

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ063161

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 87/2018, de 15 de febrero de 2018

Sala de lo Civil

Rec. n.º 2600/2015

**SUMARIO:**

**Sociedades anónimas. Impugnación de acuerdos sociales. El abuso de derecho como causa de impugnación del acuerdo social.** Demanda interesando la nulidad de los acuerdos adoptados en junta por ser contrarios a la ley por supuesto abuso de derecho. El litigio tiene como antecedente un conflicto societario familiar. En un pleito anterior, el padre pidió (y logró) que se le reconociera su derecho de usufructo vitalicio sobre las acciones de los hijos, con los derechos políticos correspondientes, en aras a combatir diversas decisiones adoptadas.

Aunque el 115.1 del Real Decreto Legislativo 1564/1989 (LSA), aplicable *ratione temporis* (hoy 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), anterior a la reforma de la Ley 31/2014), silencia el abuso de derecho y el abuso de poder, ello no constituye un obstáculo insuperable para la anulación de los acuerdos sociales en tales supuestos, al ser contrarios a la ley según artículo 7 del Código Civil. En algunos casos de conflictos societarios el abuso de derecho sí está tipificado como causa de impugnación del acuerdo social, en cuyo caso no rige el artículo 7 del Código Civil, sino que ha de estarse a lo previsto específicamente en la norma societaria. Así ocurre, por ejemplo, con los acuerdos sociales que, en el régimen del art. 204 LSC anterior a la reforma operada por la Ley 31/2014, incurrían en un abuso de derecho que determinaba la lesión del interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros (acuerdos impugnables). El vigente art. 204 LSC, resultante de la reforma que llevó a cabo la Ley 31/2014, prevé una modalidad específica de acuerdo impugnante por concurrir abuso por parte de la mayoría. Es posible que algunos casos de «abuso de la mayoría», más que un abuso de derecho propiamente dicho, constituyan la infracción de un concreto deber jurídico por parte de los socios mayoritarios. Pero cuando la conducta en que consista el «abuso de la mayoría» revista las características propias del abuso de derecho (uso formalmente correcto de un derecho subjetivo, desbordamiento manifiesto de los límites normales del ejercicio de un derecho y daño a un tercero), no es preciso acudir a la disciplina general del art. 7.2 del Código Civil puesto que se ha tipificado expresamente cuál es la consecuencia jurídica de tal conducta en el ámbito societario. Sin embargo, existen supuestos en los que el abuso de derecho en que se ha incurrido al adoptar el acuerdo social no es reconducible a ese supuesto de acuerdo «lesivo» del interés social específicamente previsto en el art. 204.1 LSC, tanto antes como después de la reforma. Así ocurre cuando el abuso de derecho que supone la aprobación del acuerdo social no lesiona propiamente el interés social. En este caso el conflicto no se produce propiamente dentro de la sociedad cuyo acuerdo social se impugna y la impugnación no tiene por base la lesión del interés social. La expresión «que sean contrarios a la ley» que se contiene en el art. 204.1 de la LSC ha de entenderse como contrariedad al ordenamiento jurídico, por lo que es causa de nulidad que el acuerdo social haya sido adoptado en fraude de ley (art. 6.4 del Código Civil), de mala fe (art. 7.1 del Código Civil) o con abuso de derecho (art. 7.2 del Código Civil). Por tal razón, el plazo de ejercicio de la acción de impugnación es de un año, y la acción ejercitada no estaría caducada.

**PRECEPTOS:**

RDLeg. 1564/1989 (LSA), arts. 48, 108, 115 y 116.

Código Civil, arts. 6.3, 7.2 y 1.101.

RDLeg. 1/2010 (LSC), arts. 185, 187, 204, 205 y 206.

**PONENTE:***Don Rafael Saraza Jimena.*

Magistrados:



Don IGNACIO SANCHO GARGALLO  
Don FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO  
Don RAFAEL SARAZA JIMENA  
Don PEDRO JOSE VELA TORRES

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 87/2018

Fecha de sentencia: 15/02/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2600/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 31/01/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

Procedencia: Audiencia Provincial de Valladolid, Sección Tercera

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: ACS

Nota:

CASACIÓN núm.: 2600/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 87/2018

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo  
D. Francisco Javier Orduña Moreno  
D. Rafael Saraza Jimena  
D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 15 de febrero de 2018.



Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia núm. 139/2015 de 19 de junio, dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 100/2014 del Juzgado de lo Mercantil 1 de Valladolid, sobre impugnación de acuerdos sociales.

El recurso fue interpuesto por D.<sup>a</sup> Graciela en su propio nombre y como sucesora procesal de D. Alfredo, representada por el procurador D. Alfonso de Murga y Florido y bajo la dirección letrada de D. Raúl Pinilla Risueño.

Es parte recurrida Bodegas Vega Sicilia S.A., representada por la procuradora D.<sup>a</sup> Imelda Marco López de Zubiria y bajo la dirección letrada de D. Javier Alonso Salgado Barahona.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena.

