

## El nuevo régimen jurídico español de la legitimación activa y pasiva para la impugnación de acuerdos de las sociedades de capital

Pedro Jesús Baena Baena  
Universidad de Sevilla  
pbaena@us.es

Fecha de recibido: 08 de julio de 2016/ Fecha de aprobación: 30 de julio de 2016

### Resumen

La Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital, ofrece un nuevo régimen jurídico, esencialmente más restrictivo, en materia de impugnación de acuerdos sociales. La reforma transforma la disciplina, principalmente, al eliminar la distinción entre acuerdos nulos y anulables y al reforzar la regulación de la impugnación de los acuerdos contrarios al orden público. Tales novedades tienen consecuencias en materia de legitimación activa (artículos 206.1, 2 y 3, 251.1 y 495.2.b).

Con relación a la legitimación ordinaria para impugnar acuerdos (no contrarios al orden público), de un lado, se amplían los sujetos reconocidos, al permitirse el ejercicio de la acción de impugnación a los terceros que acrediten un interés legítimo en todos los supuestos (cuando antes sólo se les reconocía tal derecho para los acuerdos nulos); y, de otro lado, se sujeta a los socios a la restricción de la participación mínima, concediéndose a los socios minoritarios ahora excluidos el derecho de exigir a la sociedad el resarcimiento del daño que les hubiere causado el acuerdo impugnado.

### Palabras clave

Ley de sociedades de capital (España) / acuerdos sociales / impugnación de acuerdos / legitimación activa y pasiva

### Abstract

The recent reform of the Spanish Companies Act (Act 31/2014, 3rd of December) gives an essentially new more restrictive solution in challenging resolutions. That Act removed the distinction between null and avoidable resolutions and reinforced the challenging of resolutions against public order. There are consequences regarding active legitimation (sections 206.1, 2 and 3, 251.1, and 495.2.b).

In relation to the ordinary entitlement to challenge resolutions (those that are not against public order), nowadays third parties that have a lawful interest are entitled in every case (previously the entitlement was limited to null resolutions), and the partners' entitlement to challenge resolutions is conditioned by the requirement of a minimal participation, but the new regulation gives them the duty of compensating the suffered damage.

**Keywords:**

Spanish Companies Act / company resolutions / challenging resolutions / active and passive legitimation

**Tabla de contenido**

**I. Sistema legal y fundamento. II. Legitimación activa para la impugnación de acuerdos sociales de la junta general.** A. Introducción y antecedentes. Legitimación ordinaria para la impugnación de acuerdos. 1. Legitimación de los socios. a. Condición de socio del actor. b. Adquisición y pérdida de la condición de socio. c. Prueba de la condición de socio. d. Exigencia de participación mínima en el capital social. a'. Mínimo legal y mínimo estatutario. Mínimo legal para las sociedades cotizadas. b'. Derecho de los socios que no alcancen el mínimo de capital establecido al resarcimiento del daño causado. c'. Inexigibilidad de asistencia a la junta general, de constancia en acta de la oposición del socio al acuerdo o de acreditación de privación ilegítima del derecho de voto. 2. Legitimación de los administradores. 3. Legitimación de los terceros. C. Legitimación ampliada para la impugnación de acuerdos contrarios al orden público. **III. Legitimación pasiva para la impugnación de acuerdos sociales de la junta general.** A. La sociedad como única legitimada pasivamente. B. Representación de la sociedad en el proceso. **IV. Legitimación activa y pasiva para la impugnación de los acuerdos sociales de los órganos colegiados de administración.** A. Ideas previas y antecedentes. B. Remisión al régimen de impugnación de acuerdos sociales de la junta general. C. Especialidades en materia de legitimación activa. 1. De los socios que representen un determinado porcentaje del capital social. 2. De los administradores. 3. De los terceros. **Lista de referencias bibliográficas**

**I. Sistema legal y fundamento**

El derecho de impugnación de los acuerdos sociales adoptados por los órganos de las sociedades de capital es uno de temas más trascendentes en este campo, tanto desde el punto de vista dogmático como desde el práctico, por ello ha sido tradicionalmente objeto de una atención destacada por la doctrina y por la jurisprudencia. El tratamiento jurídico que se dé a la legitimación activa para la impugnación de los acuerdos sociales es clave para hacer efectivo el derecho de los socios de evitar la adopción de decisiones ilegales, contrarias a los estatutos o al reglamento de dicho órgano o lesivas para los intereses de la sociedad, y con ello lograr también impedir su perjuicio. En este concreto aspecto el legislador se encuentra ante la necesidad de dar una respuesta adecuada a las exigencias derivadas de dos principios dignos de protección pero contrapuestos: el de estabilidad de las decisiones sociales y el de protección de la minoría (o de los terceros con interés legítimo) frente a los abusos de la mayoría. Todo ello porque la preeminencia reconocida a la junta general como órgano supremo de las sociedades de capital (anónima y de responsabilidad limitada) no supone que aquélla tenga unas competencias ilimitadas ni que pueda adoptar válidamente cualquier acuerdo, pues los acuerdos que adopte han de respetar, no sólo la legislación vigente, sino también los estatutos y las normas que los

desarrollen, y han de evitar la lesión del interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros (lo cual se produce cuando el acuerdo causa daño al patrimonio social, o incluso cuando sin causarlo se impone de manera abusiva por la mayoría). Para lograr estos fines, en los arts. 204 a 208 TRLSC, aprobado por RDL 1/2010, de 2 de julio (en lo sucesivo, LSC), se regula, de modo general, la impugnación de acuerdos de la junta general (que en el caso de la sociedad unipersonal estará integrada por el socio único).

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, viene a dar una nueva solución más restrictiva, muy en la línea de la seguida en otros países de nuestro entorno [para un estudio de Derecho comparado, entre otros, v. nuestro trabajo (2006), págs. 37-53; QUIJANO GONZÁLEZ, J. (2011), págs. 268-272; MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. (2015), págs. 69-86; y MUÑOZ PAREDES, M. L. (2015), págs. 172-175], respecto a la adoptada previamente por el legislador español en la materia, escasamente condicionado por el Derecho comunitario (excepto en materia de fusiones y escisiones ya inscritas, que devienen inimpugnables), en la que se concedía una legitimación activa amplia para la impugnación de los acuerdos nulos (mejor, pretendidamente nulos) y más restringida para los anulables (*rectius*, respecto de aquéllos cuya anulabilidad se quiere conseguir). Reforma que, por lo demás, resulta aplicable sólo a las sociedades anónimas y limitadas, rompiendo la previamente existente unidad de régimen con las sociedades anónimas europeas domiciliadas en España y las sociedades cooperativas (unidad aunque no uniformidad, pues existían algunas especialidades en tales regulaciones, propias de las distintas sociedades), en las cuales se sigue manteniendo el sistema anteriormente vigente. Regulación que, por lo demás, tampoco es común en todo el País para tales sociedades cooperativas, pues éstas están disciplinadas tanto por normas estatales como por otras autonómicas (habida cuenta de la competencia legislativa atribuida a todas las Comunidades Autónomas -y no a las dos Ciudades Autónomas- por sus respectivos Estatutos de Autonomía, al amparo de lo dispuesto en los arts. 129.2 y 149.3 Constitución Española -en lo sucesivo, CE-, ejercida por todas ellas menos Canarias).

El antecedente legislativo más próximo del ahora reformado art. 206 de la LSC, regulador de la legitimación para impugnar acuerdos sociales de la junta general, lo tenemos en los apdos. 1 y 2 del art. 117 de la RDL 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (en lo sucesivo LSA de 1989 o LSA), cuyo origen se encuentra en el art. 69 de la Ley de 17 de julio de 1951, sobre régimen jurídico de las sociedades anónimas (en adelante, LSA de 1951), en el que se determinaba quiénes podían ejercitar la acción de impugnación de los acuerdos sociales nulos o anulables por el procedimiento especial del art. 70 de la propia LSA de 1951 [sobre éste, v. GÓMEZ ORBANEJA, E. (1955), pág. 123 y PÉREZ DAUDÍ, V. (2009), pág. 1201-1204] y quiénes podían ejercer la acción de nulidad de los acuerdos contrarios a la Ley por el procedimiento declarativo ordinario [entre otros, v. SORIA FERRANDO, J. V. (1982), págs. 21-29]. Antes de esta Ley estaba vigente en la materia el Código de comercio de 1885 (en adelante, C. de c.), que no contenía ningún precepto sobre el tema, aunque ello no había impedido combatir judicialmente los acuerdos sociales viciados, apoyándose en los principios generales del Ordenamiento y por el cauce del procedimiento común, si bien la lentitud y el elevado costo del procedimiento declarativo aplicable, el de mayor cuantía, habían mostrado la inadecuación de esta fórmula para la protección de los intereses de las minorías [v. URÍA, R. (1976), pág. 741]. De acuerdo con lo dispuesto en el art. 69 de la LSA de 1951 estaban legitimados para ejercer la acción de nulidad o anulabilidad conforme al procedimiento especial “los concurrentes a la Junta que hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo impugnado, los accionistas ausentes y los que hayan sido ilegítimamente

*privados de emitir su voto*”; mientras que para el ejercicio de la acción de nulidad por el procedimiento ordinario lo estaban “*todos los accionistas y los administradores en su propio nombre, aunque no sean accionistas*”, si bien la doctrina propugnaba la admisión como legitimados de los terceros perjudicados por extensión de la doctrina general relativa a la nulidad de los contratos.

