



Roj: **STS 982/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:982**

Id Cendoj: **28079110012017100181**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **15/03/2017**

Nº de Recurso: **1203/2014**

Nº de Resolución: **186/2017**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP Z 192/2014,**  
**STS 982/2017**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 15 de marzo de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Claudio y D<sup>a</sup> Clemencia, D. Hipolito y D<sup>a</sup> Leonor, representados por la procuradora D.<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Ángeles Sánchez Fernández, bajo la dirección letrada de D. Manuel Catalán Lázaro, contra la sentencia núm. 41/2014, de 18 de febrero, dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en el recurso de apelación núm. 447/2013, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 315/2012 del Juzgado Mercantil n.º 1 de Zaragoza. Ha sido parte recurrida Arrendamientos y Explotaciones Mondarruego S.L., representada por la procuradora D.<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Luisa Montero Correal y bajo la dirección letrada de D. José Manuel García-Figueras Rodríguez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** *Tramitación en primera instancia.*

**1.-** El procurador D. Carlos Enrique Alfaro Nava, en nombre y representación de D. Claudio, D.<sup>a</sup> Clemencia, D. Hipolito y de D.<sup>a</sup> Leonor, interpuso demanda de juicio ordinario contra Arrendamientos y Explotaciones Mondarruego S.L., en la que solicitaba:

«que se declare la obligación de esta compañía, de amortizar el usufructo de las 4.684 participaciones sociales, y en consecuencia se condene a la citada mercantil a amortizarlas, con imposición de las costas a la parte demandada».

**2.-** La demanda fue presentada el 21 de junio de 2012 y repartida al Juzgado Mercantil n.º 1 de Zaragoza, fue registrada con el núm. 315/2012. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

**3.-** El procurador D. Pedro-Luis Bañeres Trueba, en representación de Arrendamientos y Explotaciones Mondarruego S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda formulada contra ARRENDAMIENTO Y EXPLOTACIONES MONDARRUEGO S.L. y todos los pedimentos contenidos en el suplico de la misma, con expresa condena en costas a los demandantes».

**4.-** Tras seguirse los trámites correspondientes, la magistrada-juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Zaragoza dictó sentencia núm. 243/2013, de 31 de julio, con la siguiente parte dispositiva:

«FALLO: Que estimando totalmente la demanda interpuesta por D. Claudio, D<sup>a</sup> Clemencia, D. Hipolito y D<sup>a</sup> Leonor, representados por el Procurador de los Tribunales D. Carlos Enrique Alfaro Nava, y



asistidos por el letrado D. Manuel Catalán Lázaro, contra la mercantil ARRENDAMIENTOS Y EXPLOTACIONES MONDARRUEGO, SL representada por el Procurador de los Tribunales D. Pedro Luis Bañares Trueba y asistida por el letrado D. José Manuel García-Figueras Rodríguez, DECLARO la obligación de ARRENDAMIENTOS Y EXPLOTACIONES MONDARRUEGO, SL, de amortizar el usufructo de participaciones sociales que posee en autocartera y en consecuencia CONDENO a dicha mercantil a amortizarlas, así como al pago de las costas».

**SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Arrendamiento y Explotaciones Mondarruego S.L.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, que lo tramitó con el número de rollo 447/2013 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 18 de febrero de 2014, cuya parte dispositiva dice:

«FALLAMOS: Que estimamos íntegramente el recurso interpuesto por ARRENDAMIENTOS Y EXPLOTACIONES MONDARRUEGO S.L. contra la sentencia de fecha 31 de julio de 2013 dictada por el Juzgado de lo Mercantil N° 1 de Zaragoza que revocamos en el sentido de desestimar la demanda interpuesta y absolver a la demandada de la acción ejercitada, sin imposición de las costas del pleito a ninguna de las partes, ni en la instancia, ni en la apelación».

**TERCERO .-** *Interposición y tramitación del recurso de casación.*

1.- El procurador D. Carlos Alfaro Navas, en representación de D. Claudio , D.<sup>a</sup> Clemencia , D. Hipolito y de D.<sup>a</sup> Leonor , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Por infracción de los artículos núms. 4, 90, 91 de la Ley de Sociedades de Capital, 4 y 5 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, y de los artículos núms, 348, 467 y 609 del Código Civil.

