

NEWSLETTER Nº3

SUMARIO:

- Derecho Mercantil
- Derecho Sucesorio
- Jurisprudencia
- Derecho Tributario

DERECHO MERCANTIL

SEPARACIÓN DE SOCIOS EN CASO DE FALTA DE DISTRIBUCIÓN DE DIVIDENDOS

El Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC) establece, en su artículo 348 bis, el derecho de separación de socios en caso de falta de distribución de dividendos.

No obstante, a causa de la polémica que se suscitó entre la doctrina y el tejido empresarial español por la incorporación de éste precepto, el legislador suspendió su vigencia hasta el 31 de diciembre de 2016 con la Ley de medidas urgentes en materia concursal.

Pues bien, el 31 de diciembre está cerca, y por lo que cabe recordar la razón de la mencionada polémica, es decir, nos referimos a que el derecho de separación de socios por no distribución de dividendos confronta dos pilares del derecho societario: el “principio de la mayoría” contra el “principio del ánimo de lucro”.

En la práctica, es frecuente que el socio mayoritario decida no repartir dividendos, incluso a pesar de existir beneficios, abusando de su posición, y dejando impotentes a los socios minoritarios. Por este motivo, el legislador introdujo el artículo 348 bis, constituyendo un nuevo supuesto de causa legal de separación.

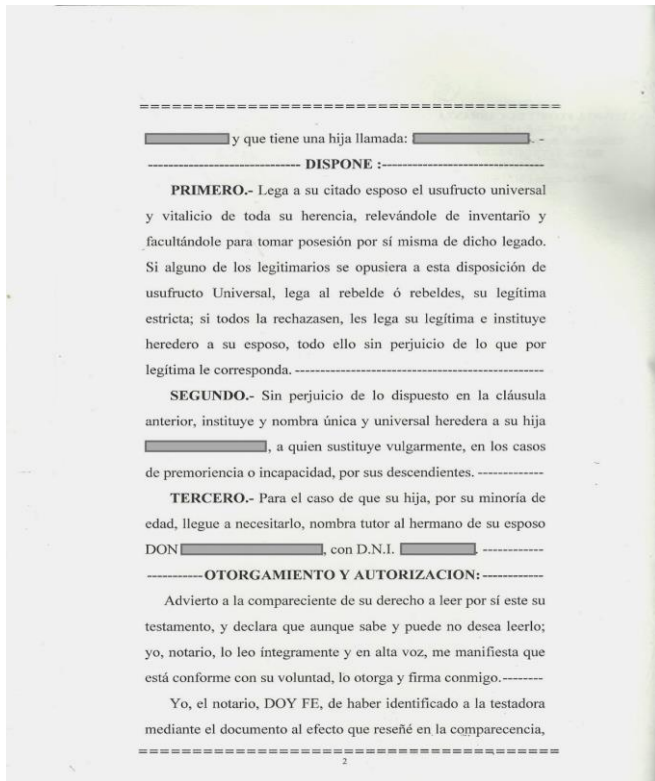


Lo que es indudable es que se acerca la fecha en la que veremos si el precepto queda completamente anulado, o vuelven a prorrogarse los efectos de su suspensión un par de años más. O bien, veremos si el legislador opta por incorporarlo en el texto de la Ley, con plena vigencia.

En cualquier caso, pronto sabremos si los socios minoritarios de las sociedades mercantiles podrán recuperar las inversiones realizadas, o por lo menos si tendrán la posibilidad de realizar su participación en el capital social con unas mínimas garantías, frente al gran socio mayoritario, como una opción de salida más.

DERECHO SUCESORIO

OTORGAR UN TESTAMENTO



Además, es posible incluir otras disposiciones, como designar a las personas que querríamos que fueran tutores de nuestros hijos, o limitar la fecha de edad en la que un bien pasará a ser propiedad de nuestro heredero.

Por otro lado, en algunas comunidades autónomas existe una legislación propia acerca de a cuánto asciende y cómo se reparte la legítima, figura jurídica que marca los límites de reparto de los bienes a los herederos.

