

La Ley de Reforma de la LSC

**El nuevo régimen de mayorías
para la adopción de acuerdos en la junta general
de la sociedad anónima**

Alberto Díaz Moreno

Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Sevilla

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Planteamiento

El problema de las mayorías necesarias para adoptar acuerdos en la junta general de las sociedades anónimas nunca quedó bien resuelto en las leyes que sucesivamente se han ido ocupando de este tipo social. El artículo 48 de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA) de 1951 se limitó a indicar que los accionistas constituidos en junta general decidirían «por mayoría» en los asuntos propios de la competencia de este órgano. Con ello no se aclaraba ni qué mayoría resultaba precisa ni sobre qué base había que calcularla. La norma pasó tal cual, llevando consigo las mismas dudas, al artículo 93.1 de la Ley de Sociedades Anónimas de 1989 (si bien ésta incorporó una regla especial según la cual, cuando en segunda convocatoria concurrieran a la junta accionistas que representaran menos del 50 % del capital suscrito con derecho de voto, determinados acuerdos —considerados de especial relevancia— habían de adoptarse con el voto favorable de los dos tercios del capital presente o representado en la junta: art. 103.2 LSA 1989). En la Ley de Sociedades de Capital (LSC) del 2010 la cuestión de las mayorías en la sociedad anónima se abordó —sin alejarse sustancialmente de la línea seguida por la ley de 1989— en el artículo 201 y, por tanto, se trató separadamente del problema del *quorum*. Pero la inicial redacción de este precepto no llegó a despejar —a pesar de la introducción del adjetivo «ordinaria» para calificar a la mayoría requerida— las incertidumbres existentes.

Pues bien, con la intención de aclarar este asunto, la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo, ha dado nueva redacción al referido artículo 201, cuya versión actualmente vigente es la siguiente:

Artículo 201. Mayorías

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.

Resulta así que, prescindiendo del apartado 3, cuya redacción se mantiene idéntica, se

han introducido algunos cambios relevantes. De un lado, se establece como regla general que la mayoría requerida para la adopción de acuerdos por la junta de las sociedades anónimas será la mayoría «simple». De otro, se exige la mayoría «absoluta» para adoptar ciertos acuerdos considerados de especial significación (se mantiene, sin embargo, la necesidad de una mayoría especialmente reforzada —de los dos tercios— si, tratándose de estos asuntos «especiales», no concurriera a la segunda convocatoria de la junta al menos el 50 % del capital suscrito con derecho de voto).

2. *Mayoría simple*

En el supuesto general, los acuerdos se adoptarán por mayoría simple, esto es, cuando la propuesta sometida a votación obtenga más votos a favor que en contra. Y ello con independencia de cuál sea el número absoluto de votos favorables y de si la junta se reunió en primera o en segunda convocatoria. En todo caso, si el número de votos a favor fuera igual al número de votos en contra (empate) habrá que entender no adoptado el acuerdo.

Al definirse de esta forma la mayoría precisa, queda claro que no se tendrán en cuenta, a efectos de determinar si el acuerdo se ha adoptado, ni los votos nulos ni los votos en blanco (que no constituyen manifestaciones ni a favor ni en contra de la propuesta). Y lo mismo sucederá con las abstenciones (que, simplemente, no son votos). Se trata sólo de comparar numéricamente los votos favorables con los contrarios. De esta forma se hace equivalente en este punto el régimen de la sociedad anónima con el previsto para las sociedades de responsabilidad limitada (con la particularidad de que en estas últimas los votos favorables han de representar, además, un porcentaje determinado de los votos totales: arts. 198 y 199 LSC). Queda la duda de cómo habrá de procederse cuando se presenten varias propuestas entre las que los socios deban elegir; en estos casos no es posible comparar los votos a favor con los votos en contra, de modo que la referencia a la mayoría *simple* parece llevar a pensar que el acuerdo se entenderá adoptado con el contenido correspondiente a la propuesta que obtenga mayor número de votos.

La mayoría *simple* es ahora, en el sistema legal, la mayoría «ordinaria» (aunque,

curiosamente, este calificativo ha desaparecido del actual texto del art. 201 LSC), entendida como mayoría exigible cuando la ley o los estatutos no exigen otra diferente (superior). Y, así por ejemplo, ésta será la mayoría necesaria para adoptar el acuerdo de ejercer la acción social de responsabilidad (art. 238.1 LSC).