Con la Ley 19/1989, de 25 de julio, de *reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las Directivas de Comunidad Económica Europea (CEE) en materia de sociedades*, se introdujeron cambios trascendentales en el ámbito que estudiamos, tanto en lo relativo al Derecho material como al Derecho procesal, los cuales cristalizaron, en lo que a la sociedad anónima se refiere, en el texto articulado de la LSA de 1989. De un lado se insertaron importantísimas novedades en la disciplina de la impugnación de acuerdos sociales, como la legitimación de los terceros que acrediten interés legítimo para impugnar los acuerdos nulos, la legitimación de los administradores para impugnar acuerdos anulables, el reconocimiento de la posibilidad de impugnar los acuerdos del consejo de administración o de cualquier otro órgano colegiado de administración, la disciplina de la sustitución y la anulación por la sociedad de los acuerdos nulos y el establecimiento de un plazo de caducidad de un año para los acuerdos contrarios a la Ley que no se opongan al orden público, además de otras mejoras técnicas de indudable valor, como la más clara distinción entre acuerdos nulos y anulables [por todos, v. URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), págs. 308-309; BERCOVITZ, A. (1995), pág. 375; y EMBID IRUJO, J. M. (1995a), pág. 50]. Y, de otro, se suprimió el proceso especial, aunque se mantuvieron unas singularidades procedimentales consistentes básicamente en el establecimiento de un plazo de caducidad, la legitimación, la acumulación de acciones, las medidas cautelares y los efectos de la sentencia y la remisión al cauce procedimental del juicio ordinario de menor cuantía (art. 119.1 de la LSA) [en este sentido, entre otros, v. PÉREZ DAUDÍ, V. (2009), pág. 1207]. Aspecto éste que supuso que el procedimiento a seguir fuese el mismo, con independencia de que se impugnara un acuerdo nulo o uno anulable, e incluso que en una misma demanda pudieran plantearse conjuntamente dos pretensiones de distinta naturaleza: la declarativa de nulidad y la constitutiva de anulabilidad [v. GIMENO SENDRA, J. V. (1990), págs. 16 y 28; GUASP, J. (1998), pág. 247; y FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L. (2010), pág. 682].

Tras la nueva redacción dada al art. 118 LSA de 1989 por la disp. fin. 3.ª Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (en lo sucesivo, LEC) (que también suprime los arts. 119 a 121 y el párr. 1.º del art. 122 LSA de 1989) los procesos de impugnación de acuerdos sociales se habían de tramitar a través del juicio ordinario, con derogación (v. disp. derog. única. 2.ª LEC) de la regulación especial relativa a procedimiento (art. 119), suspensión del acuerdo impugnado (art. 120) y anotación preventiva (art. 121). De modo que desde la entrada en vigor de la LEC no cabía hablar de la existencia de un proceso especial en materia de impugnación de acuerdos sociales, sino tan sólo de algunos requisitos de caducidad, legitimación e inscripción y publicación de la sentencia que declarase la nulidad del acuerdo inscribible, relacionados con la impugnación de determinados acuerdos sociales, instruida en un procedimiento ordinario cualquiera que fuera su cuantía (art. 249.1.3.º LEC). Procedimiento por el cual se podían tramitar otras pretensiones junto a la puramente impugnatoria, como podría ocurrir con la acción individual de responsabilidad contra los administradores, las acciones declarativas de la invalidez del acuerdo social por causas no contempladas expresamente en la ley para su impugnación y la discusión de la cualidad de socio de quien impugna.

De este modo en el art. 117.1 LSA de 1989 se contemplaba la legitimación activa para la impugnación de acuerdos nulos con amplitud; en concreto se reconocía dicha capacidad procesal a *“todos los accionistas, los administradores y cualquier tercero que acredite interés legítimo”*. Y en el art. 117.2 LSA se reservaba la legitimación para la impugnación de los acuerdos anulables a *“los accionistas asistentes a la junta que hubiesen hecho constar en el acta su oposición al acuerdo, los ausentes y los que hubieren sido ilegítimamente privados del voto, así como los administradores”*. Mientras que sólo estaban facultados activamente para impugnar los acuerdos nulos y anulables del consejo de administración o de cualquier otro órgano colegiado de administración *“los administradores y los accionistas que representen el cinco por ciento del capital social”* (art. 143.1 LSA). Y en el art. 117.3 LSA se disponía que las acciones debían dirigirse contra la sociedad, único legitimado pasivo en el procedimiento, regulándose el supuesto de que el actor tuviese la representación exclusiva de la sociedad.

Por su parte la impugnación de acuerdos sociales no estaba expresamente contemplada en el ámbito de las sociedades de responsabilidad limitada en la Ley de 17 de julio de 1953, sobre Régimen Jurídico de las Sociedades de Responsabilidad Limitada (en lo sucesivo, LSRL de 1953), omisión que se superó con la adopción de la Ley 19/1989, de 25 de julio, en la que se reformó el art. 15 de la LSRL de 1953, en cuyo apdo. 3, *in fine*, se incluyó una mención conforme a la cual *“[l]os acuerdos sociales, hayan sido o no adoptados en junta general de socios, serán impugnables conforme a lo previsto para la junta general de accionistas”*. Criterio que se mantuvo con la adopción de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (en adelante, LRSRL de 1995), en cuyo art. 56 se remitía de modo general a lo establecido en la LSA en relación con la impugnación de acuerdos de la junta general, si bien respecto a la impugnación de los acuerdos nulos y anulables del consejo de administración se disponía de manera expresa (art. 70), aunque con igual contenido que el dispuesto en la LSA (por lo que si se hubiera optado nuevamente por el reenvío a la LSA no habría cambiado nada), la legitimación de *“los administradores”* y de *“los socios que representen el cinco por ciento del capital social”*.

La LSC no incluye novedades relevantes en la materia, y disciplina la legitimación para impugnar los acuerdos de la junta general en su art. 206 y los acuerdos del consejo de administración en su art. 251.

Por otra parte, en la Ley de Cooperativas vigente, Ley 27/1999, de la de julio, que sustituye a la Ley General de Cooperativas de 1987 (en la que se disciplinaba la impugnación de los acuerdos sociales de la asamblea general en su art. 52 y la de los acuerdos del consejo rector en el art. 66), se regula la figura de la impugnación de los acuerdos de la asamblea general y se dispone (art. 31.4) una legitimación amplia para el caso de los acuerdos nulos, al permitirse que los impugnen *“cualquier socio; los miembros del Consejo Rector; los interventores; el Comité de Recursos y los terceros que acrediten interés legítimo”*. Mientras que para los acuerdos anulables se legitima a *“los socios asistentes a la Asamblea que hubieran hecho constar, en acta o mediante documento fehaciente entregado dentro de las 48 horas siguientes, su oposición al acuerdo, aunque la votación hubiera sido secreta; los ilegítimamente privados del derecho de voto y los ausentes, así como los miembros del Consejo Rector y los interventores”*. Y para la impugnación de los acuerdos del consejo rector (art. 37.1 y 2) se legitima, respecto a los acuerdos nulos, a *“todos los socios, incluso los miembros del Consejo Rector que hubieran votado a favor del acuerdo y los que se hubiesen abstenido”*; y, con relación a los acuerdos anulables, a *“los asistentes a la reunión del Consejo que hubiesen hecho constar, en acta, su voto contra el acuerdo adoptado, los ausentes y los que hayan sido legítimamente*

*privados de emitir su voto, así como los interventores y el cinco por ciento de los socios” [al respecto, entre otros, v. nuestro trabajo (2013), págs. 425-433].*

## **II. Legitimación activa para la impugnación de acuerdos sociales de la junta general**

### *A. Introducción y Antecedentes*

La “legitimación” es la cualidad de un sujeto jurídico que determina la posibilidad de realizar actos procesales válidos en un proceso en particular [v. MONTERO AROCA (1994), págs. 32-35 y 87-93]. Conforme a lo dispuesto en el art. 10 de la LEC tendrán la condición de “*partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso*”. De manera general, este vínculo de carácter objetivo viene unido, en las acciones de naturaleza declarativa, a la existencia de un interés legítimo, que justifica la interpretación amplia del derecho a obtener la tutela efectiva de los jueces y tribunales (art. 24 de la CE); pero en las acciones constitutivas es el legislador quien designa quiénes son los interesados, como se hace en el art. 93.c) LSC cuando reconoce el derecho de impugnación como un derecho mínimo del socio, que deriva de su implícito interés en la sociedad. Interés que comúnmente se presume presente en los socios y en los administradores y que han de probar los terceros.