Es el caso de las Islas Baleares, concretamente en Mallorca y Menorca, son legitimarios los hijos y descendientes, siendo su cuantía la tercera parte de la herencia si son 4 o menos y la mitad si exceden de este número.

También son legitimarios los padres, correspondiéndoles la cuarta parte de la herencia, por mitad o íntegramente para uno si el otro ha fallecido.

La legítima del cónyuge viudo es el usufructo de la mitad de la herencia, si concurre con descendientes; de dos tercios, si concurre con padres; y en los demás supuestos el usufructo universal.

Cada vez más personas, y a edades más prontas, deciden dejar establecido en vida cómo han de repartirse sus bienes, para su reparto cuando ellos falten.

Sin embargo, todavía hay mucha gente que, por motivos varios, no han fijado su última voluntad.

Hacer testamento no es complicado ni costoso, sólo se necesita el documento de identidad y explicar al Notario cómo se desea repartir el patrimonio, oscilando el precio entre los 40 y 50 Euros.

Además, cabe tener en cuenta que el testamento es revocable, pudiéndose cambiar tantas veces como se quiera, puesto que el realizado con posterioridad dejará sin efectos el anterior.

La manera más habitual de testar para las personas casadas y con hijos es aquel en que la pareja se deja el uno al otro el usufructo de los bienes y nombran herederos a los hijos, teniendo así el cónyuge viudo derecho a residir en la vivienda familiar mientras viva, y nunca podrá vender sin consentimiento de los hijos.

Si una persona fallece y no ha hecho testamento, la herencia no se pierde, sino que será la ley de aplicación, ya sea el Código Civil o la Compilación Balear, la que fije los herederos.

Y cabe añadir que la herencia es renunciable formalmente en escritura pública.



JURISPRUDENCIA

ABUSIVIDAD DE LA CLÁUSULA QUE IMPONE AL COMPRADOR LA PLUSVALÍA

La sentencia de 17 de marzo de 2016 emitida por la Sala Primera del Tribunal Supremo, recabando en una única resolución, criterios que de manera disgregada había recogido en otras sentencias anteriores, ha venido de manera clara e indubitada, a declarar la nulidad de las cláusulas contractuales, que imponen al comprador de un inmueble el pago del impuesto de plusvalía.

En esta Sentencia el Tribunal Supremo conoce de un recurso de casación interpuesto por los demandados compradores, por concurrir interés casacional, al existir oposición con la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, fundado en la vulneración del artículo 10 bis de la ley 26/1984, de 19 de julio, en su redacción anterior a la prohibición expresa impuesta por la ley 44/2006 de 29 de diciembre.

En el supuesto de hecho estudiado, los demandados habían adquirido de una conocida promotora una serie de bienes inmuebles, habiendo suscrito la siguiente cláusula: *“por acuerdo expreso de las partes, todos los gastos, honorarios, impuestos y arbitrios de cualquier índole que se derivan o se relacionan con el presente contrato, o con su elevación a la escritura pública serán a cargo del comprador, incluso el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana”*.

En base a la dicción de dicha estipulación contenida en el contrato de compraventa, la promotora ejerció frente a los compradores la acción de reclamación de pago del impuesto sobre el incremento del valor.

La sentencia de instancia desestimó la demanda si bien fue revocada por la Audiencia Provincial de Madrid que condenó a los demandados al pago de la cantidad reclamada.

Casa la Sentencia de la Audiencia el Tribunal Supremo aludiendo, de manera resumida y concentrada, a su doctrina anterior, para concluir que la cláusula objeto de estudio es abusiva, en base a cuatro contundentes motivos:

- 1.- Conforme al principio de la buena fe, pues produce desigualdad de la parte vendedora frente a la adquirente y desequilibrio en el contenido económico del contrato;
- 2.- La normativa rectora del impuesto que grava el incremento del valor y se pone de manifiesto al tiempo de la transmisión de la propiedad, impone al transmitente a su pago puesto que es quien percibe el incremento de valor, sin que tal plusvalía genere beneficio alguno para el comprador;
- 3.- La jurisprudencia consolidada que declara abusiva esta cláusula por trasladar al comprador un importe que corresponde al vendedor;
- 4.- A modo de interpretación y no de aplicación pues no cabe su retroactividad, alude la ley 44/2006 de 29 de diciembre, que declaró abusiva la estipulación que ahora se discute.



