
This is the **published version** of the bachelor thesis:

Iniesta Muñoz, Alba; Barba Fau, Alejandra , dir. Conflictos entre los socios en las Sociedades Anónimas y Sociedades de Responsabilidad Limitada : protección al socio minoritario. 2022. 59 pag. (949 Grau en Dret)

This version is available at <https://ddd.uab.cat/record/263174>

under the terms of the  license



Conflictos entre los socios en las Sociedades Anónimas y Sociedades de Responsabilidad Limitada

Protección al socio minoritario

Autora: Alba Iniesta Muñoz

Tutora: Alejandra Barba Fau

13 de Junio de 2022

Grado en Derecho

Facultad de Derecho

Departamento de Derecho Privado

Trabajo de Fin de Grado

Curso 2021-2022

AGRADECIMIENTOS

*“A mi tutora Sandra, por creer en mí y compartir su tiempo y conocimiento.
Gracias por tu implicación en todo momento.*

A mis profesores, por transmitirme su pasión por el derecho.

A mis compañeros de carrera, destacando a Anna y Alba, por hacer este camino más agradable. Estudiar junto a vosotras ha sido un verdadero placer.

A mis abuelitos Carmen y Paco, por la educación y valores que me habéis transmitido a lo largo de mi vida. Abuelito, ojalá estuvieras aquí para verlo, espero que estés orgulloso desde el cielo.

A mi tita Cristina, por guiarme y aconsejarme de la mejor manera posible, siendo un gran referente para mí. Gracias por estar cuando más lo he necesitado, si no fuera por ti, no estaría escribiendo estas líneas en este trabajo.

*Y a mi pareja David, por conjugar los verbos ser y estar. Gracias por tu apoyo incondicional, por estar en los momentos más difíciles, por darme tanta paz y estabilidad en mi vida en estos ocho años juntos.
Eres mi compañero de vida”.*

RESUMEN

En el presente Trabajo de Fin de Grado se analizarán exhaustivamente los conflictos que atañen a la figura del socio minoritario en las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada tanto desde un punto de vista teórico como práctico, proporcionando una visión general de sus rasgos característicos, su marco normativo y su evolución, así como la jurisprudencia de nuestros Tribunales.

Asimismo, también se analizarán los diferentes mecanismos de protección y derechos reconocidos por la Ley de Sociedades de Capital con el fin de garantizar un equilibrio entre los socios mayoritarios y minoritarios. De la misma manera, se realizará un estudio de la doctrina de otros países con el fin de comparar los diversos instrumentos de protección que ofrecen los ordenamientos jurídicos para solucionar el mismo conflicto.

Palabras clave: Sociedad Anónima, Sociedad de Responsabilidad Limitada, interés social, socios minoritarios, abuso de derecho, protección, lealtad.

ABSTRACT

This Final Degree Project will analyse exhaustively the conflicts related to the figure of the minority shareholder in the public limited companies and the limited liability companies, from a theoretical point of view as well as practical, providing an overview of its characteristic features, its regulatory framework and its evolution, as well as our Courts' jurisprudence.

In addition, it will analyse the different protection mechanisms and recognised rights by the capital companies Act in order to guarantee a balance between the majority and the minority shareholders. In the same way, it will study the doctrine of other countries with the purpose of comparing the various protection mechanisms offered by the legal systems to solve the same conflict

Key words: Public Limited Company, Limited Liability Company, social interest, minority shareholders, abuse of rights, protection, royalty.

ÍNDICE

Lista de abreviaturas	6
1. INTRODUCCIÓN	7
2. MARCO JURÍDICO DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS Y SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA	9
2.1. Concepto	9
2.2. Función.....	10
2.3. Marco normativo y naturaleza jurídica.....	11
2.4. Características generales	13
2.5. Rasgos característicos de las SA y SRL.....	14
3. SOCIOS MINORITARIOS	17
3.1. Concepto	17
3.2. Función.....	18
4. PROBLEMAS HABITUALES DEL SOCIO MINORITARIO POR EL ABUSO DE LA MAYORÍA. 21	
4.1. Conductas dirigidas a limitar económicamente al socio minoritario.....	22
4.2. Conductas dirigidas a despatrimonializar a la sociedad	24
4.3. Conductas dirigidas a privar a los socios minoritarios de sus derechos políticos y/o económicos	26
5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y DERECHOS RECONOCIDOS A LOS SOCIOS MINORITARIOS.....	29
5.1. Obtener información y documentación de los asuntos sociales	29
5.2. Convocar, asistir a las juntas y hacer constancias en acta.....	33
5.3. Nombrar auditor	36
5.4. Acta notarial.....	37
5.5. Derecho de separación	38
5.6. Impugnación de acuerdos sociales	42
5.7. Acción de responsabilidad contra el administrador	44
5. 8. Pactos parasociales	46
6. CONCLUSIONES	49
7. Bibliografía	52
7.1. Manuales.....	52
7.2. Artículos de revistas electrónicas.....	54
7.3. Definiciones.....	55

7.4. Legislación	56
7.5. Jurisprudencia	58
7.6. Páginas web	59

Lista de abreviaturas

Art. / Arts.: Artículo(s).

CC: Código Civil, de 24 de julio de 1889.

CE: Constitución Española, de 29 de diciembre de 1978.

CCom: Código de Comercio, 22 de agosto de 1885.

Cit.: Citado en/ Citado por, según el contexto.

Ed.: Edición/Editorial, según el contexto.

T: Tomo

P: Página

BOE: Boletín Oficial del Estado

LSC: Ley de Sociedades de Capital.

SA: Sociedad Anónima

SRL: Sociedad de Responsabilidad Limitada

Nº / núm.: Número.

Pág.: Página.

RD: Real Decreto.

RDL: Real Decreto-Ley

STS: Sentencia del Tribunal Supremo.

TS: Tribunal Supremo.

CA 2006: Companies Act 2006

Secc.: Sección

1. INTRODUCCIÓN

Los conflictos entre los socios mayoritarios y los minoritarios en las sociedades de capital es un problema que se da con cierta frecuencia. Esto es debido a que en muchas ocasiones los intereses propios se superponen a los de la sociedad y no se consigue llegar a un acuerdo provocando, en la mayoría de las situaciones, un perjuicio al socio minoritario, puesto que es el que se encuentra en una posición de inferioridad en proporción al capital social aportado. Observación que también comparten algunos autores y que señalan que incluso los socios mayoritarios “...puedan realizar eventuales actos de oportunismo contrarios al fin social o común”¹

Asimismo, el Real Decreto Legislativo 1/2010 de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, en adelante LSC, pretende evitar que el porcentaje de participación monopolice el control de la sociedad y así se pueda maximizar la rentabilidad de la inversión, sea cual sea la aportación del socio.

En este sentido, la mayor expresión de los conflictos en el ámbito societario se suele dar por motivos económicos, pero no es el único.

El presente trabajo analizará la normativa y su evolución a lo largo de los años. De manera que se puedan observar los cambios que se han ido produciendo y conocer la intención del legislador. Del mismo modo, contrastar si se han manifestado mejoras en las condiciones de los derechos de los socios minoritarios.

De igual manera, se analizará la figura del socio minoritario en las sociedades anónimas y en las sociedades de responsabilidad limitada, desde un punto de vista teórico y práctico, analizando la normativa jurídica vigente y los diferentes pronunciamientos jurisprudenciales.

Para ello, primeramente, se efectuará una aproximación al concepto, marco normativo, naturaleza y funciones de los socios minoritarios, con la finalidad de

¹ IRACULIS ARREGUI, Nerea CONFLICTOS DE INTERÉS DEL SOCIO, Cese del administrador nombrado por accionista competidor, Madrid: Marcial Pons, 2013 P.27

contextualizar al lector y servir de marco general para el posterior análisis de otras cuestiones más concretas como los problemas que se puedan suscitar y las posibles soluciones para cada una de las cuestiones.

El objetivo de este trabajo es encontrar soluciones o alternativas a problemas que, a pesar de que la ley da respuesta, sigue dando lugar a conflictos entre los socios.

A continuación, se procederá a analizar la eficacia frente a la sociedad, donde se expondrán los distintos pronunciamientos jurisprudenciales del Tribunal Supremo, en adelante TS, que han marcado este debate y las soluciones que, a su vez, dan otros ordenamientos jurídicos en otros países para una misma situación.

Finalmente, y como cierre a este Trabajo de Fin de Grado, se expondrán las conclusiones apuntando hacia dónde deberían evolucionar los mecanismos de solución de conflictos para que sean realmente útiles en el desarrollo de las actividades de las sociedades de capital.

Quiero señalar que no se va a entrar a analizar la sociedad comanditaria por acciones, ya que la regulación es escasa en la LSC y es de aplicación la regulación de las Sociedad Anónima, en adelante SA. Del mismo modo, tampoco se va a entrar a analizar las sociedades anónimas cotizadas, ya que la propia LSC establece determinadas especificidades, pero además hay una serie de normativas, adicionales a la LSC, como puede ser la ley de mercado de valores u otras normas que afectan a las sociedades cotizadas, así como el código de buen gobierno² publicado por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, que aunque no es de obligado cumplimiento si hay recomendaciones de gobierno corporativo de “Soft Law”³ que son de aplicación. El gobierno corporativo tiene como objetivo el buen gobierno y la protección a los inversores. Así pues, entendemos que las características de las sociedades cotizadas son tan específicas que merecería un trabajo de investigación particular.

²Comisión Nacional del Mercado de Valores. Código de buen gobierno de las sociedades cotizadas. Disponible en: https://www.cnmv.es/CodigoGov/CBG_2020.pdf [visitado el 26.04.2022]

³ DPEJ.RAE. *Soft Law*: “1. Internacional privado. Conjunto de normas o reglamentaciones no vigentes que pueden ser consideradas por los operadores jurídicos en materias de carácter preferentemente dispositivo y que incluye recomendaciones, dictámenes, códigos de conducta, principios, etc. Influyen asimismo en el desarrollo legislativo y pueden ser utilizadas como referentes específicos en la actuación judicial o arbitral”.

2. MARCO JURÍDICO DE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS Y SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

2.1. Concepto

En primer lugar, es imprescindible entender el término “asociación” para comprender posteriormente el concepto de “sociedades de capital”. Una sociedad se puede entender como una situación jurídica como resultado del ejercicio de un derecho fundamental reconocido en la constitución, recogido en el art. 22.1 de la Constitución Española, en adelante CE, “*Se reconoce el derecho de asociación*”. De igual manera se recoge en la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, en adelante LDA, en el art. 2.2 “*El derecho de asociación comprende la libertad de asociarse o crear asociaciones, sin necesidad de autorización previa*.”.

Expuesto lo anterior, la sociedad propiamente dicha, se reconoce en el art. 1665 del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil, en adelante CC, como “*La sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria, con ánimo de partir entre sí las ganancias.*”. Por otro lado, el art. 116 del Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se publica el Código de Comercio, en adelante CCom, lo establece como “*El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se obligan a poner en fondo común bienes, industria o alguna de estas cosas, para obtener lucro, será mercantil, cualquiera que fuese su clase, siempre que se haya constituido con arreglo a las disposiciones de este Código.*”

Por consiguiente, podemos decir que las sociedades de capital son entendidas como una “*sociedad mercantil en la que las aportaciones de los socios se reflejan en una cifra estatutaria, denominada capital, que determina su posición relativa en la sociedad y constituye el elemento nuclear sobre el que se construye su régimen jurídico.*”⁴

⁴Diccionario panhispánico del español jurídico, RAE “sociedad de capital”.

En este sentido, podemos afirmar que el origen de las sociedades de capital tiene el reconocimiento de personas jurídicas, es contractual, de carácter singular y duradero en el tiempo entre diferentes sujetos, los cuales tendrán mayor poder de decisión en función de la aportación de capital que realicen. A consecuencia del nacimiento de esta relación, los miembros de la sociedad pueden verse implicados o afectados en las diversas actividades que se produzcan en el tiempo. Estas relaciones pueden ser de dimensión interna entre los propios socios o entre socios y terceros.

Las funciones se articulan a través del contrato de sociedad entre los socios, propietarios de las cuotas en las que se divide el total del capital social por el que se compone la sociedad. Mientras que la planificación, organización, dirección y control de los recursos se delegan en la figura del administrador u órgano de administración.

Para Manuel Faus, “*la sociedad mercantil tiene un doble sentido: uno es en cuanto a su concepto que es una sociedad creada por una sola persona a conseguir un fin de lucro y en cuanto al tradicional ánimo de lucro destinado a su reparto entre los socios*”⁵.

Es imprescindible destacar que el fin común de la relación jurídica es colaborar y contribuir a la promoción del interés común o social de carácter mercantil, así pues, esto vendrá determinado por la actitud y la dirección que tomen los socios en cada una de sus decisiones. La sociedad, en calidad de persona jurídica, responde con su propio patrimonio y no con los bienes privados que pueda tener cada uno de los socios, ya que estamos ante una responsabilidad limitada.

2.2. Función

La LSC, además de proporcionar una regulación e instrumentos para facilitar el correcto desarrollo en las relaciones societarias, “*proporciona una regulación*

⁵Vlex. FAUS, Manuel. Introducción a las Sociedades Mercantiles. Disponible en: <https://vlex.es/vid/sociedades-capital-380392850> [visitado el 03.02.2022]

supletoria del contrato de sociedad, que permite que los socios adopten reglas diferentes a salvo de unas pocas normas imperativas. ”⁶.

Es imprescindible que el derecho de sociedades, como fuente normativa, asuma de alguna manera la posición de garante y facilitador en las relaciones dentro de una empresa. Por consiguiente, regula unos estándares en la relación contractual, pero eso no evita que, como en toda relación privada, se busquen alternativas como las de incluir cláusulas más beneficiosas para los propios socios o para evitar eventuales circunstancias a lo largo de la relación.

