

*La Ley de Reforma de la LSC*

**La resistencia de los acuerdos de junta ante  
los “fallos procedimentales”  
en el Proyecto de reforma de la LSC**

**Ángel Carrasco Perera**

*Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha*

*Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo*

---

*Ostensiblemente es un rasgo del Proyecto de Reforma de la LSC que el legislador ha querido limitar los supuestos en que un acuerdo de la junta de socios puede ser impugnado. ¿Pero es consistente el articulado en la persecución de este propósito?*

**I. Impugnación de acuerdos y relevancia causal del fallo procedimental. Presentación.**

1. En la estructura normativa vigente existe una vinculación automática entre “fallo procedimental” y legitimación para impugnar el acuerdo afectado por aquél. Los ejemplos más abundantes de impugnaciones sociales (no mayoritariamente exitosos) son precisamente de la clase en los que al impugnante no se le ha entregado o dispensado la información que él entendía exigible que se le suministrara antes o durante la junta. La infracción de las reglas de convocatoria, quórum y mayorías pueden legitimar para impugnar, y el resultado de la resolución judicial de fondo no depende de que el “fallo procedimental” haya sido causalmente adecuado para producir un resultado negativo para el socio, o, al menos, distinto del que se hubiese producido aunque se hubiera observado el imperativo procedimental. En muchas ocasiones las impugnaciones degeneran en estrategias oportunistas, porque se pretende por vía de nulidad la restauración de una situación que tampoco existiría para el socio en cualquier curso causal hipotético lícito.

2. La reforma no llega hasta el extremo de haber producido una norma en virtud de la cual todo acuerdo se reputará finalmente válido cuando el resultado obtenido con el acuerdo se habría obtenido igual de haberse operado en un curso de acción lícito alternativo. Esta “ley de bronce” de la resistencia absoluta de un acuerdo apoyado por la mayoría no se asume por el Proyecto. Pero examinaré hasta dónde llega la norma en este camino. El resultado conjunto de la reforma no es coherente, como se explicará.

3. Las cuatro causas listadas en el art. 204.3 del Proyecto, conforme a las que no procede la impugnación, están construidas sobre el empleo de conceptos jurídicos indeterminados que son inexplicablemente divergentes y en algún caso excesivamente difusos, lo que dará lugar a mayor litigiosidad que la (mucho) actualmente existente.

**II. La “mera infracción de requisitos procedimentales”**

4. Conforme a la letra a) del art. 204.3, no serán causas de impugnación estas infracciones “meras”, relativas a la convocatoria y constitución del órgano, a la

adopción de acuerdos y a las reglas (salvo que sean *esenciales*) de constitución del órgano o a las mayorías necesarias para el acuerdo. Se exceptúa la infracción relativa "a la forma y plazo previo de la convocatoria" y cualquier otra regla que tenga carácter *relevante*.

5. Esta norma debería suprimirse en el trámite legislativo, si se considera la multitud de costes terciarios de litigación, más los costes de pérdida de seguridad jurídica, que la norma va a causar. ¿Hay reglas *esenciales* (de constitución o mayorías) y reglas *relevantes*? ¿Puede darse el caso de un atributo sin el otro? ¿Puede una regla esencial no haber resultado relevante en un caso concreto, como muy bien puede ocurrir con el cómputo erróneo de mayorías o con la inobservancia de plazos de convocatoria si el socio estaba de otra forma ya informado? Más aún, las infracciones relativas a "la forma y plazo de la convocatoria" son las que la praxis acredita como menos determinantes y menos esenciales. La jurisprudencia enseña que las infracciones relativas a la inobservancia de normas relativas al modo de convocatoria acaban discutiéndose finalmente bajo la perspectiva, correcta, del abuso de derecho de la sociedad o del socio, no por la "esencialidad" del requisito de forma, es decir, que no existen "esencialidades" por principio. Cabe cuestionar también si la regla procedimental es "relevante" siempre que en abstracto pueda considerarse una norma "importante" del sistema jurídico societario o si se requiere adicionalmente que haya sido relevante de hecho ["determinante", en el supuesto de la letra d)] para la producción del acuerdo en cuestión.
6. La larga experiencia jurisprudencial habida en este sector – que parece no haber sido consultada por los autores de la reforma- aconsejaba haber sustituido este barullo terminológico por una regla mucho más limpia. A saber, la regla de que no procedería la impugnación cuando la inobservancia de requisitos procedimentales pudiera haber sido salvada posteriormente por la advertencia o denuncia del socio, que éste omitió hacer cuando estaba en condiciones de

