nulidad de los acuerdos adoptados en Junta General Extraordinaria y Universal de fecha 8 de enero de 2007 que dio lugar a la inscripción nº 11 de la hoja abierta a la mercantil número AL-14.311, Tomo 565, Sección 8, del Registro Mercantil de Almería.

4.- Condeno a Uis Umweltinstitut Ibérica, SA a estar y pasar por la anterior declaración.

5.- Ordeno la cancelación de la inscripción nº 11 antes indicada y de todos los que se hayan adoptado en su ejecución.

6.- Desestimo la demanda en todo lo demás.

7.- Con imposición de costas a la demandada."

*Tramitación en segunda instancia y nulidad de actuaciones*

### **Cuarto.**

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A., trámite en el que reproduce la falta de litisconsorcio pasivo necesario, como primera pretensión. La representación procesal de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V., se opuso al recurso de apelación interpuesto de contrario.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 2ª de la Audiencia Provincial de Almería, que dictó Sentencia núm. 1/2010 el 11 de enero de 2010 , estimando la excepción alegada por la demandada y, en su parte dispositiva decía: "Que con estimación del recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada con fecha 29 de abril de 2008 por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de 1ª Instancia nº 7 de Almería sobre acción declarativa, de nulidad de acuerdo social y sobre convocatoria de Junta General Extraordinaria de los que deriva la presente alzada, debemos revocar y revocamos dicha resolución dictando en su lugar otra por la que declaramos la nulidad de actuaciones, incluida la sentencia recurrida,



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

retrotrayendo las mismas al momento de la audiencia previa en la que el juez deberá dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 420.3 de la LEC , todo ello sin hacer expreso pronunciamiento en cuanto a las costas de esta alzada."

#### **Quinto.**

Devueltos los autos al Juzgado de su procedencia, la Procuradora D<sup>a</sup> María del Mar Gázquez Alcoba, en nombre y representación de la codemandada D<sup>a</sup> Ascension , se personó en autos y presentó escrito de contestación a la demanda, cuyo suplico decía: "dictar sentencia en su día, por la que desestimando íntegramente la demanda se absuelva libremente de ella a esta parte, con expresa imposición al actor de las costas causadas en este litigio".

5.1. El Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Almería (antiguo Juzgado de Primera Instancia nº 7), en el Procedimiento Ordinario 129/2007, dictó Sentencia de fecha 6 de octubre de 2011 , con la siguiente parte dispositiva: "Que estimando sustancialmente la demanda, interpuesta por D<sup>a</sup> María Del Mar Bretones Alcaraz, en nombre y representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek BV, contra Uis Umweltinstitut Ibérica, SA (UIS),

1.- Declaro que Bedrijfslaboratorium Voor Grond -En Gewasonderzoek BV (BLGG) es y debe ser considerado legítimo titular de las acciones número 50.569- 95.063 ambos inclusive y 101.137-231.720 ambos inclusive, de Uis Umweltinstitut Ibérica, SA.

2.- Condono a Uis Umweltinstitut Ibérica, SA y D<sup>a</sup> Ascension a estar y pasar por la anterior declaración.

3.- Declaro la nulidad de los acuerdos adoptados en Junta General Extraordinaria y Universal de fecha 8 de enero de 2007 que dio lugar a la inscripción nº 11 de la hoja abierta a la mercantil número AL-14.311, Tomo 565, Sección 8, del Registro Mercantil de Almería.

4.- Condono a Uis Umweltinstitut Ibérica, SA y D<sup>a</sup> Ascension a estar y pasar por la anterior declaración.

5.- Ordeno la cancelación de la inscripción nº 11 antes indicada y de todos los que se hayan adoptado en su ejecución.

6.- Desestimo la demanda en todo lo demás.

7.- Con imposición de costas a los demandados."

