

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ064843

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 201/2020, de 28 de mayo de 2020

Sala de lo Civil

Rec. n.º 3124/2017

SUMARIO:

Sociedades de capital. Sociedad unipersonal. Concurso de acreedores. El art. 16.3 de la ley de Sociedad de Capital reconoce a la sociedad una acción para recabar del socio único una compensación económica por las ventajas patrimoniales obtenidas en perjuicio de la sociedad, en los contratos concertados dos años antes. El interés tutelado, propiamente, es el de la sociedad, sin perjuicio de que haya intereses de terceros (acreedores o socios posteriores) que se vean afectados y que justifiquen el ejercicio de la acción. No es necesario que se invoque o acredite ese interés indirecto afectado. Lo esencial es que se cumplan los requisitos de la acción: la existencia de un contrato o acuerdo negocial entre la sociedad y quien en ese momento es su socio único, realizado dentro del periodo anterior de dos años; que por los términos o condiciones del contrato, el socio único hubiera obtenido ventajas patrimoniales, directas o indirectas, que conlleven de forma correlativa un perjuicio patrimonial para la sociedad; y que la previsión contractual que propició estas ventajas patrimoniales del socio único en perjuicio de la sociedad fuera injustificada. En este caso, las tres medidas convenidas en el acuerdo negocial, aunque suponían una ventaja patrimonial para la socia única en perjuicio de la entonces sociedad unipersonal, no constituían una imposición abusiva e injustificada, en atención al contexto negocial, que era dar cumplimiento a los convenios concursales que preveían la reestructuración societaria en el marco del cual se convinieron esas medidas.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2010 (LSC), art. 16.3.

PONENTE:

Don Ignacio Sancho Gargallo.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 201/2020

Fecha de sentencia: 28/05/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3124/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/03/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 1.ª



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

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 3124/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

SENTENCIA

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente
D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Rafael Sarazá Jimena
D. Pedro José Vela Torres
D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 28 de mayo de 2020.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 1.^a de la Audiencia Provincial de Pontevedra, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Pontevedra. Es parte recurrente la entidad Nueva Pescanova S.L., representada por la procuradora Patricia Cabido Valladar y bajo la dirección letrada de Ramón López Vilas. Ha sido pare recurrida Pescanova S.A. representada por el procurador Ramón Rodríguez Nogueira y bajo la dirección letrada de Juan Sánchez Calero Guilarte.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Tramitación en primera instancia

1. La procuradora Patricia Cabido Valladar, en nombre y representación de la entidad Nueva Pescanova S.L., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Pontevedra, contra Pescanova S.A., para que dictase sentencia:

"[...] en virtud de la cual condene a PVA al abono a NPVA, al amparo del artículo 16.3 de la LSC, de las siguientes cantidades por los siguientes conceptos.

"1. La condena al pago de:

"a) 1.900.000 euros, como cantidad indebidamente retenida por PVA, más los intereses legales devengados desde el 18 de agosto de 2015 (fecha del Proyecto Común en el que se retuvo indebidamente esa cantidad); o subsidiariamente,

"b) 790.000 euros, como menor valor de 1.900.000 euros en el momento en que este importe retenido deba ser devuelto a la Sociedad.

"2. La cantidad, a determinar en ejecución de sentencia, en la que la Sociedad haya incurrido en la prestación del apoyo administrativo, fiscal y legal a PVA, con el límite de 200.000 euros anuales por cuatro años;

"3. La cantidad, a determinar en ejecución de sentencia, en la que la Sociedad haya incurrido en la prestación de la obligación de mantener una oficina equipada de 60 metros cuadrados dentro de sus instalaciones; así como,

"4. Al pago de las costas causadas en esta instancia".

2. El procurador Manuel Rodríguez Nieto, en representación de la entidad Pescanova S.A., contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia:

"[...] por la que acuerde:

" 1. La íntegra desestimación de la indicada demanda y

" 2. La condena a la parte actora al pago de las costas de la presente instancia".

3. El Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Pontevedra dictó sentencia con fecha 26 de diciembre de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Se desestima la demanda interpuesta por Nueva Pescanova, S.L. frente a Pescanova S.A. y se condena a la demandante al pago de las costas procesales, para cuyo cálculo se atenderá necesariamente a que en el proceso la actuación de las partes finalizó en el acto de la audiencia previa".

