

Sentencia de 19 de julio de 2024, núm. 518/2024
Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 1, de lo Civil
Recurso núm. 1191/2022

Materia

Materia Mercantil. Conflictos societarios. Usufructo.

Introducción

La Audiencia Provincial entiende que las operaciones societarias han sido defraudatorias y con la finalidad de vaciar de contenido patrimonial el derecho de usufructo, confirmando la condena al nudo propietario al pago del 25% del beneficio distribuible.

Antecedentes de hecho

En fecha 29 de diciembre del 2000, D. Miguel Ángel vende a D^a. Amalia la nuda propiedad de las participaciones en *Exponovias, S.L.*, *Expotiendas, S.L.* e *Inzofra, S.L.*, retendiendo a su favor el usufructo de las mismas. Sobre esta escritura señalar lo siguiente:

- (i) Se señalan las participaciones sociales que D. Miguel Ángel posee en plena propiedad y en usufructo, así como los negocios efectuados sobre las mismas.
- (ii) El derecho de usufructo no se extiende sobre los derechos de asunción preferente ni sobre las adquiridas por D^a. Amalia en uso de este derecho.
- (iii) El usufructuario sólo tendrá el derecho al cobro del dividendo y a votar en la Junta general cuando se refiera a la aplicación del resultado, distribución de dividendos y modificaciones estatutarias relativas a los mismos, entre otros similares.
- (iv) Se excluye el derecho de participar en las reservas acumuladas.
- (v) El usufructo se constituye por 40 años, salvo que se extinga antes por las causas legales y declaración de ausencia o fallecimiento del usufructuario. A su término se reincorporarán automáticamente a la nuda propiedad.
- (vi) Se excluye el derecho de disposición, salvo consentimiento del nudo propietario, salvo los realizados a favor de la propietaria o de los hijos comunes a ambos.

En el marco de esta relación jurídica, ya se formuló procedimiento referente a los ejercicios 1999 a 2004 por destinarse todos los beneficios a reservas, reconociéndose a D. Miguel Ángel el derecho a percibir dividendos y se condenó a D^a. Amalia a su pago. En el mismo sentido, respecto de los ejercicios 2005 a 2009.

Posteriormente, D^a. Amalia constituyó la sociedad que pasaría a llamarse *White Factory Holding, S.L.*, pasando a ser administradora única. En fecha 28 de diciembre de 2011, se produce en esta compañía una ampliación de capital, donde D^a. Amalia suscribió las nuevas participaciones aportando las participaciones que tenía en las tres compañías, tanto en nuda propiedad como en propiedad plena.

Asimismo, se realizaron 3 ampliaciones de capital en las compañías *Exponovias, S.L.*, *Expotiendas, S.L.* e *Inzofra, S.L.*, con la aparente finalidad de diluir el porcentaje que representaba D. Miguel Ángel. Así, al ejemplo, en la primera de las sociedades pasó de ostentar un 20,12% del capital a apenas un 1,83%. Además, señalar que esta ampliación se efectúa a través de un préstamo contraído con la sociedad constituida por D^a. Amalia.

El presente procedimiento fue iniciado por D. Miguel Ángel, y versa sobre la falta de distribución de dividendos de los ejercicios 2010 a 2016.

Conflicto/Controversia

El conflicto que subyace en el presente asunto consiste en determinar si las actuaciones societarias descritas son contrarias a la relación entablada como consecuencia del usufructo y, por consiguiente, el usufructuario tiene derecho a percibir los dividendos que corresponderían.

Iter cronológico/procesal

El *iter* cronológico-procesal del presente asunto es el que sigue:

- (i) D. Miguel Ángel interpone demanda de juicio ordinario contra D^a. Amalia y *White Factory Holding, S.L.* ante el Juzgado de Primera Instancia de Barcelona.
- (ii) En fecha 14 de febrero de 2022, el Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Barcelona dicta sentencia estimando parcialmente la demanda.
- (iii) Ambas partes interponen recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Barcelona.

Alegaciones

La parte demandada funda su recurso de apelación en error en el número de participaciones del actor en la sociedad, error en el análisis de los beneficios susceptibles de repartir como dividendos, el porcentaje a repartir, error al interpretar el título del usufructo y en la relación jurídica existente entre los mismos, falta de legitimación pasiva y de solidaridad entre deudores y prescripción y retraso desleal.