El antecedente más próximo de la reforma de la LSC, introducida por Ley 31/2014, lo encontramos en el art. 214-13 y 14 del Anteproyecto de Ley de Código Mercantil, aprobado por el Consejo de Ministros de 30 de mayo de 2014, basado en la Propuesta presentada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, el 17 de junio de 2013; y en las pequeñas modificaciones introducidas a dicho Propuesta por la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo (creada por Acuerdo del Consejo de Ministros, de 10 de mayo de 2013), en su *Estudio de Propuestas de modificaciones normativas*, emitido el 14 de octubre de 2013, si bien algunas de ellas no han sido incorporadas al texto legal, al preferirse el texto del Anteproyecto [con carácter general sobre el proceso prelegislativo y los planteamientos de política legislativa vinculados a él, entre otros, v. QUIJANO GONZÁLEZ, J, (2011), págs. 274-289; y MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. (2015), págs. 64-69 y 86-91].

En la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley se expresa:

*“III-19. Con singular incidencia en el modelo, se ha configurado la legitimación para impugnar acuerdos anulables como un derecho de minoría, atribuyendo a los socios no legitimados un derecho al resarcimiento del daño ocasionado por el acuerdo impugnado. El nuevo sistema tiene la explícita intención de contribuir a un mayor equilibrio en el juego de intereses tantas veces evidenciado entre mayoría y minoría”.*

Por su parte el Comité de Expertos en materia de Gobierno Corporativo ha justificado así la reforma:

*“Junto a estas medidas se propone la adopción de otras que tratan de evitar el abuso del derecho de impugnación y su utilización con fines poco confesables. Se trata ahora de minimizar el riesgo del uso estratégico y oportunista del derecho. En esta línea se sugieren algunas medidas:*

*(i) La primera y seguramente más importante consiste en restringir la legitimación. Hasta la fecha cualquier accionista, aunque poseyera una sola acción, podía poner en jaque a la sociedad con una acción de impugnación, normalmente basada en vicios menores de procedimiento, según acredita la jurisprudencia. La PCM reaccionó frente a esta grave problemática de la práctica subiendo el listón, aunque seguramente ha ido demasiado lejos. De acuerdo con ella, solo están legitimados para impugnar los accionistas que reúnan una participación de minoría, que se cifra en el 5 % del capital en las sociedades ordinarias y en el 1 % en las sociedades cotizadas. La Comisión de Expertos ha considerado que no debía llegarse a una restricción tan acusada y por eso propone umbrales considerablemente más bajos, inspirándose para ello en precedentes vecinos y, concretamente, en el caso italiano: el 1 % para las sociedades no cotizadas y el 0,1 % o uno por mil del capital para las cotizadas. Con todo, debe señalarse que los accionistas que queden debajo de ese umbral no quedan indefensos, ya que en todo caso se les reconoce el derecho de proceder contra la sociedad reclamando la indemnización de los daños y perjuicios que les haya ocasionado el acuerdo impugnado”.*

El panorama previo a la reforma fue descrito como de abundante litigiosidad, con una distinción artificiosa entre acuerdos nulos y anulables y la presencia de abusos de minorías y de mayorías. Así la Ley 31/2014 justifica la reforma que estudiamos en los párrs. 7 a 9 del apdo. IV de su Exposición de Motivos, en los que se expresa lo siguiente:

*“Por lo que se refiere al régimen jurídico de la impugnación de los acuerdos sociales, se han ponderado las exigencias derivadas de la eficiencia empresarial con las derivadas de la protección de las minorías y la seguridad del tráfico jurídico. En consecuencia, se adoptan ciertas cautelas en materia de vicios formales poco relevantes y de legitimación, para evitar los abusos que en la práctica puedan producirse.*

*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. En el caso de las sociedades cotizadas, el plazo de caducidad se reduce a tres meses para que la eficacia y agilidad especialmente requeridas en la gestión de estas sociedades no se vean afectadas.*

*En lo que respecta a la legitimación y con el objetivo de evitar situaciones de abuso de derecho, solo estarán legitimados para impugnar los accionistas que reúnan una participación de minoría del 1 por ciento para las sociedades no cotizadas y del 0,1 por ciento para las cotizadas. No obstante, la Ley permite que los estatutos sociales reduzcan estos umbrales y además amplía el concepto de interés social, de forma que en adelante se entenderá que se ha lesionado el interés social cuando el acuerdo se impone de manera abusiva por la mayoría”.*

De esta manera desaparece la tradicional distinción entre acuerdos nulos y acuerdos anulables. Ahora son todos anulables (en palabras de la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo, refiriéndose a la caducidad, “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”), pues en opinión de la Comisión de Expertos se trata de una “diferenciación artificial” a la que “se ligan consecuencias jurídicas muy diferentes y difícilmente justificables”.

El término “*anulación*” también se usa en la Exposición de Motivos de la Ley 31/2014, pero no en el texto de sus artículos. Y dicha Comisión de Expertos reserva el concepto de *nulidad* para los acuerdos contrarios al orden público, que son «*verdadera o radicalmente nulos*», cuando dice que: “*La única excepción son los acuerdos... que por sus circunstancias, causa o contenido son contrarios al orden público, que se reputan imprescriptibles*”. Si bien el término «*nulidad*» sigue presente en el art. 208.I LSC, no modificado por la Ley 31/2014, el cual debe interpretarse como «*invalidez*» o «*ineficacia*» [por todos, v. ROJO, Á. (2011), págs. 1472 y 1474-1475]. Sin entrar en discusiones más profundas sobre la distinción jurídica entre la nulidad y la anulabilidad lo que resulta destacable es que el legislador en el articulado renuncia a una mayor precisión terminológica eludiendo el uso de los términos *nulo* y *anulable* (criterio que también debiera haber seguido en dicha Exposición de Motivos) que, por lo demás, tampoco eran precisos. Y desplaza la cuestión al terreno procesal al establecer junto a la legitimación ordinaria una legitimación *ampliada* para la proscripción de los acuerdos pretendidamente contrarios al orden público, respecto a los cuales la acción de impugnación resulta, por lo demás, imprescriptible, cuando los demás acuerdos sociales devienen inimpugnables (lo cual, en buena técnica jurídica, no quiere decir que se conviertan por ello en válidos) al cumplirse el plazo de caducidad de un año (que se reduce a tres meses, para las sociedades cotizadas), con independencia de cuál sea la causa por la que se pretenda la declaración de su invalidez (ser contrarios a la ley, a los estatutos o al reglamento de la junta, o producir lesión en el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros) [entre otros, v. PERDICES HUETOS, A. (2014), págs. 113-127].

Por lo demás, el texto del art. 206 del Proyecto de Ley sufrió una importante modificación en su tramitación parlamentaria, al acoger en su redacción final una enmienda transaccional que refunde en el Congreso de los Diputados las enmiendas n.º 59 del Grupo Parlamentario Popular y n.º 72 del Grupo Parlamentario Socialistas [v. BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, núm. 97-2, de 23/09/2014], justificada en razones técnicas, en la que se dispone que para impugnar los acuerdos contrarios al orden público estará legitimado cualquier socio, “*aunque hubieran adquirido esa condición después del acuerdo, administrador*” o tercero. Se añade así esta puntualización inclusiva respecto a los nuevos socios y respecto a los administradores, frente a la previa referencia a socios y terceros, únicamente.

Se trata, en fin, de una reforma que transforma la disciplina en la materia, principalmente, al eliminar la distinción entre acuerdos nulos y anulables [unificados en una supracategoría unitaria de acuerdos impugnables -entre otros, v. MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. (2015), págs. 91-95; y MUÑOZ PAREDES, M. L. (2015), págs. 167 y 178-180, quien subraya que el régimen de *impugnabilidad* equivale a la antigua anulabilidad-] y al reforzar la regulación de la impugnación de los acuerdos contrarios al orden público, novedades que tienen consecuencias en materia de legitimación activa. Y, con relación a la legitimación ordinaria para impugnar acuerdos (no contrarios al orden público), se ha de destacar especialmente que, de un lado, se amplían los sujetos reconocidos, al permitirse el ejercicio de la acción de impugnación a los terceros que acrediten un interés legítimo en todos los supuestos (cuando antes sólo se contemplaba para los acuerdos nulos); y que, de otro lado, se sujeta a los socios a la restricción de la participación mínima, medida restrictiva cuyas posibles consecuencias son menores de las que se pudiera inicialmente imaginar si se tiene en cuenta que los socios minoritarios ahora excluidos (que en la práctica serán normalmente los accionistas de las grandes sociedades de capital disperso, habida cuenta de que los umbrales establecidos no son

difíciles de superar en las sociedades cerradas) poseen el derecho de exigir a la sociedad el resarcimiento del daño que les hubiere causado el acuerdo impugnado.