Segundo. Tramitación en segunda instancia

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Nueva Pescanova S.L. La representación procesal de Pescanova S.A. se opuso al recurso interpuesto de contrario.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 1.^a de la Audiencia Provincial de Pontevedra, mediante sentencia de 22 de mayo de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallamos: Que debemos desestimar y desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Nueva Pescanova S.L. contra la sentencia dictada en fecha 26 de diciembre de 2016 por el Juzgado de lo Mercantil 1 Pontevedra, en el juicio ordinario nº 147/2016, confirmando la misma, con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante".

Con fecha 1 de junio de 2017 se dictó auto de aclaración, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"La Sala acuerda:

"Estimar la petición formulada por la Procuradora D^a Patricia Cabido Valladar, en nombre y representación de Nueva Pescanova S.L., y procede corregir el encabezamiento y el primer párrafo del Voto Particular, y:

"1.- Donde dice "voto particular concurrente", en el encabezamiento debe decir: "voto particular"

"2.- En el primer párrafo, donde dice "discrepo de la argumentación que expone la sentencia aprobada por la mayoría de la Sala, aunque no del contenido del fallo" debe decir: "discrepo de la argumentación y del fallo de la sentencia aprobada por la mayoría de la Sala" ".

Tercero. Interposición y tramitación del recurso de casación

1. La procuradora Patricia Cabido Valladar, en representación de Nueva Pescanova S.L, interpuso recurso de casación ante la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra.

El motivo del recurso de casación fue:

"Único.- Al amparo del artículo 477.1 de la LEC, infracción, por no aplicación, del artículo 16.3 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), según redacción dada por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, que aprueba el Texto Refundido de la LSC".

2. Por diligencia de ordenación de 13 de julio de 2017, la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente la entidad Nueva Pescanova S.L., representada por la procuradora Patricia Cabido Valladar y como recurrida la entidad Pescanova S.A., representada por el procurador Ramón Rodríguez Nogueira.

4. Esta sala dictó auto de fecha 3 de julio de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Nueva Pescanova S.L. contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección Primera) de fecha 25 de mayo de 2017, en el rollo de apelación núm. 137/2017, dimanante de los autos de procedimiento ordinario núm. 147/2016, del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Pontevedra".

5. Dado traslado, la representación procesal de la entidad Pescanova S.A., presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 12 de marzo de 2020, en que tuvo lugar. La firma de la sentencia se ha demorado debido a los efectos del RD 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Resumen de antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia, tal y como deja constancia de ellos la sentencia recurrida.

Pescanova S.A. y algunas de sus sociedades filiales fueron declaradas en concurso de acreedores en abril de 2013. En los concursos de acreedores de Pescanova y de algunas de las filiales, se aprobaron los respectivos convenios por los que se pretendía la reestructuración del grupo, que implicaba una fusión y una doble segregación.

En cumplimiento de estos convenios concursales, se alcanzó el denominado "Proyecto común de fusión y doble segregación" de 18 de agosto de 2015. Merced a estas operaciones de reestructuración, se creó una nueva sociedad (30 de junio de 2015) denominada Nueva Pescanova (NPVA), a la que se traspasó todo el negocio de Pescanova (PNV), que en ese primer momento era la socia única y que merced a un acuerdo se reservó algunas "medidas de apoyo", que son objeto de este pleito y a las que se refiere el reseñado "Proyecto común":

"Por último, como resultado de las Modificaciones Estructurales y en particular, del Aumento de Capital, PVA va a quedar reducida a ser una sociedad tenedora de una participación en el capital social de Nueva Pescanova, que es la sociedad que va a agrupar el actual negocio de PVA. En consecuencia, se hace necesario establecer algunas medidas de apoyo de Nueva Pescanova a favor de PVA, con el fin de garantizar la continuidad y estabilidad de esta última, que mantiene nominalmente por razón de esta Segunda Segregación deuda concursal y post-concursal que se estima de un importe inicial de 64 millones de euros, aproximadamente".

