

COMENTARIOS SOBRE EL ARTÍCULO 267.2-D) DEL CDFA

COMMENTS ON THE ARTICLE 267.2-D) OF THE CDFA

JOSÉ LUIS HIDALGO

Abogado

Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza

Entiendo que dicho precepto pretende no solo salvaguardar los intereses de la sociedad mercantil, sino también los del cónyuge administrador, al darle la opción de incluir en su lote liquidatorio las acciones o participaciones sociales, protegiendo así su propio trabajo como medio de supervivencia.

Sin embargo, el legislador no se ha planteado el efecto pernicioso de tal privilegio, y que evidentemente queda al albur del propio contador.

Véase el siguiente supuesto de hecho coincidente con un caso real, que se está tramitando ante el Juzgado de Primera Instancia 16 de Zaragoza:

1. Familia compuesta por un matrimonio y sus dos hijas, de 20 y 18 años respectivamente.
2. Matrimonio en régimen consorcial que obtiene el divorcio, sin entrar a resolver la liquidación de dicho consorcio.
3. Vivienda familiar común de ambos cónyuges, adquirida con anterioridad al matrimonio.
4. Uso de la vivienda, adjudicado al esposo, y que queda con la hija mayor, dado que tiene menos ingresos (teóricos) que la esposa. A día de hoy las dos hijas residen con la madre.
5. La esposa quedó con la hija menor, y tuvo que abandonar el domicilio familiar.
6. La esposa es funcionaria interina. El esposo trabaja en una empresa (S.L.) de juguetes, de la que es socio al 50 % con su hermano, y ambos son administradores solidarios. Dichas participaciones son consorciales.

7. Además de dichas participaciones consorciales, existen dos coches, una plaza de parking y alguna pequeña deuda hipotecaria común, sin trascendencia.
8. El inventario formulado ha quedado en base a estas circunstancias.
9. Ahora se está tramitando la liquidación con un contador-partidor ya designado.

CONSECUENCIAS Y PROPUESTAS

1. Evidentemente la vivienda no entra en la liquidación, motivo que ha dado lugar a la acción de división ejercitada por la esposa, a fin de terminar lo antes posible con su relación. El exesposo carecía de interés, y menos de urgencia, al tener el uso de la vivienda adjudicada por el Juez de familia. A día de hoy, se ha adjudicado él mismo la vivienda en la subasta correspondiente.
2. El exesposo, que es administrador solidario, y que guarda una magnífica relación con su hermano, pretende —no ejercitando el derecho preferente que le ampara a través del art. 267.2-d— que las participaciones se repartan al 50 %, lo mismo que el resto de los bienes, procediendo a valorar la plaza de aparcamiento para su venta a tercero y atribuyendo a cada uno el vehículo usado por él.

Aparentemente la propuesta parece lógica y prudente.

Si salvaguardamos lo referente a la plaza de aparcamiento y a los vehículos, entramos a analizar la situación real que pesa a la hora de proceder a la adjudicación o reparto de los otros bienes:

- a) El esposo no tiene inconveniente alguno en que su esposa se adjudique el 50 % de las participaciones sociales, dado que es administrador solidario, y en unión con su hermano alcanzan un 75 % del capital social.
 - b) La esposa que es funcionaria interina no conoce el negocio, solo sería socia minoritaria, y su voto en las Juntas Generales solo representaría a la minoría insatisfecha, en su caso. Aparte del derecho a la información anual, y al derecho de solicitar anualmente la correspondiente auditoría, cualquier pretensión que esgrimiese debería pasar por el Juzgado, caso de no contar con el apoyo de su excónyuge.
 - c) Y todo esto con el riesgo de acuerdos de posibles reducciones de capital y posteriores ampliaciones que la misma no podría suscribir, dentro de un juego torticero.
3. ¿A dónde nos lleva esto? Pues a que la esposa queda en manos de su excónyuge, sin que pueda hacer nada, salvo que el contador-partidor busque la correspondiente compensación económica (previa valoración de la sociedad), suponiendo que el esposo pueda y quiera atenderla económicamente, y la acepte.

4. La realidad es que el esposo jugó con la necesidad de la esposa, obligándola a ejercer la acción de división sobre el piso común y ajeno a la sociedad consorcial, y someter a la esposa a la “tiranía” de las reglas de una sociedad mercantil con una participación minoritaria con previsibles movimientos, al constituirse en un socio realmente no deseado.
5. La propuesta debería de pasar por conseguir una valoración real de la sociedad, y en consecuencia del 50 % del capital social. Su adjudicación al cónyuge administrador, y a su compensación económica a la esposa.

La carencia de una regulación específica al respecto, y sobre todo la creación de un derecho opcional a favor del que resulta administrador de la sociedad, dificulta la solución, pues justifica la actuación del mismo en un claro desequilibrio para el no administrador, en este caso, la esposa.