

Derechos de los socios de minoría en una sociedad limitada



Algunas sugerencias para proteger la propia posición en una sociedad

Introducción.

Una reciente sentencia del Tribunal Supremo sobre el derecho de información de los socios en las sociedades limitadas en España (núm. recurso 1290/2020, fecha resolución 29/05/2024, núm. resolución 762/2024, Id Cendoj 28079110012024100752), nos brinda la ocasión para resumir los derechos de los socios de minoría en una sociedad limitada (en adelante SL) según lo que establece 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).

Abordaremos en primer lugar los derechos que tiene el socio por el sólo hecho de participar en el capital social de una SL, con independencia del porcentaje en el capital social que detiene y luego miraremos también los derechos que tienen los socios de minoría en función de la participación que ostentan en el capital social.

I.- Derechos individuales de cada socio

- Derecho a solicitar la convocatoria de la junta general ordinaria (art. 169 LSC).

La ley establece que la junta general tiene que ser convocada por lo menos una vez al año para aprobar las cuentas y la gestión social y tiene que reunirse dentro de los primeros 6 meses del comienzo del nuevo ejercicio.

En caso de que los administradores no procedan a convocarla, cualquier socio podrá dirigirse al Secretario Judicial o al Registrador mercantil del domicilio social para solicitar su convocatoria. Este derecho se extiende a las demás juntas generales que pueden estar previstas en los estatutos.

- Derecho de participación y voto en las juntas (art. 179 y 202 LSC).

En la SL, a diferencia de la sociedad anónima, la participación del socio en las juntas no puede ser limitada estatutariamente exigiendo por ejemplo un número mínimo de participaciones.

Por otro lado, sí que es posible también en la SL prever clases distintas de participaciones que tengan por ejemplo atribuido más de un derecho de voto o bien participaciones sin voto (art. 94 y 98 ss LSC). En estos casos, el principio que hay que respetar siempre es el de igualdad de trato a los socios que se encuentran en las mismas condiciones (art. 97 LSC).

- Derecho a obtener documentación e información sobre los asuntos comprendidos en el orden del día anteriormente y durante la junta (art. 196 y art. 272 LSC).

Este derecho es el que ha sido objeto de interpretación por parte del Tribunal Supremo en la sentencia arriba mencionada a efectos de la posible impugnación de los acuerdos sociales.

Sobre este punto el Alto Tribunal ha venido dividiendo entre información útil o relevante que tiene que ser proporcionada e información esencial que en caso de no venir facilitada impide al socio deliberar y votar adecuadamente y por ende en caso de aprobación del acuerdo por parte de la mayoría, será posible impugnar el acuerdo.

Importante recordar que el socio puede solicitar la información que estima oportuna, con anterioridad a la junta y por escrito, además de verbalmente durante la reunión. Por lo tanto, es aconsejable, sobre todo para constituirse una prueba de la solicitud, enviar un requerimiento por escrito con anterioridad a la junta, puesto que, durante la misma, la reunión será dirigida por el presidente que, normalmente, es expresión de la mayoría y por lo tanto no siempre es fácil para el socio minoritario dejar constancia de sus manifestaciones.

- Derecho al reparto de beneficios en proporción a la participación en el capital social (art. 93 y 275 LSC).

De manera similar a lo ya visto para el derecho de voto, la Ley permite también que los estatutos sociales prevean una distribución de los dividendos de manera preferente para una serie de participaciones.

También en caso de creación de participaciones sin votos, éstas tendrán derecho a percibir un dividendo anual mínimo.

- Derecho a la cuota de liquidación (art. 93, 101 y 392 LSC).

La Ley consiente también prever unos privilegios a la hora de liquidar la sociedad. Además, en caso de participaciones sin votos, sus titulares tendrán derecho a obtener el reembolso de su valor antes de que se distribuya cantidad alguna a las demás participaciones.

- Derecho de asunción a adquisición preferente de nuevas participaciones (art. 304 LSC).

En caso de aumento de capital con emisión de nuevas participaciones, la Ley otorga un derecho de asunción preferente de las nuevas participaciones a cada socio, en proporción de la participación que ostenta en el capital social. El objetivo de la norma es evitar que un socio minoritario vea diluirse su participación en el capital por decisión de los demás socios.

Sin embargo, este derecho existe sólo en caso de ampliación de capital con cargo a aportaciones dinerarias, lo que deja margen a la mayoría para intentar

diluir un socio minoritario “incomodo”, por ejemplo, vía aumento de capital por compensación de un crédito que el socio mayoritario ostenta frente a la sociedad. Ahora bien, estos aumentos de capital según la jurisprudencia podrían ser censurados por el socio minoritario, vía impugnación del acuerdo social en caso de que pueda demostrar que ha habido un abuso de derecho al amparo del art. 7 del Código Civil, porque el aumento de capital carecía de una causa real y lícita que lo justificase por la situación de la sociedad.

- Derecho de transmisión de las participaciones de acuerdo a los estatutos y a la Ley (art. 107 y 108 LSC).