### ANTECEDENTES DE HECHO

#### **Primero.** *Tramitación en primera instancia.*

1. La procuradora D.<sup>a</sup> Tatiana González Riocerezo, en nombre y representación de D. Alfredo, Don Dionisio y D.<sup>a</sup> Graciela, interpuso demanda de juicio ordinario contra la sociedad Bodegas Vega Sicilia S.A. en la que solicitaba se dictara sentencia:

«[...] por la que, estimando íntegramente la demanda, se hagan los pronunciamientos siguientes:

» a) Declarar la nulidad de pleno derecho de los acuerdos sociales de aprobación de modificación de los artículos 7º y 9º de los Estatutos sociales, y de inclusión del artículo 7 bis en dichos Estatutos, adoptados en la Junta General Extraordinaria y Universal de Accionistas de la mercantil "Bodegas Vega Sicilia, S.A.", celebrada el día 25 de marzo de 2013.

» b) Declarar la nulidad de pleno derecho de los acuerdos que sean compatibles con la declaración de nulidad a que se refiere el pronunciamiento a) anterior.

» c) Condenar a la sociedad demandada a estar y pasar por los pronunciamientos declarativos contenidos en los apartados a) y b) anteriores.

» d) Disponer la inscripción de la Sentencia en el Registro Mercantil competente (de Valladolid) y la cancelación de los asientos que se hubieran practicado en relación a los acuerdos afectados por la nulidad a que se refieren los pronunciamientos a) y b) anteriores, y de cuantos asientos resultaran contradictorios con la Sentencia, procediéndose a la publicación de la Sentencia en extracto en el Boletín Oficial del Registro Mercantil (BORME).

» e) Condenar a la demandada al pago de las costas procesales».

2. La demanda fue presentada el 13 de febrero de 2014, repartida al Juzgado de lo Mercantil 1 de Valladolid, fue registrada con el núm. 100/2014. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3. La procuradora D.<sup>a</sup> Emilia Camino Garrachón, en representación de Bodegas Vega Sicilia S.A., contestó a la demanda y solicitó su desestimación.

4. Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil 1 de Valladolid, dictó sentencia 210/2014 de 30 de diciembre, que desestimó la demanda con imposición de las costas a la parte actora.

#### **Segundo.** *Tramitación en segunda instancia.*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Alfredo, Don Dionisio y D.<sup>a</sup> Graciela. La representación de Bodegas Vega Sicilia S.A. se opuso al recurso.



2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid, que lo tramitó con el número de rollo 104/2015 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia 139/2015 de 19 de junio , en la que desestimó el recurso y condenó al recurrente al pago de las costas.

### **Tercero. Interposición y tramitación del recurso de casación**

1. La procuradora D.<sup>a</sup> Tatiana González Riocerezo, en representación de D. Alfredo , Don Dionisio y D.<sup>a</sup> Graciela , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«PRIMERO. Al amparo de los artículos 477.1 , 477.2.3<sup>o</sup> y 477.3 de la LEC , por infracción de los artículos 204.1 y 2 y 205.1 y 3 de la LSC, y de los artículos 7.1 y 6.3 del Código Civil , en la modalidad de infracción de la doctrina jurisprudencial; Infracción de la Jurisprudencia según la cual el abuso de derecho, en sede de Junta General de accionistas, al adoptar acuerdos sociales, infringe el artículo 7.1 y 2 del Código Civil , lo que constituye infracción legal de conformidad con el artículo 6.3 del Código Civil y, por tanto, es causa de nulidad del acuerdo ( artículo 204.1 y 2 de la Ley de Sociedades de Capital ), lo que determina que la acción de impugnación del acuerdo adoptado con abuso de derecho esté sujeta al plazo de caducidad de un año, previsto en el artículo 205.1 y 3 de la Ley de Sociedades de Capital . El interés casacional en la resolución de este motivo resulta de la oposición de la Sentencia de 19 de junio de 2015 a dicha Jurisprudencia del Alto Tribunal, que resulta de las Sentencias de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo de fechas 2 de mayo de 1984 , 5 de marzo de 2009 y 7 de diciembre de 2011 ».

«SEGUNDO. Al amparo de los artículos 477.1 , 477.2.3<sup>o</sup> y 477.3 de la LEC , por infracción de los artículos 204.1 y 2 y 205.1 y 3 de la LSC, y de los artículos 7.1 y 2 y 6.3 del Código Civil , en la modalidad de existencia de doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales sobre la consideración del abuso de derecho, en sede de Junta General de accionistas, al adoptar acuerdos sociales, como causa de nulidad de los acuerdos adoptados o como causa de anulabilidad de los mismos, con incidencia en el plazo de caducidad respectivamente establecido para el ejercicio de la acción de impugnación de dichos acuerdos en el artículo 205.1 y 2 de la Ley de Sociedades de Capital ».

Como petición principal, solicitaban que se casara la sentencia recurrida y se repusieran las actuaciones al momento anterior a dictar la sentencia de apelación, para que la Audiencia Provincial, sin poder apreciar ya la caducidad de la acción, dictara nueva sentencia. Y, como petición subsidiaria, que se casara la sentencia de la Audiencia Provincial y se dictara otra por la que se estimara el recurso de apelación, se revocara la sentencia del Juzgado Mercantil y se estimara íntegramente la demanda.

2. Por diligencia de ordenación de 8 de mayo de 2017 se acordó tener a D.<sup>a</sup> Graciela como sucesora procesal del recurrente fallecido D. Alfredo . Por decreto de 13 de junio de 2017 se acordó el desistimiento de D. Dionisio .

3. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 11 de octubre de 2017, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

4. Bodegas Vega Sicilia S.A. se opuso al recurso de casación.

5. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 31 de enero de 2018, en que ha tenido lugar.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero. Antecedentes del caso**

1. Los hechos más relevantes que permiten comprender las cuestiones objeto de este recurso pueden resumirse del siguiente modo:

a) El Enebro S.A. (en lo sucesivo, El Enebro) es la sociedad matriz de un grupo de sociedades. El Enebro es titular del 99,99% de las acciones de la sociedad Bodegas Vega Sicilia S.A. (en lo sucesivo, Vega Sicilia). El 0,01% corresponde a otra sociedad del grupo, Bodegas y Viñedos Alión S.A. (en lo sucesivo, Alión).

b) Los titulares de las acciones de El Enebro eran los siete hermanos, D. Dionisio, D.<sup>a</sup> Graciela, D. Narciso, D.<sup>a</sup> Matilde, D.<sup>a</sup> Serafina, D. Salvador y D. Jose Ángel, su padre, D. Alfredo, además de una pequeña cantidad de acciones en autocartera.

c) D. Alfredo interpuso el año 2010 una demanda contra sus hijos D. Salvador, D. Jose Ángel, D. Narciso, D.<sup>a</sup> Matilde y D.<sup>a</sup> Serafina, en la que solicitaba que se declarara que ostentaba un derecho de usufructo vitalicio sobre 146.034 acciones de El Enebro, propiedad de sus hijos D. Salvador, D. Jose Ángel, D. Narciso, D.<sup>a</sup> Matilde y D.<sup>a</sup> Serafina, y se condenara a estos a conferirle un poder con carácter irrevocable para ejercer en su nombre los derechos políticos correspondientes a las acciones sobre las que ostentaba el derecho de usufructo y de las que cada uno de los demandados era nudo propietario, y añadía en el suplico de la demanda:

«[...] pudiendo en su virtud, en nombre del respectivo poderdante, asistir y votar en las Juntas Generales, Ordinarias o Extraordinarias, de El Enebro, S.A., así como pedir su convocatoria, impugnar los acuerdos sociales y ejercer el derecho de información, de acuerdo con lo previsto en los apartados c) y d) del artículo 48 de la Ley de Sociedades Anónimas, con expresa mención en las correspondientes escrituras de apoderamiento de las siguientes circunstancias:

» PRIMERA. Que, dado el carácter de representación familiar que según el artículo 108 de la Ley de Sociedades Anónimas tienen dichos apoderamientos, los mismos no están afectados por las limitaciones que dicho precepto legal en este supuesto excluye.

» SEGUNDA. Que no será obstáculo para el ejercicio por el apoderado de las facultades a él delegadas, la presencia o concurrencia en el mismo acto de los poderdantes.

»c. Condenar a los codemandados a estar y pasar por los pronunciamientos a) y b) anteriores.

»d. Condenar a los codemandados a otorgar cada uno de ellos irrevocablemente a favor de D. Alfredo los poderes previstos en el pronunciamiento b) anterior, de conformidad con todos y cada uno de los términos señalados en el mismo, bajo apercibimiento de que, de no hacerlo en el plazo de los veinte días siguientes a la fecha de la sentencia, o de no incluir todas las menciones anteriormente señaladas, se procederá judicialmente a tener por otorgados los mismos, dictando al efecto las resoluciones y medidas que sean procedentes».

d) Con la presentación de esa demanda, D. Alfredo pretendía que se le reconociera el ejercicio de los derechos políticos de las acciones que representaban el 50,699% de El Enebro.

e) En este enfrentamiento entre accionistas, con D. Alfredo se alineaban dos de sus hijos, Don Dionisio y D.<sup>a</sup> Graciela, que junto con él interpusieron la demanda origen del presente recurso. De sumar los derechos políticos que reclamaba D. Alfredo a los que correspondían a esos dos hijos, ese grupo controlaría los derechos políticos correspondientes al 63,985% de las acciones de El Enebro.

f) Los otros cinco hijos de D. Alfredo (D. Narciso, D.<sup>a</sup> Matilde, D.<sup>a</sup> Serafina, D. Salvador y D. Jose Ángel), enfrentados a su padre y a sus otros dos hermanos, integran el consejo de administración de El Enebro, junto con un consejero no accionista, D. Isaac, y son asimismo los consejeros que integran los consejos de administración de las sociedades Vega Sicilia y Alión.

g) La pretensión ejercitada en la demanda que ha dado lugar al presente recurso se basa en que en febrero y marzo de 2013, tuvieron lugar las siguientes actuaciones en las sociedades El Enebro y Vega Sicilia. En primer lugar, El Enebro compró a D. Narciso, D.<sup>a</sup> Matilde, D.<sup>a</sup> Serafina, D. Salvador y D. Jose Ángel, integrantes de su consejo de administración, un paquete de acciones de Eulen S.A. (en lo sucesivo, Eulen) por un precio cuyo pago se fraccionaba durante siete años y cuyo importe, junto a los intereses del aplazamiento, era de aproximadamente cien millones de euros. En garantía del pago del precio e intereses de la venta del paquete accionario de Eulen realizada por D. Narciso, D.<sup>a</sup> Matilde, D.<sup>a</sup> Serafina, D. Salvador y D. Jose Ángel a El Enebro, esta sociedad constituyó a favor de los vendedores un derecho de prenda sobre 10.255 acciones de Vega Sicilia, que suponen el 58,42% de su capital social. En esta operación, se establecieron limitaciones a la posibilidad de pago anticipado del precio, se previó que la constitución de la prenda atribuía a los acreedores pignoratícios los derechos políticos de las acciones pignoradas. Asimismo, la prenda se extendió a la parte proporcional de los dividendos inherentes a las acciones pignoradas necesarios para la liquidación del pago de los diferentes vencimientos del precio y sus intereses, en el caso de que el pignorante no cumpliera con su obligación de pago. El cumplimiento parcial de las obligaciones del pignorante no permitiría extinguir proporcionalmente la prenda.