»Segundo.- Por infracción de los artículos núms. 467, 480, 609, 1212, 1258, 1445 del C. Civil, del artículo 120 y 127 de la LSC y del artículo 29 de la LSRL.

»Tercero.- Por violación del contenido de los artículos núms. 4, 90, 91, 93 y 127 de la Ley de Sociedades de Capital, del artículo 36 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, de los artículos 68 y 70 de la Ley de Sociedades Anónimas y de los artículos núms. 1255 y 1256 del Código Civil.

»Cuarto.- Por infracción del contenido de los artículos, 127, 128, 275, 391, 392, 393 de la LSC, del art. 36 de la LSRL, de los arts. 67, 68 y 70 de la LSA, y 1255 del C. Civil.

»Quinto.- Por infracción de los artículos, 4, 90, 91, 93, 127, 128, 142, 275, 317, de la Ley de Sociedades de Capital, y de los artículos 40 y 40 bis de la LSRL.

»Sexto.- Por infracción de los artículos 141 y 317 de la LSC y 163 de la LSRL.

»Séptimo.- Por infracción del artículo 222 de la LEC, y del derecho fundamental resultante del *non bis in ídem*».

2.- 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 la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 20 de enero de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

«1º) No admitir el motivo séptimo del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Claudio , Dña. Clemencia , D. Hipolito y Dña. Leonor contra la sentencia dictada, con fecha 18 de febrero de 2014, por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª), en el rollo de apelación nº 447/2013, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 315/2012 del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Zaragoza.

2º) Admitir el resto de los motivos del recurso de casación interpuesto por la indicada representación procesal».

3.- Transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida para que formalizara su oposición, sin haberlo hecho, quedó el presente recurso de casación pendiente de vista o votación y fallo.

4.- Por providencia de 6 de febrero de 2017 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 1 de marzo de 2017, en que ha tenido lugar.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.- Resumen de antecedentes.**

1.- Mediante escritura pública de 8 de noviembre de 1991, D. Benito , Dña. Leocadia , D. Faustino , Dña. Trinidad , D. Claudio , Dña. Carina , D. Marino , Dña. Loreto , Dña. Candelaria , D. Agapito , Dña. Justa y Dña. Clemencia , constituyeron una sociedad limitada, denominada Arrendamientos y Explotaciones Mondarruego S.L. (en lo sucesivo, Mondarruego), con un capital social de treinta millones de pesetas, dividido en treinta mil participaciones sociales de mil pesetas cada una, totalmente suscritas y desembolsadas.

2.- Las participaciones adjudicadas a los hijos (los primos Candelaria y Hipolito Agapito Justa Clemencia Leonor ) lo fueron en nuda propiedad, mientras que sus padres se reservaron el usufructo vitalicio de tales participaciones.

Tras varios negocios jurídicos sobre las participaciones sociales de Mondarruego, la sociedad devino titular del usufructo sobre 4.684 participaciones sociales, que representan un 23,80% del capital social. El resto del capital social corresponde en pleno dominio a sus respectivos titulares, sin que a la fecha de la demanda, existieran otras participaciones sociales en autocartera.

3.- D. Claudio , Dña. Clemencia , D. Hipolito y Dña. Leonor , interpusieron una demanda contra Mondarruego, en la que solicitaban la amortización del derecho de usufructo que la demandada tiene sobre las participaciones de la propia sociedad. La sociedad se opuso, por considerar que solo existía un derecho real limitado de dominio sobre dichas participaciones y que no era aplicable la normativa sobre el régimen de participaciones propias, así como que los demandantes actuaban contra sus propios actos, al haber consentido durante varios años dicha situación.

4.- La sentencia de primera instancia estimó íntegramente la demanda, al aplicar a los derechos de usufructo sobre las participaciones de la sociedad demandada las normas sobre autocartera de la sociedad limitada, singularmente el art. 141 de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, LSC), que impone la amortización forzosa de las participaciones propias.

5.- La sentencia de segunda instancia estimó el recurso de apelación formulado por la sociedad demandada. En su argumentación, tomó como base dos sentencias dictadas previamente por la propia Audiencia Provincial en sendos pleitos seguidos entre las mismas partes y sobre cuestiones relacionadas con la que ahora es objeto de litigio (las sentencias de 11 de octubre de 2010 y 12 de septiembre de 2012).