hacerlo (cfr. art. 206.5 del Proyecto), ni procederá la impugnación cuando la inobservancia procedimental no ha afectado negativamente al interés que se trataba de salvaguardar, ni, finalmente, cuando, respetándose el derecho de participación del socio, el resultado producido por la votación se habría alcanzado igualmente de no haber existido la infracción en cuestión.

### III. Inobservancia del deber de suministrar información

7. Según el art. 197.5 del Proyecto, la vulneración del derecho de información "previsto en el apartado 2" (información exigida durante la celebración de la junta) – en consecuencia, no del derecho relativo a la información a ser suministrada antes de la junta- legitima para el ejercicio de una acción de cumplimiento específico (entregar la información) y en su caso una indemnización de daños, pero no será causa de impugnación "de la junta general". Repárese que el art. 197 no es una norma relativa a la impugnación de acuerdos sociales, cuyo lugar propio es el art. 204.
8. La norma aparenta hallarse en colisión manifiesta con el art. 204.3 b) del Proyecto. Según éste, la incorrección o insuficiencia de la información facilitada en "respuesta" al ejercicio del derecho de información, no es causa de impugnación del acuerdo correspondiente, salvo que la información "hubiera sido esencial para el ejercicio razonable por parte del accionista o socio medio del derecho de voto o de cualquiera de los demás derechos de participación". Está refiriéndose claramente también al ejercicio del derecho de información del apartado 2 del art. 197.5 (la solicitada en la propia junta), pero comprende además el supuesto de información solicitada antes de la junta, que el art. 197.5 omite.
9. Conforme al art. 197.5, la infracción del derecho de información no daría causa *en ningún caso* para impugnar. Conforme al art. 204.3 b) sería causa de impugnación cuando la información incorrecta u omitida hubiera sido "esencial" para que un socio de tipo medio

ejercitara "razonablemente" su derecho de voto. La incongruencia podría salvarse proponiendo que el art. 197.5 se refiera – como textualmente se expresa – a la anulación de la junta como tal, mientras que el art. 204.3 b) se refiere a la anulación del acuerdo. Mas no puede ser así, porque la junta (su celebración) no es como tal un negocio jurídico y por ello no es susceptible de anulación al margen de los acuerdos que en ella se hayan producido.

10. Además, ninguna de las dos normas enfoca adecuadamente el problema de que se trata. Es razonable que si el "fallo procedimental" ha sido causalmente determinante de un acuerdo que en otro caso no se hubiera producido, la inobservancia del art. 197.5 tendría que ser relevante como causa de impugnación. Pero no basta que el *voto* del socio afectado hubiera sido otro, ni tampoco, contra el tenor del art. 204, que la posesión de dicha información hubiera sido "esencial" para determinar el voto de *un socio de tipo medio*, si aquél se ha ejercido de todas maneras en el mismo sentido que se hubiera ejercido alternativamente *por ese socio singular de que se trata*. Lo decisivo hubiera sido (sólo) que el acuerdo, no el voto individual, hubiera sido otro si no se hubiera procedido la infracción procedimental. De no haber sido así, la solución residual, pero única, es la reclamación de la indemnización correspondiente a los daños producidos.

#### IV. La "prueba de resistencia" de la mayoría precisa para el acuerdo

11. Las letras c) y d) del art. 204.3 salvan el acuerdo aunque en la votación hayan intervenido sujetos no legitimados o resultaran inválidos "uno o varios votos" o erróneo su cómputo; salvo, en ambos casos, que el fallo procedimental hubiera sido determinante para la válida constitución del órgano (en el supuesto de participación de sujetos no legitimados) o para la consecución de la mayoría exigible (en el caso de invalidez de votos o cómputo erróneo). Obsérvese que la secuencia de las letras c) y d) no es

de supuestos separados. Un sujeto no legitimado puede concurrir para formar quorum, y el supuesto se encuentra en la letra c); si, además, vota, la hipótesis queda cubierta ahora por la letra d). Es decir, la "participación de personas no legitimadas" producirá, si votan, votos "inválidos".

