

II. DICTAMENES

Limitación del número de votos que pueda emitir un socio en Sociedades Anónimas

CONSULTA

Una sociedad anónima está integrada por siete socios, seis de ellos con un 10 por 100 del capital cada uno y el séptimo que ostenta el 40 por 100 restante. A cada acción corresponde un voto.

Se propone una modificación de estatutos por la que ningún socio podría tener más votos que los correspondientes a un 10 por 100 del capital social. Con esta alteración, los siete socios quedarían con igual número de votos.

El accionista titular del 40 por 100 del capital, consulta sobre la legalidad de la pretendida modificación estatutaria.

BASE DE PARTIDA

Artículo 38 de la Ley de Sociedades Anónimas de 17 de julio de 1961. "Los estatutos... igualmente podrán fijar el número máximo de votos que un mismo accionista puede emitir".

Disposición transitoria 7.^a: "Las sociedades que al entrar en vigor la presente Ley tuvieran válidamente emitidas... cualesquiera otras (acciones) que supongan una derogación del principio de proporcionalidad entre el capital de la acción y el derecho de voto, podrán conservar dichas acciones no obstante lo dispuesto en el artículo 38".

APRECIACION PRIMERA

La pretendida reforma de estatutos parece apoyarse en el artículo 38 de la Ley. Por tanto si se aprueba con los requisitos legales, la misma devendría inatacable.

No es óbice la transitoria 7.^a que tiene un ámbito distinto. De un lado permite la supervivencia de las acciones de voto plural, contra la prescripción de futuro del artículo 38.

En cuanto a la desproporción entre capital de la acción y voto, puede referirse a las acciones con voto disminuido, o sea inferior al que les correspondería. En cambio el que un socio tenga limitado el número de votos, es cuestión personal que no contempla la transitoria.

Pero siempre sería verdad que la transitoria 7.^a trata de un extremo (acciones de voto disminuido) no regulado expresamente en el artículo 38. Y ello aconseja ahondar más en la permisión de este precepto respecto a la limitación del número de votos.

UNA SENTENCIA INTERESANTE

Nos referimos a la dictada por la sala 1.^a del Tribunal Supremo de Justicia con fecha 1 de febrero de 1957. En el caso resuelto se invocan los preceptos antes transcritos. Veamos los principales pronunciamientos.

En el artículo 38 se ha partido del principio de la proporción entre el capital de la acción y el derecho de voto. Pero se ha querido respetar lo que con anterioridad tenían algunas sociedades establecido. De ahí la transitoria 7.^a.

Y si esto se ha permitido respecto de las acciones de voto plural..., con más motivo se ha autorizado la limitación del número de votos que correspondían a un solo accionista, aunque en esa forma se rompa la ecuación entre el voto y el capital.

Y como en este caso esta limitación de votos a los asociados viene establecida desde el año 1915, en la Junta general de 30 de mayo de 1954, al computarse de esa forma los votos de los accionistas, se atuvieron a lo establecido legalmente en sus estatutos, sin infringir disposición legal alguna.

Hasta aquí la sentencia referida.

De este fallo pueden extraerse algunas consecuencias.

En primer lugar, el Tribunal Supremo afirma que la limitación de votos rompe la ecuación entre éstos y el capital. No con el capital de la acción, pero sí respecto al capital de un determinado accionista. Y ello indirectamente repercute sobre la acción, puesto que las poseídas por el socio en cuestión tendrán en definitiva un derecho de voto disminuido.

Por otra parte el Supremo se produce como si esa restricción estuviera permitida por la disposición transitoria 7.^a, ya que a ella acude para declararla válida. Claro que la sentencia no se enfrenta con una limitación en el número de votos posterior a la Ley de Sociedades Anónimas, por lo que no puede resultar decisiva para resolver el problema.

PANORAMICA DOCTRINAL

Es muy escasa la atención que la doctrina patria dedica al problema planteado. La obra clásica de Garrigués y Uría o la más moderna de Rubio y García Mina, exponen el tema sin abordar la posible antinomia de disposiciones dentro de la ley. A su vez, Gay de Montellá inserta en nota jurisprudencial la sentencia de 1 de febrero de 1957, aunque sin comentario.