Asimismo, “*El contrato de sociedad exige que todos los socios contribuyan a la consecución del fin común, lo que se traduce en que todos ellos deban obligarse a realizar una aportación idónea para alcanzarlo*”⁷.

Dicho esto, la función de cada tipo de sociedad puede variar en la medida en que “*la determinada actividad económica que se exija la adopción de un tipo social determinado, la autonomía de los particulares que pueda adoptar cualquiera de los tipos específicos de sociedades de capital, la función organizativa que sirva para determinar la función o relaciones entre los socios o una función de garantía frente a acreedores*”⁸.

2.3. Marco normativo y naturaleza jurídica

El marco normativo de las sociedades de capital es el texto refundido de la LSC, el cual fue aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio. Este texto normativo unificó en un único texto legal la normativa sobre el conjunto de sociedades de capital existentes en el ordenamiento jurídico español.

Como fuente legislativa interna, el art. 3 LSC nos dice que “*Las sociedades de capital, en cuanto no se rijan por disposición legal que les sea específicamente*

⁶GONZÁLEZ FERNANÁNDEZ, María Belén; COHEN BENCHETRIT, Amanda, “Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital” 2018, p.25.

⁷ MENÉNDEZ MENÉNDEZ Aurelio, ROJO FERNÁNDEZ-RÍO Ángel. Lecciones de Derecho Mercantil. Volumen I, 19 ed., Aranzadi, Pamplona, 2021, p.38.

⁸ MUÑOZ DELGADO, Carmen; CALZADA CONDE, María Ángeles; BARBA DE VEGA, José.: Introducción al derecho mercantil (ADE). 1º ed., Pamplona, 2015, p. 11.

aplicable, quedarán sometidas a los preceptos de esta ley”. Nos viene a decir, de forma indirecta, que la fuente normativa de las sociedades de capital en el derecho español es la ley de sociedades de capital.

He de destacar que la entrada de España en la Unión Europea en el 1986⁹ supuso llevar a cabo una gran reforma societaria. Los cambios más significativos afectaron a las diversas figuras societarias, pero en particular a la sociedad anónima y, con posterioridad, a la sociedad de responsabilidad limitada. “*Frente al tradicional predominio de la anónima, la sociedad de responsabilidad limitada va a iniciar un progresivo ascenso que la convertirá en el tipo preferido por los operadores económicos, circunstancia que se mantiene en nuestros días*”¹⁰.

A consecuencia de ello, como fuente legislativa externa pueden destacarse las siguientes: la Directiva 2009/102/CE, de 16 de septiembre de 2009 que establece un marco para las SRL de socio único, cuyas acciones pertenecen en su totalidad a un único accionista; la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma de la Ley de sociedades de capital y de incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de las sociedades cotizadas; la Directiva UE 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre transformaciones, fusiones y escisiones transfronterizas; la Directiva 2014/59/UE y la Directiva (UE) 2017/828 sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas, mediante la introducción de unos requisitos específicos para determinados derechos de los mismos en la junta general y, por último, la Directiva (UE) 2019/1151, la cual facilita la utilización de herramientas y procesos digitales a las sociedades de capital.

⁹ EU-UE-ORG. Firma adhesión de España a la Unión Europea. Disponible en: <https://es-ue.org/historia/> [visitado el 03.02.2022]

¹⁰ ALFONSO SÁNCHEZ, Rosalía; ANDREU MARTÍ María del Mar; BOLDÓ RODA Carmen; DEL VAL TALENS Paula; EMBID IRUJO José Miguel; FERNANDO VILLALBA María Isabel; GIMENO RIBES Miguel; GRIMALDOS GARCÍA María Isabel; HERNANDO CEBRIÁ Luis; PASTOR SEMPERE María del Carmen; MARTÍ MOYA Vanessa; NAVARRO MATAMOROS Linda; NOVAL PATO Jorge; RODAS PAREDES Paola; SALDAÑA VILLOLDO Benjamín y VELERDAS PERALTA, Ángel. Derecho de Sociedades de Capital, Estudio de la Ley de sociedades de capital y de la legislación complementaria, Madrid Marcial Pons. 2016, p.14

2.4. Características generales

“Podríamos destacar que una sociedad tiene características mínimas comunes que pueden resumirse fundamentalmente, en los dos siguientes: la necesaria existencia de un capital social integrado por las aportaciones de los socios, dividido, bien en acciones (sociedad anónima), o bien en participaciones (sociedad de responsabilidad limitada) y la irresponsabilidad de los socios por las deudas sociales... ”¹¹ Yo, en cambio, destacaría las siguientes características, para englobar a los tres tipos de sociedades capitalistas: asociación voluntaria, de origen de negociación, consecución de un fin común y como nos señala el art. 58 LSC la *“aportación de los bienes o derechos patrimoniales susceptibles de valoración económica”*, siendo esta última una de las características principales.

Debemos tener en cuenta que la ley consagra, mediante un sencillo enunciado, el carácter mercantil de las sociedades de capital con independencia de su objeto. De este modo, se reafirma la calificación y la adscripción jurídica de estas sociedades al ámbito mercantil y se disipa cualquier incertidumbre en torno a su posible consideración como sociedades civiles. *“Al establecerse que tales sociedades son mercantiles cualquiera que sea su objeto (mercantil o civil), se introduce de manera implícita un criterio de atribución de la mercantilidad ex lege basado exclusivamente en el presupuesto formal de la efectiva constitución de la sociedad como sociedad de capital.”¹²* Así lo establece en su art. 2 LSC *“Las sociedades de capital, cualquiera que sea su objeto, tendrán carácter mercantil”*.

Lo que se pretende con esta definición es, reconocer a estas sociedades como sujetos mercantiles por razón de la forma y no dar lugar a permitir la controversia

¹¹ ALFONSO SÁNCHEZ, Rosalía; ANDREU MARTÍ María del Mar; BOLDÓ RODA Carmen; DEL VAL TALENS Paula; EMBID IRUJO José Miguel; FERNANDO VILLALBA María Isabel; GIMENO RIBES Miguel; GRIMALDOS GARCÍA María Isabel; HERNANDO CEBRIÁ Luis; PASTOR SEMPERE María del Carmen; MARTÍ MOYA Vanessa; NAVARRO MATAMOROS Linda; NOVAL PATO Jorge; RODAS PAREDES Paola; SALDAÑA VILLOLDO Benjamín y VELERDAS PERALTA, Ángel. Estudio de la Ley de sociedades de capital y de la legislación complementaria, p.32

¹² ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, Ángel; APARICIO GONZÁLEZ, María Luisa; BELTRÁN SÁNCHEZ, Emilio. Comentario de la ley de sociedades de capital, t.1, Navarra, Aranzadi, 2011, p.2

acerca de la aplicación e interpretación de los criterios que aparecen reconocidos en el CCom y en el CC en torno a la mercantilidad de las sociedades en general.

Por último, he de destacar que la LSC opera en defecto de los estatutos de una sociedad.

2.5. Rasgos característicos de las SA y SRL

Dentro de las sociedades de capital hay diferentes tipologías, concretamente en el art. 1.1 de la LSC se enumeran los distintos tipos de las sociedades de capital: *“Son sociedades de capital la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima y la sociedad comanditaria por acciones”*. A continuación, se desarrollará las dos primeras.

En todas las sociedades de capital, el capital es un elemento esencial y la diferencia entre las SA y las SRL es el capital mínimo y la exigencia de desembolso. Mientras que, en las SA el capital mínimo es de 60.000 euros y ha de estar suscrito íntegramente en la constitución (art. 4.3 LSC) y desembolsado parcialmente, al menos el 25% en el momento de la constitución (art. 79 LSC), en las SRL, el capital es más pequeño, 3.000 euros (art. 4.1 LSC) pero se exige que sea desembolsado íntegramente.

En las SA como en las SRL las aportaciones pueden ser dinerarias o no dinerarias (arts. 61 y 63 LSC), alícuotas, indivisibles y acumulables al capital social (art. 90 LSC), pero no pueden consistir en trabajos o servicios a la sociedad y los socios no responden personalmente por las deudas sociales, si no con el capital aportado (arts. 1.3 y 1.2 LSC). En el caso de las aportaciones no dinerarias en las SA, se debe realizar una valoración previa por uno o varios expertos independientes.

En cuanto a su naturaleza, por un lado, las SA se consideran como sociedades *abiertas* debido a que su constitución se basa en la gran aportación de capital, de manera que la idea principal era que en las SA se utilizaran para que hubiera más socios y en que los socios que la componen no son tan relevantes, ya que el socio es más un socio inversor. Por otro lado, las SRL se considerarán sociedades

cerradas, que la doctrina entiende como “*un reducido número de socios y consecuentemente una significativa concentración de la propiedad del capital*” “*...se trata de socios con vínculos de confianza entre sí propios de sociedades de impronta personalista*”¹³. Además, se caracteriza por ser una sociedad *intuitu personae*¹⁴, de menos socios, en la que tiene relevancia quien es socio de esta y, por lo tanto, no es indiferente para los miembros.

La diferencia más significativa entre las sociedades abiertas y cerradas es el tratamiento distinto que la LSC concede a cada tipo de sociedad en cuanto a la transmisión de las participaciones o acciones. Si hablamos de acciones, en una SA se caracterizan por ser libremente transmisibles siempre y cuando no existan cláusulas estatutarias que restrinjan su libre transmisión. Ahora bien, la LSC en el art. 123.2 establece como límite general en las SA que “*Serán nulas las cláusulas estatutarias que hagan prácticamente intransmisible la acción*”. Por el contrario, si hablamos de participaciones sociales en la SRL, como regla general se pueden transmitir libremente entre los socios (art. 107.1 LSC). A falta de regulación estatutaria la transmisión estará sujeta a una serie de reglas y limitaciones establecidas en la ley tales como: el socio tendrá que comunicar por escrito a los administradores el deseo de vender sus participaciones, se acordará en junta general y deberá comunicar a la sociedad la identidad del adquiriente (art. 107.2 LSC). Dicho lo anterior, en la SRL, nos señala el art. 108.1 LSC que “*serán nulas aquellas cláusulas estatutarias que hagan prácticamente libres la transmisión voluntaria de las participaciones sociales por actos inter vivos*”.

Quiero señalar que, tanto en las SA como en las SRL tienen el derecho de adquisición o suscripción preferente, en defecto de lo que establezcan los estatutos, establecido en el art. 93. b) LSC y regulado más detalladamente en el art. 304 y siguientes, en adelante ss., de la LSC.

¹³ MEGÍAS LÓPEZ, Javier. “Opresión y obstrucción en las sociedades de capital cerradas: abuso de mayoría y minoría”. Anuario Jurídico y Económico, núm. 47, enero 2014, págs. 13-56. Disponible en:

<https://app.vlex.com/Opresión+y+obstrucción+en+las+sociedades+de+capital+cerradas+abuso+de+mayoría+y+minoritario> [visitado el 01/03/2022]

¹⁴ ENCICLOPEDIA JURÍDICA. Locución latina *Intuitu personae*: “Por razón de la persona o en consideración a ella. Se refiere a las disposiciones o actitudes que se adoptan sin atenerse estrictamente a derecho o a razón, sino al respeto que alguien merece”.

En cuanto al número de socios, puede ser de uno o más y estos pueden ser tanto personas físicas como jurídicas. Si estamos ante una sociedad que está constituida por un socio, se denominará “sociedad unipersonal”.

Por último, en relación con la estructura organizativa se compone por dos órganos necesarios tanto para las SA como para las SRL. Por un lado, la junta general, art. 159 LSC, es la que se encarga de dar voz a todos los socios que participan en ella y, por otro lado, el órgano de administración, art. 209 LSC, que estará formado por uno o más sujetos que pueden ser socios o terceros. Del mismo modo también hay diversas formas de organizar la administración como señala el art. 210.1 LSC *“La administración de la sociedad se podrá confiar a un administrador único, a varios administradores que actúen de forma solidaria o de forma conjunta o a un consejo de administración”*, con la diferencia de que en las SA *“...cuando la administración conjunta se confíe a dos administradores, éstos actuarán de forma mancomunada y, cuando se confíe a más de dos administradores, constituirán consejo de administración”*.

3. SOCIOS MINORITARIOS

3.1. Concepto

Un socio minoritario se podría definir como aquel socio que, en comparación con el socio o socios mayoritarios, posee un porcentaje menor de acciones en una SA, o participaciones en una SRL, o como el grupo de socios cuya suma de capital aportado es inferior a la de la mayoría. Aun así, puede resultar difícil definirlo, ya que la doctrina en numerosas ocasiones ha indicado que el concepto de minoría no esívoco¹⁵ como una realidad única.

Para concretar la definición, acudimos a la Real Academia Española, en adelante RAE, que define “socio, cia” como “*l. m. y f. Persona asociada con otra u otras para algún fin*”¹⁶ y a “minoritario, ria” como “*l. adj. Perteneciente o relativo a la minoría.*”¹⁷. Por lo que conjuntamente la palabra “socio minoritario” se entiende como persona asociada que pertenece a la minoría.

La doctrina se refiere al socio minoritario como “*al socio o conjunto de socios cuyas acciones o participaciones alcanzan un determinado porcentaje del capital social, que les legitima para el ejercicio de una serie de prerrogativas o derechos los llamados “derechos de minoría cualificada”*”¹⁸.

En cambio, para otros autores el socio minoritario es “*...quien participa en una sociedad en la que otro socio o socios distintos a él tienen el control, esté o no dicha sociedad integrada en un grupo y sea o no la dominante*”¹⁹.

