



colección de derecho mercantil

Daniel Vázquez Albert DIRECTOR

Judith Morales Barceló

El derecho de información en las sociedades mercantiles capitalistas

JIB
BOSCH MERCANTIL

El derecho de información, reconocido en el artículo 93 LSC como un derecho mínimo del socio, ha sido objeto de una profunda modificación por la Ley 31/2014 de 3 de diciembre que ha dado como resultado una restricción del mismo. La relevancia de este derecho es incuestionable, pues permite conocer los datos necesarios para participar en la vida de la sociedad, por tanto, fomenta la transparencia de la información, y también, en cierta medida, permite tener control en la labor de gestión del órgano de administración.

Las principales novedades se encuentran por un lado, en relación a las causas de exoneración del derecho de información y, por otro, en los medios de tutela del mismo, como el derecho de impugnación de los acuerdos sociales, diferenciando entre las consecuencias jurídicas de las distintas modalidades del ejercicio del derecho de información. De forma sorprendente, según el texto literal de la Ley, la modificación tan sólo ha afectado al ejercicio de este derecho en el seno de las sociedades anónimas, pues el régimen aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada se ha mantenido inalterado. Sin embargo, por aplicación analógica se podría llegar a entender que esta modificación también es aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada, ya que no se puede encontrar una justificación para ese trato diferenciado.

En esta obra se analizan: el contenido del derecho, tanto en un sentido estricto (que es el derecho a realizar preguntas) como en un sentido amplio (que es el llamado derecho documental), que nuestros tribunales han interpretado de forma amplia; los límites del derecho, esto es, qué condiciones se deben cumplir para poder ejercitar el derecho y ante qué supuestos el órgano de administración podrá denegar la entrega de la información solicitada; y la tutela del derecho de información, analizando la indemnización por daños y perjuicios que puede solicitar el socio ante la vulneración de su derecho y prestando una atención especial a la impugnación de los acuerdos sociales, que ha sido objeto de una relevante restricción.

El derecho de información
en las sociedades
mercantiles capitalistas

COLECCIÓN MERCANTIL **J.M. BOSCH EDITOR**

DIRECTOR

Daniel Vázquez Albert

Catedrático de Derecho Mercantil,
Universidad de Barcelona.

El derecho de información en las sociedades mercantiles capitalistas

Judith Morales Barceló

Barcelona
2019



La presente colección mercantil se enmarca dentro de las actividades del Grupo Consolidado de Investigación en Derecho Mercantil (SGR 2017 1782 GRC), reconocido por la Agencia de Gestión de Ayudas Universitarias y de Investigación de la Generalitat de Catalunya (AGAUR), y dirigido por el Dr. Daniel Vázquez Albert.

© DICIEMBRE 2019 JUDITH MORALES BARCELÓ

© DICIEMBRE 2019

 **BOSCH**
EDITOR

Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-121158-5-7

ISBN digital: 978-84-121158-6-4

D.L.: B26531-2019

Diseño portada y maquetación: CRISTINA PAYÁ  +34 672 661 611

Printed in Spain – Impreso en España

ÍNDICE

Introducción.....	11
CAPÍTULO 1	
Contenido del derecho de información en sentido estricto	15
1. El derecho de información en las sociedades anónimas.....	22
1.1. Derecho de información previo a la celebración de la junta	23
1.2. Derecho de información durante la celebración de la junta	28
2. El derecho de información en las sociedades de responsabilidad limitada.....	30
CAPÍTULO 2	
El derecho de información documental	33
CAPÍTULO 3	
El derecho de información y el deber de secreto de los administradores.....	43

CAPÍTULO 4

Límites del derecho de información	51
1. Asuntos incluidos en el orden del día	52
2. Causas legales de exoneración del deber de información de los administradores	60

CAPÍTULO 5

Abuso del ejercicio del derecho y buena fe	73
--	----

CAPÍTULO 6

La información y el ejercicio del derecho en las sociedades cotizadas	85
1. La información con carácter general en las sociedades cotizadas	87
2. El ejercicio del derecho de información en las sociedades cotizadas	90
2.1. La información con ocasión de la celebración de una junta	90
2.2. Puntos meramente informativos y propuestas de acuerdo	93
2.2.1. Puntos meramente informativos	93
2.2.2. Propuestas de acuerdo	95
2.3. Solicitud de informaciones, aclaraciones o formulación de preguntas	100
3. La página web como instrumento de información	108

CAPÍTULO 7

El derecho de información y asistencia telemática	115
---	-----

CAPÍTULO 8

El régimen del derecho de información en la ley de sociedades anónimas, la ley de sociedades de responsabilidad limitada, la propuesta de código mercantil del año 2013 y el anteproyecto de código mercantil del año 2014	125
--	-----

1.	El derecho de información en sentido estricto	125
2.	El derecho de información documental	137
3.	El derecho de información en las sociedades anónimas cotizadas	140

CAPÍTULO 9

	Tutela del derecho de información: especial referencia a la impugnación de los acuerdos sociales	147
1.	Impugnación de los acuerdos sociales	148
1.1.	Acuerdos impugnables	150
1.2.	Acuerdos inimpugnables: test de relevancia y test de resistencia	164
1.2.1.	Infracciones procedimentales	167
1.2.2.	Información incorrecta o insuficiente	175
1.2.3.	Participación de personas no legitimadas	176
1.2.4.	Invalidez o cómputo erróneo de votos	177
1.3.	Caducidad de la acción de impugnación y legitimación....	178
1.4.	Efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación.....	188
2.	Vulneración del derecho de información	196
3.	Acción de cumplimiento y acción de indemnización	205
	Conclusiones	209
	Bibliografía	213
	Anexo de resoluciones citadas	229

INTRODUCCIÓN

Las participaciones sociales o acciones atribuyen a su titular la condición de socio o accionista¹ y llevan aparejadas una serie de derechos y obligaciones. La Ley de Sociedades de Capital (en adelante LSC)² reconoce a los socios una serie de derechos mínimos, recogidos en el artículo 93 de la Ley cuyo título es «Derechos del socio». Este listado de derechos no tiene un carácter exhaustivo, puesto que la Ley reconoce distintos derechos en algunos de sus artículos para supuestos concretos y, así mismo, los estatutos sociales pueden reconocer otros. En este mismo sentido, es posible afirmar que no todos los socios disfrutan en todo caso de esos derechos mínimos, pues se dan situaciones en las que el socio no tiene reconocidos algunos de ellos³.

-
- 1 En adelante, se va a utilizar el concepto de socio para hacer referencia, de forma indistinta, tanto al socio de una sociedad de responsabilidad limitada como al accionista de una sociedad anónima.
 - 2 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 núm. 161, de 3 de julio de 2010.
 - 3 Un ejemplo sería el del socio titular de acciones o participaciones sin voto, que, como su nombre indica, no tendrá reconocido el derecho de voto.

Como es bien sabido, los derechos se pueden clasificar en derechos de carácter económico-patrimonial y derechos de carácter político-personal. Dentro de la clasificación de derechos de carácter económico-patrimonial se incluyen: por un lado, el derecho a participar en el reparto de las ganancias y en el patrimonio resultante de la liquidación; y por otro, el derecho de asunción preferente en la creación de nuevas participaciones o el de suscripción preferente en la emisión de nuevas acciones o de obligaciones convertibles en acciones. Y dentro de la clasificación de derechos políticos es posible encontrar: el derecho de asistencia a las juntas generales, el derecho de voto en las mismas, el derecho de información y el derecho de impugnación de los acuerdos sociales.

El derecho de información contiene dos modalidades, en atención al ámbito en el que se ejercita. Una de ellas, denominada derecho de información en sentido estricto o derecho a formular preguntas, que es aquel que se puede ejercitar antes de la celebración de la junta o bien durante la misma sobre los asuntos que van a ser sometidos a votación durante la reunión. Y la otra, denominada derecho de información en sentido amplio o documental, entendido como el derecho a obtener cierta documentación en relación a las cuentas anuales, a las adquisiciones onerosas, a la modificación de estatutos, y específicamente para el aumento y la reducción de capital, y a las modificaciones estructurales. La primera manifestación de este derecho determina la obligación del órgano de administración de proporcionar la información cuando haya una previa solicitud por parte de los socios. Sin embargo, la segunda implica para el órgano de administración la obligación de elaborar una documentación y ponerla a disposición de los socios, con independencia de su solicitud. Por esta razón, es posible encontrar el régimen aplicable al derecho de información disperso en varios artículos de la LSC y de la Ley 3/2009, de 3 de abril, de modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles⁴.

La relevancia del derecho de información viene dada porque es el que permite al socio tener conocimiento de los datos necesarios para participar en la vida de la sociedad, mediante la adopción de los acuerdos sociales, pues en el ordenamiento jurídico español este derecho sólo se puede ejercitar respecto

4 BOE núm. 82, de 4 a abril de 2009.

a los asuntos que forman parte del orden del día de la convocatoria de la junta general. Pero además permite tener cierto control en la labor de gestión que desarrolla el órgano de administración⁵, ya que, como veremos, se debe poner a disposición de los socios determinada documentación con ocasión de la junta ordinaria, que tiene por objeto la aprobación de las cuentas de la sociedad.

La transparencia y el control son algunos de los fines que se pretenden lograr con el buen gobierno corporativo. Y en este sentido, debemos señalar la profunda reforma que la Ley 31/2014, de 3 de diciembre por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo⁶, ha introducido en la LSC y, en concreto, en el derecho de información y la impugnación de los acuerdos sociales, como medio de tutela de este derecho. A pesar de que en la Exposición de Motivos de esta Ley se explica que el régimen previsto en la LSC es adecuado, se ha considerado que su ejercicio se debe ajustar a las exigencias de la buena fe. Por esta razón, se han modificado los motivos que justifican la denegación de la información solicitada en el seno de las sociedades anónimas. Y en cuanto a la impugnación de los acuerdos sociales, se han diferenciado entre las consecuencias jurídicas de las distintas modalidades del ejercicio del derecho de información, sobre la base de evitar los abusos en la práctica. Estas modificaciones suponen una importante restricción del derecho de información, como tendremos ocasión de analizar, que afecta a la sociedad anónima, pues el legislador no ha modificado el régimen aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada. Ante esta distinción según el tipo societario, parte de la doctrina ha afirmado que la distinción en esta cuestión entre las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada no responde a una decisión consciente del legislador, por lo que podría llegar a admitirse una aplicación analógica⁷.

5 En este estudio se van a utilizar indistintamente las expresiones «órgano de administración» y «administradores», sin diferenciar la forma que adopta el órgano de administración en una sociedad anónima o de responsabilidad limitada, como el encargado de proporcionar la información a los socios.

6 BOE núm. 293, de 4 de diciembre de 2014.

7 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197. Derecho en información», en AA.VV., J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital*

A pesar del reconocimiento del derecho de información, como bien recoge la LSC, no es un derecho absoluto, sino que está sometido a unos límites y, en ocasiones, el órgano de administración, que es el encargado de satisfacer este derecho, puede denegarlo. Debido a la relevancia de este derecho y como consecuencia de los conflictos que han surgido en relación a él, es uno de los que más litigiosidad ha causado, tal y como se puede comprobar por el elevado número de resoluciones de nuestros tribunales.

Ante las diferentes manifestaciones que puede tener el derecho de información, la finalidad del presente estudio es analizar el contenido, los límites y la tutela del derecho de información tanto en sentido estricto como en sentido amplio, a pesar de que en este caso centraremos nuestra atención en el ejercitado con ocasión de la celebración de una junta que tiene por objeto la aprobación de las cuentas anuales, con una especial atención a la doctrina y a la jurisprudencia. En este último caso, se ha considerado oportuno excluir del análisis del presente estudio el derecho de información documental en relación a las adquisiciones onerosas, a la modificación de estatutos y a las modificaciones estructurales, puesto que, a pesar de que son muy frecuentes en la realidad práctica, como es bien sabido, en toda sociedad se debe celebrar de forma necesaria una junta general ordinaria para la aprobación de las cuentas anuales y además con ocasión de la celebración de esta junta se censura la gestión de los administradores. Así mismo, resulta de especial interés determinar las diferencias existentes entre el régimen aplicable al derecho de información en las sociedades anónimas y en las sociedades de responsabilidad limitada, que afectan a los requisitos para su ejercicio y los efectos de la vulneración del mismo. Para ello, se analizará no sólo el régimen vigente previsto en la LSC, reformado por la Ley 31/2014, sino también se analizará su evolución y el régimen previsto en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil del año 2014.

en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014) [sociedades no cotizadas], Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015, p. 96.

CONTENIDO DEL DERECHO DE INFORMACIÓN EN SENTIDO ESTRICTO

Sumario: **1.** El derecho de información en las sociedades anónimas. **1.1.** Derecho de información previo a la celebración de la junta. **1.2.** Derecho de información durante la celebración de la junta. **2.** El derecho de información en las sociedades de responsabilidad limitada.

El derecho de información en sentido estricto es aquel que permite al socio o accionista obtener informaciones o aclaraciones sobre los asuntos comprendidos en el orden del día de una convocatoria de junta, previsto en los artículos 196⁹ y 197 LSC¹⁰, aplicables a las sociedades de responsabilidad

9 El texto del artículo 196 LSC es el siguiente: «1. Los socios de la sociedad de responsabilidad limitada podrán solicitar por escrito, con anterioridad a la reunión de la junta general o verbalmente durante la misma, los informes o aclaraciones que estimen precisos acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día. 2. El órgano de administración estará obligado a proporcionárselos, en forma oral o escrita de acuerdo con el momento y la naturaleza de la información solicitada, salvo en los casos en que, a juicio del propio órgano, la publicidad de ésta perjudique el inte-

limitada y sociedades anónimas respectivamente. Según el texto literal de los citados artículos, comprende el derecho del socio a solicitar los informes o las aclaraciones que estime precisas o convenientes y que sean pertinentes, así como un derecho a formular preguntas sobre ciertos aspectos y a recibir la respuesta, ya sea de forma verbal, durante la celebración de la junta, o bien de forma escrita plasmada en un informe, con anterioridad a la celebración de la misma. Este derecho no legitima al socio a obtener los documentos en los que se fundamenta esa información solicitada, salvo en aquellos supuestos, como el derecho de información relativo a las cuentas anuales en los que la Ley reconoce un derecho de información documental, entendido como el derecho a obtener una copia de las cuentas anuales, sino que es un derecho a pedir aclaraciones o informaciones y a formular preguntas.

rés social.3. No procederá la denegación de la información cuando la solicitud esté apoyada por socios que representen, al menos, el veinticinco por ciento del capital social».

- 10 El texto del artículo 197 LSC es el siguiente: «1.Hasta el séptimo día anterior al previsto para la celebración de la junta, los accionistas podrán solicitar de los administradores las informaciones o aclaraciones que estimen precisas acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día, o formular por escrito las preguntas que consideren pertinentes. Los administradores estarán obligados a facilitar la información por escrito hasta el día de la celebración de la junta general. 2. Durante la celebración de la junta general, los accionistas de la sociedad podrán solicitar verbalmente las informaciones o aclaraciones que consideren convenientes acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día. Si el derecho del accionista no se pudiera satisfacer en ese momento, los administradores estarán obligados a facilitar la información solicitada por escrito, dentro de los siete días siguientes al de la terminación de la junta. 3.Los administradores estarán obligados a proporcionar la información solicitada al amparo de los dos apartados anteriores, salvo que esa información sea innecesaria para la tutela de los derechos del socio, o existan razones objetivas para considerar que podría utilizarse para fines extrasociales o su publicidad perjudique a la sociedad o a las sociedades vinculadas. 4.La información solicitada no podrá denegarse cuando la solicitud esté apoyada por accionistas que representen, al menos, el veinticinco por ciento del capital social. Los estatutos podrán fijar un porcentaje menor, siempre que sea superior al cinco por ciento del capital social. 5.La vulneración del derecho de información previsto en el apartado 2 solo facultará al accionista para exigir el cumplimiento de la obligación de información y los daños y perjuicios que

En relación a estas dos concepciones del derecho de información, en sentido estricto y en sentido amplio, cabe destacar, como apuntábamos con anterioridad, una diferencia relevante. El derecho de información en sentido estricto genera para los administradores la obligación de suministrar la información cuando sea solicitada por los socios. Por el contrario, el derecho de información documental determina para los administradores la obligación de redactar y poner a disposición de los socios determinada documentación (las cuentas anuales y, en su caso, el informe de gestión y el informe de auditoría) a pesar de que los socios finalmente decidan no hacer uso de este derecho.

Nuestra Ley sigue una concepción restringida del derecho de información, pues el socio no tiene un derecho de información general sobre todos los hechos ocurridos en el seno de la sociedad ni en cualquier momento, sino tan sólo sobre aquellos temas que vayan a ser objeto de debate y votación en una junta, aunque podemos advertir que las resoluciones de nuestros tribunales, como tendremos ocasión de analizar, no han seguido una concepción excesivamente restrictiva de este derecho. Este régimen es completamente diferente al previsto para las sociedades personalistas, tanto en las sociedades colectivas como en las sociedades comanditarias simples, cuyo régimen se encuentra, como es bien sabido, en el Código de Comercio¹¹ (en adelante Ccom). El régimen de responsabilidad por las deudas sociales al que están sometidos los socios de estas sociedades justifica el reconocimiento de un derecho de información más amplio.

En las sociedades colectivas, en atención a lo previsto en el artículo 129 Ccom, la administración de la sociedad corresponde a todos los socios, salvo que se hubiera limitado por un acto especial a alguno de ellos o bien se hubiese encomendado a un tercero. En este sentido, el socio que a la vez sea administrador tendrá todo tipo de información

se le hayan podido causar, pero no será causa de impugnación de la junta general. 6. En el supuesto de utilización abusiva o perjudicial de la información solicitada, el socio será responsable de los daños y perjuicios causados».

11 Real Decreto de 22 de agosto de 1885, por el que se aprueba el Código de Comercio. Gaceta núm. 289, de 16 de octubre de 1885.

relativa a la sociedad y no será necesario un reconocimiento explícito de este derecho. Por ello, debemos centrar la atención en aquel socio que no reúna la condición de administrador. En este supuesto, como hemos avanzado, el Código reconoce un derecho de información amplio, puesto que no está limitado a los asuntos comprendidos en una reunión de socios, sino que el socio no administrador tendrá derecho a examinar el estado de la administración y de la contabilidad en cualquier momento (artículo 133 Ccom). Por esta razón, podemos afirmar que es un derecho de información amplio, que no está limitado en cuanto al contenido, porque puede alcanzar toda la situación de la administración y contabilidad de la sociedad, pero tampoco en cuanto al momento, ya que se puede ejercitar en cualquier momento. Este derecho no se puede derogar ni limitar y los administradores no podrán negar la información solicitada¹². El fundamento de este derecho se encuentra en la responsabilidad de los socios colectivos en relación a las deudas de la sociedad, ya que todos los socios, con independencia de su condición de administradores de la sociedad, son responsables de forma personal, ilimitada y solidaria entre ellos, aunque subsidiaria respecto a la sociedad, con todos sus bienes de las deudas de la sociedad (artículo 127 Ccom). Esta información permitirá a los socios tener conocimiento de la situación de la sociedad y poder tomar las decisiones adecuadas ante la gestión de los administradores, de cuyos resultados, como hemos comentado, son responsables.

En el caso de las sociedades comanditarias simples, como es bien sabido, están formadas por socios colectivos y por socios comanditarios. A los socios colectivos se les aplicará el mismo régimen que hemos comentado para las sociedades colectivas. Sin embargo, los socios comanditarios tienen un derecho de información más restringido que se encuentra justificado porque, a pesar de que no pueden encargarse de la gestión social, estos socios responden de las deudas sociales de una forma limitada, hasta la cuantía de su aportación a la sociedad. Los socios comanditarios, de la misma forma que los socios colectivos, podrán examinar el estado y

12 Vid. GAY DE MONTELLÀ, R.: *Tratado práctico de sociedades mercantiles*, Bosch, Barcelona, 1948, T.I, p. 248.

situación de la administración de la sociedad, pero no podrán hacerlo en cualquier momento, sino sólo en el momento que determine el contrato de constitución de la sociedad. En el caso de que en éste no se determine, los socios recibirán el balance final de la sociedad a fin de año y podrán tener acceso durante un período de tiempo, que no podrá ser inferior a quince días, a la documentación que ha servido para elaborarlo con la finalidad de comprobarlo y juzgar las operaciones (artículo 150 Ccom).

El derecho de información ha sido calificado por nuestra jurisprudencia, en un primer momento, como un derecho instrumental del derecho de voto¹³. Con posterioridad, diversas sentencias lo han considerado un derecho autónomo, a pesar de que está vinculado a la celebración de una junta y a los asuntos que se van a tratar en la misma, sin perjuicio de la finalidad instrumental de otros derechos como el derecho de voto¹⁴. Este derecho permite al socio conocer la situación real de la sociedad, facilitándole la formación de su voluntad para expresarla en el seno de la junta, pero también para tomar otro tipo de decisiones como podría ser continuar participando en la sociedad. De la misma forma, en aquellos supuestos en los que hay conflictos entre los administradores y los accionistas minoritarios, el derecho de información cumple una función disciplinar de la gestión, puesto que es un mecanismo que aporta un control para garantizar la transparencia de la gestión, como se puede observar en los supuestos de juntas generales ordinarias, cuyo objeto es la aprobación

13 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 830/2011 de 24 de noviembre, núm. 766/2010 de 1 de diciembre, núm. 530/2010 de 26 de julio, núm. 183/2009 de 27 de marzo, núm. 250/2008 de 1 de abril, núm. 1172/2007 de 8 de noviembre, núm. 378/2007 de 9 de abril, núm. 194/2007 de 22 de febrero, núm. 197/2006 de 7 de marzo, núm. 678/2005 de 4 de octubre, núm. 664/2005 de 26 de septiembre, núm. 869/2004 de 29 de julio, núm. 898/2000 de 9 de octubre.

14 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 406/2015 de 15 de julio, núm. 608/2014 de 12 de noviembre, núm. 531/2013 de 19 de septiembre, núm. 436/2013 de 4 de julio, núm. 377/2012 de 13 de junio, núm. 858/2011 de 30 de noviembre, núm. 830/2011 de 24 de noviembre, núm. 846/2011 de 21 de noviembre, núm. 204/2011 de 21 de marzo, núm. 986/2011 de 16 de enero.

de las cuentas anuales y la censura de la gestión social¹⁵. A pesar de esto, es innegable que el derecho de información previo a la junta está normalmente ligado al interés del socio en poder formarse una opinión que le permita ejercitar de forma razonable sus derechos políticos, en especial, el derecho de voto.

El derecho de información se caracteriza por ser un derecho de carácter imperativo, inderogable e irrenunciable¹⁶. Está reconocido a todos los socios, por el mero hecho de serlo, aunque no tengan derecho a voto, por ser titulares de acciones o participaciones sin derecho a voto o tengan este derecho suspendido por encontrarse en mora por desembolsos pendientes en una sociedad anónima¹⁷, o bien no estén legitimados para asistir a la junta¹⁸, por esta razón se puede afirmar que es un derecho autónomo.

15 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre, núm. 858/2011 de 30 de noviembre, núm. 846/2011 de 21 de noviembre, núm. 204/2011 de 21 de marzo, núm. 986/2011 de 16 de enero, núm. 766/2010 de 1 de diciembre.

16 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 24/2019 de 16 de enero, núm. 608/2014 de 12 de noviembre, núm. 436/2013 de 3 de julio, núm. 741/2012 de 13 de diciembre, núm. 830/2011 de 24 de noviembre, núm. 846/2011 de 21 de noviembre, núm. 204/2011 de 21 de marzo, núm. 986/2011 de 16 de enero, núm. 413/2008 de 26 de mayo, núm. 194/2007 de 22 febrero.

17 El accionista de una sociedad anónima se encuentra en mora cuando ha vencido el plazo fijado en los estatutos, el acordado o el decidido por los administradores de la sociedad, para el pago de la parte de capital no desembolsado (artículo 82 LSC). Uno de los efectos de la mora es la suspensión del ejercicio del derecho de voto (artículo 83.1 LSC).

18 En las sociedades anónimas, a diferencia de las sociedades de responsabilidad limitada, es posible limitar la asistencia de los accionistas a la junta. En atención a lo establecido en el artículo 179 LSC, los estatutos podrán exigir la posesión de un número mínimo de acciones para asistir a la junta, aunque en ningún caso el número exigido podrá ser superior al uno por mil del capital social. En la misma línea, los estatutos podrán condicionar la asistencia a la junta a la legitimación anticipada del accionista, sin que sea posible impedir la asistencia a titulares de acciones nominativas y de acciones representadas por medio de anotaciones en cuenta que las tengan inscritas en sus respectivos registros con cinco días de antelación a aquel en que haya de celebrarse la junta, ni a los tenedores de acciones al

Sin embargo, cuando hay una suspensión de los derechos políticos, esta suspensión también afecta al derecho de información. Es el supuesto del régimen legal de las acciones y participaciones propias o de la sociedad dominante, pues mientras la sociedad sea titular de esas acciones o participaciones, en el caso de que la adquirente sea una sociedad de responsabilidad limitada, todos los derechos correspondientes a esas participaciones o acciones quedan en suspenso (artículo 142 LSC) y en el caso de que la sociedad sea anónima, quedan en suspenso todos los derechos políticos (artículo 148 LSC).

El socio es libre para decidir si ejercita o no el derecho de información, tal y como ha manifestado el Tribunal Supremo, pero no puede ser restringido ni limitado por los estatutos de la sociedad ni por otras normas de régimen interno, como el reglamento de la junta, ni por acuerdo de junta. En este sentido, como tendremos ocasión de analizar, el derecho de información puede ser denegado por los administradores por unas causas tasadas por la Ley, pero no son admisibles causas de denegación diferentes, a pesar de que se recojan en el reglamento de la junta o en los estatutos sociales. Tampoco son admisibles las causas redactadas de una forma tan general que otorguen a los administradores una excesiva discrecionalidad para denegar la información solicitada¹⁹. En la misma línea, avanzamos que la Ley establece que los administradores no podrán denegar la información solicitada cuando la petición esté apoyada por socios que representen al menos el 25% de capital social (artículo 196.3 LSC, para las sociedades de responsabilidad limitada y artículo 197.4 LSC, para las sociedades anónimas). Este porcentaje tampoco podrá ser ampliado por los estatutos de la

portador que con la misma antelación hayan efectuado el depósito de sus acciones o, en su caso, del certificado acreditativo de su depósito en una entidad autorizada o en el domicilio social.

- 19 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre y núm. 858/2011 de 30 de noviembre. En la primera sentencia se considera que «no es admisible la pretensión de la recurrida de que se autoricen previsiones estatutarias que amparan denegaciones ilícitas de información, y que el socio deba impugnar los acuerdos adoptados cada vez que se le deniegue la información utilizando el margen previsto en los estatutos más allá de lo autorizado por la ley.»

sociedad. Por el contrario, resulta admisible que se prevea una regulación más favorable para el socio o incluso que se regule el procedimiento de obtención de esa información, es decir, el momento en que se puede entregar la información o bien la forma a través de la que los administradores se comunicarán con los socios, a pesar de que se deben tener en consideración no sólo los límites establecidos por la Ley, sino también los principios configuradores del tipo societario concreto²⁰.

1. EL DERECHO DE INFORMACIÓN EN LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS

El derecho de información reconocido a los accionistas de una sociedad anónima se encuentra regulado en el artículo 197 LSC. Como se ha comentado con anterioridad, los accionistas tienen el derecho a solicitar, al órgano de administración, las informaciones o aclaraciones relativas a los asuntos comprendidos en el orden del día o bien formular por escrito o verbalmente, según el momento en el que se ejercita el derecho, las preguntas que consideren pertinentes. Por tanto, es posible distinguir dos momentos durante los cuales el socio podrá ejercitar este derecho: en primer lugar, con anterioridad a la celebración de la junta; y, en segundo lugar, durante la celebración de la misma. En este sentido, como veremos, parece que la Ley tiene una preferencia sobre el derecho de información ejercitado con anterioridad a la celebración de la junta, pues se considera que es cuando realmente el socio tiene la intención de obtener la información necesaria para poder formar su opinión y ejercer los derechos de forma consciente y responsable. Por el contrario, considera que el derecho de información ejercitado durante la celebración de la junta es menos decisivo y que, en ocasiones, la finalidad es perturbar el correcto funcionamiento de la junta.

20 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre.

1.1. Derecho de información previo a la celebración de la junta

Un primer momento en el que los socios pueden ejercitar el derecho de información es antes de la celebración de la junta²¹. Los socios podrán solicitar la información por cualquier medio escrito, salvo que la sociedad hubiese previsto algún modo concreto en sus estatutos²². El ejercicio de este derecho de información previo en las sociedades anónimas está sometido a un límite temporal, pues se debe ejercitar entre el anuncio de la convocatoria de la junta y hasta el séptimo día anterior al previsto para la celebración de la misma (artículo 197.1 LSC), salvo que en los estatutos se haya previsto que los accionistas gozan de un mayor plazo²³. En este punto, consideramos relevante comentar que la regulación del derecho de información en la Propuesta de Código Mercantil del año 2013 (artículo 231.68) ampliaba, en favor de los socios, el plazo a cinco días anteriores al de la celebración de la junta durante el cual podían solicitar la información a los administradores. Sin embargo, en el Anteproyecto de Código Mercantil del año 2014 se abandona esa propuesta de ampliación y se vuelve al vigente plazo de siete días (artículo 233.38 del Anteproyecto). Esta ampliación de plazo en beneficio de los socios no prosperó en el Anteproyecto de Código del 2014 porque se consideró que para el órgano de administración podría resultar complicado, debido a la organización de la sociedad, cumplir la obligación de proporcionar la información en ese plazo inferior²⁴.

21 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», en AA.VV., ob. cit., p. 97 y 98.

22 Vid. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información del socio tras las reformas introducidas por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre», en Revista de Derecho de Sociedades núm. 47/20016, p. 85.

23 Respecto al cómputo de ese plazo, se ha afirmado que se debe excluir el día de la celebración de la junta, pero se debe incluir el séptimo día. Vid. CAMPINS VARGAS, A.: «Reforzamiento jurisprudencial del derecho de información de los accionistas en materia de cuentas anuales», en Revista de Derecho Mercantil núm. 284/2012, pp. 426 y 427.

24 Como tendremos ocasión de analizar, este plazo de 5 días es el previsto en el caso de las sociedades anónimas cotizadas. En este sentido, no faltan autores que consideran

Una de las finalidades de este derecho es que el accionista pueda tener la información adecuada que le permita formarse una opinión sobre las cuestiones que van a ser sometidas a votación en la junta y, de este modo, poder ejercitar el derecho de forma consciente. Por tanto, este derecho está vinculado al interés que el accionista tiene en poder acceder a una información que le va a permitir ejercer de forma diligente sus derechos durante la celebración de la junta, pues no podemos olvidar que el accionista está sometido a un deber de diligencia en el ejercicio del derecho de voto. Sin embargo, como veremos, esta finalidad no resulta tan clara cuando el derecho se ejercita durante la celebración de la junta porque en aquellas ocasiones en las que el órgano de administración no pueda dar cumplimiento a la petición formulada por los socios durante la junta, deberá hacerlo dentro de los siete días siguientes a contar desde la celebración de la misma. Por tanto, podemos afirmar que, en este caso, la información que obtiene el accionista no va a influir en su voto. Esta es una de las razones que nos ha llevado a afirmar con anterioridad que el derecho de información no es un derecho instrumental del derecho de voto, sino que es un derecho autónomo.

El derecho de información de los socios se convierte en una obligación para el órgano de administración, pues éste es el encargado de proporcionar la información solicitada por los socios. Para dar cumplimiento a este derecho, la Ley establece que el órgano de administración tiene que proporcionar la información por escrito con anterioridad a la celebración de la junta (artículo 197.1 LSC). La LSC no determina el medio por el que

que el plazo de 5 días se podría haber aplicado a las sociedades no cotizadas, pues los administradores, gracias a los avances tecnológicos, podrían hacer frente al deber de proporcionar la información en ese plazo. Vid. VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones o aclaraciones o la formulación por escrito de preguntas con anterioridad a la celebración de la junta o verbalmente durante la misma (art. 520 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 772.

los administradores deben remitir la información a los accionistas. Por tanto, es admisible cualquier forma utilizada por escrito que asegure no sólo la recepción por el accionista, sino también el contenido remitido, siendo responsabilidad del órgano de administración la elección del medio adecuado, ya que la eficacia de la entrega queda condicionada a la recepción por parte del accionista²⁵. En este sentido, el administrador será responsable si la información no llega al destinatario por una causa no imputable a éste. Para lograrlo, es determinante que el accionista colabore en la efectividad de la comunicación²⁶. En este punto querríamos poner de relieve que el uso de

25 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1172/2007 de 8 de noviembre: «(...) su entrega al solicitante se pudo llevar a efecto con antelación suficiente si se hubiera atendido inmediatamente, utilizando el medio más ágil posible, sin descartar la entrega personal de copias en el domicilio del accionista, que deberían tener preparadas en previsión de la solicitud en la medida que el precepto les impone un deber cuyo cumplimiento exige una especial diligencia en la preparación y puesta a disposición de la documentación allí citada, siendo la remisión por conducto personal una posibilidad que no resultaba descabellada teniendo en cuenta el carácter familiar de la sociedad, y que el domicilio de sociedad y del accionista se encontraban radicados en la misma localidad. En todo caso, si la sociedad optó por la vía notarial, debió prever el tiempo que iba a ser necesario para garantizar la recepción, incluyendo los días festivos en que el correo no iba a funcionar. Como señala la referida Sentencia de 4 de octubre de 2005, la elección de la vía notarial, en este sentido, implicaba para los solicitantes que la entrega de la documentación dentro del término normal de ejecución del requerimiento habría de ser suficiente».

26 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2012 de 13 de diciembre: «(...) aunque la eficacia de la información queda condicionada a su recepción por el accionista, sobre el que pesa el deber de colaboración en la efectividad de la comunicación, recae sobre el órgano de administración la responsabilidad de elegir el medio adecuado para que la misma llegue temporáneamente a la esfera del destinatario, de tal forma que no es suficiente la remisión inmediata en unos casos, acorde con la naturaleza de las informaciones solicitadas en otros, si el medio escogido interfiere en su pronta recepción por causas inimputables al destinatario de acuerdo con las reglas de la autorresponsabilidad».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 482/2010 de 23 de julio: «(...) no puede entenderse ajustada al contenido del derecho de información del socio la conducta del demandante que, haciendo caso omiso de las facilidades que le brindaba el órgano de administración, dejó pasar la oportunidad de consultar, antes de la celebración de la Junta General, la documentación que pudiera interesarle y sin embargo, al

los medios electrónicos, como forma de comunicación entre la sociedad y los socios, sólo será válido si el socio lo hubiese aceptado, no siendo suficiente únicamente una previsión estatutaria a tal efecto. Y en ese caso, la sociedad debe habilitar en la página web un dispositivo que permita acreditar la fecha de recepción y el contenido de los mensajes intercambiados entre los socios y la sociedad (artículo 11 quáter LSC)²⁷.

La información se facilitará al accionista que la haya solicitado, según los cauces y plazos establecidos en la Ley. Esta información no se proporciona ni se hace llegar al resto de socios, a diferencia de lo que ocurre en las sociedades cotizadas donde la información proporcionada por los administradores a los socios, con ocasión del ejercicio del derecho de información, debe ser objeto de publicación en la página web de la sociedad, según determina el artículo 520.2 LSC. En nuestra opinión, no es posible realizar una aplicación analógica a las sociedades no cotizadas y exigir a los administradores que publiquen esa información en la página web de la sociedad o que la hagan llegar al resto de socios a través de otros medios, a pesar de que no habría impedimento para que así lo hicieran, porque de esa forma se lograría una mayor transparencia en la sociedad.

iniciar la celebración de la Junta, presentó una larguísima serie de preguntas que desde luego le fueron contestadas y muchas de las cuales hubiera podido aclarar por sí mismo consultando los documentos en el domicilio social. Faltó por tanto, en el socio demandante, una mínima colaboración por su parte que demostrara verdadero interés en la información, ya que si se pretende un examen total y exhaustivo de la actividad social durante el ejercicio correspondiente a las cuentas objeto de examen por la Junta, y además en comparación con el ejercicio anterior, no es exigible al órgano de administración que antes de celebrarse la Junta General remita al socio absolutamente toda la documentación correspondiente a la actividad social, original o por fotocopia, ni que durante la celebración de la Junta aclare al detalle lo que esté necesitado de una previa consulta de toda esa misma documentación. En suma, el derecho de información del socio, en casos como el presente, tiene un correlativo deber de mínima colaboración por su parte que el demandante no cumplió al prescindir, por su sola voluntad, de consultar en el domicilio social todos los documentos originales que podían interesarle para preparar la larguísima serie de preguntas que presentó durante la celebración de la Junta General».

27 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», ob. cit., p. 98.

Como podemos observar, la Ley concede un amplio margen a los administradores para cumplir con su obligación, pues tan sólo exige que la información se proporcione antes de la celebración de la junta. En este sentido, el órgano de administración cumple con la obligación legal de entregar de la información, a pesar de que lo haga el mismo día de la junta, con independencia de que esta entrega, próxima a su celebración, pueda perjudicar al socio, pues tendrá poco tiempo para revisarla. Por esta razón, consideramos que el correcto cumplimiento de la obligación de entregar la información no viene determinado por una entrega con anterioridad a la celebración de la junta, sino que consiste en entregar la información solicitada con la antelación adecuada para que el socio pueda acudir a la junta suficientemente informado, puesto que esta es la finalidad del derecho de información. Por tanto, en nuestra opinión, para determinar si los administradores han cumplido con su obligación se deberá tener en cuenta no sólo el momento en el que se cumple con la misma, sino el tipo de información solicitada. De esta forma, puede haber un comportamiento abusivo del órgano de administración cuando ha habido una voluntad de que la entrega de la información sea tardía, valoración que dependerá de la complejidad de la información²⁸.

28 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1172/2007 de 8 de noviembre. En este caso el Tribunal considera que la entrega de la información sin la antelación suficiente supone una vulneración del derecho de información ejercitado con anterioridad a la celebración de la junta que no queda subsanado a pesar de que se dé respuesta durante el desarrollo de la junta: «(...) su entrega al solicitante se pudo llevar a efecto con antelación suficiente si se hubiera atendido inmediatamente, utilizando el medio más ágil posible, sin descartar la entrega personal de copias en el domicilio del accionista, que deberían tener preparadas en previsión de la solicitud en la medida que el precepto les impone un deber cuyo cumplimiento exige una especial diligencia en la preparación y puesta a disposición de la documentación allí citada, siendo la remisión por conducto personal una posibilidad que no resultaba descabellada teniendo en cuenta el carácter familiar de la sociedad, y que el domicilio de sociedad y del accionista se encontraban radicados en la misma localidad. En todo caso, si la sociedad optó por la vía notarial, debió prever el tiempo que iba a ser necesario para garantizar la recepción, incluyendo los días festivos en que el correo no iba a funcionar. Como señala la referida Sentencia de 4 de octubre de 2005, la elección de la vía notarial, en este sentido, implicaba para los solicitantes que la entrega de la documentación dentro del término normal de ejecución del requerimiento habría de ser suficiente.

1.2. Derecho de información durante la celebración de la junta

El derecho de información, como se ha comentado, también se puede ejercitar durante la celebración de la junta, pues el accionista puede solicitar las informaciones o aclaraciones que considere adecuadas sobre los asuntos recogidos en el orden del día de la junta. En este caso, el derecho

A mayor abundamiento, la Sentencia de 26 de marzo de 2001, respecto a la entrega extemporánea, recalca que la obligación de entrega de la documentación por la sociedad tiene precisamente como finalidad que pueda someterse al estudio y análisis del socio que va a emitir su voto, «de la que se deduce la necesidad de que el accionista ha de contar con un plazo razonable para su entendimiento, habida cuenta de la naturaleza económica y contable de su contenido», descartando incluso que el hecho de que durante la Junta solicite aclaraciones sobre diversos puntos del Orden del Día y la Presidencia se las dé implique que el incumplimiento del art. 212.2 LSA quede subsanado, pues las aclaraciones hechas en la Junta al accionista sin previa entrega de documentación «pueden ser suficientes para asuntos de poca trascendencia (como el de la sentencia de 22 de marzo de 2000), pero no si son importantes sobre el desenvolvimiento y actuaciones de la sociedad, como es el caso presente».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 287/2001 de 26 de marzo: «(...) Bastaría lo expuesto para estimar infringido el derecho que al accionista le confiere el art. 212.2 LSA, pues el Banco demandado no le hizo entrega de la documentación con tiempo objetivamente suficiente para su estudio y análisis. La obligación de entrega de la documentación por la sociedad tiene precisamente esa finalidad, de la que se deduce la necesidad de que el accionista ha de contar con un plazo razonable para su entendimiento, habida cuenta de la naturaleza económica y contable de su contenido. El hecho de que durante la Junta solicite aclaraciones sobre diversos puntos del Orden del Día y la Presidencia las dé no significa que el incumplimiento del art. 212.2 LSA quede subsanado. Las aclaraciones realizadas en la Junta al accionista sin previa entrega de documentación pueden ser suficientes para asuntos de poca trascendencia (como el de la sentencia de 22 de marzo de 2000), pero no si son importantes sobre el desenvolvimiento y actuaciones de la sociedad, como es el caso presente».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 275/2000 de 22 de marzo: «Sin embargo no establece ni cuándo ni cómo los administradores o los obligados a informar, deben proporcionar la información, pero lógicamente hay que proclamar que ello se deberá hacer en el momento en que tal información pueda ser utilizada por el accionista para la emisión del voto, ya que otra ocasión haría ilusorio tal derecho».

se debe ejercitar de forma verbal en el momento en que se está exponiendo y debatiendo sobre ese asunto, pues el accionista no podrá hacerlo una vez se ha votado sobre el asunto y se ha pasado a otro punto del orden del día²⁹. Los administradores deben dar esa información también de forma verbal, salvo que no puedan atender a la petición en ese mismo momento y tengan que hacerlo con posterioridad a la celebración de la junta.

En este sentido, debemos destacar que la LSC legitima al órgano de administración para decidir, sin necesidad de justificación, que la información solicitada no se puede dar en ese momento, sino que se hará en un momento posterior. En este caso, la información se proporcionará por escrito y estará sometida a un límite temporal, porque los administradores deben entregarla dentro del plazo de siete días a contar desde el día en el que se celebró la junta, aunque este plazo podrá verse reducido por los estatutos³⁰. Sin embargo, en nuestra opinión, los administradores tan sólo podrán diferir su obligación cuando haya motivos razonables que acrediten que no es posible atender la petición de información durante la celebración de la junta. De lo contrario, el accionista puede ver truncado el derecho de información, pues los datos solicitados pueden ser necesarios o determinantes para que se pueda desarrollar una correcta deliberación y se pueda ejercitar el derecho de voto. Por esta razón, consideramos que esta posibilidad de entrega tardía de la información debe ser interpretada de una forma restrictiva. La obligación de entrega de la información está sometida al deber de diligencia que recae sobre los administradores (artículo 225 LSC³¹), como modelo de conducta que deben seguir en el

29 Vid. BENAVIDES VELASCO, P. «El derecho de información de los socios en las sociedades de capital», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 302/2016, p. 225.

30 Vid. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», *ob. cit.*, p. 77.

31 El deber de diligencia de los administradores está recogido en el artículo 225 LSC: «1. Los administradores deberán desempeñar el cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes y los estatutos con la diligencia de un ordenado empresario, teniendo en cuenta la naturaleza del cargo y las funciones atribuidas a cada uno de ellos. 2. Los administradores deberán tener la dedicación adecuada y adoptarán las medidas precisas para la buena dirección y el control de la sociedad.3. En el desempeño de

desempeño de su cargo, y esto determina que el administrador debe acudir a la junta suficientemente informado para atender las peticiones de los socios. Por tanto, consideramos que tan sólo podrán diferir su obligación cuando haya motivos razonables que acrediten que es imposible atender la petición durante la junta. Ante una entrega tardía de la información, el accionista deberá valorar si había motivos suficientes que justificasen este hecho o bien si el administrador ha actuado de mala fe o incumpliendo su deber de diligencia³².

2. EL DERECHO DE INFORMACIÓN EN LAS SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

El derecho de información en las sociedades de responsabilidad limitada se encuentra regulado en el artículo 196 LSC. Este artículo, a diferencia del artículo 197 LSC, que regula el derecho de información de los socios en sociedades anónimas, se mantiene inalterado después de reforma introducida por la Ley 31/2014. De la misma forma que en las sociedades anónimas, los socios de una sociedad de responsabilidad limitada pueden

sus funciones, el administrador tiene el deber de exigir y el derecho de recabar de la sociedad la información adecuada y necesaria que le sirva para el cumplimiento de sus obligaciones».

32 Vid. FARRANDO MIGUEL, I.: «Los déficits informativos como causa de impugnación de los acuerdos sociales (arts. 197.5 y 204.3.b) LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L., Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital Introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomsom Reuters Aranzadi, 2016, Vol. I, p. 426. El citado autor hace alusión a situaciones en las que la información solicitada no está disponible en ese momento porque no guarda una conexas relación con el orden del día o debido a su complejidad.

solicitar al órgano de administración la información que consideren pertinente en relación a los asuntos comprendidos en el orden del día. Este derecho, de igual modo, se puede ejercitar antes de la celebración de la junta o bien durante la misma. A pesar de que en esencia el régimen del derecho de información en sede de una sociedad de responsabilidad limitada es el mismo que en una sociedad anónima, en este apartado vamos a señalar las diferencias en el ejercicio de este derecho, puesto que en ocasiones resultan difíciles de justificar.

En el primer caso, los socios pueden solicitar, por escrito, la información que consideren pertinente desde el momento de la convocatoria de la junta y hasta el momento de la celebración de la misma. Sin embargo, resulta relevante destacar que, en las sociedades de responsabilidad limitada, a diferencia de las sociedades anónimas, el derecho de información previo a la celebración de la junta no está sometido a un plazo temporal, por tanto, podrá solicitarse en cualquier momento previo a la celebración de la misma. En nuestra opinión, la razón por la que este derecho no se somete a ningún plazo se puede encontrar en la concepción de la sociedad de responsabilidad limitada como una sociedad de una organización más sencilla que la sociedad anónima, en la que puede resultar más fácil para el órgano de administración recabar la información solicitada. En el segundo caso, los socios pueden solicitar, verbalmente, la información durante la celebración de la junta, de igual modo que está previsto para la sociedad anónima.

En las sociedades de responsabilidad limitada, a diferencia de las sociedades anónimas, no se establece el modo en que los administradores deben dar cumplimiento a su obligación de entregar la información, sino que se prevé que «el órgano de administración estará obligado a proporcionárselos, en forma oral o escrita de acuerdo con el momento y la naturaleza de la información solicitada». Ante este silencio legal, la doctrina mayoritaria ha considerado que la información se debe proporcionar en la misma forma que se solicitó³³. De este modo, si se solicitó por escrito, antes de la

33 Vid. BENAVIDES VELASCO, P. «El derecho de información...», ob. cit., p. 240; GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J.A.: «Artículo 196. Derecho de información en la sociedad

celebración de la junta, los administradores deben entregar la información de esa misma forma. Por el contrario, si la información se solicitó verbalmente durante la celebración de la junta, los administradores deben dar respuesta también de esta forma. Por tanto, podemos afirmar que, a pesar de que el artículo 196 LSC guarda silencio sobre este aspecto, es aplicable el mismo régimen que en las sociedades anónimas.

Otra de las diferencias previstas entre el régimen aplicable a las sociedades anónimas y a las sociedades de responsabilidad limitada es que en estas últimas los administradores deben dar respuesta a la información solicitada por los socios durante la junta en ese mismo momento, pues no se prevé el plazo de siete días posteriores a la misma durante los cuales los administradores podrán dar respuesta a la información requerida. En nuestra opinión, la razón de esta diferencia podría encontrarse en que, *a priori*, las sociedades anónimas pueden ser más complejas que las sociedades de responsabilidad limitada y esto justificaría que los administradores tuviesen más dificultades para dar respuesta a las peticiones formuladas durante la celebración de la junta, necesitando de un plazo de tiempo con posterioridad a la misma. Sin embargo, podemos encontrarnos en situaciones en las que el órgano de administración no puede dar cumplimiento a esta obligación, por un motivo justificado y la Ley no protege al socio estableciendo un límite temporal dentro del que los administradores deberán proporcionar la información solicitada.

de responsabilidad limitada», en AA.VV., A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, p. 1374.

CAPÍTULO 2

EL DERECHO DE INFORMACIÓN DOCUMENTAL

Junto al derecho de información en sentido estricto, que hemos examinado en el capítulo anterior, los socios tienen un derecho de información documental, conocido como derecho de información en sentido amplio. Este derecho, reconocido en determinados supuestos concretos, supone la posibilidad de examinar y, en algunas ocasiones, también de solicitar la entrega o el envío de determinados documentos, como podrían ser los supuestos de adopción de un acuerdo de modificación de estatutos o de modificaciones estructurales. Sin embargo, en el presente punto queremos analizar el derecho de información documental que surge con ocasión de la aprobación de las cuentas anuales, en el seno de una junta general ordinaria, puesto que necesariamente tendrá lugar una vez al año y cuya competencia exclusiva corresponde a la junta³⁴.

34 Como determina el artículo 164.3 LSC, la junta general ordinaria se reunirá necesariamente dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio para, en su caso, aprobar la gestión social, las cuentas del ejercicio anterior y resolver sobre la aplicación del resultado.

Las cuentas anuales, que comprenden el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, un estado que refleje los cambios en el patrimonio neto del ejercicio, un estado de flujos de efectivo³⁵ y la memoria, deberán ser formuladas por los administradores de la sociedad en el plazo máximo de tres meses a partir del cierre del ejercicio social³⁶ (artículos 253 LSC)³⁷. Una vez redactadas y, en su caso, de la posterior verificación por parte de los auditores de cuentas de la sociedad, la aprobación de las mismas, así como de la gestión social y la decisión sobre la aplicación del resultado corresponde de forma exclusiva a los socios reunidos en junta general ordinaria, que necesariamente debe celebrarse a tal fin dentro de los seis primeros meses del ejercicio social (artículo 164.1 LSC).

En atención a lo previsto en el artículo 272 LSC, desde el momento de la convocatoria de la junta, los socios pueden obtener de forma inmediata y gratuita los documentos que conforman las cuentas anuales, que han de ser sometidos a la aprobación de la junta, así como en su caso, el informe de gestión y el del auditor de cuentas, pues estos dos últimos documentos no forman parte de las cuentas anuales y además no todas las sociedades están obligadas a formularlos. El informe de gestión debe contener una exposición fiel sobre la evolución de los negocios, la situación de la sociedad y una descripción de los principales riesgos e incertidumbres a los que se enfrenta (artículo 262.1 LSC)³⁸. Quedan exentas de redactarlo las sociedades

35 El estado de flujos de efectivo no será obligatorio cuando la sociedad pueda formular balance y estado de cambios en el patrimonio de forma abreviada. *Vid.* Artículo 247 LSC.

36 El ejercicio social tiene la duración de un año natural. Según el artículo 26 LSC «A falta de disposición estatutaria se entenderá que el ejercicio social termina el treinta y uno de diciembre de cada año».

37 La formulación de las cuentas anuales es una competencia exclusiva del órgano de administración. Es indelegable, por tanto, a pesar de que este órgano haya encargado la confección de la contabilidad a colaboradores o expertos contables, la responsabilidad recae sobre el órgano de administración.

38 La 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 (BOE núm. 314, de

que formulen balance y estado de cambios en el patrimonio neto abreviados³⁹. Y en cuanto al informe del auditor de cuentas recogerá si las cuentas anuales ofrecen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la sociedad, así como, en su caso, la concordancia del informe de gestión con las cuentas anuales del ejercicio (artículo 268 LSC). De la misma forma que el informe de gestión, no todas las sociedades están obligadas a someter sus cuentas e informe de gestión a la revisión de un auditor⁴⁰.

29 de diciembre de 2018) ha modificado el contenido del informe de gestión, pues el análisis de la evolución, de los resultados y de la situación de la sociedad incluirá indicadores de carácter financiero y no financiero, pertinentes respecto de la actividad empresarial, como información sobre cuestiones relativas al medio ambiente, al personal y al cumplimiento de reglas en materia de igualdad y no discriminación y discapacidad, aunque están exceptuadas de incluir información de carácter no financiero las sociedades que tengan la calificación de empresas pequeñas y medianas de acuerdo con la Directiva 34/2013. El contenido de esa información está previsto en el artículo 49 Ccom.

- 39 En atención a lo previsto en el artículo 273 LSC «1. Podrán formular balance y estado de cambios en el patrimonio neto abreviados las sociedades que durante dos ejercicios consecutivos reúnan, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, al menos dos de las circunstancias siguientes: a) Que el total de las partidas del activo no supere los cuatro millones de euros; b) Que el importe neto de su cifra anual de negocios no supere los ocho millones de euros; c) Que el número medio de trabajadores empleados durante el ejercicio no sea superior a cincuenta. Las sociedades perderán esta facultad si dejan de reunir, durante dos ejercicios consecutivos, dos de las circunstancias a que se refiere el párrafo anterior. 2. En el primer ejercicio social desde su constitución, transformación o fusión, las sociedades podrán formular balance y estado de cambios en el patrimonio neto abreviados si reúnen, al cierre de dicho ejercicio, al menos dos de las tres circunstancias expresadas en el apartado anterior».
- 40 Según lo previsto en el artículo 263.2 LSC: «Se exceptúa de esta obligación a las sociedades que durante dos ejercicios consecutivos reúnan, a la fecha de cierre de cada uno de ellos, al menos dos de las circunstancias siguientes: a) Que el total de las partidas del activo no supere los dos millones ochocientos cincuenta mil euros; b) Que el importe neto de su cifra anual de negocios no supere los cinco millones setecientos mil euros. c) Que el número medio de trabajadores empleados durante el ejercicio no sea superior a cincuenta. Las sociedades perderán esta facultad si dejan de reunir, durante dos ejercicios consecutivos, dos de las circunstancias a que se refiere el párrafo anterior. 3. En el primer ejercicio social desde su constitución, transformación

Esta es la información documental mínima, ampliable por disposición estatutaria, que necesariamente se debe poner a disposición de los socios y que se debe mencionar en la convocatoria de la junta, salvo en los supuestos de junta universal que, como es bien sabido, carecen de previa convocatoria⁴¹. La ley no exige que esta documentación se presente en los modelos legalmente exigidos, por tanto, será suficiente cualquier tipo de modelo o informe que ofrezca la información mencionada.