La primera de ellas, en lo que ahora importa, resolvió que mientras durase el usufructo de participaciones a favor de la propia sociedad quedaba en suspenso el derecho de voto correspondiente a las mismas.

La segunda estableció que el acuerdo social de no amortizar el usufructo de las participaciones propias no se ajustaba a lo previsto en la Ley, porque los usufructuarios tenían el derecho de voto, por lo que los interesados podían instar judicialmente en otro procedimiento la amortización y subsiguiente reducción de capital. Esta segunda sentencia, con invocación de las sentencias de esta Sala 889/2004, de 28 de septiembre, y 79/2012, de 1 de marzo, consideró que era contrario a la Ley no amortizar el usufructo sobre participaciones propias mientras la sociedad mantuviera el derecho de voto.

En la sentencia ahora recurrida, la Audiencia Provincial considera que cuando se interpuso la demanda el capital social era completamente titularidad de los socios, sin que la sociedad fuera titular de ninguna participación, ya que la totalidad de sus derechos sobre las propias participaciones se limita al derecho de usufructo sobre participaciones que suponen el 23,80% del capital social. Las aportaciones del capital social han tenido una fuente ajena a la sociedad, que en la actualidad no es titular de participación alguna.

Reconoce que cuando con arreglo al título se escinden también del dominio los derechos políticos y se atribuyen al usufructuario, puede darse una de las situaciones que se protege en la LSC, en cuanto que existe riesgo de instrumentalización de los derechos políticos atribuidos por el derecho de usufructo por parte de los administradores sociales y en perjuicio de las minorías sociales, al defraudarse la real distribución de poder en la sociedad, situación a la que había puesto término la Audiencia Provincial en su sentencia de 11 de octubre de 2010.

Fundada la acción ejercitada en la existencia de autocartera, la Audiencia Provincial considera que la sociedad no tiene la titularidad de parte alguna del capital social, por lo que no concurre ninguna de las situaciones de riesgo que la normativa societaria pretende conjurar con la regulación de las acciones o participaciones propias, sin que, de otra parte, concurra el supuesto de hecho previsto por el art. 141 de la LSC, esto es, que la sociedad haya adquirido participaciones propias. Concluye, pues, que no existe un supuesto de autocartera, sino una situación análoga a la prevista para la autocartera en un concreto aspecto, que ha sido resuelto en otra sentencia previa mediante la aplicación analógica del art. 142 LSC: suspensión del derecho de voto. Razones por las cuales la Audiencia Provincial estima el recurso de apelación y desestima la demanda.

**SEGUNDO.-** *Primer motivo del recurso de casación.**Planteamiento:*

- 1.- El motivo se formula al amparo del art. 477.2.3º LEC, por contradicción con la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Denuncia la infracción de los arts. 4, 90 y 91 LSC, 4 y 5 de LSRL y 348, 467 y 609 del CC.
- 2.- En el desarrollo del motivo se aduce, resumidamente, que las aportaciones realizadas por los usufructuarios en el acto de constitución de la sociedad tienen la consideración de participaciones en el capital social, y rebate que el usufructo que posee la sociedad demandada no constituya parte del capital social, como mantiene la sentencia recurrida. Cita para fundamentar el interés casacional las SSTS de 20 de marzo de 2012 y 30 de octubre de 1984, en las cuales se reconoce que los titulares de un derecho de usufructo sobre participaciones sociales participan en el capital social y pueden ejercer, por así disponerlo los estatutos, los derechos que otorgaba el art. 15 LSA a sus titulares legítimos.

*Decisión de la Sala:*

- 1.- Como dijimos en la sentencia 256/2015, de 20 de mayo, en el usufructo de participaciones sociales cabe distinguir un doble ámbito de relaciones jurídicas: a) las externas, que se refieren al ejercicio frente a la sociedad de los derechos de socio que, por comprometer el desenvolvimiento de la sociedad, pueden ser reguladas en sus estatutos dentro del margen de autonomía que para ello les confiere la Ley, estableciendo al efecto un régimen que prevalecerá sobre cualesquiera previsiones que pudiera contener al respecto el título constitutivo del usufructo; b) las relaciones internas entre usufructuario y nudo propietario, que estarán sujetas a lo que sobre el particular establezca el título constitutivo o resulte de la legislación que le sea aplicable y que, como algo ajeno a los intereses sociales, queda al margen de la autonomía normativa de los estatutos.