h) La junta universal de Vega Sicilia (cuyos únicos socios eran El Enebro y Alión, sociedades controladas ambas por D. Narciso , D.<sup>a</sup> Matilde , D.<sup>a</sup> Serafina , D. Salvador y D. Jose Ángel ) celebrada el 25 de marzo de 2013 adoptó los siguientes acuerdos:

1) Modificar el artículo 7 de los estatutos sociales de Vega Sicilia en el sentido de eliminar el derecho de adquisición preferente por los accionistas en las transmisiones de las acciones de la sociedad originadas por ejecuciones judiciales o administrativas.

2) Modificar el artículo 9 de los estatutos sociales de Vega Sicilia para establecer un quorum reforzado del 66,66% del capital social, presente o representado, tanto en primera como en segunda convocatoria, para aprobar válidamente el nombramiento de administradores o cualquier modificación de los estatutos sociales.

3) Introducir un nuevo artículo 7 bis en los estatutos sociales de Vega Sicilia, en el que se atribuyen a los acreedores pignoraticios los derechos políticos correspondientes a las acciones pignoradas.

i) La demanda que en su día interpuso D. Alfredo contra sus hijos D. Salvador , D. Jose Ángel , D. Narciso , D.<sup>a</sup> Matilde y D.<sup>a</sup> Serafina fue estimada en primera instancia. La sentencia estimatoria, dictada el 24 de junio de 2011 , además de declarar que D. Alfredo ostentaba un derecho de usufructo de carácter vitalicio sobre 104.310 acciones de El Enebro de las que los hijos demandados eran nudos propietarios, acordó:

«- Debo declarar y declaro la obligación de los demandados de conferir al actor, cada uno de ellos, poder irrevocable para ejercer los derechos políticos que corresponden a dichas acciones con expresa mención de que, -dado el carácter de representación familiar que según el art. 108 LSA tienen dichos apoderamientos los mismos no están afectados por las limitaciones que dicho precepto legal en este supuesto excluye.

Y que

- no será obstáculo para el ejercicio de los derechos contenidos en la representación la presencia o concurrencia en el mismo acto del poderdante/s [...]».

j) Los demandados interpusieron un recurso de apelación que fue desestimado. Contra la sentencia de la Audiencia Provincial, interpusieron sendos recursos extraordinario por infracción procesal y de casación, que fueron desestimados por la sentencia de este tribunal 256/2015, de 20 de mayo.

En la sentencia se argumentaba:

«Cuestión distinta es que los nudos propietarios otorgantes del poder, en las respectivas juntas de accionistas de la sociedad, puedan asistir a las mismas, con el efecto previsto actualmente en el art. 185 de la Ley de Sociedades de Capital ( "la asistencia personal a la Junta del representado tendrá valor de revocación") . Pero ello no debe impedir que el poder se otorgue, pues en caso de que se revoque la representación al usufructuario por la asistencia personal del o de los nudos propietarios, y el voto de estos sea contrario al derecho que corresponde al usufructuario (derecho al dividendo, en todo caso), nacerá a favor de éste la acción de indemnización por los daños y perjuicios causados, conforme previene el art. 1101 CC .

»[...] Si bien el poder que debe ser otorgado no necesariamente debe contener la mención al art. 108 de la derogada LSA , ni ninguna otra limitación que haga referencia al texto societario, como consecuencia de que actualmente rige el art. 187 LSC que otorga el carácter de revocación a la presencia en la junta del representado, no por ello deja de estimarse la pretensión ejercitada por el usufructuario en la demanda».

2. D. Alfredo , Don Dionisio y D.<sup>a</sup> Graciela , interpusieron el 13 de febrero de 2014 una demanda de juicio ordinario contra la sociedad Vega Sicilia, que es el origen del litigio que ha dado lugar a este recurso. En ella solicitaban que se declarara la nulidad de los acuerdos adoptados en la junta universal de socios celebrada el 25 de marzo de 2013 (modificación de los artículos 7 y 9 e introducción del artículo 7 bis en los estatutos sociales), por ser contrarios a la ley pues constituían un supuesto de abuso de derecho.

Las razones en que los demandantes fundaban esa pretensión consistían en que los acuerdos adoptados en la junta de socios de Vega Sicilia pretendían frustrar el éxito que D. Alfredo pudiera obtener en el anterior litigio, en el que solicitaba el reconocimiento del usufructo y los derechos políticos sobre la mayoría de las acciones de El Enebro. La prenda constituida sobre el 58,42% de las acciones de Vega Sicilia, que de acuerdo con la reforma de los estatutos de Vega Sicilia atribuía a los acreedores pignoraticios (los cinco hijos con los que estaba enfrentado)



los derechos políticos sobre tales acciones, impedía que en caso de que D. Alfredo recuperara el control de El Enebro, ello se tradujera en el control sobre su filial Vega Sicilia.