Los socios podrán solicitar esta documentación hasta el momento de celebración de la junta, pues el artículo 272.2 LSC solo menciona el momento a partir del que se podrá obtener esta documentación. Sin embargo, debemos tener presente que esta solicitud debe respetar las exigencias de la buena fe y no puede suponer un ejercicio abusivo. El citado artículo reconoce el derecho a obtener de forma inmediata la documentación citada, por tanto, sin retrasos, en atención a las circunstancias concretas de cada caso. La entrega de la información está supeditada a la previa petición del socio, quien entonces tendrá derecho a obtener sin coste al-

o fusión, las sociedades quedan exceptuadas de la obligación de auditarse si reúnen, al cierre de dicho ejercicio, al menos dos de las tres circunstancias expresadas en el apartado anterior».

A pesar de que la sociedad reúna estos requisitos y no esté obligada a nombrar un auditor, la Ley reconoce a los socios que representen, al menos, el cinco por ciento del capital social el derecho a solicitar al registrador mercantil del domicilio social el nombramiento de un auditor (artículo 265.2 LSC).

- 41 Es posible encontrar algún autor que afirma que la documentación a la que pueden tener acceso los socios, salvo que los estatutos sociales mencionen otra cosa, es la citada con anterioridad. Esta restricción documental responde al carácter secreto de la contabilidad. Vid. ORTUÑO BAEZA, M.T.: «Artículo 272. Aprobación de las cuentas», en AA.VV., A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, p. 2026.

Sin embargo, como tendremos ocasión de ver, la jurisprudencia ha admitido una interpretación flexible de esa documentación y la considera una documentación mínima. Vid. Sentencias del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre, núm. 741/2012 de 13 de diciembre, núm. 858/2011 de 30 de noviembre, núm. 830/2011 de 24 de noviembre, núm. 846/2011 de 21 de noviembre, núm. 986/2011 de 16 de enero.

guno esa documentación en el domicilio social. A pesar de las dudas que puedan surgir de la interpretación de este artículo, consideramos que el socio no tiene derecho a un envío gratuito de la documentación, puesto que de ser así el precepto lo habría mencionado como lo han hecho otros, poniendo como ejemplo el caso de las modificaciones estatutarias (artículo 287 LSC⁴²)⁴³.

En el caso de las sociedades de responsabilidad limitada, este derecho se ve reforzado, puesto que, salvo disposición contraria de los estatutos sociales, el socio o los socios, que representen al menos el 5% del capital social, además del derecho a acudir al domicilio de la sociedad para que se les haga entrega de la documentación podrán examinar en el domicilio de la sociedad, por sí mismos o bien acompañados de un experto contable, los documentos que sirvan de soporte y de antecedente de las cuentas anuales. Por tanto, el socio de una sociedad de responsabilidad limitada, de forma individual o bien agrupado con otros socios, podrá solicitar la exhibición de los documentos que han servido de base para la confección de las cuentas anuales para proceder a su examen. Como hemos mencionado el artículo 272.3 LSC establece en un 5% el porcentaje de capital del que deben ser titulares los socios para poder acudir al domicilio social con este fin, porcentaje que se puede alcanzar por un único socio de forma individual o bien en agrupación con otros, para lo que no será necesario el cumplimiento de formalidad alguna, sino que podrá

42 Este precepto reconoce para el caso de modificaciones estatutarias: «En el anuncio de convocatoria de la junta general, deberán expresarse con la debida claridad los extremos que hayan de modificarse y hacer constar el derecho que corresponde a todos los socios de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta y, en el caso de sociedades anónimas, del informe sobre la misma, así como pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos».

43 De forma contraria opina Vid. ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información documental del accionista: objeto, límites y forma de ejercicio*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 128 y 129. Para este autor, la ausencia de la mención de entrega en el domicilio social abre la puerta a los socios a solicitar el envío de la documentación en el domicilio que indiquen. En el mismo sentido, opina que la expresión «de forma gratuita» debe llevar a evitar cualquier gasto por desplazamiento en que pueda incurrir el socio si acude al domicilio de la sociedad.

figurar en un documento privado⁴⁴. Los socios, una vez agrupados, deberán nombrar a una persona para que los represente, con independencia de que reúna o no la condición de socio, puesto que esos socios agrupados no podrán acudir al domicilio social de forma separada para ejercitar ese derecho. Así mismo, si deciden acudir junto con un experto contable también deberá ser uno, nombrado por todos los socios agrupados, ya que no se admitirá el nombramiento de un experto contable por cada uno de esos socios. Respecto a la figura del experto contable, la jurisprudencia se ha pronunciado de forma restrictiva, ya que ha denegado la posibilidad de que acuda en la condición de experto contable una persona que legalmente no cumpla este requisito⁴⁵.

Las particularidades que presenta este derecho de información documental en las sociedades de responsabilidad limitada se encuentran justificadas por su carácter predominantemente cerrado. Por esta razón, a pesar de que tan sólo se encuentra regulado legalmente de esta forma amplia en las sociedades de responsabilidad limitada, el Tribunal Supremo ha considerado que en las sociedades anónimas cerradas también se debe aplicar con este carácter, sobre la base del régimen general del derecho de información *ex* artículo 197 LSC. Este derecho de información documental previsto en el artículo 272 LSC es totalmente compatible con el derecho de información de los artículos 196 y 197 LSC, examinados con anterioridad, que permitirá solicitar informaciones y aclaraciones y formular preguntas sobre las cuentas anuales y la gestión social, ya sea con anterioridad a la celebración de la junta o bien durante la misma. En aplicación del régimen general del

44 Según algún autor, los estatutos pueden elevar o reducir este porcentaje, incluso suprimir este derecho. Así lo afirma Martínez-Gijón Machuca, P: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», *ob. cit.*, p. 101.

45 En concreto, la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1058/2003 de 12 de noviembre afirmó que el socio puede hacerse acompañar por un perito en contabilidad o un economista, pero no por un abogado por no tener la condición legal de experto contable: «(...) no se ha coartado, ni limitado tal derecho, sino que, por el contrario se le ha permitido el mismo, y si no ha habido el examen de la contabilidad social pretendido, ha sido por la postura omisiva de la parte recurrente, que intentó en el examen de las cuentas acompañado por una persona que no era un experto contable».

derecho de información, el Tribunal Supremo ha afirmado que los socios podrán conocer los documentos que sirven de base y que son el soporte de las cuentas de la sociedad, tal y como se va a desarrollar a continuación⁴⁶.

El contenido y los límites del derecho de información documental han sido objeto de un análisis pormenorizado por parte de la jurisprudencia. En este sentido, resulta paradigmática la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013, de 19 de septiembre, en la que se reconoce un derecho de información amplio en relación a la información solicitada con ocasión de la celebración de una junta de aprobación de las cuentas anuales. Como se ha comentado con anterioridad, el derecho de información general del artículo 196 y de 197 LSC legitima al socio a solicitar información sobre los puntos incluidos en el orden del día. En aquellos supuestos en los que uno de esos puntos sea la aprobación de las cuentas de la sociedad, el socio estará facultado para solicitar información sobre los datos que han servido de soporte para la elaboración de las cuentas anuales, requiriendo detalles de las partidas contables que han dado lugar al balance y a la cuenta de pérdidas y ganancias. Así mismo, tal y como pone de manifiesto la citada sentencia del Tribunal Supremo, si uno de los puntos del orden del día es la aprobación de la gestión social, los socios podrán solicitar documentación bancaria o fiscal, siempre y cuando guarden relación con el orden del día sobre la base del derecho de información general previsto en el artículo 197 LSC, para las sociedades anónimas, y 196 LSC, para las sociedades de responsabilidad limitada⁴⁷.

46 Esta tendencia se puede observar ya en la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1193/1998 de 15 de diciembre. Sin embargo, ha sido en sentencias posteriores donde se ha acentuado. *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre, núm. 766/2010 de 1 de diciembre, núm. 530/2010 de 26 de julio, núm. 521/2010 de 23 de julio, 664/2005 de 26 de septiembre.

47 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre y núm. 531/2013 de 19 de septiembre: «La solicitud de documentos consistentes en soportes contables, documentación bancaria y fiscal de la sociedad, por parte del socio que ha sido convocado a una junta general para la aprobación de las cuentas anuales y la censura de la gestión social entra dentro del ámbito del derecho de información del art. 112 de la Ley de Sociedades Anónimas (actual art. 197 del texto refundido de

El acceso a esta documentación, más allá de las cuentas anuales, permite a los socios mantener cierto control sobre la gestión que ha llevado a cabo el órgano de administración, así como el cumplimiento de los deberes de diligencia y lealtad a los que está sometido⁴⁸. A pesar de ello, se ha afir-

la Ley de Sociedades de Capital). Ahora bien, del mismo modo que el derecho de información no justifica la solicitud de cualesquiera informaciones o aclaraciones, tampoco justifica cualquier solicitud de documentos contables, bancarios y fiscales». Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011, de 30 de noviembre: «(...) lo que exige que, además de aquellos datos que posibiliten el voto reflexivo sobre las cuentas, se faciliten los que impone el deber de transparencia en la gestión social y que permitan al socio el control razonable del cumplimiento por los administradores de los deberes de diligente administración, fidelidad y lealtad, en relación con la actividad de la sociedad reflejada en las cuentas sometidas a la aprobación y en el informe de gestión».

En el mismo sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre, núm. 531/2013 de 19 de septiembre y núm. 741/2012 de 13 de diciembre en las que se declara que «el derecho de información en un asunto de examen y aprobación de las cuentas anuales y de la gestión de la actuación de los administradores no pueda quedar constreñida exclusivamente a datos relacionados directamente con “los números” de la contabilidad hurtando a los accionistas datos conexos, razonablemente precisos para poder desplegar cierto control de la forma de gestionarla y del cumplimiento por los administradores de los deberes de diligente administración, fidelidad y lealtad, en relación con la actividad de la sociedad reflejada en las cuentas sometidas a la aprobación y en el informe de gestión y, en su caso, proponer que se demanden las responsabilidades procedentes».

- 48 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 664/2005 de 26 de septiembre. En esta sentencia el Tribunal Supremo entiende que la solicitud de información sobre las sumas y saldos del libro mayor y del balance guarda relación con el orden del día de una junta cuya finalidad era la aprobación de las cuentas anuales.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011, de 30 de noviembre, en esta sentencia parafraseando a la sentencia recurrida se afirma: «algunos de los documentos solicitados suponen una petición de información pertinente por referirse a datos importantes para la aprobación de las cuentas anuales, como pueden ser, por ejemplo, las hipotecas que gravan los inmuebles de la sociedad y su saldo a la finalización del ejercicio social, las operaciones económicas con las demás sociedades del grupo o el detalle de cuenta con socios y administradores, respecto de los que incluso existía en algún caso una deficiente plasmación de la realidad contable en las cuentas formuladas por el órgano de administración».

mado que este derecho está sometido a ciertos límites, puesto que deben revelar aspectos importantes sobre la marcha de la sociedad. Su finalidad no puede ser la de realizar una investigación de la contabilidad de la sociedad y de sus antecedentes, ya que esto excedería del contenido del derecho de información, que correspondería realizarlo a los auditores de cuentas⁴⁹. La jurisprudencia ha afirmado que es necesario determinar ciertas circunstancias para establecer el límite de este derecho de información, que en algunos supuestos será más amplio que en otros. De este modo, se ha considerado que el derecho de información documental en las sociedades anónimas se verá reforzado y será asimilable al de las sociedades de responsabilidad limitada en atención las características de la sociedad, dependiendo de las siguientes circunstancias: en primer lugar, de las características de la sociedad, es decir, si es abierta o cerrada; en segundo lugar, del porcentaje de capital que ostenta el socio que solicita la información⁵⁰; en tercer lugar, de si el socio ocupa algún cargo de gestión⁵¹; y en último lugar, se debe tener

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 652/2011 de 5 de octubre se afirma: «que la solicitud de informes sobre partidas contables (cuentas de explotación, deudores morosos, stocks, declaraciones del IVA, ingresos atípicos, saldos...) no es ajena al conocimiento adecuado de las cuentas, máxime si en el informe de auditoría el auditor deniega su opinión».

49 Vid. Las sentencias del Tribunal Supremo núm. 149/2006 de 17 febrero y núm. 1141/2003 de 3 de diciembre afirman que «el derecho de información no autoriza en manera alguna al accionista a investigar en la contabilidad y en los libros sociales y menos aún en toda la documentación de la sociedad (...)».

En el mismo sentido, CASTELLANO RAMÍREZ, M.J.: «Participación cualificada en el capital social y derecho de información de los accionistas», en *Revista crítica de derecho inmobiliario* núm. 693/2006, p. 358.

50 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero: «La sociedad de la que se requiere información no cotiza y, pese a su estructura de sociedad capitalista formalmente abierta, en la realidad tiene características de sociedad de carácter cerrado –escaso número de socios (9) en la que uno de ellos tiene un 49,769% con las consiguientes dificultades reales del socio minoritario para desinvertir–, lo que exige potenciar su transparencia y el control por la minoría de la actuación de los administradores».

51 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre: «(...) el derecho de información está sujeto al límite genérico o inmanente de su ejercicio de

en cuenta si es posible la presentación de cuentas anuales abreviadas⁵², pues en este caso la información contable que aportan es menor y queda justificado un derecho de información más amplio⁵³.

Por tanto, podemos afirmar que las diferencias existentes entre el ámbito objetivo del régimen legal del derecho de información relativo a las cuentas anuales, es decir, el tipo de documentación al que se podrá tener acceso, en las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada se han visto superadas por la jurisprudencia. Sin embargo, se han mantenido las diferencias respecto a la revisión en el domicilio social y la posibilidad de hacerse acompañar por un experto contable, que tan sólo es posible en las sociedades de responsabilidad limitada.

forma no abusiva objetiva y subjetivamente. Ello debe examinarse de forma casuística en función de múltiples parámetros, entre otros, las características de la sociedad y la distribución de su capital, volumen y forma de la información solicitada. Ha de realizarse una ponderación de las diversas circunstancias concurrentes para verificar que el ejercicio del derecho de información no es abusivo. Algunas de esas circunstancias son las que a continuación se exponen sin ánimo exhaustivo. Un primer elemento a tomar en consideración, de modo relevante, es que la sociedad, pese a ser anónima, presente características fácticas (escaso número de socios, carácter familiar) o jurídicas (cláusulas estatutarias que restrinjan la libre transmisibilidad de las acciones, dentro de los límites del art. 63 de la Ley de Sociedades Anónimas, actual art. 123 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital) que le otorguen un cierto carácter «cerrado». La dificultad que tienen los socios minoritarios para desinvertir cuando concurren estas circunstancias exige potenciar su transparencia y el control de la actuación de los administradores por la minoría que no participa en la gestión de la sociedad (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 846/2011 de 21 de noviembre, recurso 1765/2008)».

- 52 Las condiciones para poder formular balance y un estado de cambio en el patrimonio neto abreviados se encuentran en el artículo 257 LSC, comentadas con anterioridad, y en el artículo 258 LSC las condiciones de la cuenta de pérdidas y ganancias abreviada.
- 53 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre: «El carácter abreviado de las cuentas anuales, que implica una reducción de los datos contenidos en las mismas, es también un elemento que justifica una mayor amplitud en la solicitud de información, y concretamente de documentación».

CAPÍTULO 3

EL DERECHO DE INFORMACIÓN Y EL DEBER DE SECRETO DE LOS ADMINISTRADORES

Los administradores sociales están sometidos a unos deberes generales, previstos en la ley, que deben observar en el desempeño de su cargo. Estos deberes son el de diligencia y el de lealtad, previstos en los artículos 225 y siguientes de la LSC. Como se ha comentado con anterioridad, el socio verá satisfecho su derecho de información cuando los administradores proporcionen la información solicitada, aunque este derecho puede entrar en conflicto con el deber de lealtad de los administradores, como desarrollaremos a continuación.

Por un lado, el deber de diligencia obliga a los administradores a desempeñar su cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes y los estatutos con la diligencia de un ordenado empresario (artículo 225.1 LSC). Y por otro lado, el deber de lealtad les obliga a desempeñar el cargo con la lealtad de un fiel representante, obrando de buena fe y en el mejor interés de la sociedad (artículo 227.1 LSC). Este último deber tiene una serie de manifestaciones que resultan de especial relevancia para el presente estudio, puesto que los administradores, como consecuencia del deber de lealtad, deben guardar secreto sobre las informaciones, datos informes o

antecedentes a los que hayan tenido acceso en el desempeño de su cargo, salvo en los casos en los que la ley lo permita o requiera, tal y como recoge el artículo 228 letra a LSC. Por tanto, podemos afirmar que el derecho de información de los socios supondrá una excepción al deber de guardar secreto de los administradores. En este sentido, la redacción de la LSC anterior a la reforma introducida por la Ley 31/2014 contemplaba expresamente el deber de secreto, cuyo régimen se encontraba en el artículo 232 de la Ley, diferenciado del deber de lealtad, aunque la doctrina lo consideraba una manifestación del mismo⁵⁴. A pesar de las diferencias de redacción entre el texto actual, artículo 228 letra a de la LSC y el artículo 232 LSC vigente antes de la modificación mencionada, el régimen es el mismo.

En atención al deber de lealtad, los administradores deben actuar velando por el interés de la sociedad y como manifestación de este deber se encuentra el de guardar secreto. Este deber tiene como finalidad custodiar el interés social, de modo que los administradores deben actuar de forma leal sin perjudicar a la sociedad. En los casos en los que el administrador es una persona jurídica, el deber de secreto recae sobre el representante que esa persona jurídica haya nombrado, pero también sobre la propia persona jurídica y, en concreto, sobre sus administradores, que pueden haber conocido esta información como consecuencia de su cargo. Este deber alcanza a todas las informaciones, datos, informes o antecedentes a los que el administrador haya tenido acceso por el desempeño del cargo. Cabe apuntar que la redacción anterior hacía referencia a esa misma documentación cuando tuviese el carácter de confidencial, calificativo que ha eliminado la redacción actual y además se refería a la que el administrador «conozca como consecuencia del ejercicio del cargo», frente a la redacción actual que dispone «a la que haya tenido acceso en el desempeño de su cargo». Se puede considerar que esa diferencia se debe a que la información a la que tenga acceso el administrador por el desempeño de su cargo tiene el carácter de reservada, por tanto, no es necesario añadir el calificativo de confidencial.

54 Vid. GARCÍA ÁLVAREZ, B.: «El deber de secreto de los administradores y el derecho de información del socio: un conflicto abierto», en *Derecho de los Negocios* núm. 254-noviembre 2011, p. 7 y 8.

Sin embargo, cuando se trata de información que se conoce, ésta puede ser de diferente tipo y no necesariamente confidencial, por esta razón la redacción anterior hacía hincapié en este calificativo.

Por tanto, debemos entender que el deber de secreto de los administradores no recae sobre cualquier información de la sociedad, sino tan sólo sobre aquella que sea confidencial, cualquier tipo de secreto, ya sea comercial o industrial, es decir, cualquier información que interese mantener de forma reservada⁵⁵ y cuya comunicación o divulgación puede provocar un perjuicio para el interés social⁵⁶. En este sentido, esta información debe cumplir una serie de requisitos: en primer lugar, debe estar referida a la sociedad; en segundo lugar, que no se haya hecho pública; y en tercer lugar, que exista un interés en mantenerla reservada, en el sentido de que se hayan tomado medidas para que sea así⁵⁷.

Como se ha comentado, el deber de secreto está sometido a unas excepciones, puesto que cede en aquellos supuestos en los que la ley lo permita o bien lo exija. Centrando nuestra atención en esta última situa-

55 Vid. ALFONSO SÁNCHEZ, R.: «La obligación del administrador de guardar secreto: entre el deber de diligencia y el deber de lealtad», en *Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni*, núm. 3/2016, pp. 461 y 462.

56 Vid. SUÁREZ RUBIO, S.M^a.: «El deber de secreto de los administradores de las sociedades de capital», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 45/2015, p. 383.

57 Vid. FARRANDO MIGUEL, I: *El deber de secreto de los administradores*, Civitas, Madrid, 2001, pp. 105 a 132. Este autor define esta información de este modo: «cualquier clase de información propia de la sociedad empleada por ésta para desarrollar su actividad y que, legítimamente, mantiene en reserva con el objetivo de evitar una pérdida concurrencial. Debe reunir una serie de requisitos: en primer lugar, la información debe pertenecer a la esfera de la sociedad en la que el administrador ejerce su cargo; en segundo lugar, la información objeto de protección no debe ser de público conocimiento; y en tercer lugar, que hay un interés legítimo en mantener reserva sobre esa información, puesto que este hecho comporta una ventaja a la sociedad o bien su divulgación le supone un perjuicio. Esta información puede afectar tanto a la esfera productiva de la sociedad (relativa al proceso productivo de los bienes o servicios), a los aspectos externos de la actividad empresarial (como podría ser la relativa a clientes y proveedores), y a los aspectos relativos a la esfera interna de la sociedad».

ción, ya que es la relevante a efectos del presente análisis, cabe diferenciar entre aquellos supuestos en los que los administradores están obligados a divulgar una información, es decir, hacerla accesible al público en general y aquellos en los que están obligados a comunicar una información, que son en los que encajaría la obligación de proporcionar al socio la información solicitada⁵⁸. Sin embargo, como tendremos ocasión de analizar en los siguientes epígrafes el derecho de información no es absoluto, por tanto, en algunas situaciones el deber de secreto de los administradores no cede ante el derecho de información de los socios, sino que se mantiene⁵⁹. Esto determina que, ante el ejercicio del derecho de información, los administradores deben examinar si se cumplen los requisitos exigidos por la ley, es decir, con lo previsto en el artículo 196 y 197 LSC y decidir si están o no obligados a proporcionar la información solicitada y, de este modo, determinar si decae el deber de secreto que recae sobre ellos. En este sentido, toda aquella información que los administradores revelen que no cumpla con los requisitos antes mencionados, no estará amparada por el derecho de información del socio y supondrá una vulneración del deber de guardar secreto.

La redacción actual del deber de guardar secreto ha omitido cualquier referencia al interés social, sin embargo, consideramos que debemos remitirnos al mismo para determinar si se ha vulnerado este deber y cuáles son las consecuencias. Como se ha comentado, la LSC anterior a la reforma de la Ley 31/2014 regulaba el deber de guardar secreto en el artículo 232, que establecía que los administradores vulneraban su deber cuando su comportamiento perjudicaba al interés social⁶⁰. A pesar de que la re-

58 Vid. GARCÍA ÁLVAREZ, B.: «El deber de secreto de los administradores...», ob. cit., p. 9.

59 En este sentido, remitimos a la lectura de los capítulos 4 y 5, cuyos títulos son «Límites del derecho de información» y «Abuso del ejercicio del derecho y buena fe», respectivamente.

60 En concreto el artículo 232.1 LSC establecía: «Los administradores, aun después de cesar en sus funciones, deberán guardar secreto de las informaciones de carácter confidencial, estando obligados a guardar reserva de las informaciones, datos, informes o antecedentes que conozcan como consecuencia del ejercicio del cargo, sin que

gulación actual del deber no se refiera al perjuicio del interés social como elemento clave para decidir si se ha vulnerado el deber, consideramos que tan sólo en estas circunstancias el incumplimiento del deber de secreto tiene consecuencias, puesto que este deber es una manifestación del deber de lealtad que obliga a los administradores a actuar «en el mejor interés de la sociedad». Por tanto, en aquellos supuestos en los que el administrador proporcione información que está sujeta al deber de guardar secreto tan sólo será posible exigir una responsabilidad al administrador cuando ese comportamiento haya generado un perjuicio al interés social⁶¹.

En este punto es posible advertir las dos teorías que la doctrina ha construido sobre el concepto de interés social, pues es un concepto jurídico indeterminado. Por un lado, se encuentra la teoría contractualista que considera que el interés social es el interés común de los socios, esto es el ánimo de lucro⁶². Y por otro, la teoría institucionalista que considera que el interés social está formado por el interés común que no sólo será el de los socios sino el interés de todos los que conforman la sociedad, es decir, socios, administradores, acreedores y toda la sociedad en general⁶³. La ju-

las mismas puedan ser comunicadas a terceros o ser objeto de divulgación cuando pudiera tener consecuencias perjudiciales para el interés social».

- 61 En el mismo sentido *vid.* ALFONSO SÁNCHEZ, R.: «La obligación del administrador de guardar secreto...», *ob. cit.*, pp. 463 y 464. Esta autora considera que una vez determinado sobre qué tipo de información recae el deber de guardar secreto, la vulneración del mismo perjudica el mejor interés de la sociedad.
- 62 *Vid.* ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», en AA.VV. J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, Civitas, Navarra, 2015, p. 194. Según este autor el interés social es el interés común de todos los socios sobre la base del concepto de sociedad que se encuentra en el artículo 1665 del Código Civil y 116 del Código de comercio: «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 tanto, se puede deducir que el interés de la sociedad es el interés común de los socios.
- 63 *Vid.* GARCÍA ÁLVAREZ, B.: «El deber de secreto de los administradores...», *ob. cit.*, p. 11; COUTINHO DE ABREU, J.M.: «Interés social y deber de lealtad de los socios», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 19/2002, p. 39.

risprudencia ha declarado en muchas ocasiones que no existe una posición uniforme debido a estas posiciones enfrentadas entre los defensores de las teorías institucionalista y contractualista. Sin embargo, acoge esta última, aunque con matices. En este caso concreto, se ha afirmado que el interés social se debe identificar con el interés de los socios, tal y como se recoge en la relevante sentencia del Tribunal Supremo núm. 991/2012 de 17 de enero de 12 con remisión a otras sentencias en las que aparecen esas teorías⁶⁴.

64 Reproducimos un extracto de la citada sentencia: «Como hemos declarado en la sentencia 873/2011, de 10 de noviembre, no existe una posición uniforme sobre qué debe entenderse por «intereses de la sociedad», dadas las clásicas posiciones enfrentadas entre los defensores de las teorías institucionalista y contractualista –a las que cabe añadir otras: monistas, dualistas; pluralistas, finalistas, posibilidad de discriminar en función del acto o acuerdo, etc.– y así, mientras el artículo 127 bis del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, introducido por la Ley 26/2003 de 17 de julio –hoy 226 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital– parece inclinarse por un concepto institucionalista –«[l]os administradores desempeñaran su cargo como un representante leal en defensa del interés social, entendido como interés de la sociedad...»–, la recomendación 7 del Código Unificado de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas, aprobado el 22 de mayo de 2006 por el Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, de innegable valor doctrinal, opta por una interpretación contractualista que pone énfasis «en el interés común de los accionistas o, si se prefiere, en el interés del accionista común» porque responde mejor a las expectativas de los inversores dirigida a «la maximización, de forma sostenida, del valor económico de la empresa». La jurisprudencia de esta Sala no deja de tener en consideración criterios contractualistas –así la sentencia de 12 de julio de 1983 se refiere al interés social como «el interés común de los socios»; la 825/1998 de 18 de septiembre, reproduciendo la de 19 de febrero de 1991, lo hace a que, lo hace a que «no es otro que la suma de los intereses particulares de sus socios, de forma que cualquier daño producido en el interés común del reparto de beneficios, o en cualquier otra ventaja comunitaria, supone una lesión al interés social»; la 193/2000 de 4 de marzo, a que «para que un acuerdo sea impugnado es preciso que sea lesivo para el interés social (como suma de intereses particulares de los socios)»; la 1086/2002, de 18 de noviembre, a que «ha de entenderse que procede considerar lesión a los intereses generales de la sociedad, entendidos como intereses comunes de todos los socios»; la 186/2006 de 7 de marzo, con cita de la de 11 de noviembre de 1983, que «éstos (los intereses de la sociedad) resulten de la suma de los de todos aquellos»; y la 400/2007 de 12 de abril, a que «[e]l interés social que defiende el artículo 115.1 no es, efectivamente, el de los accionistas individualmente considerados (sentencias de 29 de noviembre de 2002 y 20 de febrero de 2003), sino el común a todos ellos

En aplicación al caso objeto de estudio, el derecho de información de los socios, los administradores son responsables si entregan al socio la información solicitada cuando infringen los deberes que recaen sobre ellos y causan un daño a la sociedad. La demanda debe basarse en la vulneración del deber de lealtad, en concreto de la manifestación del deber de guardar secreto, cuando comunican al socio datos que deben mantener reservados. Ante tal situación deben valorarse las circunstancias de cada caso, ya que los administradores disponen de una discrecionalidad para tomar las decisiones y en aplicación de la misma se presume que los administradores actúan de forma diligente si la comunicación de la información se realiza al amparo de un proceso razonable, en aplicación de la llamada *business judgement rule* prevista en el artículo 226 LSC⁶⁵.

(sentencias de 11 de noviembre de 1983, 19 de febrero de 1991, 30 de enero de 2001 y 29 de noviembre de 2002), el cual, a modo de cláusula general, permitirá integrar la relación contractual para resolver los conflictos en cada caso concreto», dando a entender que, dentro del respeto a la sociedad institución, se permite la heterointegración del pacto societario, de conformidad con lo previsto en el artículo 1258 del Código Civil, que veta comportamientos contrarios a la buena fe. Por ello, la sentencia 1086/2002 de 18 de noviembre, se refiere a la «proyección consecvente a la defensa de los participantes minoritarios» y, la referida sentencia 873/2011 de 7 de diciembre, a que «los acuerdos de la mayoría que no persiguen razonablemente el interés del conjunto de los accionistas desde la perspectiva contractual, ni los de la sociedad, desde la perspectiva institucional, y perjudican a los minoritarios, revelándose abusivos –tanto si se califica el ejercicio del voto como abuso de derecho, como si se entiende que constituye un abuso de poder– deben entenderse contrarios a los intereses de la sociedad, cuyo regular funcionamiento exige también el respeto razonable de los intereses de la minoría, de tal forma que, aunque el artículo 115.1 de la Ley de Sociedades Anónimas, aplicable para la decisión del recurso por razones temporales –hoy 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital– silencia el «abuso de derecho» y el «abuso de poder», ello no constituye un obstáculo insuperable para la anulación de los acuerdos sociales en tales supuestos, ya que, a tenor del artículo 7 del Código Civil, son contrarios a la ley –en este sentido apuntan las sentencias de 10 de febrero de 1992 , 1136/2008 de 10 de diciembre, y 770/2011 de 10 de noviembre».

65 Esta regla está prevista en el primer apartado del artículo 226 LSC: «En el ámbito de las decisiones estratégicas y de negocio, sujetas a la discrecionalidad empresarial, el estándar de diligencia de un ordenado empresario se entenderá cumplido cuando el

El deber de secreto que recae sobre los administradores no sólo afecta a la información actual del momento en el que el administrador desempeña el cargo, sino también hace referencia a la información pasada o bien futura, a la que el administrador tenga acceso por razón de su cargo, aunque, como hemos comentado anteriormente, esa información debe ser confidencial, ya que cuando deje de serlo no estará sometida al deber de secreto. Este deber recae sobre los administradores, a pesar de que hayan cesado en el cargo, aunque la LSC no determina la duración de este deber, por esta razón, se ha afirmado que tendrá un carácter indefinido. Sin embargo, como hemos comentado, la acción contra el administrador ante la vulneración de este deber está sometida a un plazo de prescripción de cuatro años desde que se pudo ejercitar, pues es aplicable el régimen previsto en el artículo 241 bis LSC sobre la acción social de responsabilidad. El *dies a quo* es el momento en el que se identificó el hecho, es decir, desde que se produce o conoce la comunicación o divulgación de la información confidencial⁶⁶. En este sentido, debemos diferenciar entre la duración del deber de guardar secreto, que es indefinida, y el plazo para exigir responsabilidad al administrador ante la infracción de su deber.

administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado».

66 Vid. ALFONSO SÁNCHEZ, R.: «La obligación del administrador de guardar secreto...», ob. cit., p. 469.

CAPÍTULO 4

LÍMITES DEL DERECHO DE INFORMACIÓN

Sumario: **1.** Asuntos incluidos en el orden del día. **2.** Causas legales de exoneración del deber de información de los administradores.

El derecho de información no es absoluto, sino que está sometido a diversos límites, puesto que el derecho de información no alcanza a todos los asuntos relativos a la sociedad ni se puede solicitar en cualquier momento y, además, en determinados casos es posible que no se vea satisfecho, sin que ello determine una vulneración del mismo. En primer lugar, como se ha mencionado con anterioridad, el derecho de información tan sólo habilita a los socios para solicitar información sobre los asuntos que forman parte del orden del día de una junta, por tanto, con ocasión de la celebración de una junta. Y en segundo lugar, el derecho de información no está reconocido en todo caso, sino que, en algunas ocasiones, el órgano de administración, cuando considere que se cumplen determinadas condiciones, estará legitimado para no proporcionar la información solicitada.

1. ASUNTOS INCLUIDOS EN EL ORDEN DEL DÍA

El primer límite que vamos a analizar es el relativo a los asuntos que conforman el orden del día de una junta. Como se ha avanzado, el socio tiene derecho a formular preguntas y solicitar información sobre algunas cuestiones relativas a la sociedad, aquellas que van a ser objeto de debate y votación en una junta, puesto que los artículos 197.1 y 196 LSC reconocen el derecho de información acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día de una junta. Sin embargo, debemos resaltar que esta afirmación no es absoluta, ya que, como es bien sabido, como excepción, durante la celebración de una junta podrán ser objeto de deliberación y votación algunos asuntos, a pesar de que no estén comprendidos en el orden del día, en concreto esos asuntos son: la separación de los administradores y el ejercicio de la acción social de responsabilidad contra ellos, según recogen los artículos 223.1 LSC y 238.1 LSC respectivamente⁶⁷.

Por razón de este límite, el socio que solicita una información debe tener en cuenta los asuntos comprendidos en el orden del día, puesto que no podrá formular preguntas ni pedir aclaraciones sobre temas que no estén recogidos en el mismo. En atención a lo previsto en el artículo 174 LSC, la convocatoria de la junta debe expresar además del nombre de la sociedad, la fecha y hora de la reunión, el cargo de la persona o personas que realizan la convocatoria y el orden del día, que está formado por el asunto o asuntos que van a ser sometidos a deliberación de la junta y que, por tanto, pueden ser objeto de un acuerdo. En atención a lo previsto en el artículo 166 LSC, con carácter general, la convocatoria de la junta corresponde a

67 En atención al artículo 223.1 LSC «1. Los administradores podrán ser separados de su cargo en cualquier momento por la junta general aun cuando la separación no conste en el orden del día». Y según prevé el artículo 238.1 LSC: «1. La acción de responsabilidad contra los administradores se entablará por la sociedad, previo acuerdo de la junta general, que puede ser adoptado a solicitud de cualquier socio aunque no conste en el orden del día. Los estatutos no podrán establecer una mayoría distinta a la ordinaria para la adopción de este acuerdo».

los administradores de la sociedad⁶⁸. Sin embargo, en algunos supuestos la junta es convocada por el Secretario judicial o bien por el Registrador mercantil del domicilio social. En aquellos casos en los que la junta general ordinaria no fuese convocada por los administradores dentro del plazo legal o estatutario previsto, cualquier socio podrá solicitar al Secretario judicial o al Registrador mercantil la convocatoria de la junta. Del mismo modo, si los administradores no convocan junta extraordinaria para que se celebre dentro de los dos meses siguientes a la fecha en la que el socio o los socios hayan requerido notarialmente a los administradores la convocatoria de una junta, el Secretario judicial o bien el Registrador mercantil convocarán la junta extraordinaria (artículo 169 LSC). En estos casos, la elaboración del orden del día corresponde al Secretario judicial o al Registrador mercantil, según quien haya convocado la junta, y su contenido dependerá de si la junta es ordinaria o bien extraordinaria.

El orden del día debe reunir dos requisitos: por un lado, debe ser claro y, por otro, debe ser completo, a pesar de que la verificación de su cumplimiento deberá hacerse analizando cada caso concreto. La finalidad del mismo es que los socios puedan tener conocimiento de los asuntos que se van a tratar en la reunión con anterioridad a su celebración⁶⁹. Por tanto, teniendo en cuenta esta situación, si un socio quiere tener información sobre un tema una de las soluciones previstas por la Ley podría ser solicitar notarialmente a los administradores la convocatoria de una junta general extraordinaria, a pesar de que debemos tener en cuenta que tan sólo la podrían solicitar aquellos socios que, de forma individual o agrupada, representen al menos el cinco por ciento del capital social (artículo 168.1 LSC). Ante esta petición, los administradores deberán convocar una junta para que se celebre dentro de los dos meses siguientes a la fecha del

68 Los administradores deben convocar junta general en las fechas o períodos que determinen la ley o los estatutos o bien podrán convocarla cuando lo consideren necesario o conveniente para los intereses sociales (artículo 167 LSC). También la deberán convocar cuando lo soliciten uno o varios socios que representen, al menos, el cinco por ciento del capital social (artículo 168.2 LSC).

69 Vid. ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información del accionista...*, ob. cit., pp. 22 y 23.

requerimiento notarial, incluyendo de forma necesaria en el orden del día los asuntos que ha solicitado el socio o socios. De esta forma, si el asunto forma parte del orden del día, los socios podrán requerir informaciones sobre el mismo.

En esta misma línea, otra de las soluciones para cumplir este requisito del ejercicio del derecho de información podría ser que los socios requieran la inclusión de nuevos puntos en el orden del día, mediante la solicitud de un complemento a la convocatoria⁷⁰. Sin embargo, debemos tener en cuenta que esta posibilidad tan sólo está prevista en las sociedades anónimas, no siendo aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada y, del mismo modo que la solución propuesta con anterioridad, exige que los socios representen, al menos, el cinco por ciento del capital social (artículo 172 LSC). Esa solicitud se debe enviar al domicilio social, mediante notificación fehaciente, por tanto, no es necesario un requerimiento notarial, como en el caso de solicitud de junta extraordinaria, dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la convocatoria y debe publicarse con quince días de antelación, como mínimo, a la fecha establecida para la reunión de la junta, puesto que, de lo contrario, la junta podrá ser objeto de nulidad. De esta forma, estos accionistas podrán pedir la información o formular preguntas sobre temas que no estaban previstos en el orden del día de la junta convocada.

A pesar de que inicialmente nuestros tribunales consideraban que el complemento debería guardar cierta conexión con el orden del día planteado, el Tribunal Supremo admitió cualquier inclusión en el complemento. En este sentido es posible citar la sentencia del Tribunal Supremo núm. 377/2012, de 13 de junio en la que se afirma que exigir esa conexión supondría cercenar el derecho de información de los socios y además dejaría

70 El complemento supone un límite al poder de la mayoría en la convocatoria de la junta y en el orden del día. Con este derecho se pretende incentivar a los accionistas minoritarios a participar en la celebración de la junta. *Vid.* SÁNCHEZ-CALERO GUI-LARTE, J.: «El complemento de la convocatoria de la junta en la sociedad anónima (comentario a la STS de 13 de junio de 2012)», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 128/2012, p. 253.

en manos de los administradores mantener una opacidad sobre cuestiones relacionadas con la sociedad, que resulta incompatible con el principio de transparencia⁷¹.

Los administradores están obligados a publicar el complemento cuando cumple con los requisitos exigidos en la ley o en los estatutos⁷², admitiéndose la validez tanto de la publicación separada del complemento como de la repetición de la convocatoria con la incorporación del mismo. En este sentido no es necesaria la transcripción de los términos de la petición, sino que es suficiente la constancia de los asuntos a tratar⁷³. Los administradores no están obligados a publicar el complemento en

71 A partir de la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 377/2012 de 13 de junio se flexibilizó la anterior interpretación: «(...) la pretensión de limitar los derechos de la minoría cualificada a proponer la adopción de acuerdos, vetando aquellos que tengan por objeto obtener información sobre asuntos sociales que no están relacionados con asuntos consignados en el orden del día confeccionado por los administradores, al socaire de que la junta es un órgano decisorio sobre materias de su competencia, cercenaría de forma inadmisibile el derecho autónomo de información de los socios –por más que habitualmente tenga finalidad instrumental en relación con la formación de la decisión de voto–, y permitiría a los administradores una opacidad sobre aquellas materias que decidieran no someter a la junta, extremos incompatibles con el deber de transparencia de quien gestiona bienes ajenos» y «(...) la pretensión de exigir que el complemento de la convocatoria se ponga en relación con el tipo de junta de que se trate, y por ende de la naturaleza de los asuntos a tratar en la misma, vulnera las reglas que para la interpretación de la norma enuncia el art. 3.1 del CC, ya que carece de soporte en la literalidad de la norma exigir requisitos que en ningún momento impone la literalidad con el complemento a los puntos del orden del día, que es lo que pretende el recurso».

Con posterioridad, entre otras *vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 406/2015 de 15 de julio.

72 También se ha admitido el derecho al complemento en el caso de junta convocada por el Secretario judicial o el Registrador mercantil, adaptando el procedimiento a estos supuestos de convocatoria.

73 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 406/2015 de 15 de julio y núm. 377/2012 de 13 de junio: «la norma impone la inclusión de los puntos requeridos en el orden del día, no la transcripción de los términos del requerimiento, por lo que basta la constancia de los asuntos a tratar».

todo caso, sino pueden rechazarlo cuando consideren que la petición es abusiva o de mala fe⁷⁴. Mayores dudas ofrece la posibilidad de denegar la publicación del complemento argumentando que perjudica el interés social. Por un lado, se podría considerar que, si el interés social es uno de los límites al derecho de información, también se debe aplicar al derecho a solicitar la publicación de un complemento, puesto que de lo contrario esos puntos incluidos en el complemento formarían parte del orden del día y, por tanto, surgiría un derecho de información⁷⁵. Sin embargo, por otro lado, según otra opinión doctrinal, en la que nos posicionamos, se debe distinguir entre el derecho a solicitar un complemento y el derecho de información⁷⁶. A pesar de que el derecho de información está sometido al límite del perjuicio al interés social, la solicitud de la inclusión de unos puntos en el orden del día no perjudica el interés social, cuestión distinta es que lo cause la petición de información sobre esos puntos. Por esta razón, consideramos que el órgano de administración no puede denegar la publicación del complemento sobre la base de que lesiona el interés social.

74 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Derecho del accionista a completar el orden del día (art. 519.1 y 2 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 755 y 756. Este autor cita como ejemplos de abuso la petición de inclusión de un asunto que ya se había tratado en una junta anterior, invocando la sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 9 de mayo de 2008.

75 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Derecho del accionista a completar el orden del día...», ob. cit., p. 756.

76 Vid. MARTÍNEZ ROSADO, J.: «Derecho a completar el orden del día y a presentar nuevas propuestas de acuerdo (Introducción del nuevo art. 519 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, p. 558.

El derecho a solicitar información queda limitado por los asuntos que se van a tratar en una junta, por tanto, podemos afirmar que, de forma general, este derecho puede alcanzar a los asuntos sobre los que la junta tiene competencia. Estos asuntos están recogidos en el artículo 160 LSC que prevé que la junta tiene competencia para deliberar y acordar sobre las siguientes cuestiones: en primer lugar, la aprobación de las cuentas anuales, la aplicación del resultado y la aprobación de la gestión social; en segundo lugar, el nombramiento y separación de los administradores, de los liquidadores y, en su caso, de los auditores de cuentas, así como el ejercicio de la acción social de responsabilidad contra cualquier de ellos; en tercer lugar, la modificación de los estatutos sociales; en cuarto lugar, el aumento y la reducción de capital; en quinto lugar, la supresión o limitación del derecho de suscripción preferente y de asunción preferente; en sexto lugar, la adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales; en séptimo lugar, la transformación, la fusión, la escisión o la cesión global de activo y pasivo y el traslado de domicilio al extranjero; en octavo lugar, la disolución de la sociedad; y en noveno lugar, la aprobación del balance final de liquidación. Este listado tiene un carácter abierto porque la última letra del citado artículo también reconoce a la junta competencia para cualquier otro asunto que determinen la ley o los estatutos. Por tanto, podemos afirmar que los socios están limitados no sólo por los asuntos que están incluidos en el orden del día de la junta sino, como es obvio, por los asuntos sobre los que la junta tiene competencia.

Como expresa el texto de los artículos 196 y 197 LSC, no hay duda de que la información solicitada debe guardar conexión con el orden del día. Sin embargo, es posible preguntarse acerca de cómo debe ser esa conexión, si es suficiente con alguna conexión o bien es necesario que exista una estrecha y directa conexión⁷⁷. Puesto que el derecho de información no es exclusivamente un derecho instrumental del derecho de voto, sino que

77 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre, núm. 531/2013 de 19 de septiembre, núm. 377/2012 de 13 de junio, núm. 204/2011 de 21 de marzo.

puede servir para otras finalidades, no se requiere que haya una relación directa y estrecha entre la información solicitada y el orden del día de la junta convocada, pues el requisito de la conexión se debe interpretar de una forma flexible, y, por tanto, es suficiente que haya alguna conexión o relación entre la información solicitada y el orden del día. De lo contrario, una estrecha relación convertiría el derecho de información en un derecho instrumental del derecho de voto.

En el mismo sentido, es posible encontrar algunos pronunciamientos jurisprudenciales que reconocen un derecho de información amplio, permitiendo el acceso a documentos de diversa tipología⁷⁸ y justificando una interpretación flexible de la conexión, ya no sólo porque la exigencia de una estrecha relación entre el derecho de información y los asuntos comprendidos en el orden del día limitaría sin justificación el derecho de información, sino porque también permitiría que los administradores pudieran mantener oculta la información que no sometiesen al parecer de la junta, lo que sería incompatible con el principio de transparencia que se persigue. El juicio de pertinencia corresponde a los administradores, es decir, tienen que valorar en cada caso la existencia de esa conexión⁷⁹.

Como es bien sabido, en la realidad práctica, los anuncios de convocatoria de junta suelen cerrar el orden del día con la expresión «ruegos y preguntas». En relación a ella, cabría plantearse si es una extensión del derecho de información *ex* artículo 196 y 197 LSC, por tanto, si los ruegos y preguntas deben estar relacionados con los otros puntos del orden del día o bien si son independientes y pueden dar lugar a la posibilidad de solicitar información sobre cualquier cuestión relacionada con la sociedad. En nuestra opinión, la respuesta se encuentra en la primera posibilidad apuntada, es decir que esos ruegos y preguntas deben guardar

78 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 858/2011 de 30 de noviembre, núm. 846/2011, de 21 de noviembre, núm. 652/2011 de 5 de octubre, núm. 530/2010 de 26 de julio, núm. 521/2010 de 23 de julio.

79 *Vid.* Sentencias de Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre y núm. 986/2011 de 16 de enero.

una íntima conexión con el orden del día planteado⁸⁰. A pesar de ello, no faltan autores que consideran que la expresión citada abre la posibilidad a que el socio pueda solicitar aclaraciones sobre cualquier asunto relativo a la marcha social⁸¹.

En este punto querríamos apuntar que toda junta, ya sea ordinaria o bien extraordinaria, puede estar debidamente convocada, en atención a los requisitos previstos en la ley o en los estatutos, o bien, ser una junta universal. En este último caso, es posible que se adopte la decisión de celebrar la junta sin previa convocatoria o bien, lo que suele ser más habitual, es que la junta se celebre previa convocatoria informal ajena a los requisitos previstos en la ley o en los estatutos. En el primer caso, el orden del día estará formado por el listado de asuntos que los socios, presentes o representados, acepten por unanimidad debatir en la junta. Por tanto, ante estas situaciones el derecho de información solo se podrá ejercitar de forma verbal durante la celebración de la junta. Y en el segundo caso, el orden del día vendrá estipulado en esa convocatoria informal. En este supuesto, consideramos que el socio no sólo tendrá el derecho de información verbal, de igual forma que en el supuesto anterior, sino también un derecho de información ejercitado por escrito y de forma previa a la celebración de la junta. En estos casos, los socios se pueden encontrar en una situación de inseguridad generada por el incumplimiento por parte de los administradores de su obligación de proporcionar la información o bien la negativa de entrega anterior a la celebración de la junta. Sin embargo, cabe decir que el socio que considere insatisfecho su derecho puede ejercer una fuerte presión, puesto que puede decidir no acudir a la junta y esto determinaría la imposibilidad de su celebración.

80 En opinión similar *vid.* ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información del accionista...*, ob. cit., pp. 42 y 43. Sin embargo, este autor considera que la expresión «ruegos y preguntas» permite solicitar información en conexión con el orden del día, pero sobre hechos acontecidos entre el anuncio de convocatoria de la junta y la celebración de la misma.

81 *Vid.* FARRANDO MIGUEL, I: *El deber de secreto de los administradores*, ob. cit., p. 175.

2. CAUSAS LEGALES DE EXONERACIÓN DEL DEBER DE INFORMACIÓN DE LOS ADMINISTRADORES

El segundo límite al que queremos referirnos está comprendido por una serie de supuestos previstos en la Ley en los que los administradores estarán exonerados de proporcionar la información solicitada. Como es bien sabido, el derecho de información de los socios se contrapone con la obligación de los administradores de entregar la información solicitada. Sin embargo, la Ley establece una serie de supuestos en los que los administradores no están obligados a facilitar esa información. Ante una negativa de entregar esa información, que debe estar motivada, el derecho de información del socio no se considerará vulnerado. De este modo, el socio no podrá solicitar a los administradores el cumplimiento de la obligación ni una indemnización por los daños y perjuicios que le haya podido ocasionar la no obtención de esa información, ni la declaración de ineficacia del acuerdo puesto que, como se ha comentado, el derecho no se considerará dañado.

La razón de ser de estos supuestos es que el derecho de información se debe ejercitar conforme a la buena fe, evitando un abuso de derecho. Por tanto, en nuestra opinión, es una concreción, en sede de derecho de información, de este principio general consagrado en el artículo 7 del Código Civil⁸² (en adelante Cc). La LSC recoge los motivos de denegación, distinguiendo según la sociedad sea anónima o bien de responsabilidad limitada, pero no sólo en cuanto a su ubicación, pues es lógico que se prevean en los respectivos artículos que regulan el régimen del derecho de información, sino que lo que resulta sorprendente es que la nueva redacción de la LSC contemple diversos motivos según la sociedad sea anónima o bien de responsabilidad limitada, ya que con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014 no había distinción alguna. En este punto también debemos comentar que estos motivos sólo son aplicables al derecho de información

82 Real Decreto de 28 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. Gaceta núm. 206, de 25 de julio de 1889.

previsto en los artículos 196 y 197 LSC, es decir, al derecho de información en sentido estricto, pues es en ellos donde se encuentran ubicados y no es posible hacer una aplicación analógica a otras manifestaciones del derecho de información.

En las sociedades de responsabilidad limitada, la Ley tan sólo contempla un motivo de denegación de la información solicitada, que se ha mantenido inalterado en la redacción actual de la LSC. Los administradores están obligados a entregar la información solicitada por los socios, salvo que consideren que la publicidad de esa información perjudica el interés social (apartado 2 del artículo 196 LSC). Este perjuicio debe ser entendido como un perjuicio de carácter patrimonial y en este contexto, el concepto de interés social debe ser interpretado en un sentido amplio⁸³. La Ley no impone a los socios la obligación de abstenerse de solicitar información, a pesar de que su publicidad perjudique a la sociedad, sino que la valoración de esta situación corresponde a los administradores. La información a la que alude este límite no se refiere tan sólo a aquella que se deba mantener en secreto sino aquella cuya publicidad puede perjudicar a la sociedad⁸⁴. No

83 Vid. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», ob. cit., p. 87.

84 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 482/2010 de 23 de julio. El Tribunal consideraba que el envío de cierta documentación podía perjudicar el interés social: «Ante tamaña petición de información, que por un lado comprendía datos personales relativos a personas ajenas a la sociedad, dignos de protección, y por otro absolutamente todos los documentos que pudieran servir de soporte a las cuentas sociales, incluyendo por tanto aquellos cuya difusión podía perjudicar el interés social, ha de considerarse ajustada al art. 86 LSRL y a la jurisprudencia de esta Sala la respuesta del órgano de administración de la sociedad ofreciendo al abogado del demandante la posibilidad de consultar en el domicilio social toda la documentación solicitada, pudiendo así hacer por sí mismo los análisis comparativos interesados, y brindándose a aclararle cualquier duda que tuviera».

En la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 480/2007, 12 de abril el Tribunal consideró que la negativa a entregar cierta documentación al socio no era una violación del derecho de información por su condición de competidor con la sociedad. En la primera de ellas el argumento es el siguiente: «Además, pese a la mencionada claridad de las cuentas, el recurrente recibió contestación por el Presidente en la

es posible establecer un catálogo de situaciones que determinarían este perjuicio, sin embargo es posible concretar qué requisitos debe reunir⁸⁵. Este daño debe ser grave o relevante en comparación con el beneficio que para los socios implica el recibir esa información, es decir, que proporcionarla sea más perjudicial para la sociedad que beneficiosa para el socio, pues de lo contrario tendrá preferencia el derecho de información del socio⁸⁶. En segundo lugar, no es necesario que el daño sea actual, en el sentido de que se produzca en el momento en el que se proporciona la información, sino que puede ser potencial, aunque en este caso de alta probabilidad, pues en el texto se recoge la expresión de «perjudique el interés social», no «pueda perjudicar el interés social»⁸⁷. En este sentido, debe quedar excluido el

Junta General Ordinaria respecto de todos aquellos puntos sobre los que precisó aclaración, y, únicamente se le denegó aquella información que pudiera afectar al interés de la sociedad habida cuenta de la condición de competidor del Sr. Gaspar. La actuación del Presidente resultó amparada, por tanto, en lo dispuesto en el art. 112.3 TRLSA por considerar que, facilitar determinada información al demandante, podía perjudicar a la sociedad y, habida cuenta de que el Sr. Gaspar no representaba la cuarta parte del capital social (apartado 2 del precitado artículo 112), la facultad de negativa podía ser utilizada por el Presidente sin con ello vulnerar el principio de respeto a la minoría ni el derecho a la información, sobre todo, constando probado que el recurrente tuvo acceso a toda la información contable».

85 Vid. ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información documental del accionista...*, ob. cit., pp. 87 y ss.

86 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», ob. cit., p. 108.

87 Vid. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», ob. cit., pp. 88 y 90; BENAVIDES VELASCO, P. «El derecho de información...», ob. cit., p. 230.

