

Nuevas causas de separación de los socios en las sociedades mercantiles

Ana Nestares Suárez

Abogada. Dpto. de Derecho Civil-Mercantil de HispaColex

La Ley 25/2011, de 1 de agosto, ha introducido importantes modificaciones en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), entre las cuales nos vamos a centrar en la inclusión de dos nuevas causas de separación de los socios.

El derecho de separación en caso de modificación sustancial del objeto social

Previa modificación de los estatutos, en las sociedades mercantiles los socios pueden decidir por mayoría (reforzada en la SRL), un cambio del objeto social. Este cambio puede consistir bien en sustituir las actividades que lo integren por otras, o bien en ampliarlas o reducirlas. Antes de la reforma operada por la Ley 25/2011, la LSC establecía que los socios que no hubieran votado a favor de acuerdo de "sustitución del objeto social", tenían derecho a separarse en el plazo de un mes. Por tanto, en sentido estricto ese derecho surgía sólo en los supuestos de "sustitución", término que da idea de reemplazo y de poner una actividad en el lugar de otra, no de una mera ampliación o reducción.

Sin embargo, al margen de que en la práctica en ocasiones las modificaciones estatutarias se diseñaban para eludir el derecho de separación (bastaba mantener en los estatutos el objeto social originario para dar la falsa apariencia de una mera adición), hubo quienes defendieron con razón que la sustitución no debe ser calificada desde esa visión estricta, sino respetando

la voluntad del socio que ingresó en una sociedad que explotaba un determinado negocio, admitiendo que condicione su permanencia a esa finalidad objetiva.

En concreto, el Tribunal Supremo, a mediados de 2010, declaró que no habrá sustitución cuando la modificación, por adición o supresión, resulte intrascendente, mientras que sí lo habrá cuando se produzca una mutación de los presupuestos objetivamente determinantes de la adhesión del socio a la sociedad, como consecuencia de una transformación sustancial del objeto de la misma que lo convierta en una realidad jurídica o económica distinta: caso de la eliminación de actividades esenciales, con mantenimiento de las secundarias; o de la adición de otras que, por su importancia económica, vayan a dar lugar a que una parte importante del patrimonio social tenga un destino distinto del previsto en los estatutos.

Siguiendo esta doctrina, la Ley 25/2011 ha modificado la LSC, señalando que surgirá el derecho de separación en caso de no votar a favor de la "Sustitución o modificación sustancial del objeto social". La expresión "modificación sustancial del objeto social" habrá de interpretarse conforme al criterio jurisprudencial antes expuesto, lo que no obstante, no evitará la tarea –difícil en algunos casos– de determinar en cada supuesto si estamos o no ante una modificación "sustancial". Interpretación que procederá tanto en el ámbito judicial como en el registral, habida cuenta



que para la inscripción en el Registro Mercantil de la escritura que documente el acuerdo que origina el derecho de separación, será necesario que la propia escritura u otra posterior contenga la declaración de los administradores de que ningún socio ha ejercitado el derecho de separación, o de que en caso afirmativo la sociedad ha adquirido las participaciones sociales o acciones de los socios separados, o la reducción del capital.

El derecho de separación y el reparto de beneficios

En las sociedades mercantiles, con demasiada frecuencia el socio o socios mayoritarios terminan por imponer de manera sistemática su voluntad individual en las juntas generales de socios, quedando convertidos los socios minoritarios en meros espectadores. Así ocurre, entre otros asuntos, con el reparto de beneficios, cuya distribución ha de ser acordada en la junta general ordinaria de socios por mayoría, al resolver sobre la aplicación del resultado del ejercicio anterior, sin que los socios individualmente considerados tengan derecho a exigir su reparto. Por ello, en aquellos casos en los que los socios se encuentran en conflicto, es fácil constatar cómo el socio mayoritario niega de manera sistemática en las juntas generales el reparto de beneficio o dividendo alguno, mientras que él sí tiene acceso a parte de las ganancias por otras vías.

Sin embargo, es de esperar que estas situaciones se reduzcan tras introducirse una nueva causa de separación por la Ley 25/2011, que concede un derecho de separación al socio en caso de que se cumplan las cuatro circunstancias siguientes:

- a) Que haya votado a favor de la distribución de los beneficios sociales. Por tanto, no basta con que se haya abstenido o con que no haya asistido a la junta general.
- b) Que la junta general no acuerde la distribución como dividendo de, al menos, un tercio de los beneficios propios de la explotación del objeto social obtenidos durante el ejercicio anterior, que sean legalmente repartibles. De ese modo, al limitarse la Ley a los beneficios propios de la explotación del objeto social, se evita tener que repartir como dividendos las ganancias extraordinarias, como por ejemplo las plusvalías que se hayan podido obtener por la enajenación de un bien que formaba parte del inmovilizado fijo.
- c) Siempre que nos encontremos a partir del quinto ejercicio a contar desde la inscripción en el Registro Mercantil de la sociedad. De esa forma, no se impide que, durante los primeros años de vida de la sociedad, se destinen todas las ganancias obtenidas al reforzamiento de los fondos propios.
- d) Que no se trate de una sociedad cotizada. Por tanto, aunque se trate de una sociedad anónima, siempre que no sea cotizada se admite el derecho de separación por esta causa.

De concurrir estas cuatro circunstancias, el socio que haya votado a favor de la distribución de los beneficios sociales y desee separarse de la sociedad, deberá ejercer el derecho de separación en el plazo de un mes a contar desde la fecha en que se hubiera celebrado la junta general ordinaria de socios.



Aunque existen mecanismos para prevenir estas situaciones a través de los estatutos sociales, desgraciadamente en la práctica no es habitual que se incluyan, por lo que finalmente el asesoramiento a los socios minoritarios debe orientarse a conseguir que deje de ser un socio cautivo o prisionero, lo que sólo puede hacerse estudiando las particularidades de cada caso. De otro lado, en algunas ocasiones puntuales, los tribunales acceden a declarar la nulidad de los acuerdos sociales en los que de modo sistemático y sin causa legal o razonable para ello, se deniega el reparto de ganancias sociales pese a que la solvencia de la sociedad claramente permite un mínimo reparto de beneficios, al considerar que el socio mayoritario incurre en abuso de derecho, fraude de ley y falta de buena fe. En cualquier caso, desde un punto de vista práctico no trata de una solución plenamente satisfactoria.