Además, dado que los hijos con los que estaba enfrentado el Sr. Alfredo controlaban la sociedad Vega Sicilia mediante la atribución de los derechos políticos correspondientes a las acciones pignoras, estos podrían oponerse al reparto de dividendos que posibilitaran a El Enebro pagar los plazos del precio de las acciones de Eulen, lo que permitiría a dichos hijos la ejecución de la garantía pignoratícia. La eliminación del derecho de adquisición preferente de los socios en caso de ejecución judicial sobre las acciones dificultaría que El Enebro pudiera recuperar la titularidad de las acciones de Vega Sicilia.

**3.** Tanto el Juzgado Mercantil como la Audiencia Provincial, ante la que fue apelada la sentencia dictada por aquel, estimaron la excepción de caducidad de la acción opuesta por la demandada Vega Sicilia y desestimaron la demanda.

La Audiencia Provincial razonó que la impugnación de acuerdos sociales basada en el abuso de derecho no puede determinar su nulidad por ser contrarios a la ley, sino en todo caso su anulabilidad por ser lesivos para el interés social. Por tal razón, conforme al régimen legal aplicable, que era el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (en lo sucesivo, TRLSC) anterior a la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, el plazo de caducidad aplicable sería el de cuarenta días del art. 205.2 y no el de un año del art. 205.1 TRLSC.

#### **Segundo.** *Formulación del recurso de casación*

**1.** El primer motivo del recurso de casación se encabeza así:

«Al amparo de los artículos 477.1 , 477.2.3º y 477.3 de la LEC , por infracción de los artículos 204.1 y 2 y 205.1 y 3 de la LSC, y de los artículos 7.1 y 6.3 del Código Civil , en la modalidad de infracción de la doctrina jurisprudencial; Infracción de la Jurisprudencia según la cual el abuso de derecho, en sede de Junta General de accionistas, al adoptar acuerdos sociales, infringe el artículo 7.1 y 2 del Código Civil , lo que constituye infracción legal de conformidad con el artículo 6.3 del Código Civil y, por tanto, es causa de nulidad del acuerdo ( artículo 204.1 y 2 de la Ley de Sociedades de Capital ), lo que determina que la acción de impugnación del acuerdo adoptado con abuso de derecho esté sujeta al plazo de caducidad de un año, previsto en el artículo 205.1 y 3 de la Ley de Sociedades de Capital . El interés casacional en la resolución de este motivo resulta de la oposición de la Sentencia de 19 de junio de 2015 a dicha Jurisprudencia del Alto Tribunal, que resulta de las Sentencias de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo de fechas 2 de mayo de 1984 , 5 de marzo de 2009 y 7 de diciembre de 2011 ».

**2.** El segundo motivo del recurso lleva el siguiente encabezamiento:

« Al amparo de los artículos 477.1 , 477.2.3º y 477.3 de la LEC , por infracción de los artículos 204.1 y 2 y 205.1 y 3 de la LSC, y de los artículos 7.1 y 2 y 6.3 del Código Civil , en la modalidad de existencia de doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales sobre la consideración del abuso de derecho, en sede de Junta General de accionistas, al adoptar acuerdos sociales, como causa de nulidad de los acuerdos adoptados o como causa de anulabilidad de los mismos, con incidencia en el plazo de caducidad respectivamente establecido para el ejercicio de la acción de impugnación de dichos acuerdos en el artículo 205.1 y 2 de la Ley de Sociedades de Capital ».

**3.** La infracción legal que sirve de fundamento a ambos motivos es la misma. La diferencia entre uno y otro estriba exclusivamente en la justificación del interés casacional, que en el primero sería la contradicción a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y en el segundo sería la existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales.

Los argumentos que sirven de fundamento a la denuncia de infracción legal denunciada en ambos motivos consisten, resumidamente, en que el repertorio de infracciones legales cuya infracción determina que un acuerdo social sea «contrario a ley» y, por tanto, nulo e impugnabile en el plazo de un año (de acuerdo con la redacción de la TRLSC vigente cuando se adoptaron los acuerdos impugnados), no queda restringido a los contenidos en la legislación especial sobre sociedades mercantiles de capital, sino que se extiende a aquellas normas imperativas o prohibitivas que estén incluidas en otras disposiciones legales generales.

**Tercero.** *Decisión del tribunal. El abuso de derecho como causa de impugnación del acuerdo social*



1. Con carácter previo a analizar las razones del recurso, es necesario precisar cuál es la redacción de las normas legales aplicables para resolver el recurso. Se trata, en primer lugar, del art. 204 TRSLC en la redacción anterior a la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre , cuyos dos primeros apartados establecían:

«Artículo 204. *Acuerdos impugnables.*

»1. Son impugnables los acuerdos sociales que sean contrarios a la ley, se opongan a los estatutos o lesionen el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros.

»2. Serán nulos los acuerdos contrarios a la ley. Los demás acuerdos a que se refiere el apartado anterior serán anulables».

En segundo lugar, el art. 205 TRSLC, también en la redacción anterior a la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre , cuyos dos primeros apartados establecían:

«Artículo 205. *Caducidad de la acción de impugnación.*

»1. La acción de impugnación de los acuerdos nulos caducará en el plazo de un año. Quedan exceptuados de esta regla los acuerdos que por su causa o contenido resultaren contrarios al orden público.