Por lo que concierne la transmisión de las participaciones sociales, la Ley no permite ni que la transmisión sea totalmente libre como que de unas acciones al portador se tratara ni que los estatutos prohíban la transmisión de las participaciones o establezcan unas restricciones tan elevadas que tengan el mismo efecto. Ello no obstante, sí que se podría prohibir la transmisión durante un máximo de 5 años desde la constitución o desde una ampliación de capital, o bien para un plazo mayor pero concediendo a los socios un derecho de separación de la sociedad.

Por otro lado, son bastantes comunes las cláusulas que otorgan a los socios minoritarios un derecho a vender sus participaciones cuando un socio mayoritario quiera transmitir toda o parte de las suyas (derecho de acompañamiento o cláusula *tag-along*) o que obligan los socios minoritarios a transmitir sus participaciones a determinadas condiciones ante la voluntad de un tercero de tomar el control de la sociedad (derecho de arrastre o cláusula *drag-along*).

Dichas cláusulas normalmente están incluidas en los pactos de socios, pero están permitidas también a nivel estatutarios, siempre y cuando sea respetado el derecho de preferencia establecido por la LSC al artículo 107.2 para los socios.

- Derecho de separación del socio de la sociedad, incluso en el caso de no reparto de beneficios (art. 346, 347 y 348 bis LSC).

Los socios pueden separarse de la sociedad si no han votado a favor de un acuerdo relativo, o incluso si no tienen derecho de voto, en los siguientes supuestos: a) Sustitución o modificación sustancial del objeto social. A este respecto la Doctrina mayoritaria señala que es necesaria una modificación formal del objeto social. En caso de modificaciones *de facto*, el socio no tendrá derecho a separarse pero podrá tener otras acciones para proteger sus derechos como por ejemplo una acción de responsabilidad frente al administrador; b) Prorroga de la sociedad; c) Reactivación de la sociedad; d) Creación modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias; e) Modificación del régimen de transmisión de las participaciones sociales; f) Falta de distribución de, al menos, el 25% de los beneficios distribuibles obtenidos durante los tres ejercicios anteriores. Esta última facultad está sujeta a las limitaciones previstas en el art. 348 bis LSC.

Además de las causas de separación previstas por Ley, los estatutos pueden prever otras causas, determinando el modo de acreditar la existencia de la causa de separación, la forma de ejercitar el derecho y el plazo para su ejercicio.

- En la sociedad obligadas a auditoria, derecho a solicitar la designación de un Auditor de Cuentas (art. 265.1), cuando:

La Junta General no lo hubiera nombrado antes de la finalización del ejercicio que hay que auditar o la persona designada no aceptara el cargo o no pudiera cumplir con sus funciones

Las sociedades que están exentas de la obligación de auditar sus cuentas son las que durante dos ejercicios consecutivos reúnan al menos dos de estas circunstancias: a) total de las partidas del activo no superior a 2.800.000 Euros; b) importe neto de la cifra de negocios no superior a 5.700.000 Euros, c) número medio de trabajadores no superior a 50.

La solicitud tiene que dirigirse al Registrador Mercantil del domicilio social de la sociedad y el socio tendrá que alegar la prueba de su participación en el capital social (Art. 350 y ss del Reglamento del Registro Mercantil).

II.- Socios con menos de un 5% del capital social

- Derecho a impugnar los acuerdos sociales (junta y Consejo) cuando tengan por lo menos el 1% del capital (art 206 y 251).

4

El plazo de impugnación es de un año desde la fecha de adopción del acuerdo. Si el acuerdo se ha inscrito en el Registro Mercantil, el plazo de caducidad se computa desde la fecha de oponibilidad de la inscripción. En caso de acuerdos contrarios al orden público, la acción de impugnación no caducará ni prescribirá.

III.- Socios con al menos un 5% del capital social

- Derecho a impedir la renuncia o la transacción de una acción social de responsabilidad (art. 238).
- Derecho a ejercer la acción de responsabilidad contra los administradores (art. 239).

Normalmente los administradores son expresión de la mayoría que controla la sociedad o son los propios socios mayoritarios que tienen a la vez el cargo de administrador. Por lo tanto, no siempre los socios mayoritarios tienen interés en pedir responsabilidades a los administradores. La competencia para entablar, renunciar o transigir la acción de responsabilidad contra los administradores es en primera instancia de la Junta general. Por este motivo la Ley concede a una minoría calificada las facultades tanto de oponerse en la junta ante el acuerdo de renuncia o transacción de la acción, como la de entablar la acción de responsabilidad en caso de que la junta no se active o acuerde no proceder con

la acción, o bien, sin esperar la posición y/o decisión de la junta, si la responsabilidad del administrador derivara de una infracción del deber de lealtad.

- Derecho a solicitar la presencia de un notario en la junta para levantar acta de la misma (art. 203).