#### *Tramitación en segunda instancia*

5.2. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por las representaciones de D<sup>a</sup> María del Mar Gázquez Alcoba y de Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A. La representación procesal de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V., se opuso a los recursos de apelación interpuestos de contrario.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 2<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Almería, que dictó Sentencia núm. 5/2013 el 14 de enero de 2013 , cuya parte dispositiva decía: "Que, con estimación de los recursos de apelación deducidos por las representaciones procesales de la mercantil Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A. y D<sup>a</sup> Ascension frente a la sentencia de 6 de octubre de 2011 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 7 y de lo Mercantil de Almería en los autos de juicio ordinario número 129/2007, de lo que deriva la presente alzada, debemos revocar y revocamos dicha resolución, desestimando la demanda en su día interpuesta por la mercantil Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

B.V., a la que imponemos el pago de las costas de la primera instancia, sin hacer expreso pronunciamiento en cuanto a las de esta alzada."

*Interposición y tramitación del recurso de casación.*

La representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V., interpuso recurso de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en los siguientes motivos:

"PRIMERO.- De conformidad con el art. 477.3 LEC , se considera que el recurso presenta interés casacional.

La sentencia de la Audiencia Provincial infringe los arts. 63 LSA (actual art. 123 LSC ), art. 29 LSRL (actual art. 107 LSC ), art. 1521 CC , art. 48 LSA (actual art. 93 LSC ) y art. 123 RRM .

La Jurisprudencia infringida: STSS núm. 159/2005 de 14 de marzo, núm. 238/1997 de 22 de marzo, núm. 869/1999 de 25 de octubre y la de 26 de noviembre de 1987

**SEGUNDO.**

Especial interés casacional. Infracción de los arts. 1258 , 1261 , 1262 y 1521 CC , arts. 48 y 63 LSA , art. 29 LSRL y art. 123 RRM , en íntima conexión con el motivo anterior."

**Sexto.**

Por Diligencia de ordenación de 1 de abril de 2013, la Audiencia Provincial de Almería, Sección 2ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, remitiendo las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

**Séptimo.**

Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente el procurador D. Armando Pedro García de la calle en nombre y representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V. Y, como recurridas, Uis Unweltinstitut Ibérica, S.A. en liquidación, representada por el procurador D. Manuel Lanchares Perlado y, Dª Ascension , representada por el procurador D. Jaime Briones Domínguez

**Octavo.**

Esta Sala dictó Auto de fecha 4 de marzo de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"1º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V. , contra la sentencia dictada, con fecha 14 de enero de 2013, por la Audiencia Provincial de Almería (Sección 2ª), en el rollo de apelación nº 66/12 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 129/2007 del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Almería.

2º) Y entréguese copia de los escritos de interposición de los recursos de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, a las partes recurridas personadas ante esta Sala



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

para que formalicen su oposición en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la secretaría."

**Noveno.**

Las representaciones procesales de Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A. y, D<sup>a</sup> Ascension , presentaron escritos oponiéndose al recurso interpuesto.

**Décimo.**

Al no solicitarse por las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 2 de diciembre de 2014, para votación y fallo el día 8 de enero de 2015, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Sebastian Sastre Papiol, Magistrado de Sala

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero. Resumen de Antecedentes.**

Para la resolución del presente recurso es necesario tener en cuenta los siguientes hechos acreditados en la instancia:

1. La sociedad mercantil Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V. (en lo sucesivo Blgg o la demandante) presentó demanda de juicio ordinario contra la compañía Uis Umweltinstitut Ibérica, S.A. (en adelante Uis o la demandada), solicitando que se declare la titularidad a su favor de 175.079 acciones de la sociedad demandada, que representan el 64,4 % del capital social; como consecuencia de tal declaración, ejercitó una acción de impugnación de acuerdos sociales adoptados por Uis el 8 de enero de 2007, en una pretendida Junta universal, y, por último, solicitó la convocatoria de una Junta general extraordinaria para decidir sobre la renovación de los cargos de los administradores que habían caducado.

La sociedad demandada, la mercantil Uis, opuso la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario, alegando que las acciones de las que la actora manifestaba ser titular habían sido transmitidas a D<sup>a</sup> Ascension como consecuencia del ejercicio del derecho de adquisición preferente previsto en el art. 8 de los estatutos sociales de Uis, por lo que entendía que la nueva titular de las acciones reivindicadas debía haber sido demandada.

Igualmente se opuso a la demanda en cuanto al fondo.