La consecuencia de la abusividad concurrente es la declaración de nulidad de la cláusula que conlleva necesariamente la desestimación de la pretensión de la promotora, poniendo fin el Alto Tribunal al debate suscitado en torno a la validez de este tipo de cláusulas en aplicación de la normativa anterior a la reforma de diciembre de 2006.



JURISPRUDENCIA

RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO EN LA ENTREGA DE ZONAS COMUNES

El Tribunal Supremo, en su sentencia 4413/2016, ha dictado la resolución de un contrato de compraventa de una vivienda en construcción por incumplimiento de la parte vendedora de varias condiciones consideradas esenciales, en este caso, no haber cumplido el plazo de entrega de las piscinas existentes en las zonas comunes de la urbanización.

Los compradores interponen la demanda que inicia el procedimiento de resolución de contrato, alegando que al entregar el inmueble no existía la autorización pertinente para la debida utilización de las piscinas, incumpliendo por tanto la parte vendedora una parte esencial del contrato, generando frustración en las expectativas de los compradores, ya que las piscinas estaban reflejadas en el proyecto de construcción de la urbanización.



La Sala, en sus fundamentos jurídicos, se centra en determinar la falta de autorización para el uso de las piscinas, por no autorizarlo la licencia municipal, es motivo suficiente para la resolución del contrato de compraventa por incumplimiento de las obligaciones de la parte vendedora.



La Sala es contundente: hace constar que en ningún caso la sentencia recurrida contradice la jurisprudencia equiparando el retraso en la entrega a un incumplimiento del contrato con trascendencia resolutoria, sino que, la falta de legalización de las piscinas supone un incumplimiento del contrato que justifica la resolución por parte de los compradores en virtud del contenido del contrato.

La Sala atribuye carácter esencial a las obligaciones contractuales del vendedor derivadas de la publicidad y de la memoria de calidades, entre ellas la entrega en condiciones de la piscina.



JURISPRUDENCIA

VIABILIDAD ILUSORIA DEL NEGOCIO, DIFERENCIA ESTAFA E INCUMPLIMIENTO CIVIL

Para llegar a trazar la línea de separación de ambas conductas, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 27 de julio de 2016, maneja la teoría de la viabilidad de la operación ofrecida a la parte que va a prestar el capital o la suma entregada al artífice del instrumento mediante el cual se construye su captación: “Si la viabilidad, desde el principio, es ilusoria por no hallarse construida bajo cimientos sólidos, de manera que el dinero invertido no tiene el más mínimo soporte para poder ser devuelto”, nos encontraremos con la comisión de un delito de estafa. En caso contrario, aun podríamos hallarnos en sede de un simple incumplimiento contractual.

En la citada Sentencia, el acusado fue condenado porque en 22 contratos de aprovechamiento por turno, con dolo inicial con imposibilidad de cumplimiento, recibió dinero destinado a adquisiciones imposibles de cumplir, de semanas de aprovechamiento por turno de inmuebles turísticos, en tanto que no se habían adquirido por la empresa vendedora. Tales contrataciones escondían negocios jurídicos criminalizados que constituían mera ficción al servicio del fraude.



Consecuentemente, la diferencia estriba en que, en el delito de estafa, el engaño es antecedente a la celebración del contrato, y el sujeto activo del delito conoce de antemano que no podrá cumplir con su prestación y, simulando lo contrario, origina un error en la contraparte, que cumple con su prestación, lo que produce el desplazamiento patrimonial que consuma el delito.

Es decir, ya desde el principio, el negocio no tenía la menor oportunidad de salir con éxito.