## **B. legitimación ordinaria para la impugnación de acuerdos**

### ***I. legitimación de los socios***

#### **A. condición de socio del actor**

En el texto de la LSC previo a la modificación introducida por la Ley 31/2014 se reconocía la legitimación del socio para la impugnación de acuerdos sociales, si bien se hacía una distinción trascendente entre acuerdos nulos y anulables, pues dicho reconocimiento no estaba sujeto a condición para los acuerdos nulos (art. 206.1) y sí lo estaba para los anulables (art. 206.2), respecto a los cuales sólo se contemplaba a favor de los asistentes a la junta que hubieran hecho constar en acta su oposición al acuerdo, de los ausentes y de aquellos que hubiesen sido privados ilegítimamente del voto. Ahora dicha legitimación se reconoce a todo socio si bien se vincula a la ostentación de dicha condición en el momento de la adopción del acuerdo y, en su caso, a la tenencia de una participación mínima en el capital social.

Tanto antes de la reforma de las sociedades de capital introducida por la Ley 31/2014 como después de ella todo socio está legitimado por el mero hecho de disfrutar de esta condición, sin tener que someterse al trámite más complejo de la prueba del interés legítimo requerida del tercero ni de demostrar un interés personal en su pretensión, pues se presume que el socio está debidamente interesado en la declaración de invalidez del acuerdo viciado. Y ello con independencia de que se acoja la tesis que considera que el socio actúa en sustitución de la sociedad y en interés de ésta [GÓMEZ ORBANEJA (1955), págs. 126-127; y DAMIÁN MORENO, J. y ARIZA COLMENAREJO, M. J. (2000), pág. 52] o la que concibe que el socio ostenta un verdadero derecho subjetivo de carácter personal reconocido para la tutela de un derecho propio y exclusivo (intransmisible) de quien ejercita la acción [GIMENO SENDRA (1990), pág. 29]. Tesis éstas que admiten su combinación pues, si bien parece adecuado hablar de derecho subjetivo, éste se ejerce al impugnar el acuerdo a favor de la sociedad, lo que permite tanto su transmisión como su ejercicio incluso por quien votó a favor del acuerdo adoptado, posibilidad que conforme a la legislación precedente se negaba en el caso de la impugnación de acuerdos pretendidamente anulables [entre otras, v. las SSTs de 14-11-1992 (RJ 1992/9406) y de 29-7-1998 (1998/6379), la SAP de Cantabria de 29-11-1996 (AC 1996/2333) y la SAP Segovia de 29-7-1999 (AC 1999/1956)]; y ello se justifica en la conveniencia de la facilitación de acciones ejercitables para combatir acuerdos sociales antijurídicos, por ser contrarios a la ley, a los estatutos o al reglamento de la junta o lesionar el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros (art. 204.1 LSC).

Todo socio (que alcance el umbral de capital establecido), sea de la clase que sea, está legitimado para impugnar acuerdos sociales, pues el derecho de impugnación es un derecho mínimo común de todo socio reconocido legalmente [art. 93.c) LSC]. Así, lo está [entre otros, v. nuestro estudio (2006), págs. 87, 97-100 y 105-112; BERCOVITZ, A. (1998), págs. 314-315; y MASSAGUER, J. (2015), pág. 253]: el socio ordinario; el socio privilegiado (arts. 94-96 LSC); el socio sin voto, que goza de los mismos derechos que el ordinario menos el de voto (art. 102.1 LSC); el socio moroso en el pago de los desembolsos pendientes, pues la sanción de suspensión del derecho de voto al accionista

moroso no se extiende al derecho de impugnación de los acuerdos sociales (art. 83 LSC); el socio cotitular de acciones o participaciones designado por los copropietarios para el ejercicio de los derechos de socio (art. 126 LSC); el socio nudo propietario o el socio pignorante de acciones o participaciones, si no se dispone lo contrario en los estatutos de la sociedad, o, en caso de así disponerse en ellos, el usufructuario y el acreedor pignoraticio (art. 127.I y 132.I LSC) [la titularidad del derecho de impugnación en tales casos no es, por lo demás, pacífica en la doctrina; al respecto, entre otros, v. PÉREZ MORIONES, A. (2012), pág. 5]. Y hasta en los casos de titularidad de acciones o participaciones pendientes de atribución se ha de reconocer la legitimación de quien represente a su titular, como ocurre con la herencia yacente o la sociedad ganancial no repartida, tanto con base en el derecho a la tutela judicial efectiva reconocida en el art. 24 CE como por la posibilidad de impugnar concedida a los terceros con interés legítimo, condición que de negarse la de socio ha de reconocerse en dicho representante [v. SSTs de 3-5-1969 (RJ 1969/2416), de 27-11-1972 (RJ 1972/4663) y de 19-12-1984 (RJ 1984/6138)].

Por el contrario, no están legitimados en condición de socios (aunque pudieran ser reputados terceros con interés legítimo), quienes no lo son, como ocurre con: los titulares de derechos de suscripción preferente que no sean titulares de acciones o participaciones por no tener la condición de socio, la cual sólo la poseen los titulares de las acciones o participaciones (art. 306 LSC); quienes ostentan el derecho de contravalor de sus aportaciones no dinerarias hasta que no se les entregue las acciones o participaciones tras el correspondiente aumento de capital social [v. art. 300 LSC; y SSTs de 30-5-1997 (RJ 1997/4330) y de 30-9-1997 (RJ 1997/6461)]; o los titulares de bonos de disfrute que entregue la sociedad en caso de reducción de capital social a los ex socios que vean amortizadas sus acciones (v. arts. 317 y 318 LSC; y SAP Baleares de 23-5-2011 -AC 2011\1278-) [v., más ampliamente, nuestro trabajo (2006), págs. 100-101].

## **b. Adquisición y pérdida de la condición de socio**

La Ley 31/2014 introduce la exigencia para la legitimación del socio de que éste ostente la condición de tal antes de la adopción del acuerdo impugnado (art. 206 LSC). Y como se trata de un sujeto legitimado en cuanto socio se sobreentiende que ha de seguir siéndolo en el momento en que impugne [MASSAGUER, J. (2015), pág. 253-255]. Si bien hemos de advertir que con la ampliación de la legitimación activa producida ya en la LSA de 1989 (y mantenida en la LSC) para la impugnación de los acuerdos a los terceros que tengan interés legítimo pierde gran parte de interés práctico la discusión doctrinal sobre el momento en el cual debe tenerse el estatus de socio para poder impugnar. Y esto es así porque, de negarse la facultad de impugnar a quien adquiere la condición de socio después de la reunión en la que se adopta el acuerdo en cuestión, éste puede argumentar su carácter de tercero interesado, si bien en tal caso ha de demostrar un interés legítimo actual (diferente al que tiene como socio ya que, de lo contrario, carecería de sentido la expresa exclusión legal del socio nuevo), pues en la LSC sólo se presume que existe dicho interés en los socios y en los administradores.

La apuntada precisión realizada con la reforma introducida por la Ley 31/2014 viene a dar una solución restrictiva que es contraria a la auspiciada previamente por la doctrina mayoritaria que había estudiado la materia, y seguramente la intención que esté tras de ella sea el reducir el número de legitimados y, por tanto, de impugnaciones, si bien habida cuenta de la amplitud de la legitimación reconocida a los terceros de buena fe es probable

que tal pretensión diste mucho de lograr su objetivo en la práctica. Efectivamente, tras la adopción de la LSA de 1989 triunfaron las tesis doctrinales que estimaban la legitimación del socio que ingrese en la sociedad con posterioridad al acuerdo (concretamente el acuerdo pretendidamente nulo) fundamentando su admisión en el interés que tiene dicho sujeto en evitar las repercusiones que pueda tener para la sociedad y para sí el acuerdo viciado tomado en junta general antes de su ingreso en la sociedad, el mismo interés que tenía el transmitente [entre otros, v. URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), págs. 356-357; BERCOVITZ, A. (1998), pág. 314; y nuestro estudio (2006), págs. 102-105]. Y los autores partidarios de este criterio expansivo del derecho de impugnación no veían obstáculo en la sucesión procesal de quien hubiera impugnado de nulidad un acuerdo y luego transmitiese las acciones o participaciones, pues estando la facultad de impugnar unida al estatus de socio, la transmisión de esta condición implicaba la de la facultad de impugnar, debiéndose seguir en ello las reglas generales de la sucesión *inter vivos* (art. 17 LEC) o *mortis causa* (art. 16 LEC) [v. Díez-Picazo Giménez, I. y de la Oliva, A. (1990), pág. 1062; Calaza López, M. S. (2003b), pág. 16; y STS de 18-6-2012 (RJ 2012/6850) comentada por Pérez Moriones, A. (2012), págs. 1-10]; si bien sí veían inconvenientes en el supuesto de que en el momento de impugnar el actor hubiera transmitido ya su participación en la sociedad, pues al dejar de ser socio éste perdía la facultad que tenía en esta condición para impugnar el acuerdo, al no regir en tal caso el principio de la *perpetuatio legitimationis* [v. SSTS de 27-6-1977 (RJ 1977/3018) y de 30 de enero de 2002 (RJ 2002/2311, comentada por Sánchez Rico, M. S. (2002), págs. 725-740) y ATS de 5-12-2001 (RJ 2002/1790); aunque sí se había aceptado en la STS de 7-7-2003 (RJ 2003/4332, relativa a un impugnante administrador respecto a acuerdos del consejo de administración)]. Si bien podría admitirse la legitimación del ex socio, pero no como socio, sino como tercero con interés legítimo (lo que le obligará a demostrar tal interés, diferente del de socio); o, incluso, en aquellos casos en que el demandante no ostente un interés distinto al propio de socio se ha llegado a defender que el mantenimiento del interés legítimo en obtener una ventaja o beneficio debe llevar a la continuación del procedimiento, como se deduce de lo establecido en los arts. 22.1 y 413.1 LEC [v. Massaguer, J. (2015), págs. 254-256; Díaz Moreno (2015), págs. 551 y 553; los AATS de 23-4-2014 (JUR 2014/133292 y JUR 2014/133380) y la SAP de Madrid de 10-6-2011 (AC 2011/1447)].