En este punto, resulta interesante relacionar esta idea con el hecho de que los estatutos no pueden limitar el derecho de información. La Sentencia del Tribunal Supremo de núm. 608/2014 de 12 de noviembre rechazó la inclusión en los estatutos de una cláusula que permitiese la denegación de información cuando su publicidad pudiese perjudicar el interés social. El Tribunal consideró que esa cláusula era más restrictiva que la ley, que establece que es causa de denegación cuando la publicidad perjudique el interés social, no siendo suficiente la posibilidad: «No es admisible que los estatutos sociales restrinjan el ámbito legalmente reconocido al derecho de información del socio. Tal restricción se produce cuando se prevén causas de dene-

perjuicio cuando es de escasa entidad o bien la probabilidad de que ocurra sea remota.

En las sociedades anónimas esta causa citada también se ha mantenido, aunque se ha modificado en parte, y además se han añadido dos causas. En este sentido, los administradores de las sociedades anónimas están obligados a entregar la información solicitada, salvo que consideren que concurren alguna de estas tres circunstancias: en primer lugar, que la información sea innecesaria para la tutela de los derechos del socio; en segundo lugar, que existan razones objetivas para considerar que podría utilizarse para fines extrasociales; y en tercer lugar, que su publicidad perjudique a la sociedad o a las sociedades vinculadas (artículo 197.3 LSC). Como podemos observar, la concurrencia de cualquiera de las dos primeras situaciones demostraría un ejercicio abusivo o contrario a los fines del derecho de información, por parte del socio. En este sentido, es posible anunciar que la nueva redacción del artículo 197.3 LSC responde a las interpretaciones doctrinales y jurisprudencia sobre situaciones que trasgreden la buena fe en el ejercicio del derecho de información, pues estos supuestos coinciden con aquellos en los que la jurisprudencia con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014 consideraba, en su gran mayoría, que había un abuso del derecho de información.

La primera causa de denegación de la información es que ésta sea innecesaria para el ejercicio razonable de los derechos del socio⁸⁸. En

gación de la información que van más allá de las que resultan de la regulación legal del derecho, o cuando se otorga a los administradores o al presidente de la junta una excesiva discrecionalidad para denegar la información solicitada por el socio, mediante la inclusión en los estatutos de cláusulas generales muy amplias para definir los supuestos de rechazo de una solicitud de información».

88 En este sentido, se ha afirmado que la redacción prevista en el Anteproyecto de Ley era mucho más clara, pues hacía referencia a que la información fuese innecesaria para la defensa de los intereses del socio. Por el contrario, la redacción actual vincula el rechazo de la información a que sea innecesaria para la tutela de los derechos de socio. Esta situación puede resultar complicada cuando en ocasiones los derechos derivan del propio acuerdo de la junta. *Vid.* RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», ob. cit., p. 102.

este sentido, es posible denegar la información cuando sea superflua o innecesaria para la tutela de los derechos del socio, es decir, que no sea racionalmente útil o relevante para el ejercicio de sus derechos, aunque en ningún caso corresponde al socio acreditar la necesidad de la información solicitada. Ante esta situación es relevante distinguir entre información innecesaria e información imprescindible, puesto que el motivo de exoneración permite denegar la información cuando ésta sea innecesaria para la tutela de los derechos del socio, pero esto no significa que los administradores deban considerar que la información es imprescindible⁸⁹. En este caso, debemos tener en cuenta que la Ley no sólo se refiere al derecho de voto, sino a todos los derechos de participación en la vida social⁹⁰. Para ello, se parte de la consideración del socio medio, entendiendo por éste aquel que está informado y sea razonablemente perspicaz⁹¹. Pero también se debe tener en cuenta el orden del día de la junta en la que se

89 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Los supuestos de exoneración del deber de información a los accionistas por los administradores (art. 197.3 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 168 y 169. Resulta relevante la precisión de esta autora, puesto que distingue entre información innecesaria e información imprescindible.

90 En atención al Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016: esos derechos de participación podrían ser el derecho a conocer la marcha de la sociedad y control de la gestión del órgano de administración, siempre y cuando, el ejercicio de ese derecho de información esté relacionado con los asuntos a tratar en el orden del día.

91 Vid. BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho del accionista a la información», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 300/2016, p. 16. Resulta de interés que la citada autora excluye al llamado accionista administrador y al socio de control del concepto de accionista medio, pues debido a su posición en la sociedad puede tener acceso a determinada información.

solicita la información, el tipo de información solicitada y las características de la sociedad.

Uno de los supuestos más frecuentes que encaja en este motivo es el del socio administrador que solicita la información ejercitando su derecho como socio, pero debido a su condición de administrador la información le resulta fácilmente accesible o bien que la información solicitada sea muy antigua⁹². Este motivo de denegación es especialmente relevante, puesto que la ley no exige que haya motivos objetivos para denegar la información, sino que el órgano de administración puede denegar la información si, en su opinión, considera y logra probar que la información no es necesaria para la tutela de los derechos del socio, lo que le otorga un amplio margen de discrecionalidad. Por esta razón, la denegación de la información por este motivo debe interpretarse de una forma restrictiva.

La segunda causa de denegación de la información solicitada es que haya razones objetivas para pensar que la información se utilizará para fines extrasociales, siendo suficiente que existan razones fundadas que permitan pensarlo. Por tanto, no será necesario que los administradores prueben que la información se va a utilizar para esos fines, sino la aptitud para ello. Sin embargo, consideramos relevante destacar, que esta causa de denegación, a diferencia de la primera, exige que haya razones objetivas para denegar la información y además que haya alguna posibilidad, aunque no sea muy certera, de que el accionista podría hacer un uso extrasocial de la información. La información a la que se hace referencia es aquella que no es útil o relevante para el interés del socio y el ejercicio de sus derechos, a pesar de que no se persiga perjudicar a la sociedad, es decir, aquella información que solicita el socio que le interesa no en su condición de socio sino en otra condición⁹³. En este punto se debe distinguir según el momento en el que se solicita la información, si esa información se solicita antes de la celebra-

92 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 664/2005 de 26 de septiembre, núm. 483/2002 de 22 de mayo, núm. 898/2000 de 9 de octubre, núm. 547/1997 de 12 de junio de 1997.

93 *Vid.* MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Los supuestos de exoneración del deber de información...», *ob. cit.*, p. 176.

ción de la junta, los administradores deben valorar si el socio solicitante de la información puede utilizar esa información para fines extrasociales, pero si esa información se solicita durante la celebración de la junta, la valoración debe incluir también el uso que puedan hacer el resto de personas que, por asistir a la junta, puedan tener acceso a la información.

Y la tercera causa de denegación es que los administradores consideren que la publicidad de la información perjudique a la sociedad o a las sociedades vinculadas. Como se ha comentado con anterioridad, esta causa de denegación es muy similar a la única prevista para las sociedades de responsabilidad limitada con las diferencias de que se sustituye la expresión «perjudique el interés social» por «perjudique a la sociedad» y que se amplía el supuesto de hecho a las sociedades vinculadas. La nueva redacción ha sido aplaudida por la doctrina porque ha considerado que abandonar la expresión «perjudique el interés social» evita acudir al polémico concepto de interés social⁹⁴ y, en esencia, el límite sigue siendo el mismo⁹⁵. Y en cuanto a la segunda diferencia, con la redacción vigente del artículo 197.3 LSC los administradores no solo podrán denegar la información solicitada cuando la publicidad de esa información perjudique a la sociedad, sino también cuando ocasione un perjuicio a las sociedades vinculadas. El principal problema se encuentra en determinar qué se debe entender por sociedad vinculada, puesto que el precepto no lo aclara y no es posible encontrar un concepto normativo. La doctrina ha interpretado que dentro de ese precepto se pueden incluir no sólo las sociedades que pertenezcan a un mismo grupo, cuya definición encontramos en el artículo 42 Ccom⁹⁶, sino

94 Vid. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», ob. cit., pp. 90 y 91.

95 Por tanto, remitimos a lo explicado con anterioridad sobre el perjuicio al interés social como límite del derecho de información en las sociedades de responsabilidad limitada.

96 El artículo 18 LSC remite al artículo 42 LSC para determinar el concepto de grupo de sociedades. Según lo establecido en este último. «Existe un grupo cuando una sociedad ostente o pueda ostentar, directa o indirectamente, el control de otra u otras. En particular, se presumirá que existe control cuando una sociedad, que se calificará como dominante, se encuentre en relación con otra sociedad, que se calificará

cualquier otro tipo de vinculación societaria, comercial o financiera⁹⁷. Cabe clarificar que el precepto no está haciendo referencia a la posible solicitud de información de una sociedad vinculada, sino que la publicidad de la información de una sociedad perjudica a una sociedad vinculada. En este sentido, se considera que el perjuicio a una sociedad vinculada también va a reflejarse en la sociedad.

Estas causas de exoneración son aplicables a las dos formas de ejercicio del derecho de información, es decir, previo a la celebración de la junta y durante la misma, tal y como se desprende del tenor literal del artículo 196.2 LSC⁹⁸, aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada, y del artículo 197.3 LSC, aplicable a las sociedades anónimas.

como dependiente, en alguna de las siguientes situaciones: a) Posea la mayoría de los derechos de voto; b) Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración; c) Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto; d) Haya designado con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración, que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas consolidadas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores. En particular, se presumirá esta circunstancia cuando la mayoría de los miembros del órgano de administración de la sociedad dominada sean miembros del órgano de administración o altos directivos de la sociedad dominante o de otra dominada por ésta. Este supuesto no dará lugar a la consolidación si la sociedad cuyos administradores han sido nombrados, está vinculada a otra en alguno de los casos previstos en las dos primeras letras de este apartado».

97 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Los supuestos de exoneración del deber de información...», ob. cit., p. 181.

98 El artículo 196.3 LSC establece: «El órgano de administración estará obligado a proporcionárselos, en forma oral o escrita de acuerdo con el momento y la naturaleza de la información solicitada, salvo en los casos en que, a juicio del propio órgano, la publicidad de ésta perjudique el interés social». Y, en el mismo sentido, el artículo 197.3 LSC establece: «Los administradores estarán obligados a proporcionar la información solicitada al amparo de los dos apartados anteriores, salvo que esa información sea innecesaria para la tutela de los derechos del socio, o existan razones objetivas para considerar que podría utilizarse para fines extrasociales o su publicidad perjudique a la sociedad o a las sociedades vinculadas».

En nuestra opinión, el modo en el que la Ley regula estas causas de denegación es criticable por dos razones. En primer lugar, como podemos observar, la Ley no delimita claramente estas causas de denegación, pues son imprecisas, se construyen sobre la base de conceptos jurídicos indeterminados. Por tanto, será necesario acudir a la doctrina de las resoluciones de los juzgados y tribunales para determinarlas, ya que dependerá de cada caso concreto. Y en segundo lugar, vemos una clara diferencia entre el régimen aplicable a las sociedades anónimas y el aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada. Esta diferencia ha sido criticada por la doctrina, puesto que ha considerado que no había razones para su existencia y, de este modo, las causas de denegación previstas para las sociedades anónimas se deberían aplicar también a las sociedades de responsabilidad limitada, por ello algún autor ha defendido la aplicación analógica a las sociedades de responsabilidad limitada⁹⁹. La aplicación de estas causas de exoneración debe venir determinada por las circunstancias de cada sociedad, no por el tipo societario¹⁰⁰.

El órgano competente para decidir si concurre alguna causa de denegación, tanto en las sociedades anónimas como en las sociedades de responsabilidad limitada, es el propio órgano de administración. No obstante, cabe destacar que con la redacción de la LSC anterior a la entrada en vigor de la Ley 31/2014, en este punto había una relevante diferencia entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada. En las sociedades de responsabilidad limitada el órgano competente para decidir si concurría una causa de denegación era el órgano de administración, de la misma forma que en el régimen actualmente en vigor. Sin embargo, de forma sorprendente, en las sociedades anónimas esta decisión correspondía al presidente de la junta. Esta distinción no tenía razón de ser, pues la decisión de denegar la información por alguno de los motivos mencio-

Por tanto, el órgano de administración podrá denegar la información basada en esos motivos, con independencia de cuándo se ejercitó el derecho.

99 *Vid.* MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Los supuestos de exoneración del deber de información...», *ob. cit.*, pp. 152 y 156.

100 *Vid.* BENAVIDES VELASCO, P. «El derecho de información...», *ob. cit.*, p. 241.

nados exige ciertos conocimientos vinculados a las funciones de gestión y administración atribuidas al órgano de administración¹⁰¹. Además, esta atribución era posible en el caso de que el derecho se ejercitase durante la celebración de la misma, pues es entonces cuando se ha nombrado un presidente de la junta, no en el caso de que se ejercitase con anterioridad, que correspondería al órgano de administración.

A pesar de la concurrencia de alguna de las causas de denegación citadas, resulta de interés señalar que la LSC prevé una excepción. Los administradores no podrán denegar la petición de información si la hubiesen formulado accionistas o socios que alcancen al menos el 25% del capital social (artículo 197.4 y artículo 196.3 LSC). Este porcentaje no podrá ser elevado, puesto que como hemos comentado con anterioridad, las normas que regulan el derecho de información deben ser interpretadas de forma restrictiva y no es posible que los estatutos contemplen un régimen más perjudicial para el socio que el contemplado en la normativa. En el caso de las sociedades anónimas, los estatutos pueden rebajar este porcentaje, siempre que no sea inferior al 5% (artículo 197.4 LSC)¹⁰². Esta posible reducción no se contempla para las sociedades de responsabilidad limitada. En nuestra opinión, en las sociedades anónimas se prevé la posibilidad de que los estatutos reduzcan el porcentaje de capital, puesto que alcanzar un 25% puede resultar más complicado en este tipo de sociedades que en las sociedades de responsabilidad limitada.

La petición de información formulada por el porcentaje de capital indicado obligará a los administradores a entregar la información solici-

101 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Los supuestos de exoneración del deber de información...», ob. cit., p. 158.

102 Cabe apuntar que parte de la doctrina admitía la posibilidad de rebajar este porcentaje cuando la Ley de Sociedades Anónimas estaba en vigor, a pesar de que no lo contemplaba de forma expresa. Se afirmaba que no era posible justificar un argumento contrario a la posibilidad de que una sociedad pudiese adecuar ese porcentaje a su situación concreta. Sin embargo, no era posible aumentarlo. Vid. FARRANDO MIGUEL, I: *El deber de secreto de los administradores...*, ob. cit., p. 180 y GARCÍA ÁLVAREZ, B.: «El deber de secreto de los administradores...», ob. cit., p. 15.

tada, a pesar de que se pudiese amparar en algunos de los motivos que hemos citado, es decir, aunque la información sea innecesaria, extrasocial o bien lesiva para la sociedad. En estos casos, el único remedio al que cabe acudir y que tiene ocasión con posterioridad a la entrega de esa información es la solicitud de una indemnización al socio por los daños causados a la sociedad ante un uso abusivo de la información¹⁰³. En este sentido, querríamos señalar el frecuente supuesto en el que socio competidor solicita determinada información, pues los tribunales han sido reacios a admitir la existencia de motivos extrasociales o bien el perjuicio al interés social como fundamento para denegar la información si su porcentaje de capital alcanzaba el 25% del capital social, pues se presume que si son titulares de ese porcentaje elevado de capital social actúan a favor del interés social¹⁰⁴.

Sin embargo, en este sentido también se ha comentado que, a pesar de que estas causas de exoneración no son aplicables ante esos socios minoritarios, cabría afirmar que también se podrían aplicar los límites generales

103 Vid. CARRASCO PERERA, A.: «Abuso de derecho de la mayoría, conflictos de intereses y lesión del derecho de información en el Proyecto de Reforma de la LSC», en *Análisis GA&P* Septiembre 2014, p. 1, disponible en: <https://www.ga-p.com/publicaciones/abuso-de-derecho-de-la-mayoria-conflictos-de-intereses-y-lesion-del-derecho-de-informacion-en-el-proyecto-de-reforma-lsc/>. Este autor lo expresa de la siguiente manera: «Pero ahora la sociedad sólo podrá operar *ex post* y no podrá negarse a suministrar la información, aunque su mera provisión y conocimiento por el socio fueran automáticamente «productores» de la situación de abuso, con independencia de su «utilización» ulterior».

104 Vid. Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo núm. 34/1999 de 26 de enero: «Ciertamente, constituye en abstracto un posible caso de ejercicio abusivo del derecho que nos ocupa el tener los solicitantes interés directo en una empresa competidora, de modo tal que, acreditado debidamente este extremo, podrían ser examinadas sus consecuencias en el sentido pretendido por la demandada. Todo ello con la cautela que exige la elevada cuota de participación de las demandantes en la sociedad, y partiendo de la presunción legal de que los socios que representen tal cuota actúan a favor del interés social». Confirmada por la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 664/2005 de 26 de septiembre.

de abuso de derecho y actuación conforme a la buena fe¹⁰⁵. Por tanto, se considera que, a pesar de que la información esté solicitada por un porcentaje elevado de capital, la buena fe y el abuso de derecho, que deben ser analizados en atención a las circunstancias de cada caso¹⁰⁶, son un límite a esa petición, por ello, con independencia del capital solicitante, los administradores podrían denegar la información solicitada¹⁰⁷. No obstante, debemos poner de relieve que la mayor parte de la jurisprudencia había considerado que el socio actuaba con abuso de derecho y mala fe preci-

105 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Los supuestos de exoneración del deber de información...», ob. cit., pp. 172 y 173; CARRASCO PERERA, A.: «Abuso de derecho de la mayoría...», ob. cit., p.1. pues este autor ha comentado que «Es muy probable que la jurisprudencia siga haciendo uso de remedios preventivos, y no indemnizatorios, como, por demás, le sigue habilitando el art. 7 del CC».

106 Vid. ALONSO ESPINOSA, F.J.: «El derecho de información del accionista ejercitado verbalmente durante la Junta General tras la Ley 31/2014 (anotaciones al art. 197.5 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 219.

107 Vid. ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información del accionista...*, ob. cit., pp. 121, 122, 136, 137 y 138. En su opinión, el abuso de derecho es un límite al derecho de información y una solicitud de información es abusiva, a pesar de que la solicitud de información esté apoyada por un porcentaje de capital del 25% o superior. Este autor recuerda las diversas posturas doctrinales sobre este asunto. Así, en primer lugar, se encuentra aquella que considera que la solicitud de información por ese porcentaje de capital no está sometida a ningún límite. Como seguidores de esta postura se mencionan a autores como Girón Tena o Polo Díez. También, en este sentido se citan las sentencias del Tribunal Supremo de fecha 29 de marzo de 1960, 15 de febrero de 1961 y 7 de octubre de 1985. En segundo lugar, y en sentido contrario a la primera postura defendida, se encuentran aquellos autores que consideran que el derecho de información tiene como límite infranqueable el abuso de derecho, aplicable con independencia del porcentaje de capital solicitante de la información. En esta segunda postura menciona a Vicent Chuliá, Sánchez Calero, Esteban Velasco, entre otros.

samente en las situaciones que actualmente se han recogido como causas legales de exoneración. Por ende, si no es posible denegar la información solicitada cuando se alcance cierto porcentaje de capital, a pesar de que se considere contrario a la buena fe o haya abuso de derecho, difícilmente será posible aplicar cualquier otro límite.

Finalmente, querríamos poner de relieve que, como bien sabemos, el derecho de información de un socio se convierte en una obligación de proporcionarla para los administradores. A pesar de que, como hemos tenido ocasión de analizar, los administradores tienen la obligación de guardar secreto sobre la información de la sociedad, esta obligación cede cuando los socios, cumpliendo con los requisitos de los artículos 196 y 197 LSC, ejerciten el derecho de información. Sin embargo, como hemos podido ver, en determinadas situaciones los administradores podrán denegar la información solicitada, salvo que esté apoyada por una cierta mayoría de capital social. En nuestra opinión, en aquellos supuestos en los que los administradores deciden no entregar la información solicitada debe haber motivos que justifiquen esa actuación, puesto que deben actuar de buena fe, de lo contrario estarían vulnerando el deber de diligencia al que están sometidos por el desempeño de su cargo.

CAPÍTULO 5

ABUSO DEL EJERCICIO DEL DERECHO Y BUENA FE

El derecho de información, como hemos comentado, ha generado una enorme casuística en nuestros tribunales, lo que ha supuesto que, además de los requisitos legales previstos para su ejercicio, se haya exigido algún otro. En concreto, se ha afirmado que el derecho de información, como cualquier otro derecho y en aplicación del artículo 7 del Cc¹⁰⁸, no se puede ejercer de forma abusiva objetiva y subjetivamente y que el socio debe actuar de buena fe¹⁰⁹. De este modo, el ejercicio del derecho de información

108 El artículo 7 del Código Civil establece: «1. Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. 2. La Ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso».

109 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre, núm. 531/2013 de 19 de septiembre, núm. 741/2012 de 13 de diciembre, núm. 846/2011 de 21 de noviembre, núm. 204/2011 de 21 de marzo, núm. 986/2011 de 16 de enero, núm. 766/2010 de 1 de diciembre, núm. 807/2010 de 23 de noviembre, núm.

de forma abusiva o contrario a la buena fe será una causa de denegación de la información solicitada que se añade a las previstas en los artículos 196 y 197 LSC, ya examinadas. En este sentido, es posible afirmar que los nuevos motivos del artículo 197.3 LSC que permiten denegar la información están basados en la buena fe y el abuso de derecho, como límites del derecho de información, pues recogen situaciones contempladas en nuestros tribunales, en los que se consideró que los administradores quedaban exonerados de entregar la información acogiéndose a esos argumentos. A pesar de ser dos límites diferenciados, en muchas ocasiones nuestra jurisprudencia los ha tratado de forma conjunta¹¹⁰.

El abuso de derecho en relación con el derecho de información está ligado a la finalidad que se pretende, es decir, se puede afirmar que hay abuso del derecho de información cuando la finalidad es satisfacer un interés personal del socio y antisocial o extrasocial¹¹¹. Por tanto, la prohibición

530/2010 de 26 de julio, núm. 877/2006 de 20 de septiembre, núm. 678/2005 de 4 de octubre, núm. 439/2003 de 8 de mayo.

110 Vid. Sentencias del Tribunal Supremo núm. 24/2019 de 16 de enero, núm. 846/2011 de 21 de noviembre, núm. 204/2011 de 21 de marzo, núm. 530/2010 de 26 de julio, núm. 678/2005 de 4 de octubre, núm. 182/2005 de 22 de marzo, núm. 439/2003 de 8 de mayo y núm. 1235/2002 de 16 de diciembre.

111 Vid. ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información del accionista...*, ob. cit., p. 118.

Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 658/2005 de 22 de julio: «(...) no puede servir como medio para obstruir y paralizar la actividad social sobreponiendo a los intereses sociales el interés particular».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 598/2006, de 16 de junio: «La estimación de la existencia de un ejercicio abusivo exige que se demuestre que se sobrepasen manifiestamente los «límites normales del ejercicio de un derecho», y ello se ha de deducir de la intención del autor, de la finalidad que se persigue o de las circunstancias concurrentes (artículo 7.2 CC)».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 148/2007 de 14 de febrero: «El derecho de información reconocido a los socios, si bien constituye, sin duda, un derecho fundamental societario, no se puede llevar a un extremo tal que produzca un imposible funcionamiento correcto y normal de la sociedad, sobre todo enclavando la alegación de tal derecho en el área del abuso del derecho; y –se añade ahora– no se puede

de abuso de derecho impide que el derecho se pueda ejercitar más allá de la finalidad para la que fue otorgado¹¹². En este sentido, es posible distinguir entre el abuso en el ejercicio del derecho y el abuso una vez obtenida la información.

Respecto al primero, cabe decir que la determinación de las situaciones en las que hay un abuso del derecho no es una cuestión sencilla, puesto que comprobar si el derecho se ejercita de una forma razonable depende de las circunstancias concretas de cada caso y no es posible realizar un listado de todas esas situaciones. Sin embargo, el Tribunal Supremo ha tenido en cuenta una serie de elementos para valorar si el derecho de información se ha ejercitado de una forma abusiva¹¹³: el tipo de sociedad, el porcentaje de

desvincular el derecho de los socios a obtener información de su propia finalidad, cual es el ejercicio adecuado y responsable de su derecho de voto, que no cabe ver infringida en este caso, cuando en la Junta se facilitaron por escrito las razones que justificaron la inclusión de los puntos en el orden del día, tendentes, a su vez, a recabar la información precisa acerca de la gestión de los asuntos sociales, por quien fue uno de los directivos de la sociedad, y a facilitar a los socios la información sobre la verdadera situación económica de la empresa».

112 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 653/2014 de 26 de noviembre, con remisión a otras sentencias, analiza la situación de abuso de derecho y afirma: «(...) puede apreciar la doctrina del abuso del derecho cuando una actuación aparentemente correcta representa en realidad una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna, generando unos efectos negativos al resultar patente la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima».

113 *Vid.* Sentencias del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre: «Ha de realizarse una ponderación de las diversas circunstancias concurrentes para verificar que el ejercicio del derecho de información no es abusivo. Algunas de esas circunstancias son las que a continuación se exponen sin ánimo exhaustivo. Un primer elemento a tomar en consideración, de modo relevante, es que la sociedad, pese a ser anónima, presente características fácticas (escaso número de socios, carácter familiar) o jurídicas (cláusulas estatutarias que restrinjan la libre transmisibilidad de las acciones, dentro de los límites del art. 63 de la Ley de Sociedades Anónimas, actual art. 123 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital) que le otorguen un cierto carácter «cerrado». La dificultad que tienen los socios minoritarios para desinvertir cuando concurren estas circunstancias exige potenciar su transparencia y el control de la actuación de los administradores por la minoría que no participa en la

gestión de la sociedad (sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm. 846/2011, de 21 de noviembre, recurso 1765/2008). Correlativamente, mientras más se aleja la sociedad anónima del modelo de sociedad contractualista y personalista del Código de Comercio y más responde a su configuración tipológica de sociedad abierta, menos justificación tiene un acceso directo del socio a una generalidad de soportes y antecedentes de la contabilidad. 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 (votación de acuerdos en las juntas sociales, exigencia de responsabilidad a los administradores, venta de su participación en la sociedad, etc.). Dicha justificación se hace más intensa si las características de la sociedad le obstaculizan la enajenación de su participación en el capital social. El hecho de que el socio sea titular de una participación de al menos un 25% del capital social potencia significativamente su derecho de información, y en concreto el acceso a documentos contables, bancarios y fiscales con motivo de la aprobación de las cuentas anuales y la censura de la gestión social, porque además de excluir que se deniegue al socio la información solicitada con base en el perjuicio que para los intereses sociales supone la publicidad de la información solicitada (art. 112.4 de la Ley de Sociedades Anónimas, actual art. 197.4 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital), suele ser indicativo de la concurrencia de circunstancias que dificultan la desinversión, en concreto la existencia de un escaso número de socios. Otro dato a tener en cuenta para realizar la ponderación es la naturaleza de los documentos solicitados y su conexión con cuestiones especialmente relevantes o controvertidas de la vida societaria como pueden ser las que son objeto de mención obligatoria en la memoria (art. 200 de la Ley de Sociedades Anónimas, actualmente art. 260 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital). El carácter abreviado de las cuentas anuales, que implica una reducción de los datos contenidos en las mismas, es también un elemento que justifica una mayor amplitud en la solicitud de información, y concretamente de documentación. La existencia de indicios razonables de actuaciones irregulares o del órgano de administración, o de mala gestión, es también un dato relevante para realizar tal ponderación. Asimismo, ha de valorarse la perturbación que la solicitud de información formulada por el socio supone para el desarrollo de la actividad del órgano de administración, y para la estructura administrativa de la sociedad, por su volumen o complejidad, si bien en este aspecto ha de tenerse en cuenta la facilitación de la gestión documental que suponen las nuevas tecnologías de la informática y la comunicación. Ha de encontrarse también en este extremo un equilibrio entre los derechos del socio y el gobierno societario a fin de evitar, por un lado, la paralización de los órganos sociales y, por otro, los abusos de poder y la falta de transparencia.

En todo caso, las peticiones de documentación que por su desproporción muestren claramente estar encaminadas a no poder ser atendidas por la sociedad y, ante la mínima insatisfacción, provocar un motivo de impugnación de los acuerdos, tienen carácter abusivo».

De este mismo modo se pronuncian las Sentencias de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares núm. 216/2015 de 30 de septiembre y núm. 195/2015 de 31 de julio. Y finalmente, también ilustrativo es el Auto de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 153/2017 de 6 de febrero: «Señala, además (si ánimo exhaustivo por la extensa casuística), algunas circunstancias que han de tenerse en cuenta para apreciar si se ha ejercitado de manera abusiva o no: a) Configuración de la sociedad: «... que la sociedad, pese a ser anónima, presente características fácticas (escaso número de socios, carácter familiar) o jurídicas (cláusulas estatutarias que restrinjan la libre transmisibilidad de las acciones, dentro de los límites del art. 63 de la Ley de Sociedades Anónimas, actual art. 123 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital) que le otorguen un cierto carácter «cerrado»; b) El peso específico del socio en el capital social: «El hecho de que el socio sea titular de una participación de al menos un 25% del capital social potencia significativamente su derecho de información, y en concreto el acceso a documentos contables, bancarios y fiscales con motivo de la aprobación de las cuentas anuales y la censura de la gestión social, porque además de excluir que se deniegue al socio la información solicitada con base en el perjuicio que para los intereses sociales supone la publicidad de la información solicitada (art. 112.4 de la Ley de Sociedades Anónimas, actual art. 197.4 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital), suele ser indicativo de la concurrencia de circunstancias que dificultan la desinversión, en concreto la existencia de un escaso número de socios»; c) Naturaleza de los documentos requeridos: «Otro dato a tener en cuenta para realizar la ponderación es la naturaleza de los documentos solicitados y su conexión con cuestiones especialmente relevantes o controvertidas de la vida societaria como pueden ser las que son objeto de mención obligatoria en la memoria (art. 200 de la Ley de Sociedades Anónimas, actualmente art. 260 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital). El carácter abreviado de las cuentas anuales, que implica una reducción de los datos contenidos en las mismas, es también un elemento que justifica una mayor amplitud en la solicitud de información, y concretamente de documentación.»; d) «La existencia de indicios razonables de actuaciones irregulares o del órgano de administración, o de mala gestión, es también un dato relevante para realizar tal ponderación.»; e) Afectación de la actividad del órgano de administración: «Asimismo, ha de valorarse la perturbación que la solicitud de información formulada por el socio supone para el desarrollo de la actividad del órgano de administración, y para la estructura administrativa de la sociedad, por su volumen o complejidad...» «Ha de encontrarse también en este extremo un equilibrio entre los derechos del socio y el gobierno societario a fin de evitar, por un

capital del que es titular el socio solicitante de la información, el tipo y el volumen de información solicitada y la existencia de indicios de mala gestión por parte del órgano de administración.

En primer lugar, se debe tener en consideración el tipo de sociedad en el que se ejercita el derecho de información, distinguiendo según la sociedad tiene o no un elevado número de socios o bien tiene un carácter abierto o cerrado (ya sea por previsiones legales o cláusulas estatutarias que restringen la transmisibilidad de las acciones o participaciones). El Tribunal Supremo ha considerado que, en las sociedades cerradas, en las que los socios tienen dificultades para desinvertir, se debe potenciar la transparencia de la sociedad y se debe facilitar un mayor control sobre el órgano de administración, para que el socio pueda tomar las decisiones adecuadas en relación, entre otras, con la transmisión de su acciones o participaciones o la responsabilidad exigible a los administradores¹¹⁴. Por el contrario, en

lado, la paralización de los órganos sociales y, por otro, los abusos de poder y la falta de transparencia.»(...) «Si el órgano de administración considerara que era improcedente la entrega de alguno de los documentos solicitados (por no tener conexión con el objeto de la junta, porque su entrega perjudique a la sociedad en caso de ser solicitado por socios que representen menos del 25% del capital social, por ser abusiva la solicitud de entrega, etc.) ello no justifica una negativa total ni le releva de entregar al socio los documentos en los que pueda apreciarse que no concurren tales objeciones».

114 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre: «Las circunstancias concurrentes, en concreto el carácter de sociedad familiar con un escaso número de socios que presenta la demandada, que dificulta la desinversión por parte del demandante, el hecho de que el demandante hubiera realizado una amplia petición de información y documentación pero de un modo ordenado y lógico que muestra su finalidad de obtener la información adecuada y no la de obstaculizar la marcha de la sociedad, la negativa a suministrar una parte importante de la información solicitada (en concreto, el desglose del inventario y toda la documentación solicitada), y la falta de una justificación adecuada a dicha negativa, llevan a esta Sala a considerar que el ejercicio del derecho de información por el demandante se ajustó a los parámetros legales y no fue abusivo. Correlativamente, la negativa de la sociedad a suministrar el desglose del inventario y toda la documentación solicitada constituyó una vulneración del derecho de información del socio que vicia de nulidad los acuerdos en relación a los cuales solicitó la información».

aquellas sociedades abiertas en las que los socios pueden transmitir libremente sus acciones no tiene justificación reconocer un derecho de información amplio.

En segundo lugar, se deberá tener en cuenta el porcentaje de participación en el capital social. Como se ha comentado con anterioridad, los motivos de denegación de la información contemplados en los artículos 196 y 197 LSC no se aplicarán cuando el solicitante sea titular, de forma individual o agrupada, de al menos un 25% del capital social, por tanto, este socio se encontrará en una posición mucho más reforzada que el que no lo posea.

En tercer lugar, se deberá tener en cuenta la naturaleza de los datos solicitados y su conexión con cuestiones relevantes de la vida de la sociedad, es decir, determinar cuándo la información no es útil o pertinente, ya sea por las circunstancias o motivos por los que se solicita o bien por la propia información solicitada, por ejemplo cuando la información ya es conocida por el socio o bien cuando la finalidad de la petición de la información sea perturbar el normal desarrollo de la junta, como podría ocurrir en el caso de que se solicitase información difícil de proporcionar¹¹⁵. Así mismo, se debe valorar la cantidad de información solicitada, a pesar de que debemos tener en cuenta que, aunque la información solicitada sea cuantiosa no es necesariamente abusiva, sino que se debe tener en cuenta la perturbación que la petición de la información supone para el desarrollo de la actividad de los administradores, así como para su estructura y organización, de tal modo que no se genere una paralización de la sociedad¹¹⁶.

115 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 530/2010 de 26 de julio, que cita otras: «(...) el derecho de información aunque fundamental, en cuanto instrumental del derecho de voto, sin embargo no es ilimitado, sino que ha de ceñirse a los extremos concretos sometidos a la Junta, ni puede ser llevado al paroxismo, esto es a una situación en que se impida u obstaculice el funcionamiento correcto y normal de la sociedad, sino que ha de ser ejercitado de buena fe, como todos los derechos, debiendo rechazarse los modos de ejercicio que resulten abusivos (SS., entre otras, 26 de febrero de 2001, 16 de diciembre de 2000, 8 de mayo de 2003, 13 y 17 de febrero y 20 de septiembre de 2006)».

116 Vid. CARRASCO PERERA, A.: «Abuso de la mayoría, conflictos de intereses y lesión del derecho de información en el Proyecto de Reforma LSC», en *Análisis GA&P-*

El análisis de una situación abusiva, como hemos comentado, nos lleva a distinguir entre el ejercicio abusivo del derecho de información, es decir, la conducta del socio en el momento en el que ejercita el derecho, que hemos examinado con anterioridad, y la utilización abusiva de la información una vez se ha obtenido. En este sentido, el apartado 6 del artículo 197 LSC señala que el socio es responsable de los daños y perjuicios que cause por una utilización abusiva o perjudicial de la información solicitada. A pesar de que este apartado ha sido introducido por la modificación de la LSC por la Ley 31/2014, cabe decir que la jurisprudencia había admitido una responsabilidad de los socios por una conducta abusiva en el uso de la información, en aplicación de la teoría general de la responsabilidad por daños, por tanto, aunque sea una novedad en el texto de este artículo, no lo era en la realidad práctica. Sin embargo, el precepto citado delimita el supuesto de hecho, pues la información a la que hace referencia el artículo 197.6 LSC es aquella que el socio ha obtenido por razón de su solicitud, por tanto, queda excluida aquella que haya obtenido por razón de su cargo o bien por otros medios.

En este punto, conviene determinar claramente el significado de utilización abusiva o perjudicial de la información como condición para reclamar los daños y perjuicios ocasionados. Se ha considerado que hay un

septiembre 20014, www.gomezacebo-pombo.com; ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información del accionista...*, ob. cit., p. 120; MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», ob. cit., p. 96.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 204/2011 de 21 marzo en la que se considera el ejercicio del derecho no se puede calificar de abusivo por el hecho de que se solicite un gran volumen de información o por el nivel de detalle solicitado, sino que se debe tener en cuenta si la petición es caprichosa, obstruccionista o bien contraria a la buena fe: «(...) la sentencia recurrida de forma expresa rechaza la concurrencia de ejercicio abusivo del derecho de información por el solo hecho del gran volumen de la información requerida y del nivel de detalle solicitado, que pone en relación con las circunstancias concurrentes para concluir que las razones para requerir la información solicitada «en modo alguno caprichosas y mucho menos obstruccionistas y contrarias a la buena fe», en un supuesto en el que a las irregularidades que detalla, se une el volumen de la sociedad –que en el balance abreviado luce unos activos de 9.421.450,09 euros–, y la titularidad del 46,25% del capital social por los accionistas que demandaron la información».

uso abusivo de la información cuando hay un uso contrario a los deberes de lealtad, contrario al interés social y cuando hay un uso extemporáneo de la información¹¹⁷. Se ha afirmado que sobre los socios recae un deber de lealtad o fidelidad con la sociedad, que se traduce en dar prioridad a la tutela del interés social, de tal forma que no podrán usar la información en beneficio propio o de un tercero, contraviniendo este deber. El deber de secreto, como hemos comentado, es una manifestación del deber de lealtad, por tanto, los socios se deben abstener de divulgar o comunicar información confidencial relativa a la sociedad que pueda causar un daño al interés social¹¹⁸. Finalmente, también se ha considerado que hay un uso abusivo de la información cuando se haga un uso extemporáneo de la misma, es decir, en atención al momento en el que se utiliza. En este sentido, tan sólo será posible demandar al socio cuando haya hecho un uso ilícito de la información y que haya ocasionado un daño¹¹⁹. Ese daño puede ser ocasionado a la propia sociedad, a una sociedad del grupo o bien a un socio, por tanto, cualquiera de ellos podría estar legitimado activamente. El actor que solicite una indemnización por esos daños y perjuicios debe poder demostrar que se le ha ocasionado un daño cuyo origen se encuentra

117 Vid. ECHEVARRÍA SÁENZ, M.: «La responsabilidad del socio por la información solicitada», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.) *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital Introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomsom Reuters Aranzadi, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 234 a 236.

118 Vid. SÁEZ LACAVE, M.: «Reconsiderando los deberes de lealtad de los socios: el caso particular de los socios de control de las sociedades cotizadas», en *Indret* núm. 172016, p. 10.

119 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», ob. cit., pp. 110 y 111. En este sentido, resulta interesante la posición de este autor quien considera que en aquellos supuestos en los que el socio obtuviera una información y la utilizase en beneficio propio, no estaría obligado a resarcir el daño causado a la sociedad si ni de la ley ni de los estatutos deriva un deber del accionista de no competir con la sociedad.

en ese uso ilícito de la información¹²⁰. Por esta razón, se ha afirmado que, si ha habido un uso lícito, aunque se haya producido un daño, éste no será objeto de indemnización. A pesar de que esta regla tan sólo está prevista para las sociedades anónimas, consideramos que también es aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada, puesto que es un reflejo del deber general de actuar conforme a la buena fe (artículo 7 Cc).

La buena fe está estrechamente ligada a la intención del socio en el ejercicio del derecho¹²¹. En relación al ejercicio de buena fe del derecho de información, el Tribunal Supremo también ha considerado que se debe atender a la conducta que ha tenido el socio en cada situación¹²². De este modo, se han mencionado como circunstancias relevantes que denotan un ejercicio contrario a las exigencias de la buena fe una serie de comportamientos. En primer lugar, cuando el socio cuyo derecho de información ejercitado con anterioridad a la celebración de la junta ha sido vulnerado, pero a pesar de ello no vuelve a solicitar la información, puesto que su única intención es impugnar los acuerdos sociales vinculados a esa información. En segundo lugar, cuando el socio, se ha percatado de una infracción del derecho de información, pero no la comunica para que se pueda corregir¹²³. En tercer lugar, cuando

120 *Vid.* BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho del accionista...», *ob. cit.*, p. 25.

121 *Vid.* GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J.A.: «Artículo 196...», *ob. cit.*, p. 1379. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», *ob. cit.*, p. 98.

122 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 530/2010 de 26 de julio: «(...)Fue la parte demandada la que estableció el horario para hacer factible el deber de información, y fue ella la que no lo cumplió al tener la oficina cerrada, sin que sea apreciable la existencia de mala fe o de actuación abusiva del socio demandante por el hecho de no haber intentado la información otro día, dada la necesidad de asistirse de un asesor, por tratarse de consulta de cuentas, y el brevísimo espacio de tiempo que restaba hasta el día de la Junta».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 140/2006 de 17 febrero: «(...) en modo alguno se pueda convertir en un entorpecimiento innecesario y perjudicial para la vida de las sociedades».

123 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 521/2010 de 23 de julio: «(...) los defectos relativos al derecho de información se hicieron constar por la actora notarial-

un socio no pide aclaraciones sobre una información entregada con anterioridad a la celebración de la junta o bien no consulta la documentación que se ha puesto a su disposición y durante la celebración de la misma plantea un largo listado de preguntas¹²⁴. En cuarto lugar, cuando un socio impugna un acuerdo social por entender vulnerado su derecho de información a pesar de no haberla solicitado¹²⁵. En quinto lugar, cuando un socio alega la vulneración del derecho de información sin haber intentado obtenerla durante

mente antes de la celebración de la junta, así como en la propia junta (fto. tercero, párrafo quinto), y más adelante (mismo fundamento, párrafo noveno) añade que «no se comparte la objeción de que el defecto en la convocatoria debió ser denunciado antes de comenzar la junta [porque] el representante de la actora hizo constar los extremos en que se concretaba la infracción del derecho de información al inicio del debate del primer punto del orden del día, denunciando esta vulneración de modo claro y reiterado, puesto que solicitó se subsanara durante la junta, con lo que cumplió las exigencias derivadas de la buena fe relativas a este extremo que han sido establecidas por la jurisprudencia».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre: «(...) es contraria a la buena fe la conducta del socio cuyo derecho de información ha sido vulnerado de un modo que pueda haber pasado inadvertido para la sociedad y no lo pone de manifiesto tan pronto como le es posible para que se subsane (por ejemplo, porque en la documentación que le ha sido enviada faltaba alguna página, o presentaba alguna parte ilegible)».

124 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 482/2010 de 23 de julio esta situación es calificada como abusiva: «consta que el socio luego demandante no acudió al domicilio social a examinar la documentación que estaba a su disposición ni solicitó ningún informe ni formuló cuestión alguna por escrito antes de la Junta, sino que durante su celebración solicitó esa misma documentación y requirió la contestación a innumerables preguntas contenidas en un escrito de seis folios, su ejercicio del derecho de información debe considerarse abusivo y orientado únicamente a impedir el desarrollo armónico de la celebración de la Junta».

125 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 512/2010 de 21 de julio citada por la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 807/2010 de 23 de noviembre en las que sobre la base de una impugnación de acuerdos sociales se hace referencia al ejercicio del derecho de información de buena fe: «(...) no se ajusta a esta la impugnación de acuerdos sociales por no haberse facilitado una información a la que los accionistas tenían derecho, pero que en su momento no fue requerida por ellos».

la celebración de la junta¹²⁶. Y en último lugar, cuando un socio solicita una información que ya posee¹²⁷.

126 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1200/2006 de 24 de noviembre: «(...) no se pudo facilitar la documentación a Dña. Marina el día que se personó en el domicilio social por no hallarse presente, ese momento ningún miembro del Consejo de Administración, pero al día siguiente se le llamó por teléfono comunicándole que podía pasar a recogerla, e incluso se le remitió por conducto notarial en fecha 26 de junio (...), con toda la razón pone de relieve la paradoja que se produce consistente en negarse a recoger la documentación remitida por dicha vía y pretender conculcado el derecho de información por ser incompleta la remisión efectuada».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2018 de 19 de septiembre: «(...) puede considerarse también que actúa de mala fe el socio que considera que la información que se le ha facilitado no es completa pero no pide alguna precisión o aclaración complementaria durante la junta si la contestación que se le diera en la junta pudiera completar adecuadamente la información solicitada y satisfacer así su pretensión».

127 En este supuesto también resulta relevante la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 521/2010 de 23 de julio: «Una cosa es que se conozca total o parcialmente la contabilidad, es decir la situación económica y patrimonial real, y otra distinta que las cuentas que se presentan a aprobación se correspondan con aquella. Si la documentación contable entregada es parcial, si falta una parte de la que debe ser elaborada, y si además la entregada es ilegible, mal puede estimarse satisfecho el derecho de información y de al examen previo de la contabilidad. Por ello, resulta razonable la conclusión de la resolución recurrida (que considera vulnerado dicho derecho».

CAPÍTULO 6

LA INFORMACIÓN Y EL EJERCICIO DEL DERECHO EN LAS SOCIEDADES COTIZADAS

Sumario: **1.** La información con carácter general en las sociedades cotizadas. **2.** El ejercicio del derecho de información en las sociedades cotizadas. **2.1.** La información con ocasión de la celebración de una junta. **2.2.** Puntos meramente informativos y propuestas de acuerdo. **2.2.1.** Puntos meramente informativos. **2.2.2.** Propuestas de acuerdo. **2.3.** Solicitud de informaciones, aclaraciones o formulación de preguntas. **3.** La página web como instrumento de información.

En las sociedades cotizadas, entendidas como aquellas cuyas acciones están admitidas a negociación en un mercado secundario oficial de valores¹²⁸, el derecho de información se encuentra regulado de forma es-

128 Así lo establece el artículo 495.1 LSC.

pecífica. A pesar de que el artículo 520 LSC remite al régimen general del artículo 197 LSC, el ejercicio del derecho de información en sede de sociedades cotizadas difiere en algunas cuestiones respecto del citado régimen general, que se justifican por la mayor complejidad de estas sociedades y por el número elevado de accionistas en comparación con las sociedades no cotizadas.

En el ámbito de las sociedades cotizadas hay una preocupación especial por la información, como se puede apreciar no sólo en la LSC sino también en el Código de Buen Gobierno de las sociedades cotizadas, aprobado por Acuerdo del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en adelante CNMV) el 18 de febrero de 2015. El origen de este Código se encuentra en el Acuerdo del Consejo de Ministros de 10 de mayo de 2013, que creó una Comisión de expertos en materia de gobierno corporativo para proponer las iniciativas y las reformas normativas adecuadas, con el fin de garantizar el buen gobierno de las empresas y prestar apoyo y asesoramiento a la CNMV para modificar el Código Unificado de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas aprobado el 22 de mayo de 2006. La Comisión de expertos diferenció entre aquellas cuestiones que debían ser propuestas para la mejora del marco normativo vigente en aquel momento, dando lugar a la Ley 31/2014, tan mencionada en el presente trabajo, y aquellas otras que debían ser recomendaciones, cuyo cumplimiento es voluntario, que conforman el Código de Buen Gobierno.

Para la elaboración de este Código, la Comisión de expertos tuvo en cuenta el grado de seguimiento y la relevancia de las recomendaciones del Código del año 2006, los estándares internacionales de buen gobierno, las recomendaciones en materia de gobierno corporativo efectuadas por la Comisión Europea, las propuestas de organismos internacionales y asociaciones, así como las aportaciones doctrinales y la legislación de otros países. Se considera que una gestión adecuada y transparente de las sociedades cotizadas genera un mayor valor en las empresas, mejora la eficiencia económica y refuerza la confianza de los inversores.

En sede de sociedades anónimas cotizadas, es posible hacer una distinción en materia de información entre aquella que los administradores deben ofrecer a todos los accionistas por el mero hecho de que la sociedad es cotizada y aquella que proporcionarán cuando sea solicitada o bien con

ocasión de la celebración de una junta¹²⁹. Estas dos formas de proporcionar la información serán objeto de análisis en los siguientes epígrafes.

1. LA INFORMACIÓN CON CARÁCTER GENERAL EN LAS SOCIEDADES COTIZADAS

La transparencia de la información en las sociedades cotizadas es la razón por la que la LSC y el Código de Buen Gobierno de las Sociedades Cotizadas prevén una serie de normas cuya finalidad es hacer pública una determinada información relativa a estas sociedades, en el primer caso, estableciendo un régimen de carácter obligatorio y, en el segundo, de carácter voluntario. De esta forma, se logra que los potenciales inversores tengan la información relevante sobre la sociedad y se logre un buen funcionamiento del mercado de valores.

La LSC obliga a las sociedades cotizadas a redactar dos informes de carácter anual (artículos 540 y 541 LSC), un informe de gobierno corporativo¹³⁰

129 Como es bien sabido, en las sociedades anónimas cotizadas el órgano de administración necesariamente deberá adoptar la forma de Consejo de administración (artículo 529 bis LSC). No obstante, utilizaremos el término administradores, consejeros o consejo de administración de forma indistinta para referirnos a los obligados a proporcionar la información relativa a la sociedad.

130 El contenido mínimo de este informe está previsto en el artículo 540.4 LSC: «A) Estructura de propiedad de la sociedad, que habrá de incluir: 1.º información relativa a los accionistas con participaciones significativas, indicando los porcentajes de participación y las relaciones de índole familiar, comercial, contractual o societaria que existan, así como su representación en el consejo; 2.º información de las participaciones accionariales de los miembros del consejo de administración que deberán comunicar a la sociedad, y de la existencia de los pactos parasociales comunicados a la propia sociedad y a la Comisión Nacional del Mercado de Valores, y, en su caso, depositados en el Registro Mercantil; 3.º información de los valores que no se negocien en un mercado regulado comunitario, con indicación, en su caso, de las distintas clases de acciones y, para cada clase de acciones, los derechos y obligaciones que confiera, así como el porcentaje del capital social que represente

la autocartera de la sociedad y sus variaciones significativas; 4.º información relativa a las normas aplicables a la modificación de los estatutos de la sociedad. B) Cualquier restricción a la transmisibilidad de valores y cualquier restricción al derecho de voto. C) Estructura de la administración de la sociedad, que habrá de incluir: 1.º información relativa a la composición, reglas de organización y funcionamiento del consejo de administración y de sus comisiones; 2.º identidad y remuneración de sus miembros, funciones y cargos dentro de la sociedad, sus relaciones con accionistas con participaciones significativas, indicando la existencia de consejeros cruzados o vinculados y los procedimientos de selección, remoción o reelección; 3.º información de los poderes de los miembros del consejo de administración y, en particular, los relativos a la posibilidad de emitir o recomprar acciones; 4.º información de los acuerdos significativos que haya celebrado la sociedad y que entren en vigor, sean modificados o concluyan en caso de cambio de control de la sociedad a raíz de una oferta pública de adquisición, y sus efectos, excepto cuando su divulgación resulte seriamente perjudicial para la sociedad. Esta excepción no se aplicará cuando la sociedad esté obligada legalmente a dar publicidad a esta información; 5.º información de los acuerdos entre la sociedad y sus cargos de administración y dirección o empleados que dispongan indemnizaciones cuando éstos dimitan o sean despedidos de forma improcedente o si la relación laboral llega a su fin con motivo de una oferta pública de adquisición; 6.º Una descripción de la política de diversidad aplicada en relación con el consejo de administración, de dirección y de las comisiones especializadas que se constituyan en su seno, por lo que respecta a cuestiones como la edad, el género, la discapacidad o la formación y experiencia profesional de sus miembros; incluyendo sus objetivos, las medidas adoptadas, la forma en la que se han aplicado, en particular, los procedimientos para procurar incluir en el consejo de administración un número de mujeres que permita alcanzar una presencia equilibrada de mujeres y hombres y los resultados en el período de presentación de informes, así como las medidas que, en su caso, hubiera acordado respecto de estas cuestiones la comisión de nombramientos. Asimismo, las sociedades deberán informar si se facilitó información a los accionistas sobre los criterios y los objetivos de diversidad con ocasión de la elección o renovación de los miembros del consejo de administración, de dirección y de las comisiones especializadas constituidas en su seno. En caso de no aplicarse una política de este tipo, se deberá ofrecer una explicación clara y motivada al respecto. Las entidades pequeñas y medianas, de acuerdo con la definición contenida en la legislación de auditoría de cuentas, únicamente estarán obligadas a proporcionar información sobre las medidas que, en su caso, se hubiesen adoptado en materia de género. D) Operaciones vinculadas de la sociedad con sus accionistas y sus administradores y cargos directivos y operaciones intragrupo. E) Sistemas de control del riesgo, incluido el fiscal. F) Funcionamiento de la junta general, con información relativa al desarrollo de las reuniones que celebre. G) Grado de segui-

y un informe sobre remuneración de los administradores¹³¹, que incluirá las remuneraciones que perciban o deban percibir en su condición de tales y, en su caso, por el desempeño de funciones ejecutivas. Estos dos informes serán objeto de comunicación a la CNMV y se publicarán como hecho relevante.

Como se ha comentado, el Código dedica una especial atención a la información de las sociedades cotizadas. En este sentido, resulta relevante atender al principio núm. 6 del Código en el que se prevé que «la junta general de accionistas debe funcionar bajo principios de transparencia y con información adecuada». A pesar de que la LSC establece que las sociedades cotizadas deberán elaborar y dar publicidad a los dos informes anuales que hemos comentado, el Código hace referencia a una serie de informes de carácter voluntario cuya publicación recomienda en la página web de la sociedad con antelación suficiente a la celebración de la junta general ordinaria. Estos informes son los siguientes: un informe sobre la independencia del auditor; un informe de funcionamiento de las comisiones de auditoría y de nombramientos y retribuciones; un informe de la comisión de auditoría sobre operaciones vinculadas; y un informe sobre la política de responsabilidad social corporativa (recomendación núm. 6).

En relación con este principio, también resulta de relevancia el núm. 3 que contempla el Código en el que se establece que «las sociedades deberán informar con claridad en la junta general sobre el grado de cumplimiento de las recomendaciones del Código de buen gobierno». Como hemos comentado, las reglas previstas en este Código son de cumplimiento

miento de las recomendaciones de gobierno corporativo, o, en su caso, la explicación de la falta de seguimiento de dichas recomendaciones. H) Una descripción de las principales características de los sistemas internos de control y gestión de riesgos en relación con el proceso de emisión de la información financiera».