JURISPRUDENCIA

NULIDAD DEL CONTRATO DE COMPRA POR ILEGALIDAD URBANÍSTICA

La Sentencia del Tribunal Supremo 527/2016, de 12 de septiembre, declara la nulidad del contrato de compraventa de una vivienda por concurrencia de vicio de consentimiento, debiendo restituir las cantidades del precio de la venta, y creando la doctrina de que “aquellos supuestos en que el contrato de compraventa no llega a buen fin, por declararse nulo por vicio invalidante del consentimiento al haber ocultado el promotor-vendedor al comprador la existencia de vicios de la edificación de naturaleza urbanística”.

El comprador demanda a la promotora debido a que en la fecha de la firma del contrato privado de compraventa, la promotora no informó al comprador de que el suelo en el que se estaba edificando la vivienda estaba sumido en un litigio por el cual existe riesgo de la reposición de los terrenos a su estado anterior, por lo que existe riesgo de demolición.

Probablemente, ésta sea la primera sentencia en la que se falla la anulabilidad de un contrato de compraventa en materia urbanística por vicio del consentimiento.

Es, pues, el daño provocado por el promotor al ocultar al vendedor que la vivienda se asienta sobre un suelo ilegal urbanísticamente hablando, lo que da lugar a la anulabilidad del contrato por vicio del consentimiento. No se cumplen con todas las condiciones jurídicas que garantizan el uso de la vivienda sin temer a las consecuencias derivadas de las ilegalidades urbanísticas.

Casos como éste exhiben la importancia de inscribir en el Registro de la Propiedad la situación urbanística del suelo en forma de anotación preventiva, con el fin de llegar a todos los ciudadanos para así estar informados de la parcela sobre la que va a construirse su vivienda.

JURISPRUDENCIA

IMPUTACIÓN DEL IBI AL COMPRADOR

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 15 de junio, ha dictaminado que, en caso de ausencia de pacto, el vendedor de la casa que abone el IBI podrá repercutirlo sobre el comprador en proporción al tiempo que haya disfrutado de la casa durante el año del devengo del impuesto.

La ley de haciendas locales, reguladora de éste impuesto, determina que el devengo del Ibi anual corresponde al que sea propietario en el momento del devengo, que coincide con el primer día del año natural. Sin embargo, el Tribunal Supremo señala que en caso de ausencia de pacto en contrario, el vendedor que abone el IBI podrá repercutirlo sobre el comprador, en proporción al tiempo en que cada una de las partes haya disfrutado del bien inmueble.

Como consecuencia, esa parte del pago que la parte vendedora puede repercutir a la parte compradora, será la correspondiente al tiempo que el comprador lleve siendo propietario del inmueble. tienen reconocida

En especial, la Sentencia resuelve a tenor de la interpretación que hace del artículo 63.2 de la Ley de Haciendas Locales. Así, según el Supremo, el citado artículo advierte de la posibilidad de repercusión, sin sujetarlo a pacto que lo permita, limitándose el precepto a establecer que el reparto del importe del impuesto se hará conforme a las normas de derecho común, que no son otras, en este caso, que las de la compraventa, en virtud de las cuales la compradora debe considerarse propietaria desde el momento de la entrega del bien inmueble. capacidad



DERECHO TRIBUTARIO

En el Impuesto sobre el Patrimonio, se procede a prorrogar durante 2017 la exigencia de su gravamen.

*El presente Boletín contiene información de carácter general.
Sin que constituya opinión profesional ni tenga el carácter de asesoría legal-fiscal.*

ilLesLex
ABOGADOS

TELÉFONO +34 971 728 008 FAX +34 971 720 570

www.illeslex.com**PALMA DE MALLORCA**Olmos 50, Esc A, 1º
PalmaInfo@illex.com**POLLENÇA**Roser Vell 5
Pollençapollensa@illex.com**SANTANYÍ**Rafalets,8
Santanyísantanyi@illex.com**PORT D'ANDRATX**Antonio Calafat 24, 1º
Port d'Andratxpandratx@illex.com**SÓLLER**Pl Constitució 3, 1ªA
Sóllersoller@illex.com