2. El Juzgado rechazó la excepción y continuó la tramitación hasta dictar sentencia el 29 de abril de 2008 , la que vino a estimar sustancialmente las pretensiones de la actora (salvo la de convocar una nueva Junta extraordinaria de accionistas). No obstante, con motivo del recurso de apelación de la demandada, la Audiencia Provincial admitió la excepción alegada, declaró la nulidad de actuaciones y acordó que se diera traslado de la demanda a la Sra. Ascension , titular de las acciones que reclamaba el demandante, remitiendo las actuaciones al Juzgado de procedencia.

La oposición a la demanda de la Sra. Ascension se fundó en que recibió del administrador de la sociedad la notificación del accionista que deseaba transmitir la totalidad de



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

las acciones, las que ostentaba Blgg, por un precio que aceptó, por lo que ejerció a su favor el derecho de suscripción preferente, siguiendo todos los trámites previstos en el art. 8 de los estatutos sociales de Uis. Anotada la transmisión en el libro registro de acciones nominativas, se reunieron en Junta Universal los accionistas para proceder al nombramiento de administradores de la compañía. Seguido el juicio por todos sus trámites, el Juzgado de lo mercantil (antiguo Juzgado de 1ª Instancia) dictó sentencia el 6 de octubre de 2011 con idénticos pronunciamientos que se contenían en el fallo de la anterior resolución de 28 de abril de 2008.

3. Recurrida la anterior sentencia por los codemandados, la Audiencia Provincial la revocó al estimar adecuado el procedimiento de adquisición preferente seguido conforme al art. 8 de los estatutos sociales. Después de que Blgg notificara a Uis su propósito de vender su participación a Tno/Glgg Agrip BV, por precio cierto (incluyendo un pacto de recompra) y que la administración social trasladara dicha notificación al resto de accionistas, sin incluir el pacto de recompra, uno de ellos, la Sra. Ascension , comunicó al administrador su intención de ejercer su derecho adquisición preferente, por lo que éste, al comprobar que no había otros socios interesados, notificó a la actora la intención de compra de las acciones ofertadas por parte de la Sra. Ascension , y procedió a inscribir esta adquisición en el libro registro de acciones nominativas de la sociedad.

En cuanto a la omisión en la comunicación a los accionistas de la existencia de un pacto de recompra el Tribunal señaló: "La Sala coincide con la recurrente en que dicho pacto sólo despliega efectos en el ámbito de las relaciones internas de las partes. En modo alguno se puede pretender que afecte a los socios interesados en ejercer el derecho de adquisición preferente. De lo contrario, quedaría en manos de los socios la facultad de vaciar de facto el contenido de la cláusula estatutaria, a través de pactos con potenciales adquirentes dirigidos a desincentivar la adquisición preferente, pacto que, una vez superado el escollo de la tramitación del procedimiento estatutario en cuestión, las partes podrían dejar sin efecto, en claro perjuicio de los socios. Así se explica que el artículo 8 de los estatutos de la sociedad no contemple la obligación de comunicar el contenido íntegro del acuerdo de transmisión entre el socio y el tercero, sino sólo "el número de acciones que se propone vender, el nombre y circunstancias personales del comprador inicialmente elegido y el precio fijado para la venta". Todo lo demás carece de trascendencia, porque no es oponible a los socios."

La discrepancia surgida entre las partes en relación a que el precio ofrecido no se ajustaba al valor real de las acciones, la sentencia impugnada señaló que la intervención del auditor sólo es para el supuesto de que los beneficiarios del derecho de suscripción preferente lo estimen excesivo, pero no cuando se satisface el total precio requerido en la oferta del vendedor.

Por último, ante la alegación de la actora según la cual la transmisión que pretendía realizar a favor de Tno Blgg Agrip BV le eximía de seguir el pacto de sindicación, al tratarse de una sociedad del Grupo, una "join venture" constituida por Tno y Blgg la sentencia señaló: "con independencia de la calificación que merezca desde el punto de vista doctrinal la referida institución, que no deja de ser una suerte de unión o cooperación temporal entre dos sociedades, lo cierto es que se trata de un tercero de los efectos contemplados en el artículo 8 de los estatutos, por estrictas razones de orden lógico. No cabe tenerla por socio porque, insistimos, con independencia del concepto que se tenga de esta forma importada del mundo anglosajón, es algo distinto de las propias sociedades que lo componen. Buena prueba de que así le constaba a la propia actora es que comunicó a la administración de Uis su intención de transmitir a dicha "join venture" sus acciones, algo que no habría hecho de no considerarla un tercero".