A diferencia de la LSC, en el anteproyecto de ley del Código Mercantil²⁰, el art. 231-23. 2 recoge la definición de minoría: “*Sin perjuicio de lo que establezca este*

¹⁵ JUSTE MENCÍA, Javier, Los derechos de minoría en la sociedad anónima, nº.4, España, Aranzadi Thomson Reuters, 1995, p. 46.

¹⁶ RAE. *Socio, cia.*

¹⁷ RAE. *Minoritario, ria*

¹⁸ JUSTE MENCÍA, Javier. “Los derechos de minoría” en la sociedad anónima. Aranzadi Thomson Reuters, España 1995. Pág.47

¹⁹ ROJÍ BUSQUERAS, José María. Actualidad Mercantil 2019, “Protección del socio minoritario en la dominante de un grupo de sociedades”. Tirant lo Blanch, Valencia, documento TOL7.217.461.

Código para casos especiales, se entiende por Minoría en las sociedades anónimas el cinco por ciento del capital social o, en las sociedades limitadas, el cinco por ciento de los derechos de voto”. Además, en el apartado tres del mismo cuerpo legal se establece que este porcentaje podrá reducirse en los estatutos.

En las sociedades, en la mayoría de las ocasiones los socios minoritarios dependen de los socios mayoritarios, ya que estos están en una posición con mayor poder de decisión y de control de la sociedad.

Respecto al control de la sociedad, el art. 42 CCom nos dice que lo ejercerán aquellos que: “*a) posea la mayoría de los derechos de voto o b) tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración o c) pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto*.”. Esta definición se refiere a un grupo de sociedades, sin embargo, podemos identificar dentro de una sociedad a los socios minoritarios como aquellos que no posean estas facultades, ya que son características semejantes.

3.2. Función

Las intenciones de los socios minoritarios al participar en una sociedad pueden ser varias como por ejemplo realizar una inversión financiera, tener un dinero que le dé un rendimiento, su intención simplemente es participar en ella o que este desempeñando un trabajo dentro de la sociedad como socio minoritario.

Sin embargo, esos intereses se pueden ver entorpecidos o frustrados y es cuando deben ejercer sus derechos. Los socios minoritarios, por ser titulares de un porcentaje de participación del capital social en las SA y SRL, tienen reconocidos unos derechos mínimos en la LSC que son los derechos económicos y políticos.

Es importante que se protejan esos derechos en abstracto e intereses que tiene los socios minoritarios. Por ejemplo, para un socio que su intención es sacar

²⁰Anteproyecto de Ley del Código Mercantil. Disponible en: <https://transparencia.gob.es> [visitado el 24/03/2022]

rendimiento a su dinero es importante que se respete el derecho al dividendo o que esa participación le permita desarrollar unas actividades dentro de la empresa como empleado, le preocupará más que los socios mayoritarios no expropien el valor de la compañía y la trasladen a otro lugar.

No olvidemos que estos derechos están condicionados a unos requisitos infranqueables establecidos en el marco normativo y, en ocasiones, un inconveniente puede ser cuando los socios mayoritarios imponen su mayoría con la intención de entorpecer la toma de decisiones debido a que tienen intereses distintos, como por ejemplo cuando se adoptan acuerdos por la mayoría de los votos y este no responde al interés social causando un daño al patrimonio.²¹

Los derechos reconocidos tienen la finalidad de reforzar su posición y, además, actúan como herramientas de protección ante acciones que puedan realizar la mayoría y así poder proteger sus intereses y su capital. Además de los reconocidos en el marco normativo, hay otros que son convencionales como el pacto de socios, el cual desarrollaremos más adelante, pero sí he de adelantar que, a través de estos, los socios pueden reforzar esas “armas” que nos da la ley o extenderlas a aquellos a los que la ley no contempla. Esto se puede ver en un acuerdo de ampliación de capital, por ejemplo, en la SA requiere un quórum reforzado de los socios de al menos el 50% del capital social y por un pacto de socios se establece en los estatutos que sea el 75% del capital social representado.

Por otro lado, la ley ofrece una regulación en materia de conflictos e intereses del órgano de administración que, aunque estos no sean derechos de los socios minoritarios, son elementos de protección para estos.

Numerosos autores distinguen los derechos individuales como socio de los derechos como socio con un porcentaje mínimo de acciones o participaciones²², esto lo explicaremos y lo desarrollaremos con más detenimiento en el apartado sexto.

²¹ MORALES BARCELÓ, Judith. Pactos parasociales vs estatutos sociales: eficacia jurídica e impugnación de acuerdos sociales por su infracción. Revista de Derecho de Sociedades núm. 42/2014 parte Varia. Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor, 2014. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat> [visitado el 21/03/2022]

²² BOLDÓ ROSA, Carmen. Derecho de sociedades de capital, Estudio de la ley de sociedades de capital y de la legislación complementaria, p.197

Según la doctrina, “*lo que ocurre en el Derecho positivo y el comparado entre los conflictos horizontales (entre socios) tiene por referente canónico la dialéctica que suscita entre socio mayoritario que actúa o pueda actuar como “socio depredador” y el socio o socios minoritarios como “socios expropiados” ...*”²³. Ciento es, que ambas “definiciones” de los socios pueden ser acertadas, pero la realidad es más compleja de lo que esa definición puede parecer.

Efectivamente, es indudable la débil posición del socio minoritario en las SA y las SRL. Los futuros juristas, como yo, los abogados, la doctrina y la jurisprudencia tienen la preocupación por hacer efectivos y útiles los derechos que las normas les reconocen y siguen en la búsqueda de instrumentos para proteger al socio minoritario. Esto da lugar a un cambio constante en la legislación, como por ejemplo la reforma de LSC Capital de 2014, la cual es un claro exponente.

Finalmente, hay que decir que la figura del socio mayoritario como inversor con capital limitado puede ser una pieza clave para reactivar una sociedad, ya que con su contribución se produce una pequeña inyección de capital, produciéndose un aumento de este en la sociedad y, con ello, puede reactivar o facilitar el llevar a cabo actividades o proyectos que no podían permitirse en ese momento. De modo que, a mi modo de ver, la incorporación del capital minoritario constituye una de las fuentes de financiación principal de las empresas, especialmente si pensamos en empresas de innovación, startups²⁴ y pequeñas y medianas empresas que necesitan de ellos para crecer y desarrollarse.

²³ FERNÁNDEZ DEL POZO, Luis. La paralización de los órganos sociales en las sociedades de capital. Estudio de sus remedios societarios y una propuesta de reforma. Madrid, Marcial Pons, 2018 P.11-36

²⁴ DPEJ. RAE. Startups: “Empresa de reciente creación y de base tecnológica”

4.PROBLEMAS HABITUALES DEL SOCIO MINORITARIO POR EL ABUSO DE LA MAYORÍA

Para poder identificar la conducta abusiva es imprescindible determinar en primer lugar cuáles son los deberes del socio, ya sea mayoritario o minoritario, y los de un administrador, para que posteriormente podamos analizar donde se han extralimitado en sus deberes y funciones. A veces, ese abuso por parte del socio mayoritario se realiza a través de la administración de la compañía, ya sea porque el administrador es el propio socio o ha sido designado por este.

El socio mayoritario, por la posición que ocupa, puede entrar más fácilmente en situaciones de conflicto de intereses en las cuales puede tener conductas que puedan entenderse como abusivas y que perjudiquen al socio minoritario.

La doctrina define la conducta abusiva de los socios mayoritarios como “*una forma de englobar toda una serie de actuaciones en las que determinados socios, utilizando bien su posición estratégica dentro de una sociedad, bien la información privilegiada de que disponen, bien por medios de sus poderes de control o a través del uso de algún procedimiento legal, buscan eliminar de la sociedad total o parcialmente a uno o más socios de la misma*”²⁵.

De igual manera, la doctrina también señala ciertas conductas características para identificar las acciones abusivas de las mayorías, aprovechándose así de su posición y de los derechos que les confieren, ya que, a mayor número de participaciones o acciones, mayor poder de decisión e intervención en las decisiones de las sociedades capitales.

Así mismo, cabe mencionar lo que dispone el art. 204.1. 2º LSC sobre lo que se considera conducta abusiva: “*La lesión del interés social se produce también cuando el acuerdo, aun no causando daño al patrimonio social, se impone de manera abusiva por la mayoría. Se entiende que el acuerdo se impone de forma abusiva cuando, sin responder a una necesidad razonable de la sociedad, se*

²⁵ CURTO POLO, María Mercedes, La protección del socio minoritario: especial referencia a la protección frente al atesoramiento abusivo de los beneficios sociales, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2019, p.71.

adopta por la mayoría en interés propio y en detrimento injustificado de los demás socios”.

Por otro lado, la LSC establece en el capítulo III los diferentes deberes de los administradores, que se encuentran en los artículos 225 y ss., que son el deber general de diligencia, la protección de la discrecionalidad empresarial, el deber de lealtad, preservar la independencia del administrador frente a la sociedad, el deber de evitar situaciones de conflicto de intereses y la responsabilidad por incumplimiento. Es por ello por lo que la ley dota al socio minoritario de mecanismos de defensa, ante conductas ilícitas y decisiones que el órgano de administración puede estar adoptando en perjuicio del interés social, o que pretendan beneficiar al socio mayoritario sin que reporte ningún interés o beneficio a la propia sociedad.

Finalmente, los deberes del socio están establecidos en el capítulo II de la LSC en los arts. 93 y ss. A continuación, se analizarán este tipo de conductas, así como el tratamiento doctrinal y jurisprudencial.

4.1. Conductas dirigidas a limitar económicamente al socio minoritario

Los socios mayoritarios pueden llevar a cabo comportamientos abusivos de forma individual o conjunta, con conductas que no persiguen el interés general de la sociedad y que, consecuentemente, perjudican a los socios minoritarios.

La doctrina se refiere a las conductas dirigidas a limitar económicamente al socio minoritario como “*todas aquellas actuaciones de la mayoría dirigidas a limitar los ingresos de los socios minoritarios con la finalidad de ahogar financieramente, forzándole de este modo a malvender sus participaciones en la sociedad*”²⁶. Las más habituales son: “la no distribución sistemática de los dividendos” y “el despido de los socios minoritarios empleados de la sociedad: pérdida de la retribución”.

²⁶ VÁZQUEZ LÉPINETTE, Tomás. La protección de las minorías societarias frente a la opresión. Ed. Aranzadi, Navarra, 2007, p.34-37

Por un lado, “la no distribución de dividendos” se da en las situaciones en las que la junta general, año tras año, mediante el abuso de la mayoría, acuerda no repartir los beneficios²⁷. De esta manera, se impide que el socio minoritario obtenga los beneficios que le corresponden y consecuentemente se ahogue financieramente porque no puede contar con ese dinero. Alfaro, señala que “*la falta de reparto en un solo año puede suponer un abuso*²⁸”.

Un claro ejemplo de este tipo de abuso se aprecia en la sentencia del 28 de noviembre de 2013 del juzgado de lo Mercantil núm. 8 de Madrid²⁹. Se trataba de una sociedad familiar en la que año tras año se obtenían grandes beneficios. Durante seis años los socios mayoritarios se opusieron al reparto de los beneficios y proponían que se destinaran a reserva voluntaria. Así pues, se expone en la sentencia que esa cuantía tan elevada no respondía a las necesidades ni estrategias de la sociedad.

Finalmente, otro tipo de conducta abusiva para ahogar financieramente al socio minoritario es “*el despido de los socios minoritarios empleados de la sociedad: pérdida de la retribución*”. En este sentido, el Tribunal superior de justicia de Madrid³⁰ examinó el caso en el que fue despedido un socio minoritario con un 25% de las participaciones, con el cual existía una relación laboral en la sociedad. Este socio percibía una retribución fija mensual por tales servicios, los cuales eran independientes de los beneficios que obtenía de la sociedad. El tribunal concluyó que había quedado acreditado que el socio minoritario tenía poderes limitados como empleado de la sociedad, que no podía adoptar decisiones unilateralemente, y vinculantes, que pudieran perjudicar a la misma, además su retribución mensual era fija independientemente de cómo fuera el negocio. Así pues, el tribunal concluyó que en este supuesto no existía riesgo alguno o cualquier apariencia o

²⁷ ROYO-VILLANOVA, Álvarez. Derecho de separación por falta de reparto de dividendos: el art.348 bis, p. 139-174, en: <https://app.vlex.com> [visitado el 13/02/2022]

²⁸ ALFARO, Jesús. La distribución de dividendos. Octubre 14 2021, en: <https://almacendederecho.org/la-distribucion-de-dividendos> [visitado el 13/02/2022]

²⁹ ARANZADI. Sentencia Juzgado de lo Mercantil núm. 8 de Madrid, 28 de noviembre 2013. AC 2013/2293

³⁰ Sentencia del Tribunal superior de justicia de Madrid. Núm. resolución 900/2020, del 15 de octubre 2020. Disponible en: https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1207954 [visitado el 13/02/2022]

simulación que tratase él mismo de encubrir un propósito distinto desde la constitución de la SA y que el despido era improcedente.

La protección del socio minoritario en el derecho británico se encuentra contemplada en la parte 30 sección. 994 a 999 de la *Companies Act 2006*³¹, en adelante CA 2006, en la que cualquier socio puede realizar denuncias al tribunal ante situaciones *unfair prejudice*³². La doctrina británica señala que frente a las conductas o decisiones ilegales, fraudulentas u opresivas que los socios mayoritarios hayan tomado, la minoría tiene el derecho a plantear una demanda judicial³³. La ley inglesa no recoge explícitamente la falta de reparto de dividendos como una situación de abuso, sin embargo, sí que regula que cualquier parte puede denunciar situaciones injustas dentro de lo que entendemos que cabría la vía a poder reclamar la falta de reparto.