Por su parte, el actor considera que debió repartirse el 50% de los beneficios, no el 25%.

Fundamentos de Derecho

La Audiencia Provincial, en primer lugar, analiza la alegada prescripción, considerando la parte demandada que el plazo es de 3 años, aplicando la prescripción trienal por pretensiones relativas a pagos periódicos. Sin embargo, el tribunal considera que debe aplicarse el plazo de prescripción decenal, puesto que aquí se analiza las relaciones jurídicas internas entre usufructuario y nudo propietario, con independencia de las relaciones socio-sociedad.

Por su parte, en lo relativo al retraso desleal, señala en primer lugar que esta figura tiene por objeto paliar los efectos derivados del ejercicio tardío de un derecho por vulneración del principio de buena fe cuando ha generado en la parte contraria una confianza en que por el tiempo transcurrido ya no se va a ejercitar. En este sentido, recordar que el Tribunal Supremo exige los siguientes requisitos:

- (i) Funcional, operando necesariamente antes del término de prescripción.

- (ii) Fundamentación, se requiere una omisión en el ejercicio del derecho o una inactividad, junto con una objetiva deslealtad respecto de la confianza suscitada en el deudor por los actos del propio acreedor.

Considera la Audiencia que en este caso no podemos hablar de su existencia, puesto que el actor ya había iniciado dos procedimientos con objeto análogo.

Por otro lado, la parte demandada también considera que la adquisición del derecho real de nuda propiedad extingue las relaciones obligatorias contraídas con el usufructuario. La Audiencia considera que esta interpretación no es correcta, ya que las obligaciones de las partes no se extinguen con la transmisión de un derecho real, sino que obliga no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias derivadas de la buena fe, el uso y la ley, con independencia de que el contrato tenga por objeto una obligación personal o la transmisión de un derecho real.

Asimismo, también sostiene que el negocio realizado entre D. Miguel Ángel y D^a. Amalia es un contrato oneroso que, además, sus obligaciones no se ven alteradas por el hecho de que los dividendos hayan superado las expectativas iniciales. En todo caso, señala que podríamos hablar de la existencia de un negocio con un componente aleatorio.

Consecuentemente, considera que la parte demandada ha realizado diversas actuaciones tendentes a frustrar la finalidad del contrato, no siendo conciliable con el principio de buena fe y sin que se pueda vaciar el contenido patrimonial del derecho del demandante.

En lo referente a la responsabilidad de la sociedad demandada, debemos señalar que la norma general es que debe respetarse la personalidad de las sociedades de capital y solo cabe acudir a la técnica del levantamiento del velo de forma excepcional y restrictiva, cuando existan evidencias de un abuso de personalidad jurídica.

A pesar de la Audiencia Provincial no considera que la creación de la entidad tenga como una finalidad defraudar el derecho de dividendo del actor, sí considera que es claramente contraria a la buena fe y con efectos claramente defraudatorios, aplicándose la doctrina del levantamiento del velo y la condena solidaria a las codemandadas.

En cuanto a la cuantificación de beneficios y dividendos, señalar que la parte demandada alega que a los beneficios deben descontarse el importe de las reservas, el importe a satisfacer al órgano de administración y las pérdidas de las demás empresas integrantes del holding. Sobre ello, señala lo siguiente:

- (i) En relación con las reservas, por un lado, considera que las ampliaciones de capital, decididas por la demandada, no pueden perjudicar los derechos del actor, y que en todo caso el 75% restante del beneficio puede destinarse a las reservas.
- (ii) En relación con el sistema de retribución, constata la falta de acreditación de un sistema de retribución de los administradores consistente en una participación en los beneficios.
- (iii) En relación con la compensación, entiende que no pueden oponerse al usufructuario las actuaciones realizadas con posterioridad a la compraventa, como la constitución de un holding.

Para concluir, la parte actora ha considerado que debe aplicarse un porcentaje del 50% del beneficio para distribuir, y no un 25%. En este sentido, se considera que la decisión de dedicar

los beneficios a dividendos o a reservas es una decisión societaria en la que los tribunales solo pueden intervenir cuando se perjudica a una de las partes, por lo que se considera adecuado el tipo de 25% que, además, es conforme con las anteriores resoluciones judiciales.

Parte dispositiva

La Audiencia Provincial de Barcelona desestima los recursos formulados.