### c. Prueba de la condición de socio

La legitimación para impugnar acuerdos sociales se otorga en el art. 206.1 LSC a todo socio que alcance el umbral de participación establecido y hubiera adquirido dicha condición antes de la adopción del acuerdo, por lo que a éste le basta para ser tenido como parte procesal con alegarlo o, en el caso de que se niegue por la sociedad el estatus de socio, con acreditarlo al juez competente. Al respecto hemos de mantener que la sociedad no debiera negar la condición de socio a quien le consta que lo es, de manera que no habría de oponerse a la legitimación para impugnar como socio a aquel a quien en la propia junta general, cuyos acuerdos impugna, se le reconoció tal estatus (salvo error o vicio, cuya prueba le competaría). Pues no se debiera lealmente negar el carácter de socio a un litigante al que se le había reconocido previamente tal condición, dentro o fuera del pleito, y es que nadie puede válidamente actuar contra sus propios actos dado que con ello iría en contra de la buena fe -art. 7.1 del C.c.- [como se mantiene, entre otras en las SSTS de 24-9-1987 (RJ 1987/6194), de 12-2-1988 (RJ 1988/944), de 5-11-1990 (RJ 1990/6461) y de 23-1-1991 (RJ 1991/310); la SAP de Madrid de 30-11-1993 (AC 1993/2605), la SAP de Asturias de 26-10-1998 (AC 1998/7447) y la SAP de Alicante de 16-6-2003 (AC 2003/2122)].

Esta prueba es, por lo demás, una materia que no ha sufrido modificaciones con la Ley 31/2014. Así, en las sociedades anónimas la demostración de la condición de socio dependerá del modo en que resulten representadas las acciones: si lo están mediante títulos-valores (al portador o nominativos), será necesaria la posesión y exhibición del título (o, en su caso, del certificado acreditativo de su depósito -art. 122 LSC-) o del resguardo provisional [v. art. 115 LSC; y STS de 24-I-2002 (RJ 2002/25)]; y en el concreto caso del título nominativo será preciso demostrar la identidad del titular coincidente con la reflejada en el título y, de cara a la sociedad, la inscripción del socio como titular en el libro-registro de acciones nominativas (pues, en principio, la sociedad sólo reputará accionista a quien se halle inscrito en dicho libro -art. 116. 2-), pero si no se hubiese impreso y entregado el título el accionista podrá acreditar su condición mediante el certificado de la sociedad acreditativo de la correspondiente inscripción a su nombre (art. 116.5 LSC). Por lo demás, en nuestra opinión en el caso de que un socio haya adquirido el estatus de tal antes de la celebración de la junta, aunque no figure en esa fecha en el libro-registro de acciones nominativas por no haber notificado aún la adquisición del título, está legitimado para impugnar los acuerdos a los que se llegue en dicha junta, pues el adquirente es socio desde que se le transfiere esta condición por el transmitente, aunque para la sociedad no esté legitimado hasta su inscripción en el libro-registro (mejor, hasta que se le comunique la transmisión, pues la sociedad no puede negar el estatus de socio argumentando que aún no la ha inscrito, ya que estaría alegando su propia falta de diligencia [v. CALAZA LÓPEZ (2003a), págs. 106-107; y ROJO, Á. (2011), pág. 1455]). De manera que esta falta de reconocimiento le impedirá ejercer los derechos políticos y económicos inherentes a la condición de accionista [v. la STS de 2-12-1999 (RJ 1999/9479)] pero no el de impugnar acuerdos sociales, dado que este derecho viene vinculado por la LSC al hecho de ser socio y no a que la sociedad lo considere legitimado frente a ella misma [v. DUQUE, J. (1957), pág. 186], si bien para acreditar el carácter de socio éste necesitará acudir a otros medios de prueba, como pueden ser otros documentos, que tenga en su poder o no (art. 264 de la LEC). Y si las acciones estuvieran representadas por medio de anotaciones en cuenta la acreditación de la condición de accionista se realizará por medio del certificado que ha de expedir la entidad encargada del registro contable a los solos efectos legitimadores (art. 12 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 -en lo sucesivo, LMV-).

Por su parte, en las sociedades de responsabilidad limitada las participaciones sociales en que se divide el capital social, que ha de estar desde su origen íntegramente desembolsado, deben ser necesariamente nominativas y no pueden documentarse mediante títulos-valores; y la prueba de la condición de socio estará condicionada comúnmente a la constancia de su titularidad en el libro-registro de socios, pero el hecho de que la sociedad sólo reputa socio al que se halle inscrito en ese libro (104.2 LSC) no impide la demostración prueba de tal estatus al adquirente cuya titularidad no se haya inscrito aún en el libro-registro de socios mediante la exhibición de copia del documento público en el que instrumente la transmisión (art. 106.1 LSC). La adquisición originaria de las participaciones resultará de las escrituras públicas correspondientes a la constitución de la sociedad o a su aumento de capital, y la adquisición derivativa del documento necesariamente otorgado ante fedatario público (art. 106.1 LSC), por lo que tales documentos servirán de prueba de la condición de socio, como también valdrá el certificado que se expida del libro-registro de socios que necesariamente habrá de llevar la sociedad (art. 105.2 LSC), sin que la falta de inscripción en este libro-registro impida el ejercicio del derecho de impugnación del socio, cuyo estatus puede acreditar mediante

los documentos públicos aludidos. Así, si la sociedad no ha hecho aún la inscripción, a pesar de habersele notificado la adquisición de las participaciones, el socio podrá ejercer su derecho tras probar la adquisición por documento público y la notificación de ésta a la sociedad antes de la celebración de la junta que adoptó el acuerdo [v. BERCOVITZ, A. (1995), pág. 313].

Pero si la acreditación de la condición de socio es necesaria para admitir la legitimación activa del socio, sin que se le someta al más complejo trámite de la prueba del interés legítimo como al tercero (pues se presume que el socio está debidamente interesado), no basta con la mera adquisición de este estatus, sino que es necesario demostrar que la adquisición es legítima [RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, D. (2002), pág. 335; y STS de 5-1-1981 (RJ 1976/6)], que se ha efectuado con respeto de todas las prescripciones legales y estatutarias [v. SORIA FERRANDO, J. V. (1982), págs. 34-40; la STS de 27-6-1977 (RJ 1977/3018), y las SSAP de Barcelona de 13-12-1994 (RJ, 1995-II, págs. 375-377) y 6-5-2004 (AC 1994/996)]. Cuando la adquisición de la condición de socio deriva de un título viciado de nulidad la adquisición es nula y el sujeto no debe ser considerado por los administradores como socio, sino que, por el contrario, aquéllos han de impedirle el ejercicio de los derechos sociales. Tesis que ha sido desarrollada por la doctrina respecto a la adquisición de acciones, diferenciando los supuestos de adquisición contraviniendo una restricción legal o estatutaria a la libre transmisibilidad de éstas y una restricción de carácter convencional (pacto *inter partes*, de carácter extraestatutario), que se ha de considerar inexistente frente a la sociedad que ha de reconocer al adquirente [v. BROSETA, M. (1963), págs. 40-41, 53-54, 62-69, 110-112 y 181-186; y SORIA FERRANDO, J. V. (1982), págs. 34-36].

#### **D. Exigencia de participación mínima en el capital social**

a'. Mínimo legal y mínimo estatutario. Mínimo legal para las sociedades cotizadas

Con la reforma introducida por la Ley 31/2014 en la LSC el derecho de impugnación deja de ser un derecho individual del socio para pasar a ser un derecho de la minoría, muy en la línea de las últimas reformas introducidas en el Derecho italiano (art. 2377 del Código civil, modificado por el Decreto legislativo n.º 6, de 17 de enero de 2003). La legitimación del socio queda sometida a la condición de representar, individual o conjuntamente, un mínimo del capital social: el uno por ciento para las sociedades no cotizadas (art. 206.I LSC) y el uno por mil para las sociedades cotizadas (art. 495.2.b) LSC). Mínimos legales que distan mucho del cinco por ciento para las sociedades no cotizadas y el uno por ciento en las cotizadas, previstos en la Propuesta de Código Mercantil de 17 de junio de 2013 (art. 214-16.2, párr. 1.º), que se redujeron en el Anteproyecto de Ley de 30 de mayo de 2014 a la cifra actual para las sociedades no cotizadas, pero no para las cotizadas, a pesar de que la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo, en su Estudio fechado el 14 de octubre de 2013, recomendarse rebajarla al uno por mil.