4.2. Conductas dirigidas a despatrimonializar a la sociedad

Antes de comenzar a hablar de conductas dirigidas a despatrimonializar la sociedad es necesario definir el significado de esta conducta. La despatrimonialización de la sociedad se da cuando “*la gestión de la mercantil es llevada a cabo con infracción, consciente y consentida por el administrador, de los deberes de fidelidad inherentes a las funciones propias de su cargo*”³⁴. Es decir, se realizan actos jurídicos en virtud de los cuales se transmite patrimonio fuera de la sociedad, por valores o precios inferiores de mercado, lo que provoca una disminución del patrimonio de la misma o que, debido a la excesiva retribución del administrador, genera a la sociedad altos costes que evita que se obtengan beneficios.

³¹ Companies Act 2006 Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/part/30> [visitado el 12/03/2022]

³² Traducción del inglés al español. *Unfair prejudice*, que significa “perjuicio injusto”

³³ MANTESE, Gerard. How minority shareholder oppression litigation has gone too far. 2015. Disponible en: <https://www.stout.com/es-es/insights/article/unmoored-how-minority-shareholder-oppression-litigation-has-gone-too-far> [visitado el 12/03/2022]

³⁴ DEL AMO SÁNCHEZ, José Manuel. La responsabilidad penal de los administradores 2018. Ed. Factum Libri Ediciones, p.125-181.

Como ya he comentado con anterioridad, las conductas para despatrimonializar a la sociedad están muy vinculadas con el socio mayoritario cuando no separa sus intereses como socio o con el de responsabilidad, como administrador de la compañía en la que debe velar por el interés de la misma.

Expuesto lo anterior, la jurisprudencia ha calificado como conducta abusiva la elevada retribución de los administradores que, en la mayoría de los casos, son socios-administradores o son familiares interconectados con la sociedad. Podemos destacar la sentencia del Tribunal Supremo, en adelante STS, de 13 de mayo de 2021³⁵. En ella se trata la retribución desorbitada que se asignó a la administradora, que además era la socia/directora general. Teniendo en cuenta que su voto era de gran peso, no hubo opción para los socios minoritarios de influir en el voto. Este tipo de acuerdo es abusivo y como señala el Tribunal Supremo: “*al ser adoptado por la mayoría en interés propio y en detrimento de los demás socios*”.

La jurisprudencia también ha señalado como otro ejemplo dirigido a despatrimonializar a los socios minoritarios, la aportación por parte de los socios de fincas segregadas de la matriz, propiedad de la sociedad aportante. Según la sentencia del Tribunal Supremo 23 de septiembre 2014³⁶, la acción calificada como abusiva por parte de los socios mayoritarios es que “*transmitieron los bienes que constituyan la parte más valiosa de su patrimonio a entidades controladas por los socios mayoritarios en un precio muy inferior al valor del mercado*”. En este caso, el juez afirmó que se estaba realizando una acción abusiva por parte de tres de los cuatro hermanos, el cuarto era socia minoritaria, con el objetivo de defraudar los intereses del socio minoritario, una actividad ilícita e inmoral.

³⁵ CENDOJ. Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 310/2021 (Sala de lo Civil, Sección 1^a), de 13 de mayo de 2021

³⁶ ARANZADI. Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 498/2014 de 23 de septiembre (Sala de lo Civil, Sección 1^a)

4.3. Conductas dirigidas a privar a los socios minoritarios de sus derechos políticos y/o económicos

Por un lado, como derechos políticos encontramos el derecho a voto en las juntas generales, el derecho a asistir a la junta, el derecho a la información y el derecho a la impugnación de acuerdos sociales (art. 93.b), c) y d) LSC). Por otro lado, como derechos económicos en los que se priva al socio minoritario de obtener beneficios, encontramos el derecho al patrimonio resultante de la liquidación y el derecho de suscripción preferente. A través de este último, se obtiene un beneficio económico (art. 93 a) LSC).

Un ejemplo de privar a la minoría de su derecho político es a través de la posición del socio mayoritario en la junta o, incluso si el socio minoritario no está representado en el órgano de administración, puede impedir o limitar mucho el acceso a la información de manera que impide al socio minoritario disponer de toda la información para ejercer su derecho de voto.

Otro ejemplo en consonancia con los derechos políticos es sobre el “*lugar de la convocatoria de junta general*”. En principio ha de celebrarse “*en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio*”, “*Si en la convocatoria no figurase el lugar de celebración, se entenderá que la junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social*” (art. 175 LSC). Ahora bien, si los socios mayoritarios modifican los estatutos y establecen un lugar alternativo para la celebración de la junta, en la que saben que la asistencia del socio minoritario va a ser difícil, se considerará una conducta abusiva. Así lo establece la resolución de 3 de octubre de 2016 de la Dirección General de los Registros y del Notariado, donde el registrador se negó a inscribir la alternativa del domicilio de la sociedad (el domicilio era Barcelona y la alternativa Madrid) “*porque, a su juicio, no resulta determinado el lugar de celebración de la junta general, no quedando garantizados los derechos de todos los socios a asistir y votar en la misma*”³⁷.

³⁷ BOE. Resolución de 3 de octubre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles VI de Barcelona a inscribir determinada cláusula de los estatutos de una sociedad de responsabilidad limitada.

En cambio, como ejemplo de privar a la minoría de su derecho económico, se da cuando el socio mayoritario es consciente de que el minoritario no va a poder afrontar esa ampliación de capital excluyendo el derecho de suscripción preferente o bien lo hace por un valor de mercado muy superior al establecido en ese momento o lo realiza como estrategia para su interés personal y no el de la sociedad. Así pues, la jurisprudencia en la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona del 22 de enero del 2020³⁸, ha señalado criterios que tendrá que probar el socio minoritario para demostrar que se está realizando un aumento de capital injustificado: “*maniobra abusiva cuya finalidad es diluir su participación en la sociedad, no está justificado por la situación de la sociedad y existe un perjuicio para la sociedad en beneficio de un socio o terceros, en cuyo caso deberá probar el nexo causal entre el perjuicio para la sociedad y el beneficio para un socio o tercero*”³⁹.

La doctrina en este sentido coincide con la jurisprudencia en que debe estar justificado, por lo que habrá que entrar a analizar cada caso por separado, ya que dependiendo de la situación concurren unos requisitos u otros⁴⁰. Para evitar este tipo de situaciones se suele acudir a los pactos de socios y, por ejemplo, para las ampliaciones de capital se introduce el voto favorable de todos los socios.

Otra forma de protegerse ante la posible venta de las participaciones de los socios mayoritarios, los socios minoritarios pueden incluir la cláusula “*Tag Along*” en los estatutos societarios, más conocida como “*derecho de acompañamiento*”. Lo que implica esta cláusula es obligar a un tercero a adquirir sus participaciones si dicho tercero realiza una oferta a socios mayoritarios, de tal manera que el socio minoritario no se quede en una sociedad controlada por un nuevo y poderoso socio al que le basta una mayoría determinada y por el que el socio minoritario verá limitados sus derechos políticos y económicos.

³⁸ ARANZADI. Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, núm. 109/2020 de 22 de enero (Sección 15^a)

³⁹ YANGÜELA, Rafael. “Aumento de capital por compensación de créditos y fraude de socios”. P.9-19

⁴⁰ BANACLOCHE PÉREZ, Julio. “Impuesto sobre sociedades”. Esta doctrina forma parte del libro “*Vademecum fiscal*”, edición núm. 1, Editorial LA LEY, Madrid, marzo 2011. P.10

Finalmente añadir que, en el derecho italiano, los mecanismos o soluciones contra las conductas dirigidas a privar al socio minoritario de sus derechos económicos o políticos se encuentran recogidas en el *Codice Civile*⁴¹, al cual acudiremos en el siguiente apartado para comparar qué soluciones o derechos tienen la minoría respecto al derecho español.

⁴¹ Codice Civile 2020 aggiornato con le ultime modifiche legislative introdotte, da ultimo, dal D.L. 8 aprile 2020, n. 23, convertito con modificazioni dalla L. 5 giugno 2020, n. 40 e dal D.L. 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni dalla L. 11 settembre 2020, n. 120. Disponible en: <https://www.brocaldi.it/codice-civile/> [visitado el 12/03/2022]

5. MECANISMOS DE PROTECCIÓN Y DERECHOS RECONOCIDOS A LOS SOCIOS MINORITARIOS

Todos los socios, tanto en una SA como en SRL, tienen unos derechos y mecanismos de protección reconocidos en la LSC. Ahora bien, estos se encontrarán limitados en función de las participaciones o acciones que posea un socio o un grupo de socios minoritarios.

En rasgos generales, los derechos y mecanismos que se van a tratar son similares para las SA y las SRL, pero tienen pequeños matices que les hace diferentes.

A continuación, se desarrollará cada uno de ellos según lo que manifiesta la normativa, la jurisprudencia y la doctrina.

5.1. Obtener información y documentación de los asuntos sociales

El derecho de información como socio en una sociedad de capital está previsto en el art. 93 d) y se regula de manera separada para las SA y las SRL en la ley. Este es considerado como un derecho mínimo, fundamental. Ningún socio puede derogarlo⁴² ni renunciar a él, así como tampoco se puede restringir en los estatutos sociales. De esta manera también lo entiende la doctrina⁴³.

Cualquier socio, tanto en la SA como en la SRL tiene el derecho a solicitar informaciones o aclaraciones que sean necesarias acerca de los asuntos que estén en el orden del día de la junta general pero la regulación es distinta para cada una, por lo que concretaremos a continuación.

⁴² CALBACHO LOSADA, Fernando. El derecho de información del accionista en la sociedad anónima. Revista de Derecho Mercantil núm. 189/1988 núm. 190/1988 parte Estudios. Editorial Civitas, SA, Pamplona. 1988. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat> [visitado el 16/03/2022]

⁴³ GIRGADO, Pablo. Sobre el derecho de información y de intervención en asuntos de gestión del grupo de los socios minoritarios de la sociedad matriz. Revista de Derecho Mercantil núm. 307/2018 parte Jurisprudencia. Editorial Civitas, SA, Pamplona. 2018. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat/> [visitado el 16/03/2022]

En una SA, los accionistas podrán, independientemente del capital aportado, solicitar la información a los administradores hasta antes del séptimo día anterior a la junta general o bien verbalmente durante la celebración de esta (art. 197.1 y 2 LSC). En cambio, en una SRL, se solicitará por escrito si la solicitud es con anterioridad a la junta general o bien durante la misma verbalmente (art.196.1 LSC). Ahora bien, de igual manera para ambas, el órgano de administración en un determinado momento puede considerar que esa información es sensible y que no conviene hacerla pública o, por el contrario, tiene conocimiento que ese socio minoritario es a su vez socio mayoritario en una sociedad que es competidora y que, por motivos de intereses de la sociedad, no es conveniente entregarle esa información (arts. 197.3 y 196.2 LSC).

La información requerida, para ambos tipos de sociedades, no se les podrá negar a los socios minoritarios por los motivos expuestos con anterioridad, cuando estén representados por al menos el 25% del capital social (arts. 197.4 y 196.3 LSC). La diferencia entre ellas está en que en la SA se podrá fijar un porcentaje menor en los estatutos sociales, siempre que sea superior al 5% del capital social mientras que en la SRL no podrá establecerse un porcentaje inferior en el mismo.

La STS de 19 de septiembre de 2013⁴⁴, nos indica en el fundamento de derecho sexto, que el administrador deberá entregar la documentación requerida por el accionista: *“con carácter general el derecho de información se justifica por la pertinencia de que quien está integrado en una sociedad mercantil, como socio de la misma, y ha invertido parte de su patrimonio en el capital social, pueda tener conocimiento de cómo se está gestionando y administrando la sociedad para que de este modo pueda adoptar de modo fundado las decisiones pertinentes...”*.

Señalar que, sólo en la SA, los socios que representen al menos el 5% del capital social podrán solicitar que se publique un complemento a la convocatoria de una junta general de accionistas para que en ella se incluyan uno o más puntos en el orden de día, señala el art. 172 LSC.

También, tiene derecho cualquier socio a solicitar información sobre las cuentas anuales de forma inmediata y gratuita, tanto para las SA como en las SRL, art.

⁴⁴ CENDOJ. Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 4950/2013, de 19 de septiembre de 2013.

272 LSC “los documentos que han de ser sometidos a la aprobación de la misma, así como en su caso, el informe de gestión y el informe del auditor de cuentas”. La diferencia está en la SRL, los socios que representen al menos el 5% del capital social podrán, con la ayuda de un contable experto, examinar todos los documentos para realizar las cuentas anuales, del mismo modo la minoría pedir un auditor y este será a cargo de la sociedad (apartado 3 del mismo artículo).