»2. La acción de impugnación de los acuerdos anulables caducará a los cuarenta días».

Por tanto, para que el plazo de impugnación del acuerdo social sea el de un año, ha de tratarse de la impugnación de acuerdos nulos, para lo que era necesario que el acuerdo impugnado fuera «contrario a la ley».

2. Sobre esta cuestión nos hemos pronunciado recientemente en la sentencia 73/2018, de 14 de febrero . En esta sentencia recordábamos que esta cuestión ha sido ya abordada por este tribunal en sus sentencias 873/2011, de 7 de diciembre , y 991/2011, de 7 de enero de 2012 , en las que declaró que «aunque el artículo 115.1 de la Ley de Sociedades Anónimas , aplicable para la decisión del recurso por razones temporales -hoy 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital [anterior a la reforma de la Ley 31/2014]- silencia el "abuso de derecho" y el "abuso de poder", ello no constituye un obstáculo insuperable para la anulación de los acuerdos sociales en tales supuestos, ya que, a tenor del artículo 7 del Código Civil , son contrarios a la ley -en este sentido apuntan las sentencias de 10 de febrero de 1.992 , 1136/2008, de 10 de diciembre , y 770/2011 , de 10 de noviembre-».

Asimismo, la sentencia 510/2017 , de 20 de septiembre, que cita como antecedentes las sentencias 272/1984, de 2 de mayo , y 171/2006, de 1 de marzo , confirmó la declaración de nulidad, con base en el abuso de derecho previsto en el art. 7.2 del Código Civil , de los acuerdos aprobados en una junta general en cuya convocatoria se incurrió en un abuso de derecho, puesto que aunque su convocatoria se ajustó formal y aparentemente a los preceptos legales que regulan la convocatoria de las juntas sociales, las circunstancias anormales que concurrieron (el administrador convocante se apartó del modo en que hasta ese momento se venían convocando las juntas en la sociedad, que era una sociedad cerrada de tan solo tres socios) y la finalidad con que se actuó (impedir que los socios titulares de la mitad del capital social asistieran a la junta y adoptar el acuerdo del administrador social enfrentado al administrador convocante de la junta).

3. Existen algunos supuestos de abuso de derecho, en especial cuando afectan a conflictos intrasocietarios, en los que la conducta está expresamente tipificada como causa de impugnación del acuerdo social. En tal caso, al supuesto no le es aplicable el régimen general del art. 7.2 del Código Civil sino que ha de estarse a lo previsto específicamente en la norma societaria.

Así ocurre, por ejemplo, con los acuerdos sociales que, en el régimen del art. 204 TRSLC anterior a la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre , incurrían en un abuso de derecho que determinaba la lesión del interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros. Las sentencias 641/1997, de 10 de julio , y 1136/2008, de 10 de diciembre , con cita de la anterior sentencia de 10 de febrero de 1992 , afirmaron que «la lesión de los intereses de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas (que es una de las causas de impugnación contempladas en el precepto invocado) puede producirse mediante acuerdos sociales adoptados con la intervención de las circunstancias tipificadoras del abuso del derecho».

Estos supuestos estaban expresamente tipificados en el art. 204 TRSLC, anterior a la reforma de la Ley 31/2014, de 3 de diciembre , como acuerdos impugnables (apartado 1) y de carácter anulable (apartado 2), lo que



determinaba un régimen específico de caducidad de la acción (art. 205.1 TRLSC) y legitimación (art. 206.2 TRLSC), en el que los terceros ajenos a la sociedad carecían de legitimación, diferente por tanto al de los acuerdos nulos, en los que el plazo de caducidad era mayor y la legitimación más amplia.

De ahí que la sentencia 770/2011, de 10 de noviembre, tras reiterar que la ausencia de expresa referencia al abuso de derecho no es obstáculo para admitir que la lesión de los intereses de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas puede producirse mediante acuerdos sociales adoptados con la intervención de las circunstancias tipificadoras del abuso del derecho, afirmara que, como consecuencia de lo anterior, «no cabe descartar el abuso de derecho como causa de impugnación de acuerdos lesivos, sujeta al plazo de caducidad de cuarenta días previsto en el artículo 116.2 de la Ley de Sociedades Anónimas».

4. El vigente art. 204 TRLSC, resultante de la reforma que llevó a cabo la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, prevé una modalidad específica de acuerdo impugnado por concurrir abuso por parte de la mayoría. El apartado segundo del vigente art. 204.1 TRLSC prevé a este respecto:

«La lesión del interés social se produce también cuando el acuerdo, aun no causando daño al patrimonio social, se impone de manera abusiva por la mayoría. Se entiende que el acuerdo se impone de forma abusiva cuando, sin responder a una necesidad razonable de la sociedad, se adopta por la mayoría en interés propio y en detrimento injustificado de los demás socios».

Es posible que algunos casos de «abuso de la mayoría», más que un abuso de derecho propiamente dicho, constituyan la infracción de un concreto deber jurídico por parte de los socios mayoritarios. Pero cuando la conducta en que consista el «abuso de la mayoría» revista las características propias del abuso de derecho (uso formalmente correcto de un derecho subjetivo, desbordamiento manifiesto de los límites normales del ejercicio de un derecho y daño a un tercero), no es preciso acudir a la disciplina general del art. 7.2 del Código Civil puesto que se ha tipificado expresamente cuál es la consecuencia jurídica de tal conducta en el ámbito societario.