Esta exigencia constituye una de las más importantes novedades introducidas en la disciplina de la impugnación de acuerdos sociales por la Ley 31/2014, junto a la unificación del régimen de los acuerdos nulos y anulables y a los nuevos plazos de caducidad. Ley en cuya Exposición de Motivos (apdo. IV, párr. 9.º) se afirma que el objetivo de tal reforma es evitar situaciones de abuso de derecho, al cual se refería la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo cuando expresaba que las

medidas propuestas en la materia “*tratan de evitar el abuso del derecho de impugnación y su utilización con fines poco confesables*”, y pretenden “*minimizar el riesgo del uso estratégico y oportunista del derecho*”, pues “*(h)asta la fecha cualquier accionista, aunque poseyera una sola acción, podía poner en jaque a la sociedad con una acción de impugnación, normalmente basada en vicios menores de procedimiento, según acredita la jurisprudencia*”.

No obstante en el nuevo art. 206.I LSC se permite que tales umbrales legales mínimos de participación en el capital se reduzcan en los estatutos sociales. De manera que, por esta vía, podría reconocerse el derecho de impugnación al socio titular de una sola acción o participación. Sin embargo, no debe admitirse que los estatutos determinen la elevación de los porcentajes señalados pues en ellos la minoría ve reconocido por la Ley un derecho mínimo, un verdadero derecho de la minoría que conlleva una situación activa: un supuesto de legitimación procesal para la impugnación de acuerdos sociales [entre otros, v. PULGAR EZQUERRA, J. (2015), pág. 89].

El capital social que sirve de base para el cálculo el porcentaje exigido ha de ser la cifra de capital íntegro suscrito de la sociedad en el momento en que se presente la demanda. En él se ha de incluir el correspondiente a las acciones pertenecientes a socios que tengan desembolsos pendientes, las acciones sin voto y las acciones en autocartera [entre otros, v. PAZ-ARES, J. C. (1987), págs. 562-565; PORFIRIO CARPIO, L. J. (1991), págs. 364-375; JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J. (1992), págs. 206-208; JUSTE MENCÍA, J. (1995), pág. 396; VÁZQUEZ CUETO, J. C. (1995), págs. 538-544; y LÓPEZ ORTEGA, R. (1998), págs. 313-314].

La LSC no se pronuncia expresamente sobre el momento en el que se ha de ostentar la participación exigida. En nuestra opinión resulta preferible vincularla al momento en que se presenta la demanda y no a aquél en que se adopta el acuerdo [en este mismo sentido v. DÍAZ MORENO, A. (2015), págs. 552-553; y las SSTs de 30-1-2002 (RJ 2002/2311) y de 18-6-2012 (RJ 2012/6850); en contra v. MASSAGUER, J. (2015), págs. 256] pues es el momento en el que se ha de comprobar la existencia de legitimación activa, salvo que el acuerdo que se impugne repercuta concretamente sobre la cifra de capital social, ya que el derecho de impugnación que ostentaba el socio por lograr el mínimo establecido de participación en el capital social no debe nunca verse afectado por lo decidido en el acuerdo social en cuestión. Así ocurriría en el caso de que la posible dilución de su participación en el capital a menos del mínimo establecido fuese como consecuencia, v. gr., de una ampliación de capital, la cual no debiera impedir al socio impugnar este acuerdo, sino que por el contrario éste ha de conservar la legitimación, como consecuencia del principio procesal de la *perpetuatio legitimationis* (art. 413.I LEC). Sin embargo no creemos que debiera darse tal respuesta positiva en el caso de que la pérdida del derecho de reconocido al socio como minoría fuese a consecuencia de una transmisión voluntaria, supuesto en el que el mantenimiento del interés legítimo que justifica la *perpetuatio legitimationis* ya no alcanza, por propia voluntad, la intensidad o relevancia (medida en términos de participación en el capital social) establecida (por la ley o, en su caso, los estatutos) para la impugnación de acuerdos [en contra v. DÍAZ MORENO, A. (2015), pág. 553, quien, aunque con menos claridad que en el supuesto anterior, se muestra partidario de entender legitimado al socio que no llega al umbral previsto por haber transmitido voluntariamente parte de sus participaciones en cuanto mantiene un interés legítimo].

La consideración del momento de la presentación de la demanda como el relevante a efectos del cálculo de su participación en el capital social puede llevar, por el contrario, a que un actor que fuese socio antes del acuerdo a impugnar logre alcanzar tras la adopción de éste (o a consecuencia de él) el umbral mínimo con lo que estará legitimado activamente para impugnarlo. Y es que el socio que antes no lograba alcanzar la participación requerida lo consigue agrupando en su patrimonio la que tenía con la que adquiere, habida cuenta que la obtención del porcentaje mínimo puede hacerse individual o conjuntamente [en este sentido, v. MASSAGUER, J. (2015), págs. 255-256].

Por lo demás, para alcanzar la cifra mínima de capital social representado por el socio o socios no se han de computar las acciones o participaciones pertenecientes a aquél que haya sido privado del derecho de impugnación, como ocurre con quien haya incumplido la obligación de formular una oferta pública de adquisición [arts. 132.1 LMV y 27.1 del RD 1066/2007, de 27 de julio, sobre el régimen de las ofertas públicas de adquisición de valores; y DÍAZ MORENO, A. (2015), pág. 552] o con quien no haya cumplido la obligación de comunicar previamente a la Comisión Nacional del Mercado de Valores (en lo sucesivo, CNMV) la adquisición de una participación significativa en una empresa de servicios de inversión española (art. 175 LMV) o, incluso habiéndosela notificado, no hubiera transcurrido todavía el plazo previsto en el art. 176.3 LMV o si mediara la oposición expresa de dicho Organismo de Supervisión [art. 178.a) LMV].

b'. Derecho de los socios que no alcancen el mínimo de capital establecido al resarcimiento del daño ocasionado por el acuerdo

Reducido el elenco de socios con derecho a impugnación a aquellos que individual o conjuntamente representen el mínimo de capital establecido legal o estatutariamente, el legislador pretende la satisfacción de los socios que no alcancen el umbral mediante el reconocimiento del “*derecho al resarcimiento del daño que les haya ocasionado el acuerdo impugnable*”. Esta posibilidad tiene especial relevancia para quienes no lleguen al mínimo de capital previsto, pues para ellos el acuerdo social en cuestión no es impugnable. Pero tal reconocimiento no debe entenderse de manera que impida a los socios que sí alcance el umbral establecido reclamar tal indemnización en su demanda de impugnación o con posterioridad a ella (una vez declarada la antijuridicidad del acuerdo o antes, según se vayan conociendo los efectos perjudiciales -art. 400 LEC-) [v. QUIJANO GONZÁLEZ, J. (2011), pág. 285, que estudia la polivalencia funcional del denominado *resarcimiento patrimonial* conexo a la impugnación].

Se articula así el mismo cauce procesal previsto con anterioridad para el caso de las fusiones ya inscritas, que devienen inimpugnables [art. 47.1 Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles; sobre las diferencias con éste v. QUIJANO GONZÁLEZ, J. (2011), pág. 274, y CABANAS TREJO, R. (2014), pág. 9]. Y que ahora también se establece, de un lado, para la vulneración del derecho de información en la sociedad anónima, previsto en el nuevo art. 197.2 LSC, en el que tras facultar al accionista a exigir a los administradores el cumplimiento de la obligación de información se le reconoce la posibilidad de reclamar “*los daños y perjuicios que se le hayan podido causar*”, pero se niega que tal vulneración sea causa de impugnación de la junta general (art. 197.5 LSC); y, de otro, para los acuerdos revocados o sustituidos por otro válido después de la interposición de la demanda de impugnación, que conllevan la terminación del procedimiento por desaparición sobrevenida del objeto, aun cuando se

reconoce al socio el derecho a instar la eliminación de los efectos o la reparación de los daños que el acuerdo le hubiera causado mientras estuvo en vigor, derecho que también debe extenderse a quien viese desestimada la demanda de impugnación por la previa revocación o sustitución del acuerdo (art. 204.2 LSC).

Se ha afirmado con acierto [MASSAGUER, J. (2015), págs. 267-268] que con esta previsión legal no se trata de dar una compensación especial al socio por la privación de la legitimación para impugnar los acuerdos sociales sino de un recordatorio del derecho que tiene todo perjudicado (socio o tercero) de ser resarcido de las consecuencias indemnizables que le cause la sociedad por su actuación (daño emergente y lucro cesante). Si bien en opinión de otros la nueva regulación relaja los requisitos de la responsabilidad general, pues al perjudicado le bastará con la prueba de la infracción legal o estatutaria, en su caso referida al conflicto de intereses lesivo, y la acreditación del daño resarcible, en relación causal con aquél, pero sin entrar en cuestiones de culpabilidad [v. CABANAS TREJO, R. (2014), pág. 9].