STSJ País Vasco 2/2022, en este caso se vulnera el derecho de información de la socia minoritaria por parte del administrador que, a su vez, también es socio mayoritario de la sociedad y así se hace constar: “*se alega que concurren causas legales que amparan y justifican la negativa o impedimento del ejercicio del derecho a la información contable de Milagrosa, la cual carece del derecho de información reforzado del artículo 196.3 LSC que exige un 25% del capital social*”⁴⁵. El juez, finalmente se pronuncia exponiendo que no concurren las causas que cita la ley en el art. 196.2 LSC para denegar a un socio la información solicitada ya que lo que está tratando de ocultar el administrador, a su vez socio mayoritario, es un delito de administración desleal que cometió “*por cuanto habiendo celebrado un contrato de alquiler de local entre Maharlika S.L. y Restauradores y Cafeteros de Bilbao S.L. en su condición de administrador único de ambas sociedades por el que esta última debía de abonar a la primera la renta mensual de 1.500 euros el acusado no abonó la renta de un numero de meses cuya totalidad se desconocía*”. Además señala que, “*Efectivamente, siendo cierto que la socia minoritaria con un 5% de capital social de Maharlika S.L. no tenía la posibilidad de ejercer el derecho de información en base al artículo 196.3 LSC porque su participación no representaba el 25% del capital social, sin embargo, si tenía derecho a solicitar la información atendiendo al artículo 196.1 y 2 LSC, según el cual los socios de la sociedad de responsabilidad limitada pueden solicitar por escrito con anterioridad a la reunión de la junta o verbalmente durante la misma los informes o aclaraciones precisas sobre los asuntos del orden del día y el órgano de administración está obligado a proporcionárselos de forma oral o escrita y ello con independencia de que exista también la posibilidad prevista en el artículo 272.3 LSC de que los socios que representen un 5% del*

⁴⁵ VLEX. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 2/2022, 14 de enero de 2022.

capital social puedan examinar en el domicilio social por sí mismos o con el auxilio de un experto contable la documentación contable existente en tal domicilio o inclusive esta misma posibilidad se reconociese en los estatutos sociales”.

Otro ejemplo lo encontramos en la STS del 12 de noviembre de 2014⁴⁶ en la que ha reiterado que el derecho de información es un “*derecho autónomo sin perjuicio de que pueda cumplir una finalidad instrumental del derecho de voto*”, es decir, información útil que puede condicionar el comportamiento del accionista en el ejercicio de sus derechos y, señala la doctrina que es “*de carácter mínimo*” y “*asiste a cada accionista integrante de la sociedad mercantil, con independencia del porcentaje de participación que ostente dentro de la sociedad*”⁴⁷.

Como novedad que recoge el anteproyecto de ley del Código Mercantil sobre el derecho de información en las SRL que se encuentra en el art. 232-30.4⁴⁸, en el cual se establece que cuando los socios minoritarios que no formen parte del órgano de administración y se vaya a celebrar la junta general, los estatutos podrán disponer que en cualquier momento o los períodos que se establezcan, puedan solicitar información sobre los asuntos sociales, libros sociales o documentos de la sociedad.

En el derecho británico, el derecho de información sobre el estado financiero de la sociedad se encuentra recogido en la secc. 314 (2) (a) CA 2006 y señala que deberá ser facilitada cuando haya sido solicitada por aquellos socios que representen al menos el 5% del total de los derechos de voto de todos los miembros con derecho a voto. Este porcentaje será exigido tanto para las SA como para las SRL.

⁴⁶ VLEX. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014, Sala de lo Civil, 12 de noviembre de 2014.

⁴⁷ VEGA CLEMENTE, Virginia; HERRERO JIMÉNEZ, Marcial. Derecho de sociedades: Revisando el derecho de sociedades de capital. Ed. Tirant lo Blanch, enero 2018, p.113.

⁴⁸ Anteproyecto de la ley de Código Mercantil: art. 232-30.4 “*...con ocasión de la celebración de las juntas de socios los estatutos de la sociedad limitada podrán disponer que el socio o la minoría que establezcan, que no formen parte del órgano de administración, puedan solicitar en cualquier momento o en los períodos, circunstancias y condiciones que determinen, la información que consideren oportuna sobre la marcha de los asuntos sociales, así como consultar en el domicilio social, por sí o por medio de profesionales de su confianza, los libros sociales y los documentos relativos a la actividad de la sociedad*”

En el derecho italiano, el derecho de información para las SRL se encuentra enunciado en el art. 2476 del Codice Civile y establece que los socios que no formen parte de la administración de la sociedad tienen el derecho de que los administradores les informen sobre la marcha de los asuntos sociales y que los mismos puedan ser consultado. Así mismo señala, que los socios minoritarios pueden valerse de profesionales para consultar los libros y documentos que estén relacionados con la administración.

En cambio, en las SA, el poder de injerencia del accionista está limitado y se rige por el art. 2422 del Codice Civile en el dice que los socios podrán examinar las transferencias y pagos que se efectúen y los libros de reuniones de las asambleas (art. 2421 Codice Civile). A diferencia de la normativa española, no hay límites para su ejercicio.

5.2. Convocar, asistir a las juntas y hacer constancias en acta.

El derecho a asistir a las juntas se encuentra reconocido en el art. 93 c) como un derecho mínimo, pero no es igual para las SA como para las SRL, ya que en la primera se podrá exigir un mínimo de participación para asistir a las juntas y en la última no. En este sentido, parte de la doctrina no duda en afirmar que “*la rúbrica de derechos mínimos empleada por el legislador en el artículo 93 LSC es equívoca por cuanto que no cabe entender que tales derechos sean el minimum minimorum⁴⁹ del estatuto del socio al ser válida la exclusión de algunos de ellos, como por ejemplo condicionar su ejercicio a la tenencia de un determinado porcentaje de títulos como sucede con el derecho de asistir a las juntas*”⁵⁰.

En las SA, el derecho de asistencia a las juntas se encuentra en el art. 179.2 LSC, donde nos inca que en las SA los estatutos pueden exigir que los socios posean un número mínimo de participaciones para poder asistir a la junta general, pero

⁴⁹ Locución latina que quiere decir “lo mínimo de los mínimos”. Disponible en: <https://www.linternaute.fr/expression/langue-francaise/14445/minimum-minimorum/> [visitado el 10/03/2022]

⁵⁰ PASTOR RUIZ, Federico. Tratado de conflictos societarios, “El socio. Derechos de los socios socio minoritario y mayoritario”. Ed. Tirant Lo Blanch, 2019, TOL7.216.794, p.216.

nunca puede exigir más del uno por mil del capital social. Lo que se prevé es que estatutariamente puedan establecerse limitaciones, “*como un mínimo para asistir a la junta, pero no más del máximo legal infranqueable del uno por mil del capital social para poder actuar en la Junta General y que no se exija un porcentaje mayor ya que la LSC lo prohíbe*”⁵¹. Esto es precisamente por las dimensiones empresariales y la mayor dispersión del capital en este tipo social. En cambio, en la SRL, el derecho de asistir a junta se configura como un derecho absoluto. Esto quiere decir que todos los socios, independientemente del número de participaciones, pueden asistir a la junta general. En virtud del art. 179.1 LSC, las SRL, todos los socios tienen el derecho a asistir a las juntas generales y los estatutos no podrán establecer que deban poseer un número mínimo de participaciones. De esta manera, la normativa protege al socio minoritario para que no se vulnere este derecho, ni en los estatutos de la sociedad.

Por otro lado, los socios minoritarios que representen al menos el 5% del capital social, tanto para las SA como para las SRL (art.168 LSC), podrán solicitar a los administradores de la sociedad la convocatoria de la junta general y deberá ser convocada dentro de los dos meses siguientes desde que se hubiera solicitado.

En cuanto al acta de la junta general, tanto para las SA como para las SRL, el art. 202.2 LSC establece que además de los socios mayoritarios, los socios minoritarios también pueden designar un representante para que este pueda redactar conjuntamente el acta con el secretario y esta deberá ser aprobada al final de la reunión o dentro de los 15 días siguientes por el presidente de la junta general y dos socios, uno en representación de la mayoría y otro por la minoría. Así se evita que la mayoría abuse de su poder para influir en la redacción del acta de la junta general.

En el derecho británico, en la sección 303 (2) (a) CA 2006, se desprende que el socio o los socios minoritarios de cualquier tipo de sociedad tendrán derecho a solicitar la convocatoria de la junta a los administradores cuando “*los socios que representen al menos el porcentaje requerido del capital desembolsado de la*

⁵¹ CURTO POLO, María Mercedes, La protección del socio minoritario: especial referencia a la protección frente al atesoramiento abusivo de los beneficios sociales, Valencia, Tirant Lo Blanch, 2019, p.288.

sociedad que dé derecho a voto en las de la sociedad o bien (b) en el caso de una sociedad sin capital social, los socios que representen al menos el porcentaje requerido del total de los derechos de voto de todos los socios con derecho a voto en las asambleas generales”, (3) “El porcentaje requerido es del 10%, salvo, en el caso de las SRL, cuando hayan transcurrido más de doce meses desde el final de la última junta general” “...en ese caso el porcentaje requerido es del 5%”.

Hay que añadir que, *CA 2006* señala que, si la junta general no se convoca dentro de los plazos establecidos por la ley para la SRL y para la SA, los socios minoritarios que posean al menos un 10% del capital podrán desbloquear la celebración de una junta general si no ha sido debidamente convocada (secc. 307 *CA 2006*).

En relación al derecho a asistir a la junta general, en la secc. 310 (1) (a) y (b) *CA 2006* nos señala que podrán asistir todos los miembros de la compañía que tengan acciones y todos los administradores.

Por otro lado, los socios minoritarios en las SRL que posean un 5% del capital social (pudiendo establecerse un porcentaje menor en los estatutos), podrán exigir que los acuerdos adoptados durante la junta se hagan por escrito quedando reflejados en el acta (secc. 292 (5) *CA 2006*).

En el derecho italiano, en las SA los socios minoritarios que posean el 5% del capital social podrán solicitar a los administradores o al consejo de administración que se convoque la junta general (art. 2367 *Codice Civile*), y en las SRL los socios minoritarios que representen el 10% del capital social, o un porcentaje menor si así lo establecen los estatutos.

En cuanto al derecho de asistencia, el art. 2370. (1) *Codice Civile* señala que podrán asistir a las reuniones quienes tengan derecho a voto y, el art. 2351 *Codice Civile*, establece que los estatutos podrán prever la emisión de acciones con derecho a voto y sin derecho a voto. Por lo que podrán asistir a la junta general los socios que posean acciones con derecho a voto.

En cuanto al acta, ni en Reino Unido, ni en Italia la ley establece que un socio pueda nombrar a un representante para redactar junto al secretario el acta de la junta general.

5.3. Nombrar auditor

El nombramiento de un auditor es un derecho reconocido en la ley en primera instancia a la Junta General, que es el órgano competente, aunque cualquier socio puede solicitar la designación de una persona al registrador mercantil del domicilio social de la sociedad. El objeto del auditor, en virtud del art. 268 LSC, nos señala que será comprobar si las cuentas anuales son verídicas y están dando una imagen fiel de la sociedad y consecuentemente de su patrimonio. Cuando haya finalizado, el auditor emitirá un informe en el que se detallará el resultado de su actuación y, al ser documento público, los acontecimientos quedan bajo la fe notarial (art. 269 LSC).

Para el nombramiento de un auditor por parte de los socios minoritarios, caben dos supuestos que se desarrollarán a continuación.

Por un lado, para las sociedades que legalmente están obligadas a auditar sus cuentas al finalizar cada año natural, los socios minoritarios podrán solicitar el nombramiento de un auditor (independientemente de su porcentaje de capital social), cuando la Junta General no haya nombrado a un auditor o porque esta no haya aceptado el cargo o haya incumplido las funciones que se le solicitan. Este derecho también podrá ejercerlo el administrador siempre que se den los requisitos antes citados.

Por otro lado, para las sociedades que no están obligadas a someter sus cuentas anuales a comprobación por un auditor, tanto para las SA como para las SRL el art. 265.2, nos indica que los socios que representen al menos un cinco por ciento del capital social podrán solicitar al registrador mercantil que se nombre a un auditor para que revise las cuentas anuales de un ejercicio concreto. Para ello ha de no haber hubieran transcurrido tres meses a contar desde la fecha de cierre de

dicho ejercicio. Idéntico porcentaje se requiere para la revocación o sustitución del auditor nombrado por la junta o registrador (art. 266.3.2 párrafo LSC).

En el derecho británico, las SRL están obligadas a auditar sus cuentas cada año (secc. 485 CA 2006) y son los propios miembros quienes lo designan. Ahora bien, para evitar el abuso de la mayoría, que podrían haber designado un auditor que les beneficie en sus intereses, los socios minoritarios podrán demandar la reelección del auditor cuando posean un 5% del capital (este podrá ser menor si así se establece en los estatutos) secc. 488 (2) CA 2006. Las SA, deben auditar sus cuentas cada año a menos que el administrador decida que no es necesario.

En cuanto al nombramiento del auditor, este es nombrado por el administrador de la sociedad (secc. 489 (1) CA 2006). Ahora bien, para aquellas sociedades que tengan el derecho de exención de una auditoria mencionadas en la secc. 475 (1) (a), los socios minoritarios que representen un 10% del capital social o un 10% del número de socios si la sociedad no tiene capital, podrán solicitar la auditoría de las cuentas (secc. 476 (2) (a) y (b) CA 2006).

En el derecho italiano, los socios que representen el 5% en las SA o el 2% del capital social en las SRL, podrán denunciar los hechos que crean inaceptables o irregulares en la sociedad ante la junta de revisores de cuentas (art. 2408 *Codice Civile*). De todos modos, se podrán establecer porcentajes inferiores en los estatutos.

5.4. Acta notarial

El acta notarial se encuentra definida en el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, por el que se modifica el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, aprobado por el Decreto de 2 de junio de 1944⁵², en su art. 69 como “*las actas notariales tienen como contenido la constatación de hechos o la percepción que de los mismos tenga el notario, siempre que por su índole no puedan calificarse de actos y contratos, así como sus juicios o calificaciones*”.

⁵² BOE. Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, por el que se modifica el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-1810> [visitado el 10/03/2022]

Asimismo, la web del Consejo General del Notario manifiesta que “*...el notario en las actas se limita a dar fe de hechos que percibe por sus sentidos, aunque también de otros que no se perciben directamente por los sentidos pero que el notario puede considerar acreditadas previas las pruebas pertinentes, como en las actas de notoriedad*”⁵³. Tanto valor tiene el acta notarial que en sede judicial es un documento indiscutible.