Como veremos, la sentencia recurrida contempla adecuadamente este doble régimen, para concluir que solamente cabría extender las normas de adquisición de las participaciones propias al usufructo cuando éste atribuya a la sociedad el derecho de voto.

- 2.- Los recurrentes consideran que el usufructo forma parte del capital social, en contraposición a lo declarado por la Audiencia Provincial sobre que el capital social está totalmente desembolsado y en manos de los socios, sin que la sociedad sea titular de ninguna participación, por lo que no hay autocartera.
- 3.- Debe compartirse el criterio de la sentencia recurrida de que la normativa sobre participaciones propias (autocartera) está dirigida exclusivamente a la plena propiedad de parte del capital por la sociedad, no a la titularidad de otros derechos reales limitados, como el usufructo, salvo que éste atribuya a la sociedad (usufructuaria) el derecho de voto, y afecta así al principio organizativo de la sociedad.

Desde el punto de vista legal, no cabe duda, por cuanto que el usufructo solamente implica el derecho al dividendo (art. 127.1 LSC) y no atribuye ni titularidad en el capital social, que sigue correspondiendo al nudo propietario («cualidad de socio», según el propio precepto), ni al funcionamiento de los órganos sociales.

Y desde el punto de vista estatutario, podría haber problema si se atribuyeran al usufructuario los derechos políticos, como hacía el art. 7 de los estatutos. Pero dicha cuestión ya fue resuelta por la anterior sentencia de la Audiencia de Zaragoza y actualmente no hay autocartera en el sentido indicado, al estar suspendido el derecho de voto correspondiente a las participaciones propias.

- 4.- La Audiencia Provincial enjuicia correctamente el caso al partir de las razones por las que la autocartera está tratada con enorme cautela en la legislación societaria. Tales razones, que motivan que la Ley limite o prohíba la adquisición de acciones o participaciones propias por una sociedad de capital, son que dicha adquisición puede atentar contra la función de garantía del capital social, provocar una disminución del activo que disminuya la protección de los terceros y afectar a los intereses de los socios minoritarios frente a los mayoritarios si los administradores actúan como representantes de la parte del capital que posee la sociedad (en este sentido, STS 79/2012, de 1 de marzo).

En el caso de adquisición derivativa, que es la que tuvo lugar en el supuesto litigioso, el art. 140 LSC siempre se refiere a adquisiciones a título de dominio, y no a otros derechos reales sobre las participaciones, como es el usufructo. De ahí que, como concluye la Audiencia Provincial, que la sociedad sea usufructuaria de un porcentaje de sus propias participaciones, sin ostentar los derechos de voto, no constituye propiamente autocartera, ni afecta a la integridad del capital social.

- 5.- No se comparte la alegación de los recurrentes de que en la constitución de la sociedad demandada las aportaciones realizadas por los usufructuarios formaran parte del capital social, porque la cualidad de socios correspondía a los nudos propietarios (art. 127.1 LSC) y porque conforme al art. 60 LSC, toda aportación se entiende realizada a título de propiedad, salvo que expresamente se estipule de otro modo. Y eso fue lo que



sucedió en este caso, puesto que las participaciones sociales fueron adjudicadas a los nudos propietarios, no a los usufructuarios, según consta en la escritura de constitución de Mondarruego, de 8 de noviembre de 1991, sin perjuicio de que en la misma figurase el valor económico de tales derechos de usufructo.

6.- La STS 125/2012, de 25 de marzo, no afirmó que el usufructuario fuera titular del capital social, sino que decidió sobre las facultades que confiere el derecho de usufructo. Y la sentencia de 30 de octubre de 1984 tampoco hace tal afirmación, sino que también se refiere a los derechos de voto y de suscripción preferente del usufructuario, en este caso a su privación por la junta general; es más, parece que en el recurso se confunden las alegaciones de la parte recurrente en dicho recurso, que se contienen en el penúltimo resultando, con la fundamentación jurídica que hace el tribunal, que se contiene en los considerandos, puesto que la sentencia estima el primer motivo de casación y no entra a resolver sobre el motivo cuarto, que era donde se planteaba la misma cuestión que ahora se discute.