Breve, pero aguda es la referencia que al tema hallamos en la obra de Girón Tena. Al exponer la limitación en el número de votos de un so-

cio, la conecta a un aumento de capital de la sociedad. Sobre ésto volveremos después.

Expuesto lo anterior, hora es ya de adelantar la propia tesis. La limitación en el número de votos puede establecerse indiscutiblemente en los estatutos iniciales de la sociedad. Es dudoso que pueda introducirse por vía de modificación de estatutos. En todo caso ello no podría lograrse sin el acuerdo de los socios afectados.

PRINCIPIOS GENERALES

La sociedad anónima es el prototipo de sociedad capitalista. En ella interesa el capital o la acción, más que la persona. Traducido esto al campo de los derechos políticos, significaría que cada acción da derecho a un voto; es la perfecta proporcionalidad. Bien es verdad que cabrán excepciones, pero siempre habrán de interpretarse restrictivamente.

La limitación en el número de votos rompe aquella proporcionalidad. Las acciones del socio afectado vendrán a tener una avas parte del voto de las restantes. Por esa vía puede perfectamente llegarse a que la minoría del capital se imponga a la mayoría.

La exposición de motivos de la Ley de 1951, señala que los privilegios de las acciones ofrecen siempre un margen de peligro. La Ley respeta el principio de proporcionalidad entre el capital de la acción y el derecho de voto. La sentencia transcrita es bien expresiva.

Es interesante la dicción del artículo 39 de la Ley. La acción confiere la condición de socio... y atribuye como mínimo... el derecho de votar en las juntas generales... Bien es verdad que el artículo anterior permite la limitación en el número de votos; pero tampoco cabe olvidar los términos tajantes del artículo 39. Más que antinomias habrá que buscar pues, armonización.

Porque si importantes son los derechos sustantivos de dividendo o cuota de disolución, o bien el peculiar de preferente suscripción, con finalidad conservativa, el derecho de voto, por su carácter principalmente político, viene a ser como la salvaguarda de los otros tres. Así el artículo 48 proclama que los accionistas decidirán por mayoría en los asuntos propios de la competencia de la junta.

LIMITACION INICIAL Y EN MODIFICACION POSTERIOR

Ya adelantamos que la limitación de votos no despierta especial recelo cuando consta en los estatutos iniciales. El socio que entra en la sociedad o adquiere después acciones en número crecido, sabrá de antemano la limitación existente.

En cambio si la modificación es posterior, el socio afectado se ve privado de un derecho fundamental, cual el de voto, sin compensación alguna. Con esto no contaba. Viene a ser como una expropiación forzosa de votos en beneficio de los restantes socios.

Tal vez por ello, Girón Tena conectaba tal restricción a un aumento de capital social. Al menos en este caso el socio afectado podría no suscribir ese aumento para verse libre de la limitación. Con lo cual, indirectamente se afectaba su derecho de suscripción preferente. Pero la expropiación no se daba.

Es significativo que el capítulo de la Ley dedicado a la modificación de estatutos, no mencione el caso de la restricción en el número de votos. En cambio el artículo 93 se ocupa de la creación de acciones preferentes, aludidas también en el 38. A su vez el artículo 85 trata del cambio de objeto y de la variación en la transmisibilidad de las acciones. En todos esos supuestos se establecen las medidas de garantía en defensa del socio.

Pues bien, si ello se hace con modificaciones que no afectan a los derechos mínimos de los socios. ¿Puede pensarse que cuando tales derechos se restringen no quepa defensa alguna del accionista? O más bien, la falta de regulación expresa del supuesto ¿no indica que éste no puede producirse por la vía de una modificación de estatutos?

Piénsese en otro derecho, tal vez no tan importante, como el de suscripción preferente y en la enérgica defensa con que el mismo se rodea, hasta en las hipótesis extremas de las aportaciones *in natura*.

ADMISION DE LA MODIFICACION

Lo expuesto anteriormente nos prueba hasta qué punto es dudoso el que la restricción en los votos pueda introducirse por reforma estatutaria; también la razón que asistía al Tribunal Supremo para acudir a la permisón de la transitoria 7.^a. Con todo, resta indagar si tal modificación podrá operarse con el acuerdo de los afectados.