El marco normativo establece que los socios minoritarios, con al menos el 1% del capital social en las SA o el 5% en las SRL, tendrán derecho a solicitar que un notario presencie la junta para levantar un acta, siempre y cuando se avise con cinco días de antelación a los administradores de la sociedad. (art. 203.1 LSC)

La jurisprudencia ha señalado que para las SA se exige notario, tanto en la primera como en la segunda convocatoria de la Junta General: Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 21 de Julio de 2016⁵⁴.

La doctrina determina que este derecho ha resultado muy útil, primordialmente para los socios minoritarios, en el seno de juntas generales en las que hay conflictos y, señala fundamentalmente: “*en cuanto se consigna en dicho título no solo las posibles irregularidades de ese proceso sino también, en su caso, las reservas u otras manifestaciones relevantes de socios con el fin de facilitar la impugnación de los acuerdos viciados*”⁵⁵. De esta manera, los socios minoritarios quedarían protegidos ante irregularidades e intereses ajenos a la sociedad.

5.5. Derecho de separación

El derecho de separación para las SRL y las SA está regulado específicamente en el art. 346 LSC para aquellos socios que no teniendo voto, o los que no hayan

⁵³ NOTARIADO. “Actas notariales”. Disponible en: <https://www.notariado.org/portal/actas-notariales> [visitado el 10/03/2022]

⁵⁴ VLEX. Sentencia de la Audiencia Provincial núm.177/2016, 21 de julio de 2016. Disponible en: <https://app-vlex-com.are.uab.cat/#/vid/651017417> [visitado el 11/03/2022]

⁵⁵ MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA Y GARCÍA DE DUEÑAS Alfonso, PRENDÉS CARRIL Pedro, CABANAS TREJO Ricardo, BALLESTER Leticia. Tratado de Sociedades de Capital. Tomo I: Comentario Judicial, Notarial, Registral y Doctrinal de la Ley de Sociedades de Capital (Arts. 1 a 316). Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p.58.

votado a favor de un acuerdo, tengan el derecho a separarse de la sociedad en los siguientes casos que cita la ley “*a) Sustitución o modificación sustancial del objeto social, b) Prórroga de la sociedad, c) Reactivación de la sociedad y d) Creación modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias, salvo disposición contraria de los estatutos*”. Sin embargo, para las SRL, además podrán separarse cuando no hubiera votado a favor para un acuerdo en el que se modifica el régimen de transmisión de las participaciones sociales (apartado 2 del mismo artículo).

En los casos de transformación de la sociedad y traslado de domicilio a un país extranjero, señala el apartado 3 que podrán separarse los socios en los términos que establece la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

El derecho de separación, a diferencia del CC y el CCom, no se recoge simplemente como un derecho a solicitar la disolución unilateral de la sociedad, ya que este es considerado un *remedio excesivo y contraproducente*⁵⁶. Para evitar esto, se pide que los socios configuren en los estatutos un derecho de separación *ad nutum*⁵⁷ para que, de esta manera, se produzca “*una disolución parcial del contrato de sociedad*⁵⁸”.

El derecho de separación por falta de distribución de dividendos para el socio minoritario se regula en el art. 348.1 bis LSC, y este podrá ejercerlo cuando concurra lo siguiente “*el socio o socia que hubiera hecho constar en el acta su protesta por la insuficiencia de los dividendos reconocidos tendrá derecho de separación en el caso de que la junta general no acordara la distribución como dividendo de, al menos, el veinticinco por ciento de los beneficios obtenidos durante el ejercicio anterior que sean legalmente distribuibles siempre que se hayan obtenido beneficios durante los tres ejercicios anteriores*”.

⁵⁶ BELÉN, María; COHEN BENCHETRIT, Amanda. Derecho de sociedades: los derechos del socio, p.791.

⁵⁷ RAE. Locución latina que significa “a voluntad”.

⁵⁸ PÉREZ BENÍTEZ, Jacinto José. El derecho de separación del socio por cambio del objeto social. 2020 disponible en: <https://elderecho.com/el-derecho-de-separacion-del-socio-por-cambio-del-objeto-social> [visitado el 17/03/2022]

La última modificación del artículo anterior se produjo con la Ley 11/2018, de 28 de diciembre⁵⁹, no obstante, su origen tiene lugar en la Ley 25/2011 que quedó en suspensión hasta el 2017. La doctrina señala que “*aunque haya solventado algunas dudas y habría entonces que calificarla como mejora, lo cierto es que sigue sin dar respuesta a todos los problemas, generando incluso otros*⁶⁰”. Destacando así, que el derecho de separación del socio minoritario es debido “*a la improductividad de la participación, sea o no consecuencia de una situación de opresión, es la circunstancia que hace inexigible al socio a permanecer en la sociedad, facilitándole una vía de desinversión de su participación*”.

La doctrina ha criticado este derecho como una falta de lealtad del socio con la sociedad. Lo consideran equivocado y negativo⁶¹, la ley no establece un deber de lealtad de los socios, a diferencia de los administradores (art. 227 LSC). Ciento es, que los problemas que pudieran surgir entre los socios se evitarían con pactos estatutarios antes de la constitución, ya que existirían razones económicas y prácticas que quizás dificultarían el buen funcionamiento de la sociedad si estuviera regulado la lealtad de los socios *ex post*⁶².

Lo que finalmente se pretende con este derecho, es facilitarle al socio minoritario la salida de una sociedad por los continuos conflictos a causa de la mayoría. Una parte de la doctrina considera que el art. 348 bis “*podría entrar también en colisión con los principios igualmente constitucionales de seguridad jurídica, proporcionalidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos recogidos en el artículo 9.3 de la CE*”⁶³. Personalmente considero que no habría tanta inseguridad y arbitrariedad en nuestros legisladores en cuanto a la protección del socio minoritario, principalmente en las sociedades cerradas. Y así nos lo

⁵⁹ BOE. Ley 11/2018, de 28 de diciembre, por la que se modifica el Código de Comercio, el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, en materia de información no financiera y diversidad. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2018-17989> [visitado el 10/03/2022]

⁶⁰ ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael. El derecho de separación por falta de distribución de dividendos en las sociedades de capital. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2019, p.9-11

⁶¹ BELÉN María; COHEN BENCHETRIT, Amanda. Derecho de sociedades: los derechos del socio, p.821.

⁶² DPEJ, RAE. Locución latina que significa “después del hecho”.

⁶³ SAN MIGUEL, David Egüen. Hacia la protección real de los derechos económicos de los socios minoritarios en las sociedades mercantiles no cotizadas. Anuario Jurídico y Económico Escurialense, Madrid, núm.54, 2021.

demonstraron cuando comenzó la pandemia por COVID-19, ya que este artículo quedó en suspensión.

Quiero señalar que el art. 348 bis LSC complementa las causas legales enumeradas en el art. 346 LSC, que permite al socio minoritario que, por la falta de distribución de dividendos, pueda separarse de la sociedad y el resto de los socios o bien compren sus acciones, o bien disminuyan el capital y se lo reembolsen.

La jurisprudencia en este sentido también se ha pronunciado como, por ejemplo, en la STS núm. 663 de 10 de diciembre de 2020⁶⁴. Los socios minoritarios tienen el derecho de separación para que, aunque no voten a favor del reparto de dividendos, sí lo hagan en el transcurso de la junta general contra la aplicación del resultado a reservas voluntarias, como ocurre en este caso, y manifiesten su deseo de que se aplique a dividendos.

Lo que se pretende, y así lo reitera la jurisprudencia, “*es que el socio minoritario tenga una vía de reacción ante la falta reiterada de distribución de dividendos mediante acuerdos sistemáticos de la junta general de aplicar los beneficios repartibles a reservas. Es decir, es un instrumento del minoritario frente a lo que la sentencia 873/2011, de 7 de diciembre*⁶⁵, *llamó gráficamente "el imperio despótico de la mayoría". Y para el ejercicio del derecho, la Ley establece unos requisitos, entre los cuales se encuentra que el socio discrepante vote en contra de los designios de la mayoría*”.

Cabe hacer mención que pueden establecerse en los estatutos societarios otras causas de separación diferentes a los establecidos en el marco legal (art. 347 LSC). Esto solo estaba previsto para las SRL⁶⁶ pero, posteriormente, la LSC lo ha extendido a todas las sociedades de capital.

En el derecho británico, no aparece regulado el derecho de separación en la CA 2006. Sin embargo, los socios pueden acordar este derecho en el *Shareholders'*

⁶⁴ VLEX. Sentencia del Tribunal Supremo núm.663/2020, 10 de diciembre de 2020

⁶⁵ VLEX. Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 873/2011, 7 de diciembre de 2011.

⁶⁶ ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael. El derecho de separación por falta de distribución de dividendos en las Sociedades de Capital, p.63.

Agreement (pactado antes de la constitución de la sociedad) para minimizar el impacto que pueda llegar a tener en la sociedad⁶⁷. De esta manera se pretenden evitar abusos y acciones que perjudiquen el interés social.

En la normativa italiana, el derecho de separación de un socio está regulado en el art. 2473 *Codice Civile*. Señala que, en la escritura de constitución se determinará cuándo el accionista puede ejercer el derecho de separación y en base a qué procedimientos. Igualmente, el derecho de separación puede ejercerlo cualquier socio que se oponga al cambio de objeto de la sociedad, a los cambios de derechos, a la realización de operaciones societarias y a otros que supongan un perjuicio en sus derechos atribuidos como accionista. Además, deberán obtener el reembolso de sus participaciones.

Cierto es, que resulta arriesgado si se tiene en cuenta la organización y protección de los acreedores y del resto de socios, ya que cualquier socio tendría derecho a separarse sin ninguna condición ni justificación y, además, la normativa no establece que en los estatutos se pueda limitar este derecho⁶⁸.

5.6. Impugnación de acuerdos sociales

La impugnación de acuerdos sociales por parte de los socios minoritarios tiene como objetivo principal que se revise la legalidad de las decisiones que se hayan adoptado en la junta general o en los órganos colegiados de administración. Este mecanismo sirve de protección frente a las minorías por los conflictos societarios y es uno de los instrumentos de defensa más importantes, y así lo reconoce el legislador ya que lo incluye en los derechos mínimos del art. 93 c) LSC.

Tras la reforma de la Ley 31/2014 de 3 de septiembre, se trató de mejorar la configuración del gobierno corporativo. Una de las modificaciones es la “impugnación de acuerdos sociales”, en ella ya no se distingue entre acuerdos

⁶⁷ WATSON Neal, MCKENZIE Beliz. Shareholders' Rights in Private and Public Companies in the UK: Overview. Thomson Reuters, practical law, 1 de febrero 2021. Disponible en: <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com> [visitado el 18/03/2022]

⁶⁸ PAOLO LUISO, Francesco. La convivenza di fatto dopo la L. 2016/76. Disponible en: <http://www.ordineavvocatitorreannunziata.it> [visitado el 18/03/2022]

nulos y anulables sino “*cualquier acto impugnable*”. Lo único que aún contempla la LSC es la existencia de plazos de caducidad.

La doctrina respaldó la reforma del 2014 pero critica de alguna manera “*que pueda admitirse que impugne un acuerdo quien votó a su favor o, incluso, el que se abstuvo salvo que alegue error o dolo por razón de una deficiente información*”. Lo que sí les parece incuestionable es “*que no hay funcionamiento legal para aplicar la rígida jurisprudencia que exigía el voto en contra y la expresión del acta de la oposición al acuerdo*”⁶⁹.

También ha introducido un mecanismo para que se puedan impugnar los acuerdos lesivos al interés social en los casos de imposición de acuerdos por mayoría que sean abusivos, injustificados y sin velar por el interés social de la sociedad (art. 204.1 LSC). Señala Eliseo Sierra que “*la decisión judicial anula el acuerdo por abusivo, pero raramente impone una distribución concreta de beneficios por ser competencia de la Junta General de la sociedad*”⁷⁰.

En cuanto a la legitimación para impugnar acuerdos, la LSC establece en el art. 206.1 LSC un porcentaje mínimo del 1% tanto para las SA como para las SRL. Los estatutos puedan reducir este porcentaje y, en cualquier caso, si los socios no alcanzan ese porcentaje tendrán derecho a obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios que les hubieran ocasionado.

Por otro lado, señalar que los motivos de impugnación de los acuerdos sociales pueden ser debidos a que sean contrarios a la propia ley, a los estatutos de la sociedad o que estos estén viciados y conlleven el perjuicio del interés social y que consecuentemente un socio, a varios o incluso a terceros obtengan un beneficio por ello (art. 204.1 LSC).

La doctrina no duda en afirmar que el “*derecho de información e impugnación de acuerdos sociales son, en efecto, integrantes de un binomio que se ha hecho inseparable en la práctica de nuestros tribunales a lo largo de los años. La*

⁶⁹ PASTOR RUIZ, Federico. Tratado de conflictos societarios, “El socio. Derechos de los socios socio minoritario y mayoritario”. cit., TOL7.216.794, p. 350.

⁷⁰ GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, María Belén; COHEN BENCHETRIT, Amanda. Derecho de sociedades: los derechos del socio. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p.936

*experiencia enseña que raro es el proceso de impugnación de acuerdos sociales en el que el demandante no invoca como uno de los motivos de impugnación la lesión de su derecho de información*⁷¹.

En el derecho británico, en la CA 2006, ante acuerdos o acciones abusivas e irrazonables, como señala la normativa “*unfairly prejudicial*”, cualquier socio de la sociedad, independientemente del porcentaje del capital que posea, podrá acudir a la vía judicial cuando los asuntos de la sociedad se están realizando de manera que perjudica los intereses de la sociedad o los del propio socio minoritario, o ya sea porque la no realización de la misma le perjudica, señala la secc. 994 (1) (a) y (b) CA 2006.