7.- Como consecuencia de todo lo expuesto, este primer motivo de casación ha de ser desestimado.

**TERCERO.- Segundo motivo de casación.**

*Planteamiento:*

1.- En el segundo motivo se denuncia la infracción de los arts. 467, 480, 609, 1212, 1258 y 1445 CC, 120 y 127 LSC y 29 LSRL.

2.- Al desarrollarlo, se aduce, sintéticamente, que la sociedad demandada Arrendamientos y Explotaciones Mondarruego, S.L., en su condición de compradora del derecho de usufructo, adquirió todos los derechos que tenían los anteriores usufructuarios, por lo que si las aportaciones efectuadas por los vendedores formaban parte del capital social de la compañía, al producirse la transmisión, la participación que ostente la compañía sobre sus propias acciones, aunque sea en usufructo, formará parte del capital social, de la misma manera que, cuando poseían el usufructo D. Marino y D. Faustino, las aportaciones formaban parte del capital social. Cita como opuestas a la sentencia recurrida las SSTS de 8 de mayo de 1988 y 27 de mayo de 1982.

*Decisión de la Sala:*

1.- Este segundo motivo vuelve a plantear, bajo otra perspectiva y con la cita de otros preceptos legales, la misma cuestión jurídica antes resuelta, ya que parte de la base de que el derecho de usufructo constituía parte del capital social de la sociedad demandada.

2.- La solución ha de ser la misma, por las razones ya expuestas. Solo cabe remarcar que la constitución del usufructo no altera su titularidad, puesto que, como ya hemos visto, el art. 127.1 LSC atribuye la cualidad de socio al nudo propietario. Esta atribución es una norma de derecho imperativo que no puede ser alterada estatutariamente, porque lo que puede configurarse estatutariamente es la distribución de derechos entre nudo propietario y usufructuario, pero no la atribución de la titularidad [cualidad de socio] a este último. Los preceptos del Código Civil que se citan como infringidos no contradicen dicha regla. Al contrario, el art. 467 CC, al definir el usufructo, deja claro que se trata de un derecho sobre bienes ajenos (por todas, sentencia de esta sala 38/2008, de 22 de enero).

3.- La sentencia de 8 de mayo de 1988 (rectius, 8 de febrero de 1988, ya que en la cita hay una errata, visto el número de consulta que se da y la copia que se acompaña con el escrito del recurso) se refiere a un caso totalmente diferente, una tercería de dominio, en la que se discutían los efectos traslativos de una compraventa de valores mobiliarios en la que no intervino fedatario público. E igual sucede con la de 27 de mayo de 1982, que se pronunció sobre la obligación de entrega del vendedor en un contrato de compraventa de inmueble.

4.- Lo expuesto conduce a la desestimación del motivo.

**CUARTO.- Tercer motivo de casación.**

*Planteamiento:*

1.- En el motivo tercero se denuncia la infracción de los arts. 4, 90, 91, 93 y 127 LSC, 36 LSRL, 68 y 70 LSA y 1255 y 1256 CC, al estimar la parte recurrente que la sociedad demandada, como titular del usufructo de 4684 participaciones sociales de la propia sociedad, tiene la consideración de socio y se le atribuyen todos los derechos que corresponden al socio y, en consecuencia, las mencionadas 4684 participaciones sociales constituyen autocartera.

2.- En su desarrollo alega, resumidamente, que en el art. 8 de los estatutos se atribuyen al usufructuario todos los derechos que corresponden al socio e incluso otros no previstos en el art. 93 LSC, de manera que es al usufructuario a quien se le atribuyen todos los derechos correspondientes al socio, quedando privado el nudo



propietario de los derechos más importantes, y, en especial, el de voto. Cita en apoyo de su argumento las SSTs de 30 de octubre de 1984, 5 de noviembre de 1987 y 20 de marzo de 2012.

*Decisión de la Sala:*

1.- Nuevamente se vuelve a partir de un supuesto no admitido ni por la sentencia recurrida, ni por esta sala, cual es que la condición de usufructuario de unas determinadas participaciones sociales conlleve su titularidad. Y se citan como infringidos preceptos legales que no han sido aplicados por la sentencia contra la que se dirige la impugnación, ni se explica en qué medida su inaplicación podría haber dado lugar a una solución diferente.