3. *Mayorías reforzadas*

El preámbulo de la Ley 31/2014 señala que se modificó la normativa vigente para establecer «de forma expresa que el criterio del cómputo de la mayoría necesaria para la válida adopción de un acuerdo por la junta general es la mayoría simple, despejando así de forma definitiva las dudas interpretativas que este artículo había suscitado en la práctica». Dejando a un lado lo que de ingenuo o autocomplaciente puede tener esa manifestación del legislador, lo que es cierto es que la reforma tiene efectos que probablemente van más allá de los indicados.

En efecto, la ley no requiere la mayoría simple para la adopción de todos los acuerdos sociales. Dejando al margen la particular hipótesis en la que concurran accionistas en segunda convocatoria que representen el 25 % o más del capital suscrito con derecho de voto sin alcanzar el 50 % (sobre la que luego volveremos: *infra*, 3.2), lo cierto es que antes sólo se hacía mención a una mayoría (la llamada «ordinaria», sobre la que se discutía si era simple o absoluta, aun cuando la mayoría de los autores se inclinaban por esta última). A partir de la Ley de Sociedades de Capital, sin embargo, hay que tener en cuenta dos mayorías distintas: cuando se trate de adoptar acuerdos con un determinado contenido (*vid. infra*, 3.1), será precisa una mayoría *reforzada* con respecto a la ordinaria y, en concreto, será necesaria la mayoría *absoluta*.

3.1. *Mayoría absoluta*

Como se ha indicado, el artículo 201.2 de la Ley de Sociedades de Capital requiere la mayoría absoluta para adoptar determinados acuerdos (los mencionados en el art. 194 LSC). Se pretende, en suma, que ciertos asuntos considerados de especial significación para la vida corporativa los decida una mayoría

especialmente «sólida». Así sucede con el aumento y la reducción del capital; con cualquier otra modificación de los estatutos sociales; con la emisión de obligaciones; con la supresión o la limitación del derecho de adquisición (*rectius*: suscripción) preferente de nuevas acciones; con la transformación, la fusión, la escisión o la cesión global de activo y pasivo, y con el traslado del domicilio social al extranjero. Y también se requiere la mayoría absoluta para que la junta adopte acuerdos sobre otras materias cuando se establecen remisiones legales al régimen de modificación de los estatutos sociales (lo que ocurre, por ejemplo, con el acuerdo de disolución de la compañía —previsto en el art. 368 LSC— o con el de su reactivación —dispuesto en el art. 370.2 LSC—). En sentido contrario, el texto del artículo 100.2 y el de la disposición adicional cuarta 3b.3.º.ii de la Ley Concursal permiten concluir que, cuando un acuerdo de refinanciación homologado o un convenio concursal prevean la conversión de deuda en acciones o participaciones de la sociedad deudora, el acuerdo de aumento de capital necesario para la capitalización de créditos se adoptará con la mayoría ordinaria prevista en el artículo 201.1 de la Ley de Sociedades de Capital.

De acuerdo con el primer inciso del artículo 201.2 de la Ley de Sociedades de Capital, la mayoría absoluta será exigible cuando el capital presente o representando supere el 50 % del capital suscrito con derecho de voto. Aunque la ley no lo exprese, también será la mayoría precisa cuando concurra a la junta justo la mitad de ese capital (conclusión a la que conduce la conexión existente entre el régimen del *quorum* de constitución contenido en el artículo 194 y el de mayorías del artículo 201.2, así como lo dispuesto en el segundo inciso de este artículo 201.2. Es indiferente a este respecto que esta asistencia a la junta se produzca en primera o en segunda convocatoria.

Se alcanza la mayoría absoluta cuando los votos favorables a la propuesta superan a la mitad de los incluidos en la base de cómputo. Es decir, para que el acuerdo se entienda alcanzado es preciso que los

votos que apoyen una propuesta superen a la suma de las abstenciones, los votos en blanco, los votos nulos y los votos en contra.

El término de referencia o base de cómputo está integrado por el capital presente o representado en la junta (así se deduce del segundo inciso del art. 201.2). Ello significa que nunca se toma en consideración el capital suscrito no asistente, bien porque teniendo derecho de asistencia no haya concurrido, bien porque careciera de este derecho (excepto, como luego se verá, el capital representado por las acciones propias: art. 148b LSC).