El marco normativo británico permite intervenir en varios tipos de conductas y en concreto está la falta de reparto de dividendos sin justificación razonable. En este caso, los tribunales ofrecen diferentes soluciones como por ejemplo que la propia sociedad se abstenga de continuar (sección 996.1. CA 20c).

El derecho italiano establece que cuando haya conflictos de intereses en la sociedad (art. 2373 Codice Civile) cualquier socio, esté o no presente en la junta, podrá impugnar los acuerdos que no se adopten de conformidad con la ley o los estatutos (art. 2377 Codice Civile). Los socios legitimados con derecho a voto son los que representen el 0,1% del capital social en las SA o el 5% en las SRL. Ahora bien, si no satisfacen los porcentajes antes mencionados, tendrán igualmente derecho a que sean indemnizados por el perjuicio que le haya causado la no conformidad de la resolución con la ley o los estatutos.

5.7. Acción de responsabilidad contra el administrador

Como ya se ha mencionado con anterioridad, puede ser que el administrador haya sido designado por la mayoría o por el socio mayoritario, o que este último sea el administrador y esté actuando en beneficio e interés propio y es por ello por lo

⁷¹ DE BORJA VILLENA CORTÉS, Francisco. Tratado de conflictos societarios. Tirant lo Blanch 2019, p. 553 y 554, en: <https://www-tirantonline-com.are.uab.cat> [visitado el 13/02/2022]

que la ley dota a todos los socios de la posibilidad de ejercer la acción de responsabilidad contra el administrador, recogido en el art. 238.1 LSC, de una sociedad de capital para protegerse ante las acciones ilícitas y contrarias al interés social de la sociedad.

Además, y centrándonos en los socios minoritarios, estos tienen el derecho de ejercer la acción social de responsabilidad. Para ello, la ley les permite ejercerlo, conjunta o individualmente, si poseen al menos el 5% del capital social (art.168 LSC) para solicitar la convocatoria de la junta general y poder defender el interés social de la sociedad, en virtud del art. 239.1 LSC, cuando los administradores no la hubiesen convocado en el plazo de un mes o hubiere sido contrario al deber de responsabilidad y diligencia que se les exige a los administradores.

La jurisprudencia ha reiterado en las sentencias, que los presupuestos para que se pueda ejercer la acción de responsabilidad individual de los administradores son: “(i) *incumplimiento de una norma debido al comportamiento omisivo de los administradores;* (ii) *imputabilidad de tal conducta omisiva a los administradores, como órgano social;* (iii) *conducta antijurídica, culposa o negligente, sea susceptible de producir un daño;* (iv) *daño directo al tercero que contrata, en este caso, al acreedor, sin necesidad de lesionar los intereses de la sociedad;* y (v) *relación de causalidad entre la conducta contraria a la ley y el daño directo ocasionado al tercero, como el incumplimiento de la obligación de garantizar la devolución de las cantidades ha producido un daño a la compradora”⁷².*

En el derecho británico, el derecho de ejercer la acción de responsabilidad contra los administradores se encuentra recogido en la secc. 370 (3) CA 2006⁷³ y determina que esta acción podrá ser ejercitada por un grupo de socios minoritarios cuando representen como mínimo el 5% del capital social. Ahora bien, si la sociedad no está limitada por acciones, tendrán que representar no menos del 5% de la totalidad de los socios o no menos de 50 socios que componen la sociedad.

⁷² CENDOJ. Sentencia del Tribunal Supremo 959/2016 de 3 de marzo de 2016 (Sala de lo civil).

⁷³ Secc. 370 (3) CA 2006: “(a) *los titulares de no menos del 5% del valor nominal del capital social emitido de la sociedad,* (b) *si la sociedad no está limitada por acciones, no menos del 5% de sus socios,* o (c) *no menos de 50 de los socios de la sociedad”.*

En el derecho italiano, en virtud del art. 2393-bis, los socios minoritarios que representen al menos el 20% del capital social podrán ejercitar la acción de responsabilidad social contra el administrador. Además, los accionistas que representen el 10% del capital social en las SA o el 5% en las SRL, aunque puede establecerse un porcentaje inferior en los estatutos societarios, podrán denunciar sospechas de acciones irregulares y graves por el administrador en perjuicio de los intereses de la sociedad ante el tribunal (art. 2409 Codice Civile).

5. 8. Pactos parasociales

La doctrina define los pactos parasociales, más conocidos como pacto de socios, como “*acuerdos celebrados entre todos o algunos de los socios de una compañía para regular sus relaciones como tales o en cuanto tales socios que forman parte de esa compañía; y, más concretamente, como un pacto entre socios o entre éstos y terceros. Sus notas más características son su carácter obligacional, heterogéneo contenido, su conexión funcional con la sociedad y accesoriiedad respecto al contrato social*”⁷⁴.

Asimismo, subraya que las principales características de un pacto de socios son: “*regular las relaciones internas entre los socios (todos o algunos), las prestaciones, ventajas o atribuciones a favor de la sociedad, y cuestiones internas y concretas de la vida de la sociedad, especialmente en el ámbito político (derechos de voto y toma de decisiones) y ejecutivo (administración de la compañía)*”.

La primera vez que se hace referencia y se reconocen los pactos es en la Ley 26/2003, que establecía la necesidad de dar notoriedad a los mismos. Sin embargo, la ley no regula los pactos parasociales, pero la única mención que hace y donde podemos encontrar la naturaleza de ellos es en el art. 29 LSC⁷⁵ donde

⁷⁴ MALDONADO ORTEGA Pedro José. “Pactos parasociales: naturaleza y eficacia jurídica”. P. 257-296. Disponible en: <https://app-vlex-com.are.uab.cat/que+son+los+pactos+parasociales> [visitado el 12/03/2022]

⁷⁵ Art. 29 LSC: “*Los pactos que se mantengan reservados entre los socios no serán oponibles a la sociedad*”

indica que los pactos entre los socios no podrán ser usados contra la sociedad y en el art. 1255 CC⁷⁶ que determina el principio de libertad de los pactos siempre que no contravengan la ley, el orden público y la moral. Es decir, son pactos que establecen obligaciones para las personas que asumieron dicho acuerdo, pero no vinculan a la sociedad al no ser parte contratante del mismo.

La importancia de estos pactos se debe a que el socio minoritario pueda de forma convencional y contractual, reforzar algunos de sus derechos que le otorga la ley y establecer un marco de relaciones con el socio mayoritario para evitar o prever posibles situaciones de abuso de este y así mismo, anticipar soluciones a esos conflictos. Como, por ejemplo, incrementar contractualmente el quorum reforzado y la mayoría legal reforzada establecidos respectivamente en el art. 199 LSC para las SRL y 194.1 LSC para las SA, así se reforzaría esa protección ante decisiones trascendentales que puedan impactar en sus derechos y obligaciones.

En este sentido, la doctrina señala que “*en aras de proteger al socio minoritario son varios los acuerdos mínimos que deberían regularse en el pacto parasocial, pudiendo clasificarlos de la siguiente forma: acuerdos sobre derecho de representación en el órgano de gobierno, acuerdos sobre derecho de información, acuerdos sobre derechos políticos, acuerdos sobre derechos económicos, entre otros*”⁷⁷.

En el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil, los pactos parasociales, a diferencia de la LSC, se encontrarían recogidos explícitamente en el art. 213-21, estableciendo un régimen básico, siendo extensible a los protocolos familiares, haya o no constancia de su registro. De esta manera no habría que acudir al Código Civil para regular los pactos.

En el derecho británico, también son legales los pactos en una sociedad para proteger al socio minoritario, se denominan *shareholders' agreement* y es “*un acuerdo entre accionistas, pero al no ser un requisito legal, las empresas pueden*

⁷⁶ Art. 1255 CC: “*Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público*”.

⁷⁷ LUCEÑO OLIVA, José Luís. Los pactos parasociales como instrumento de protección del socio minoritario. Una propuesta de contenido mínimo, 2010. Disponible en: <https://noticias.juridicas.com/los-pactos-parasociales> [visitado el 11/03/2022]

*optar por basarse únicamente en sus estatutos*⁷⁸. La naturaleza del pacto de los socios es que son documentos privados y no se encuentran recogidos en un marco normativo, sino que se trata de acuerdos, cláusulas y condiciones⁷⁹.

En el derecho italiano, los pactos parasociales se encuentran recogidos en el art. 2341-bis del *Codice Civile*⁸⁰ y estos se utilizan “*con el fin de estabilizar la estructura de la sociedad o el gobierno de esta*”.

⁷⁸ BRODIES. Benefits of a Shareholders' agreements. 20 of may 2020. Disponible en: <https://brodies.com> [visitado el 16/03/2022]

⁷⁹ FULFORTH, James. Articles of Association, Shareholders' Agreements and Investors' Agreements – what's the difference? Disponible en: <https://www.kingsleynapley.co.uk> [visitado el 16/03/2022]

⁸⁰ Codice Civile Italiano. REGIO DECRETO 16 marzo 1942, n. 262 (Gazzetta Ufficiale n.79 del 4-4-1942)

6. CONCLUSIONES

En base a todo lo expuesto,

1. Es innegable los esfuerzos legislativos por evitar que los socios minoritarios queden desprotegidos ante las mayorías. El socio minoritario cuenta con vías alternativas con las que proteger sus intereses y derechos, en función de la casuística de cada caso, ya sea a través de la normativa vigente, por vía judicial, normativa societaria o mediante pactos parasociales. Asimismo, nos encontramos que las sociedades están expandiendo su actividad fuera de España y esta globalización (en la que hay competencia, fusiones y adquisiciones), demanda que se desarrolle esos derechos y mecanismos de protección de los socios minoritarios, en los que sus intereses pueden verse desprotegidos, y es lo que, en mi opinión, el legislador debería tener en cuenta para futuras modificaciones.
2. Tal y como expongo en el presente trabajo, en el marco normativo británico el derecho de información no hace referencia al acceso de información, salvo para el caso de las cuentas anuales y, en el italiano, se encuentra limitado en las SA. Tampoco se regula en qué casos se le puede negar al socio la información, aunque podría quedar amparada en el deber de diligencia del administrador. A pesar de que la legislación española regula este derecho de una forma más amplia, se encuentra limitada a “informaciones o aclaraciones que se encuentren comprendidas en el orden del día de la junta general”, cuando esta se podría extender para ambas sociedades, y no solo para las SRL, tal y como prevé el anteproyecto de la ley del Código Mercantil. Bajo mi punto de vista, considero que el derecho de información es un derecho mínimo que todo socio debería tener y que independientemente del porcentaje de capital social aportado, no debería de ser un obstáculo para conocer de la rentabilidad de su inversión.
3. Considero que sería oportuno contemplar una regulación unitaria en el derecho de asistencia a la junta general como socio minoritario, como refleja

la doctrina comparada, ya que en la práctica se están usando estos dos tipos de sociedades de forma indistinta. En el marco normativo español, no funciona como un derecho mínimo para las SA como para las SRL. Mientras que en la última no se podrá exigir un mínimo de capital social, en la primera sí.

4. Discrepo en la redacción del legislador al considerar como derecho mínimo del socio los enunciados en el art. 93 LSC. En este sentido, coincido con la doctrina, ya que cuando se expresa que un socio tendrá como mínimo unos derechos, es que tendrá esos derechos independientemente del capital aportado.
5. Opino que, la alternativa que tiene el socio minoritario de nombrar a un auditor cuando el administrador o la junta general no lo haga, se puede entender como que complementa el derecho de información del socio minoritario, ya que obtendría una información mucho más detallada que la que pudiera tener si ejerciera su derecho de información. En cuanto a los requisitos establecidos en el marco normativo español, considero que son más acertados y accesibles para los socios minoritarios que los establecidos en la doctrina comparada.
6. Comparto la opinión de la doctrina en cuanto a lo útil y necesario que es el acta notarial, para que en determinados momentos sirva de protección para los socios minoritarios, además de su eficacia ante irregularidades que podrán ser subsanadas, reiteradas y modificadas en una posterior junta.
7. Difiero con la doctrina al considerar el derecho de separación de los socios como falta de lealtad, pero sí coincido en que puede verse perjudicada la sociedad dependiendo de los intereses de ésta en ese momento. Es por ello, por lo que es importante configurar pactos entre los socios antes de formar parte de la sociedad y evitar así daños colaterales, especialmente a los socios minoritarios ante los posibles abusos de la mayoría.

8. Coincido con la doctrina y la jurisprudencia, en que la no distribución de dividendos puede ser considerado abuso de la mayoría y, por tanto, son impugnables por el socio minoritario. En el derecho británico, a diferencia del italiano, el juez puede reconocer el derecho de separarse de la sociedad si al socio minoritario le causa un perjuicio injusto. Lo que considero que podría recoger la LSC, es un derecho mínimo al dividendo para el socio minoritario, ya que la única solución que le brinda la ley es el derecho de separarse y, consecuentemente, el reembolso de su participación
9. Es necesario, que el art. 239.1 LSC recogiera el derecho de los socios minoritarios a ir contra los administradores por infringir el deber de lealtad entre otros, recogidos en los art. 227.2 y 232 LSC, tal y como lo hace el derecho italiano. La acción de responsabilidad del art. 239.1 LSC se puede considerar como una norma específica que regula un caso concreto y que no puede aplicarse más allá de lo establecido, por lo que no es suficiente para reparar los actos derivados del deber de lealtad del administrador. Además, mientras que los arts. 227.2 y 232 LSC recogen el reconocimiento de las acciones contrarias al deber de lealtad, el art. 239.1 LSC guarda silencio sobre estas.
10. Si bien es cierto que, la ley de sociedades de capital no regula los pactos parasociales expresamente, excepto la referencia que hace el art. 29 LSC. El uso de estos pactos se ha intensificado a lo largo de los años en las sociedades de capital ya que, a través de ellos, los socios minoritarios pueden acceder a derechos con más libertad de los que la ley les otorga y no solo eso, sino que además proporciona mayor transparencia y seguridad. Es por ello, por lo que considero favorable dejar clara su regulación en nuestra LSC, como lo que se propone en el anteproyecto del Código Mercantil en el art. 213-21, un régimen básico para regular los pactos parasociales. El marco legislativo italiano sí los recoge con el fin de estabilizar la estructura societaria.