2.- Es cierto que una atribución indiscriminada y absoluta de todos los derechos del socio al usufructuario lo colocarían en una posición equivalente a la del titular de las participaciones, ya que el nudo propietario lo sería solo formalmente. Pero ello fue tenido en cuenta por la Audiencia Provincial, que consideró que en tales casos la normativa sobre autocartera también resultaría aplicable. Y no tuvo las consecuencias que la parte recurrente pretende, porque la propia Audiencia Provincial establece que tal situación de atribución de todos los derechos al usufructuario quedó sin efecto tras la sentencia del mismo órgano de 11 de octubre de 2010, por lo que concluye:

« [e]l capital social está fuera de la titularidad de la demandada, esta solo posee un derecho de usufructo limitado a las participaciones que importan el 23,80% del capital social, por lo que no se da, una vez neutralizado el riesgo de abuso por parte de la administración social mediante el ejercicio del derecho de voto sobre las participaciones sociales, ninguna de los riesgos que con la normativa sobre acciones propias se trata de proteger existe, sin que de otra parte, se dé el supuesto de hecho previsto por el art. 141 de la LSC existe, esto es que haya adquirido la sociedad participaciones propias. Por lo que no existe el supuesto legal, no se dan los riesgos que la norma trata de evitar y con la sola previsión del art. 142 de la LSC puede hacerse frente al riesgo de abuso en el ejercicio de los derechos sociales».

3.- Las sentencias de esta sala que se citan como infringidas, de 30 de octubre de 1984, 5 de noviembre de 1987 y 20 de marzo de 2012, solo resultarían aplicables si se hubiera mantenido la absoluta atribución al usufructuario de todos los derechos del socio. Pero al no ser ya así, devienen inaplicables al presente caso.

4.- A tenor de lo expuesto, el motivo debe seguir la misma suerte desestimatoria que los anteriores.

**QUINTO.- Cuarto motivo de casación.**

*Planteamiento:*

1.- En el motivo cuarto se alega la infracción de los arts. 127, 128, 275, 391, 392 y 393 LSC, 36 LSRL, 67, 68 y 70 LSA y 1255 CC.

2.- Aduce, resumidamente, que la sociedad, en su condición de titular del derecho de usufructo sobre 4684 participaciones sociales, tiene derecho a participar en las ganancias sociales y en el caso de liquidación anticipada del usufructo, antes de que se produzca el vencimiento por muerte del primitivo titular, a participar en la cuota de liquidación; tanto porque así se ha pactado en los estatutos (art. 8 b), como porque así lo dispone el art. 128 LSC. Cita como infringidas las SSTs de 28 de mayo de 1998 y 20 de marzo de 2012.

*Decisión de la Sala:*

1.- El art. 128.2 LSC establece que:

«Disuelta la sociedad durante el usufructo, el usufructuario podrá exigir del nudo propietario una parte de la cuota de liquidación equivalente al incremento de valor de las participaciones o acciones usufructuadas previsto en el apartado anterior. El usufructo se extenderá al resto de la cuota de liquidación».

Se trata de una regla de liquidación que determina las relaciones internas entre el usufructuario y el nudo propietario, no entre el usufructuario y la sociedad. Por tanto, en nada contradice lo expresado por la Audiencia Provincial respecto a que el usufructuario no tiene una titularidad del capital social que se traduzca en una hipotética cuota de liquidación. A diferencia de lo que ocurre con el socio, que sí tiene acción para reclamar dicha cuota [arts. 93 a), 392 y 394 LSC], el usufructuario no tiene acción contra la sociedad, sino únicamente contra el nudo propietario (socio) para exigir una parte, a modo de derecho de amortización.

Asimismo, el art. 8 b) de los estatutos en nada contradice lo anterior, puesto que se limita a atribuir al usufructuario el derecho a participar en las ganancias sociales obtenidas durante el tiempo que dure el usufructo. Es decir, recoge el derecho connatural al usufructo, que es el de percibir los dividendos ( arts. 471 CC y 127.1 LSC).

2.- Las sentencias de este Tribunal Supremo que se citan en el motivo no se pronuncian de manera diferente a lo expresado, por lo que no han sido vulneradas por la sentencia recurrida.



3.- Por las razones expuestas, el motivo debe ser desestimado.