Así, el socio que supere el umbral de participación establecido podrá reclamar tanto la eliminación del acuerdo (reparación del daño *in natura*) como la reclamación de los daños a él producidos (reparación por el equivalente), bien en la misma demanda o bien en una posterior, algo que también se permite a los terceros que acrediten un interés legítimo, pero el socio que no alcance tal participación sólo puede solicitar la indemnización de los daños a él producidos. En este último caso la sentencia que declare el derecho al resarcimiento de daños (y perjuicios) podrá apreciar la antijuridicidad del acuerdo pero no podrá declarar su ineficacia, más allá de como presupuesto para la indemnización, aunque en buena lógica y para evitar acciones de responsabilidad los administradores deberán, en tales casos, promover la revocación o sustitución de dicho acuerdo [v. VIÑUELAS SANZ, M. (2012), págs. 321-324; ALFARO, J. (2014), s. pág.; y MASSAGUER, J. (2015), pág. 268].

Nada se dice, sin embargo, sobre el procedimiento a seguir para tal resarcimiento que, por lo demás, lógicamente no sólo ha de ser de daños sino también de perjuicios; respecto a la legitimación pasiva (sin duda, necesariamente siempre estará legitimada pasivamente la sociedad, pero también pueden estarlo los administradores respecto a los que se presente una acción individual de responsabilidad si han promovido la adopción o ejecutado el acuerdo si se alega que concurre en ellos culpa); ni de los plazos que hay para reclamarlo pues, en ausencia de norma expresa, no parece oportuno aplicar a ello el mismo plazo de caducidad de un año (art. 205.1 LSC) o, en el caso de las sociedades cotizadas de tres meses [art. 495.2.c) LSC], previsto para la impugnación, si bien hubiera sido lo adecuado pues con ello se logra la estabilidad social pretendida con la reducción de la legitimación para la impugnación. Al respecto, como el daño (o perjuicio) deriva del incumplimiento del contrato social se ha postulado que la acción de responsabilidad contra la sociedad por la adopción del acuerdo se extingue en el plazo de tres años desde que el socio pierda su condición de socio, por aplicación de lo dispuesto en el art. 947, párr. 1.º, C. de c. (que contempla los supuestos de la separación del socio, su exclusión o la disolución de la sociedad, y cuyo cómputo se inicia desde la inscripción en el Registro Mercantil de la separación, exclusión o disolución -art. 947, párr. 2.º, C. de c.-) [v. MASSAGUER, J. (2015), págs. 268-269]; y la acción individual o social contra los administradores a los cuatro años a contar desde el día en que hubiera podido ejercitarse (art. 241 bis LSC). Y para los supuestos no comprendidos en tales preceptos pudiera ser aplicable el art. 947, párr. 3.º, C. de c., en el que se prevé la

prescripción de la acción a los cinco años desde el día señalado para su cobro del específico derecho a percibir dividendos o pagos; o, el más general, art. 1964 del Código Civil, en el que se dispone que para las acciones personales que no tenga fijado término especial de prescripción ésta será a los cinco años.

c'. Inexigibilidad de asistencia a la junta general o de constancia en acta de la oposición del socio al acuerdo o de la acreditación de privación ilegítima del derecho de voto

Tras la reforma introducida por la Ley 31/2014, una vez demostrada la condición de socio y de la participación mínima requerida, resultan irrelevantes otros hechos, cuya acreditación era exigida antes de dicha Ley, en relación con la impugnación de acuerdos pretendidamente anulables, en concreto: la constancia en acta de la oposición del socio al acuerdo, la falta de asistencia a la junta o la privación ilegítima del derecho de voto.

Al unificarse la legitimación del socio sobre la base de la más amplia conferida previamente respecto a los acuerdos pretendidamente nulos, desaparece con la reforma introducida por la Ley 31/2014, el previo requisito de la constancia en el acta de la junta general de la oposición del socio impugnante al acuerdo, previsto para la impugnación de acuerdos anulables en el modificado art. 206.2 LSC. Esto supone admitir la antes negada legitimación para impugnar el acuerdo social en cuestión del socio que hubiera votado a favor del mismo o se hubiera abstenido de hacerlo, o de quien no pudiera demostrar su oposición por no constar ésta en el acta [v. nuestro estudio (2006), págs. 142-166, y jurisprudencia citada].

Y como el derecho de impugnación se reconoce a los socios respecto a todo tipo de acuerdos con independencia al derecho de asistencia, no tiene consecuencias a efectos de impugnación la asistencia o no a la junta general. Ni que, en su caso, la ausencia sea voluntaria o se deba a circunstancias como el no alcanzar el mínimo exigido en los estatutos para ello (art. 179.2 LSC, aplicable únicamente a las sociedades anónimas), la falta de cumplimiento de las condiciones de legitimación anticipada establecidas para asistir a la junta (art. 179.3 LSC, relativo a las sociedades anónimas), o la falta de reconocimiento de la condición de socio por causa de la indebida negativa del órgano de administración de inscribir tempestivamente al socio en el libro-registro de socios o de la indebida rectificación del libro-registro que impida al socio ejercer su derecho de asistencia [al respecto, v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 254; y la STS de 17-3-2006 ( RJ 2006/1886)].

Y tampoco resulta necesaria ahora, a efectos de legitimación para impugnar el acuerdo social en cuestión, la prueba de la ilegítima privación del derecho de voto del socio asistente, cuando este hecho de diera [v. nuestro estudio (2006), págs. 171-176].

## **2. Legitimación de los administradores**

La legitimación de los administradores de la sociedad para impugnar acuerdos sociales ya era reconocida tanto en las derogadas LSA de 1951 (art. 69) y de 1989 (art. 117) y LSRL de 1953 y 1995 (en cuyos arts. 15.3 -en su redacción dada por la Ley 19/1989, de 25 de julio- y 56, respectivamente, se remiten a lo regulado en la LSA) como en el ahora reformado art. 206 LSC. Las únicas diferencias destacables entre el régimen actual y el texto de las leyes derogadas es, de un lado, la supresión de la precisión contenida en el

art. 69 LSA de 1951, de atribuir legitimación de los administradores “*aunque no sean accionistas*”, con la que se pretendía despejar las dudas que pudieran existir sobre la legitimación de quien siendo administrador no fuera accionista, algo posible con aquella Ley y también con la vigente (art. 212.2 LSC); y, de otro, la introducción por la ley 31/2014 de la expresión “*cualquiera de los administradores*”, que debe interpretarse como la legitimación singular (*uti singuli*) de cada uno de los administradores (ocupen o no un cargo en el consejo, ostenten o no facultades representativas) para impugnar los acuerdos sociales, y no del órgano colegiado al que pertenecen. Sin que tenga tal legitimación el secretario no consejero [entre otros, v. SÁNCHEZ CALERO, F. (1994), pág. 543; DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, N. (1999), pág. 292; EMBID IRUJO, J. M. (2009a), pág. 1671; SALELLES CLIMENT, J. R. (2011), pág. 1814; y DÍAZ MORENO, A. (2015), pág. 550].

El fundamento de la legitimación de los administradores lo encontramos, tanto en el deber de diligente administración (“*deberán desempeñar el cargo y cumplir con los deberes impuestos por la leyes y los estatutos con la diligencia de un ordenado empresario y de un representante leal*”), recogido en el reformado art. 225.1 LSC; como en el interés de los administradores en sustraerse de eventuales responsabilidades. Los administradores tienen la facultad de actuar, aun cuando no ostenten la cualidad de accionistas, por un lado, para cumplir su obligación de velar por el interés social, intentando evitar que existan acuerdos sociales antijurídicos cuya ejecución o mera existencia pueda perjudicar a la sociedad [al respecto, entre otros, v. DE LA PLAZA, M. (1948), pág. 418-419; FAIREN GUILLÉN, V. (1954), págs. 46-47; RUBIO, J. (1974), págs. 261-262; URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), pág. 35; MARTÍNEZ MULERO, V. (2005), págs. 263-265; y ROJO, Á. (2011), págs. 1454-1455]. Y, por otro, por su interés en no ejecutar acuerdos viciados, lo cual podría depararles responsabilidad frente a la sociedad, a los accionistas (si bien parece difícil de justificar la exigibilidad de responsabilidad de los administradores por quienes votaron a favor del acuerdo [v. URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), pág. 357]) y a los acreedores sociales, en función del daño que causen por actos contrarios a la ley, a los estatutos o al reglamento de la junta o por los que lesionen el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros, o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño de su cargo (art. 236.1 LSC). Responsabilidad de la que no quedarían exentos por la circunstancia de que el acto o el acuerdo lesivo hubiese sido adoptado, autorizado o ratificado por la junta general (art. 236.2 de la LSC) [sobre el fundamento de esta legitimación de los administradores y su relación con el régimen de responsabilidad, entre otros, v. ALCALÁ DÍAZ, M. Á. (1998), págs. 397-412].