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

Por los razonamientos precedentes fueron estimados ambos recursos de apelación.

#### *RECURSO DE CASACIÓN*

#### **Segundo.** *Formulación de los motivos del recurso.*

El primero de los motivos se articula por infracción de los siguientes preceptos legales: art. 63 LSA (actual art. 123 LSC ), art. 29 LSRL (actual art. 107 LSC ), art. 1521 CC , art. 48 LSA (actual art. 93 LSC ) y art. 123 RRM .

Cita como jurisprudencia infringida las SSTS 159/2005, de 14 de marzo ; 238/1997, de 22 de marzo ; 869/1999, de 25 de octubre y de 26 de noviembre de 1987 .

Invoca el recurrente la doctrina de esta Sala según la cual la libre transmisibilidad de acciones es uno de los principios configuradores de la sociedad anónima, y que las cláusulas que lo limitan deben ser interpretadas restrictivamente.

Los preceptos legales invocados en el motivo señalan, según el recurrente, "las condiciones" que deben incluirse en la oferta "a los demás socios, cuando existe un derecho de adquisición preferente, estableciéndolas como mínimos y no como máximos, como se desprende del art. 29 LSRL que prevé deberán indicarse "las demás condiciones"" (énfasis del recurrente).

Invoca asimismo el art. 1521 CC , que entiende debe aplicarse analógicamente, en tanto que, al regular el retracto legal, reitera la expresión de que el derecho a subrogarse en el lugar del que adquiere debe hacerse "con las condiciones estipuladas en el contrato" (énfasis del recurrente).

Por ello, al existir en la oferta del recurrente un pacto de recompra, el administrador tuvo que hacer llegar a los accionistas el contenido íntegro de la misma, pues en el precio consignado debe entenderse incluida cualquier otra contraprestación. La sentencia impugnada, concluye, al no tener en cuenta el pacto de recompra infringe, a criterio de la recurrente, los preceptos invocados en el motivo y la doctrina de la Jurisprudencia de esta Sala.

En cuanto al motivo segundo , el recurrente considera infringidos los artículos 1258 , 1261 , 1262 y 1521 todos del Código Civil y como jurisprudencia infringida la 238/1997, de 22 de marzo y la 727/2009, de 2 de noviembre.

Según el recurrente, al no haberse tenido en cuenta, como condición de la oferta el pacto de recompra, por considerarlo el Tribunal irrelevante, no puede entenderse perfeccionado el contrato transmisivo de las acciones al no concurrir la aceptación íntegra sobre la oferta comunicada. Por ello, considera vulnerados los preceptos alegados, así como infringida la doctrina jurisprudencial invocada.

#### **Tercero.** *Desestimación de los motivos del recurso*

1. Pese a plantearse distintas e interesantes cuestiones a lo largo del pleito, en sede casacional se plantea una sola: si la omisión del administrador al no incluir en la oferta de Gbbn dirigida a los accionistas la opción de recompra que se incorporaba a dicha oferta incumple el art. 8 de los Estatutos sociales de Uis. Y, si tal omisión, supuso una infracción de la normativa indicada en el motivo, pues, a la postre, supuso que se pagara un precio inferior al valor real de las acciones.

Dice el art. 8 de los estatutos sociales, en la parte que interesa para la resolución del recurso:





[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

" Régimen de transmisión de las acciones. Las acciones son transmisibles por todos los medios que reconoce el Derecho. Pero habrán de tenerse en cuenta en cada caso las previsiones de la Ley según hayan sido o no entregados los títulos definitivos y de acuerdo con el carácter de las acciones.

Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, la transmisión de las acciones a terceras personas no accionistas queda sujeta a las siguientes normas:

1. El accionista que desee transmitir una parte o la totalidad de sus acciones lo notificará por escrito y de modo fehaciente al Presidente del órgano de Administración, indicando el número de acciones que se propone vender, el nombre y circunstancias personales del comprador inicialmente elegido y el precio fijado para la venta.