Sería de aplicación entonces el artículo 85 de la Ley. Establece dicho precepto que no puede haber modificación que afecte a una clase de acciones sin el consentimiento de éstas, y que ninguna nueva obligación a los socios puede establecerse sin su aquiescencia.

La restricción en el número de los votos no podría considerarse propiamente como una nueva obligación del socio, aunque indiscutiblemente menoscabe uno de sus derechos. En cambio, tal restricción, ¿puede decirse que afecta a una clase determinada de acciones? En el supuesto que nos ocupa es claro que la limitación pretendida sólo afectará a las acciones del socio titular del 40 por 100 del capital social. Los demás quedan igual. ¿Será pues preciso el consentimiento del socio afectado?

No es claro que las acciones del socio consultante sean de "una clase especial". La clase hace referencia a una peculiaridad objetiva de la acción en sí, e independiente de la titularidad de ésta. Si acaso habría, no acciones especiales, sino un "socio especial", que por su porcentaje en el capital verá afectado su derecho de voto.

Con todo también a este caso puede extenderse la exigencia del consentimiento del interesado. La prueba la tenemos en el artículo 100 de la Ley dedicado a la reducción de capital. Cuando la amortización de acciones

no afecta por igual a todas éstas, será preciso el acuerdo de la mayoría de los accionistas interesados. Y la Ley se remite al artículo 85 que citamos antes.

La jurisprudencia ha comprobado este criterio. Tiene gran interés la sentencia de 17 de febrero de 1958 sobre el artículo 100 de la Ley. El acuerdo de reducción se anula por la Audiencia y por el Supremo porque la amortización no afectaba por igual a todas las acciones. Por tanto no podía prescindirse legalmente del acuerdo de las acciones afectadas.

La Audiencia estimó que el acuerdo impugnado desnivelaba la igualdad de trato y proporcionalidad que deben recibir todas las acciones, infringiendo los artículos 37 y 39 de la Ley y su exposición de motivos, punto segundo; por lo que es aplicable el artículo 67 por infracción de la Ley.

Concluye el Supremo. Siendo de la misma clase todas las acciones de la Sociedad demandada, la igualdad de derechos de los accionistas se impone por propio mandato legal, y les atribuye todos aquéllos de que están investidos por la ley. Y el acuerdo atacado de nulidad dispensó distinto trato a acciones de una misma clase.

Es de destacar la referencia al artículo 39 de la Ley del que anteriormente hicimos mención. Por otra parte, aunque el artículo 85 hablaba de una clase especial de acciones, exigía el consentimiento de éstas cuando el cambio afectara a sus derechos, bien directa o indirectamente.

Más terminante es aún en su exigencia el artículo 118 del Reglamento del Registro Mercantil. La inscripción de toda modificación estatutaria que afecte directa o indirectamente los derechos de una clase especial de acciones, deberá expresar:

3.º Que la modificación fue consentida por acuerdo mayoritario de las acciones directa o indirectamente afectadas por ella, bien en la propia Junta general en votación separada, bien en Junta especial, con los requisitos previstos en el artículo 84 de la Ley.

Y ya hemos expuesto el criterio legal y jurisprudencial de que lo establecido para un clase especial de acciones, vale para los títulos de la misma clase cuando la modificación les afecta de forma desigual.

CONCLUSIONES

1.ª A la vista del artículo 38 de la Ley, no ofrece duda que los estatutos iniciales de una sociedad anónima pueden limitar el número de votos a emitir por un accionista.

2.ª Es dudoso que tal restricción pueda introducirse posteriormente en modificación de estatutos. Así se desprende de la disposición transitoria 7.ª, cual la interpreta nuestro Tribunal Supremo en sentencia del 1 de febrero de 1957.

3.ª La limitación de votos no podrá introducirse por vía de modificación estatutaria sin el consentimiento de los socios afectados, prestado

conforme al artículo 85 de la Ley. Así en la sentencia de 17 de febrero de 1958.

4.^a Si la restricción se estableciera sin tal consentimiento, el socio afectado podría impugnar el acuerdo por ilegal, al amparo del artículo 67 de la Ley de Sociedades Anónimas.

Tal es mi dictamen que, como siempre y muy gustosamente, someto a cualquier otro mejor fundado.

PEDRO LUIS SERRERA CONTRERAS
Doctor en Derecho. Abogado del Estado