"En concreto, entre estas medidas se incluyen las siguientes:

"-la obligación de Nueva Pescanova de abonar anualmente PVA, el primer día de diciembre, comenzando el 1 de diciembre de 2015 previa presentación de la correspondiente factura por parte de PVA, una cantidad de 255.000 euros anuales (actualizados con el IPC), en un solo pago, y en concepto de cobertura de gastos generales de funcionamiento, tal y como está previsto en el convenio de acreedores de PVA;

"- la obligación de Nueva Pescanova de prestar libre de costes para PVA el necesario apoyo administrativo, fiscal y legal para su correcto funcionamiento, durante un plazo de cuatro años a partir del 1 de diciembre de 2015, comprendiendo, entre otras, las actividades de contabilidad y administración y la asistencia legal y fiscal de todo tipo que se requiera. Dicha prestación podrá ser realizada por Nueva Pescanova con medios propios o a través de los asesores actuales de PVA cuando así lo determine la propia PVA. Se fija un coste máximo anual a asumir por Nueva Pescanova por estos conceptos de 200.000 euros;

"- el mantenimiento por PVA de su actual domicilio social (c/José Fernández López s/n, Chapela, Redondela) y, en consecuencia, el mantenimiento de este último como lugar de celebración de sus juntas generales de accionistas, así como el derecho a disponer permanentemente en el edificio dedicado a oficinas dentro del domicilio social, y libre de costes para PVA, de una oficina equipada de al menos 60 metros cuadrados;

"- el derecho de PVA a conservar su actual denominación social "Pescanova, S.A.";

"- el derecho de PVA a designar a un consejero o administrador para el órgano de administración de Nueva Pescanova mientras mantenga una participación en el capital social de ésta; y

"- la obligación por parte de Nueva Pescanova de facilitar a PVA (i) sus cuentas anuales (individuales y consolidadas) auditadas, en el plazo máximo de 3 meses a contar desde la fecha de cierre del ejercicio de Nueva Pescanova y (ii) los estados financieros intermedios consolidados correspondientes al primer semestre de cada ejercicio, en el plazo máximo de 2 meses a contar desde la fecha de cierre".

Además, en otro apartado del "Proyecto común", tras describir los elementos del activo y pasivo que se transmitían a Nueva Pescanova mediante la segregación, se preveía lo siguiente:

"(..) con excepción de un importe en efectivo de un millón novecientos mil euros (1.900.000 euros), que PVA mantendrá por razones de prudencia y de eficacia operativa y que transmitirá a Nueva Pescanova en el momento en que se haya liquidado la totalidad de la deuda no traspasada mencionada en el párrafo siguiente, a favor de Nueva Pescanova (la "Unidad Económica de la Segunda Segregación"), tal y como se refleja en el Anexo 3".

Posteriormente, como consecuencia de una ampliación de capital de Nueva Pescanova, esta sociedad pasó a estar participada mayoritariamente por antiguos acreedores de Pescanova y sus filiales.

2. Nueva Pescanova interpuso una demanda al amparo de lo prescrito en el art. 16.3 LSC contra Pescanova, por entender que esta sociedad, cuando era socia única de Nueva Pescanova, le impuso unas "ventajas patrimoniales" injustificadas a través del "Proyecto común": a) la obligación de Nueva Pescanova de prestar gratuitamente apoyo administrativo a Pescanova, durante cuatro años, con un coste estimado de 200.000 euros; b) la obligación de Nueva Pescanova de ceder gratuitamente dentro de su domicilio social a Pescanova un local para oficina de 60 m2; y c) la retención por Pescanova de la suma de 1.900.000 euros (activo que en virtud del "Proyecto común" tendría que traspasar a Nueva Pescanova), hasta el cumplimiento total del convenio.