131 El contenido de este informe será el establecido en el artículo 541.2 LSC: «Información completa, clara y comprensible sobre la política de remuneraciones de los consejeros aplicable al ejercicio en curso. Incluirá también un resumen global sobre la aplicación de la política de remuneraciones durante el ejercicio cerrado, así como el detalle de las remuneraciones individuales devengadas por todos los conceptos por cada uno de los consejeros en dicho ejercicio».

voluntario, por tanto, las sociedades son plenamente libres para seguir o no las recomendaciones recogidas en él. No obstante, el Código recomienda que los administradores informen de esta situación y de los cambios más relevantes que la sociedad haya sufrido en materia de gobierno corporativo durante la celebración de la junta, pues se considera que los accionistas e inversores deberían poder conocer los principios y estándares que sigue la sociedad, así como las razones por las que no lo hacen (recomendación núm. 3).

2. EL EJERCICIO DEL DERECHO DE INFORMACIÓN EN LAS SOCIEDADES COTIZADAS

2.1. La información con ocasión de la celebración de una junta

En las sociedades anónimas cotizadas, los accionistas tienen un derecho de información con ocasión de la celebración de la junta de igual modo que en las sociedades no cotizadas, como analizaremos a continuación. Pero además querríamos prestar atención al régimen previsto en la Ley sobre la información de la sociedad que se debe publicar con ocasión de la celebración de una junta. Como es bien sabido, la celebración de una junta va precedida de la convocatoria de la misma. En las sociedades cotizadas, la publicidad de la convocatoria se ve reforzada, pues el anuncio de la convocatoria se debe publicar, al menos, en los tres siguientes medios: en primer lugar, en el BORME o en uno de los diarios de mayor circulación en España; en segundo lugar, en la página web de la CNMV; y en tercer lugar, en la página web de la sociedad (artículo 516.2 LSC)¹³². La falta de una de

132 Recordemos que en las sociedades de responsabilidad limitada y en las sociedades anónimas no cotizadas la junta se convocará mediante anuncio publicado en la pá-

estas tres publicaciones supondrá la nulidad de la convocatoria¹³³. En ese anuncio se deberá indicar la dirección de la página web de la sociedad en la que estará disponible la información y se deberá hacer mención, entre otras cuestiones, al derecho de información de los socios, al derecho a incluir puntos en el orden del día y el derecho a presentar propuestas de acuerdo, así como el plazo de ejercicio de los mismos. Sin embargo, cuando se haga constar que en la página web de la sociedad se puede obtener información más detallada sobre esos derechos, el anuncio se podrá limitar a indicar el plazo de ejercicio (artículo 517.2.a LSC).

La Ley nos indica que la sociedad debe publicar de forma ininterrumpida en su página web, en un plazo que va desde la fecha de publicación del anuncio de la convocatoria y hasta la celebración de la junta, una serie de documentos (artículo 518 LSC). Esta publicación tiene un carácter imperativo y es de contenido mínimo, pues la sociedad puede publicar cualquier otro tipo de información adicional. Esta información es la siguiente: 1) el anuncio de la convocatoria; 2) el número total de acciones y de derecho de voto en la fecha de la convocatoria; 3) los documentos que deban ser objeto de presentación a la junta general y, en particular, los informes de

gina web de la sociedad, cuando cumpla con los términos establecidos en el artículo 11 bis LSC, o bien en el BORME y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia en que esté el domicilio social. Sin embargo, esta convocatoria se podrá sustituir por cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita, que asegure la recepción del anuncio por todos los socios, si así lo prevén los estatutos sociales. Los estatutos también podrán prever mecanismos adicionales de publicidad e imponer la gestión telemática de un sistema de alerta a los socios de los anuncios insertados en la página web de la sociedad (artículo 173 LSC).

133 Vid. LARGO GIL, R.: «El deber de información general a través de la página web a partir de la publicación de la convocatoria de la junta», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 662.

administradores, auditores de cuentas y expertos independientes; 4) los textos completos de las propuestas de acuerdo sobre todos y cada uno de los puntos del orden del día, realizadas por los administradores o bien por los socios, o en relación con aquellos puntos de carácter meramente informativo el informe de los órganos competentes comentando cada uno de estos puntos¹³⁴; 5) en el caso de nombramiento, ratificación o reelección de miembros del consejo de administración, se debe indicar la identidad, el currículum y la categoría a la que pertenezcan cada uno de ellos (que puede ser la de consejero ejecutivo, consejero no ejecutivo, consejero in-

134 Cabe decir que el artículo 518 LSC fue objeto de modificación por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, que era la transposición de la Directiva 2007/36/CE. Sin embargo, la redacción del artículo en nuestra LSC distaba de lo previsto en la Directiva. La Directiva establecía que la sociedad debía publicar en su página web «un proyecto de resolución o, cuando no se haya propuesto la adopción de resolución alguna, un comentario de un órgano competente de la sociedad, designado con arreglo a la legislación aplicable, sobre cada uno de los puntos del orden del día». Por el contrario, la redacción del artículo 518.d LSC, resultado de la Ley 25/2011, establecía que la sociedad debía publicar «los textos completos de las propuestas de acuerdo o, en el caso de no existir, un informe de los órganos competentes, comentando cada uno de los puntos del orden del día». Esto lleva a que no podía determinarse con claridad si era posible que no se hiciesen propuestas de acuerdo sobre cualquiera de los puntos del orden del día y, en ese caso, se sustituirían por la publicación de informes de los órganos competentes o si solo se establecía que era posible la existencia de puntos del orden del día meramente informativos respecto de los que no se formularían ni publicarían propuestas de acuerdo, sino solo los informes de los órganos competentes. La razón de la redacción actual clarificando la comentada duda fue que en la práctica no se formulaban propuestas en relación a todos los puntos del orden del día o bien que éstas se publicaban con posterioridad a la convocatoria de la junta. Vid. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F: «Los llamados puntos del orden del día «de carácter meramente informativo» en la información general previa a la junta [art. 518.d) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L., Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 688 y 689.

dependiente, consejero externo o consejero dominical¹³⁵), así como la propuesta e informes correspondientes en el caso de que el nombramiento se haga siguiendo el sistema de cooptación; 6) los formularios que deberán utilizarse para el voto por representación y a distancia, salvo cuando sean enviados directamente por la sociedad a cada accionista. A pesar de que la sociedad tiene la obligación de publicar esta información en la página web, los accionistas podrán solicitarla de forma impresa.

2.2. Puntos meramente informativos y propuestas de acuerdo

En este punto querríamos prestar especial atención a dos puntos a los que se refiere el artículo 518 LSC, los puntos de carácter meramente informativo y las propuestas de acuerdo, pues no están previstos de forma expresa en las sociedades no cotizadas.

2.2.1. Puntos meramente informativos

En primer lugar, los puntos meramente informativos son aquellos sobre los que no se plantea la adopción de un acuerdo, con independencia de cuales sean las razones, sino que su finalidad es proporcionar información a los accionistas. Tal y como ha reconocido en Tribunal Supremo, no es necesario que estos puntos guarden relación con el resto de puntos del orden del día, a pesar de que deben versar sobre materias que sean competencia de la junta. Respecto a estos puntos de carácter meramente informativo, el apartado d) del artículo 518 LSC exige que en la página web de la sociedad se publique un informe de los órganos competentes comentando cada uno de estos puntos, cuyo contenido debería ser: determinar el tema o temas meramente informativos; justificar la solicitud de su inclusión en el orden del día; y explicar las razones por las que sobre

135 Según la categoría establecida en el artículo 529 duodecies LSC.

ellos no se va a adoptar ningún acuerdo. A pesar de que la Ley no lo determina claramente, parece deducirse que será necesaria la elaboración de un informe para cada uno de esos puntos, sin que sea admisible la elaboración de un informe global¹³⁶. La ley no determina quién es el órgano competente para elaborar el informe que comente los puntos meramente informativos, no obstante, podemos afirmar que debe ser el órgano que ha convocado la junta, pues ha sido quien ha decidido los puntos del orden del día¹³⁷. Con carácter general, el consejo de administración será el órgano que convoca la junta y, por tanto, debe elaborar el informe correspondiente en el caso de que los puntos que decida incluir en el orden del día sean meramente informativos. Sin embargo, en aquellos casos en los que los autores de la propuesta de los puntos meramente informativos sean los socios, como consecuencia de la petición de la celebración de una junta extraordinaria o bien de la facultad de solicitar que se publique un complemento al orden del día de una junta, la elaboración de los informes corresponderá a esos socios.

A pesar de que la LSC prevé los puntos meramente informativos tan sólo para las sociedades anónimas cotizadas, tanto la doctrina¹³⁸ como nuestros tribunales¹³⁹ han reconocido esta posibilidad para cualquier tipo

136 Vid. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F: «Los llamados puntos del orden del día...», ob. cit., p. 695.

137 La Directiva 2007/36/CE se refiere al órgano competente para redactar estos informes comentando los puntos meramente informativos de forma singular. Por el contrario, nuestra LSC se refiere a este órgano de forma plural, sin que se haya encontrado razón para justificar el uso del plural en lugar del singular. Vid. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F: «Los llamados puntos del orden del día...», ob. cit., p. 692.

138 Vid. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F: «Los llamados puntos del orden del día...», ob. cit., p. 686.

139 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 377/2012, de 13 de junio: «Constreñido por el artículo 112.1 de la Ley de Sociedades Anónimas –hoy 197.1 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital– el derecho de información de los socios a «los asuntos comprendidos en el orden del día», la pretensión de limitar los derechos de la minoría cualificada a proponer la adopción de acuerdos, vetando aquellos que tengan por objeto obtener información sobre asuntos sociales que no están relacionados con asuntos consignados en el orden del día confeccionado

de sociedades de capital. No obstante, la especialidad en las sociedades cotizadas radica en la obligatoriedad de publicar en la página web de la sociedad los informes correspondientes que comenten esos puntos. Estos puntos meramente informativos pueden encontrarse en todo tipo de junta, ya sea ordinaria o extraordinaria.

2.2.2. Propuestas de acuerdo

En segundo lugar, como hemos comentado, el artículo 518 LSC obliga a mantener publicada en la página web de la sociedad de forma ininterrumpida desde la publicación del anuncio de convocatoria de la junta y hasta su celebración, los textos completos de las propuestas de acuerdo sobre todos y cada uno de los puntos del orden del día elaborados por el órgano de administración, así como, las propuestas de acuerdo presentadas por los accionistas. De este modo, se consigue que los accionistas no sólo tengan conocimiento de los puntos del orden del día de la junta, sino que conozcan el contenido concreto de las propuestas de acuerdos que se pretenden adoptar en la junta.

En atención a lo previsto en el artículo 249 j) LSC, corresponde al Consejo de administración, sin que sea admisible la delegación, la convocatoria

por los administradores, al socaire de que la junta es un órgano decisorio sobre materias de su competencia, cercenaría de forma inadmisiblemente el derecho autónomo de información de los socios –por más que habitualmente tenga finalidad instrumental en relación con la formación de la decisión de voto–, y permitiría a los administradores una opacidad sobre aquellas materias que decidieran no someter a la junta, extremo incompatible con el deber de transparencia de quien gestiona bienes ajenos».

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 281/2018 de 11 de mayo: «Lo cierto es que la jurisprudencia ha admitido la legitimidad de puntos del orden del día en las propuestas de convocatorias de Juntas de socios, cuando estos tienen un contenido meramente informativo, y no conformador de declaraciones de voluntad de la Junta como órgano social. Y lo ha hecho precisamente en relación con la petición de complemento de convocatoria».

de la junta, la elaboración del orden del día y la propuesta de acuerdos¹⁴⁰. Por tanto, la propuesta de acuerdos debe estar previamente acordada por el consejo de administración. Debe ser clara y determinada, pudiendo contemplar una única propuesta de acuerdos, de tal modo que la junta tan sólo tenga que limitarse a votar a favor o en contra de la propuesta, o bien puede consistir en propuestas alternativas. El conocimiento por parte de los accionistas de la propuesta de acuerdos le permite decidir sobre su asistencia a la junta y determinar el sentido del voto y en los supuestos de voto por delegación también permite dar las instrucciones necesarias al representante. En esta línea, otra de las razones por las que resulta de interés el conocimiento de estas propuestas es que los accionistas de las sociedades cotizadas tienen un derecho a completar el orden del día y a presentar propuestas de acuerdo, como analizaremos con posterioridad (artículo 519 LSC).

La relevancia de la publicación de esta información ha llevado a afirmar que la absoluta falta de publicidad de las propuestas de acuerdos es una causa de impugnación del acuerdo de junta *ex* artículo 204 LSC¹⁴¹. Puesto que debe haber una o varias propuestas de acuerdos respecto a cada uno de los puntos del orden del día, la falta de publicación del texto completo de esa propuesta es causa de impugnación del acuerdo que carece

140 Como se ha indicado, la aprobación de la propuesta de acuerdo corresponde, de forma indelegable al consejo de administración. No obstante, la publicación en la página es un acto de gestión que puede corresponder a un consejero con funciones ejecutivas o aquel consejero en quien el consejo de administración haya delegado. En estos dos últimos casos, la responsabilidad última recae sobre el consejo de administración, quien debe velar porque el consejero ejecutivo o el delegado haya cumplido con el encargo de publicar la propuesta.

141 *Vid.* LEÓN SANZ, F.J.: «La obligatoriedad de disponer de las propuestas de acuerdo al convocar la junta general [art. 518.d LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L., Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 711.

del mismo, sin afectar a aquellos sobre los que si se publica la propuesta. A pesar de que el régimen actual de impugnación de acuerdos sociales no permite la impugnación basada en determinados motivos, que se consideran de escasa relevancia, cabe afirmar que no prevé esta causa. Por esta razón, se ha equiparado a un defecto de forma en la adopción del acuerdo, que es el fundamento de la impugnación, similar a la falta de inclusión en el orden del día de los asuntos propuestos por la minoría¹⁴². En este sentido, en atención a lo previsto en el artículo 206.5 LSC, se debe denunciar en el momento oportuno, puesto que no podrá alegarlo quien, habiendo tenido la ocasión de denunciarlo, no lo haya hecho. Por tanto, en aplicación de este precepto al supuesto concreto, la falta de publicación de la propuesta de acuerdo se podrá denunciar hasta el momento de la proclamación de la constitución de la junta. De este modo, no se podrá impugnar el acuerdo cuando se haya votado sobre su aprobación o rechazo. El incumplimiento de la obligación de publicar en la página web la propuesta, supone una infracción del deber de diligencia que recae sobre los administradores, quienes, en su caso, pueden ser responsables de indemnizar los posibles daños y perjuicios que su comportamiento haya podido ocasionar.

Como se ha comentado con anterioridad, los accionistas de las sociedades cotizadas, que sean titulares de al menos un tres por ciento del capital¹⁴³, podrán no sólo solicitar que se publique un complemento a la

142 Vid. LEÓN SANZ, FJ.: «La obligatoriedad de disponer de las propuestas...», ob. cit., pp. 714 y 715.

143 A pesar de que este porcentaje se ha visto reducido por la reforma introducida por la Ley 31/2014, pues con anterioridad se exigía la titularidad de al menos el 5% del capital social, se ha criticado por ser excesivo. Vid. EMPARANZA SOBEJANO, A.: «El régimen de las propuestas de acuerdo presentados por los accionistas sobre asuntos ya incluidos o que deban incluirse en el orden del día [arts. 519.3º y 518.D) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, T. I, pp. 723 y 724.

convocatoria de junta ordinaria, por el que se incluyan uno o más puntos en el orden del día, sino también una propuesta de acuerdo, que debe estar justificada, relativa a asuntos que ya figuran en el orden del día o bien cuya inclusión se solicita¹⁴⁴ (artículo 519.1 y 3 LSC). Este derecho corresponde a todos los accionistas, con independencia del tipo de acciones de las que sean titulares y a pesar de que no tengan derecho a asistir a la junta o bien a votar. Centrando nuestra atención en la propuesta de acuerdo, puesto que el derecho a solicitar un complemento será analizado con posterioridad, cabe decir que el fundamento se encuentra en facilitar la interacción entre los accionistas, puesto que de este modo los accionistas autores de la propuesta de acuerdo pueden hacer llegar su opinión al resto de accionistas e intentar sumar apoyos. A pesar de que la Ley no exige ningún requisito de carácter formal sobre esta solicitud, es totalmente aconsejable que se haga mediante una notificación fehaciente escrita dirigida a la sociedad.

Las propuestas de acuerdo pueden presentarse en cualquier tipo de junta, ya sea ordinaria o extraordinaria, pues la Ley no limita este derecho a la junta ordinaria como ocurre con el derecho a solicitar un complemento, como tendremos ocasión de analizar, sino que este derecho surge siempre que haya una convocatoria de junta. En nuestra opinión, es totalmente acertado que este derecho a presentar propuestas se pueda ejercitar en los dos tipos de juntas. Las propuestas no se podrán presentar en cualquier momento, sino que deberá hacerse dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la convocatoria de la junta¹⁴⁵.

144 Se ha realizado una clasificación de estas propuestas: a) las propuestas complementarias, cuyo objeto es mejorar la propuesta presentada por el órgano de administración; b) las propuestas alternativas que pretenden sustituir la propuesta presentada por el consejo de administración; c) las propuestas contradictorias que simplemente pretenden que no prospere la propuesta del consejo de administración. *Vid.* BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho de los accionistas a presentar propuestas de acuerdo a la junta general de las sociedades cotizadas», en AA.VV., N. Abriani, J.M. Embid Irujo (dir.), *Los derechos de los accionistas en las sociedades cotizadas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 172 y 173.

145 De este modo, los accionistas contarán con un plazo mínimo de 25 días para conocer y analizar esta propuesta, puesto que, como es bien sabido, en las sociedades anónimas

Como hemos avanzado con anterioridad, la propuesta de acuerdo presentada por uno o varios accionistas debe estar fundamentada. Esta exigencia no sólo evita que se presenten propuestas por presentar, sin ningún tipo de justificación, sino que también favorece que tengan apoyos por parte del resto de accionistas. Sin embargo, de la lectura del artículo 519.3 LSC se desprende cierta inseguridad jurídica, puesto que, como es lógico, no se determina qué se debe entender por propuesta fundamentada. Por ello, se debe considerar que una propuesta está fundamentada cuando estén explicados de forma adecuada los motivos jurídicos, económicos o de otro tipo que han llevado a plantearla¹⁴⁶.

El principal interrogante que se deriva es si los administradores pueden rechazar una propuesta por falta de fundamentación. Para responder a esta pregunta debemos acudir al artículo 519.3 LSC, del que se puede inferir que la fundamentación de la propuesta es un requisito para su presentación, por tanto, su ausencia puede ser un motivo para que los administradores la rechacen¹⁴⁷. No cabrá ninguna duda de que tendrá esta fácil solución la propuesta que carezca absolutamente de fundamentación, sin embargo, mayores problemas causará la propuesta que, a juicio de los administradores, no esté suficientemente fundamentada. Por ello, es recomendable que los administradores formulen un informe en el que justifiquen la inadmisión de la propuesta. A pesar de que la Ley no establece

nimas entre la convocatoria y la fecha prevista para la celebración de la junta debe existir un plazo de, al menos, un mes (artículo 1761. LSC). Sin embargo, en el caso de que la junta sea extraordinaria y la sociedad haya ofrecido a los accionistas la posibilidad de votar por medios electrónicos, ese plazo de 25 días se ve reducido a diez, ya que el artículo 515.1 LSC admite la posibilidad de que estas juntas extraordinarias puedan ser convocadas con una antelación mínima de quince días.

146 Vid. EMPARANZA SOBEJANO, A.: «El régimen de las propuestas de acuerdo...», ob. cit., p. 730.

147 No han faltado autores que consideran que los administradores no pueden negarse a admitir las propuestas de acuerdo cuando no estén fundamentadas, puesto que consideran que la Ley no lo prevé expresamente. Vid. BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho de los accionistas a presentar propuestas de acuerdo...», ob. cit., pp. 182, 192 y 193.

limitación sobre el tipo de acuerdos que pueden proponer los accionistas, debemos señalar la dificultad que supondrá la presentación de algunas propuestas como aquellas que llevan aparejada la obligatoria presentación de informes por parte de expertos independientes, de auditores o bien de los propios administradores, pues esa documentación debería estar disponible para los accionistas desde el momento de la publicación del complemento o bien de la propuesta de acuerdo¹⁴⁸. Por esta razón, algunos autores han afirmado que tan sólo es posible su admisión cuando quienes deban emitir esa documentación tengan el tiempo suficiente para prepararla de forma veraz y responsable¹⁴⁹.

2.3. Solicitud de informaciones, aclaraciones o formulación de preguntas

El derecho de información en las sociedades cotizadas, referido a la información que los administradores entregarán cuando sea solicitada por los socios, de la misma forma que en las no cotizadas, se puede ejercitar de forma previa a la celebración de la junta, solicitando la información por escrito, o bien de forma simultánea a la misma, solicitando la información de forma oral durante su celebración (artículo 520 LSC). Por un lado, con anterioridad a la celebración de la junta, los socios pue-

148 Ejemplos de ellos serían los supuestos de modificación de estatutos o aumento de capital. En el caso de la modificación de estatutos es necesario publicar un informe con el texto íntegro de la modificación propuesta, así como un informe justificativo de la misma (artículo 286 LSC). En el caso de los aumentos de capital con aportaciones no dinerarias es necesario un informe de los administradores en el que se describa detalladamente las aportaciones proyectadas, el número y valor nominal de las acciones que hayan de emitirse, la cuantía del aumento de capital y las garantías adoptadas para la efectividad del aumento según la naturaleza de los bienes en que la aportación consista (artículo 300 LSC).

149 *Vid.* MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «El derecho de información del accionista en los supuestos de ampliación del orden del día de asistencia telemática del socio a la Junta General», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 26/2006, p. 49.

den solicitar a los administradores por escrito los informes o aclaraciones que estimen precisas, así como formular preguntas acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día de la junta. Esta solicitud está sometida a un plazo, que es hasta el quinto día anterior al previsto para la celebración de la junta. Por otro lado, durante la celebración de la junta, los socios también podrán solicitar verbalmente la información que estimen oportuna sobre los asuntos a tratar en la junta. Como podemos observar, el derecho de información en las sociedades cotizadas se configura del mismo modo que en las no cotizadas, pero en cuanto a la primera forma de ejercitar el derecho, al igual que ocurre en las sociedades anónimas no cotizadas, la Ley establece un límite temporal, aunque amplía el plazo en beneficio de los socios de las sociedades cotizadas, pues será hasta el quinto día anterior al previsto para la celebración de la junta, en lugar de hasta el séptimo día aplicable a las sociedades anónimas no cotizadas. La ampliación de plazo para los accionistas se justifica en la previsible mayor estructura que debe tener la sociedad anónima cotizada en comparación con la no cotizada.

Una de las cuestiones más destacables en relación a este derecho en sede de sociedades cotizadas es que además de la información, preguntas y aclaraciones sobre los asuntos comprendidos en el orden del día, puesto que como hemos comentado, resulta de aplicación el artículo 197 LSC, los accionistas podrán formular las preguntas que consideren precisas acerca de la información accesible al público que la sociedad hubiera facilitado a la CNMV desde la celebración de la última junta general y del informe del auditor. Esta información, a pesar de que no está vinculada a los asuntos comprendidos en el orden del día, como podemos observar, tan sólo se podrá solicitar con ocasión de la celebración de la junta. Del mismo modo, esta información, se podrá pedir con anterioridad a la celebración de la junta, sometida a un plazo que va desde la convocatoria de la junta hasta el quinto día anterior al previsto para su celebración, o bien durante la celebración de la misma.

En cuanto a la información que se puede solicitar sobre la que se hubiese facilitado a la CNMV la Ley no establece ninguna limitación, por tanto, se ha afirmado que este derecho alcanza a todo tipo de información que se haya comunicado a la CNMV y que sea accesible al

público¹⁵⁰, a pesar de que no han faltado autores que consideran que esta información debe quedar limitada a aquella que pueda interesar o afectar al socio¹⁵¹. El equilibrio entre la transparencia de la información y la funcionalidad de la junta puede ser complicado, puesto que la información solicitada puede llegar a ser muy extensa¹⁵², ya no sólo en cuanto al tipo de información que se puede solicitar, sino que debemos tener presente que el ámbito temporal es muy amplio. Como hemos mencionado, los accionistas pueden solicitar información sobre lo comunicado a la CNMV desde la celebración de la última junta, teniendo en cuenta que generalmente este tipo de sociedades tan sólo celebran una junta general al año. El hecho de que la información mencionada se pueda solicitar no solo con anterioridad a la celebración de la junta

150 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Ejercicio del derecho de información del accionista», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel, F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, p. 574; FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: «Artículo 527. Derecho especial de información», en AA.VV. *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, en AA.VV., A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T. II, p. 3410; VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones...», ob. cit., p. 776. Este autor ha afirmado que esta información incluye los datos generales de la sociedad, los informes financieros anuales (cuentas anuales e informe de gestión), la información financiera intermedia (art. 35 LMV), las informaciones sobre las nuevas emisiones de deuda (art. 35 bis LMV), los hechos relevantes, las participaciones significativas y autocartera, la información sobre gobierno corporativo y las posiciones cortas.

151 Vid. SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: «Sociedades cotizadas y Ley de Sociedades de Capital», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 36/2011 p. 277.

152 Por esta razón, algún autor ha propuesto que esa información debería quedar limitada a los considerados hechos relevantes definidos por la Ley del Mercado de Valores. Vid. SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: «Sociedades cotizadas...», ob. cit., p. 277.

Según el artículo 228 del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, se considerará información relevante toda aquella cuyo conocimiento pueda afectar a un inversor razonablemente para adquirir o transmitir valores o instrumentos financieros y, por tanto, pueda influir de forma sensible en su cotización en un mercado secundario.

sino también durante la celebración de la junta ha sido criticado por la doctrina, pues se ha considerado que su solicitud debería plantearse de forma escrita y con anterioridad a su celebración¹⁵³ o bien se debería proponer algún tipo de mecanismo, como podría ser la creación de una oficina, con el objetivo de atender las solicitudes de información de los accionistas, que tenga el carácter de permanente o semipermanente especializada en proporcionar este tipo de información¹⁵⁴.

En segundo lugar, los accionistas también podrán solicitar información «sobre el informe del auditor», tal y como reza el artículo 520.1 LSC. La imprecisión de este precepto lleva a plantearse si esa información debe referirse al informe del auditor sobre las cuentas anuales o bien a cualquier informe que pueda llegar a redactar. En nuestra opinión, se debe entender que el derecho de información alcanza a cualquier informe que haya presentado el auditor desde la celebración de la última junta. A pesar de que el consejo de administración es el órgano que debe dar respuesta a las solicitudes de información planteadas por los socios, resulta sorprendente que tengan que dar cuenta de un informe que no han redactado. Por esta razón, consideramos que hubiese sido más correcto que los auditores fueran los responsables del cumplimiento de esta obligación. En esta línea, resulta destacable lo previsto en el Código de buen Gobierno del año 2015, en el que se recomienda, con la finalidad de reforzar el derecho de información de los socios, que el presidente de la comisión de auditoría asista a la junta para que pueda dar respuesta a las preguntas de carácter técnico o especializado, en materia financiera o contable, que puedan formular los socios (recomendación núm. 8)¹⁵⁵. La LSC no establece esta obligación, sin

153 Vid. VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones...», ob. cit., pp. 773 y 774.

154 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Ejercicio del derecho de información...», ob. cit., p. 573; SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: «Sociedades cotizadas...», ob. cit., p. 277.

155 Es de destacar que, según lo establecido en los apartados 1 y 2 del artículo 529 quaterdecies LSC: «1.La comisión de auditoría estará compuesta exclusivamente por consejeros no ejecutivos nombrados por el consejo de administración, la mayoría de los cuales, al menos, deberán ser consejeros independientes y uno de ellos será

embargo, consideramos que en el caso de que los administradores no puedan responder a las cuestiones planteadas sobre el informe de auditoría, en atención a su deber de diligencia, los administradores deben dirigirse a la Comisión de Auditoría¹⁵⁶.

Como tendremos ocasión de analizar, la página web de las sociedades cotizadas tiene una relevante función. En este sentido, el apartado 2 del artículo 520 LSC prevé que en la página web de estas sociedades se deben publicar las solicitudes válidas de información, las aclaraciones o las preguntas realizadas por escrito, planteadas con anterioridad a la celebración de la junta y también las contestaciones que por escrito hayan facilitado los administradores. De este modo, con la intención de agilizar el funcionamiento de estas sociedades, la Ley libera a los administradores de facilitar la información solicitada cuando, con anterioridad a esta solicitud, esa misma información se encuentre disponible en la página web, accesible para todos los socios, de una forma clara, expresa y directa, en el formato de pregunta y respuesta. En estos casos, los administradores podrán limitar su respuesta a una remisión a la información contenida en la página web de la sociedad (artículo 520.3 LSC).

El derecho información en las sociedades cotizadas, como hemos podido analizar, se puede ejercitar en relación con los asuntos del orden del día de la junta o bien sobre los hechos comunicados a la CNMV o el infor-

designado teniendo en cuenta sus conocimientos y experiencia en materia de contabilidad, auditoría o en ambas. En su conjunto, los miembros de la comisión tendrán los conocimientos técnicos pertinentes en relación con el sector de actividad al que pertenezca la entidad auditada. 2.El presidente de la comisión de auditoría será designado de entre los consejeros independientes que formen parte de ella y deberá ser sustituido cada cuatro años, pudiendo ser reelegido una vez transcurrido un plazo de un año desde su cese».

156 Entre las diversas funciones que tiene la Comisión de Auditoría se encuentra la de informar a la junta general de accionistas sobre las cuestiones que se planteen en relación con aquellas materias que sean competencia de la comisión y, en particular, sobre el resultado de la auditoría explicando cómo ésta ha contribuido a la integridad de la información financiera y la función que la comisión ha desempeñado en ese proceso (artículo 529 quaterdecies LSC).

me del auditor. Por tanto, del mismo modo que ocurre en las sociedades no cotizadas, en estas sociedades el derecho de información no es absoluto, sino que se encuentra limitado por razón de la materia. Sin embargo, tal y como habíamos analizado, una de las formas que tienen los accionistas de solicitar información sobre asuntos que no están previstos en el orden del día de la junta convocada por los administradores es mediante la solicitud de la publicación de un complemento de la junta. En el caso de las sociedades cotizadas, los socios solo pueden solicitar un complemento incluyendo uno o más puntos en el orden del día respecto de juntas ordinarias, con independencia de que sea convocada por los administradores, el Registrador mercantil o el Secretario judicial, sin embargo no es posible en juntas extraordinarias¹⁵⁷. Ese hecho ha sido criticado por la doctrina, puesto que no hay razón que justifique la exclusión de esta posibilidad en las juntas extraordinarias¹⁵⁸.

157 El origen de esta previsión se encuentra en el artículo 6.1 de la Directiva 2007/36/CE en el que se permite que los Estados miembros restrinjan el derecho a ampliar el orden del día a la junta general ordinaria siempre y cuando se reconozca el derecho a solicitar una convocatoria de junta.

158 *Vid.* SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: «El complemento de la convocatoria...», ob. cit., pp. 241 a 270.

Sin embargo, podemos encontrar opiniones contrarias. *Vid.* EMPARANZA SOBEJANO, A.: «El régimen de las propuestas de acuerdo...», ob. cit., p. 729. Este autor considera que la pretensión de completar el orden del día con nuevos asuntos se puede ver satisfecha con la posibilidad de solicitar la celebración de una junta o bien esperar a la reunión de junta ordinaria para incluir los asuntos en el orden del día. A pesar de ello, algún autor como Martínez Rosado ha afirmado que la solicitud de ampliación del orden del día es una fórmula mucho más rápida y barata que la solicitud de una convocatoria de junta. *Vid.* MARTÍNEZ ROSADO, J.: «Derecho a completar el orden del día...», ob. cit., p. 543. Este mismo autor ha reflexionado sobre la posibilidad de que esta limitación a las juntas extraordinarias encontrase fundamento en el difícil encaje que este derecho podría tener en el plazo de convocatoria previsto para las juntas extraordinarias en las que se permita el voto por medios electrónicos, pues según lo previsto en el artículo 515 LSC el plazo que debe mediar entre el anuncio de convocatoria de la junta y la celebración de la misma debe ser de al menos 15 días. Sin embargo, ha argumentado que si esa hubiese sido la razón se podía haber ampliado ese plazo o bien establecido una excepción para este tipo de juntas.

Para ello, los accionistas deben ser titulares de al menos el tres por ciento del capital social y deben justificar la inclusión de esos nuevos puntos. Esta inclusión podrá también ir acompañada de una propuesta de acuerdo. En este caso no será necesario justificar la inclusión de los nuevos puntos, puesto que la propuesta de acuerdo estará justificada. La solicitud deberá hacerse mediante notificación fehaciente enviada al domicilio social dentro de los cinco días siguientes a la publicación de la convocatoria¹⁵⁹. Este complemento debe publicarse, como mínimo, con quince días de antelación a la fecha establecida para la reunión de la junta, para cuyo cómputo se excluirá el día de la celebración de la junta, pero se incluirá el día de la última publicación del complemento, a través de los mismos medios que se exigen para la convocatoria de la junta¹⁶⁰.

La Ley es muy clara cuando determina las consecuencias de la falta de publicación del complemento en el plazo indicado, pues es causa de impugnación de la junta, por tanto, no sólo del acuerdo afectado por la falta de publicación del complemento, sino de todos los acuerdos adoptados en ella (artículo 519 LSC). A pesar de que el citado artículo sólo sanciona la falta de publicación en plazo, entendemos que también es aplicable la misma sanción al supuesto de falta de publicación en alguno de los medios obligatorios (página web de la sociedad, página web de la CNMV y BORME o uno de los diarios de mayor circulación en España).

Por esta razón, no han faltado autores que consideran que sería válida una cláusula estatutaria o bien del reglamento de la junta admitiendo esta posibilidad en las juntas extraordinarias. *Vid.* RECALDE CASTELLS, A.: «Derecho del accionista a completar el orden del día...», *ob. cit.*, pp. 748.

159 Se ha afirmado que la notificación no debe adoptar una forma específica, sino que también es válida la realizada mediante procedimientos telemáticos o correo electrónico. *Vid.* RECALDE CASTELLS, A.: «Derecho del accionista a completar el orden del día...», *ob. cit.*, p. 752.

160 El breve plazo del que disponen los accionistas ha sido objeto de críticas por parte de la doctrina, pues se ha considerado que no hay justificación para establecer este plazo tan breve si los administradores disponen de quince días para publicar el complemento. *Vid.* RECALDE CASTELLS, A.: «Derecho del accionista a completar el orden del día...», *ob. cit.*, p. 753.

Como podemos observar, son relevantes las diferencias entre el complemento de la convocatoria en las sociedades cotizadas y en las no cotizadas, aunque en nuestra opinión están plenamente justificadas. La primera de ellas se encuentra en el porcentaje de capital exigido para solicitar el complemento, en las primeras, el porcentaje debe alcanzar, al menos el tres por ciento frente al cinco por ciento exigible en las sociedades no cotizadas. La razón de ser puede encontrarse en la mayor dificultad que puede haber en las sociedades cotizadas de alcanzar un elevado porcentaje de capital, a pesar de que el porcentaje del tres por ciento en una sociedad cotizada sigue siendo elevado. Y la segunda se encuentra en que en las sociedades cotizadas la petición puede consistir en incluir nuevos puntos en el orden del día o bien hacer una propuesta de acuerdo, pero en el primer caso la solicitud debe estar justificada, es decir, se deben exponer las razones por las que se solicita esa inclusión, hecho que no se exige en el caso de las sociedades no cotizadas¹⁶¹. En este punto querríamos señalar que, como hemos podido analizar, el orden del día puede incluir puntos meramente informativos. Sin embargo, puesto que los accionistas no pueden solicitar en las sociedades cotizadas la publicación de un complemento de una junta extraordinaria, podemos afirmar que en este tipo de juntas los accionistas no podrán solicitar la inclusión en el orden del día de puntos meramente informativos. No obstante, los administradores, el Secretario judicial o el Registrador mercantil, según quien sea el convocante, pueden incluir puntos meramente informativos en las convocatorias de juntas extraordinarias.

161 Entendemos, en aplicación del tenor literal del artículo 518.d LSC que la justificación del complemento del orden del día presentado por los accionistas no debe ser objeto de publicación en la página web de la sociedad. Sin embargo, mayores dudas nos surgen respecto al informe que comente los puntos de carácter meramente informativos solicitados por los socios, pues según el mismo artículo cuando en el orden del día se incluyan puntos meramente informativos, se debe publicar en la página web un informe que los comente. En este sentido, no encontramos justificación para excluir de la publicación a esos informes cuando sean elaborados por los accionistas, autores de la propuesta de incluir en el orden del día puntos meramente informativos.

3. LA PÁGINA WEB COMO INSTRUMENTO DE INFORMACIÓN

La relevancia de las nuevas tecnologías en el derecho societario es indudable, siendo la página web un ejemplo de ello. La LSC establece un régimen de la página web corporativa¹⁶², puesto que se ha reconocido como el instrumento que permite canalizar los deberes de información de la sociedad y medio de comunicación entre la sociedad y los socios¹⁶³.

Las sociedades de capital podrán tener una página web, salvo las sociedades cotizadas que están obligadas a tener una (artículos 11 bis y 539.2 LSC)¹⁶⁴. La junta es el órgano competente para acordar la creación de una página web. No obstante, la modificación, el traslado o la supresión es competencia del órgano de administración, salvo disposición contraria de los estatutos¹⁶⁵. Sin embargo, además de esta excepción, se ha afirmado

162 Es posible distinguir entre página web corporativa y página web comercial. La primera es aquella que identifica a la sociedad con un sitio web y cumple una función organizativa. La segunda tiene como fin la contratación de los productos o servicios de la sociedad por vía telemática. Aunque una sociedad pueda tener varias páginas webs comerciales, tan sólo podrá tener una página web corporativa, que es a la que hace referencia la LSC.

163 *Vid.* ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, R.: «Las páginas webs como instrumento de publicidad e información de las sociedades de capital», en *Revista de Derecho mercantil* núm. 295/2015, p. 265.

164 La inexistencia de página web es una infracción grave (artículo 295.3 Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores).

165 Hay diferentes opiniones sobre el concepto de modificación o traslado de la página web. Rojo Álvarez-Manzaneda señala que por modificación debe entenderse sustituir la página web existente por otra, migrando los contenidos de un sitio web a otro, aunque manteniendo la misma funcionalidad. Sin embargo, señala que también se ha distinguido entre estos dos conceptos, definiendo el traslado como el cambio de servidor de internet y un cambio en el nombre de acceso o dirección de la página y la modificación supondría la afectación a la estructura fundamental de la página, no una alteración de contenido. Por supresión de la

que cuando la página web conste en los estatutos sociales, la supresión, la modificación o el traslado deberá ser competencia de la junta, puesto que se considerará una modificación estatutaria¹⁶⁶. En nuestra opinión, resulta sorprendente que la competencia para decidir sobre la supresión de la página web corresponda a los administradores y no a la junta, teniendo en cuenta que a este órgano le corresponde adoptar el acuerdo de su creación. Estos acuerdos deberán constar en la hoja abierta a la sociedad en el Registro Mercantil y publicarse en el BORME, de forma gratuita, momento a partir del cual producirán efectos jurídicos.

La LSC prevé los mecanismos por los que la sociedad cotizada deberá dar cumplimiento a su deber de proporcionar la información. En este sentido, el artículo 539 LSC, cuyo título es «instrumentos especiales de información», en su apartado 1, impone a las sociedades cotizadas la obligación de utilizar cualquier medio técnico, informático o telemático para cumplir su deber de información. No obstante, los socios podrán solicitar que se les entregue esa información de forma impresa. En el mismo sentido, los socios podrán solicitar la información de forma escrita, dirigiendo la solicitud a la dirección postal de la sociedad o bien utilizando medios telemáticos o a través de la página web de la sociedad¹⁶⁷.

La página web cumple una función muy importante en materia de publicación de la información, puesto que en ella se deberá incluir: en primer lugar, las solicitudes de informaciones, aclaraciones o preguntas que los socios hayan planteado a los administradores por escrito, en ejercicio del derecho de información del artículo 197 LSC, así como las contestaciones facilitadas por los administradores (artículo 520.2LSC); en segundo lugar, la información relevante que exige la legislación del mercado de valores; y

página web hay que entender la eliminación de la página, aunque siga existiendo, pero no a los efectos que determina la LSC. Vid. ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, R.: «Las páginas webs como instrumento de publicidad e información de las sociedades de capital», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 295/2015, pp. 282 a 284.

166 Vid. FARRANDO MIGUEL, I.: «La página web de la sociedad...», ob. cit., pp. 75 y 76.

167 Vid. VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones...», ob. cit., p. 772.

en tercer lugar, el período medio de pago a los proveedores. En cuanto al primer tipo de información, no sólo se está reforzando la transparencia de la sociedad, sino que también se está ampliando el derecho de información de todos los accionistas, puesto que todos se beneficiarán de la solicitud de información formulada por uno de ellos, al ser publicada en la página web de la sociedad¹⁶⁸. Como hemos comentado, de esta forma los administradores podrán evitar volver a proporcionar la información ya entregada, puesto que «si con anterioridad a la formulación de una pregunta concreta, la información solicitada está disponible de manera clara, expresa y directa para todos los accionistas en la página web de la sociedad bajo el formato de pregunta-respuesta, los administradores podrán limitar su contestación a remitirse a la información facilitada en dicho formato»¹⁶⁹.

Como hemos podido comprobar, la página web es un elemento esencial en las sociedades cotizadas. Por esta razón la Circular 3/2015, de 23 de junio, de la CNMV determina las especificaciones técnicas y jurídicas e información que deben contener las páginas web de las sociedades anónimas cotizadas¹⁷⁰ que deben sumarse a lo previsto en la LSC. El anexo I de esta Circular concreta el contenido de esa información, así como el plazo temporal de difusión, que divide en varios epígrafes: en primer lugar, la información general acerca de la sociedad; en segundo lugar, la información económico-financiera; y en tercer lugar, la información relativa al gobier-

168 Según opinión de Vázquez Cueto, la transparencia permite asegurar un nivel de información de una sociedad y genera un nivel de confianza en el correcto funcionamiento de los mercados. *Vid.* VÁZQUEZ CUETO, J.C.: «Reflexiones críticas sobre la reforma del derecho de información del accionista, introducida por la Ley 26/2003, de 17 de julio», en *Revista de Derecho de los Negocios* núm. 159/2003, p. 1.

169 *Vid.* VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones...», *ob. cit.*, p. 778. Este autor afirma que un accionista diligente debería consultar la información publicada en la página web para evitar solicitudes reiterativas.

170 Esta Circular pretende adecuarse a las obligaciones impuestas por la Orden ECC/461/2013, de 20 de marzo, y la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, relativas a la página web de las sociedades anónimas cotizadas.

no corporativo¹⁷¹. Sin embargo, la estructuración de la información de la Circular tiene un carácter orientativo, siendo la propia sociedad quien la decida.

En relación con el derecho de información en sentido estricto, interesa destacar que la página web debe detallar los cauces de información

171 En atención al Anexo I de la Circular, la información que con carácter obligatorio debe recoger la página web de una sociedad cotizada es la siguiente: I) Información general acerca de la sociedad, que incluye: los cauces de comunicación con la sociedad (direcciones de correo postal, electrónico y, en su caso, el teléfono específico de relación con inversores o cualquier otro medio de comunicación); la información relativa a la acción y su capital social (número de acciones, derechos de voto y, en su caso, la distribución por clases de las acciones, la evolución del capital social, las bolsas de valores donde cotizan y, en su caso, el segmento de negociación e información sobre los valores que no se negocian en un mercado regulado comunitario); la agenda del inversor (fechas relevantes para el accionista); dividendos (calendario de abono con los importes); ofertas públicas de venta y admisión de valores; ofertas públicas de adquisición de valores; estatutos de la sociedad; hechos relevantes que se hayan comunicado a la CNMV; pactos parasociales; participaciones significativas y autocartera; II) Información económico-financiera, que incluye: información pública periódica (aquella de remisión obligatoria a la CNMV); el informe de auditoría, cuentas anuales auditadas, informe de gestión y memoria anual; información remitida a otros organismos reguladores; rating (si la sociedad ha solicitado a una entidad calificadoras una evaluación de su riesgo o del de cualquiera de sus emisiones de valores); período medio de pago a proveedores; III) Gobierno corporativo, que incluye: el reglamento de la junta general de accionistas; los cauces de comunicación existentes entre la sociedad y el accionista; el texto íntegro de la convocatoria de la junta y el orden del día; los textos completos de las propuestas de acuerdos a tomar y de la documentación disponible para el accionista con anterioridad a la Junta; las solicitudes de información o aclaraciones solicitadas por los accionistas; los medios, procedimientos y requisitos para la representación en junta y delegaciones de voto; los medios y procedimientos para el ejercicio del voto a distancia; información sobre el desarrollo de las juntas generales; identificación de los componentes del consejo de administración, currículum, cargos, categorías y sus posibles relaciones con accionistas significativos de la sociedad; el reglamento del consejo de administración; el informe anual de gobierno corporativo; informe sobre las remuneraciones de los administradores; información sobre la Comisión de Auditoría y de la Comisión de Nominaciones y Remuneraciones, así como del resto de las Comisiones existentes; el reglamento de conducta relativo a la operativa en el mercado de valores; información sobre el foro de accionistas.

existentes entre la sociedad y los accionistas, así como recoger las explicaciones pertinentes para el ejercicio del derecho de información, indicando las direcciones de correo postal y electrónico a la que puedan dirigirse los accionistas. En relación a la información con ocasión de la celebración de una junta, la Circular, siguiendo lo previsto en el artículo 518 LSC, impone la obligación de que se publique el texto íntegro de la convocatoria de la junta y el orden del día, así como los textos completos de las propuestas de los acuerdos y de la documentación disponible para el accionista con anterioridad a la junta. Y del mismo modo, se deberán ir incorporando las solicitudes de información o aclaraciones solicitadas por los accionistas. Según lo establecido en el artículo 525.2 LSC, una vez se ha celebrado la junta, los acuerdos aprobados y el resultado de las votaciones se tiene que publicar, de forma íntegra, en la página web de la sociedad dentro de los cinco días siguientes a la finalización de la junta general. Esta información deberá permanecer en la página web durante el ejercicio en curso y también el siguiente, según lo establecido en la Circular 3/2015. También deberán permanecer durante ese mismo tiempo, los textos completos de las propuestas de acuerdos y de la información disponible para los socios con anterioridad a la celebración de la junta.

La información que se recoja en la página web debe reunir una serie de requisitos, en atención al principio de transparencia informativa, previsto en la norma número 3 de la Circular: debe ser clara, íntegra, correcta y veraz. Además, la página web debe ser fácilmente localizable en internet, a través de los buscadores de uso más frecuentes, estar redactada al menos en castellano y poder imprimirse. Los títulos de las páginas y los contenidos deben ser claros y significativos, estructurados y jerarquizados con un título conciso y explicativo, y su acceso no puede estar a más de tres pasos de navegación (los llamados «clics») desde la página principal y no requerirá de previa identificación del consultante salvo, en su caso, para el acceso al foro de accionistas. El lenguaje debe ser adecuado al inversor medio, se deben evitar el uso de los tecnicismos y de abreviaturas y si se usan acrónimos deben estar traducidos. El contenido se debe poder descargar de forma gratuita e imprimir. La sociedad es la responsable de la seguridad de la página web, es decir, evitar que se produzcan suplantaciones y que el acceso a la misma no provoque un perjuicio, así como la autenticidad de los documentos.

Los administradores tienen el deber de mantener lo que se haya insertado en la página web durante el término exigido por la Ley (artículo 11.ter.2 LSC). En esta línea, el artículo 518 LSC impone la obligación de mantener en la página web la información previa a la celebración de la junta de forma ininterrumpida. Esta obligación recae sobre los administradores, sobre los que también recaerá la carga de la prueba no sólo de la inserción de los documentos en la página web, sino también del momento temporal de su inserción, aunque es suficiente la declaración de los administradores para acreditar el mantenimiento de lo insertado durante este tiempo. No obstante, cualquier interesado podrá desvirtuar esa declaración por cualquier prueba admisible en Derecho. La Ley regula de forma precisa las consecuencias de la interrupción del acceso a la página web. En cualquier caso, los administradores son responsables de forma solidaria entre sí y con la sociedad de los perjuicios que cause la interrupción de acceso a la página web a los socios, acreedores, trabajadores y terceros, salvo que esa interrupción se deba a un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor. Además de esta responsabilidad, cuando la interrupción fuera superior a dos días consecutivos o cuatro alternos, la junta no podrá celebrarse, salvo que el total de días de publicación efectiva fuera igual o superior al plazo exigido por la ley. En este caso, se ha afirmado que los administradores deberán publicar una desconvocatoria de la junta, puesto que si se celebrase sería impugnabile por vulneración del derecho de información, ya que los socios no podrían haber accedido a la información sobre los puntos del orden del día de la junta¹⁷².

172 Vid. LARGO GIL, R.: «El deber de información general a través de la página web...», ob. cit., p. 663 y 664.

CAPÍTULO 7

EL DERECHO DE INFORMACIÓN Y ASISTENCIA TELEMÁTICA

Las nuevas tecnologías están a la orden del día, sin embargo, todo lo que rodea a la celebración de una junta está sometido a unas rígidas normas. Además de ello, resulta costoso, pues desde las publicaciones o comunicaciones del anuncio de convocatoria de la junta hasta los desplazamientos de los socios para su asistencia. Como forma de facilitar esa asistencia a la junta, se prevé la asistencia telemática de los socios y, en este sentido, el voto electrónico, aunque realmente no constituye ningún incentivo y el régimen, en el caso de la asistencia no presencial, es, en cierto modo, desincentivador.

La previsión de una asistencia telemática a la junta podría llevar a pensar que la LSC facilita esa asistencia, pues el socio puede encontrarse físicamente en un lugar diferente al de la celebración de la junta. Sin embargo, debemos tener presente que sólo está contemplado para las sociedades anónimas. En concreto, el artículo 182 LSC, de la misma forma que hacía el artículo 97.5 LSA¹⁷³, admite la posibilidad de que los socios asistan por me-

173 Previsión admitida por la modificación del artículo 97 LSA efectuada por la disposición final 1ª.3 de la Ley 19/2005 de 14 de noviembre, sobre la sociedad anónima

dios telemáticos, siempre que esté prevista en los estatutos sociales¹⁷⁴. Para la validez de esos sistemas, es necesario que quede garantizada la identidad del sujeto, pues una de las principales debilidades de la forma telemática consiste precisamente en la identificación de los socios. Ante la falta de una mayor precisión del precepto, ya que no determina ni qué garantías son suficientes para la identidad de los socios ni cuáles de ellas se podrían admitir, corresponde a la sociedad determinar las exigencias de acreditación de la identidad de los accionistas¹⁷⁵.

europea domiciliada en España.

174 En cuanto a la posibilidad de celebrar una junta de forma totalmente virtual, parece que no debería llevar más inconveniente que el de garantizar la identidad de los asistentes. Sin embargo, tal y como está redactada la LSC parece que se requiere un lugar físico para celebrar la junta. En concreto, el artículo 175 LSC, cuyo título es «lugar de celebración» determina «Salvo disposición contraria de los estatutos, la junta general se celebrará 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». Por tanto, la admisión de las juntas virtuales estaría condicionada a la asimilación del domicilio electrónico como una modalidad de domicilio social. *Vid.* AGUILAR TORRES, J.I.: «El voto electrónico societario ante la transposición de la Directiva 2007/35/CE», en *Derecho de los Negocios* núm. 245-febrero 2011, p. 23.

175 *Vid.* MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «El derecho de información del accionista en los supuestos de ampliación del orden del día de asistencia telemática del socio a la Junta General», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 26/2006, p. 53. Como dice esta autora, no es necesario un reconocimiento físico, ni la utilización de firma electrónica reconocida en el envío de mensajes, sino que será suficiente el empleo de códigos, claves, contraseñas facilitadas por la sociedad o la sociedad emisora o expendedora de las tarjetas de asistencia o el suministro de datos que sólo podrían resultar accesibles a los propios accionistas.

En esta línea, resulta de especial relevancia la RDGRN núm. 5426/2017 de 26 de abril en la que se resuelve sobre la inscripción de un artículo de los estatutos de una sociedad relativo a la emisión de voto en la junta pero que resulta aplicable a la asistencia telemática, puesto que trata sobre la garantía de la identidad del accionista. El citado artículo de los estatutos preveía «También será válido el voto ejercitado por el socio por medio de escrito con firma legitimada notarialmente o por medio de documento remitido telemáticamente con su firma electrónica. No obstante, la Junta podrá aceptar dichos medios aun sin legitimación de firma ni firma electrónica (...)».

A pesar de que la asistencia telemática pretenda facilitar la asistencia no física de los accionistas, como apuntábamos con anterioridad, tal y como está redactado el artículo 182 LSC, consideramos que se puede conseguir el efecto contrario dos razones: en primer lugar, por la forma en la que está regulada la intervención de estos accionistas; y en segundo lugar, por el régimen aplicable al ejercicio del derecho de información.

El citado precepto prevé que se puede dejar en manos de los administradores la determinación de los plazos, formas y modos de ejercicio de los derechos de los accionistas, que se deberán describir en la convocatoria de la junta, para permitir el ordenado desarrollo de la misma¹⁷⁶. Y seguidamente, se determina una particularidad, pues los administradores podrán determinar que las intervenciones y propuestas de acuerdos que vayan a formular quienes asistan por medios telemáticos, se remitan a la sociedad con anterioridad al momento de la constitución de la junta. La primera par-

La DGRN determina: «Lo que en este expediente se enjuicia es la posibilidad estatutaria de que la junta pueda aceptar dichos medios aún sin legitimación de firma ni firma electrónica. Y en cuanto a tal extremo, sería excesivo vedar a los fundadores que formulan los estatutos sociales la posibilidad de regularlo de una forma basada en la soberanía o libre actuación de la junta general ante una cuestión futura, limitando de este modo la libertad dispositiva de los fundadores al instituir las reglas de funcionamiento en unos estatutos en los que, por lo demás, se ha añadido prevención (inciso final del apartado cuestionado, por lo que se refiere a la junta general) de que, en tales casos, el voto habría de recibirse por la sociedad con un mínimo de 24 horas de antelación a la hora fijada para el comienzo (artículo 20), algo que sin duda permitiría, llegado el caso, poder desplegar medidas de prudente control con una antelación suficiente, tanto por parte de la junta como también por el órgano de administración (por ejemplo, en casos en los que la sociedad tenga habilitado en la web corporativa accesos restringidos para los socios, o para los administradores, con la consiguiente razonable seguridad que ello comportaría respecto de las comunicaciones recibidas)».