5. Sin embargo, existen supuestos en los que el abuso de derecho en que se ha incurrido al adoptar el acuerdo social no es reconducible a ese supuesto de acuerdo «lesivo» del interés social específicamente previsto en el art. 204.1 TRLSC, tanto antes como después de la reforma. Así ocurre cuando el abuso de derecho que supone la aprobación del acuerdo social no lesiona propiamente el interés social.

6. La Audiencia Provincial encuadra la impugnación objeto de este recurso en el supuesto de impugnación de los acuerdos lesivos, al invocar el razonamiento de la sentencia 770/2011, de 10 de noviembre, que aplica el plazo de caducidad de cuarenta días prevista en su día en el art. 116.2 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (del que pasó al art. 205.2 de la redacción original del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital) a la impugnación del acuerdo social lesivo cuya causa es el abuso de derecho.

7. Pero en el presente caso debe observarse que el conflicto no se produce propiamente dentro de la sociedad cuyo acuerdo social se impugna y la impugnación no tiene por base la lesión del interés social.

Los impugnantes no eran socios de la sociedad Vega Sicilia, cuyos acuerdos se impugnan, sino de la sociedad El Enebro. Por tanto, de acuerdo con la regulación anterior a la reforma del TRLSC llevada a cabo por la Ley 31/2014, al tener la condición de terceros respecto de la sociedad cuyos acuerdos se impugnan, de haber formulado una impugnación del acuerdo por ser lesivo para el interés social, carecerían incluso de legitimación para impugnar, puesto que no son ninguna de las personas a las que el art. 206.2, en su redacción anterior a tal reforma, concedía legitimación para la impugnación de los acuerdos anulables, entre los que estaban los lesivos para el interés social en beneficio de uno o varios de los socios o de terceros.

La causa en que la demanda basaba la impugnación de los acuerdos de la junta general universal de la sociedad Vega Sicilia no era la «lesividad» de tales acuerdos, en el sentido del último inciso del art. 204.1 TRLSC, en la redacción aplicable, puesto que el perjuicio que, de acuerdo con la demanda, producían los acuerdos impugnados venía referido al interés de los propios impugnantes, socios de una sociedad distinta, aunque integrada en el mismo grupo, pero no al interés de la sociedad Vega Sicilia.

El perjuicio alegado en la demanda venía referido a algunos de los accionistas de El Enebro, concretamente a los demandantes, que eran terceros formalmente ajenos a Vega Sicilia, cuyo accionista de control era El Enebro, y venía determinado porque, de obtener el control de la sociedad El Enebro en el litigio iniciado por D. Alfredo contra



otros cinco accionistas, el éxito de su demanda no le permitiría controlar la sociedad filial Vega Sicilia, pese a estar participada en un 99,99% por El Enebro y en un 0,01% por una filial de esta.

**8.** La tesis de la sentencia recurrida priva de acción de impugnación a los perjudicados por la adopción de acuerdos sociales que, alegan, han sido adoptados con abuso de derecho, puesto que si se considerase que la causa de impugnación debía reconducirse a que se trataba de acuerdos lesivos para el interés social de Vega Sicilia y, por tanto, anulables, no solo el plazo de caducidad sería menor, sino que además los hoy demandantes no habrían estado legitimados para impugnar los acuerdos, al no ser socios ni administradores de Vega Sicilia ( art. 206.2 TRLSC, en la redacción anterior a la reforma llevada a cabo por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre ).

**9.** Como ya afirmamos en la sentencia 73/2018 de 14 de febrero , la causa de impugnación alegada ha de encuadrarse en el régimen general del art. 7.2 del Código Civil . Este precepto prevé, en primer lugar, que la ley no ampara el abuso de derecho, y, en segundo lugar, que tal abuso dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso.

Este régimen supone que el acto constitutivo de un abuso de derecho es contrario al ordenamiento jurídico, y de ahí que no resulte amparado por la ley y que deban adoptarse las medidas judiciales o administrativas que impidan su persistencia y, en su caso, dará lugar a la correspondiente indemnización.

La expresión «que sean contrarios a la ley» que se contiene en el art. 204.1 TRLSC ha de entenderse como contrariedad al ordenamiento jurídico, por lo que es causa de nulidad que el acuerdo social haya sido adoptado en fraude de ley ( art. 6.4 del Código Civil ), de mala fe ( art. 7.1 del Código Civil ) o con abuso de derecho ( art. 7.2 del Código Civil ). Cuestión distinta es que estas cláusulas generales del ordenamiento jurídico hayan de aplicarse correctamente y no de una forma que las desnaturalice.

**10.** La Audiencia Provincial invoca la sentencia 127/2009, de 5 de marzo, en apoyo de sus tesis de reconducir la impugnación de los acuerdos sociales por constituir un abuso de derecho a la impugnación de acuerdos anulables sujetos al plazo de caducidad de cuarenta días.