3. El juzgado mercantil desestimó la demanda por entender que no se cumplían las circunstancias necesarias para que pudiera prosperar la acción basada en el art. 16.3 LSC. En primer lugar, porque la sociedad demandante "actúa sólo y exclusivamente en su propio beneficio, sin justificar y ni siquiera alegar, que, mediante esta acción de responsabilidad pretenda defender su patrimonio en interés de personas o entidades ajenas a sus relaciones con Pescanova que, en otro caso, podrían ver peligrar sus derechos". Y, en segundo lugar, porque "los beneficios que Pescanova disfruta con cargo a Nueva Pescanova no surgen de ningún contrato, entendido en el sentido de los previstos por el art. 16.3 de la LSC. Estos beneficios derivan del llamado "Proyecto común...", que no es un contrato celebrado entre Nueva Pescanova y su anterior socio único, Pescanova, en el marco del tráfico ordinario del mercado, en el que Pescanova actuase como podría haberlo hecho cualquier otro tercero en el tráfico mercantil", sino que responde a "la necesidad de dar forma en la práctica a lo que se había acordado en los convenios concursales aprobados, de Pescanova y sus filiales".

4. La sentencia fue recurrida en apelación por la demandante. El recurso ha sido desestimado, con la siguiente argumentación:

"En los supuestos en que se pretenda la responsabilidad plasmada en el art. 16.3 LSC, debe acreditarse que los actos jurídicos por los que es exigida la misma se enmarcan en la contratación entre el socio único y la sociedad.

[...]

"Ciertamente en el sentido amplio que hemos atribuido a la contratación contemplada en el art. 16.3 LSC, incluyendo todos los negocios jurídicos de contenido patrimonial, hemos matizado que tales contratos deben referirse a contratos que el socio único realiza con la sociedad unipersonal como podría llevar a cabo cualquier tercero, excluyendo por lo tanto acuerdos o pactos que afectan a relaciones societarias internas como las que aquí nos ocupan y que ya se han expuesto anteriormente. Y no existe impedimento a que dentro de un marco negocial complejo como el que nos ocupa, puedan aislarse determinados actos que pudieran enmarcarse en el art. 16.3 LSC, puesto que, como es evidente, el proyecto común en si ya definido en cuanto a su estructura compleja, jurídica y económica, y finalidad, en modo alguno puede enmarcarse en el art. 16.3 LSC.

"Pero para proceder a tal separación debe de tratarse de operaciones absolutamente independientes, ajenas al mencionado marco negocial complejo que implica el proyecto común, y que adquieren sentido por si mismos fuera de dicho proyecto común, no encontrando explicación en el mismo.

"Sin embargo no es el caso. Entendemos que, de forma acertada o no, valoración que, en principio, no compete al Tribunal, los actos controvertidos si guardan una relación económica o jurídica con el proyecto común y su finalidad.

"La llamada segunda segregación que es la relativa a la creación de Nueva Pescanova, implica, como resultado de las Modificaciones Estructurales y en particular, del Aumento de Capital que se prevé, que Pescanova (PVA) va a quedar reducida a ser una sociedad tenedora de una participación en el capital social de Nueva Pescanova, que es la sociedad que va a agrupar el actual negocio de PVA, y por ello, con mayor o menor acierto, se hace necesario establecer algunas medidas de apoyo de Nueva Pescanova a favor de PVA, con el fin de garantizar la continuidad y estabilidad de esta última, pues la misma mantuvo en su balance nominalmente deuda frente a los acreedores concursales (que la parte apelada cifra en más de 50 millones de euros de deuda), que debían ser asumidos por Nueva Pescanova, tal y como se recoge en el anexo 3 del proyecto común.

"Teniendo en cuenta que Pescanova se quedaba con deuda, y debía mantener una cierta actividad, aunque fuera mínima, para hacer frente a dicha deuda, y que había transmitido, producto de la fusión, prácticamente toda su actividad económica a Nueva Pescanova, con sus elementos, debe considerarse directamente relacionado con esta situación real el mantenimiento de cierto apoyo administrativo, fiscal y legal, pues la situación en que quedan las sociedades participantes en la modificación estructural no puede verse como una situación totalmente independiente y que debe implicar una separación absoluta entre ellas en todos los ámbitos, sino que, en el marco de lo que significan las modificaciones estructurales como transmisión global de activo y pasivo, atendiendo a la finalidad tantas veces señalada de dar cobertura jurídica a una solución concursal compleja, la forma en que se produce esta transmisión y las relaciones que se pueden mantener, con claro carácter temporal, tienen sentido en ese marco para favorecer el mantenimiento de su presencia en el mercado y, en su caso, la finalización de alguna de ellas, de forma no conflictiva.