176 En palabras de Recalde: «se requiere que, a través de la convocatoria, se dé a conocer a los accionistas las vías que la sociedad les abre para el ejercicio de sus derechos por medios distintos de los tradicionales». En RECALDE CASTELLS, A.: «Consideraciones de política-jurídica sobre el ejercicio de los derechos de voto, asistencia y representación «a distancia» (incluido el voto electrónico) en las sociedades anónimas españolas», en Revista de Derecho y Nuevas Tecnologías núm. 19/2009, p. 22.

te descrita resulta comprensible para garantizar el correcto desarrollo de la junta, pero no se puede decir lo mismo de la segunda parte, puesto que resulta totalmente sorprendente el tratamiento que la Ley da a las intervenciones que puedan tener los accionistas. Estos no podrán intervenir de forma espontánea durante la celebración de la junta, por tanto, no se generará un debate simultáneo con aquellos que asistan de forma presencial a la reunión. Esto determina que estos socios deberán preparar su intervención antes de que la junta se inicie, con las dificultades que puede conllevar, pues no se habrán oído el resto de intervenciones¹⁷⁷. En este sentido, el accionista que no comunique sus intervenciones con la antelación establecida no podrá intervenir en la junta y esta situación no se podrá considerar una lesión de sus derechos ni una vulneración del principio de igualdad de trato¹⁷⁸.

En cuanto al derecho de información que, como es bien sabido, se puede ejercitar antes de la celebración de la junta como durante la misma, merece especial atención esta última modalidad, puesto que la primera se ejercitará de la misma forma que en cualquier junta. En este sentido, debemos diferenciar entre el ejercicio del derecho y la forma de satisfacerlo. Como se ha expuesto con anterioridad, los socios podrán solicitar de forma oral durante la celebración de la junta las informaciones, aclaraciones y formular preguntas sobre los asuntos comprendidos en el orden del día de una junta. Sin embargo, tal y como acabamos de exponer, en el caso de asistencia telemática a la junta, el artículo 182 LSC establece que los administradores podrán determinar que las intervenciones que tengan intención de formular quienes vayan a asistir por medios telemáticos, se remitan a la sociedad con anterioridad al momento de la constitución de la junta. En este sentido, surge la duda de si el citado precepto se está refiriendo tan sólo

177 Vid. MUÑOZ PAREDES, J.M.: «Asistencia y delegación de voto por medios de comunicación a distancia en las juntas generales de accionistas», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 102/2006, p. 193.

178 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T. Y MARÍN DE LA BÁRCENA GARCIMARTÍN, F.: «Participación a distancia en la junta», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, p. 621.

al llamado derecho de voz o bien a cualquier forma de intervención, dentro de la que cabría incluir la solicitud de información, aclaraciones o formulación de preguntas, puesto que para ello el socio deberá intervenir. Sobre esta cuestión, se ha afirmado que sería posible admitir las dos opciones: por un lado, el derecho de información tiene tal trascendencia y sustantividad que sería posible diferenciarlo del derecho de voz o intervención en la junta, pero por otro lado, si la finalidad de plantear las intervenciones con anterioridad a la celebración de la junta es evitar las dificultades que puedan surgir durante la misma, esas situaciones podrían surgir con cualquier intervención, no sólo la propia del ejercicio del derecho de voz, sino también cuando se ejercite el derecho de información¹⁷⁹.

El derecho de información ejercitado de forma verbal durante la celebración de la junta se debe satisfacer por el órgano de administración durante la misma o bien dentro de los siete días siguientes al de la terminación de la junta, sólo en el caso de las sociedades anónimas, cuando no se pueda satisfacer en este momento (artículo 197.2 LSC). Sin embargo, en el caso de que los accionistas asistan a la junta de forma telemática, el artículo 182 LS C prevé que en el caso de que el derecho de información se ejercite durante la junta, el órgano de administración dará respuesta por escrito a las informaciones, aclaraciones o preguntas formuladas por los socios dentro del plazo de siete días desde la finalización de misma. En nuestra opinión, como hemos visto, el derecho de información se ve restringido de una forma injustificada, pues el precepto no establece, como en el régimen general, que la información podría ser proporcionada con posterioridad cuando no sea posible ofrecerla durante la celebración de la junta, sino que de forma directa pospone esta entrega. Por esta razón, se ha afirmado que la interpretación del artículo 182 LSC se debe hacer de forma conjunta con el artículo 197 LSC y sólo demorar la información a los siete días posteriores a la finalización de la junta cuando no sea posible su entrega durante la misma¹⁸⁰.

179 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «El derecho de información del accionista...», ob. cit., p. 53.

180 Vid. MORALEJO MENÉNDEZ, I.: «Artículo 182. Asistencia telemática», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades*

En el caso de que la sociedad anónima sea cotizada, la LSC complementa lo previsto en el artículo 182 con el artículo 521 LSC, cuyo título es «participación a distancia»¹⁸¹. Con este artículo se habilita a las sociedades anónimas cotizadas a reconocer medios de participación a distancia previstos en los estatutos. Así mismo, se establece que el ejercicio a distancia de los derechos de participación o voto podrá regularse en el reglamento de la junta¹⁸². Como este precepto reconoce, la participación a distancia del accionista en la junta implica que se utilice algún medio de comunicación bidireccional en tiempo real, puesto que, de esta forma, los accionistas podrán participar en la junta aun encontrándose en un lugar distinto al de su celebración. En este sentido, se ha admitido cualquier medio de comunicación audiovisual (ya sea por videoconferencia o webcam), o bien que transmita el sonido (multiconferencia) o que mediante el que se puedan

de Capital, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, p. 1308.

181 La redacción actual del precepto es el resultado de la modificación introducida por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. Esta Directiva obligaba a los Estados Miembros a permitir que las sociedades pudiesen optar por el uso de medios electrónicos para participar a distancia.

182 El texto del artículo 521 LSC es el siguiente: «1. La participación en la junta general y el voto de las propuestas sobre puntos comprendidos en el orden del día de cualquier clase de junta general podrán delegarse o ejercitarse directamente por el accionista mediante correspondencia postal, electrónica o cualquier otro medio de comunicación a distancia, en los términos que establezcan los estatutos de la sociedad, siempre que se garantice debidamente la identidad del sujeto que participa o vota y la seguridad de las comunicaciones electrónicas. 2. De conformidad con lo que se disponga en los estatutos, el reglamento de la junta general podrá regular el ejercicio a distancia de tales derechos incluyendo, en especial, alguna o todas las formas siguientes: a) La transmisión en tiempo real de la junta general; b) La comunicación bidireccional en tiempo real para que los accionistas puedan dirigirse a la junta general desde un lugar distinto al de su celebración; c) Un mecanismo para ejercer el voto antes o durante la junta general sin necesidad de nombrar a un representante que esté físicamente presente en la junta».

leer las intervenciones (chat)¹⁸³. En el caso de que la participación a distancia esté prevista en los estatutos de una sociedad anónima cotizada los mecanismos de participación no sólo deben garantizar la identidad de los accionistas, de igual forma que en las sociedades anónimas no cotizadas, sino que se añade otra garantía, pues deben garantizar la seguridad de las comunicaciones electrónicas, que debe ser entendido como la certeza de que el contenido de lo declarado se haya mantenido de forma inalterada durante la transmisión¹⁸⁴.

Como se ha comentado con anterioridad, la participación a distancia tan sólo está prevista de forma expresa en la Ley en el seno de las sociedades anónimas, no en las sociedades de responsabilidad limitada, lo que resulta sorprendente al ser el tipo societario más común en nuestro país. Sin embargo, no cabe la menor duda de que en este tipo de sociedades también puede ser un recurso muy útil¹⁸⁵. A pesar de la ausencia de una previsión expresa admitiendo esta posibilidad, la doctrina la ha admitido cuando, del mismo modo que en las sociedades anónimas, los estatutos prevean esta posibilidad¹⁸⁶. Y en el mismo sentido se ha pronunciado la DRGN en diversas de sus resoluciones, que van a ser objeto de examen debido a su relevancia.

183 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T. Y MARÍN DE LA BÁRCENA GARCIMARTÍN, F.: «Participación a distancia en la junta», ob. cit., p. 614.

184 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T. Y MARÍN DE LA BÁRCENA GARCIMARTÍN, F.: «Participación a distancia en la junta», ob. cit., p. 619.

185 En los ordenamientos jurídicos francés y belga se admite expresamente esta posibilidad. Vid. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: «La participación por medios electrónicos en las juntas de la sociedad limitada. A propósito de la RDGRN de 19 de diciembre de 2012», en AA.VV. J. García de Enterría (coord.), *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, Thomson Reuters Civitas, 2014, p. 879.

186 Vid. FRANQUET SUGRAÑES, M.T.: «La participación del accionista y el voto electrónico en la junta general de accionistas», en AA.VV., D. Vítolo, J.M. Embid Irujo, F.J. León Sanz (dir.), S. Rodríguez Sánchez (coord.), *Derecho de sociedades y concurso. Cuestiones de actualidad en un entorno de crisis*, Editorial Comares, Granada, 2011, p. 95; RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: «La participación por medios electrónicos...», ob. cit., p. 907.

Una de las resoluciones que vamos a examinar es la núm. 727/2013 de 19 de diciembre, a la que sigue la RDGRN núm. 5426/2017 de 26 de abril, la núm. 5412/2017 de 25 de abril y la núm. 1013/2018 de 8 de enero. En la primera resolución, la DGRN resuelve un recurso interpuesto contra la negativa del Registrador de inscribir una cláusula estatutaria que admitía la posibilidad de ejercer el voto a distancia y no sólo mediante correspondencia postal, sino también por medios electrónicos y la de delegar el voto por los mismos medios¹⁸⁷. El registrador deniega la inscripción porque considera que para que los estatutos de una sociedad permitan la participación a distancia en una junta es necesario que la ley contemple expresamente esta posibilidad y en nuestro ordenamiento sólo está previsto para las sociedades anónimas. Por el contrario, la DGRN considera que aunque la Ley solo se refiere a las sociedades anónimas, esto no determina que no sea posible también aplicarlo a las sociedades de responsabilidad limitada sobre la base de la autonomía de la libertad, en el siguiente sentido: «(...) ello no debe llevar, en una interpretación en sentido contrario, a entender que la Ley de Sociedades de Capital prohíba, en las sociedades de responsabilidad limitada, el empleo de estos medios para la asistencia y voto de los socios en la junta general» y «(...) el juego del principio de la autonomía de la voluntad es más amplio que en las sociedades anónimas, lo cual debe ser especialmente tenido en cuenta, en tanto no perjudique a los acreedores, ni a los principios configuradores del propio tipo social, pero donde la iniciativa privada y el margen de actuación de las relaciones entre los socios deben ser respetados». Además otro argumento que refuerza esta posición es que la admisión de esta forma de participación respeta el principio de colegialidad de la junta y los derechos de los socios, tal y como expresa la citada resolución: «Fijada una ubicación física para la celebración de la junta que permita la asistencia personal, la posibilidad de asistir además por videoconferencia o por medios telemáticos, como dice el artículo 182

187 En concreto la citada cláusula establecía: «El voto de las propuestas sobre puntos comprendidos en el orden del día de cualquier clase de Junta General podrá delegarse o ejercitarse por el socio mediante correspondencia postal, electrónica, por videoconferencia o cualquier otro medio de comunicación a distancia que garantice debidamente la identidad del sujeto que ejerce el derecho de voto».

de la Ley de Sociedades de Capital, ha de ser admitida, siempre y cuando se asegure que los asistentes remotos tengan noticia en tiempo real de lo que ocurre y en la medida en que los socios puedan intervenir, pues no ofrece menores garantías de autenticidad que la asistencia física».

Por tanto, podemos concluir que el artículo 182 LSC se puede aplicar de forma analógica a las sociedades de responsabilidad limitada. Consideramos que, si el precepto no lo hubiese permitido, la redacción hubiera sido diferente. La redacción actual del precepto deja la puerta abierta a su aplicación a las sociedades de responsabilidad limitada, pues establece: «si en las sociedades anónimas los estatutos prevén la asistencia a la junta por medios telemáticos (...)». En nuestra opinión, si el precepto no hubiese permitido la aplicación a las sociedades de responsabilidad limitada, la redacción hubiera sido más categórica¹⁸⁸.

188 Vid. RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: «La participación por medios electrónicos...», ob. cit., p. 893. Según este autor, la redacción que excluiría la aplicación analógica en las sociedades de responsabilidad limitada sería la siguiente: «En las sociedades anónimas se permite que los estatutos prevean la asistencia a la junta por medios telemáticos (...)».

CAPÍTULO 8

EL RÉGIMEN DEL DERECHO DE INFORMACIÓN EN LA LEY DE SOCIEDADES ANÓNIMAS, LA LEY DE SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA, LA PROPUESTA DE CÓDIGO MERCANTIL DEL AÑO 2013 Y EL ANTEPROYECTO DE CÓDIGO MERCANTIL DEL AÑO 2014

Sumario: **1.** El derecho de información en sentido estricto. **2.** El derecho de información documental. **3.** El derecho de información en las sociedades anónimas cotizadas.

1. EL DERECHO DE INFORMACIÓN EN SENTIDO ESTRICTO

Como hemos tenido ocasión de analizar, el régimen del derecho de información, tal y como estaba previsto originariamente en la LSC, resultó modificado. En concreto, el derecho societario español fue objeto de una

profunda reforma con la entrada en vigor de la mencionada Ley 31/2014, de 3 de diciembre, que alcanzó tanto a las sociedades cotizadas como a las no cotizadas. En este sentido, fueron objeto de reforma diversas cuestiones relativas a dos grandes bloques: un primer bloque concerniente a materias relacionadas con la junta general y los derechos de los accionistas; y un segundo bloque concerniente al consejo de administración y el estatuto de los administradores, en concreto, a la organización y funcionamiento del consejo de administración, atendiendo particularmente a la remuneración de los consejeros y a las comisiones del consejo.

El origen de la reforma de la LSC se encuentra en el Plan Nacional de Reformas del año 2013. El Consejo de Ministros adoptó en fecha 10 de mayo de 2013 un acuerdo para la creación de una Comisión de expertos con el fin de analizar la situación del buen gobierno de las sociedades en España y, de este modo, adaptar nuestro ordenamiento a las tendencias europeas en materia de Gobierno Corporativo. Este Plan surgió porque se consideró que las normas y recomendaciones vigentes hasta el momento no habían contribuido a mejorar las buenas prácticas empresariales. El objetivo era alcanzar el más alto nivel de cumplimiento de los criterios y principios internacionales de buen gobierno. La reforma de la LSC por la Ley 31/2014 fue uno de los resultados de este trabajo junto con una serie de mejoras que debían mantenerse como recomendaciones de buen gobierno.

La Ley 31/2014, de 3 de diciembre, introduce relevantes modificaciones en el régimen de la junta general de las sociedades de capital, que afectan a cuatro ámbitos: en primer lugar, se refuerza el poder la junta; en segundo lugar, se determinan las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos sociales y las situaciones de conflictos de intereses; en tercer lugar, se delimita del derecho de información del socio; y en cuarto lugar, se modifica sustancialmente el régimen de impugnación de los acuerdos sociales. En cuanto al derecho de información, que es el tema que suscita interés en este análisis, resulta relevante destacar que el Estudio sobre las propuestas de modificaciones normativas de la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo de fecha 14 de octubre de 2014 consideró que la reforma introducida por la Ley 31/2014 a la LSC pretendía lograr un equilibrio entre los distintos intereses en juego, aunque sin limitar su ejercicio, por ello, se diferencia entre las consecuencias jurídicas de las dis-

tintas modalidades del ejercicio de derecho y acotarlo al marco de la buena fe y evitar un ejercicio abusivo. En atención a la Exposición de motivos de la Ley 31/2014, la finalidad de la modificación del derecho de información es lograr el buen funcionamiento de las empresas y un adecuado equilibrio entre sus órganos de gobierno. Sin embargo, se ha afirmado que es difícil considerar que la restricción del derecho de información y la impugnación de los acuerdos sociales contribuya a mejorar la transparencia y el control de las sociedades¹⁸⁹.

Como se ha comentado con anterioridad, el derecho de información en sede de sociedades de responsabilidad limitada se mantiene inalterado en la LSC, después de la modificación introducida por la Ley 31/2014. Sin embargo, este derecho en sede de sociedades anónimas ha resultado modificado en los aspectos ya analizados: en primer lugar, una ampliación de los motivos que permiten denegar la información solicitada; en segundo lugar, se determinan unas consecuencias ante una utilización abusiva o perjudicial de la información solicitada; y en tercer lugar, se concretan las medidas que puede adoptar un socio ante la vulneración del derecho de información ejercitado verbalmente durante la celebración de la junta. La reforma introducida por la Ley 31/2014 pone de manifiesto las diferencias entre el régimen del derecho de información en las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada. Además, en nuestra opinión, el legislador ha sido plenamente consciente de estas diferencias y es difícil encontrar una justificación para las mismas¹⁹⁰.

189 Vid. FARRANDO MIGUEL, I.: «Los déficits informativos como causa de impugnación...», ob. cit., pp. 430 y 431.

190 Vid. MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información...», ob. cit., p. 72. Este autor buscó algunas razones que, en su opinión, no son convincentes para justificar el diferente régimen. En primer lugar, consideró que hubiese tenido sentido establecer esta diferencia si las dos sociedades fuesen muy diferentes. Si se hubiese considerado que la sociedad anónima era una sociedad capitalista se podría haber justificado que el accionista necesitase un derecho de información más amplio, pues estaría más alejado de la gestión social al ser un socio meramente inversor. Sin embargo, también sobre la base de este argumento da la opinión contraria, el hecho de que fuera un socio capitalista podría justificar

Como es bien sabido, la LSC es el texto refundido que recoge en una única ley el régimen de las sociedades anónimas y de las sociedades de responsabilidad limitada, previsto hasta ese momento en la Ley de Sociedades Anónimas¹⁹¹ (en adelante LSA) y la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada¹⁹² (en adelante LSRL), respectivamente.

El régimen del derecho de información, que estaba regulado en el artículo 112 de la LSA, en su versión originaria distaba mucho de la versión actual. Los accionistas podían ejercitar el derecho de información con anterioridad a la celebración de la junta o bien durante la celebración de la misma, pero no estaba sometido a ningún plazo. Los administradores estaban obligados a proporcionar la información solicitada, salvo que el presidente de la junta considerase que su publicidad perjudicaba los intereses sociales, aunque esta excepción no era aplicable cuando la solicitud estaba apoyada por accionistas que representaban, al menos, la cuarta parte del capital¹⁹³. Con posterioridad, el citado artículo 112 LSA fue objeto de modificación por la Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de So-

un menor interés en la marcha de la sociedad por lo que su derecho de información podría ser más restringido.

Sin embargo, no han faltado autores que consideran lo contrario, esto es que las diferencias no responden a una decisión consciente del legislador. *Vid.* RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», *ob. cit.*, p. 96

191 Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba la Ley de Sociedades Anónimas. BOE núm. 310, de 27 de diciembre de 1989.

192 Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de responsabilidad limitada. BOE núm. 71, de 24 de marzo de 1995.

193 El texto original del artículo 112 LSA, cuyo título era «Derecho de información» era el siguiente: «1. Los accionistas podrán solicitar por escrito, con anterioridad a la reunión de la junta, o verbalmente durante la misma, los informes o aclaraciones que estimen precisos acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día. Los administradores estarán obligados a proporcionárselos, salvo en los casos en que, a juicio del presidente, la publicidad de los datos solicitados perjudique los intereses sociales. 2. Esta excepción no procederá cuando la solicitud esté apoyada por accionistas que representen, al menos, la cuarta parte del capital».

ciudades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas¹⁹⁴. Con esta modificación se introdujo el sometimiento a los plazos en el régimen del derecho de información, que está actualmente contemplado en la LSC. En este sentido, el derecho de información previo a la junta se sometió al plazo de siete días antes al día previsto para la celebración de la junta y, así mismo, se permitió a los administradores que no pudiesen proporcionar la información solicitada durante la celebración de la junta en ese momento que lo hiciesen dentro de los siete días siguientes¹⁹⁵. Por tanto, como resultado de esta modificación, los accionis-

194 BOE núm. 171, de 18 de julio de 2003.

Vid. RODRÍGUEZ DÍAZ, I.: «El ejercicio anticipado del derecho de información y el perjuicio del interés social», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 134, abril/junio 2014, p. 101. Según esta autora, la finalidad de la ley era dar un impulso al fortalecimiento de la junta general promoviendo la participación de los accionistas y facilitándoles el ejercicio de sus derechos como medio para que este órgano recuperara la función legalmente atribuida.

195 El artículo quedó redactado del siguiente modo: «1. Hasta el séptimo día anterior al previsto para la celebración de la junta, los accionistas podrán solicitar de los administradores, acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día, las informaciones o aclaraciones que estimen precisas, o formular por escrito las preguntas que estimen pertinentes. Los accionistas de una sociedad anónima cotizada podrán solicitar informaciones o aclaraciones o formular preguntas por escrito acerca de la información accesible al público que se hubiera facilitado por la sociedad a la Comisión Nacional del Mercado de Valores desde la celebración de la última junta general. Los administradores estarán obligados a facilitar la información por escrito hasta el día de la celebración de la junta general. 2. Durante la celebración de la junta general, los accionistas de la sociedad podrán solicitar verbalmente las informaciones o aclaraciones que consideren convenientes acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día y, en caso de no ser posible satisfacer el derecho del accionista en ese momento, los administradores estarán obligados a facilitar esa información por escrito dentro de los siete días siguientes al de la terminación de la junta. 3. Los administradores estarán obligados a proporcionar la información solicitada al amparo de los dos apartados anteriores, salvo en los casos en que, a juicio del presidente, la publicidad de la información solicitada perjudique los intereses sociales. 4. No procederá la denegación de información cuando la solicitud esté apoyada por accionistas que representen, al menos, la cuarta parte del capital social».

tas estaban sometidos a un plazo para el ejercicio de su derecho previo a la celebración de la junta y se concedió un plazo de tiempo a los administradores para proporcionar la información solicitada durante la celebración de la junta cuando ésta no se pudiese proporcionar en ese momento. También queríamos poner de relieve algunas modificaciones de redacción que consideramos menores. La redacción originaria del artículo 112 LSA facultaba al accionista a solicitar «informes o aclaraciones o formular preguntas». Sin embargo, como consecuencia de la Ley 26/2003, el término «informes» fue sustituido por «informaciones». A pesar de esta modificación, se consideró que no tenía ninguna relevancia a nivel sustantivo, sino que la intención del legislador era evitar llevar a pensar que los administradores debían emitir en todo caso una respuesta por escrito, incluido en aquellos supuestos en los que el derecho de información se ejercitaba de forma verbal durante la celebración de la junta. En el mismo sentido, se introdujo expresamente la posibilidad de que los socios formularan preguntas, y no sólo solicitaran informes o aclaraciones, tanto en un momento previo a la celebración de la junta como durante la misma. Esta modificación también se consideró de menor importancia, pues antes de la reforma la formulación de preguntas se había admitido en la realidad práctica¹⁹⁶.

Esta redacción del artículo 112 LSA se mantuvo en la primera versión de la LSC, pasando a ser el mencionado artículo 197 LSC. Este artículo se vio levemente modificado por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas¹⁹⁷. La única reforma introducida consistía en admitir la posibili-

196 Vid. VÁZQUEZ CUETO, J.C.: «Reflexiones críticas sobre la reforma del derecho de información...», ob. cit., p. 10.

197 BOE núm. 184, de 2 de agosto de 2011.

Vid. RODRÍGUEZ DÍAZ, I.: «El ejercicio anticipado del derecho de información...», ob. cit., p. 101. Según esta autora, la ley facilita y promueve el ejercicio de los derechos de información y voto de los accionistas de las sociedades cotizadas, elimina las trabas para la participación electrónica en las juntas y se regulan otras formas de

dad de que los estatutos sociales rebajasen el porcentaje del 25% del capital social hasta una cuantía no inferior al 5% que deberían alcanzar los accionistas solicitantes de la información ante la que los administradores no podrían denegarla. Como es bien sabido, tanto en el artículo 112 LSA como en las primeras versiones del artículo 197 LSC, hasta la reforma introducida por la Ley 31/2014, los administradores podían denegar la información solicitada cuando su publicidad perjudicaba al interés social. No obstante, no era posible esa denegación si la solicitud estaba apoyada por accionistas que alcanzasen, al menos, el 25% del capital social, que con la modificación citada se puede reducir.

En este punto, querríamos hacer notar, aunque ya se ha comentado en un epígrafe anterior, que hasta la modificación introducida por la Ley 31/2014 la persona legitimada para valorar si la publicidad de la información perjudicaba al interés social era el presidente de la junta. Esta situación, comportaba una diferencia entre el órgano obligado a proporcionar la información solicitada, que es el órgano de administración, y el competente para decidir sobre la oportunidad de proporcionarla, en atención al perjuicio que su publicidad cause a la sociedad, que es el presidente de la junta¹⁹⁸. Sin embargo, era posible que el presidente de la junta fuese un administrador, pues, según el artículo 110.1 LSA, el presidente la junta era la persona designada por los estatutos. Si estos no se pronunciaban ocuparía ese cargo el presidente del consejo de administración y, en su defecto, el accionista que escogiesen los socios asistentes a la junta¹⁹⁹. Esta atribución se mantiene en el actual artículo 191 LSC, aunque si los estatutos no dicen nada y

intervención de los accionistas, como la posibilidad de introducir nuevos puntos en el orden del día.

198 Vid. GÓMEZ TRINIDAD, S.: «Revisión del derecho de información en las sociedades de capital: Derecho del socio versus deber social», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 281, julio/septiembre 2011, p. 224.

199 El texto del artículo 110.1 LSA, cuyo título era «Presidencia de la junta», era el siguiente: «La junta general será presidida por la persona que designen los estatutos; en su defecto, por el presidente del consejo de administración, y a falta de éste, por el accionista que elijan en cada caso los socios asistentes a la reunión».

el órgano de administración no es un consejo será presidente de la junta el designado por los socios asistentes a la reunión, no siendo necesario que el escogido tenga la condición de socio²⁰⁰.

El derecho de información en sede de sociedades de responsabilidad limitada estaba contemplado en el artículo 51 LSRL²⁰¹ y su redacción se ha mantenido inalterada en la LSC, a pesar de la reforma introducida por la Ley 31/2014. Por tanto, se han conservado las diferencias existentes entre el régimen del derecho de información en sede de sociedades anónimas y de responsabilidad limitada.

La Propuesta de Código Mercantil del año 2013 surge como resultado del encargo efectuado en el año 2006 por el Ministerio de Justicia a la Comisión General de Codificación. Según la exposición de motivos de la Propuesta, la intención es integrar la normativa vigente que se encuentra dispersa y, en su caso, revisarla, actualizarla y completarla. El resultado ha sido una Propuesta en la que se recoge toda la materia mercantil distribuida en siete libros. El libro segundo es el que se dedica a las sociedades mercantiles²⁰². El derecho de información, reconocido como un derecho

200 El artículo 191 LSC prevé la composición de la Mesa de la junta de la siguiente manera: «Salvo disposición contraria de los estatutos, el presidente y el secretario de la junta será los del consejo de administración y, en su defecto, los designados por los socios concurrentes al comienzo de la reunión».

201 El texto del artículo 51 LSRL, cuyo título era «Derecho de información», era el siguiente: «Los socios podrán solicitar por escrito, con anterioridad a la reunión de la Junta General o verbalmente durante la misma, los informes o aclaraciones que estimen precisos acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día. El órgano de administración estará obligado a proporcionárselos, en forma oral o escrita de acuerdo con el momento y la naturaleza de la información solicitada, salvo en los casos en que, a juicio del propio órgano, la publicidad de ésta perjudique los intereses sociales. Esta excepción no procederá cuando la solicitud esté apoyada por socios que representen, al menos, el veinticinco por cien del capital social».

202 Los libros contenidos en la Propuesta son los siguientes: libro primero «del empresario y de la empresa»; libro segundo «de las sociedades mercantiles»; libro tercero «del derecho de la competencia y de la propiedad industrial»; libro cuarto «de las

mínimo del socio, en el artículo 231-19 letra d, del mismo modo que el vigente artículo 93 LSC, está regulado de una forma unificada para todas las sociedades mercantiles.

La redacción vigente de la LSC en materia de derecho de información es prácticamente idéntica a la de la Propuesta con algunas excepciones que consideramos relevante destacar. La primera de ellas es que la Propuesta contempla un mismo régimen para el derecho de información, con independencia de que se ejercite en sede de sociedades anónimas o bien de sociedades de responsabilidad limitada, siendo el régimen de la Propuesta el contemplado en la LSC para las sociedades anónimas. La segunda es el plazo al que están sometidos los socios para solicitar la información de forma previa a la celebración de la junta, que en la Propuesta se fija en cinco días y en la LSC en siete días. La tercera es que la Propuesta reconoce a todos los socios el derecho a pedir, durante la celebración de la junta, la información que de forma previa se haya facilitado a otros socios. La cuarta, es que la Propuesta libera a los administradores de contestar aquellas preguntas que tengan por objeto solicitar información que esté accesible en la página web de la sociedad. Y finalmente la quinta, es aquella que hace extensible el derecho de información a las relaciones jurídicas y empresariales existentes entre la sociedad y las sociedades vinculadas.

El régimen del derecho de información de la Propuesta mantiene la distinción entre los dos momentos en los que se puede ejercitar el derecho, con anterioridad a la celebración de la junta y durante la misma. En cuanto al primer momento, la Propuesta acorta el plazo previsto en la vigente LSC, de tal forma que los socios podrán solicitar, por escrito, informes, aclaraciones o bien formular preguntas acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día hasta el quinto día anterior al previsto para la celebración de la junta (artículo 231-68 Propuesta). La LSC, como hemos tenido ocasión de analizar, ha mantenido el plazo de siete días, a pesar de la reforma introducida por la Ley 31/2014. En este sentido, se consideró que, aunque acortar el plazo

obligaciones y de los contratos mercantiles en general»; libro quinto «de los contratos mercantiles en particular»; libro sexto «de los títulos valores y demás instrumentos de pago y de crédito»; libro séptimo «de la prescripción y caducidad».

flexibilizaba el régimen del derecho de información en favor de los socios, en algunas sociedades podría resultar complicado proporcionar la información solicitada en un menor tiempo, puesto que, como bien sabemos, los administradores deben proporcionar la información antes de la celebración de la junta²⁰³. Cabe también apuntar que, como hemos comentado con anterioridad, este plazo es aplicable tanto a las sociedades anónimas como a las sociedades de responsabilidad limitada, por tanto, por primera vez el ejercicio del derecho de información previo a la celebración de la junta estaría sometido a un plazo en las sociedades de responsabilidad limitada. Los administradores, de igual forma que en el régimen vigente en la LSC, están obligados a facilitar esa información por escrito antes de la constitución de la junta. En cuanto al segundo momento, los socios podrán solicitar de forma verbal durante la celebración de la junta la información o bien aclaraciones referidas a los asuntos comprendidos en el orden del día y si no fuese posible proporcionarla en ese momento, los administradores dispondrán de un plazo de siete días para hacerlo (artículo 231-69 Propuesta). Este es el régimen que actualmente está previsto en la LSC para las sociedades anónimas y que la Propuesta hace extensible a las sociedades de responsabilidad limitada.

Una de las novedades que contempla la Propuesta es el reconocimiento a cualquier socio que haya asistido a la junta, ya sea en nombre propio o bien representado, a obtener durante su celebración la información que por escrito se proporcionó a otros socios antes de la celebración de la junta. En nuestra opinión, este derecho permite situar en la misma posición a todos los socios, de tal forma que todos puedan ser conocedores de la información solicitada, con independencia de quien la haya solicitado, lo que dota de transparencia a la sociedad.

203 En este sentido se pronuncia el Estudio sobre propuestas de modificaciones normativas realizado por la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo presentado el 14 de octubre de 2013, en el que se afirma que, a pesar de que esta medida es razonable y tiene como finalidad reforzar y facilitar el ejercicio del derecho de información, exige a las sociedades una mayor agilidad en contestar. Esto podría obligar a tener una organización más amplia y unos medios más costosos. Por esta razón, aconseja limitar este reducido plazo a las sociedades cotizadas.

La Propuesta dedica un artículo a recoger los límites del derecho de información (artículo 231-71). En este artículo se establecen aquellas situaciones en las que el órgano de administración estará exonerado de proporcionar la información solicitada, que son idénticas a las causas contempladas en el artículo 197.3 LSC: en primer lugar, que la información sea innecesaria para la tutela de los intereses del socio; en segundo lugar, que existan razones fundadas para considerar que la información solicitada podría utilizarse para fines extrasociales; y en tercer lugar, que la publicidad de la información perjudique a la sociedad o a sociedades vinculadas. Como en el actual régimen previsto en la LSC, esa denegación no será procedente cuando la solicitud de la información esté apoyada por socios que representen, al menos, el veinticinco por ciento del capital social, aunque los estatutos podrán fijar un porcentaje inferior, siempre que sea superior al cinco por ciento del capital social.

Otra de las novedosas medidas que prevé la Propuesta en relación a este derecho es que los administradores no estarán obligados a responder preguntas de los socios cuando la información esté clara y disponible, bajo el formato pregunta-respuesta, en la página web de la sociedad con una antelación de cinco días a la celebración de la junta. Como hemos podido analizar, esta previsión está contemplada en la redacción actual de la LSC para las sociedades cotizadas, pero en nuestra opinión, esta medida debería hacerse extensible a todas las sociedades, puesto que de este modo se evita que los socios puedan entorpecer la vida social con solicitudes de información de la que pueden disponer.

Y finalmente, como hemos avanzado, el artículo 231-70 de la Propuesta reconoce un derecho de información a las relaciones jurídicas y empresariales existentes entre la sociedad y las sociedades vinculadas. A pesar de que el precepto no circunscribe esta información al orden del día de la junta, consideramos que resulta totalmente aplicable lo comentado con anterioridad, puesto que la expresión «el derecho de información se extiende», alude al régimen de este derecho descrito en los artículos precedentes que establece, como uno de los límites del derecho de información, que la información solicitada se refiera a unos de los puntos del orden del día. Por esta razón, en nuestra opinión, este artículo resulta superfluo, ya que, si éste es uno de los temas del orden del día, los socios tienen reconocido un

derecho de información y si no forma parte de ese listado de asuntos los socios no podrán solicitar información sobre las relaciones de la sociedad con otras sociedades vinculadas²⁰⁴.

La Propuesta de Código Mercantil comentada ha dado paso al Anteproyecto de Ley de Código Mercantil de 30 de mayo de 2014. En esta versión de Ley de Código Mercantil se abandona de idea de unificar el régimen del derecho de información en las sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada, por tanto, hay una vuelta a la clásica distinción societaria.

El derecho de información ejercitado en sede de sociedades de responsabilidad limitada se encuentra regulado en el artículo 232-30 del Anteproyecto y el ejercitado en sede de sociedades anónimas en los artículos 233-38, 233-39 y 233.40 del Anteproyecto. Es preciso poner de relieve que el régimen contemplado en estos artículos es el mismo que el que recoge la actual LSC, modificada por la Ley 31/2014, por tanto, las diferencias que hemos señalado entre la Propuesta y la LSC son aplicables a la comparación entre la Propuesta y el Anteproyecto. Sin embargo, querríamos poner de relieve una especialidad del derecho de información que, de forma novedosa, contempla el Anteproyecto en el artículo 232-30, por tanto, aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada. Como hemos tenido ocasión de analizar en este trabajo, el derecho de información se puede ejercitar en relación a los asuntos comprendidos en el orden del día de una junta, por tanto, aquellos asuntos sobre los que la reunión de socios va a deliberar y debatir. A pesar de ello, el Anteproyecto amplía sorprendentemente este derecho en sede de sociedades de responsabilidad limitada. En atención a lo previsto en el citado artículo, los socios, que no reúnan la condición de administradores, podrán solicitar la información que consideren oportuna sobre la marcha de los asuntos sociales o bien consultar los libros sociales y documentos relativos a la actividad de la sociedad. Esta regulación es sorprendente, puesto que se separa del clásico límite del derecho de infor-

204 En cuanto a la dificultad para delimitar el concepto de sociedad vinculada, nos remitimos al epígrafe 2 del capítulo 4. Causas legales de exoneración del deber de información de los administradores.

mación que requería un ejercicio en relación a los asuntos del orden del día de una junta. No obstante, tal y como prevé el artículo 232-30 del Anteproyecto este derecho de información ampliado sólo estará reconocido si los estatutos lo contemplan. En este sentido, los estatutos deberán establecer el porcentaje de capital del que deben ser titulares los socios que soliciten esta información y, así mismo, si el ejercicio de este derecho está sometido a unos períodos, circunstancias o bien condiciones. A pesar de este reconocimiento, los administradores podrán denegar la información solicitada en las mismas condiciones que el derecho de información ejercitado de forma previa o durante la celebración de una junta en relación a los asuntos del orden del día, es decir, cuando consideren que la publicidad de esa información perjudica los intereses sociales.

2. EL DERECHO DE INFORMACIÓN DOCUMENTAL

Como hemos tenido ocasión de analizar con anterioridad, con ocasión de la celebración de la junta general ordinaria, los socios tienen un derecho a obtener los documentos que conforman las cuentas anuales y, en su caso, el informe de gestión y del auditor de cuentas. En el caso de que la sociedad sea de responsabilidad limitada, además del derecho comentado, los socios, que representen al menos el cinco por ciento del capital social, podrán examinar en el domicilio social, por sí solos o bien acompañados de experto contable, los documentos que sirven de soporte y de antecedente a las cuentas anuales. El contenido de este derecho está reconocido en el artículo 272 LSC. Desde la entrada en vigor de la LSC este derecho no ha sufrido ninguna modificación y cabe anunciar que también han sido pocas las modificaciones introducidas en el régimen previsto en la LSA y en la LSRL.

El derecho de información documental en relación a las cuentas anuales estaba regulado en el artículo 212 LSA y en el artículo 86 LSRL. El artículo 212 LSA tan sólo fue modificado una vez, por la disposición adicional segunda de la LSRL, quedando redactado desde entonces de igual forma que está redactado el apartado segundo del artículo 272 LSC, es decir,

el derecho de información documental aplicable de forma común tanto en las sociedades anónimas como en las sociedades de responsabilidad limitada. La versión originaria del artículo 212 LSA reconocía a los accionistas un derecho a obtener de forma inmediata y gratuita, desde la convocatoria de la junta general, los documentos que habían de ser sometidos a su aprobación, así como el informe de los auditores. La redacción dada por la disposición adicional segunda de la LSRL añadió a esa documentación el informe de gestión. Como es bien sabido, los administradores están obligados a formular, en el plazo máximo de tres meses a contar desde el cierre del ejercicio social, las cuentas anuales, el informe de gestión y la propuesta de aplicación el resultado (artículo 253.1 LSC).

En el caso de las sociedades de responsabilidad limitada además de este derecho de obtención de la documentación mencionada, como se ha estudiado con anterioridad, salvo disposición contraria de los estatutos sociales, el socio o los socios, que representen al menos el 5% del capital social podrán acudir al domicilio de la sociedad para que se le haga entrega de la documentación y podrán examinar en el domicilio de la sociedad, por sí mismos o bien acompañados de un experto contable, los documentos que sirvan de soporte y de antecedente de las cuentas anuales. Este derecho regulado en apartado 3 del artículo 272 LSC se encontraba regulado de igual modo en el artículo 86 LSRL, que no fue modificado en ningún momento durante su vigencia.

La Propuesta de Código Mercantil del 2013 así como el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil del 2014 (en el artículo 245-1, pues la numeración coincide en los dos cuerpos normativos) establecen el mismo régimen del derecho de información en relación a la junta, cuyo objeto es la aprobación de las cuentas anuales, que el previsto en la LSC. La única diferencia se encuentra en el derecho de información reforzado de los socios de las sociedades de responsabilidad limitada de acudir al domicilio de la sociedad a examinar la documentación, puesto que en la Propuesta y en el Anteproyecto no se hace referencia al porcentaje de capital que debe reunir el socio, sino que determina que ese derecho corresponde a la minoría. La determinación de esa minoría depende de si la sociedad es anónima o de responsabilidad limitada, pues en el primer caso se atenderá al porcentaje de capital social y en el segundo al porcentaje de derechos de voto. Esta

diferencia podría venir justificada porque en las sociedades anónimas no se admite la posibilidad de emitir acciones que, de forma directa o indirecta, alteren la proporcionalidad entre el valor nominal y el derecho de voto y en las sociedades de responsabilidad limitada se admite la creación de participaciones de voto plural. Sin embargo, la duda que se nos plantea es qué ocurre con aquellos socios de sociedades de responsabilidad limitada que sean titulares de participaciones sin voto. Con el texto de la Propuesta de Código Mercantil del 2013 la duda quedaba fácilmente resuelta porque no se admitía la creación de participaciones sin voto. Sin embargo, la duda se mantiene con el Anteproyecto del 2014 porque se admite la posibilidad de que las sociedades emitan participaciones sin voto, por un importe no superior a la mitad del valor nominal (artículo 231-39). A la luz de la lectura del artículo 245-1, los socios titulares de participaciones sin voto quedan privados de ejercer este derecho de consulta en el domicilio de la sociedad, salvo que los estatutos prevean otra regulación o bien recuperen el derecho de voto²⁰⁵.

Finalmente, queremos apuntar que la Propuesta del 2013 determina el porcentaje considerado como minoría según la cuantía de capital social. De este modo, el artículo 231-23 de la Propuesta del 2013 distingue tres posibilidades: en primer lugar, en las sociedades con un capital igual o inferior a un millón de euros será el cinco por ciento del capital social y en las sociedades limitadas será el 5% de los derechos de voto; en segundo lugar, en las sociedades con un capital superior a un millón de euros e inferior o igual a diez millones, la cantidad que resulte de la aplicación a la que hemos hecho referencia antes más el tres por ciento del capital social y en las sociedades de responsabilidad limitada será la misma cuantía pero aplicada a los derechos de voto; y en tercer lugar, en las sociedades con un capital superior a diez millones de euros, la cantidad que resulte de la aplicación a la que hemos hecho referencia antes más el uno por ciento del capital social

205 Vid. ALBA FERNÁNDEZ, M: «Los derechos de la minoría cualificada en las sociedades de capital bajo el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil», en AA.VV., M.J. Morillas, P. Perales Viscasillas, L.J. Porfirio Carpio (coord.), *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*, Universidad Carlos III, Madrid, 2015, p. 539.

y en las sociedades de responsabilidad limitada será la misma cuantía pero aplicada a los derechos de voto. Sin embargo, según el artículo 231-23 del Anteproyecto del 2014 por minoría se debe entender en las sociedades anónimas el cinco por ciento del capital social y en las sociedades limitadas, el cinco por ciento de los derechos de voto, sin distinción alguna entre las sociedades por la cifra de su capital social.

3. EL DERECHO DE INFORMACIÓN EN LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS COTIZADAS

En el presente apartado se va a analizar la evolución legislativa del derecho de información en las sociedades cotizadas, centrandó la atención en el ejercicio del derecho de información *ex* artículo 520 LSC vigente.

La redacción actual del artículo 520 LSC es el resultado de la reforma que ha sufrido la LSC por la entrada en vigor de la Ley 31/2014. Como hemos podido comentar, el artículo 520 LSC remite al artículo 197 LSC, que establece el régimen general del derecho de información de un socio en las sociedades anónimas, distinguiendo entre el ejercicio del derecho de información previo a la celebración de la junta y el ejercicio durante la celebración de la misma. En este sentido, la redacción vigente mantiene esa doble posibilidad del ejercicio de este derecho, pero amplía el plazo de solicitud de la información en beneficio de los socios. En la redacción anterior a la Ley 31/2014, los socios podían solicitar la información desde la convocatoria de la junta hasta el séptimo día anterior al de la celebración de la junta. Sin embargo, con la modificación introducida por esta Ley, el artículo 520 LSC establece que los socios podrán solicitar la información hasta el quinto día anterior al previsto para la celebración de la junta. Esta ampliación de plazo es la respuesta a la demanda que había hecho la doctrina, que consideraba que era la forma de compatibilizar este plazo con el que los socios tienen para legitimarse para asistir a la junta, puesto que, en atención a lo dispuesto en el artículo 179.3 LSC, los estatutos de la sociedad podrán condicionar la asistencia a la junta a una legitimación anticipada del accionista, pero no se podrá impedir la asistencia a los titulares de acciones representadas por anotaciones en cuenta que las tengan

inscritas en el registro con cinco días de antelación a aquel en que haya de celebrarse la junta²⁰⁶.

La información que pueden solicitar los socios, como consecuencia del ejercicio del derecho de información, se mantiene inalterada a la prevista en el artículo 520 LSC, redactado con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014, pues los socios podrán no sólo pedir información sobre los asuntos comprendidos en el orden del día, sino también sobre la información accesible al público que la sociedad hubiese facilitado a la CNVM desde la celebración de la última junta y sobre el informe del auditor.

Tal y como se ha puesto de manifiesto con anterioridad, los administradores no están obligados a responder a las preguntas de los socios, formuladas con anterioridad a la celebración de la junta o bien durante la misma, si la información que se solicita está disponible para todos los socios en la página web de la sociedad bajo el formato pregunta-respuesta. La redacción actual del artículo 520.3 LSC exige que esa información sea clara, directa y expresa. Este último adjetivo no estaba previsto en la redacción anterior a la modificación introducida por la Ley 31/2014, sin embargo, en nuestra opinión este nuevo calificativo resulta superfluo, puesto que se podía inferir²⁰⁷. Además, la anterior redacción simplemente liberaba a los administradores de responder a esas preguntas, pues se establecía que «los administradores no estarán obligados a responder...». Sin embargo, según la redacción actual consideramos que no es admisible un silencio por parte de los administradores, sino que, como mínimo, deben remitir a la información que está disponible en la página web de la sociedad. En coherencia con este apartado, la redacción actual del artículo 520 LSC ha añadido otro párrafo que no estaba previsto con anterioridad, por el que se establece la obligación de publicar en la página web de la sociedad las solicitudes válidas de informaciones y las aclaraciones, así como las respuestas dadas

206 Sobre este aspecto *vid.* VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones...», *ob. cit.*, p. 772.

207 Según la Real Academia Española uno de los significados del adjetivo expreso es claro.

por los administradores, tal y como se ha analizado con anterioridad en el epígrafe correspondiente.

En la versión original de la LSC el derecho de información que estamos comentando se encontraba regulado en el artículo 527 de la Ley. El régimen establecido era muy simple: «Hasta el séptimo día anterior al previsto para la celebración de la junta, los accionistas de una sociedad cotizada, además de poder ejercitar el derecho de información sobre los asuntos comprendidos en el orden del día, podrán solicitar informaciones o aclaraciones o formular preguntas por escrito acerca de la información accesible al público que se hubiera facilitado por la sociedad a la Comisión Nacional del Mercado de Valores desde la celebración de la última junta general.» Como podemos observar esta información adicional sólo se podía solicitar de forma previa a la celebración de la junta y además debía ser relativa a la comunicada a la CNMV, no había ninguna alusión al informe del auditor. Como se ha referenciado con anterioridad, la mayor reforma del derecho de información en las sociedades cotizadas fue dada por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas²⁰⁸, puesto que su finalidad era facilitar y promover el ejercicio del derecho de información y del derecho de voto en las sociedades cotizadas. Con esta reforma la regulación del derecho de información dejó de encontrarse en el artículo 527 y pasó a ser el artículo 520 LSC y sufrió relevantes modificaciones. En primer lugar, los socios además de poder pedir información sobre los hechos que la sociedad hubiese facilitado a la CNMV también podían pedirla sobre el informe de auditor. En segundo lugar, se amplía la posibilidad de que esa información se solicite no sólo con anterioridad a la celebración de la junta sino también durante la misma. Y en tercer lugar, se libera a los administradores de facilitar la información cuando estuviese disponible en la página web de la sociedad. Como podemos observar, con estas medidas no sólo se refuerza la transparencia, sino que

208 BOE núm. 184, de 2 de agosto de 2011.

también se facilita el ejercicio del derecho de información, pero de una forma razonable, evitando reiteraciones en la entrega de la información que puedan entorpecer el funcionamiento de la sociedad.

La entrada en vigor de la LSC supuso un hito en la regulación de las sociedades cotizadas, puesto que como podemos leer de su Exposición de Motivos, con esta Ley se pretende que la regulación de las sociedades cotizadas quede sistematizada. Por un lado, en la LSC se regulan los aspectos organizativos y, por otro, la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores²⁰⁹, actualmente derogada por el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores²¹⁰, donde se encuentra la regulación de la vertiente financiera de este tipo de sociedades. En este sentido, con la LSC se derogan los artículos de la LMV relativos a los órganos sociales, entre los que se incluía el artículo 117, que regulaba los instrumentos de información de la sociedad. La LSA de 1989 no preveía un régimen diferenciado aplicable a las sociedades anónimas cotizadas respecto a las no cotizadas, como lo hace la LSC. La última redacción de la LSA fue el resultado de la entrada en vigor de la Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas²¹¹. Esta Ley supone una fractura del derecho de información en las sociedades cotizadas, que pasaría a regirse por dos textos, la LSA y la LMV²¹².

209 BOE de 29 de julio de 1988.

210 BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015.

211 BOE núm. 171, de 18 de julio de 2003.

212 Este hecho fue criticado por la doctrina, puesto que se consideró que el derecho de información formaba parte de la esfera jurídico privada del socio y, por tanto, su regulación debía encontrarse de forma exclusiva en la LSA. *Vid.* VÁZQUEZ CUETO, J.C.: «Reflexiones críticas sobre la reforma del derecho de información...», *ob. cit.*, p. 3.

Como consecuencia de la reforma introducida por la Ley 26/2003, se amplió el derecho de información de los accionistas de una sociedad cotizada, mediante una nueva redacción del artículo 112 LSA, en el sentido de que podrían solicitar informaciones, aclaraciones o formular preguntas por escrito sobre la información accesible al público que se hubiera facilitado a la CNMV desde la celebración de la última junta. Sin embargo, esta información tan sólo se podía solicitar con anterioridad a la celebración de la junta y no durante la misma. Este régimen fue trasladado a la redacción del artículo 527 de la LSC en su versión original, como hemos analizado con anterioridad. En el mismo sentido, con la entrada en vigor de esta Ley se añadió un nuevo artículo que resulta de especial interés a efectos del derecho de información, el artículo 117 LMV. En este artículo no sólo se establece la obligación de que las sociedades cotizadas dispongan de una página web, sino que deben contar de medios técnicos, informáticos o telemáticos para poder dar cumplimiento al deber de información. Los socios podrán utilizar estos medios para solicitar la información, a pesar de que no esté previsto en los estatutos sociales ni que el socio y la sociedad hubieran alcanzado un acuerdo en este sentido. Sin embargo, la sociedad no estará obligada a utilizarlos para contestar estas peticiones, sino que, como algún autor señala, debe estar en disposición de utilizar cualquiera de estos medios para satisfacer el derecho de información ejercitado por los socios²¹³.

Finalmente, querríamos acabar este epígrafe haciendo una breve referencia al régimen previsto en la Propuesta de Código Mercantil del año 2013 así como en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil de 2014. El régimen de información se encuentra previsto en el artículo 283.8 del Anteproyecto que contempla el mismo régimen que el previsto en la redacción actual del artículo 520 LSC con una única diferencia, que a nuestro entender es irrelevante, relativa a las características que debe reunir la información publicada en la página web para que el administrador pueda remitir a ella, quedando liberado de proporcionarla. Como hemos comentado, el actual artículo 520 LSC se refiere a una información clara, directa y expresa

213 Vid. VÁZQUEZ CUETO, J.C.: «Reflexiones críticas sobre la reforma del derecho de información...», ob. cit., p. 17.

y el artículo 238.8 del Anteproyecto se refiere a una información clara y directa, con la omisión del término expresa, tal y como hacía el artículo 520 LSC anterior a la reforma de la Ley 31/2014. En la Propuesta del 2013 el derecho de información de los socios de sociedades cotizadas se encuentra regulado en el artículo 238.7, en el que se reconoce el derecho a solicitar información sobre aquella que se hubiese comunicado a la CNMV y el informe del auditor, tanto antes de la celebración de la junta como durante la misma, pero de forma sorprendente no se prevé la excepción de que los administradores quedan liberados de responder a las preguntas de los accionistas cuando la información fuese clara y directa y estuviese disponible en la página web de la sociedad con un formato pregunta-respuesta, a pesar de que la propuesta es posterior a la redacción del artículo 520 LSC que dio la Ley 25/2011, en la que se añadió esta posibilidad. También querríamos poner de relieve que la Propuesta permitía a los accionistas de sociedades cotizadas solicitar en la junta general que el auditor de la sociedad proporcionase las aclaraciones que estimase precisas acerca del contenido de su informe. Esta previsión nos parece totalmente acertada, puesto que si los accionistas pueden solicitar información sobre el informe que ha redactado el auditor, ésta es la persona adecuada para proporcionarla. Por esta razón, nos resulta sorprendente que no se haya mantenido en el Anteproyecto del 2014 ni fuese introducido en el artículo 520 LSC con la modificación que supuso la Ley 31/2014.

TUTELA DEL DERECHO DE INFORMACIÓN: ESPECIAL REFERENCIA A LA IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS SOCIALES

Sumario: **1.** Impugnación de los acuerdos sociales. **1.1.** Acuerdos impugnables. **1.2.** Acuerdos inimpugnables: test de relevancia y test de resistencia. **1.2.1.** Infracciones procedimentales. **1.2.2.** Información incorrecta o insuficiente. **1.2.3.** Participación de personas no legitimadas. **1.2.4.** Invalidez o cómputo erróneo de votos. **1.3.** Caducidad de la acción de impugnación y legitimación. **1.4.** Efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación. **2.** Vulneración del derecho de información. **3.** Acción de cumplimiento y acción de indemnización.