Se trata de un derecho importante porque el presidente de la junta, que normalmente es expresión de la mayoría, es quien dirige las sesiones y aprueba el acta de la junta, por lo tanto, por ejemplo, es quien decide los turnos de palabras y las intervenciones durante una junta. La presencia de un notario puede servir para desaconsejar posibles abusos contra los socios minoritarios por parte del presidente de la junta.

Los socios minoritarios tienen que dirigir la solicitud a los administradores y una vez realizada la solicitud, la presencia del notario es obligatoria, so pena la nulidad de los acuerdos tomados durante la junta.

El notario tomará constancia de los asistentes de la junta, de quien actúa como presidente y en su caso como secretario y finalmente de todo lo que acontece durante la junta, incluidas las manifestaciones que pueden hacer los socios de minoría. El acta notarial no se somete a aprobación y los honorarios del notario estarán a cargo de la sociedad, no del socio que ha solicitado su presencia.

- Derecho a solicitar a los administradores la convocatoria de la junta general (art. 168).

El requerimiento de la minoría tiene que hacerse notarialmente y si los administradores no se activan para convocar la junta en los dos meses siguientes a la solicitud, la minoría puede dirigirse bien al Secretario judicial o bien al Registro Mercantil del domicilio social para que procedan a realizar la convocatoria.

- Derecho a solicitar la designación de un Auditor de Cuentas para sociedades no obligadas a auditar (art. 265.2).

La solicitud tiene que dirigirse al Registrador mercantil del domicilio social dentro de los 3 meses sucesivos al cierre del ejercicio que se quiere auditar, por lo tanto, en la mayoría de los casos, como mucho hasta el 31 de marzo del año siguiente al que será objeto de auditoría (Art. 359 Reglamento Registro Mercantil).

En teoría puede ser un derecho muy efectivo, sobre todo si la minoría se está planteando una posible acción de responsabilidad contra los administradores y no ha podido acceder a la información de la sociedad. Además, los honorarios del auditor corren a cargo de la sociedad. Sin embargo, hay que tener en cuenta que el auditor no puede substituirse a un profesional y revisar toda la contabilidad, sino que su cometido está limitado a la auditoría de las cuentas. Por otro lado, pasa muy a menudo que la sociedad se niegue en rotundo a dejar acceder el auditor a su contabilidad, lo que de hecho imposibilita el desarrollo del encargo.

- Derecho a examinar en el domicilio social los documentos que sirvan de soporte y de antecedente a las cuentas anuales (art. 272).

Este derecho puede ser limitado por los estatutos sociales. Sin embargo, no es muy común ver esta limitación.

La ley otorga la posibilidad de ejercer este derecho incluso mediante un profesional nombrado por la minoría, lo que convierte este derecho en uno de los más efectivos para poder realmente examinar y en su caso censurar la gestión social de los administradores.

IV.- Socios con al menos un 25% del capital social

- Derecho a obtener documentación e información sin posibilidad de denegación de los administradores (art. 196.3).

Ante una petición de información escrita u oral por parte de los socios sobre uno de los asuntos previstos en el orden del día de una junta, los administradores se pueden negar a proporcionar la información si consideran que difundir la información perjudica el interés social. Esta posibilidad está excluida cuando la solicitud proviene de socios que ostentan por lo menos el 25% del capital social.

- No será suficiente el acuerdo de la junta para la exclusión de un socio que tiene por lo menos el 25% y no está conforme a la exclusión. En este caso será necesaria una resolución judicial firme (art. 352).

6

Las causas de exclusión se dividen entre legales, es decir las que están previstas por Ley (incumplimiento voluntario de la obligación de realizar prestaciones accesorias, socio administrador que infringe la prohibición de competencia o hubiera sido condenado por sentencia firme a indemnizar la sociedad por actos contrarios a la ley o a los estatutos o realizados sin la debida diligencia) y las que pueden estar incorporadas en los estatutos sociales con el consentimiento de todos los socios.

La exclusión es competencia de la junta. Sin embargo, salvo el caso de exclusión del socio por condena a indemnizar la sociedad, si el socio que tiene al menos el 25% del capital se opone, se necesitará, además del acuerdo de exclusión adoptado por la junta, una sentencia judicial firme.

* * *

Nuestro despacho está especializado en conflictos societarios, así como en el asesoramiento de socios y administradores de sociedades mercantiles en varios aspectos como la redacción de pactos de socios o la responsabilidad social. Si están interesados en obtener mayor información estaremos encantados de ofrecerla. Nos pueden contactar para pedir gratuitamente un presupuesto.

Esta nota no constituye asesoramiento legal, sino solo información general.

Es siempre oportuno contar con un profesional para examinar su caso.

Para mayor información: Email: apieralli@maluquerabogados.com; alessandro@icab.es

Tel. +34.93.23.88.910.

Alessandro Pieralli

Abogado inscrito en el Ilustre Colegio de Abogados de Barcelona con el núm. 33243 y Avvocato inscrito en el Colegio de Abogados de Florencia (Italia) desde el 1999.