"En este mismo marco cabe incluir el uso de una pequeña oficina de 60 metros cuadrados en el inmueble que fuera domicilio social de Pescanova, por razones tanto de mantener un mínimo funcionamiento administrativo en lugar en que venía siendo habitual en los últimos años.

"En conclusión, tales actos se justifican en su conjunto en el marco del proyecto común, y difícilmente pueden tomarse en consideración como operaciones totalmente ajenas al mismo que puedan significar operaciones contractuales que podrían llevarse a cabo con un tercero cualquiera, cuando resultan ajenas a su objeto social y al tráfico jurídico y económico que le es propio a la apelante, y solo encuentran sentido en el marco de estas operaciones societarias estructuradas para dar solución de continuidad a una actividad económica societaria procedente de una grave crisis económica".

5. La sentencia de apelación ha sido recurrida en casación por la demandante, sobre la base de un motivo único.

Segundo. Recurso de casación

1. Formulación del motivo. El motivo denuncia la infracción, por no aplicación, del artículo 16.3 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC).

En el desarrollo del motivo se razona que el art. 16.3 LSC ha sido infringido por la sentencia recurrida al no entenderlo aplicable a las ventajas patrimoniales que Pescanova obtuvo de Nueva Pescanova, mediante el "proyecto común", aprovechando que era su socio único. Estas ventajas patrimoniales son injustificadas, al no estar previstas en los convenios concursales y procurar un beneficio exclusivo a Pescanova.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

2. Desestimación del motivo. En su apartado 1, el art. 16 LSC prescribe que los contratos celebrados por el socio único y la sociedad deberán constar por escrito (o la forma que proceda), se transcribirán a un libro registro de la sociedad y se hará referencia expresa e individualizada a ellos en la memoria anual. Y en su apartado 3 establece lo siguiente:

"Durante el plazo de dos años a contar desde la fecha de celebración de los contratos a que se refiere el apartado primero, el socio único responderá frente a la sociedad de las ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de ésta como consecuencia de dichos contratos".

La norma reconoce a la sociedad una acción para recabar del socio único una compensación económica por las ventajas patrimoniales obtenidas en perjuicio de la sociedad. Debe ir referida a contratos concertados dos años antes.

Al margen de los intereses que indirectamente puedan resultar tutelados, de los acreedores de la sociedad o de sus socios actuales, la legitimación originaria para ejercitar esta acción corresponde a la sociedad y el interés tutelado es el suyo propio, representado por la reparación o compensación del perjuicio sufrido como consecuencia de la ventaja patrimonial obtenida por el socio único de esos contratos. Se entiende que los términos o condiciones en general del contrato habrían sido previstos e impuestos por el socio único, y la acción pretende reaccionar frente a eventuales abusos de esa posición del socio único. El interés tutelado, propiamente, es el de la sociedad, sin perjuicio de que haya intereses de terceros (acreedores o socios posteriores) que se vean afectados y que justifiquen el ejercicio de la acción. En el caso de los acreedores, a través de una acción subrogatoria. Y en el caso de los socios posteriores, cuando aquel socio único deja de controlar la sociedad, como es el presente caso, mediante una acción instada por la sociedad. Pero, en cualquier caso, la compensación que pudiera obtenerse iría a parar a la sociedad.

A la vista de la primera razón por la que el juzgado mercantil denegaba la procedencia de la acción en este caso, debemos aclarar que no es necesario que se invoque o acredite ese interés indirecto afectado. Lo esencial es que se cumplan los requisitos de la acción: la existencia de un contrato o acuerdo negocial entre la sociedad y quien en ese momento es su socio único, realizado dentro del periodo anterior de dos años; que por los términos o condiciones del contrato, el socio único hubiera obtenido ventajas patrimoniales, directas o indirectas, que conlleven de forma correlativa un perjuicio patrimonial para la sociedad; y que la previsión contractual que propició estas ventajas patrimoniales del socio único en perjuicio de la sociedad fuera injustificada.