Hasta la reforma de la LSC por la Ley 31/2014, se había acudido tradicionalmente a la impugnación de los acuerdos sociales como medio de tutela del derecho de información. Sin embargo, como analizaremos en el siguiente epígrafe, este régimen se ha visto profundamente modificado

por la mencionada Ley 31/2014, afectando, en entre otras cuestiones, al derecho de información. La tutela de este derecho obliga a diferenciar según se ejercite en el seno de una sociedad anónima o bien de una sociedad de responsabilidad limitada, así como en el momento de su ejercicio, es decir, según sea antes de la celebración de la junta, por escrito o bien durante la misma, verbalmente. En atención a la redacción actual, en algunos casos será posible acudir a la impugnación de los acuerdos sociales y en otros la Ley niega expresamente esta posibilidad y, en su lugar, reconoce el derecho a exigir la entrega de la información y un resarcimiento por los daños y perjuicios causados. A pesar de que se analizará de forma especial la impugnación de los acuerdos sociales como medio de tutela del derecho de información, debido a la profunda modificación de este régimen, consideramos relevante analizarlo con carácter general para poder comprender cómo ha quedado afectado cuando el derecho vulnerado es el de información.

1. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS SOCIALES

Como es bien sabido, el sistema de impugnación de los acuerdos sociales es una medida protectora del interés social y también de la minoría, por esta razón, es uno de los derechos mínimos del socio inherente a su condición. Sin embargo, este régimen se ha visto profundamente modificado por la Ley 31/2014 en diversos aspectos relevantes: en primer lugar, se acaba con la clásica distinción entre acuerdos nulos y acuerdos anulables, en atención a la causa de impugnación²¹⁴; en segundo lugar, se reconoce de forma expresa una nueva causa de impugnación, que es la de los acuerdos abusivos, a pesar de que, como comentaremos, ya se reconocía en la práctica judicial; y en tercer lugar, se pretende poner fin a los abusos en

214 A pesar de que la Propuesta de Código Mercantil del 2013 mantiene la distinción entre acuerdos nulos y anulables (artículos 214-12 y 13), en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil del 2014 desaparece (artículos 214-11 a 16).

la impugnación de los acuerdos sociales, exigiendo la titularidad de un porcentaje mínimo en el capital social para poder impugnar un acuerdo y estableciendo una serie de causas de improcedencia de la impugnación. El Informe de la Comisión de Expertos en materia de gobierno corporativo del 2014 determina que la reforma tiene como fin actualizar unas normas sobre impugnación de acuerdos sociales desfasadas y con notables insuficiencias. Para ello, se amplía la tutela del interés social y la protección de los accionistas minoritarios y se excluye como causa de impugnación social aquellos defectos formales que pueden afectar a los acuerdos sociales, utilizados en muchas ocasiones como abuso del derecho de impugnación, lo que había perturbado de forma negativa a la seguridad del tráfico jurídico y la adecuada organización de las sociedades.

Con anterioridad a la reforma de la LSC por la Ley 31/2014, era posible distinguir dos categorías de acuerdos en materia de impugnación: por un lado, los acuerdos nulos y, por otro, los acuerdos anulables. Se podían calificar como acuerdos nulos los que eran contrarios a la ley y como acuerdos anulables los que eran contrarios a los estatutos o bien perjudicaban el interés social (artículo 204 LSC en su versión originaria). Esta distinción era importante por diversas razones. En primer lugar, por razón de la legitimación activa. En este sentido, por un lado, estaban legitimados para impugnar los acuerdos nulos todos los socios, los administradores y cualquier tercero que acreditase un interés legítimo y, por otro, estaban legitimados para impugnar los acuerdos anulables los socios asistentes a la junta que hubieran hecho constar en acta la oposición al acuerdo adoptado, los socios ausentes, los socios privados ilegítimamente del voto y los administradores. En segundo lugar, por razón de la caducidad de la acción de impugnación. La acción de impugnación de los acuerdos nulos caducaba en el plazo de año (salvo que fuesen contrarios al orden público, en cuyo caso no caducaba) y la acción de impugnación de los acuerdos anulables caducaba en el plazo de cuarenta días, a contar, en ambos casos, desde la fecha de adopción del acuerdo y, si fuesen inscribibles, desde la fecha de su publicación en el BORME (artículo 205 LSC en la redacción originaria).

Desde la reforma de la LSC, desaparece esta distinción, calificada como artificial, y los acuerdos tan sólo se podrán calificar como impugna-

bles o como no impugnables²¹⁵. Sin embargo, la Exposición de Motivos de la Ley 31/2014 se refiere a la anulación como el régimen aplicable a todos los acuerdos impugnables, con la excepción de los acuerdos contrarios al orden público²¹⁶. De ese mismo modo se pronunciaba la Comisión de Expertos en materia de gobierno corporativo en su Informe del año 2014 en el que se afirmaba que los acuerdos impugnables se unificaban en un régimen especial de anulación, quedando a salvo los acuerdos contrarios al orden público que son radicalmente nulos²¹⁷. Este punto se desarrollará con posterioridad de forma más detenida, puesto que es relevante para determinar los efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación.

1.1. Acuerdos impugnables

En atención a lo previsto en el primer apartado del artículo 204 LSC, son impugnables los acuerdos contrarios a la ley, a los estatutos sociales, al reglamento de la junta de la sociedad o los que lesionen el interés social.

La primera categoría de acuerdos impugnables está formada por los acuerdos contrarios a la ley. En este caso, el artículo citado hace referencia a los acuerdos que contravengan cualquier norma jurídica, no solo la Ley de Sociedades de Capital, con independencia de su rango. Esa norma jurídica debe ser imperativa, no podrá ser dispositiva.

215 De esta forma la calificaba el Informe de la Comisión de Expertos en materia de gobierno corporativo de 2014.

216 La Exposición de Motivos citada se expresa del siguiente modo: «Al mismo tiempo, se unifican todos los casos de impugnación bajo un régimen general de anulación para el que se prevé un plazo de caducidad de un año. La única excepción son los acuerdos contrarios al orden público, que se reputan imprescriptibles».

217 El informe de la Comisión de Expertos del año 2014 se expresa del siguiente modo: «(...) se unifican todos los casos de impugnación bajo un régimen general de anulación para el que se prevé un plazo de caducidad de un año. La única excepción son los acuerdos –verdadera o radicalmente nulos– que por sus circunstancias, causa o contenido son contrarios al orden público, que se reputan imprescriptibles.»

La segunda categoría es la de los acuerdos que vulneran los estatutos sociales. En este punto querríamos llamar la atención que se ha afirmado que es impugnabile un acuerdo que vulnere una norma estatutaria, pesar de que esté pendiente de inscripción en el Registro Mercantil, puesto que es vinculante para los socios desde la adopción del acuerdo²¹⁸.

La tercera categoría de acuerdos impugnables es la formada por acuerdos contrarios al reglamento de la sociedad. Esta es una categoría que se ha incorporado en la LSC como consecuencia de las modificaciones introducidas por la Ley 31/2014. El reglamento tiene por objeto regular las cuestiones relativas a la organización y funcionamiento de la junta, pero respetando lo previsto en la ley y en los estatutos sociales, por la relación de subordinación que mantiene frente a ellos²¹⁹. La elaboración del reglamento es obligatoria para el caso de las sociedades anónimas cotizadas. En este sentido, querríamos apuntar que los reglamentos pueden contener reglas relativas al derecho de información de los socios, pues puede contemplarse no sólo el procedimiento para la solicitud de la información y para su obtención, sino también pueden ampliar el derecho de información en beneficio de los socios. Sin embargo, no toda vulneración del reglamento en relación a este derecho será causa de impugnación de los acuerdos sociales, sino que para determinarlo debemos remitirnos a las normas relativas a los acuerdos no impugnables. Estas normas, podemos avanzar, tan sólo contemplan la posibilidad de impugnar un acuerdo social por vulneración del derecho de

218 Vid. ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán (dir.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T. I, p. 1442.

219 Se ha afirmado que su función es concretar, desarrollar o complementar lo previsto en la ley y en los estatutos. Vid. ALONSO LEDESMA, C.: «La naturaleza del reglamento de la junta y su infracción como causa de impugnación de los acuerdos sociales», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 398.

información ejercitado de forma previa a la junta cuando la información hubiese sido incorrecta o insuficiente y la no facilitada hubiese sido esencial para el ejercicio razonable del derecho de voto u otros derechos de participación. En este sentido, si el reglamento ampliase la información a la que tiene derecho un socio más allá de los puntos que conforman el orden del día de la junta, la vulneración del derecho relativa a esta información no podría ser objeto de impugnación, pues no sería esencial para el derecho de participación y, en concreto, para el derecho de voto en esa junta. Por tanto, a pesar de que se vulnere el derecho de información de la forma que está contemplado en el reglamento de la junta es necesario acudir a las reglas generales del régimen de impugnación de los acuerdos sociales, en concreto, las relativas a los acuerdos no impugnables, pues si la vulneración encaja en alguno de estos supuestos el acuerdo no se podrá impugnar, aunque no se haya respetado lo previsto en el reglamento de la junta.

Y finalmente, la cuarta categoría de acuerdos impugnables es aquella en la que se incluyen los acuerdos contrarios al interés social. Esta categoría merece una especial atención por la ampliación del supuesto de hecho incorporado en el artículo 204 LSC después de la reforma operada por la Ley 31/2014. En primer lugar, entran en esta categoría de acuerdos aquellos que lesionan el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros, entendiendo por interés social, como se ha comentado con anterioridad, el interés común a todos los socios, que es el interés de la sociedad²²⁰. Este perjuicio, que no necesariamente debe ser patrimonial, debe ser real, lo que no significa que debe ser actual, es decir, que se produzca en el momento de adopción del acuerdo ni en el de la impugnación, sino que es suficiente que sea previsible con certeza²²¹. Además de esa lesión al interés social, es

220 Para un concepto de interés social *vid.* capítulo 3 cuyo título es «El derecho de información y el deber de secreto de los administradores».

221 *Vid.* La Sentencia del Tribunal Supremo núm. 400/2007 de 12 de abril cita un listado de sentencias pronunciándose sobre esta cuestión: «Hay que añadir que, como la lesión de ese interés común normalmente será consecuencia de la ejecución del acuerdo, la jurisprudencia admite la anulación de éste aunque la lesión sea potencial conforme a una previsión o prognosis razonable (sentencias de 11 de noviembre de 1980, 19 de febrero de 1991, 31 de julio y 9 de octubre de 2000 y 18 de noviem-

necesario que el acuerdo comporte un beneficio a uno o varios socios o terceros, determinados o determinables, con independencia de que tengan o no alguna relación con la sociedad. En cuanto al beneficio a uno o varios o terceros, no se debe entender desde un sentido exclusivamente económico, sino que puede consistir en cualquier ventaja de carácter político-social o

bre de 2003). Por otro lado, al menos en ese grado de probabilidad fundada, ha de probarse la realidad, efectiva o futura, de la lesión para que la impugnación pueda alcanzar éxito (sentencias de 10 de enero de 1973, 11 de noviembre de 1980, 9 de octubre y 3 de noviembre de 2000, 29 de noviembre de 2002, 20 de febrero y 18 de noviembre de 2003)».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 840/2005 de 11 de abril: «Es cierto que la lesión a los intereses sociales que constituye causa de anulabilidad de los acuerdos sociales no puede revestir un carácter hipotético, pero tampoco puede exigirse que la misma se haya producido en el momento de la interposición de la demanda, sino que basta que los efectos lesivos vinculados a la ejecución sean en ese momento procesal razonablemente esperables, y esto ocurre cuando la ejecución de los acuerdos es objetivamente previsible con arreglo a la interpretación de su contenido en tanto la Junta no haya procedido a su revocación».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 991/2012 de 17 de enero: «Por otro lado, en contra de lo que apunta la recurrente, no es preciso que la lesión sea «actual», afirmó la sentencia 641/1997, de 10 de julio, que «no es necesario que el daño o la lesión efectivamente se produzca, y tenga constancia materializada, ya que es suficiente que exista peligro potencial de que se ocasione (SS. 19 de febrero 1991 que cita las de 11 de mayo 1968 y 11 noviembre 1980). Ello quiere decir que no basta con que subjetivamente se sospeche que se va a causar el daño, pues es necesario que se aporten pruebas objetivas suficientes de las que pueda presumirse o deducirse, en un proceso lógico normal y con racionalidad media, que se ocasionará el resultado negativo advertido y denunciado, con la mayor carga de probabilidad, toda vez que la suposición se proyecta hacia hechos futuros, que precisan del necesario apoyo en actuales y concurrentes»; la 898/2000, de 9 de octubre, que «[r]esulta evidente, como ha declarado la Jurisprudencia, que la lesión para la sociedad a que se refiere el art. 115.1 LSA no tiene que ser actual, y puede consistir en un daño potencial»; y la 400/2007, de 12 de abril, con cita de otras muchas, que «como la lesión de ese interés común normalmente será consecuencia de la ejecución del acuerdo, la jurisprudencia admite la anulación de éste aunque la lesión sea potencial conforme a una previsión o prognosis razonable (...) Por otro lado, al menos en ese grado de probabilidad fundada, ha de probarse la realidad, efectiva o futura, de la lesión para que la impugnación pueda alcanzar éxito (...).»

profesional²²². Entre la lesión al interés social y el beneficio al socio o socios o terceros debe mediar una relación de causalidad²²³.

La redacción vigente del artículo 204 LSC ha ampliado, como se ha dicho, el supuesto ya que considera que también se produce una lesión al interés social cuando los acuerdos se adoptan de forma abusiva. Son aquellos casos en los que el acuerdo, a pesar de no haber causado un daño al patrimonio de la sociedad, se impone de forma abusiva por la mayoría, entendiéndose por ello, cuando es adoptado en interés propio de la mayoría y en detrimento injustificado de los otros socios, pues no responde a una necesidad razonable de la sociedad²²⁴. En nuestra opinión, resulta sorpren-

222 *Vid.* Entre otras Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 1991 y núm. 1086/2002 de 18 de noviembre.

223 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 707/2002 de 12 de julio: «De ahí que, como declara la sentencia de 4 de marzo 2000 con independencia de si era o no oportuna la ampliación de capital, para que un acuerdo sea impugnabile es preciso que sea lesivo para el interés social (como suma de intereses particulares de los socios, SS. 5 julio 1986 y 19 febrero 1991; la existencia de un beneficio para uno o varios accionistas o un tercero; y un nexo causal entre la lesión y el beneficio (S. 18 septiembre 1998)».

224 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 87/2018 de 15 de febrero en la que se afirma: «Es posible que algunos casos de «abuso de la mayoría», más que un abuso de derecho propiamente dicho, constituyan la infracción de un concreto deber jurídico por parte de los socios mayoritarios. Pero cuando la conducta en que consista el «abuso de la mayoría» revista características propias del abuso de derecho (uso formalmente correcto de un derecho subjetivo, desbordamiento manifiesto de los límites normales del ejercicio de un derecho y daño a un tercero), no es preciso acudir a la disciplina general del art. 7.2 del Código Civil puesto que se ha tipificado expresamente cuál es la consecuencia jurídica de tal conducta en el ámbito societario. Sin embargo, existen supuestos en los que el abuso de derecho en que se ha incurrido al adoptar el acuerdo social no es reconducible a ese supuesto de acuerdo «lesivo» del interés social específicamente previsto en el art. 204.1 TRLSC, tanto antes como después de la reforma. Así ocurre cuando el abuso de derecho que supone la aprobación del acuerdo social no lesiona propiamente el interés social».

La necesidad razonable de la sociedad se ha interpretado como acuerdos no necesarios. *Vid.* PULGAR EZQUERRA, J.: «Impugnación de acuerdos sociales: en particular abusos de mayoría», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J.

dente que se incluya a los acuerdos abusivos en la categoría de acuerdos lesivos a pesar de que, como dice el precepto, no se cause un daño al patrimonio social. Con anterioridad a la reforma introducida en este artículo por la Ley 31/2014, los acuerdos abusivos se impugnaban sobre la base de los acuerdos contrarios a la ley, pues se consideraba que había un abuso de derecho en aplicación del artículo 7 del Código Civil²²⁵. En este sentido, se

Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 319.

225 Vid. Sentencias del Tribunal Supremo núm. 73/2018 de 14 de febrero: «Esta cuestión ha sido ya abordada por este tribunal en sus sentencias 873/2011, de 7 de diciembre y 991/2011, de 7 de enero, en las que declaró que «aunque el artículo 115.1 de la Ley de Sociedades Anónimas, artículo 115.1, aplicable para la decisión del recurso por razones temporales –hoy 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital [anterior a la reforma de la Ley 31/2014]– silencia el «abuso de derecho» y el «abuso de poder», ello no constituye un obstáculo insuperable para la anulación de los acuerdos sociales en tales supuestos, ya que, a tenor del artículo 7 del Código Civil, son contrarios a la ley –en este sentido apuntan las sentencias de 10 de febrero de 1992, 1136/2008, de 10 de diciembre, y 770/2011, de 10 de noviembre–». Asimismo, la sentencia 510/2017, de 20 de septiembre, que cita como antecedentes las sentencias 272/1984, de 2 de mayo, y 171/2006, de 1 de marzo, confirmó la declaración de nulidad, con base en el abuso de derecho previsto en el art. 7.2 del Código Civil, de los acuerdos aprobados en una junta general en cuya convocatoria se incurrió en un abuso de derecho, puesto que aunque su convocatoria se ajustó formal y aparentemente a los preceptos legales que regulan la convocatoria de las juntas sociales, las circunstancias anormales que concurrieron (el administrador convocante se apartó del modo en que hasta ese momento se venían convocando las juntas en la sociedad, que era una sociedad cerrada de tan solo tres socios) y la finalidad con que se actuó (impedir que los socios titulares de la mitad del capital social asistieran a la junta y adoptar el acuerdo de cese del administrador social enfrentado al administrador convocante de la junta). Existen algunos supuestos de abuso de derecho, en especial cuando afectan a conflictos intrasocietarios, en los que la conducta está expresamente tipificada como causa de impugnación del acuerdo social. En tal caso, al supuesto no le es aplicable el régimen general del art. 7.2 del Código Civil sino que ha de estarse a lo previsto específicamente en la norma societaria. Así ocurre, por ejemplo,

seguirá admitiendo la impugnación de un acuerdo social sobre la base del citado artículo 7 del Código Civil cuando ese acuerdo causa un perjuicio a un tercero ajeno a la sociedad, ya que ni la sociedad ni los socios se ven perjudicados²²⁶.

con los acuerdos sociales que, en el régimen del art. 204 TRLSC anterior a la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, incurrieran en un abuso de derecho que determinaba la lesión del interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros. Las sentencias 641/1997, de 10 de julio, y 1136/2008, de 10 de diciembre, con cita de la anterior sentencia de 10 de febrero de 1992, afirmaron que «la lesión de los intereses de la sociedad en beneficio de uno o varios accionistas (que es una de las causas de impugnación contempladas en el precepto invocado) puede producirse mediante acuerdos sociales adoptados con la intervención de las circunstancias tipificadoras del abuso del derecho».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 991/2012 de 17 de enero: «Por ello, la sentencia 1086/2002, de 18 de noviembre, se refiere a la «proyección consecuenta a la defensa de los participantes minoritarios» y, la referida sentencia 873/2011, de 7 de diciembre, a que «los acuerdos de la mayoría que no persiguen razonablemente el interés del conjunto de los accionistas desde la perspectiva contractual, ni los de la sociedad, desde la perspectiva institucional, y perjudican a los minoritarios, revelándose abusivos –tanto si se califica el ejercicio del voto como abuso de derecho, como si se entiende que constituye un abuso de poder– deben entenderse contrarios a los intereses de la sociedad, cuyo regular funcionamiento exige también el respeto razonable de los intereses de la minoría, de tal forma que, aunque el artículo 115.1 de la Ley de Sociedades Anónimas, aplicable para la decisión del recurso por razones temporales –hoy 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital– silencia el «abuso de derecho» y el «abuso de poder», ello no constituye un obstáculo insuperable para la anulación de los acuerdos sociales en tales supuestos, ya que, a tenor del artículo 7 del Código Civil, son contrarios a la ley –en este sentido apuntan las sentencias de 10 de febrero de 1992, 1136/2008 de 19 de diciembre y 770/2011 de 10 de noviembre».

- 226 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 73/2018, de 14 de febrero: «Sin embargo, existen supuestos en los que el abuso de derecho en que se ha incurrido al adoptar el acuerdo social no es reconducible a ese supuesto de acuerdo «lesivo» del interés social específicamente previsto en el art. 204.1 TRLSC, tanto antes como después de la reforma. Así ocurre cuando el abuso de derecho que supone la aprobación del acuerdo social no lesiona propiamente el interés social. Así sucede con el acuerdo objeto de este recurso, en que aunque el acuerdo no fue adoptado en interés de la sociedad, no consta tampoco que le supusiera un perjuicio, por cuanto que el perjuicio se produjo para un tercero ajeno a la sociedad. Tampoco nos encontramos ante

Una categoría especial de acuerdos impugnables es la de los acuerdos contrarios al orden público²²⁷. La referencia a estos acuerdos se encuentra en el artículo 205 LSC, relativo a la caducidad de la acción de impugnación de los acuerdos sociales. En este artículo se determina que un acuerdo puede ser contrario al orden público por sus circunstancias, causa o contenido. En este sentido, podemos señalar en primer lugar, que un acuerdo es contrario al orden público por sus circunstancias cuando se hace valer un acuerdo adoptado en una junta que no se celebró o bien el adoptado con el supuesto voto de un socio que no acudió a la junta, por tanto, son aquellos acuerdos inexistentes o bien simulados; en segundo lugar, un acuerdo es contrario al orden público por razón de su contenido cuando resulta de los términos o bien alcance del mismo; y en tercer lugar, un acuerdo es contrario al orden público por razón de su causa cuando lo es por el efecto que se pretende alcanzar²²⁸. Con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014, el artículo 204 LSC sólo mencionaba a los acuerdos contrarios al orden público por razón de su causa o contenido, a pesar de que eran reconocidos en la práctica los acuerdos contrarios al orden público por sus circunstancias cuando la junta era simulada²²⁹.

un «abuso de la mayoría» en perjuicio de la minoría social, a que hace referencia el apartado segundo del actualmente vigente art. 204.1 TRSLC, porque el supuesto acuerdo se adoptó de forma unánime por todos los socios y el perjuicio se produjo a un tercero. En tal caso, el supuesto ha de reconducirse al régimen general del art. 7.2 del Código Civil. Este precepto prevé, en primer lugar, que la ley no ampara el abuso de derecho, y, en segundo lugar, que tal abuso dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso. Este régimen supone que el acto constitutivo de un abuso de derecho es contrario al ordenamiento jurídico, y de ahí que no resulte amparado por la ley y que deban adoptarse las medidas judiciales o administrativas que impidan su persistencia y, en su caso, dará lugar a la correspondiente indemnización».

- 227 A los que el Estudio de la Comisión de Expertos de 14 de octubre del 2013 califica como radicalmente nulos.
- 228 Vid. ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., pp. 186 y 187.
- 229 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 222/2010 de 19 de abril: «Pues bien, la celebración de reuniones de socios como juntas universales sin cumplir la primera

El orden público es un concepto jurídico indeterminado y nuestros tribunales no han sido clarificadores en la determinación de este tipo de acuerdos. Por un lado, nos encontramos con aquellas resoluciones que consideran que el orden público es el conjunto de principios o directrices que en cada momento informan las instituciones jurídicas y que limitan necesariamente la autonomía de la voluntad²³⁰. Por otro encontramos aquellas que consideran que el acuerdo es contrario al orden público cuando violan normas constitucionales, puesto que aplican el concepto de orden público sustentado especialmente en los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y en los principios básicos del orden social en su vertiente económica²³¹. Por todo ello, es posible afirmar que son contrarios al orden

de las condiciones exigidas en el artículo 99 –la presencia de todo el capital– se ha considerado por la jurisprudencia viciada de nulidad y, además, contraria al orden público –sentencias de 29 de septiembre de 2003, 30 de mayo y 19 de julio de 2007–, con independencia de cuál sea el contenido de los acuerdos adoptados –sentencias de 19 de julio y 28 de noviembre de 2007, no obstante la de 18 de mayo de 2000–, ya que la nulidad de éstos no deriva de vicios o defectos intrínsecos, sino, por repercusión, de no valer como junta la reunión de socios en que se tomaron».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 841/2007 de 19 de julio: «Crear la apariencia de una Junta universal que no se ajusta a la realidad y con el propósito de eludir la intervención de socios que desconocen su existencia ataca los más elementales principios de la vida social; y los acuerdos, por su causa, infringen la normativa legal (artículos 99 y 48 LSA), afectando al orden público societario».

230 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 222/2010 de 19 de abril: «El término de orden público se suele emplear para designar el conjunto de principios o directivas que, por contener los fundamentos jurídicos de una determinada organización social, reflejan los valores que, en cada momento, informan sus instituciones jurídicas».

231 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 168/2002 de 4 de marzo: «En cuanto al concepto de orden público, no invocado en la demanda pero sí añadido en el recurso para rebatir la caducidad de la acción, la sentencia de esta Sala de 18 de mayo de 2000 (recurso 1417/1995) se inclina por concretarlo «en el área de los acuerdos sociales» como «protección de los accionistas ausentes, a los accionistas minoritarios e incluso a terceros», de suerte que infringirían el orden público los acuerdos, convenios o negocios que atacaran esa protección siempre que tuvieran la finalidad «de privarles de la tutela judicial efectiva que proclama el artículo 24-1 de la Constitución Española». Se opta, así, por un concepto restringido de orden público que se

público aquellos que vulneren los principios básicos de la organización político-social y económica, incluidas las libertades públicas y los derechos fundamentales, destacando aquellos acuerdos que vulneran los principios que informan las instituciones fundamentales del ordenamiento como los principios configuradores del tipo societario o las normas que afectan a la esencialidad del sistema societario y a los derechos esenciales del socio²³². El concepto de orden público debe ser interpretado de una forma restric-

aparta en cierta medida del algo más atento a los requisitos formales presente en la sentencia de 21 de octubre de 1994 (recurso 2062/1992). Pues bien, aplicando aquí un concepto de orden público sustentado especialmente en los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y en los principios básicos del orden social en su vertiente económica, ya que de sociedades de capital se trata, necesariamente ha de concluirse que los acuerdos impugnados en modo alguno resultaban contrarios al orden público por su causa o contenido y, en consecuencia, que la acción de impugnación ejercitada en la demanda había caducado conforme al citado artículo 116.1 por haber transcurrido casi tres años desde su inscripción en el Registro Mercantil, fecha a considerar en este caso porque el Boletín Oficial de dicho Registro, al que se refiere el apartado 3 del mismo artículo, fue consecuencia precisamente de la nueva normativa y no empezó a publicarse hasta después de inscrito el acuerdo impugnado (Disposición Transitoria 15ª del RD 1597/1989 por el que se aprobó el Reglamento subsiguiente a la nueva LSA), según razonó también la ya citada sentencia de esta Sala de 26-5-2000 en su fundamento de derecho quinto».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 54/2002 de 5 de febrero: «De una parte, esta Sala tiene declarado, respecto al orden público, que está constituido por los principios jurídicos, públicos y privados, políticos, morales y económicos, que son absolutamente obligatorios para la conservación del orden social en el pueblo y en una época determinada (SSTS de 5 de abril de 1966 y 31 de diciembre de 1979) y de otra, una notable concepción de la doctrina científica aprecia como tal los principios o directivas que en cada momento informan las instituciones jurídicas; asimismo, una moderna posición de la ciencia jurídica señala que el orden público constituye la expresión que se le da a la función de los principios generales del derecho en el ámbito de la autonomía privada, consistente en limitar su desenvolvimiento en lo que los vulnere, y que, básicamente, hoy han de tenerse en cuenta, como integrantes del orden público, los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución».

232 Vid. MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 205. Caducidad de la acción de impugnación», en AA.VV. J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, Civitas, Navarra, 2015, pp. 242 y 243.

En este sentido, *vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 596/2007 de 30 de mayo: «Pretende la parte recurrente que el concepto de orden público, al que se refiere el art. 116.1 LSA (aplicable por remisión del art. 56 LSRL para exceptuar la acción de impugnación de los acuerdos nulos del plazo de caducidad de un año, debe reducirse al ámbito de los derechos fundamentales y libertades públicas garantizadas constitucionalmente, entendiéndose que el criterio del juzgador «a quo» comprendiendo dentro del mismo el supuesto de autos supone una concepción extensiva del concepto del orden público más allá de su verdadera realidad. Sin embargo, tal planteamiento de la entidad recurrente no se ajusta a la doctrina jurisprudencial en la materia. Ciertamente que no es sencillo precisar los contornos del concepto, pero resulta indudable que no cabe limitar su alcance en los términos que se hace en el recurso. Así resulta de una exégesis de la doctrina pronunciada por esta Sala. La sentencia de 18 de mayo de 2000 dice que «en el orden jurídico el concepto de orden público en el área de los acuerdos sociales es de los denominados indeterminados, y que generalmente se aplica a acuerdo, convenios o negocios que suponen un ataque a la protección de los accionistas ausentes, a los accionistas minoritarios e incluso a terceros, pero siempre con una finalidad, la de privarles de la tutela judicial efectiva que proclama el art. 24.1 CE. «La doctrina es recogida en la Sentencia de 4 de marzo de 2002, que añade que «el concepto de orden público se sustenta especialmente en los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución y en los principios básicos del orden social en su vertiente económica, ya que de sociedades de capital se trata», y de 26 de septiembre de 2006, que, después de la cita de la doctrina de las Sentencias anteriores y de indicar «que la jurisprudencia de esta Sala ha utilizado de forma restrictiva el concepto abierto orden público, en orden a admitir la excepción de la falta de caducidad», resalta que «de aquí que deba considerarse como contrario al orden público un acuerdo que vulnere de algún modo normas imperativas que afecten a la esencia del sistema societario, así como normas relativas a derechos fundamentales». La Sentencia de 11 de abril de 2003 recoge la doctrina de las Sentencias de 5 de abril de 1966 y 31 de diciembre de 1979 diciendo que el orden público nacional «está integrado por aquellos principios jurídicos, públicos y privados, políticos, económicos, morales e incluso religiosos, que son absolutamente obligatorios para la conservación del orden social en un pueblo y en una época determinada». La Sentencia de 28 de noviembre de 2005, después de poner de relieve las dificultades de fijación del concepto, y que, presentado como excepción a la regla de caducidad de las acciones de impugnación, debe ser aprehendido en sentido restrictivo a fin de evitar la destrucción de la regla de la caducidad, sin duda establecida en seguridad del tráfico, centra el concepto, de acuerdo con la doctrina más autorizada, en los «principios configuradores de la sociedad» a que se refiere el art. 10 del TRLSA o cuando, como en el caso de la STC 43/1986, de 15 abril, en que el acuerdo lesiona los derechos y libertades del socio. Y, finalmente, la Sentencia de 21

tiva, puesto que la consideración de acuerdo contrario al orden público supone una excepción a las reglas de caducidad y de legitimación antes comentadas²³³.

El artículo 204 LSC vigente, de igual modo que lo hacía el redactado con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014, prevé que no será procedente la impugnación de un acuerdo cuando haya sido dejado sin efecto o bien sustituido válidamente por otro antes de que se hubiese interpuesto la demanda de impugnación. En el caso de que la revocación o sustitución fueran posteriores a la interposición de la demanda de impugnación, el juez deberá dictar un auto de terminación del procedimiento, pues ha desaparecido de forma sobrevenida el objeto del mismo²³⁴. La sustitución determina la adopción de un nuevo acuerdo, cuyo objeto es el mismo que el acuerdo anterior, de idéntico contenido, que estaba viciado desde un punto de vista formal, pues si adoleciese de defectos materiales sería necesaria también una modificación de su contenido. Por tanto, el nuevo acuerdo confirma la voluntad social que se desprendía del primero. Por el contrario, en el caso de la revocación, se adopta un nuevo acuerdo que supone una alteración de la voluntad social, ya sea porque se deja sin efecto el anterior de una forma directa y expresa o bien de forma directa e implícita, pues el contenido del

de febrero de 2006 indica que «el término orden público se utiliza para designar un conjunto de principios o directivas que, por contener los fundamentos jurídicos de la organización social, reflejan los valores que informan cada una de las instituciones contempladas en el ordenamiento (Sentencia de 5 de febrero de 2002)», y añade que «en ocasiones esos principios, por estar ya contenidos en normas positivas, constituyen un elemento diferenciador entre dos categorías de las mismas, y, en todo caso, el acuerdo puede ser contrario al orden público por su contenido o por su causa, lo que permite valorar el propósito práctico perseguido con el acuerdo».

233 Vid. Sentencia del Tribunal Supremo núm. 902/2005 de 28 de noviembre: «Es, por otra parte, difícil definir qué deba entenderse por orden público a efectos de evitar el plazo de caducidad en la vigente regulación que se contiene en el artículo 116 TRLSA. El concepto de orden público, como límite de la autonomía privada, ofrece serias dificultades de fijación, y presentado como excepción a la regla de caducidad de las acciones de impugnación debe ser aprehendido en sentido estricto».

234 Cabe decir que ésta era una de las dudas que planteaba la redacción del artículo 204 LSC anterior a la entrada en vigor de la Ley 31/2014.

nuevo acuerdo es incompatible con el anterior. La revocación o sustitución está condicionada a la validez del nuevo acuerdo adoptado, correspondiendo al juez verificarlos, que en el caso de que el acuerdo sea de sustitución esa comprobación se limitará a comprobar la validez de los requisitos formales y, en el caso de la revocación, no sólo se deberán comprobar éstos, sino también que el contenido del nuevo acuerdo produce, de forma directa o indirecta, el efecto revocatorio del anterior acuerdo.

La doctrina de forma mayoritaria ha defendido que el acuerdo de sustitución o de revocación tiene efectos retroactivos, a pesar de que no puede afectar de forma negativa a los derechos que hayan adquirido socios o terceros de buena fe²³⁵. Sin embargo, conviene destacar que en el Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016 se afirmó: «la conclusión alcanzada es que los acuerdos son válidos y eficaces mientras no sean sustituidos válidamente por la junta por otros posteriores, con efectos *ex nunc*, o bien, se declaren ineficaces por resolución judicial, en este caso, con efectos *ex tunc*. Lo que no sería admisible

235 Vid. BONARDELL LENZANO, R.: «Modificación del régimen de subsanación de acuerdos sociales (arts. 204.2 y 207.2 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, pp. 187 y 190.

En este mismo sentido, Vid. RDGRN núm. 8603/2016 de 26 de julio: «La eficacia retroactiva de los acuerdos de subsanación encuentra refrendo normativo en el efecto preclusivo sobre la acción de impugnación que el artículo 204.2 de la Ley de Sociedades de Capital vincula precisamente a la existencia de un acuerdo de sustitución o revocación. Dicha eficacia retroactiva deberá entenderse sin perjuicio de los principios que informan el Registro Mercantil y no perjudicará los derechos adquiridos por terceros (cfr. artículo 20 del Código de Comercio)».

Y RDGRN núm. 7667/2016 de 4 de julio: «Admitida una posible convalidación de acuerdos sociales en línea con lo declarado por este Centro Directivo en su citada Resolución de 2013 y en las decisiones jurisprudenciales anteriores, debe afirmarse que tal convalidación tiene efectos «*ex tunc*» con independencia de la conducta procesal de las partes, y por esa línea discurren las importantes novedades sobre la materia introducidas por la Ley 31/2014, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo».

es que la junta apruebe sustituir un acuerdo por otro posterior con efectos retroactivos, pues ello solo compete al juez»²³⁶.

En todo caso, como consecuencia de la revocación o de la sustitución de un acuerdo cabe la interposición de la acción de indemnización y la de remoción. La primera de estas acciones permite conseguir una indemnización por la lesión que ha producido el acuerdo revocado o sustituido, en aquellas situaciones en las que no se haya logrado mediante la adopción del nuevo acuerdo. La segunda se interpondrá en aquellos casos en los que el nuevo acuerdo no se haya ejecutado o bien lo haya sido de forma incorrecta²³⁷. El ejercicio de estas acciones corresponde a los socios, según lo

236 Para esta conclusión se remitió a la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 9 de Barcelona de 21 de julio de 2015: «Cierto es que la junta general de socios es soberana para aprobar aquellos acuerdos que sean más beneficiosos para la compañía, teniendo como único límite que no sean contrarios a la ley, a los estatutos ni vayan en contra del interés social. Pero una vez aprobados, esos acuerdos son ejecutivos y eficaces (art. 202.3 LSC) y se reputarán válidos hasta que no sean anulados por sentencia firme (art. 204 LSC) o suspendidos por decisión judicial, según el art. 727.10 LEC (STS de 23 de febrero de 2012). Si la junta general observa que un acuerdo adolece de algún defecto o, simplemente, lo quiere dejar sin efecto lo que tiene que hacer es convocar nueva junta y aprobar otro acuerdo que deje sin efecto el anterior, acuerdo que es autónomo e independiente y, como tal, solo «desplegará sus efectos desde el momento en que hubiese sido válidamente adoptado, sin retrotraerse a la fecha de los anteriores» (STS, Sala 1ª, de 17 de marzo de 1992, 23 de enero de 2006 y 3 de octubre de 2008, SAP de Madrid, de 29 de mayo de 2015, sección 28ª, o la Resolución de la Dirección General de los Registros de 1 de diciembre de 1994, 3 de abril de 1997 y de 2 de septiembre de 1998 o la SAP de Alicante, de 20 de marzo de 2013 (sección 8ª)) y «Por todo ello, procede estimar la acción de nulidad del acuerdo 1º adoptado en la junta general de socios celebrada el día 9 de enero de 2014 por infracción del ex art. 204.3 LSC en relación con el art. 202 LSC, en la medida en que la junta general sólo es soberana para ratificar, rectificar, convalidar, sustituir o dejar sin efecto un acuerdo anterior por otro posterior pero no anularlo o deshacerlo, desplegar sus efectos *ex tunc* pues los acuerdos se reputarán eficaces y válidos hasta que una resolución judicial declare lo contrario»».

237 Por esta razón se ha afirmado que esta acción de remoción irá unida a la acción de cumplimiento del acuerdo de revocación o de sustitución. Vid. ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., p. 225.

previsto en el citado artículo 204, que legitimados para impugnar el acuerdo lo hayan hecho. Sin embargo, sobre esta cuestión también podemos encontrar posiciones que defienden que correspondería a todos los socios, con independencia de que hubiesen o no impugnado el acuerdo, siempre que no hubiesen contribuido con su voto a la mayoría con la que se aprobó el acuerdo en cuestión²³⁸.

1.2. Acuerdos inimpugnables: test de relevancia y test de resistencia

Una de las novedades más relevantes de la redacción actual de la LSC es la previsión de una serie de motivos que no permitirán impugnar los acuerdos sociales. La regulación vigente podría parecer una restricción a los derechos de los socios, sin embargo, parte de la doctrina ha afirmado que la finalidad de este nuevo régimen es evitar obstaculizar la vida social con la posibilidad de impugnar con facilidad los acuerdos sociales y, de este modo, evitar poner en peligro la seguridad en el tráfico jurídico²³⁹. En este sentido, se limitan las impugnaciones fundamentadas en infracciones irrelevantes.

El artículo 204 LSC prevé en el número 3 una serie de situaciones que no podrán ser causa de impugnación de los acuerdos sociales. Según el citado artículo, no será causa de impugnación de los acuerdos sociales: en primer lugar, la infracción de requisitos meramente procedimentales establecidos por la Ley, los estatutos o los reglamentos de la junta y del con-

238 Vid. ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., p. 224. También resulta interesante lo comentado por Bonardell, quien considera que el resto de perjudicados podrán acudir a la acción de indemnización y de remoción de los efectos, previstas en el régimen general. BONARDELL LENZANO, R.: «Modificación del régimen de subsanación de acuerdos sociales...», ob. cit., p. 190.

239 Vid. BENAVIDES VELASCO, P. «El derecho de información...», ob. cit., p. 218.

sejo, para la convocatoria o la constitución del órgano o para la adopción del acuerdo, salvo que se trate de una infracción relativa a la forma y plazo previo de la convocatoria, a las reglas esenciales de constitución del órgano o a las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos, así como cualquier otra que tenga carácter relevante; en segundo lugar, la incorrección o insuficiencia de la información facilitada por la sociedad en respuesta al ejercicio del derecho de información con anterioridad a la junta, salvo que la información incorrecta o no facilitada 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; en tercer lugar, la participación en la reunión de personas no legitimadas, salvo que esa participación hubiera sido determinante para la constitución del órgano; y en cuarto lugar, la invalidez de uno o varios votos o el cómputo erróneo de los emitidos, salvo que el voto inválido o el error de cómputo hubieran sido determinantes para la consecución de la mayoría exigible.

Todos los motivos antes mencionados contienen una serie de excepciones, tal y como hemos citado, que están basados en la gravedad del motivo o bien en su interferencia en la adopción del acuerdo. La determinación del carácter esencial o determinante de los motivos que pueden fundamentar la impugnación de los acuerdos sociales se debe plantear como una cuestión incidental de previo pronunciamiento (artículo 204.3 LSC)²⁴⁰. En ese momento se debe aplicar la regla de la relevancia o de la resistencia, según el motivo. La primera se basa en la gravedad de la infracción, en el sentido de que tan sólo si la infracción es grave puede llevar aparejada una sanción tan grave como la impugnación del acuerdo. Por el contrario, la segunda se basa en considerar si el acuerdo se hubiese adoptado con el mis-

240 De esta forma se logra suspender el proceso y el auto que resuelve la cuestión incidental puede finalizar el proceso sin necesidad de que haya un pronunciamiento sobre el fondo. A pesar de ello, ha sido criticado por la doctrina, puesto que se ha considerado que no es el cauce adecuado para dilucidar sobre cuestiones que no son estrictamente procesales. *Vid.* MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.: «El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos de las juntas generales en las sociedades de capital: las causas de invalidez y los motivos de inimpugnabilidad», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 137/2015, p. 104.

mo contenido a pesar de la infracción, pues de ser así no será procedente la impugnación del acuerdo. La regla de la relevancia se aplica a la primera y segunda causas mencionadas, esto es, a la infracción de requisitos procedimentales y a la incorrección o insuficiencia de la información previa a la celebración de la junta. Y la regla de la resistencia se aplica a la tercera y cuarta causa, es decir, a la participación de personas no legitimadas y a la invalidez de votos o cómputo erróneo. Estas reglas habían sido admitidas por la doctrina y jurisprudencia antes del reconocimiento legal expreso en la redacción actual del artículo 204 LSC²⁴¹.

241 Sobre el test de resistencia *vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 6977/2013 de 15 de enero: «La doctrina, ya desde la vigencia de la originaria Ley de Sociedades Anónimas de 1951, como después bajo la aplicación del Texto Refundido de 1989 y ahora con la Ley de Sociedades de Capital, sostiene la procedencia de aplicar el test o prueba de resistencia. La prueba de resistencia se traduce en que de la cifra originariamente considerada (para el quórum de constitución o para la mayoría) se restan el porcentaje en el capital (o los votos) atribuidos irregularmente a personas que no estaban legitimadas para asistir (o para votar). Si, tras realizar esta sustracción, con el restante porcentaje de capital asistente se alcanza el quórum suficiente, la junta se entiende válidamente constituida; en caso contrario, la junta es nula (y con ella los acuerdos adoptados) por estar irregularmente constituida. Y del mismo modo en lo que respecta al cálculo de la mayoría. Esta doctrina está tomada del derecho italiano, que contiene esta regla en el art. 2377.V del Codice civile: La deliberazione non può essera annullata: 1) per la partecipazione all'assemblea di persone non legittimate, salvo che tale partecipazione sia stata determinante ai fini della regolare costituzione dell'assemblea a norma degli articoli 2368 e 2369. 2) Per l'invalidità di singoli votio per il loro errato conteggio, salvo che il voto invalido o l'errore di conteggio siano stati determinanti ai fini del raggiungimento della maggioranza richiesta». Esta regla aparece incorporada, con una redacción muy similar si no idéntica, en el art. 214-14 de la reciente propuesta de Código de Comercio Mercantil elaborada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación (Ministerio de Justicia, 2013). Aunque no contemos en la actualidad con una regulación expresa en nuestro derecho de sociedades y la norma proyectada carezca de toda eficacia, nada impide entender, como ha venido haciéndolo la doctrina desde hace sesenta años, que la «prueba de la resistencia» estaría implícita en el cómputo de quóruns y mayorías, a los efectos de la impugnación de acuerdos. Una muestra de ello es que esta misma *ratio iuris* subyace en la regla adoptada por la Ley al regular supuestos con los que existe una relación de analogía, como es el alcance de la infracción de la prohibición de voto en caso de conflicto de intereses en la sociedad de responsabilidad limitada (actual art. 190 LSC). Conviene advertir que esta regla se refiere únicamente

1.2.1. Infracciones procedimentales

El primer grupo de acuerdos no impugnables es el formado por aquellos en los que ha habido alguna infracción de carácter procedimental que afecte a la convocatoria de la junta, su constitución o bien la adopción de un acuerdo. Sin embargo, como excepción, se podrán impugnar los acuerdos sociales si esa infracción afecta a la forma, al plazo previo de la convocatoria, a las reglas esenciales de la constitución y a las mayorías necesarias, como desarrollaremos a continuación, así como cualquier otra infracción, distinta de éstas, que tenga carácter relevante. En aplicación de la regla de la relevancia, antes mencionada, a pesar de que los defectos procedimentales no son motivo de impugnación de los acuerdos sociales, si éstos son graves se admitirá su impugnación. Como se ha comentado con anterioridad, esta regla ya se aplicaba, aunque no había ningún reconocimiento legal, pues se consideraba que no cualquier defecto formal que supusiese una infracción de la Ley o de los estatutos era causa de invalidez de los acuerdos sociales, sino tan sólo aquellos que eran tan relevantes que impidieron o afectaron los derechos de los socios.

A pesar de que la redacción del precepto resulta cuestionable, puesto que se plantean algunas dudas respecto a su interpretación, consideramos que la más acertada es aquella que considera que no son impugnables los acuerdos sociales adoptados con infracción de requisitos meramente procedimentales, previstos en la Ley, en los estatutos o en el reglamento de la junta, relativos a la convocatoria o constitución del órgano o a la adopción de los acuerdos o bien cualquier otra infracción procedimental, salvo que sea relevante, pues en ese caso los acuerdos son impugnables²⁴². Por el con-

a los casos en que se permitió de forma indebida la asistencia y el voto de quien no gozaba del derecho de asistencia o del derecho voto. No se extiende a los casos en que fue denegada de forma indebida la asistencia de quien sí gozaba de derecho para ello, pues en este segundo caso se impidió que su participación en la deliberación pudiera incidir en la conformación de la voluntad, más allá de la irrelevancia de su voto para alcanzar la mayoría exigida por la Ley».

242 Vid. ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción de requisitos procedimentales en los que se excluye la impugnabilidad de los acuerdos sociales

trario, son impugnables los acuerdos adoptados con infracción de requisitos relativos a la forma y plazo de la convocatoria, a las reglas esenciales de constitución del órgano o a las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos, con independencia de que esa infracción sea o no relevante²⁴³, pues se presume que la infracción es relevante y el demandante no deberá acreditar este carácter, correspondiendo a la sociedad, en su caso, acreditar que es irrelevante en esa situación concreta. Por el contrario, en cuanto al resto de infracciones procedimentales, ya sean relativas a la convocatoria de

[art. 204.3.a) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 351 y 352.

Esta autora explica las diferentes interpretaciones del precepto: 1) una primera interpretación es aquella que considera como acuerdos impugnables: los acuerdos adoptados con infracción de normas sobre la convocatoria, constitución del órgano o adopción del acuerdo cuando esa infracción sea relevante; con infracción de normas distintas a las anteriores cuando también sean relevantes; y, finalmente, cuando la infracción, sea o no relevante, afecte a la forma y plazo de convocatoria, reglas esenciales de constitución del órgano y las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos; 2) una segunda interpretación es aquella que considera que la infracción de normas procedimentales no es causa de impugnación de los acuerdos sociales, con independencia de que sean o no relevantes, pues tan sólo son causa de impugnación las infracciones relativas a la forma y plazo de la convocatoria, las reglas esenciales de constitución del órgano y las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos cuando la infracción sea relevante; 3) y una tercera interpretación es aquella que considera que la infracción de normas procedimentales no es causa de impugnación de los acuerdos sociales, con independencia de que sean o no relevantes, pues tan sólo son causa de impugnación las infracciones relativas a la forma y plazo de la convocatoria, las reglas esenciales de constitución del órgano y las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos, con independencia de que la infracción sea o no relevante.

243 A pesar de que ésta es la interpretación más coherente con el texto no han faltado autores que han considerado que ante estas causas también se tendrá que probar el carácter relevante de la infracción. Vid. ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., p. 360.

la junta, a su constitución y a la adopción de los acuerdos, así como cualquier otra de tipo procedimental, probar el carácter relevante de la misma, que legitima para la impugnación de los acuerdos sociales, corresponde al demandante²⁴⁴. Esta es una cuestión que genera inseguridad jurídica, pues serán los pronunciamientos judiciales los que determinarán cuándo la infracción tiene ese carácter. Por esta razón, se ha afirmado que esta situación generará una mayor litigiosidad, en lugar del efecto contrario deseado por la reforma introducida por la Ley 31/2014²⁴⁵.

Para una correcta explicación de estas infracciones vamos a seguir la distinción establecida en el artículo 204.3.a LSC²⁴⁶. Las infracciones sobre la convocatoria de la junta son las relativas al contenido, a la forma y al plazo de la convocatoria. Las infracciones sobre la constitución del órgano son las relativas a la convocatoria por persona no legitimada, la ausencia o irregularidades en la constitución de la mesa y en la lista de asistentes, la ausencia del quórum requerido de constitución, así como la celebración de la junta en un lugar diferente al previsto en los estatutos. Y finalmente, las infracciones sobre la adopción de los acuerdos son las relativas a la forma de votación, la adopción de acuerdos no incluidos en el orden del día y las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos.

El primer lugar, como hemos comentado, las infracciones sobre la convocatoria de la junta son las relativas al contenido, a la forma y al plazo de la convocatoria. En atención a lo previsto en el artículo 204 LSC son impugnables los acuerdos sociales adoptados con infracción de los requisitos sobre la forma y el plazo de convocatoria. La forma de la convocatoria se refiere a los medios de publicación de la misma y el plazo se refiere al tiempo que transcurre entre el anuncio y la celebración de la junta.

244 Vid. VIVES RUIZ, F: «Impugnación de acuerdos sociales. Defectos procedimentales relevantes: delimitación y legitimación para impugnar», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 147/2017, p. 49.

245 Vid. ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción...», ob. cit., p. 354.

246 Vid. ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción...», ob. cit., pp. 331 y 332.

En cuanto a la primera cuestión, como es bien sabido, el artículo 173 LSC determina que la junta se convocará mediante anuncio publicado en la página web de la sociedad (cuando cumpla con los requisitos legalmente previstos) y, en ausencia de la misma, en el BORME y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia donde se encuentre el domicilio social. A pesar de esta previsión, los estatutos pueden establecer que la convocatoria se realice por un procedimiento de comunicación individual y escrita, siempre que asegure la recepción del anuncio. En cuanto al plazo previo de la convocatoria, como determina el artículo 176.1 LSC, entre la convocatoria y la fecha prevista para la celebración de la junta debe mediar, al menos, un plazo de un mes en las sociedades anónimas y de quince días en las sociedades de responsabilidad limitada. Estas dos infracciones se califican como relevantes y, por tanto, son motivo de impugnación de los acuerdos sociales²⁴⁷. A pesar de la contundencia del artículo 204.3.a LSC sobre estas infracciones, una interpretación más acorde con la finalidad de la reforma debería llevar a considerar que los acuerdos tan sólo deberían ser impugnables cuando la infracción haya afectado o impedido el ejercicio del derecho de asistencia y voto a la junta, tal y como habían admitido nuestros tribunales con anterioridad²⁴⁸. Por tanto, consideramos que estas infracciones tan sólo podrían alegarse por aquellos socios que no asisten a la junta y que esos defectos mencio-

247 De este modo también se calificaban con anterioridad a la modificación del artículo 204 LSC introducida por la Ley 31/2014. Vid. FARRANDO MIQUEL, I: «Cuestiones (y propuestas) sobre impugnación de la junta de socios», en AA.VV. J. García de Enterría (coord.), *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, Thomson Reuters Civitas, 2014, pp. 328 a 334.

248 Para una explicación detallada y ejemplificativa de estos motivos, así como de los siguientes Vid. ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., pp. 174 a 184. Como bien se recoge en esta obra, se considera infracción relevante la omisión de la fecha y lugar de la celebración de la junta si el socio no ha podido saberlo por otros medios (Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 26 de enero de 2011). Y se considera irrelevante la omisión de la denominación social si ello no impide identificar a la sociedad y la omisión del lugar de la celebración de la junta si no impide la asistencia a la misma.

nados han sido la razón por la que no conocían la convocatoria de la junta o bien el momento de celebración²⁴⁹.

El resto de infracciones procedimentales hacen referencia al contenido del anuncio de la convocatoria que incluye la identificación de la sociedad, la determinación de la fecha y hora de la junta, el listado de asuntos que conforman el orden del día, así como la indicación de la persona o personas que convocan la junta. Como bien determina el artículo 204.3.a LSC las infracciones anteriores no son causa de impugnación de los acuerdos sociales salvo que sean relevantes²⁵⁰. En concreto, sobre el derecho de información, el Tribunal Supremo ha afirmado que la omisión en el anuncio de la convocatoria del derecho de información de los socios no es causa de impugnación de los acuerdos sociales si no tiene consecuencia alguna para el correcto ejercicio del derecho²⁵¹.

En segundo lugar, nos encontramos con las infracciones de requisitos procedimentales para la constitución del órgano. Respecto a estas infracciones, el artículo 204.3.a LSC determina que con carácter general no son impugnables, salvo que sean reglas esenciales de constitución del órgano o bien cualquier otra que tenga el carácter de relevante. La dificultad, como se puede inferir, radica en determinar cuáles son las reglas esenciales y qué infracciones procedimentales son relevantes y las que no lo son. Como hemos comentado con anterioridad, las infracciones sobre la constitución del órgano son las relativas a la convocatoria por persona no legitimada, la ausencia o irregularidades en la constitución de la mesa y en la lista de

249 Vid. LATORRE CHINER, N.: «La impugnación de acuerdos por infracción de requisitos procedimentales», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, p. 228.