Pero cuando esta sentencia afirma que «un ilícito (infracción legal) por principio no es el abuso del derecho», no está declarando que el abuso de derecho no constituya una contrariedad a Derecho en que puede fundarse la nulidad del acuerdo social. Por el contrario, dicha sentencia confirma la declaración de nulidad de un acuerdo social adoptado con abuso de derecho. Lo que se hace con esa afirmación es explicar que el motivo del recurso, que citaba como infringido el precepto de la Ley de Sociedades Anónimas en que se habría basado formalmente la adopción del acuerdo, está mal planteado, porque el acuerdo había sido declarado nulo por constituir un abuso de derecho, no por haber infringido una determinada norma societaria y «de haber estimado [la Audiencia] la existencia de una conculcación de la norma legal, no tendría sentido el acudir a la doctrina del abuso del derecho». En ese contexto es donde cobra sentido la afirmación de que una infracción legal no es un abuso de derecho, puesto que este supone la conformidad aparente con las normas legales que específicamente regulan la relación jurídica en la que se produce el acto o negocio abusivo.

**11.** Sentado lo anterior, esta contrariedad al ordenamiento jurídico que resulta del art. 7.2 del Código Civil tiene trascendencia en el ámbito societario, a cuyos efectos debe entenderse como la «contrariedad a la ley» que conforme al art. 204.1 TRSLC, en la redacción aplicable al caso objeto del recurso, da lugar a que el acuerdo sea nulo y, conforme al art. 206.1 TRSLC, esté legitimado para impugnarlo el tercero con interés legítimo, que en este caso es el interés que resulta dañado por el acto abusivo.

La previsión de que se adoptarán las medidas judiciales que impidan su persistencia ha de traducirse, en el régimen de las sociedades mercantiles, en la aplicación del régimen de nulidad del acuerdo previsto en dicho precepto legal cuando la persona legitimada ejercite la acción de impugnación del acuerdo.

**12.** La decisión de la Audiencia Provincial no es correcta, puesto que el acuerdo social constitutivo de un abuso de derecho que perjudica el interés legítimo de personas formalmente ajenas a la sociedad es un acuerdo «contrario a la ley» y, por tanto, nulo. Por tal razón, el plazo de ejercicio de la acción de impugnación es de un año, y la acción ejercitada no estaría caducada.

**13.** Lo expuesto en los anteriores apartados no supone que nos estemos pronunciando sobre si efectivamente existió el abuso de derecho invocado, sino si de acuerdo con las alegaciones y la pretensión ejercitada



en la demanda, la acción ejercitada es una acción de impugnación de acuerdo nulo, por contrario a la ley, o anulable, por lesionar el interés de la sociedad en beneficio de socios o de terceros.

Una vez determinado que la acción ejercitada es la primera de las citadas, el enjuiciamiento sobre si se reúnen los requisitos del abuso de derecho habrá de hacerse por la Audiencia Provincial al entrar en el fondo de la cuestión debatida, al haber sido desestimada la excepción de caducidad de la acción.

**14.** Dado que la Audiencia Provincial no entró a resolver las cuestiones de naturaleza sustantiva planteadas en la acción de impugnación, pues declaró caducada la acción, procede, conforme a lo solicitado por la parte recurrente con carácter principal, casar la acción y reponer los autos al momento anterior a dictarse la sentencia de la Audiencia Provincial, para que se resuelva el recurso de apelación, una vez desestimada la excepción de caducidad.

Al apreciar la caducidad de la acción ejercitada en la demanda, la sentencia de apelación no valoró la prueba sobre el fondo de la cuestión litigiosa y, lógicamente, tampoco la ha enjuiciado en Derecho. Falta por tanto, el juicio de hecho y de derecho sobre la cuestión de fondo objeto del proceso.

De ahí que, no siendo la casación un nuevo juicio que, como la apelación, permita una cognición plena sobre todas las cuestiones de fondo de hecho y de derecho sometidas a debate, y no habiendo sido estas enjuiciadas por la Audiencia Provincial, el pronunciamiento de esta sala deba limitarse, como autoriza el artículo 487.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a casar la sentencia recurrida para que el tribunal de apelación, como órgano de instancia plenamente facultado para conocer de todas las cuestiones de hecho y de derecho objeto del proceso, las resuelva en sentencia que no podrá ya apreciar la caducidad de la acción ejercitada en la demanda, solución ya adoptada por la sentencia 899/2011, de 30 noviembre, y las que en ella se citan.

En todo caso, tanto la apelación como el eventual recurso de casación que se interponga contra la nueva sentencia de la Audiencia Provincial, serán de tramitación preferente.

#### **Cuarto Costas y depósito**

**1.** No procede hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación que ha sido estimado, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**2.** Procédase a la devolución del depósito de conformidad con la disposición adicional 15.<sup>a</sup>, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º Estimar el recurso de casación interpuesto por D.<sup>a</sup> Graciela en su propio nombre y como sucesora procesal de D. Alfredo, contra la sentencia núm. 139/2015, de 19 de junio, dictada por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valladolid, en el recurso de apelación núm. 104/2015.

2.º Casar la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3.º Devolver las actuaciones al referido tribunal de apelación para que, una vez desestimada la excepción de caducidad de la acción ejercitada en la demanda, dicte nueva sentencia pronunciándose sobre todas las demás cuestiones planteadas en el recurso de apelación de los demandantes. La apelación y el eventual recurso de casación que se interponga contra la nueva sentencia de la Audiencia Provincial, será de tramitación preferente.

4.º No imponer las costas del recurso de casación.

5.º Devolver a los recurrentes el depósito constituido para interponer el recurso.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.



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.