

A) Jurisprudencia:

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28), de 3 de febrero de 2023, sobre el artículo 223 de la Ley de Sociedades de Capital.

La Audiencia Provincial de Madrid dictó el pasado 3 de febrero de 2023 su sentencia núm. 90/2023, que resulta relevante en materia de impugnación de acuerdos sociales y, específicamente, en relación con el artículo 223 de la Ley de Sociedades de Capital que establece que “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.”

En la demanda los socios minoritarios de una sociedad solicitaban la nulidad de los acuerdos adoptados por la Junta General por abuso de mayoría, en virtud de los cuales se había acordado el cese de dos miembros del consejo de administración y, asimismo, el nombramiento de dos nuevos consejeros en su lugar.

En concreto, la alegación de los demandantes se fundamentaba en que -a su juicio- el socio mayoritario había adoptado dichos acuerdos con la única intención de perjudicar a los minoritarios por cuanto éstos se habían opuesto a la propuesta de disolución de la sociedad realizada por el socio mayoritario, no siendo éste un motivo suficiente para acordar el cese de los dos consejeros en cuestión.

La Audiencia Provincial -apartándose del criterio adoptado previamente por el Juzgado de Instancia- concluye que no cabe declarar la nulidad de los acuerdos impugnados, toda vez que el artículo 223 LSC permite a la Junta General sustituir *ad nutum* a los administradores, sin necesidad de que conste en el orden del día de la convocatoria de la junta ni de que conste una “justificación razonable” para la toma de dicho acuerdo.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15), de 10 de enero de 2023, sobre la impugnación de un acuerdo social en el que se acordaba el ejercicio de la acción social de responsabilidad.

Los socios minoritarios de una empresa familiar impugnaron los acuerdos sociales adoptados en una Junta General Extraordinaria por lesionar el interés social al haber sido impuestos de forma abusiva por la mayoría (artículo 204.1 II de la Ley de Sociedades de Capital), ya que, en dicha Junta, el socio mayoritario decidió ejercitar una acción de responsabilidad contra los administradores nombrados por el socio minoritario.

Con anterioridad a los citados acuerdos, la empresa familiar atravesó una difícil situación financiera, que comportó que firmara un acuerdo de reestructuración con otra mercantil, que adquirió el 60% del capital de la sociedad y se convirtió en el socio mayoritario.

En el seno de la reestructuración, el nuevo socio mayoritario y los socios minoritarios (integrantes de la familia) firmaron un acuerdo parasocial que garantizaba a estos últimos su

continuidad en la gestión de la empresa a través de: (i) el nombramiento de uno de los cinco miembros del Consejo de Administración; (ii) y la renovación del contrato de servicios del primer ejecutivo de la empresa, que ya formaba parte del consejo de administración.

No obstante, pocos meses después, en la referida Junta General Extraordinaria, el socio mayoritario acordó ejercitar, en virtud del artículo 238 de la Ley de Sociedades de Capital, una acción de responsabilidad contra los dos administradores nombrados por el socio minoritario (que fueron destituidos como consejeros) por supuestas irregularidades contables, consistentes en la sobrevaloración de existencias y activación indebida de gastos de I+D.

Para determinar si este acuerdo puede ser considerado abusivo, la Audiencia Provincial de Barcelona analiza si la acción de responsabilidad ejercitada por los socios mayoritarios estaba justificada y concluye que no, ya que las supuestas irregularidades contables (que habrían alterado la imagen fiel de la sociedad) podrían causar perjuicios a terceros, pero no causa un daño directo al patrimonio social.

Asimismo, la Audiencia Provincial analizaba si el acuerdo supone una ventaja para la mayoría y un perjuicio injustificado para los socios minoritarios y concluye que sí, ya que el socio mayoritario consigue: (i) la extinción del contrato de servicios firmado del primer ejecutivo de la empresa (nombrado por el grupo familiar) sin abonar la indemnización estipulada; (ii) el cese del otro miembro del consejo de administración nombrado por el grupo familiar; y (iii), tras ambos ceses, conforme a lo estipulado en el acuerdo parasocial, el socio mayoritario pasaría a nombrar a tres de los cinco consejeros de la sociedad y, además, al primer ejecutivo de la empresa.

B) Novedades legislativas:

El Pleno Gubernativo del Tribunal Constitucional aprobó el Acuerdo de 15 de marzo de 2023, por el que se regula la presentación de los recursos de amparo a través de su sede electrónica.

El pasado 15 de marzo de 2023, el Pleno Gubernativo Tribunal Constitucional adoptó el citado Acuerdo con el que se pone en marcha un plan para la agilización de la tramitación y resolución de los recursos de amparo.

Como es sabido, la Ley Orgánica 6/2007, de 24 de mayo, por la que se modifica la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (“LOTIC”), introdujo como requisito de admisibilidad que el recurso de amparo presente “*especial trascendencia constitucional*” (art. 50 LOTIC) e impone a los recurrentes la carga de justificar dicha trascendencia (art. 49.1 LOTIC).

Tal y como se expone en la parte expositiva del Acuerdo, la falta de cumplimiento de este requisito ha supuesto la inadmisión de más de la mitad de los recursos de amparo presentados en el año 2022, según la memoria del Tribunal Constitucional de dicho ejercicio.

Para facilitar el acceso al amparo constitucional y para evitar los defectos procedimentales cometidos por los solicitantes al interponer el recurso de amparo, el citado Acuerdo regula la forma de presentación de los recursos de amparo.

En particular, se exigirá la cumplimentación de un formulario -complementario al escrito de demanda- en el que los solicitantes deberán exponer de manera breve y concisa la vulneración constitucional denunciada, la especial trascendencia constitucional del recurso, así como el modo en el que se ha producido el agotamiento de la vía judicial previa. Asimismo, junto con el formulario y la demanda se deberán adjuntar: (i) las resoluciones recurridas y otros documentos relevantes, (ii) la justificación de que la infracción se denunció tan pronto como se conoció y que se ha agotado la vía judicial previa y, (iii) la justificación de que se ha respetado el plazo de interposición del recurso.

Finalmente, el Acuerdo prevé que los recursos de amparo se presentarán a través de la sede electrónica del Tribunal Constitucional y también incluye unas reglas de redacción de la demanda, limitando su extensión a 50.000 caracteres.

CASES & LACAMBRA

Nuestro equipo de Litigación y Arbitraje estará encantado de proporcionarle más información. Póngase en contacto con nosotros:

Jose Piñeiro

Socio Litigación y Arbitraje

jose.pineiro@caseslacambra.com

Fabio Virzi

Socio Litigación y Arbitraje

fabio.virzi@caseslacambra.com