3. En nuestro caso, no cabía descartar de plano que el acuerdo negocial entre Nueva Pescanova y su socio único (Pescanova), que supuso el denominado "Proyecto común", en la medida en que se concertó por una sociedad existente y su socio único, pudiera ser objeto de esta acción.

De hecho la propia sentencia recurrida parte de esta consideración cuando razona que "no existe impedimento a que dentro de un marco negocial complejo como el que nos ocupa, puedan aislarse determinados actos que pudieran enmarcarse en el art. 16.3 LSC", sin perjuicio de "que, como es evidente, el proyecto común en sí ya definido en cuanto a su estructura compleja, jurídica y económica, y finalidad, en modo alguno puede enmarcarse en el art. 16.3 LSC".

Ahora bien, en un supuesto como el presente, en el que estas ventajas patrimoniales aparecen en ese acuerdo negocial que supone el "Proyecto común", que cumplía la función de hacer efectivo el convenio alcanzado en los concursos de Pescanova y otras sociedades afectadas, este contexto negocial es muy relevante.

La sociedad (Nueva Pescanova) se acababa de crear para ser receptora, mediante una segregación, de todo el negocio de Pescanova y sus filiales afectadas. Pescanova, tras las operaciones estructurales, pasaba a ser tenedora del capital social de Nueva Pescanova, en un primer momento como socia única y después como socia minoritaria. En este contexto, la sentencia recurrida entiende que tenía sentido establecer unas medidas de apoyo de Nueva Pescanova a favor de Pescanova, para garantizar la continuidad y estabilidad de esta última, durante el periodo de cumplimiento del convenio, en la medida en que se había quedado nominalmente en su balance con una deuda frente a acreedores concursales.

De entre estas medidas, la demandante cuestiona la falta de justificación de tres de ellas: a) la obligación de Nueva Pescanova de prestar gratuitamente apoyo administrativo a Pescanova, durante cuatro años, con un coste estimado de 200.000 euros; b) la obligación de Nueva Pescanova de ceder gratuitamente a Pescanova un local para oficina de 60 m2, dentro de su domicilio social; y c) la retención por Pescanova de la suma de 1.900.000 euros, que en virtud del "proyecto común" tendría que traspasar a Nueva Pescanova, hasta el cumplimiento total del convenio.

La revisión que en casación puede hacerse de la valoración jurídica que supone considerar que estas tres medidas, aunque suponían una ventaja patrimonial para Pescanova en perjuicio de Nueva Pescanova, no constituían una imposición abusiva e injustificada, no equivale al enjuiciamiento propio de una tercera instancia, sino que se limita a constatar si esa valoración realizada por la Audiencia presupone una interpretación equivocada o errónea del art. 16.3 LSC. En este estrecho marco de revisión, aunque estas medidas no estuvieran especificadas en los convenios concursales, se muestran razonables en atención, de una parte, a su naturaleza y carácter temporal, y, de otra, a su justificación. Es lógico que traspasado todo el negocio, con sus activos, Pescanova, de forma temporal, precisara de un mínimo apoyo administrativo y de una pequeña oficina de 60 m2, y que este apoyo le fuera prestado por Nueva Pescanova, a quien se traspasaban el negocio y los activos. En cuanto a la retención de 1.900.000 euros (suma destinada a ser finalmente entregada), es una garantía que pretende asegurar el cumplimiento por Nueva Pescanova de sus obligaciones, y por la magnitud del pasivo concursal y los activos, no se aprecia desproporcionada.

Tercero. Costas

Desestimado el recurso de casación, procede imponer a la parte recurrente las costas ocasionadas con su recurso (art. 398.1 LEC), y la pérdida del depósito constituido para recurrir, conforme la Disposición Adicional 15.ª, apartado 9, LOPJ.

FALLO

Por todo lo expuesto,

EN NOMBRE DEL REY

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º Desestimar el recurso de casación interpuesto por Nueva Pescanova S.L. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección 1.ª) de 22 de mayo de 2017 (rollo 137/2017) que conoció de la apelación de la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 1 de Pontevedra de 26 de diciembre de 2016 (juicio ordinario 147/2016).

2.º Imponer a la parte recurrente las costas generadas con su recurso y la pérdida del depósito constituido para recurrir en casación.

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.