

## SOCIEDADES DE CAPITAL

# El difícil equilibrio entre los socios mayoritarios y minoritarios

EDUARDO CÁMARA | ARAOZ & RUEDA 4 MAY. 2018 - 18:51

En 2011 se introdujo el controvertido artículo 348 bis de la Ley de Sociedades de Capital, con el objetivo de regular el derecho de separación de los socios en caso de falta de distribución de dividendos.

Puede afirmarse que la introducción de este precepto fue a priori una buena idea, tratando de facilitar una salida a los socios minoritarios de las sociedades de capital que sufran situaciones de abuso por parte de la mayoría en la política de dividendos (el clásico atesoramiento sistemático de beneficios).

No obstante lo anterior, debido a una deficiente redacción inicial, el legislador se dio cuenta rápidamente de las consecuencias negativas que podía producir en muchas empresas su aplicación efectiva. Por este motivo, su entrada en vigor quedó suspendida entre el 24 de junio de 2012 y el 31 de diciembre de 2016. Volvió a entrar en vigor el 1 de enero de 2017 y el pasado 1 de diciembre se publicó en el Boletín Oficial de las Cortes la proposición de ley para su modificación. Como puede observarse, la vida de este artículo ha sido hasta ahora, cuanto menos, tortuosa.

El artículo 348 bis introdujo una medida de protección a los socios minoritarios, de tal forma que si estos consideran que no se defienden sus intereses, impidiendo la obtención de rendimiento económico vía reparto de dividendos, puedan separarse de la sociedad. Aquí es donde se detecta el gran error de punto de partida incurrido en la redacción inicial del precepto, al presuponer que cualquier falta de reparto de dividendo constituye per se un abuso por parte de la mayoría.

Por ello, si la intención inicial era evitar un abuso de los socios mayoritarios, lo que ahora se pretende con la última propuesta de reforma es justo evitar la situación inversa, en la que los socios minoritarios utilicen el derecho de separación de forma abusiva, controlando la decisión sobre el reparto de dividendos. Inicialmente los socios mayoritarios resolvían sobre la aplicación de los resultados y decidían el reparto de dividendos. No obstante, con la redacción vigente, los socios minoritarios han sido investidos de cierto poder, lo que puede poner en peligro la situación financiera de las sociedades, por ejemplo, al verse forzadas a destinar sus recursos, bien al reparto de un dividendo anual mínimo, bien a reintegrar el valor de las participaciones o acciones a quienes opten por separarse de la sociedad ante la falta de reparto de dividendos.

Es bien sabido que muchas entidades, pese a obtener beneficios, carecen de liquidez para satisfacer el dividendo mínimo legal, y su situación tampoco les permite restituir las aportaciones de sus socios en caso de que éstos ejerciten su derecho de separación por no haberse acordado el reparto del referido dividendo mínimo. De ahí que la aplicación

Con el objetivo de evitar lo anteriormente expuesto, la última propuesta de reforma pretende encontrar un equilibrio entre la sostenibilidad financiera de las entidades y la aspiración de los socios minoritarios a participar de los beneficios cuando ello sea posible y razonable. Se trata de ponderar correctamente entre mantener el objetivo inicial del artículo, es decir, la protección de los socios minoritarios, y evitar provocar daños irreparables a las sociedades derivados de una posible desestabilización económica por la falta de liquidez para repartir dividendos o bien evitar el perjuicio a entidades que requieran cierta estabilidad y compromiso inicial de permanencia en el capital.

En términos generales, creemos que con la última reforma propuesta se va por el buen camino, ya que se resuelven la mayoría de los problemas y las críticas expuestas por la doctrina más autorizada desde la entrada en vigor del precepto. No obstante, consideramos que alguna de las nuevas propuestas de redacción podría originar situaciones de abuso en el futuro, particularmente la exigencia de obtención de beneficios durante tres años seguidos (actualmente solo se exige la obtención de beneficios en el ejercicio anterior) para que pueda activarse el derecho de separación.

Entendemos que con el requisito anterior, los socios minoritarios podrían quedar ciertamente desprotegidos en términos prácticos, ya que no debería resultar complicado a los órganos de administración de las empresas controlar los tiempos de las operaciones previstas, adelantando o retrasando las mismas con el fin de concentrar los beneficios en ciertos ejercicios o bien generar pérdidas aparentes en otros, evitando así la obtención de beneficios durante tres ejercicios seguidos y por tanto, desactivando el derecho de separación de los socios minoritarios por la falta de distribución de dividendos.

De todas formas, habrá que esperar al final de la tramitación parlamentaria de la reforma para conocer la redacción definitiva del controvertido artículo 348 bis de la Ley de Sociedades de Capital y observar su aplicabilidad en el futuro.