12. Tampoco en este caso se llega al resultado último de sancionar la validez de un acuerdo cuando se hubieran conseguido de todos modos los votos precisos en un curso procedimental alternativo en que no se hubieran cometido fallos o inobservancias legales. La preterición de socios legítimos, a quienes no se convoca o no se permite votar, conduce directamente a la nulidad del acuerdo, aunque se tratase de votos irrelevantes para alterar el resultado final. ¿Por qué? Se dirá que la razón se encuentra en que el derecho de participación es absolutamente "resistente", incluso, a su manifiesta ineffectividad, y que el socio de minoría tiene un derecho cuasi constitucional a participar en las deliberaciones sociales, aunque sus propósitos siempre sean derrotados. Aunque el art. 204 no formula - ¿debería hacerlo?- esta especie de derecho cuasi-constitucional del socio sin poder a la participación irrelevante en los procedimientos orgánicos, implícitamente se halla reconocido en la arquitectura del precepto

#### V. ¿Y qué pasa con la información exigida antes o durante la junta por socios de minoría cualificada?

13. Se trata de socios que representan al menos el 25% del capital. En tal caso, "la información solicitada no podrá denegarse" (art. 197.4 Proyecto). Supongamos que se deniega la información "que no puede denegarse". ¿Se aplicará el art. 204.3 b), de forma que el acuerdo no será impugnado salvo que se trate de información "esencial" para el ejercicio "razonable" del derecho de voto? ¿Se aplicará el art. 197.5 y no habrá lugar a impugnar bajo ninguna condición, al menos si se trata de información

solicitada durante la celebración de la junta? En mi opinión, los arts. 197.5 y 204.3 b) no se aplican a los supuestos de información denegada a socios de minoría cualificada. El acuerdo será impugnabile en los términos ordinarios.

## VI. Resistencia del acuerdo y minoría para impugnar

14. Sea cual fuere la naturaleza e importancia del defecto en que haya incurrido el acuerdo – i aunque se trate de un acuerdo tomado con preterición dolosa de un socio cuyo voto hubiera sido relevante!-, el acuerdo es resistente a toda impugnación si el socio o socios interesados en ésta no alcanzan el 1% del capital social [0,1% en cotizadas, art. 495.2 b)], según el art. 206 del Proyecto. En una sociedad cotizada esta regla supone que el inversor minorista queda institucionalmente fuera del juego societario. Lo cual no deja de ser curioso, a juzgar por los propósitos del Proyecto. La norma añade que el socio afectado podrá reclamar indemnización cuando pruebe que el acuerdo, inimpugnabile, le produce daños.
15. La norma persigue el efecto de evitar que los minoritarios querulantes puedan ejercer oportunistamente acciones impugnatorias con objeto de extraer pagos transaccionales u otras ventajas extrasociales. En este sentido, el objetivo perseguido es correcto. Pero tiene el inconveniente que padecen todas las normas que se sostienen sobre *anclajes de tipo cuantitativo*. 16. Superado el umbral porcentual, el acuerdo es impugnabile. Desde luego lo es en trámite de admisión, es decir, en ningún caso se puede inadmitir como abusiva la demanda de impugnación. Pero también lo es en el fondo de la controversia. En otras palabras, si se acredita que concurre el motivo que hace impugnabile el acuerdo, ¿el juzgador no podrá desestimar la demanda por la sola razón de que dicha impugnación (no el acuerdo) incurre en abuso de derecho, por tratarse de una minoría que busca exclusivamente la extracción de alguna ventaja económica contraria al interés de la sociedad? ¿Tiene el 1% [o el 0,01 en cotizadas] derecho a chantajear una transacción final con pagos a los bolsillos privados?