250 Vid. Sentencias del Tribunal Supremo núm. 95/2006 de 13 de febrero y núm. 436/2013 de 3 de julio citadas en ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción...», ob. cit., pp. 356 y 357.

251 En este sentido, vid. Sentencias del Tribunal Supremo núm. 436/2013 de 3 de julio y núm. 500/2014 de 6 de octubre.

asistentes, la ausencia del quórum requerido de constitución, así como la celebración de la junta en un lugar diferente al previsto en los estatutos.

La competencia para convocar la junta, como se ha explicado en este trabajo, corresponde al órgano de administración, en atención a la forma adoptada (administrador único, cualquiera de los administradores solidarios, todos los administradores mancomunados y el consejo de administración) o bien al Registrador mercantil o al Secretario judicial, en circunstancias excepcionales. En nuestra opinión, en atención a las resoluciones judiciales y las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, la convocatoria de la junta por persona no legitimada es una infracción de una regla esencial de la constitución de la junta²⁵².

La Mesa de la junta está formada un presidente y un secretario que serán, salvo disposición contraria de los estatutos, los del consejo de administración o bien, en el caso de que no exista, los que designen en ese momento los socios que asisten a la junta (artículo 191 LSC). En relación a las infracciones relativas a la Mesa es necesario distinguir entre ausencia de Mesa o bien otra irregularidad. Parece que no cabe lugar a dudas que la celebración de una junta sin la constitución de una Mesa es una infracción que tiene un carácter esencial, por tanto, será motivo de impugnación de los acuerdos sociales adoptados en dicha junta. Sin embargo, el resto de irregularidades deben ser consideradas infracciones de carácter procedimental, por tanto, a las que resulta aplicable la regla de la relevancia y tan sólo en el caso de que sean relevantes serán susceptibles de impugnación²⁵³.

Al inicio de la reunión se deberá elaborar una lista de asistentes en la que se expresará si el socio acude por sí mismo o bien representado, el número de acciones o participaciones y el importe del capital social

252 *Vid.* ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción...», *ob. cit.*, p. 365. Esta autora cita la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 688/2009 de 30 de octubre y las RDGN núm. 2140/2013 de 28 de enero, núm. 3107/2013 de 26 de febrero, núm. 9908/2013 de 11 de julio.

253 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 258/2012 de 24 de abril.

que suponen (artículo 192 LSC). No queda ninguna duda de que la ausencia de esta lista es motivo de impugnación de los acuerdos, puesto que es una regla esencial de la constitución de la junta. Sin embargo, los defectos en la misma deberán valorarse en atención a su relevancia, es decir, en atención a los efectos que tiene en el cómputo del quórum necesario en las sociedades anónimas para constituir la junta o para el cálculo de las mayorías en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada²⁵⁴.

También forma parte de las reglas de constitución de la junta la comprobación de que se alcanza el quórum de constitución previsto para las juntas de las sociedades anónimas, que variará en función del asunto que se vaya a tratar, así como de si es primera o segunda convocatoria²⁵⁵. Las normas sobre el quórum de asistencia previstas en la Ley o en los estatutos tienen el carácter de esencial para la constitución de la junta, por tanto, la celebración de la junta sin alcanzar el quórum exigido será en todo caso causa de impugnación de los acuerdos sociales.

Y finalmente, debemos mencionar como infracción relativa a la constitución de la junta, la celebración de la misma en un lugar diferente al

254 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 258/2008 de 1 de abril, núm. 244/2009 de 17 de abril.

255 Con carácter general la junta general queda válidamente constituida en primera convocatoria cuando los accionistas presentes o representados posean, al menos, el veinticinco por ciento del capital suscrito con derecho de voto, y en segunda convocatoria cualquiera que sea el capital concurrente. Los estatutos podrán fijar un quórum superior, aunque el exigido en segunda convocatoria debe ser inferior al establecido en la ley o en los estatutos para primera convocatoria (artículo 193 LSC). Sin embargo, para unos casos especiales, la Ley prevé un quórum reforzado. En concreto, para acordar el aumento o la reducción del capital y cualquier otra modificación de los estatutos sociales, la emisión de obligaciones, la supresión o la limitación del derecho de adquisición preferente de nuevas acciones, así como la transformación, la fusión, la escisión o la cesión global de activo y pasivo y el traslado de domicilio al extranjero, será necesaria, en primera convocatoria, la concurrencia de accionistas presentes o representados que posean, al menos, el cincuenta por ciento del capital suscrito con derecho de voto. Los estatutos también podrán elevar este quórum (artículo 194 LSC).

previsto en los estatutos. Según lo previsto en el artículo 175 LSC la junta se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio, salvo que los estatutos dispongan otra cosa (queda exceptuada de esta regla la junta universal, que pueda celebrarse en cualquier lugar). En este sentido, se ha considerado que la celebración de la junta en un lugar distinto al contemplado en los estatutos es una infracción de una regla esencial²⁵⁶.

En tercer y último lugar de esta primera causa de no impugnación de los acuerdos sociales nos encontramos con las infracciones de normas relativas a la adopción de los acuerdos que, como hemos comentado, son las infracciones relativas a la forma de votación, a la adopción de acuerdos no incluidos en el orden del día y a las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos.

El artículo 197 bis LSC prevé que deben votarse de forma separada aquellos asuntos que sean sustancialmente diferentes. La infracción de esta norma tan sólo será susceptible de impugnación cuando tenga el carácter relevante. En el caso de que se hubiesen adoptado acuerdos que no figurasen previamente en el orden del día, se ha admitido, sin lugar a dudas, el carácter relevante de la infracción, puesto que afecta a los derechos de información y participación en la junta.

Y finalmente, debemos hacer mención a las infracciones relativas a las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos. Se ha afirmado que será posible impugnar un acuerdo cuando se haya adoptado sin las mayorías establecidas en la Ley o en los estatutos, para que lo será necesario distinguir entre las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada, así como el tipo de asunto²⁵⁷. Las infracciones relativas a las mayorías serán

256 *Vid.* ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción...», *ob. cit.*, p. 370.

257 En este sentido, reproducimos los artículos 198 a 200 LSC, aplicables a las sociedades de responsabilidad limitada y el 201 LSC aplicable a las sociedades anónimas. Artículo 198 LSC: «En la sociedad de responsabilidad limitada los acuerdos sociales se adoptarán por mayoría de los votos válidamente emitidos, siempre que representen al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divida el capital social. No se computarán los votos en blanco»; artículo 199

causa de impugnación de los acuerdos sociales, sin necesidad de determinar el carácter relevante o no de la infracción, según una interpretación literal del artículo 204.3.a LSC.

1.2.2. Información incorrecta o insuficiente

La segunda causa de impugnación de los acuerdos sociales es la incorrecta o insuficiencia de la información solicitada por el socio antes de la celebración de la junta. Sin embargo, como hemos comentado, será impugnable el acuerdo cuando la información sea esencial para el ejercicio razonable del derecho de voto o de cualquier otro derecho de participación. So-

LSC: «Por excepción a lo dispuesto en artículo anterior: a) el aumento o la reducción del capital y cualquier otra modificación de los estatutos sociales requerirán el voto favorable de más de la mitad de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social; b) la autorización a los administradores para que se dediquen, por cuenta propia o ajena, al mismo, análogo o complementario género de actividad que constituya el objeto social; la supresión o la limitación del derecho de preferencia en los aumentos del capital; la transformación, la fusión, la escisión, la cesión global de activo y pasivo y el traslado del domicilio al extranjero, y la exclusión de socios requerirán el voto favorable de, al menos, dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social»; artículo 200 LSC: «1. Para todos o algunos asuntos determinados, los estatutos podrán exigir un porcentaje de votos favorables superior al establecido por la ley, sin llegar a la unanimidad. 2. Los estatutos podrán exigir, además de la proporción de votos legal o estatutariamente establecida, el voto favorable de un determinado número de socios»; y artículo 201 LSC: «1. En las sociedades anónimas, los acuerdos sociales se adoptarán por mayoría simple de los votos de los accionistas presentes o representados en la junta, entendiéndose adoptado un acuerdo cuando obtenga más votos a favor que en contra del capital presente o representado. 2. Para la adopción de los acuerdos a que se refiere el artículo 194, si el capital presente o representado supera el cincuenta por ciento bastará con que el acuerdo se adopte por mayoría absoluta. Sin embargo, se requerirá el voto favorable de los dos tercios del capital presente o representado en la junta cuando en segunda convocatoria concurren accionistas que representen el veinticinco por ciento o más del capital suscrito con derecho de voto sin alcanzar el cincuenta por ciento. 3. Los estatutos sociales podrán elevar las mayorías previstas en los apartados anteriores».

bre esta causa nos remitimos a lo comentado en el epígrafe posterior, puesto que, al ser el objeto principal de este trabajo, merece una mayor atención.

1.2.3. Participación de personas no legitimadas

El tercer motivo que impide la impugnación de los acuerdos sociales es la participación de personas no legitimadas, con la excepción de que esa participación hubiese sido determinante para la constitución del órgano. La comprobación de la legitimación para la asistencia a la junta corresponde al presidente de la misma y determinará la elaboración de la lista de asistentes, a la que nos hemos referido con anterioridad. En este motivo encajarían aquellos supuestos en los que la reunión se ha celebrado con la participación de personas que no tenían derecho a asistir y el porcentaje de capital que poseen ha sido determinante para la constitución de la junta. Este motivo sería aplicable a las sociedades anónimas, pues en ellas, como es bien sabido, se requiere un quórum de constitución.

En atención a la excepción planteada, a pesar de que asistan a la junta personas no legitimadas, la junta seguirá siendo válida y también los acuerdos en ella adoptados, si se sigue alcanzando el quórum exigido, una vez restado del cómputo el porcentaje de capital correspondiente a las personas no legitimadas. En este sentido, la participación de estas personas no afecta a la obtención del quórum mínimo de constitución. Por esta razón, a esta excepción le resulta de aplicación la prueba de la resistencia, que implicará comprobar la exactitud de la lista de asistentes, así como que hay una correspondencia con la concurrencia o no del porcentaje de capital con derecho de voto necesario para alcanzar el quórum²⁵⁸. En esta causa se incluirían aquellos supuestos de asistencia a la junta de un representante sin reunir los requisitos²⁵⁹, la asistencia de personas considerándolas socias

258 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 697/2013, de 15 de enero.

259 El artículo 184 LSC reconoce que todo accionista, que tenga derecho a asistir a la junta, puede asistir representado, aunque los estatutos pueden limitar esta facultad. En cuanto a los requisitos de la representación «debe conferirse por escrito o por

sin tener esta condición²⁶⁰ o bien la asistencia de personas no legitimadas para asistir²⁶¹.

1.2.4. Invalidez o cómputo erróneo de votos

Y finalmente, el cuarto tipo de acuerdos inimpugnables está compuesto por aquellos adoptados con uno o varios votos inválidos o bien computados de forma errónea, salvo que el voto inválido o erróneo hubiera sido determinante para la consecución de la mayoría exigible. Para ello, se

medios de comunicación a distancia que cumplan con los requisitos establecidos en esta ley para el ejercicio del derecho de voto a distancia y con carácter especial para cada junta».

260 La acreditación de la condición de accionista es diferente según la forma en la que están representadas las acciones. En el caso de las acciones al portador la condición de accionista se acreditará con el certificado acreditativo del depósito en una entidad autorizada indicada en los estatutos o bien, en ausencia de esta indicación, en el domicilio social. En el caso de las acciones nominativas o representadas por anotaciones en cuenta se acreditará con la inscripción de las acciones en el correspondiente registro.

261 En atención a lo previsto en el artículo 179 LSC, apartados 2 y 3, los estatutos de una sociedad anónima pueden establecer diversas restricciones en relación a la asistencia a la junta: «2. En las sociedades anónimas los estatutos podrán exigir, respecto de todas las acciones, cualquiera que sea su clase o serie, la posesión de un número mínimo para asistir a la junta general sin que, en ningún caso, el número exigido pueda ser superior al uno por mil del capital social. 3. En la sociedad anónima los estatutos podrán condicionar el derecho de asistencia a la junta general a la legitimación anticipada del accionista, pero en ningún caso podrán impedir el ejercicio de tal derecho a los titulares de acciones nominativas y de acciones representadas por medio de anotaciones en cuenta que las tengan inscritas en sus respectivos registros con cinco días de antelación a aquel en que haya de celebrarse la junta, ni a los tenedores de acciones al portador que con la misma antelación hayan efectuado el depósito de sus acciones o, en su caso, del certificado acreditativo de su depósito en una entidad autorizada, en la forma prevista por los estatutos. Si los estatutos no contienen una previsión a este último respecto, el depósito podrá hacerse en el domicilio social».

deberá comprobar el resultado obtenido en atención al tipo de asunto votado²⁶². En este caso, de igual modo que en el anterior, es de aplicación el test de la resistencia, por tanto, de la mayoría obtenida deberá restarse el voto o votos de quienes han votado de forma ilegítima, por no tener derecho de voto o tenerlo prohibido, o bien aquellos que se han computado erróneamente. Si, a pesar de restar estos votos, se alcanza la mayoría necesaria para la adopción del acuerdo, éste es válido y, por tanto, no podrá ser objeto de impugnación.

1.3. Caducidad de la acción de impugnación y legitimación

La supresión de la tradicional clasificación entre los acuerdos nulos y los anulables, que ha sido sustituida por la categoría de acuerdos impugnables, como hemos tenido ocasión de analizar, ha supuesto una unificación de los requisitos de legitimación y de plazo de caducidad de la acción de impugnación. La única distinción relevante a estos efectos es la de los acuerdos contrarios al orden público y el resto de acuerdos impugnables.

Con la finalidad de maximizar la protección del interés social y los derechos de los socios minoritarios, tal y como afirma el Informe de la Comisión de Expertos en materia de gobierno corporativo del año 2014, la LSC amplía el plazo para impugnar los acuerdos contrarios a los estatutos y al interés social. Como hemos comentado, eliminada la distinción entre los acuerdos nulos y los anulables, el plazo de caducidad se unifica para todos los acuerdos impugnables, a excepción de los acuerdos contrarios al orden público y los acuerdos sociedades cotizadas. El plazo de caducidad de la acción en el caso de los acuerdos no contrarios al orden público es de un año. Esta unificación ha sido aplaudida pues se ha

262 Remitimos al pie de página número 257, donde se reproducen los artículos relativos a las mayorías exigibles para la adopción de acuerdos.

eliminado el plazo de 40 días que estaba previsto con anterioridad a la Ley 31/2014 para los acuerdos anulables, que había sido criticado por ser excesivamente breve.

En el caso de que los acuerdos resulten contrarios al orden público, la acción de impugnación, según el texto del artículo 205.1 LSC, no caducará ni prescribirá, por esta razón, se puede afirmar que son acuerdos nulos de pleno derecho. A pesar de que lo correcto hubiese sido prescindir de la prescripción, su inclusión en nada altera el significado del texto. Y en el caso de las sociedades cotizadas, según el artículo 495.2. c) LSC, la acción de impugnación de los acuerdos sociales caduca en el plazo de tres meses, a excepción que sea un acuerdo contrario al orden público, en cuyo caso es aplicable la regla anterior, la acción de impugnación no caduca. La razón de ser de este plazo tan breve en comparación con el plazo anual previsto para el resto de sociedades es la mayor trascendencia que puede tener la estimación de la impugnación en el caso de las sociedades cotizadas, por ello, es preferible que la sensación de inseguridad, que puede generar una posible impugnación, se vea disipada cuanto antes.

El cómputo del plazo se inicia con la fecha de adopción del acuerdo y en el supuesto de que una junta se prorrogue en varias sesiones se deberá tomar en cuenta no la fecha de finalización de la misma, sino el día en que se adoptó el acuerdo que se impugna²⁶³. Sin embargo, debemos destacar

263 Puesto que el acta de la junta será la que permitirá acreditar la adopción del acuerdo, en aquellos supuestos en los que los administradores no entreguen la certificación de los acuerdos o bien lo hagan con demora se deberá tener en cuenta esta situación para el cómputo del plazo. Esto era más probable con el régimen previsto con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014, pues como se ha dicho la acción para impugnar los acuerdos anulables caducaba a los 40 días, la impugnación se podía ver comprometida por este comportamiento de los administradores. Vid. CONDE TEJÓN, A.: «De la nulidad/anulabilidad a la impugnación de los acuerdos sociales. La caducidad de la acción de impugnación [art. 205 LSC y art. 495.c) LSC], en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25*

que hay dos singularidades: una de ellas, afecta a los acuerdos adoptados por escrito y la otra a los acuerdos que se hayan inscrito en el Registro Mercantil.

Cuando el acuerdo se hubiera adoptado por escrito el cómputo se inicia con la fecha de recepción de la copia del acta. Y si el acuerdo se hubiera inscrito, el cómputo se inicia con la fecha de oponibilidad de la inscripción. A pesar de ello, en estos dos últimos supuestos no hay ningún impedimento en el ejercicio de la acción desde el momento de la adopción del acuerdo, pues el artículo sólo está determinando a partir de qué momento se inicia el cómputo de la caducidad para su interposición. Una de las cuestiones que se han planteado es qué ocurre si transcurre el tiempo y el acuerdo no se inscribe. En este caso se ha afirmado que sigue abierto el plazo para su impugnación, aunque haya transcurrido un año desde que se adoptó el acuerdo, con excepción de los socios y administradores presentes en junta para quienes se aplica el plazo de un año a contar desde que se adoptó el acuerdo²⁶⁴.

Como hemos comentado, en el caso de que el acuerdo que se impugne sea inscribible en el Registro Mercantil, el *dies a quo* será la fecha de oponibilidad de la inscripción. Este momento suele coincidir con la fecha de publicación en el BORME, que es el *dies a quo* que señalaba este artículo con anterioridad a la reforma operada por la Ley 31/2014. Sin embargo, es posible encontrar aquellos supuestos, que cita el artículo 21.2 Ccom, en los que los actos inscritos y publicados no serán oponibles a terceros que prueben que no pudieron conocer las operaciones realizadas dentro de los quince días siguientes a la publicación. Debido a la diferencia del inicio del cómputo del plazo entre los acuerdos con carácter general y aquellos inscritos, se había llegado a plantear la duda de si el *dies a quo* de los acuerdos inscritos sólo era aplicable a los terceros, ajenos a la

de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 495.

264 Vid. PULGAR EZQUERRA, J.: «Impugnación de acuerdos sociales...», ob. cit., pp. 308 y 309.

sociedad que no tenían otro modo de conocer la existencia de ese acuerdo si no fuera por la inscripción en el Registro, pues esta es la postura que adoptó el Tribunal Supremo en algunas de sus sentencias²⁶⁵. A pesar de

265 *Vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 320/2003 de 3 de abril de 2003: «Por ello, no se puede mantener dicha tesis casacional, como es el empezar a contar dicho plazo a partir de la inscripción en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, ya que el «dies a quo» en el presente caso se ha de contar desde el momento en que se acredite que el actor conoció exactamente el acuerdo por notificación fehaciente y exacta, pues ya no hace falta esperar a la inscripción en el Boletín Oficial de dicho acuerdo. Se dice lo anterior, porque esa espera indicaría una situación redundante y además establecería un período de inseguridad jurídica inaceptable. Sobre todo, cuando dicha inscripción va dirigida a terceros que no han tenido la oportunidad de conocer los acuerdos sociales; situación en la que no se encuentra el actual impugnante que es un socio y que ha tenido noticia fiel de los acuerdos. En resumen, que nos encontramos en el caso específico de abuso de la prescripción».

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2004 de 15 de julio: «(...) Mas, con independencia de cuanto antecede y determina la irregularidad y decaimiento del motivo, aún habría que añadir, que el precepto reglamentario que cita recoge: «1. Los actos sujetos a inscripción sólo serán oponibles a terceros de buena fe desde la publicación en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil». Quedan a salvo los efectos propios de la inscripción». No puede reputarse «tercero» a un socio de la entidad y que asistió a la referida sesión desde su inicio a su fin, intervino en varias ocasiones y cuando el acuerdo se tomó por unanimidad. Tercero es el que no ha intervenido en el acto inscrito y aún habría que cuestionar que fuera de buena fe, pues aún cuando ésta se presume (art. 433) no puede de buena fe pretender para utilizar una vía impugnativa ser tercero cuando intervino de principio al fin en el acto inscrito».

Sentencia núm. 964/2008 de 29 de octubre: «Así planteado, el motivo no puede ser estimado porque lo que declara la sentencia de esta Sala de 26 de mayo de 2000 (rec. 2368/95), citada en su apoyo por el recurrente, es que el plazo de un año para impugna un acuerdo adoptado bajo la vigencia de la LSA de 1951 deberá computarse tomando como fecha inicial «la de la adopción del acuerdo y, si éste fuera inscribible, a lo sumo la de su inscripción en el Registro Mercantil, ya que de otro modo se daría el contrasentido de que los acuerdos sociales inscribibles adoptados bajo la vigencia de la normativa anterior pudieran quedar indefinidamente bajo la amenaza de una acción de impugnación no sujeta a plazo alguno por no ser publicables en el BORME, consecuencia a todas luces incompatible con la nueva normativa y con el espíritu general que la presidió». En definitiva, la fecha de inscripción del acuerdo sería la última de las posibles («a lo sumo»), pero no la aplicable en este caso porque, como después declaró la sentencia de 15 de julio de 2004 (rec. 1352/98), el socio que conoce el acuerdo no

que *a priori* esta posibilidad debe ser rechazada, puesto que el citado artículo no establece ninguna distinción en atención al sujeto que impugna el acuerdo, el Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016 concluyó que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de impugnación es la fecha de celebración de la junta respecto de los socios presentes y desde la inscripción en el Registro Mercantil para el resto de los socios o terceros, salvo que se acredite que éstos tuvieron conocimiento antes del contenido del acuerdo, pues en este caso el plazo se computará desde ese momento²⁶⁶.

En todos los casos, el plazo para el ejercicio de la acción de impugnación se computa de fecha a fecha, desde el día siguiente al de la adopción del acuerdo o bien de la fecha de oponibilidad del acuerdo, según el caso, y si ese día resultante no existiera el *dies a quem* es el último día del mes correspondiente.

En la misma línea que hemos comentado, con la intención de evitar situaciones abusivas, la Ley establece unos requisitos de legitimación activa más estrictos que los previstos con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014. En este sentido, como veremos, se requiere que los socios reúnan como mínimo un determinado porcentaje de capital social. La supresión de la distinción entre acuerdos nulos y anulables ha supuesto, del mismo modo que con la caducidad, una unificación en los requisitos de legitimación activa. Con carácter general, salvo para los acuerdos contrarios al orden público como desarrollaremos, están legitimados para impugnar los acuerdos sociales los administradores, los terceros que acrediten un interés legítimo y los socios siempre que representen, de forma individual o

es tercero y para él rige como fecha inicial la de su conocimiento de tal acuerdo, según resuelve la sentencia impugnada y decidió también, aunque desde otra perspectiva, la sentencia de primera instancia, todo ello desde la consideración general del peculiar funcionamiento habitual de la sociedad con participación y anuencia del hoy recurrente, más que suficientemente acreditado en el proceso penal».

266 Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016.

conjunta al menos el 1% del capital social (artículo 206.1 LSC) o el 0,1% en las sociedades cotizadas (artículo 495.2 LSC).

Como hemos mencionado, en primer lugar, están legitimados los administradores para impugnar los acuerdos sociales. Según el apartado 1 del artículo 206 LSC la legitimación corresponde a cualquiera de los administradores de forma individual, por tanto, no al órgano al que pertenecen. El fundamento de esta legitimación se encuentra en el deber de diligencia al que están sometidos en el desempeño de su cargo, así como el de evitar las posibles responsabilidades derivadas de la inacción ante un acuerdo viciado. La Ley, a diferencia del supuesto de legitimación activa que corresponde a los socios, como analizaremos con posterioridad, no se pronuncia sobre si es necesario que el administrador tenga esta condición en el momento de adopción del acuerdo o bien en el momento de interponer la acción. En relación al primer supuesto, se ha admitido la legitimación del administrador para impugnar los acuerdos sociales, a pesar de que no tuviese esta condición en el momento de adoptar el acuerdo, sino que es nombrado con posterioridad a la adopción del mismo, sobre la base de que sobre él recae la obligación de ejecutar el acuerdo, por tanto, si el acuerdo está viciado debe tener la posibilidad de impugnarlo²⁶⁷. En el caso de que el administrador haya cesado en el momento de impugnar el acuerdo social, se ha admitido su legitimación si logra demostrar un interés legítimo, como podría ser, evitar las consecuencias que sobre él puede tener el acuerdo²⁶⁸.

267 Vid. MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 206. Legitimación para impugnar», en AA.VV. J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, Civitas, Navarra, 2015, p. 257.

268 Vid. BAENA BAENA, P.J.: «Legitimación activa y pasiva para la impugnación de acuerdos sociales [arts. 206.1, 3 y 3, 251.1 y 495.2.b) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, p. 555.

En segundo lugar, la legitimación activa corresponde a los terceros que acrediten un interés legítimo. La Ley no determina qué se debe entender por interés legítimo, por tanto, será necesario que los tribunales lo determinen caso por caso, según las circunstancias concretas. No obstante, se ha definido que un tercero tiene interés legítimo cuando el acuerdo social puede afectar a sus derechos personales, sociales o patrimoniales, por tanto, el tercero debe tener un interés directo²⁶⁹. Al tercero le corresponde acreditar la existencia de ese interés legítimo.

Y en tercer lugar, están legitimados para impugnar los acuerdos sociales los socios que tengan esta condición en el momento de adopción del acuerdo y que reúnan, de forma individual o agrupada con otros socios, determinados porcentajes de capital social, con carácter general el 1%, para las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas no cotizadas, pero que en el caso de las sociedades cotizadas es el 0,1%. Los estatutos sociales podrán reducir estos porcentajes, pero no elevarlos. Por tanto, podemos ver que la redacción actual del artículo 206 LSC adopta un sistema similar al previsto para la impugnación de los acuerdos considerados nulos por la originaria LSC, con la relevante diferencia para los socios de reunir ese mínimo de capital social y con independencia de su asistencia o no a la reunión y el sentido de su voto²⁷⁰. A pesar de ello, consideramos que haber votado a favor de un acuerdo y después impugnarlo puede calificarse como un ejercicio del derecho de impugnación contrario a la buena fe, salvo en el caso de que el acuerdo fuera contrario al orden público, pues en ese caso se debería mantener esta posibilidad, a pesar de que el socio hubiese votado a favor del mismo. Además, la Ley ha clarificado que el socio estará legitimado

269 *Vid.* MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 206. Legitimación para impugnar», *ob. cit.*, p. 258. Este autor ha calificado el interés como propio, objetivo y directo.

270 El anterior artículo 206 LSC hacía una distinción según los acuerdos fuesen nulos o anulables. Para impugnar un acuerdo nulo estaban legitimados todos los socios, los administradores y cualquier tercero que acreditase un interés legítimo y para impugnar un acuerdo anulable estaban legitimados los administradores y los socios asistentes a la junta que hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo, los ausentes y los que hubiese sido privados ilegítimamente de su derecho de voto.

cuando haya adquirido esa condición antes de la adopción del acuerdo y se mantenga en el momento de interponer la demanda²⁷¹. En el caso de que el socio perdiese su condición durante la tramitación del procedimiento, tanto la doctrina como nuestros tribunales han aclarado que podrá continuar cuando se mantenga el interés que pretendía obtener²⁷².

Por tanto, para acreditar esta condición es necesario atender a la forma en la que están representadas las acciones o las participaciones sociales. De este modo, en el caso de las participaciones sociales, como es bien sabido, la sociedad reputará socio a quien conste en el libro registro de socios. Sin embargo, en aquellos supuestos en los que no se haya procedido a esta inscripción, será válida para la acreditación de la condición de socio la exhibición del documento público en el que conste la constitución de la sociedad o su aumento de capital, en el caso de adquisición originaria de las participaciones sociales, o bien en el que conste la transmisión de las participaciones, en el caso de adquisición derivativa. Si la sociedad es anónima, la forma de acreditar la condición de accionista depende del modo en que estén representadas las acciones: en el caso de las acciones nominativas, de igual modo que en las sociedades de responsabilidad limitada, la sociedad considerará accionista a aquel que figure inscrito en el libro registro de acciones nominativas, sin embargo, será válido para acreditar la condición de accionista cualquier otro documento en el que conste esta titularidad; en el caso de las acciones al portador, la condición de accionista se acreditará mediante la exhibición del título; y finalmente, en el caso de las acciones representadas mediante anotaciones

271 De este modo, la redacción actual del artículo 206 LSC ha clarificado la duda que se había planteado con anterioridad y que se había resuelto admitiendo la legitimación del socio, a pesar de que hubiese adquirido su condición con posterioridad a la adopción el acuerdo. Esta admisión tenía como fundamento el interés que tenía el socio, de la misma forma que tenía el socio que le había transmitido la participación en el capital social, por tanto, se admitía la sucesión procesal de quien hubiese impugnado un acuerdo por nulidad.

272 Así lo determina el Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016.

en cuenta se deberá aportar la certificación expedida por la entidad que se encargue del registro contable.

En aquellos casos en los que el motivo de la impugnación sea un defecto de forma, el artículo 206.5 LSC, en la línea de evitar abusos en la impugnación, exige que el demandante, con independencia de que sea un socio, un administrador o bien un tercero con interés legítimo, haya denunciado el defecto en el momento oportuno si hubiese tenido ocasión de hacerlo²⁷³. En este sentido, debemos poner en relación este requisito previo con los motivos de impugnación de los acuerdos sociales y los acuerdos inimpugnables previstos en el artículo 204 LSC. Según lo previsto en el citado artículo, como se ha analizado con anterioridad, no procederá la impugnación de los acuerdos sociales por la infracción de requisitos meramente procedimentales para la adopción de un acuerdo, salvo que se trate de una infracción que tenga el carácter de relevante o bien que se trate de una infracción relativa a la forma y plazo previo de la convocatoria, a las reglas esenciales de constitución del órgano o a las mayorías necesarias para la adopción de los acuerdos²⁷⁴. Por

273 El Tribunal Supremo lo había exigido con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 31/2014. *Vid.* Sentencia núm. 804/2002 de 31 de julio: «Esta Sala tiene declarado que el texto del artículo 64 (hoy artículo 111) de la Ley Especial no decreta la nulidad por incumplir alguna de sus reglas, sino que dicha declaración queda a la discreción y prudencia de los Tribunales (STS de 14 de marzo de 1973), y la sentencia recurrida, que cita la STS de 7 de febrero de 1984, sigue dicha posición cuando, tras explicar la finalidad de la formación de la lista de asistentes –facilitar la formación del «quorum» legal de presencia, legitimar el ejercicio del derecho del voto y acreditar el hecho de la presencia o de la ausencia de los accionistas–, considera que, en base al objetivo perseguido por la norma, debe seguirse un criterio flexible en su aplicación, y alcanza la conclusión de la absoluta improcedencia de la impugnación manifestada, pues no sólo falta toda acreditación de irregularidades que afecten a los fines precitados del artículo 111, sino que se ha omitido la alegación en el propio acto de la Junta de la falta de la lista de asistentes, o sus pretendidos defectos, como esencial exigencia previa para la viabilidad de la acción impugnatoria, cuya argumentación encuentra apoyo en la reiterada doctrina jurisprudencial que refiere».

274 De la lectura del precepto podría interpretarse que la denuncia tan solo es necesaria ante la infracción de defectos de forma que afecten a la adopción de los acuerdos, excluyendo las infracciones relativas a la convocatoria y constitución de la junta. Sin embargo, se ha considerado que el proceso de adopción de un acuerdo se debe inter-

esta razón, en el caso de que se trate de un acuerdo impugnado, por reunir este calificativo, el demandante debería haber denunciado la infracción en el momento oportuno. De este modo, si la infracción es relativa a la convocatoria de la junta debería haberse denunciado hasta el momento de constitución de la misma y si es relativa a la constitución, su desarrollo o votaciones debería hacerse constar en acta.

En el supuesto de que los socios no alcancen el porcentaje de capital indicado en la Ley o en los estatutos, el artículo 206.1 LSC reconoce expresamente un derecho de resarcimiento por el daño que el acuerdo impugnado haya podido ocasionar. Por tanto, estos socios no podrán obtener una declaración de ineficacia del acuerdo, pero si un resarcimiento que corresponda satisfacer a la sociedad. Para ello será necesario que acrediten que el acuerdo cumplía todos los requisitos para ser impugnado, un daño y una relación de causalidad entre ese acuerdo y el daño. A pesar de que el citado artículo sólo hace alusión a aquellos socios que no alcancen el porcentaje de capital requerido para impugnar, el derecho a la reparación del daño también correspondería a aquellos socios que estuviesen legitimados para impugnar el acuerdo social²⁷⁵.

Como excepción de todo lo anterior se encuentran los acuerdos contrarios al orden público. Respecto a estos, están legitimados activamente todos los socios, con independencia del porcentaje de capital que representen

prestar de forma amplia, incluyendo desde el momento de la convocatoria de la junta hasta el momento de adopción del acuerdo. Vid. ALCOVER GARAU, G.: «La denuncia de defectos de forma como requisito de legitimación para la impugnación (art. 206.5)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 388 y 389.

275 La doctrina también ha admitido la posibilidad de solicitar ese resarcimiento al socio o socios que logren el porcentaje exigido en la ley o en los estatutos. Vid. BAENA BAENA, P.J.: «Legitimación activa y pasiva...», ob. cit., p. 549.

y de cuándo hayan adquirido su condición, así como cualquier administrador y cualquier tercero. Respecto a este último, querríamos apuntar que la Ley no exige que el tercero acredite un interés legítimo. A pesar de ello, se ha afirmado que la legitimación no corresponderá a cualquier persona, sino que en estos casos se aplica una inversión de la carga de la prueba, pues es la sociedad la que tiene que demostrar que ese tercero carece de interés para impugnar el acuerdo²⁷⁶.

Finalmente, la acción de impugnación se debe dirigir contra la sociedad, a quien le corresponde la legitimación pasiva. No obstante, cabe la intervención en el proceso, a su costa, de aquellos socios que hubiesen votado a favor del acuerdo, con la finalidad de que puedan defender el mantenimiento de la validez del acuerdo, a pesar de que esto no les convertirá en demandados.

1.4. Efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación

Una de las cuestiones más problemáticas de esta materia es la relativa a los efectos de la sentencia que estima la impugnación de los acuerdos sociales. La única referencia al respecto se encuentra en el artículo 208 LSC, que no ha sido objeto de modificación, a pesar de la reforma introducida por la Ley 31/2014, que suprime la distinción entre los acuerdos nulos y anulables. Por esta razón, se considera que el legislador ha dejado pasar la oportunidad de clarificar este punto tan controvertido²⁷⁷.

El citado artículo 208 LSC tan sólo hace referencia a la necesidad de inscribir la sentencia que declara la nulidad de un acuerdo inscribible en el Registro Mercantil y, de forma rotunda, establece que si el acuerdo impug-

276 Vid. MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 206. Legitimación para impugnar», ob. cit., p. 263.

277 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos...», ob. cit., p. 93.

nado estuviese inscrito en el Registro Mercantil, la sentencia determinará la cancelación de la inscripción de ese acuerdo y de todos los asientos posteriores que contradigan la sentencia, por tanto, sólo hace referencia a los efectos registrales de la estimación de la impugnación²⁷⁸. En este sentido, la cancelación afectará a todas las inscripciones posteriores, que ejecuten el acuerdo anulado o que partan de la situación que haya creado, y que sean contradictorias con la inscripción declarada nula. Este artículo no se pronuncia sobre quién debe determinar qué asientos se deben cancelar, si el juez que dicta la sentencia o bien el Registrador mercantil. La opinión mayoritaria es que esa competencia corresponde al Registrador, sobre la base del artículo 156.2 del Reglamento del Registro Mercantil²⁷⁹, tal y como lo pone de manifiesto la Dirección General de los Registros y del Notariado²⁸⁰. Para ello, la sentencia

278 La transcripción literal del artículo 208 LSC es la siguiente: «1. La sentencia firme que declare la nulidad de un acuerdo inscribible habrá de inscribirse en el Registro Mercantil. El «Boletín Oficial del Registro Mercantil» publicará un extracto. 2. En el caso de que el acuerdo impugnado estuviese inscrito en el Registro Mercantil, la sentencia determinará además la cancelación de su inscripción, así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella.»

279 El artículo 156.2 del Reglamento del Registro Mercantil establece: «El testimonio judicial de la sentencia firme que declare la nulidad de todos o alguno de los acuerdos impugnados, será título suficiente para la cancelación de la anotación preventiva, de la inscripción de dichos acuerdos y de la de aquellos otros posteriores que fueran contradictorios con los pronunciamientos de la sentencia».

280 *Vid.* RDGRN de 4 de febrero de 2011: «(...) No otra cosa es lo que dijo la citada Resolución al señalar que «tampoco cabe interpretar el mandato contenido en dicha norma (el art. 121.3 de la Ley de Sociedades Anónimas), cuando dispone que si el acuerdo estuviera inscrito en el Registro Mercantil, la sentencia determinará, además, la cancelación de la inscripción así como la de los asientos posteriores que resulten contradictorios con ella, pues no está exigiendo o condicionando tales cancelaciones a que así se disponga expresamente en la Resolución judicial, sino que contiene un mandato dirigido directamente al Registrador para que, a la vista de la misma, practique las cancelaciones que procedan. No sólo la propia dicción del precepto lleva a entenderlo así, sino que es la única solución posible pues en el proceso no tiene por qué constar la existencia de asientos posteriores, ni podría serlo si éstos se han practicado en el plazo que va desde que la sentencia se dicta hasta que se presenta en el Registro testimonio de ella».

debe pronunciarse sobre la cancelación de estos asientos, aunque no es necesario que concrete cuáles son²⁸¹.

No cabe la menor duda de que con la impugnación de un acuerdo social se persigue la declaración de su ineficacia, es decir, que se declare el acuerdo nulo. La anterior distinción entre los acuerdos nulos y los anulables podía llevar a plantear si la declaración de ineficacia de un acuerdo tenía efectos *ex tunc*, es decir, los efectos se retrotraen al momento de adopción del acuerdo, o bien efectos *ex nunc*, esto es, los efectos se producen a partir de la sentencia de impugnación. Para dar respuesta a esta cuestión, se debía determinar si era posible aplicar la teoría clásica de la nulidad de los negocios jurídicos. En este sentido, no habían faltado autores que se habían mostrado favorables a la aplicación de esta teoría y habían considerado que, con la anterior distinción entre acuerdos nulos y anulables, la sentencia estimatoria de la impugnación de un acuerdo nulo tenía efectos *ex tunc* y la de un acuerdo anulable tenía efectos *ex nunc*²⁸². Sin embargo, otros habían

281 Vid. RDGRN núm. 6918/2013, de 18 de mayo: «(...) y sin que en orden al cumplimiento de lo previsto en el artículo 208.2 de la Ley de Sociedades de Capital sea preciso la «identificación específica de cada uno de tales asientos» para la cancelación de asientos contradictorios posteriores, debe exigirse, cuando menos, un pronunciamiento judicial genérico de cancelación de los asientos posteriores contradictorios». En este punto, resulta interesante lo comentado por Picó Junoy quien considera que ante esta situación el Registrador mercantil se debería dirigir al juez que ha resuelto sobre la impugnación de los acuerdos sociales para que mediante un auto se pronuncie sobre «la extensión o no de los efectos de la nulidad a dichos asientos y ordenar, en consecuencia, su cancelación registral». Vid. PICÓ JUNOY, J.: «Cuestiones procesales de la impugnación de acuerdos de sociedades de capital», en AA.VV., D. Vázquez Albert y J.M. Calavia Molinero (dir.), *Reforma de las sociedades de capital y mejora del gobierno corporativo*, Revista Jurídica de Catalunya-Thomson Reuters Aranzadi, 2015, p. 107.

282 Vid. SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: *La Junta General en las Sociedades de Capital*, Civitas, Madrid. 2007, p. 423. MUÑOZ PAREDES, M.L.: «Los acuerdos sociales impugnables», en Revista de Derecho Mercantil núm. 296/2015, p. 174, 176 y 177. Como bien distingue esta autora, ante la invalidez de un acto jurídico era posible seguir la vía de la nulidad o bien de la anulabilidad. La primera es aquella en la que el vicio es tan relevante que la invalidez se debe predicar en todo caso, por ello, un acto declarado nulo no produce efectos jurídicos y la sentencia que declara la nulidad tiene

considerado que, con independencia de que el acuerdo fuese nulo o anulable, los efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación eran *ex tunc*, por tanto, que el acuerdo era nulo desde el momento en que se adoptó²⁸³. Esta posición se fundamentaba en lo preceptuado en el citado artículo 208 LSC en el que se ordena la cancelación de los asientos posteriores que resulten contradictorios con la sentencia que estima la impugnación. Este artículo, que no ha sido modificado, por tanto, se mantiene inalterado desde la aprobación de la LSC, no distingue ni distinguía entre acuerdos nulos o anulables, a pesar de que la redacción anterior del artículo 204 LSC lo hacía a efectos de legitimación y de caducidad de la acción.

Sobre este asunto se han pronunciado el Tribunal Supremo y la Dirección General de los Registros y del Notariado afirmando que no es posible aplicar de forma automática el régimen de nulidad de los contratos a los acuerdos sociales, sino que es necesario hacer relevantes adaptaciones²⁸⁴, atendiendo a las peculiaridades del derecho de sociedades para salvaguardar los principios de seguridad jurídica y protección de tráfico mercantil²⁸⁵.

el carácter de declarativa. La segunda produce efectos cuando son solicitados por los afectados, el acto produce efectos desde que es dictado y sólo cesan cuando el acto se anula, por ello la sentencia es constitutiva.

283 Vid. ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., pp. 1477.

284 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos...», ob. cit., pp. 92 y 93. Esta autora había criticado la distinción entre los acuerdos nulos y anulables, por considerar que no era posible aplicar de forma directa las instituciones de validez de los negocios jurídicos.

285 Vid. RDGRN núm. 8113/2014, de 30 de junio: «Esta Dirección General ha tenido ocasión de afirmar cómo en el ámbito del Derecho Mercantil y, más específicamente, en el Derecho de Sociedades la declaración de nulidad de los acuerdos sociales no tiene siempre los radicales efectos previstos en el orden civil pues, además de los intereses de las partes del negocio, entran en juego otras consideraciones igualmente merecedoras de amparo como son la conservación de la empresa y la salvaguardia del principio de seguridad jurídica».

RDGRN núm. 7036/2013 de 30 de mayo: «(...) no cabe extender en este ámbito el régimen jurídico común de la nulidad y anulabilidad de los negocios jurídicos».

Prueba de ello es que, si se hubiese aplicado de forma directa el régimen civil de la nulidad, previsto en el artículo 6.3 del Código Civil, a los acuerdos nulos (aquellos contrarios a la ley según el artículo 204 LSC en la redacción anterior a la Ley 31/2014), la acción para solicitar la nulidad no hubiese caducado ni prescrito y esos acuerdos no quedarían convalidados por el transcurso del plazo para interponer la acción²⁸⁶.

En este sentido, nos parece relevante reproducir lo previsto por la DGRN. En concreto, la resolución núm. 7036/2013 de 30 de mayo que determina: «El problema radica, en nuestro Derecho, en un extendido y a veces mal formulado, así como equivocado entendimiento de la supuesta eficacia radical y retroactiva o *ex tunc* de la declaración judicial de nulidad de los acuerdos sociales impugnados. Frente a lo que algunos presuponen, la sentencia declarativa de nulidad no produce de manera automática u *ope legis* una especie de radical *restituto in integrum societaria* o automático regreso al estado de cosas anterior al acuerdo anulado ni tan siquiera a efectos internos. Como bien expone el recurrente en su escrito de recurso, no cabe extender en este ámbito el régimen jurídico común de la nulidad y anulabilidad de los negocios jurídicos».

A pesar de que la Ley 31/2014 ha supuesto la eliminación de la distinción entre los acuerdos nulos y anulables y que la exposición de motivos se refiera a la anulación de los acuerdos sociales, el artículo 208 LSC, que prevé los efectos de la sentencia de impugnación de los acuerdos sociales, no se ha visto modificado por la citada Ley 31/2014, como hemos comentado con anterioridad. En este sentido, estimada la impugnación de un acuerdo social será declarado ineficaz y los efectos se retrotraen al momento de adopción del acuerdo, por tanto, la nulidad del acuerdo tiene efectos *ex tunc*²⁸⁷.

En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 523/2008 de 12 de junio.

286 Con la finalidad de crear una situación de seguridad, se consideró que a la nulidad de los acuerdos sociales se debía aplicar una serie de normas específicas alejadas de la nulidad clásica de los negocios jurídicos.

287 *Vid.* PICÓ JUNOY, J.: «Cuestiones procesales de la impugnación...», *ob. cit.*, p. 107; MUÑOZ PAREDES, M.L.: «Los acuerdos impugnables en el nuevo régimen de impug-

Sin embargo, esta afirmación debe ser matizada, pues debemos distinguir entre los efectos que puede producir frente a los socios de la sociedad y los que puede producir frente a terceros²⁸⁸. La citada RDGRN núm. 7036/2013 de 30 de mayo afirma: «No en vano se ha dicho que la implantación de un canon de retroactividad fuerte, por sus consecuencias devastadoras de los derechos adquiridos por socios y terceros, puede conducir al caos jurídico». Y en el mismo sentido: «No puede obviarse la existencia en la sociedad de dos planos, el contractual y el organizativo, y que los sucesivos actos organizativos adoptados por la sociedad, una vez sea declarada nula la causa jurídica de los mismos, deben ser convalidados o regularizados conforme a las reglas y principios propios del ordenamiento societario y con pleno respeto al principio de seguridad jurídica recogido en el artículo 9.3 de la Constitución. En definitiva: no es posible la aplicación poco meditada del brocardo *quod nullum est nullum effectum producit*.»

En el primer caso, es decir, para determinar los efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación sobre los socios de la sociedad se debe acudir a lo previsto en el artículo 223.3 párrafo 3 de la Ley de Enjuiciamiento

nación de acuerdos sociales (art. 204.1 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, p. 131.

En el mismo sentido, *vid.* Sentencia del Tribunal Supremo núm. 37/2012 de 23 de febrero: «(...) una vez firme produce sus efectos *ex tunc* o, lo que es lo mismo, se retrotrae al momento de la aprobación del acuerdo y se proyecta sobre los acuerdos posteriores que se sustentan en el anulado».

RDGRN de 4 de febrero de 2011 y, en el mismo sentido, la de 26 de febrero de 2001: «(...) los efectos de la sentencia declaratoria de la nulidad de unos acuerdos sociales han de retrotraerse al momento de la adopción del acuerdo declarado nulo «cual si el mismo nunca hubiera existido», ya que si se cancela sólo la inscripción del acuerdo anulado y se dejan subsistentes los asientos posteriores, se está dando por bueno y consagrando lo declarado nulo, al no proyectar los efectos del pronunciamiento judicial sobre lo posteriormente acordado por la Sociedad sobre el presupuesto del acuerdo anulado».

288 *Vid.* CABANAS TREJO, R.: «Cambios en el régimen de la junta general de las sociedades de capital en la reforma del gobierno corporativo (Ley 31/2014, de 3 de diciembre)», en *Diario la Ley* núm. 8442, 16 de diciembre de 2014.

Civil, que establece: «Las sentencias que se dicten sobre impugnación de acuerdos societarios afectarán a todos los socios, aunque no hubieren litigado». Sin embargo, como hemos comentado, la sentencia de estimación no determina la nulidad radical y automática de todos los actos o acuerdos que deriven del acuerdo nulo, sino que condenará a la sociedad a tomar las medidas que sean necesarias para restaurar la situación jurídica²⁸⁹. Para ello, en muchas ocasiones será necesario que la sociedad adopte un nuevo acuerdo que regularice la situación de la sociedad²⁹⁰.

En el segundo caso, es decir, para determinar los efectos de esta sentencia sobre los terceros se debe distinguir a los terceros de buena fe. El artículo predecesor del artículo 208 LSC era el 122 de la LSA, que establecía en el primer apartado: «la sentencia que estime la acción de impugnación producirá efectos frente a todos los accionistas, pero no afectará a los derechos adquiridos por terceros de buena fe a consecuencia del acuerdo impugnado». Este precepto fue derogado por el apartado 2º del número 2 de la disposición derogatoria única de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. A pesar de ello, como bien hemos comentado, el artículo 208 LSC no se pronuncia sobre los efectos que la sentencia puede tener sobre terceros. Sin embargo, la DRGN ha afirmado que «la sentencia estimatoria de la impugnación de un acuerdo societario produce su efecto

289 Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, J.: «Los efectos de la declaración de nulidad de los acuerdos sociales», en AA.VV. J. García de Enterría (coord.), *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, Thomson Reuters Civitas, 2014, pp. 478 y 479.

290 Vid. RDGRN núm. 7036/2013 de 30 de mayo «La cancelación de la inscripción del acuerdo objeto de impugnación, así como la de las inscripciones contradictorias, no produce como consecuencia jurídica, la automática supresión, en contra de terceros de buena fe, de los efectos jurídico-organizativos que se derivan de los actos de ejecución de dichos acuerdos. Los administradores deberán convocar a los socios a una junta que resuelva adoptar las medidas adecuadas para regularizar la situación en que se encuentra la sociedad y al objeto de adecuar su situación a lo previsto en el contenido de la sentencia recaída (...) Al tratarse de actos jurídicos debidos, los administradores son responsables tanto de adoptar las previsiones que convengan como de convocar la junta. En caso de que la sociedad no adoptase los acuerdos oportunos, el interesado o el propio administrador podrán solicitar del juez la adopción forzosa de los correspondientes acuerdos sociales».

desde que es firme, pero con eficacia *ex tunc*, por lo que se retrotrae al momento de aprobación del acuerdo anulado, y *erga omnes* (con las salvedades respecto de terceros antes apuntadas)²⁹¹». Por tanto, la nulidad de un acuerdo no determina la automática eliminación de los efectos que se derivan del mismo en contra de los terceros de buena fe, es decir, la nulidad no puede desplegar sus efectos sobre los actos y contratos que la sociedad haya celebrado con terceros de buena fe²⁹², al amparo o en ejecución del acuerdo declarado nulo, que seguirán siendo válidos, sobre la base del principio de seguridad jurídica²⁹³ y del artículo 20.2 *in fine* del código de Comercio que prevé que «la declaración de inexactitud o nulidad no perjudicará los derechos de terceros de buena fe, adquiridos conforme a derecho»²⁹⁴.

291 Vid. RDGRN de 4 de febrero de 2011: «Sin perjuicio de las excepciones que en orden a la protección de los posibles derechos adquiridos por terceros de buena fe que obraron fiados en la apariencia jurídica creada por los acuerdos impugnados hasta su anulación, resulten procedentes en caso de que no se hubiera practicado en su momento la anotación preventiva de la demanda a que se refiere el artículo 156.2 del Reglamento del Registro Mercantil (anotación que sí se había practica en este caso), la cual deja en suspenso, por la fuerza de su propia publicidad, la presunción de validez del acto impugnado y los que de él resulten tributarios (cfr. arts. 20 del Código de Comercio y 7 del Reglamento del Registro Mercantil)».

292 Por tercero de buena fe se debe entender aquel que no tenga la condición de socio ni de administrador en el momento de adopción del acuerdo, aunque la hubieran adquirido durante la tramitación del procedimiento de impugnación. Vid. ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», ob. cit., p. 1474.

293 Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, J.: «Los efectos de la declaración de nulidad...», ob. cit., pp. 470 y 471. MUÑOZ PALMA, C. Y TORTUERO ORTIZ, J.: «Algunas cuestiones prácticas sobre la impugnación de los acuerdos sociales», Revista Aranzadi Doctrinal núm. 8/2013.

294 Vid. RDGRN núm. 6918/2013 de 18 de mayo: «Es cierto que la sentencia produce efectos frente a todos los socios ex artículo 222.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pero los terceros de buena fe, incluidos los socios que tengan esa consideración, están protegidos en el orden procesal porque no les afecta la cosa juzgada y en el orden material por razón de la tutela frente a la inexactitud registral implícita en el principio de fe pública registral ex artículo 20.2 *in fine* del Código de Comercio cuando nos dice que «la declaración de inexactitud o nulidad no perjudicará los derechos de terceros de buena fe, adquiridos conforme a derecho»».

Este régimen de los efectos de la sentencia de impugnación es aplicable no sólo a los acuerdos impugnables, sino también a los acuerdos contrarios al orden público. A pesar de que pueda parecer que éstos están viciados por vulnerar algún principio jurídico básico y, por tanto, merecen una sanción más severa que el resto de acuerdos impugnables, la única distinción entre ellos se encuentra en materia de legitimación y de caducidad. El legislador considera que la vulneración de este acuerdo es tan grave que no puede quedar convalidada por el transcurso del tiempo. Sin embargo, en nuestra opinión, los efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación deben ser los mismo que hemos comentado con anterioridad, que determina una nulidad *ex tunc* del acuerdo impugnado, pero no con carácter automático, sino que es necesario que la sociedad adopte las medidas oportunas para adecuar la situación a lo previsto por la sentencia²⁹⁵.

2. VULNERACIÓN DEL DERECHO DE INFORMACIÓN

Como se ha comentado con anterioridad, una de las principales novedades del vigente régimen de impugnación de los acuerdos sociales es la previsión de una serie de motivos ante los que no será posible impugnar un acuerdo social. A efectos de este estudio, resulta relevante la letra b del artículo 204.3 LSC que establece que no será motivo de impugnación la incorrecta o insuficiencia de la información solicitada antes de la celebración de la junta, salvo que esa información hubiese sido esencial para el ejercicio razonable por parte del socio medio, del derecho de voto o de cualquier otro derecho de participación. Por tanto, según lo expuesto, el régimen actual de impugnación de acuerdos sociales obliga a distinguir entre el derecho de información ejercitado de forma previa a la celebración de la junta y el ejercitado durante la celebración de la misma, pues el citado artículo no se pronuncia de forma expresa sobre el ejercicio del derecho durante la celebración de la junta.