6. Si los accionistas que desean adquirir las acciones ofrecidas en venta o la propia sociedad, en su caso, no estuvieran conformes con el precio inicialmente fijado por el accionista que desea vender .....

7. En el supuesto de que ni la sociedad ni los accionistas desearan adquirir la totalidad de las acciones ofrecidas en venta, el accionista vendedor deberá proceder a la anunciada venta de acciones en las condiciones asimismo convenidas..."

2. Nos hallamos en presencia de unas acciones nominativas que no han sido impresas, ni entregados los resguardos provisionales, pero sí ha sido anotada su titularidad en el libro registro de acciones nominativas.

En cualquier caso, en el procedimiento para la enajenación de las acciones el art. 8 de los estatutos sociales exige, de forma muy breve, el cumplimiento de tres requisitos: 1º voluntad de enajenar ( denuntiatio) por parte de un accionista de todas o parte de sus acciones; 2º precio de las mismas y 3º persona a la cual se pretende transmitir. No establece el precepto estatutario otras condiciones para su transmisión, como podía prever.

Estas "otras condiciones" podrán tenerse en cuenta como condiciones del precio, por ejemplo, la forma de pago, que es el supuesto a que se refiere la STS de 28 de octubre de 1999 , tantas veces citada por el recurrente en el primer motivo, que hizo ineficaz la transmisión porque tales condiciones para el pago no fueron las mismas que las ofertadas a los accionistas.

3. No puede ser aplicado analógicamente el art. 29 LSRL , que explícitamente refiere a las "demás condiciones de la transmisión" en el supuesto de las participaciones sociales. Si bien, como señala la doctrina, las restricciones a la transmisibilidad es un fenómeno común a todos los tipos societarios, que responden a una misma técnica jurídica, la elección de una forma social puede afectar la libertad de establecer un régimen transmisivo peculiar. Admitido que la libre transmisibilidad de las acciones es un principio configurador de la sociedad anónima y las restricciones a su transmisibilidad deben ser interpretadas restrictivamente, por esta misma razón, los estatutos prevén unas condiciones concretas para su enajenación, y tratar de hacer otras interpretaciones extensivas o restrictivas supone una vulneración del precepto estatutario.

4. El pacto de recompra o con pacto de retro, oneroso y durante un plazo incorporado a la "denuntiatio" destinada a ser ofrecida al resto de los accionistas beneficiarios del derecho de adquisición preferente, es una condición potestativa ajena a estos últimos, que sólo vincula al tercero con quien ha contratado con el socio saliente, supuesto que el resto de los socios no ejercitaran el derecho del que son beneficiarios. En definitiva, la conclusión de un contrato de



[www.civil-mercantil.com](http://www.civil-mercantil.com)

opción de recompra no impide que se desencadene la operatividad de la preferencia. Un pacto de recompra que, de no ejercitarse la preferencia por el resto de los socios, podría ser renunciante seguidamente por el saliente, y, en caso contrario, de ejercitarse la preferencia, exigir la retroventa, "quedaría en manos de los socios la facultad de vaciar de facto el contenido de la cláusula estatutaria a través de pactos ... dirigidos a desincentivar la adquisición preferente..." , como acertadamente señala la sentencia impugnada.

Tales condiciones frustran la activación del derecho de adquisición preferente, pues, realizada la comunicación a la sociedad del propósito de vender, si el beneficiario de la preferencia ejercitara su derecho, dependería de la voluntad del socio vendedor la retirada de la oferta, lo que supondría una condición contraria al principio de buena fe, eludiendo la operatividad de la preferencia.

El motivo se desestima.

#### **Cuarto. Costas.**

Se imponen al recurrente al que se ha desestimado el recurso de casación, conforme al art. 398.1 LEC , con pérdida del depósito constituido.

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

### **FALLAMOS**

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación de Bedrijfslaboratorium Voor Grond en Gewasonderzoek B.V., contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Almería, Sección 2ª, de fecha 14 de enero de 2013, en el Rollo 66/2012 que, en este alcance, confirmamos.

Se imponen las costas causadas a los recurrentes, con pérdida del depósito constituido para recurrir.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- FIRMADO Y RUBRICADO

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Sebastian Sastre Papiol, 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.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.