**SEXTO.-** *Quinto motivo de casación.*

*Planteamiento:*

1.- En el motivo quinto se alega la infracción de los arts. 4, 90, 91, 93, 127, 128, 142, 274, 275 y 317 LSC y 40 y 40 bis LSRL.

2.- En el motivo se arguye que el derecho de usufructo que la sociedad tiene sobre determinadas participaciones propias constituye autocartera y tiene que ser amortizado y aplicadas las mismas normas y reglas previstas para la amortización de la plena propiedad. Reproduce lo dicho en otros motivos respecto de que el usufructuario participa en el capital social y además dada la atribución de derechos que se hace en el art. 8 de los estatutos tiene la condición de socio. Añade que, tanto si se considera el usufructo de las 4.684 participaciones autocartera, como si no, existe obligación de amortizarlo, porque la normativa contenida en los arts. 609 CC y 141 LSC es aplicable no solamente a la plena propiedad, sino también a los demás derechos sobre los bienes. Cita como infringidas las SSTs de 1 de marzo de 2012, 19 de mayo de 1997 y 5 de noviembre de 1987.

*Decisión de la Sala:*

1.- Este motivo es, en buena medida, un resumen de los anteriores y vuelve a plantear las mismas cuestiones ya resueltas. Hace supuesto de la cuestión, al considerar que el usufructo de la sociedad sobre algunas de sus propias participaciones constituye autocartera y que el usufructo forma parte del capital social. Cuestiones ambas que ya han sido desestimadas.

2.- Respecto a la obligación de amortizar, conforme al art. 141 LSC, que es lo único realmente novedoso del motivo, el precepto no puede ser aplicado aisladamente. La previsión que se contiene en el mismo se refiere a supuestos de autocartera por adquisición derivativa (art. 140 LSC), por lo que negado que en este caso se dé tal situación, no puede aplicarse por sí misma la obligación de amortización que establece el mencionado art. 141.

La afirmación del recurso de que aun cuando se considerase que el usufructo de las 4.684 participaciones sociales no es autocartera, existiría igualmente la obligación de amortizar el usufructo, no tiene base legal. El usufructo se extinguirá en los supuestos previstos legalmente, en concreto en el art. 513 CC, por lo que, no siendo aplicables las previsiones sobre la autocartera, en tanto que no concurra alguna de las causas de extinción reseñadas en el mencionado precepto del Código Civil, no es obligatorio amortizarlo (en similar sentido, sentencia de esta sala 256/2015, de 20 de mayo). Lo que en nada contradice la jurisprudencia de las sentencias citadas como infringidas.

3.- Lo razonado implica la desestimación del motivo.

**SÉPTIMO.-** *Sexto motivo de casación.*

*Planteamiento:*

En el motivo sexto se denuncia la infracción de los arts. 141 y 317 LSC y 163 LSRL, al considerar que la amortización del usufructo de las 4684 participaciones sociales ha de realizarse de conformidad con lo establecido en los preceptos legales citados.

*Decisión de la Sala:*

1.- En este último motivo admitido se vuelve a hacer supuesto de la cuestión. El art. 141 LSC no resulta aplicable, porque está previsto únicamente para supuestos de autocartera. Y el 317 LSC, referido a la reducción del capital social, no puede resultar infringido cuando ni siquiera ha sido invocado en la demanda, ni por supuesto, aplicado en la sentencia recurrida.

La mención al art. 163 LSRL debe ser una errata, porque no había tal precepto en dicha Ley.

2.- De conformidad con lo cual, este postrer motivo también debe ser desestimado.

**OCTAVO.-** *Costas y depósitos.*

1.- La desestimación del recurso de casación conlleva que las costas causadas por el mismo deban imponerse a la parte recurrente, según determina el art. 398.1 LEC.

2.- Igualmente, debe ordenarse la pérdida del depósito constituido para su interposición, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, LOPJ.



## FALLO

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

**1.º**- Desestimar el recurso de casación interpuesto por D. Claudio y Dña. Clemencia, D. Hipolito y Dña. Leonor contra la sentencia núm. 41/2014, de 18 de febrero, dictada por la Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 5ª, en el recurso de apelación núm. 447/2013. **2.º**- Condenar a los recurrentes al pago de las costas causadas por el recurso de casación y ordenar la pérdida del depósito constituido para su formulación. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