7. Bibliografía

7.1. Manuales

- MUÑOZ DELGADO, Carmen; CALZADA CONDE, María Ángeles; BARBA DE VEGA, José.: Introducción al derecho mercantil (ADE). 1º ed., Pamplona, 2015, p. 11.
- ALFONSO SÁNCHEZ, Rosalía; ANDREU MARTÍ María del Mar; BOLDÓ RODA Carmen; DEL VAL TALENS Paula; EMBID IRUJO José Miguel; FERNANDO VILLALBA María Isabel; GIMENO RIBES Miguel; GRIMALDOS GARCÍA María Isabel; HERNANDO CEBRIÁ Luis; PASTOR SEMPERE María del Carmen; MARTÍ MOYA Vanessa; NAVARRO MATAMOROS Linda; NOVAL PATO Jorge; RODAS PAREDES Paola; SALDAÑA VILLOLDO Benjamín y VELERDAS PERALTA Ángel. Derecho de Sociedades de Capital, Estudio de la Ley de sociedades de capital y de la legislación complementaria, Madrid, ed. Marcial Pons. 2016, p.14 y 32
- ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, Ángel; APARICIO GONZÁLEZ, María Luisa; BELTRÁN SÁNCHEZ, Emilio, Comentario de la ley de sociedades de capital, t.1, Navarra, ed. Aranzadi, 2011, p.2
- GONZÁLEZ FERNANÁNDEZ, María Belén; COHEN BENCHETRIT, Amanda, “Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital” 2018, p.25.
- IRACULIS ARREGUI, Nerea CONFLICTOS DE INTERÉS DEL SOCIO, Cese del administrador nombrado por accionista competidor, Madrid: ed. Marcial Pons, 2013 P.27
- CURTO POLO, María Mercedes, La protección del socio minoritario: especial referencia a la protección frente al atesoramiento abusivo de los beneficios sociales, Valencia, Ed. Tirant Lo Blanch, 2019, p.288.
- FERNÁNDEZ DEL POZO, Luis. La paralización de los órganos sociales en las sociedades de capital. Estudio de sus remedios societarios y una propuesta de reforma. Madrid, ed. Marcial Pons, 2018 P.11-36

- ROJÍ BUSQUERAS, José María. Actualidad Mercantil 2019, “Protección del socio minoritario en la dominante de un grupo de sociedades”. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, documento TOL7.217.461.
- DE BORJA VILLENA CORTÉS, Francisco. Tratado de conflictos societarios. Ed. Tirant lo Blanch 2019, p. 553 y 554.
- MENÉNDEZ, Aurelio; ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, Ángel. Lecciones de Derecho Mercantil. Volumen I, 19, ed. Aranzadi, Pamplona, 2021, p.38.
- JUSTE MENCÍA, Javier. Los “derechos de minoría” en la sociedad anónima. Ed. Aranzadi Thomson Reuters, España 1995, p.47.
- DEL AMO SÁNCHEZ, José Manuel. La responsabilidad penal de los administradores 2018. Ed. Factum Libri Ediciones, p.125-181.
- VEGA CLEMENTE, Virginia; HERRERO JIMÉNEZ, Marcial. Derecho de sociedades: Revisando el derecho de sociedades de capital. Ed. Tirant lo Blanch, enero 2018, p.113.
- PASTOR RUIZ, Federico. Tratado de conflictos societarios, “El socio. Derechos de los socios socio minoritario y mayoritario”. Ed. Tirant Lo Blanch, 2019, TOL7.216.794, p.216 y 350.
- ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, Rafael. El derecho de separación por falta de distribución de dividendos en las sociedades de capital. Ed. Marcial Pons, Madrid, 2019, p.9-11
- MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA Y GARCÍA DE DUEÑAS, Alfonso; PRENDES CARRIL, Pedro; CABANAS TREJO, Ricardo; BALLESTER, Leticia. Tratado de Sociedades de Capital. Tomo I: Comentario Judicial, Notarial, Registral y Doctrinal de la Ley de Sociedades de Capital (arts. 1 a 316). Ed. Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2017, p.58.
- GONZÁLEZ FERNÁNDEZ, María Belén; COHEN BENCHETRIT, Amanda. Derecho de sociedades: los derechos del socio. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p.936

7.2. Artículos de revistas electrónicas

- Vlex. FAUS Manuel. Introducción a las Sociedades Mercantiles. Disponible en: <https://vlex.es/vid/sociedades-capital-380392850> [visitado el 03.02.2022]
- ROYO-VILLANOVA Álvarez. Derecho de separación por falta de reparto de dividendos: el art. 348 bis, p. 139-174, en: <https://app.vlex.com> visitado el 13/02/2022]
- YANGÜELA, Rafael. “Aumento de capital por compensación de créditos y fraude de socios”, VLEX, p.9-19
- MEGÍAS LÓPEZ, Javier. “Opresión y obstruccionismo en las sociedades de capital cerradas: abuso de mayoría y minoría”. Anuario Jurídico y Económico, núm. 47, enero 2014, págs.13-56. Disponible en: <https://app.vlex.com/Opresion+y+obstruccionismo+en+las+sociedades+de+capital+cerradas>[visitado el 01/03/2022]
- LUCEÑO OLIVA, José Luís. Los pactos parasociales como instrumento de protección del socio minoritario. Una propuesta de contenido mínimo, 2010. Disponible en: <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4536-los-pactos-parasociales-como-instrumento-de-proteccion-del-socio-minoritario-una-propuesta-de-contenido-minimo/> [visitado el 11/03/2022]
- SAN MIGUEL, David Egüen. Hacia la protección real de los derechos económicos de los socios minoritarios en las sociedades mercantiles no cotizadas. Anuario Jurídico y Económico Escurialense, Madrid, núm.54, 2021.
- GIRGADO, Pablo. Sobre el derecho de información y de intervención en asuntos de gestión del grupo de los socios minoritarios de la sociedad matriz. Revista de Derecho Mercantil núm. 307/2018 parte Jurisprudencia. Editorial Civitas, SA, Pamplona. 2018. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat> [visitado el 16/03/2022]
- CALBACHO LOSADA, Fernando. El derecho de información del accionista en la sociedad anónima. Revista de Derecho Mercantil núm.

- 189/1988 núm. 190/1988 parte Estudios. Editorial Civitas, SA, Pamplona. 1988. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat> [visitado el 16/03/2022]
- BRODIES. Benefits of a Shareholders' agreements. 20 de may 2020. Disponible en: <https://brodies.com> [visitado el 16/03/2022]
 - FULFORTH, James. Articles of Association, Shareholders' Agreements and Investors' Agreements – what's the difference? Disponible en: <https://www.kingsleynapley.co.uk> [visitado el 16/03/2022]
 - PÉREZ BENÍTEZ, Jacinto José. El derecho de separación del socio por cambio del objeto social, 2020. Disponible en: <https://elderecho.com/el-derecho-de-separacion-del-socio-por-cambio-del-objeto-social> [visitado el 17/03/2022]
 - WATSON Neal, MCKENZIE Beliz. Shareholders' Rights in Private and Public Companies in the UK: Overview. Thomson Reuters, practical law, 1 de febrero 2021. Disponible en: <https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com> [visitado el 18/03/2022]
 - PAOLO LUISO, Francesco. La convivenza di fatto dopo la L. 2016/76. Disponible en: <http://www.ordineavvocatitorreannunziata.it> [visitado el 18/03/2022]
 - MORALES BARCELÓ, Judith. Pactos parasociales vs estatutos sociales: eficacia jurídica e impugnación de acuerdos sociales por su infracción. Revista de Derecho de Sociedades núm. 42/2014 parte Varia. Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor, 2014. Disponible en: <https://insignis-aranzadidigital-es.are.uab.cat> [visitado el 21/03/2022]

7.3. Definiciones

- ENCICLOPEDIA JURÍDICA. *Intuitu personae*: “Por razón de la persona o en consideración a ella. Se refiere a las disposiciones o actitudes que se adoptan sin atenerse estrictamente a derecho o a razón, sino al respeto que alguien merece”.

- DPEJ.RA *Soft Law*: “1. Int. priv. Conjunto de normas o reglamentaciones no vigentes que pueden ser consideradas por los operadores jurídicos en materias de carácter preferentemente dispositivo y que incluye recomendaciones, dictámenes, códigos de conducta, principios, etc. Influyen asimismo en el desarrollo legislativo y pueden ser utilizadas como referentes específicos en la actuación judicial o arbitral”.
- DPEJ, RAE. *Startups*: “Empresa de reciente creación y de base tecnológica”.
- Diccionario panhispánico del español jurídico, RAE. *Sociedad de capital*.
- MANTESE, Gerard. How minority shareholder oppression litigation has gone too far. 2015. Disponible en: <https://www.stout.com/es-es/insights/article/unmoored-how-minority-shareholder-oppression-litigation-has-gone-too-far> [visitado el 12/03/2022]
- RAE. Locución latina que significa “a voluntad”.
- DPEJ, RAE. Locución latina que significa “después del hecho”.
- Locución latina que quiere decir “lo mínimo de los mínimos”. Disponible en: <https://www.linternaute.fr/minimum-minimorum/> [visitado el 10/03/2022]
- Traducción del inglés al español. Unfair prejudice, que significa “perjuicio injusto”.

7.4. Legislación

- BOE. Constitución Española, BOE 29 de diciembre de 1978.
- Codice Civile 2020 aggiornato con le ultime modifiche legislative introdotte, da ultimo, dal D.L. 8 aprile 2020, n. 23, convertito con modificazioni dalla L. 5 giugno 2020, n. 40 e dal D.L. 16 luglio 2020, n. 76, convertito con modificazioni dalla L. 11 settembre 2020, n. 120. Disponible en: <https://www.brocaldi.it/codice-civile/> [visitado el 12/03/2022]

- Codice Civile Italiano. REGIO DECRETO 16 marzo 1942, n. 262 (Gazzetta Ufficiale n.79 del 4-4-1942)
- BOE. Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio.
- Companies Act 2006 Disponible en:
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/part/30> [visitado el 12/03/2022]
- Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.
- BOE. Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.
- Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo
- BOE. Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del Derecho de Asociación, BOE 26 de marzo de 2002.
- BOE. Ley 11/2018, de 28 de diciembre, por la que se modifica el Código de Comercio, el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, en materia de información no financiera y diversidad. Disponible en:
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2018-17989> [visitado el 10/03/2022]
- BOE. Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.
- BOE. Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.
- BOE. Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, por el que se modifica el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944. Disponible en:
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2007-1810> [visitado el 10/03/2022]

- Comisión Nacional del Mercado de Valores. Código de buen gobierno de las sociedades cotizadas. Disponible en: https://www.cnmv.es/CodigoGov/CBG_2020.pdf [visitado el 26.04.2022]
- Anteproyecto de Ley del Código Mercantil. Disponible en: <https://transparencia.gob.es> [visitado el 24/03/2022]

7.5. Jurisprudencia

- CENDOJ. Sentencia del Tribunal Supremo 4950/2013, de 19 de septiembre de 2013.
- ARANZADI. Sentencia Juzgado de lo Mercantil núm. 8 de Madrid, 28 de noviembre 2013. AC 2013/2293
- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid. Núm. 900/2020, del 15 de octubre 2020. Disponible en: https://www.iustel.com/diario_del_derecho/noticia.asp?ref_iustel=1207954 [visitado el 13/02/2022]
- ARANZADI. Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 498/2014 de 23 de septiembre (Sala de lo Civil, Sección 1^a)
- VLEX. Sentencia Audiencia Provincial Barcelona 154/2014, 7 de mayo de 2014
- ARANZADI. Sentencia Audiencia Provincial de Barcelona, núm. 109/2020 de 22 de enero (Sección 15^a)
- VLEX. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014, Sala de lo Civil, 12 de noviembre de 2014.
- VLEX. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 663/2020, 10 de diciembre de 2020. Sala Primera, de lo Civil.
- VLEX. Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 873/2011, 7 de diciembre de 2011.
- VLEX. Sentencia de la Audiencia Provincial núm. 177/2016, 21 de julio de 2016.

- VLEX. Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 2/2022, 14 de enero de 2022.
- BOE. Resolución de 3 de octubre de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador mercantil y de bienes muebles VI de Barcelona a inscribir determinada cláusula de los estatutos de una sociedad de responsabilidad limitada.

7.6. Páginas web

- Citaciones bibliográficas según el modelo American Psychological Association. UAB. Disponible en: https://ddd.uab.cat/modelapa_a2021a.pdf [visitado el 28.01.2022]
- EU-UE-ORG. Firma adhesión de España a la Unión Europea. Disponible en: <https://es-ue.org/historia/> [visitado el 03.02.2022]
- Vlex. FAUS Manuel, Participaciones sociales en una sociedad limitada. Disponible en: <https://app.vlex.com/#vid/44243176> [visitado el 05/02/2022]
- ALFARO Jesús. La distribución de dividendos. Octubre 14 2021, en: <https://almacendedderecho.org/la-distribucion-de-dividendos> [visitado el 05/02/2022]
- NOTARIADO. “Actas notariales”. Disponible en: <https://www.notariado.org/portal/actas-notariales> [visitado el 10/03/2022]