La mayoría absoluta debe computarse, como regla general, sobre el capital presente que tenga derecho de voto. Obsérvese que, en otro caso, se atribuiría de hecho la posibilidad de influir en el proceso de toma de decisiones en la junta a accionistas a los que la ley quiere privar de esta capacidad: bastaría, en efecto, con asistir a la junta para dificultar (y, en el límite, incluso impedir) que se llegaran a adoptar determinados acuerdos. De ahí que deban excluirse del término de referencia las acciones sin voto, las acciones respecto a las cuales el accionista se halle en mora en el pago de los dividendos pasivos, las acciones del socio que se encuentre en situación de conflicto de intereses (en relación con el acuerdo concreto en el que se manifieste el conflicto) y las acciones que excedan del 10 % del capital de la sociedad cuando la compañía accionista se encuentre obligada a reducir dicho exceso en aplicación del régimen de las participaciones recíprocas (art. 152.2 LSC). En cambio, el tenor del artículo 148b de la Ley de Sociedades de Capital (según el cual las «acciones propias se computarán en el capital a efectos de calcular las cuotas necesarias para la constitución y adopción de acuerdos en la junta») no parece dejar otra alternativa —por mucho que se estime que la solución es criticable— que considerar que las acciones en autocartera deben incluirse en la base de cómputo (y que, por tanto, su valor nominal se adicionará al de las acciones presentes o representadas), aun teniendo suspendidos sus derechos políticos (art. 148a LSC).

Finalmente, debe observarse que los socios que se ausenten de la junta después de haber sido tenidos como presentes no se descontarán del término de referencia, de manera que, a efectos prácticos, su conducta resulta equiparable a la abstención.

3.2. *Mayoría de dos tercios*

Si (tratándose de los asuntos mencionados en el art. 194 LSC) concurriera a la junta menos del 50 % del capital suscrito con derecho de voto —lo que sólo puede suceder en segunda convocatoria—, la adopción del acuerdo requerirá el voto favorable de los dos tercios del capital presente o representado en la junta. Por supuesto, será necesaria en todo caso la asistencia de un mínimo de la cuarta parte del capital suscrito con derecho de voto para la válida constitución de la junta (art. 194.2 LSC).

El término de referencia estará constituido, al igual que sucede cuando se trata de alcanzar la mayoría absoluta, por el capital presente o representado en la junta con derecho de voto, con las mismas precisiones antes formuladas. Merece la pena llamar la atención sobre el hecho de que, ocasionalmente, la ley exige una mayoría de dos tercios, pero tomando como referencia la totalidad del capital social (por ejemplo, para la introducción en los estatutos sociales de una cláusula de sumisión a arbitraje: art. 11 *bis*.2 Ley 60/2003, de Arbitraje).

4. **Mayorías estatutarias**

Al igual que sucedía bajo el régimen anteriormente vigente, los estatutos sociales pueden elevar la mayorías previstas legalmente. Esta regla general conoce, no obstante, ciertas excepciones: así, por ejemplo, no podrá exigirse una mayoría superior a la ordinaria para acordar el ejercicio de la acción social de responsabilidad (art. 238.1 LSC) o para decidir la separación de los administradores.

Los estatutos pueden elevar las mayorías legales necesarias para adoptar algunos acuerdos o para todos ellos. La elevación puede ser tanto consecuencia de un aumento del porcentaje requerido como del ensanchamiento de la base de cómputo.

De conformidad con la doctrina mayoritaria no es posible que los estatutos de una sociedad anónima exijan el voto favorable de un determinado número de socios (al contrario de lo que sucede en relación con las sociedades limitadas: *cfr.* art. 200.2 LSC). Tampoco cabe imponer directamente la unanimidad, sin que sea posible pronunciarse *a priori* sobre la validez de las cláusulas estatutarias que, sin llegar a exigirla formalmente, establecen mayorías muy elevadas. Deben considerarse lícitas, sin embargo, las disposiciones que, dada la distribución de las acciones, hagan necesaria *de hecho* la unanimidad (situación que, por otra parte, puede verificarse simplemente por aplicación de las reglas legales sobre las mayorías).