295 Vid. GARCÍA DE ENTERRÍA, J.: «Los efectos de la declaración de nulidad...», ob. cit., pp. 481 y 482.

En atención a lo previsto en el artículo 204.3.b LSC, el socio de una sociedad anónima o de responsabilidad limitada no podrá impugnar un acuerdo social por vulneración del derecho de información ejercitado de forma previa a la celebración de la junta. Por tanto, con carácter general, un acuerdo social es válido, a pesar de que la información que recibió el socio con anterioridad a la celebración de la junta hubiese sido incorrecta o insuficiente. En este sentido, una lectura atenta del precepto lleva a concluir que la ausencia total de información no está amparada en las causas de inimpugnabilidad, por tanto, ante la negativa del órgano de administración de proporcionar la información solicitada el socio podrá impugnar el acuerdo social afectado, pues el precepto se refiere a la información incorrecta o insuficiente como causas de inimpugnabilidad²⁹⁶. Sin embargo, la Ley prevé, como excepción, que se admitirá la impugnación del acuerdo social si la información hubiese sido esencial para el ejercicio razonable del derecho de voto o de cualquier derecho de participación. La referencia a cualquier derecho de participación y no sólo al derecho de voto refuerza la idea de que el derecho de información no es un derecho instrumental del derecho de voto, sino un derecho autónomo. En este sentido, la Ley se refiere a los llamados derechos de participación del socio, entendiendo por ellos cualquier derecho del socio²⁹⁷.

Como podemos observar, la Ley basa la excepción en varios conceptos jurídicos indeterminados, pues se refiere a la información esencial, al

296 Vid. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T.: «Nuevas causas de impugnabilidad: defectos informativos (arts. 197.5 y 204.3.b LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, p. 242.

297 Resulta sorprendente la referencia a los llamados derechos de participación del socio. En un primer momento, haciendo alusión a la Directiva 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas, se puede llegar a pensar que se está aludiendo a los llamados derechos políticos, quedando excluidos los derechos económicos. Sin embargo, no hay ninguna razón que justifique esta exclusión. En este sentido, Vid. ALONSO ESPINOSA, F.J.: «El derecho de información del accionista...», ob. cit., pp. 204 y 205.

ejercicio razonable del derecho y a la condición de socio medio. En nuestra opinión, esto genera inseguridad jurídica, puesto que tan sólo analizando las circunstancias de cada caso se podrán determinar estos conceptos.

En cuanto al primer concepto, la información esencial, consideramos que para la determinación de si una información es o no esencial podríamos aplicar lo comentado respecto a una de las causas de exoneración de los administradores en su deber de proporcionar la información solicitada por el socio, debido a su similitud. En concreto el apartado 3 del artículo 197 LSC recoge que los administradores no están obligados a entregar esa información cuando sea innecesaria para la tutela de los derechos de socio y el artículo 204.3.b LSC determina que la información será esencial cuando sea sustancial para el ejercicio de los derechos. En este sentido, consideramos que la información no es esencial cuando es innecesaria para la tutela de los derechos del socio, tal y como hemos desarrollado en el epígrafe relativo a las causas legales de exoneración del deber de información de los administradores²⁹⁸. A pesar de que artículo menciona «cualquier otro derecho de participación», en nuestra opinión se refiere básicamente al derecho de voto, pues consideramos que la información es esencial cuando sea sustancial para el ejercicio de los derechos, en el sentido de que el socio hubiese modificado el sentido de su voto si hubiese conocido la información solicitada²⁹⁹. Por esta razón podemos afirmar que se podría estar

298 *Vid.* el epígrafe 1.2. cuyo título es «b) Acuerdos inimpugnables: test de relevancia y test de resistencia».

299 *Vid.* Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 35/2018, de 29 de enero, en la que se afirma que la información facilitada es suficiente para ejercer el derecho de voto porque se informa sobre el coste del servicio de auditoría prestado respecto a un ejercicio social, sobre el coste en otros ejercicios se remite a las cuentas anuales y para los últimos ejercicios se ofrece un presupuesto.

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 6 de Madrid, núm. 278/2015 de 19 de junio: «En primer lugar, atendiendo a la regla de la relevancia antes expuesta lo fundamental para poder considerar la infracción del derecho de información radicaría en dos aspectos: Si el socio, que actuase razonable y objetivamente, y conociera las circunstancias que constituían el objeto de su solicitud de información, hubiera votado en un sentido distinto a como lo hizo sin conocer tales circunstancias, y por otra parte, si el objeto de la pregunta es suficientemente importante como para influir en

volviendo a concepción jurisprudencial del derecho de información como instrumental del derecho de voto³⁰⁰. Para determinar el carácter esencial de la información se debe acudir al llamado test de la relevancia, en el sentido de que sólo cuando la infracción sea relevante, por haber podido influir en el voto del socio, será posible impugnar el acuerdo social³⁰¹.

En cuanto al segundo concepto, el ejercicio razonable del derecho, hace referencia al ejercicio de buena fe y no abusivo que, como hemos podido analizar con anterioridad, su determinación depende de las situaciones concretas de cada caso. En este sentido, como hemos comentado, el derecho de información se deberá ejercitar de buena fe y de forma no abusiva, pues de lo contrario, el órgano de administración podrá denegar la información solicitada, sin que por ello el socio pueda impugnar el acuerdo social afectado, alegando una vulneración del derecho de información.

Y finalmente, en cuanto al tercer concepto, el socio medio, se ha afirmado que es aquel que está informado y es razonablemente perspicaz³⁰². Sin embargo, esta valoración dependerá de muchas y variadas circunstancias no sólo personales, sino también de la sociedad y su relación con ella, por esta razón esta remisión ha sido criticada por la doctrina³⁰³.

la votación, incluso así con independencia de la respuesta que hubiera podido dar si su derecho se hubiera satisfecho adecuadamente».

300 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197...», en AA.VV., ob. cit., p. 108.

301 Vid. BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho del accionista...», ob. cit., p. 28.

302 Vid. pie de página número 91. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Palma de Mallorca núm. 268/2018 de 15 de mayo: «Ahora, parece que el legislador ha querido objetivarlo de tal manera que el juez deberá, valorar en caso, si la información incorrecta o no facilitada por el administrador al socio, sería relevante para cualquiera persona se pudiera formar una opinión y emitir el voto en un sentido u otro y ejercitar los demás derechos de participación. En suma, habrá que aplicar en cada caso, el test de la relevancia y de la proporcionalidad».

303 Vid. FARRANDO MIGUEL, I.: «Los déficits informativos como causa de impugnación...», ob. cit., pp. 439 y 440. Este autor afirma que no se puede valorar de esta forma ya que parece que la información de la sociedad fuese dirigida a un colectivo

Por tanto, en atención a estas explicaciones, podemos concluir que la vulneración del derecho de información ejercitado de forma previa a la celebración de la junta, por resultar la información proporcionada insuficiente o incorrecta, sólo podrá ser causa de impugnación del acuerdo afectado cuando haya sido sustancial para un socio informado y razonablemente perspicaz para el ejercicio de cualquiera de sus derechos de participación³⁰⁴.

Como hemos podido comprobar, el citado artículo 204.3 LSC, que recoge los motivos por los que no se podrá impugnar un acuerdo social, no se pronuncia sobre la vulneración del derecho de información ejercitado durante la celebración de la junta. Esto podría llevar a pensar que la vulneración de ese derecho podrá ser motivo de impugnación de los acuerdos sociales. Sin embargo, para dar respuesta a esta cuestión debemos hacer una distinción entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada.

genérico e indeterminado, haciendo un paralelismo con el concepto de consumidor medio.

304 *Vid.* Auto del Juzgado de lo Mercantil núm. 9 de Barcelona de 1 de abril de 2016: «Pues bien, habida cuenta que lo que se iba a someter a la aprobación de los socios era justamente la aprobación de las cuentas anuales, la gestión del órgano de administración y en su caso, que el cargo de administrador pasara a ser retribuido y su importe, tal información supera el test de idoneidad, relevancia y proporcionalidad, pudiendo considerarse, desde un punto de vista objetivo, esencial y relevante para que cualquier socio pudiera conocer, de forma previa a la junta, la situación contable y financiera de la compañía, la marcha del negocio, si el administrador está gestionando correctamente o no el patrimonio social y un uso debido de un bien de la compañía. Sin embargo, de todos esos documentos solicitados, la administradora sólo hizo entregar en el mismo acto de la junta, del balance de situación y de la memoria de las cuentas anuales (documentos que, además, no cumplen, a simple vista, los requisitos exigidos por la normativa contable) no haciendo entrega de los restantes (como el estado de cuentas de pérdidas y ganancias, contrato de alquiler, movimientos bancarios, etc.) hasta el día 29 de junio de 2015. Tal déficit de información no puede ser sino considerado como relevante, al imposibilitar al socio formarse criterio y emitir su voto en un sentido u otro, así como ejercitar los demás derechos de participación en la vida societaria, entre ellos, su derecho a conocer la marcha de la sociedad».

En el primer caso, en el supuesto de una sociedad anónima, debemos remitirnos al artículo 197 LSC, que, como hemos comentado, establece el régimen del derecho de información en las sociedades anónimas. El apartado 5 del citado artículo niega de forma expresa la posibilidad de impugnar un acuerdo social por la vulneración de este derecho ejercitado durante la celebración de la junta, en los siguientes términos: «la vulneración del derecho de información previsto en el apartado 2 (que reconoce el derecho de información ejercitado durante la celebración de una junta³⁰⁵) solo facultará al accionista para exigir el cumplimiento de la obligación de información y los daños y perjuicios que se le hayan podido causar, pero no será causa de impugnación de la junta general». Por tanto, el socio de una sociedad anónima, ante la vulneración del derecho de información ejercitado durante la celebración de una junta, no podrá impugnar el acuerdo social afectado, sino que tan solo estará facultado para exigir el cumplimiento de la obligación de información y un resarcimiento de los daños y perjuicios causados³⁰⁶.

En el segundo caso, en el supuesto de una sociedad de responsabilidad limitada, si acudimos al artículo 196 LSC, que establece el régimen del derecho de información en las sociedades de responsabilidad limitada, no encontramos una negativa, como en las sociedades anónimas, a la posibilidad de acudir a la impugnación de los acuerdos sociales ante la vulneración del derecho de información ejercitado durante la celebración de una junta. De este modo, se podría concluir que, en las sociedades de responsabilidad limitada, a diferencia de las sociedades anónimas, la vulneración del derecho de información ejercitado durante la celebración de la junta puede ser motivo de impugnación de los acuerdos sociales, pues ni el artículo 196 LSC ni el artículo 204.3 LSC, que recoge los motivos de no impugnación de los acuerdos sociales, impiden la impugnación. Ante la diferencia de régimen en las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada, no

305 La frase que aparece entre paréntesis no forma parte del artículo citado, sino que es una aclaración propia.

306 La acción de cumplimiento y de resarcimiento será objeto de comentario en un epígrafe posterior.

han faltado autores y también alguna sentencia que han considerado que el artículo 197.5 LSC se debía interpretar de una forma restrictiva, sin que fuese posible realizar una aplicación analógica en las sociedades de responsabilidad limitada³⁰⁷. Sin embargo, tal y como han declarado los Magistra-

307 *Vid.* Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 197/2019, de 12 de abril: «Este tribunal considera, sin embargo, que el artículo 197.5 del TRLSC (que establece que la vulneración del derecho de información ejercitado en el transcurso de la junta general no será causa de impugnación de ésta) es una norma prevista, tan sólo, para las sociedades anónimas. Su extensión por analogía a las sociedades de responsabilidad limitada, como propone la parte apelada, no resulta procedente, por las siguientes razones: 1º) el legislador ha regulado por separado en el Texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (aprobado por RDL 1/2010, de 2 de julio) el régimen material del derecho de información en cada tipo de sociedad, el de las limitadas (SL) en el artículo 196 y el de las anónimas (SA) en el artículo 197 y sólo decidió modificar el de éstas y no el de aquellas, que permaneció incólume, con ocasión de la reforma operada por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre ; 2º) cuando el legislador ha querido unificar para ambos tipos sociales el tratamiento restrictivo del derecho de información del socio como posible justificación para la acción de impugnación de acuerdos sociales, lo ha hecho de modo explícito a raíz de la Ley 31/2014, de 3 de diciembre (así ocurre con el derecho de información previo a la junta en el artículo 204.3.b del TRLSC, donde restringe la posibilidad de impugnación a los casos en los que la información fuera de carácter esencial o determinante de la infracción para el ejercicio de los derechos del socio); no lo ha hecho, sin embargo, en lo que atañe al derecho de información durante el transcurso de la junta, donde, tras la mencionada reforma, solo se prevé la regla restrictiva en sede de sociedades anónimas (art. 197 TRLSC), pero no para las de responsabilidad limitada (art. 196 TRLSC), lo que lleva a pensar en un designio determinado del legislador y que no existe, en realidad, laguna alguna que llenar, por analogía, para esta otra clase de entidades mercantiles; 3º) además, puesto que el art. 197.5 del TRLSC se trata de una norma restrictiva de los derechos del socio (en concreto, el de impugnar los acuerdos sociales - art. 93.c del TRLSC), su aplicación de modo extensivo a otro tipo de sociedad distinto del previsto por el legislador no es, tal vez, la solución jurídicamente más correcta; y 4º) la existencia de identidad de razón, exigida por el artículo 4 del C. Civil, es bastante opinable, pues la restricción que puede tener sentido para garantizar el funcionamiento más fluido de una entidad de gran tamaño, como aspira a serlo la sociedad anónima, puede no ser la más adecuada en entidades que respondan a otro modelo, más reducido y a menudo de carácter cerrado, donde la jurisprudencia tradicional (sentencia de la Sala 1ª del TS 986/2011, de 16 de enero de 2012), a propósito de las sociedades mercantiles cerradas) ha insistido en que se debería permitir una adecuada y más profunda fiscalización por los socios de la gestión social».

dos de lo Mercantil en las Conclusiones de las Jornadas que se celebraron en Pamplona los días 4, 5 y 6 de noviembre de 2015, opinión que se reiteró en el Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016, no hay razón que justifique un trato diferente entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada y de esta forma lo han recogido nuestros tribunales³⁰⁸. Por tanto, consideramos

308 En este último seminario se concluyó por unanimidad: «No son impugnables los acuerdos sociales por vulneración del derecho de información del socio ejercitado durante la junta, sin perjuicio de la acción indemnizatoria que en su caso pueda entablar el socio afectado por los daños y perjuicios que tal omisión le hubieran podido causar. Tal opción legislativa pretende acabar con aquellas prácticas utilizadas por los socios minoritarios, de formular durante la junta una batería de preguntas, muchas de ellas, de detalle, para forzar o provocar justamente un motivo de impugnación de esos acuerdos. El legislador, lo que ha querido, es forzar a los socios a que pidan la información que consideren relevante antes de la junta, dejando para la celebración de la misma, cuestiones de menor trascendencia o simple detalle. Aun cuando el artículo 197 LSC solo imponga esta limitación en las SA, no así para las limitadas (art. 196 LSC), no hay fundamento legal alguno que justifique esa diferenciación, máxime cuando el art. 204.3 LSC les da el mismo tratamiento en cuanto a la imposibilidad de impugnar los acuerdos por vulneración del derecho de información antes de la junta (por unanimidad)».

Vid. Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias núm. 280/2017, de 27 de noviembre con remisión a la Sentencia de la misma Sala núm. 303/2016, de 11 de noviembre: «Ciertamente, en la Ley de Sociedades de Capital, la impugnación de acuerdos de las mismas tiene un régimen distinto según se trate de anónimas o de responsabilidad limitada y el precepto único reformado fue el relativo a las anónimas. Ahora bien, no pueden olvidarse limitaciones, contradicciones y equívocos en la labor legislativa que hace imprescindible un complemento de interpretación doctrinal y jurisprudencial ante reformas parciales o incluso contradictorias. Junto a esta realidad indudable, tiene razón la parte apelante cuando cita uno de los acuerdos adoptados en las Jornadas de los Jueces de lo Mercantil en Pamplona en el mes de noviembre de 2.015, y entre ellos figura el relativo a la presente cuestión al que se le dio el siguiente texto: - Se convino en que no son impugnables los acuerdos sociales por infracción del derecho de información del socio ejercitado durante la junta, tanto si se trata de una sociedad anónima como de una sociedad de responsabilidad limitada. Aun cuando el art. 196 LSC guarde silencio al respecto, no hay razón alguna que justifique esa diferencia de trato entre ambos tipos sociales, máxime cuando el art. 204.3. les da el mismo tratamiento».

que no son impugnables los acuerdos sociales por infracción del derecho de información del socio ejercitado durante la junta, tanto si se trata de una sociedad anónima como de una sociedad de responsabilidad limitada, a pesar de que el artículo 196 LSC guarde silencio.

Del análisis conjunto del derecho de información y del régimen de impugnación de los acuerdos sociales, podemos concluir que la vulneración de este derecho, con carácter general, deja de ser una causa de impugnación de los acuerdos sociales que puede tener algunas excepciones si el derecho se vulnera antes de la celebración de la junta, pero no durante la celebración de la misma. La justificación de esta distinción, según el momento en el que se solicita la información, la podemos encontrar en la diferente concepción de este derecho, pues se ha considerado que el derecho de información ejercitado de forma previa a la junta está directamente ligado al interés del socio a formarse una opinión que le permita el ejercicio de sus derechos durante la junta. Sin embargo, no se puede afirmar lo mismo respecto al derecho de información ejercitado durante la junta, pues en el caso de las sociedades anónimas esta información se podrá entregar hasta los siete días después de su celebración. Además, este derecho se ejercita en muchas ocasiones de forma ajena a su verdadera finalidad, buscando un motivo que permita la impugnación del acuerdo social afectado³⁰⁹. No obstante, no siempre es así y la exclusión de la posibilidad de impugnar el acuerdo social se aplica sin diferenciar la finalidad con la que se ejercitó el derecho. Por esta razón, ha sido criticado por la doctrina y se ha afirmado que esta previsión debería quedar circunscrita a las sociedades anónimas cotizadas³¹⁰.

Finalmente, querríamos recordar lo que se ha comentado con anterioridad respecto a la infracción de deber de los administradores de proporcionar la información solicitada. Pues tal y como se ha descrito, la vul-

309 De este modo lo recoge el Estudio sobre propuestas de modificaciones normativas del 14 de octubre del 2013 elaborado por la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo.

310 *Vid.* ALONSO ESPINOSA, FJ.: «El derecho de información del accionista...», *ob. cit.*, pp. 199 y 200.

neración del derecho de información sin causa justificada puede causar un perjuicio al socio y en este caso podrá dirigirse directamente contra el órgano de administración para solicitar una indemnización por los daños y perjuicios causados por la vía del artículo 241 LSC que, como es bien sabido, prevé la posibilidad de que los socios o terceros soliciten a los administradores una indemnización por los daños o perjuicios que de forma directa les hayan causado por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo, siempre y cuando haya intervenido dolo o culpa³¹¹. En este sentido, remitimos a lo comentado en el capítulo 3 cuyo título es «El derecho de información y el deber de secreto de los administradores».

3. ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO Y ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN

Como se ha comentado con anterioridad, la LSC prevé expresamente un remedio ante la vulneración del derecho de información ejercitado durante la celebración de la junta en el caso de las sociedades anónimas.

311 De esta forma lo recuerda la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 302/2017 de 23 de octubre: «Por último, ha de hacerse una referencia a las consecuencias anudadas a la falta de respeto del derecho de información que viniera a ejercitar el socio. La vulneración del derecho de información del socio se dará cuando los administradores hubieran facilitado una información falsa o no ajustada a la realidad, así como en los supuestos en que no se hubiera facilitado la información interesada. En tales casos, las consecuencias podrán ser dos. En primer lugar, los acuerdos adoptados por la junta general, pese al déficit de información, podrán ser impugnados siempre que « *la información incorrecta o no facilitada hubiera sido esencial para el ejercicio razonable por parte del accionista o del socio medio del derecho de voto o cualquiera de los demás derechos de participación* » (art. 204.3.b LSC). De otra parte, si como consecuencia de la actuación o de la negativa de los administradores, el socio que interesara la información viniera a sufrir un daño, éste podrá requerir de aquellos la pertinente reparación (art. 241 LSC)».

De igual modo se pronuncia la Sentencia núm. 302/2017 de 23 de octubre de Islas Baleares.

Según el artículo 197.5 LSC, la infracción de este derecho sólo facultará al accionista para exigir el cumplimiento de la obligación de información y los daños y perjuicios que se le hayan podido ocasionar, negándose la posibilidad de impugnar los acuerdos afectados por esta causa. Esta medida, *de facto* no es una novedad, pues ya se había admitido en la práctica de nuestros tribunales. A pesar de que el precepto no lo aclara, puede deducirse que la acción deberá dirigirse contra la sociedad y no contra el administrador³¹².

La exclusión de la impugnación como remedio ante la infracción del derecho de información verbal ha sido criticado por la doctrina, pues se ha considerado que la acción de incumplimiento y la de indemnización por daños y perjuicios son insuficientes. A pesar de que, en nuestra opinión, en estos casos no resultaba práctico acudir a la vía judicial solicitando la nulidad del acuerdo social, puesto que podía transcurrir mucho tiempo desde la celebración de la junta cuyos acuerdos se impugnan hasta la obtención de una resolución, la solución finalmente adoptada tampoco nos parece satisfactoria por dos motivos. En primer lugar, en relación a la acción de cumplimiento, es muy probable que haya transcurrido mucho tiempo desde la interposición de esta acción y la obtención de la sentencia en la que se obligue a entregar la información y, por tanto, en el momento en el que se haga efectiva la entrega de esa información puede haber perdido su razón de ser o bien estar desfasada. Y en segundo lugar, debemos tener presente que en muchas ocasiones puede resultar complicado no sólo demostrar el daño causado sino también cuantificarlo³¹³. En este sentido, se ha hecho referencia al porcentaje de participación del socio en la sociedad y su valor como elementos que pueden ayudar a determinar la cuantía³¹⁴.

312 A pesar de esta conclusión, surgen dudas al respecto. *Vid.* Seminario sobre Criterios Interpretativos de la Reforma de la Ley de sociedades de Capital por la Ley 31/2014 que tuvo lugar en Madrid del 2 al 4 de marzo de 2016.

313 Este daño debe ser interpretado como un perjuicio actual, no siendo suficiente el potencial. *Vid.* BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho del accionista...», *ob. cit.*, p. 21.

314 *Vid.* ALONSO ESPINOSA, FJ.: «El derecho de información del accionista...», *ob. cit.*, pp. 220 y 221.

Finalmente, querríamos apuntar que estas acciones también son aplicables a las sociedades de responsabilidad limitada, pues no hay ninguna razón que justifique un trato diferenciado entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada en relación a la vulneración del derecho de información durante la celebración de la junta.

CONCLUSIONES

El derecho de información, regulado en la LSC, ha sido objeto de una profunda modificación por la Ley 31/2014 que ha supuesto una restricción del mismo. De forma sorprendente, según el texto literal de la Ley, la modificación tan sólo ha afectado al ejercicio de este derecho en el seno de las sociedades anónimas, pues el régimen aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada se ha mantenido inalterado. Sin embargo, por aplicación analógica se podría llegar a entender que esta modificación también es aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada, ya que no se puede encontrar una justificación para ese trato diferenciado. En el mismo sentido, debemos señalar una evolución jurisprudencial en la concepción del derecho de información, que ha pasado de ser considerado inicialmente como un derecho instrumental del derecho de voto a ser considerado, en la actualidad, un derecho autónomo, sin perjuicio de que pueda cumplir una finalidad instrumental de otros derechos como el derecho de voto. Esto se debe a las funciones, atribuidas a este derecho, de salvaguarda de los intereses del socio y de control en la gestión social, sobre todo con ocasión de la junta que tiene por objeto la aprobación de las cuentas anuales.

Como se ha comentado, el régimen vigente mantiene las diferencias entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada en cuanto a los plazos a los que están sometidos los socios y los adminis-

tradores en relación tanto a la solicitud de información como al deber de proporcionarla. A pesar de ello, en nuestra opinión, estas diferencias podrían estar justificadas por las características de las sociedades, pero no por el tipo societario.

Las principales novedades se encuentran en relación las causas de exoneración del derecho de información y la tutela del mismo que, como se ha comentado, han supuesto una restricción de este derecho.

En primer lugar, la Ley 31/2014 ha introducido dos nuevas causas de exoneración aplicables, según el texto de la LSC a las sociedades anónimas, aunque se podría llegar a plantear su aplicación analógica a las sociedades de responsabilidad limitada, pues son supuestos en los que la jurisprudencia admitía la negativa a proporcionar la información solicitada sobre la base del abuso de derecho. Con la redacción actual, el órgano de administración de las sociedades anónimas podrá denegar la información solicitada, sin que ello suponga una vulneración del derecho, ante tres situaciones: en primer lugar, que la información sea innecesaria para la tutela de los derechos del socio; en segundo lugar, que existan razones objetivas para considerar que la información podría utilizarse para fines extrasociales; y en tercer lugar, que su publicidad perjudique a la sociedad o las sociedades vinculadas. Como excepción, no será posible denegar la información sobre la base de estos motivos cuando la solicitud esté apoyada por socios que alcancen el 25% del capital social. Por tanto, en estos casos, los administradores no podrán denegar la información a pesar de su carácter innecesario, extrasocial o bien que su comunicación sea lesiva para la sociedad. Aunque en estos supuestos también podrían llegar a admitirse la aplicación de los límites generales de abuso de derecho y buena fe, un examen detenido de las causas de exoneración y su aplicación jurisprudencial nos permiten afirmar que queda poco margen para su aplicación, puesto que era frecuente que nuestros tribunales admitiesen precisamente esas causas como abusivas. Ante esta situación, es decir cuando la solicitud esté apoyada por ese porcentaje de capital, la Ley no permite actuar *ex ante*, sino que tan sólo ha previsto un remedio que se aplica con posterioridad, es decir, una vez causado un daño a la sociedad, pues, en aplicación del artículo 197 LSC, los socios serán responsables por los daños y perjuicios causados a la sociedad en los supuestos de utilización abusiva o perjudicial de la información.

En segundo lugar, la tutela de derecho de información se ve notablemente restringida, puesto que la ley limita de forma severa la impugnación de los acuerdos sociales por vulneración del derecho de información en las dos modalidades. La modificación más relevante afecta al derecho de información ejercitado durante la celebración de la junta, pues en este caso la ley excluye toda posibilidad de impugnar un acuerdo social, a pesar de la violación del derecho. El socio que considere vulnerado su derecho tan sólo podrá exigir el cumplimiento de la obligación de información y los daños y perjuicios que se le haya podido causar, pero no podrá solicitar la declaración de ineficacia del acuerdo. En cuanto al derecho de información ejercitado antes de la celebración de la junta, el artículo 204.3.b LSC, tan sólo permite la impugnación del acuerdo social cuando la información proporcionada ha sido insuficiente o bien incorrecta y además es esencial para el ejercicio de los derechos del socio. Por tanto, la Ley impone unas condiciones muy rigurosas, puesto que a pesar de que un socio considere que una información puede ser necesaria, si no tiene el carácter de esencial no podrá impugnar un acuerdo social.

El legislador ha justificado esta modificación sobre la base de evitar abusos en la práctica, sin embargo, consideramos que es totalmente cuestionable, puesto que, de este modo, la única forma del ejercicio del derecho de información objeto de una protección especial es el ejercitado por escrito con anterioridad a la celebración de la junta. De ello, parece presumirse que la Ley considera que sólo el derecho de información previo a la celebración de la junta se ejercita de forma regular, que estaría vinculado al interés del socio a formarse una opinión. Por el contrario, hay una presunción de que se persiguen unos fines espurios, si el derecho se ejercita de forma verbal durante la junta, por tanto, su infracción no puede ser causa de impugnación de un acuerdo social. Esto hace que el derecho de información verbal quede prácticamente privado de eficacia real, pues no se podrá obtener la declaración de ineficacia de ese acuerdo. En este sentido, puede parecer en cierto modo contrario a la transparencia que se persigue con las reformas de gobierno corporativo, pues los administradores que no deseen atender las peticiones de información durante la junta saben que los acuerdos adoptados serán eficaces, a pesar de que se haya vulnerado el derecho de información. Y esta situación es especialmente grave en supuestos de junta universal, ya que el socio tan sólo puede ejercitar el derecho de información

de una forma oral, durante la celebración de la junta y, como se ha comentado, no podrá impugnar el acuerdo social adoptado, a pesar de que se haya vulnerado su derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR TORRES, J.I.: «El voto electrónico societario ante la transposición de la Directiva 2007/35/CE», en Derecho de los Negocios núm. 245-febrero 2011, pp. 5 a 32.
- ALBA FERNÁNDEZ, M: «Los derechos de la minoría cualificada en las sociedades de capital bajo el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil», en AA.VV., M.J. Morillas, P. Perales Viscasillas, L.J. Porfirio Carpio (coord.), *Estudios sobre el futuro Código Mercantil: libro homenaje al profesor Rafael Illescas Ortiz*, Universidad Carlos III, Madrid, 2015, pp. 520 a 539.
- ALCALÁ DÍAZ, M.A.: «La delimitación de los supuestos de infracción de requisitos procedimentales en los que se excluye la impugnabilidad de los acuerdos sociales [art. 204.3.a) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 331 a 382.

ALCOVER GARAU, G.: «La denuncia de defectos de forma como requisito de legitimación para la impugnación (art. 206.5)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 383 a 389.

ALFARO ÁGUILA-REAL, J. Y MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», en AA.VV. J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, Civitas, Navarra, 2015, pp. 155 a 229.

ALFONSO SÁNCHEZ, R.: «La obligación del administrador de guardar secreto: entre el deber de diligencia y el deber de lealtad», en Rivista del diritto commerciale e del diritto generale delle obbligazioni, núm. 3/2016, pp. 457 a 472.

ALONSO ESPINOSA, F.J.: «El derecho de información el accionista ejercitado verbalmente durante la Junta General tras la Ley 31/2014 (anotaciones al art. 197.5 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 185 a 223.

ALONSO LEDESMA, C.: «La naturaleza del reglamento de la junta y su infracción como causa de impugnación de los acuerdos sociales», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco

- (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 389 a 413.
- ANDÚJAR HURTADO, J.A.: «El voto electrónico en las juntas de sociedades limitadas», en *La Notaría* núm. 3/2017, pp. 20 y 21.
- BAENA BAENA, P.J.: «Legitimación activa y pasiva para la impugnación de acuerdos sociales [arts. 206.1, 3 y 3, 251.1 y 495.2.b) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 533 a 571.
- BENAVIDES VELASCO, P. «El derecho de información de los socios en las sociedades de capital», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 302/2016, pp. 207 a 254.
- «Validez sobre determinadas cláusulas estatutarias limitativas de derechos en las sociedades anónimas. Sentencia de 12 de noviembre de 2014 (RJ 2014, 6461)», en *Revista Cuadernos de Jurisprudencia Civil*, núm. 99, septiembre-diciembre 2015, pp. 149 a 185.
- BOLDO RODA, C.: «Estatutos jurídico del socio (I). Derechos y deberes del socio», en AA.VV., J.M. Embid Irujo (dir.), *Derecho de Sociedades de capital. Estudio de la Ley de sociedades de capital y de la legislación complementaria*, Marcial Pons, Madrid, 20016, pp. 183 a 203.
- BONARDELL LENZANO, R.: «Modificación del régimen de subsanación de acuerdos sociales (arts. 204.2 y 207.2 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez

Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, pp. 177 a 197.

BOQUERA MATARREDONA, J.: «El derecho del accionista a la información», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 300/2016, pp. 13 a 36.

— «El derecho de los accionistas a presentar propuestas de acuerdo a la junta general de las sociedades cotizadas», en AA.VV., N. Abriani, J.M. Embid Irujo (dir.), *Los derechos de los accionistas en las sociedades cotizadas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2011, pp. 167 a 197.

CABANAS TREJO, R.: «Cambios en el régimen de la junta general de las sociedades de capital en la reforma del gobierno corporativo (Ley 31/2014, de 3 de diciembre)», en *Diario la Ley* núm. 8442, 16 de diciembre de 2014.

CAMPINS VARGAS, A.: «Reforzamiento jurisprudencial del derecho de información de los accionistas en materia de cuentas anuales», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 284/2012, pp. 423 a 440.

CARRASCO PERERA, A.: «Abuso de la mayoría, conflictos de intereses y lesión del derecho de información en el Proyecto de Reforma LSC», en *Análisis GA&P* Septiembre 20014, pp. 1 a 4 Disponible en: <https://www.ga-p.com/publicaciones/abuso-de-derecho-de-la-mayoria-conflictos-de-intereses-y-lesion-del-derecho-de-informacion-en-el-proyecto-de-reforma-lsc/> (fecha de consulta: 10/02/2019)

CASTELLANO RAMÍREZ, M.J.: «Participación cualificada en el capital social y derecho de información de los accionistas», en *Revista crítica de derecho inmobiliario* núm. 693/2006, pp. 349 a 368.

CONDE TEJÓN, A.: «De la nulidad/anulabilidad a la impugnación de los acuerdos sociales. La caducidad de la acción de impugnación [art. 205 LSC y art. 495.c) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas*

por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 475 a 504.

COUTINHO DE ABREU, J.M.: «Interés social y deber de lealtad de los socios», en Revista de Derecho de Sociedades núm. 19/2002, pp. 39 a 56.

ECHEVARRÍA SÁENZ, M.: «La responsabilidad del socio por la información solicitada», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 225 a 239.

EMPARANZA SOBEJANO, A.: «El régimen de las propuestas de acuerdo presentados por los accionistas sobre asuntos ya incluidos o que deban incluirse en el orden del día [arts. 519.3º y 518.D) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 717 a 741.

FARRANDO MIGUEL, I.: «Los déficits informativos como causa de impugnación de los acuerdos sociales (arts. 197.5 y 204.3.b) LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Socie-*

dades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 415 a 440.

- «Cuestiones (y propuestas) sobre impugnación de la junta de socios», en AA.VV. J. García de Enterría (coord.), *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, Thomson Reuters Civitas, 2014, pp. 313 a 351.
- «La página web de la sociedad y el régimen de comunicaciones electrónicas entre socios y sociedad», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, pp. 55 a 96.
- *El deber de secreto de los administradores*, Civitas, Madrid, 2001.

FERNÁNDEZ PÉREZ, N.: «Artículo 527. Derecho especial de información», en AA.VV. *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, en AA.VV., A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T. II, pp. 3409 a 3413.

FLORES DOÑA, M. DE LA S.: «La intervención en la Junta General de personas no legitimadas y los supuestos de invalidez de votos o error en el cómputo de los mismos», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 441 a 473.

FRANQUET SUGRAÑES, M.T.: «La participación del accionista y el voto electrónico en la junta general de accionistas», en AA.VV., D. Vítolo, J.M.

- Embid Irujo, F.J. León Sanz (dir.), S. Rodríguez Sánchez (coord.), *Derecho de sociedades y concurso. Cuestiones de actualidad en un entorno de crisis*, Editorial Comares, Granada, 2011, pp. 85 a 99.
- GARCÍA ÁLVAREZ, B.: «El deber de secreto de los administradores y el derecho de información del socio: un conflicto abierto», en *Derecho de los negocios* núm. 254- noviembre 2011, pp. 7 a 22.
- GARCÍA-CRUCES, GONZÁLEZ, J.A.: «Artículo 196. Derecho de información en la sociedad de responsabilidad limitada», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T. I, pp. 1372 a 1385.
- «Artículo 197. Derecho de información en la sociedad anónima», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T. I, pp. 1385 a 1389.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, J.: «Los efectos de la declaración de nulidad de los acuerdos sociales», en AA.VV. J. García de Enterría (coord.), *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, Thomson Reuters Civitas, 2014, pp. 449 a 482.
- GAY DE MONTELLÀ, R.: *Tratado práctico de sociedades mercantiles*, Bosch, Barcelona, 1948, T.I.
- GÓMEZ TRINIDAD, S.: «Derecho de información de los socios», en AA.VV., D. Vázquez Albert, J.M Calavia Molinero (dir.), J. Morales Barceló, P.P. Pérez Carbó (coord.), *Reforma de las sociedades de capital y mejora del gobierno corporativo*, Revista Jurídica de Catalunya y Thomson Reuters Aranzadi, Barcelona, 2015, pp. 33 a 42.
- «Revisión del derecho de información en las sociedades de capital: Derecho del socio versus deber social», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 281, Julio-septiembre 2011, pp. 213 a 249.
- GÓMEZ TRINIDAD, S. Y MORALES BARCELÓ, J.: «El derecho de información en las sociedades de capital y las consecuencias de su vulneración», *Revista de Direito Brasileira*, núm. 9/2014, pp. 242-256.

LARGO GIL, R.: «El deber de información general a través de la página web a partir de la publicación de la convocatoria de la junta», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 647 a 678.

LATORRE CHINER, N.: «La impugnación de acuerdos por infracción de requisitos procedimentales», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, pp. 215 a 235.

— «Aspectos técnicos del derecho de información en la Directiva 2007/36/CE, de 11 de junio sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas», en AA.VV., D. Vítolo, J.M. Embid Irujo, F.J. León Sanz (dir.), S. Rodríguez Sánchez (coord.), *Derecho de sociedades y concurso. Cuestiones de actualidad en un entorno de crisis*, Editorial Comares, Granada, 2011, pp. 65 a 84.

LEÓN SANZ, F.J.: «La obligatoriedad de disponer de las propuestas de acuerdo al convocar la junta general [art. 518.d LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 703 a 716.

MACHADO PLAZAS, J.: «Artículo 253. Formulación de las cuentas anuales», en AA.VV., A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Co-*

mentario de la Ley de Sociedades de Capital, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.II, pp. 1933 a 1937.

MARTÍNEZ-GIJÓN MACHUCA, P.: «Algunas cuestiones sobre el derecho de información del socio tras las reformas introducidas por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 47/20016, pp. 67 a 108.

— «El derecho de información del accionista de una sociedad anónima de carácter familiar (A propósito de la sentencia del Tribunal Supremo, sala de lo Civil de 19 de septiembre de 2013)», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 291 enero/marzo 2014, pp. 621 a 634.

— «Límites al derecho de información del accionista», en *Economist & Iuris* vol. 22 núm. 178/2014, pp. 12 a 21.

MARTÍNEZ, M.: «La restricción en los motivos de impugnación de los acuerdos sociales y su control en el proceso (art. 204.3 LSC). En particular, la impugnación por información insuficiente o errónea», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 147/2017, pp. 15 a 28.

— «Los supuestos de exoneración del deber de información a los accionistas por los administradores (art. 197.3 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 149 a 183.

— «Nuevas causas de impugnabilidad: defectos informativos (arts. 197.5 y 204.3.b LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, pp. 237 a 260.

- «El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos de las juntas generales en las sociedades de capital: las causas de invalidez y los motivos de inimpugnabilidad», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 137/2015, pp. 63 a 113.
 - «Reformas en materia del derecho de información (modificación del art. 197.4 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel, F. González Castilla (dir.), *Las reformas de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2012, pp. 426 a 435.
 - «Ejercicio del derecho de información del accionista», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, pp. 569 a 580.
 - «Nuevas tendencias sobre el alcance del derecho de información en relación con las cuentas anuales, ejercitado por minorías cualificadas en sociedades anónimas cerradas: SSTS de 1 de diciembre de 2010 (RJ 2011, 1171), 21 de marzo de 2011 (RJ 2011, 2890), 21 y 30 de noviembre de 2011, y de 16 de enero de 2012» en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 38/enero-junio-2012, pp. 379 a 396.
 - «El derecho de información del accionista en los supuestos de ampliación del orden del día de asistencia telemática del socio a la Junta General», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 26/2006, pp. 39 a 57.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M.T. Y MARÍN DE LA BÁRCENA GARCIMARTÍN, F.: «Participación a distancia en la junta», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, pp. 603 a 629.
- MARTÍNEZ NADAL, A.: «El funcionamiento de los órganos colegiados en las sociedades de capital ante las nuevas tecnologías de la información y la comunicación; en particular, su aplicación a la convocatoria y reunión de tales órganos», en AA.VV., J. A. Gómez Segade y A. García Vidal (Eds.), *El Derecho mercantil en el umbral del siglo XXI. Libro ho-*

- menaje al Prof. Dr. Carlos Fernández-Nóvoa en su octogésimo cumpleaños*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 175 a 189.
- MARTÍNEZ ROSADO, J.: «Derecho a completar el orden del día y a presentar nuevas propuestas de acuerdo (Introducción del nuevo art. 519 LSC), en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y F. González Castilla (dir.), *Las Reformas de la Ley de Sociedades de Capital: Real Decreto-Ley 13/2010, Ley 2/2011, Ley 25/2011 y Ley 1/2012*, Aranzadi Cizur Menor, Pamplona, 2012, pp. 539 a 568.
- MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 205. Caducidad de la acción de impugnación», en AA.VV. J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, Civitas, Navarra, 2015, pp. 231 a 245.
- MASSAGUER FUENTES, J.: «Artículo 206. Legitimación para impugnar», en AA.VV. J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*, Civitas, Navarra, 2015, pp. 247 a 269.
- MEGÍAS LÓPEZ, J.: «El abuso a la minoría y el interés social. Comentario a la STS núm. 873/2011, de 7 de diciembre», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 39/2012, pp. 425 a 446.
- MORALEJO MENÉNDEZ, I.: «Artículo 182. Asistencia telemática», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, pp. 1306 a 1310.
- MUÑOZ PALMA, C. Y TORTUERO ORTIZ, J.: «Algunas cuestiones prácticas sobre la impugnación de los acuerdos sociales», *Revista Aranzadi Doctrinal* núm. 8/2013.
- MUÑOZ PAREDES, M.L.: «Los acuerdos sociales impugnables», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 296/2015, pp. 159 a 182.
- «Los acuerdos impugnables en el nuevo régimen de impugnación de acuerdos sociales (art. 204.1 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de im-*

pugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, pp. 107 a 137.

- «Asistencia y delegación de voto por medios de comunicación a distancia en las juntas generales de accionistas», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 102/2006, pp. 187 a 194.

PÉREZ MILLÁN, D.: «Los efectos de la sentencia de impugnación de aumentos de capital (art. 208 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, I. Farrando Miguel y R. Tena Arregui (dir.), *El nuevo régimen de impugnación de los acuerdos sociales de las sociedades de capital*, Colegio Notarial de Madrid, Madrid, 2015, pp. 523 a 542.

PICÓ JUNOY, J.: «Cuestiones procesales de la impugnación de acuerdos de sociedades de capital», en AA.VV., D. Vázquez Albert y J.M. Calavia Molinero (dir.), *Reforma de las sociedades de capital y mejora del gobierno corporativo*, Revista Jurídica de Catalunya-Thomson Reuters Aranzadi, 2015, pp. 91 a 110.

ORTUÑO BAEZA, M.T.: «Artículo 272. Aprobación de las cuentas», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán Sánchez (dirs.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, pp. 2021 a 2030.

PULGAR EZQUERRA, J.: «Impugnación de acuerdos sociales: en particular abusos de mayoría», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 303 a 329.

RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197. Derecho en información», en AA.VV., J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)*

- [*sociedades no cotizadas*], Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015. pp. 91 a 111.
- «Consideraciones de política-jurídica sobre el ejercicio de los derechos de voto, asistencia y representación «a distancia» (incluido el voto electrónico) en las sociedades anónimas españolas», en *Revista de Derecho y Nuevas Tecnologías* núm. 19/2009, pp. 19 a 31.
- RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: «Los llamados puntos del orden del día «de carácter meramente informativo» en la información general previa a la junta [art. 518.d) LSC]», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 679 a 701.
- «Notas sobre la legalidad de la inclusión, a instancia de los socios, de puntos meramente informativos en el orden del día de la junta de una sociedad de capital», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 43/2014, pp. 15 a 33.
- «La participación por medios electrónicos en las juntas de la sociedad limitada. A propósito de la RDGRN de 19 de diciembre de 2012», en AA.VV. J. García de Enterría (coord.), *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, Thomson Reuters Civitas, 2014, pp. 869 a 907.
- RODRÍGUEZ DÍAZ, I.: «El ejercicio anticipado del derecho de información y el perjuicio del interés social» en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 134/2014, pp. 97 a 124.
- ROJO ÁLVAREZ-MANZANEDA, R.: «Las páginas webs como instrumento de publicidad e información de las sociedades de capital», en *Revista de Derecho Mercantil* núm. 295/2015, pp. 253 a 328.

- ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, A.: «Artículo 204. Acuerdos impugnables», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán (dir.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, pp. 1434 a 1446.
- «Artículo 208. Sentencia estimatoria de impugnación», en AA.VV. A. Rojo Fernández-Río y E. Beltrán (dir.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Thomson Reuters-Civitas, Pamplona, 2011, T.I, pp. 1471 a 1479.
- ROMERO FERNÁNDEZ, J.A.: *El derecho de información del accionista: objeto, límites y forma de ejercicio*, Marcial Pons, Madrid, 2001.
- *El derecho de información documental del accionista*, Marcial Pons, Madrid, 2000.
- SACRISTÁN REPRESA, M.: «La improcedencia de la impugnación por sustitución o ineficacia del acuerdo social (subsanción de acuerdos sociales) (art. 204.2 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 505 a 531.
- SÁEZ LACAVE, M.: «Reconsiderando los deberes de lealtad de los socios: el caso particular de los socios de control de las sociedades cotizadas», en Indret núm. 172016, pp. 1 a 59.
- SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J.: «El complemento de la convocatoria de la junta en la sociedad anónima (comentario a la STS de 13 de junio de 2012)», en Revista de Derecho Bancario y Bursátil núm. 128/2012, pp. 241 a 270.
- «Sociedades cotizadas y Ley de Sociedades de Capital», en Revista de Derecho de sociedades núm. 36/2011, pp. 259 a 280.

- *La Junta General en las Sociedades de Capital*, Civitas, Madrid. 2007.
- SUÁREZ RUBIO, S.M^a.: «El deber de secreto de los administradores de las sociedades de capital», en *Revista de Derecho de Sociedades* núm. 45/2015, pp. 359 a 385.
- VARGAS VASSEROT, C.: «Las solicitudes de informaciones o aclaraciones o la formulación por escrito de preguntas con anterioridad a la celebración de la junta o verbalmente durante la misma (art. 520 LSC)», en AA.VV., F. Rodríguez Artigas, L. Fernández de la Gándara, J. Quijano González, A. Alonso Ureba, L. Velasco San Pedro, G. Esteban Velasco (dir.), A. Roncero Sánchez (coord.), *Junta General y Consejo de administración en la sociedad cotizada. Estudio de las modificaciones de la Ley de Sociedades de Capital introducidas por las Leyes 31/2014, de 3 de diciembre, 5/2015, de 27 de abril, 9/2015, de 25 de mayo, 15/2015, de 2 de julio y 22/2015, de 20 de julio, así como de las Recomendaciones del Código de Buen Gobierno de febrero de 2015*, Thomson Reuters, Pamplona, 2016, Vol. I, pp. 765 a 780.
- VÁZQUEZ CUETO, J.C.: «Reflexiones críticas sobre la reforma del derecho de información del accionista introducida por la Ley 26/2003, de 17 de julio», en *Revista de Derecho de los Negocios* núm. 159/2003, pp. 1 a 31.
- VIGUERA REVUELTA, R.: «Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de septiembre de 2006: Derecho de información del accionista. El interés social como límite para ejercitarlo», en *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil* núm. 76/2008, pp. 17 a 32.
- VIVES RUIZ, F.: «Impugnación de acuerdos sociales. Defectos procedimentales relevantes: delimitación y legitimación para impugnar», en *Revista de Derecho Bancario y Bursátil* núm. 147/2017, pp. 29 a 107.
- VIZCAÍNO GARRIDO, P.: *El interés social como fin de la actividad gestora de los administradores de las sociedades en crisis: acreedores frente a socios*, *Revista Aranzadi de Derecho de Sociedades*, Monografía núm. 44, Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015.

ANEXO DE RESOLUCIONES CITADAS

Derecho de información como derecho instrumental del derecho de voto

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 830/2011 de 24 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 766/2010 de 1 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 530/2010 de 26 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 183/2009 de 27 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 250/2008 de 1 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1172/2007 de 8 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 378/2007 de 9 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 194/2007 de 22 de febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 197/2006 de 7 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 678/2005 de 4 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 664/2005 de 26 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 869/2004 de 29 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 898/2000 de 9 de octubre

Derecho de información como derecho autónomo

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 406/2015 de 15 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 436/2013 de 4 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 377/2012 de 13 de junio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011 de 30 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 830/2011 de 24 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 846/2011 de 21 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 204/2011 de 21 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero

Función de control del derecho de información

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011 de 30 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 846/2011 de 21 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 204/2011 de 21 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 766/2010 de 1 de diciembre

Características del derecho de información (imperativo, irrenunciable, inderogable)

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 24/2019 de 16 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 436/2103 de 3 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2012 de 13 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 830/2011 de 24 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 846/2011 de 21 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 204/2011 de 21 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 413/2008 de 26 de mayo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 194/2007 de 22 febrero

Límites estatutarios del derecho de información

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011 de 30 de noviembre

Entrega y recepción de la información

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2012 de 13 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 482/2010 de 23 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1172/2007 de 8 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 287/2001 de 26 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 275/2000 de 22 de marzo

Examen de la documentación en junta general ordinaria de sociedad de responsabilidad limitada

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1058/2003 de 12 de noviembre

Documentación que conforma el derecho de información y junta general ordinaria

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013, de 19 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2012 de 13 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011 de 30 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 830/2011 de 24 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 846/2011 de 21 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 652/2011 de 5 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 766/2010 de 1 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 530/2010 de 26 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 521/2010 de 23 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2006 de 17 febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 664/2005 de 26 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1141/2003 de 3 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1193/1998 de 15 de diciembre

Interés social

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 991/2012 de 17 de enero

Complemento a la convocatoria de junta

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 406/2015 de 15 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 377/2012 de 13 de junio

Derecho de información y orden del día

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 608/2014 de 12 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 377/2012 de 13 de junio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2011 de 30 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 846/2011, de 21 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 652/2011 de 5 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 204/2011 de 21 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 530/2010 de 26 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 521/2010 de 23 de julio

Límites del derecho de información

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 482/2010 de 23 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 480/2007 12 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 664/2005 de 26 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 483/2002 de 22 de mayo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 898/2000 de 9 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 547/1997 de 12 de junio
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo núm. 34/1999 de 26 de enero

Abuso de derecho y buena fe

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2018 de 19 de septiembre

- Auto de la Audiencia Provincial de Valencia núm. 153/2017 de 6 de febrero
- Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares núm. 216/2015 de 30 de septiembre
- Sentencia de la Audiencia Provincial de las Islas Baleares núm. 195/2015 de 31 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 653/2014 de 26 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 531/2013 de 19 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 741/2012 de 13 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 846/2011 de 21 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 204/2011 de 21 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 986/2011 de 16 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 766/2010 de 1 de diciembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 807/2010 de 23 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 530/2010 de 26 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 521/2010 de 23 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 482/2010 de 23 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 148/2007 de 14 de febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1200/2006 de 24 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 877/2006 de 20 de septiembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 598/2006 de 16 de junio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 140/2006 de 17 febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 678/2005 de 4 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 658/2005 de 22 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 182/2005 de 22 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 439/2003 de 8 de mayo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1235/2002 de 16 de diciembre.

Puntos del orden del día meramente informativos

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 281/2018 de 11 de mayo

Asistencia telemática a la junta

- RDGRN núm. 1013/2018 de 8 de enero
- RDGRN núm. 5426/2017 de 26 de abril
- RDGRN núm. 5412/2017 de 25 de abril
- RDGRN núm. 727/2013 de 19 de diciembre

Acuerdos contrarios al interés social

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 991/2012 de 17 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 400/2007 de 12 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 840/2005 de 11 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 1086/2002 de 18 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 707/2002 de 12 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 1991

Acuerdos abusivos

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 73/2018 de 14 de febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 87/2018 de 15 de febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 73/2018 de 14 de febrero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 991/2012 de 17 de enero

Acuerdos contrarios al orden público

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 222/2010 de 19 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 841/2007 de 19 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 596/2007 de 30 de mayo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 902/2005 de 28 de noviembre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 168/2002 de 4 de marzo
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 54/2002 de 5 de febrero

Efectos de la sentencia estimatoria de impugnación

- RDGRN núm. 8603/2016 de 26 de julio
- RDGRN núm. 7667/2016 de 4 de julio
- Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 9 de Barcelona de 21 de julio de 2015
- RDGRN núm. 8113/2014 de 30 de junio
- RDGRN núm. 7036/2013 de 30 de mayo
- RDGRN núm. 6918/2013 de 18 de mayo
- Sentencia Tribunal Supremo núm. 37/2012 de 23 de febrero
- RDGRN de 26 de febrero de 2001
- RDGRN de 4 de febrero de 2011
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 523/2008 de 12 de junio

Impugnación y test de resistencia

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 697/2013 de 15 de enero

Impugnación y test de relevancia

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 258/2012 de 24 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 244/2009 de 17 de abril
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 258/2008 de 1 de abril

Impugnación y derecho de información

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 197/2019, de 12 de abril
- Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Palma de Mallorca núm. 268/2018 de 15 de mayo
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante núm. 35/2018 de 29 de enero
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias núm. 280/2017 de 27 de noviembre
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 302/2017 de 23 de octubre
- Auto del Juzgado de lo Mercantil núm. 9 de Barcelona de 1 de abril de 2016
- Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 6 de Madrid núm. 278/2015 de 19 de junio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 500/2014 de 6 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 436/2013 de 3 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 95/2006 de 13 de febrero

Impugnación y convocatoria de junta por persona no legitimada

- RDGRN núm. 9908/2013 de 11 de julio
- RDGRN núm. 3107/2013 de 26 de febrero
- RDGRN núm. 2140/2013 de 28 de enero
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 688/2009 de 30 de octubre

Plazo impugnación de acuerdos sociales

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 964/2008 de 29 de octubre
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 858/2004 de 15 de julio
- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 320/2003 de 3 de abril de 2003

Impugnación y defectos de forma

- Sentencia del Tribunal Supremo núm. 804/2002 de 31 de julio



COLECCIÓN MERCANTIL **J.M. BOSCH EDITOR**

DIRECTOR

Daniel Vázquez Albert

Catedrático de Derecho Mercantil,
Universidad de Barcelona.

**El derecho de información en las
sociedades mercantiles capitalistas.**

Judith Morales Barceló. *2019*