Sin embargo no existe en la LSC, con carácter general, una exigencia expresa de la obligación por parte de los administradores de impugnar los acuerdos pretendidamente viciados [URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), pág. 357]. Pero la declaración de responsabilidad solidaria de todos los miembros del órgano de administración que hubieran adoptado el acuerdo (si se trata de un acuerdo de órgano colegiado de administración) o realizaron el acto lesivo (en ejecución del acuerdo de la junta general), menos los que prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o que, conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél (art. 237 LSC) [si bien en algunos casos de especial trascendencia puede no ser suficiente una mera oposición formal que buscara exonerar de responsabilidad al administrador que se beneficia de la operación o que tiene solvencia patrimonial suficiente para hacer frente a una eventual

responsabilidad originada en el acto o acuerdo ilegal -al respecto v. ARANGUREN URRIZA, F. J. (1990), pág. 561; BERCOVITZ, A. (1995), pág. 396, y (1998), pág. 352; y EMBID IRUJO, J. M. (2009b), pág. 858-], tiene los mismos efectos prácticos que el establecimiento expreso de la indicada obligación, cuyo incumplimiento también determinaría la responsabilidad del administrador.

Por lo demás la doctrina ya había recibido con aplauso el establecimiento por la LSA 1951 de la legitimación de los administradores para la impugnación de acuerdos sociales, pues con ella se puede paliar la debilidad que muestra la posición de los socios minoritarios debida, más que a la ausencia de medios jurídicos para proteger sus intereses, al hecho de que el ejercicio de los mismos lleva consigo una serie de cargas, cuya desproporción con los beneficios que pudieran reportarles dicho ejercicio les desanima a actuar. Y es que la obligación, directa o indirecta, impuesta a los administradores de impugnar los acuerdos sociales antijurídicos puede ser una solución adecuada para la defensa de los intereses de tales socios minoritarios [al respecto, v. DUQUE, J. (1957), pág. 39; y URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), págs. 357-358].

Ya antes de la reforma de la LSC por la Ley 31/2014 la doctrina mayoritaria se manifestaba partidaria de considerar que los administradores están legitimados singularmente (*uti singuli*) para impugnar los acuerdos sociales (actuando en nombre propio y no en el de la sociedad, pero en defensa del interés social y no del interés propio), y, sin embargo, no lo está el órgano colegiado al que pertenecen [por todos, v. RUBIO, J. (1974), pág. 262; URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), págs. 356-357; y BERCOVITZ, A. (1998), págs. 326]. En nuestra opinión ésta era la interpretación que, conforme a los criterios contenidos en el art. 3.º.I CC., procedía hacer del término “*los administradores*” del art. 117.I LSA de 1989 y del texto originario del art. 206.I LSC. Exégesis ahora reforzada con la expresión “*cualquiera de los administradores*” introducida por la Ley 31/2014 en dicho art. 206.I LSC. La cuestión no es baladí, pues el reconocimiento de la legitimación individual de los administradores implica una ampliación de la legitimación activa a todos los miembros del órgano de administración, una auténtica multiplicación de los legitimados, sin que sea necesaria la reunión del colegio de administradores y la adopción del acuerdo de impugnar en el seno del órgano colegiado. Y, si se diera tal reunión y se llegara a semejante acuerdo, el órgano colegiado en sí no estaría legitimado para impugnar, sino que tendría que servirse de un legitimado para hacerlo: un socio que alcance el umbral de participación establecido, un administrador o un tercero que acredite interés legítimo. Pues de admitirse la legitimación del órgano de administración en representación de la sociedad se llegaría al absurdo de que demandante y demandado serían la misma persona jurídica, y es que en materia de impugnación de sus acuerdos sociales la sociedad es siempre la demandada (la legitimada pasiva) y nunca puede ser la demandante [v. la SSTs de 15-12-1992 (RJ 1992/10493) y de 20-11-1996 (RJ 1996/8214)]. Es más, si el administrador que impugna tuviese la representación exclusiva de la sociedad, en caso de que la junta no hubiera designado a nadie a tal efecto, el juez que conozca de la causa debe nombrar la persona que ha de representar a la sociedad en el proceso, eligiéndola entre los socios que votaron a favor del acuerdo (art. 206.3 LSC). Legitimación individual de los administradores que, por lo demás, enlaza con la responsabilidad individual, aunque solidaria cuando se integren en un órgano colegiado de administración, de éstos (art. 237 LSC).

Por otra parte la doctrina procesalista ha cuestionado el carácter de dicha legitimación,

dudando entre si se trata de una legitimación ordinaria o directa (ejercicio del derecho en nombre propio) o el ejercicio en nombre propio de un derecho que pertenece, bien a la sociedad (para que mediante su intervención pueda controlar judicialmente sus propios actos), o bien a los socios, en cuyo caso habría de admitirse el fenómeno de la sustitución procesal. Aun cuando parece en principio que se trata de una legitimación directa (en nombre propio y no en el de la sociedad, aunque en defensa del interés social y no del interés propio), algunas opiniones autorizadas consideran la conveniencia de mantener la tesis de la legitimación extraordinaria, indirecta o por sustitución, pues con ello se evita que recaiga sobre los administradores la carga de afrontar los gastos y demás inconvenientes que provoca el ejercicio de la acción de nulidad ante los tribunales, carga que asumiría la sociedad [v. DUQUE, J. (1957), pág. 39; y DAMIÁN MORENO, J. y ARIZA COLMENAREJO, M. J. (2000), pág. 56].

Y si bien no hay duda de que está legitimado quien era administrador cuando se adoptó el acuerdo y lo sigue siendo cuando lo impugna y se resuelve la cuestión judicialmente, no está tan claro si también está legitimado el administrador designado tras la adopción del acuerdo social (aunque sea en la misma junta [v. ARROYO, I. (2009), pág. 725]) o el que ostenta el cargo cuando se adoptó el acuerdo pero deja de serlo en el momento de impugnar o antes de dictarse la sentencia al pleito planteado. Cuestión que tiene menos interés práctico con la legitimación reconocida a los terceros que acrediten interés legítimo (y parece claro que los nuevos administradores o los que dejan de serlo podrán justificar tal interés si tienen un interés legítimo diferente al que tenían como administradores) y la concedida con carácter general a los socios que alcance el mínimo de capital establecido para poder impugnar (condición que en muchas ocasiones también tienen los administradores).

A favor de admitir la legitimación del administrador designado después de adoptado el acuerdo social se alega que al estar obligado a ejecutarlo también está interesado en su legalidad, por lo que si duda de ella debe facilitarse su impugnación legitimándolo al efecto [v. BERCOVITZ, A. (1998), pág. 327; en contra v. ARROYO, I. (2009), págs. 725].

Más complejo es el supuesto de quien ya no ostenta la condición de administrador al impugnar el acuerdo o al dictarse sentencia sobre el mismo. La necesaria proscripción de los acuerdos antijurídicos debe llevarnos a facilitar la legitimación activa para su impugnación, postura que también se ve apoyada por el hecho de que el legislador no distinga sobre el momento en que se debe ser administrador. Esta persistencia en la legitimación es especialmente necesaria para el caso de impugnaciones ya en curso, pues si se vinculara la legitimación al cargo bastaría con destituir al administrador para evitar la prosecución de la demanda de impugnación [así, v. SÁNCHEZ CALERO, F. (1994), p. 202; y BERCOVITZ, A. (1998), pág. 327]. No desconocemos sin embargo los riesgos que esta tesis extensiva tiene en manos de administradores interesados en perjudicar a la sociedad, por lo que parece adecuado observar la legitimación de los que han dejado de ser administradores a través del prisma del interés legítimo [v. arts. 22.1 y 413.1 LEC; y MASSAGUER, J. (2015), pág. 257], de manera que no goce de legitimación el antiguo administrador que no demuestre su legítimo interés en el acuerdo que impugna y sí aquél a quien el acuerdo pueda depararle consecuencias adversas, como su responsabilidad.

Por lo demás la legitimación del administrador en el caso de los acuerdos pretendidamente antijurídicos, al igual que la del accionista, no debe verse afectada por su relación previa con el acuerdo. De manera que el hecho de que el administrador que impugna sea uno de los

que hubiera propuesto el acuerdo social cuestionado o de los que lo votaran a favor no impide su impugnación, pues de este modo se logra mejor el objetivo de la eliminación de los acuerdos viciados. Postura que, por lo demás, es coherente con la idea defendida de que la legitimación se concede al administrador para la defensa del interés social y no de su propio interés [v. FRIGOLA i RIERA, A. (2008), págs. 1394-1395; y DÍAZ MORENO, A. (2015), pág. 551]. Así, en algunos casos (sería ingenuo pensar que en todos) el cambio de criterio del administrador impugnante puede ser de buena fe (v. gr. cuando advierta sobrevenidamente las consecuencias negativas del acuerdo y cuente con la mayoría necesaria para su revocación o sustitución), debiendo, para ellos, prevalecer el argumento de la defensa del interés social frente a la doctrina de los actos propios, pues el remedio para luchar contra las consecuencias de las impugnaciones de mala fe (los gastos y perjuicios que puedan ocasionar a la sociedad) no ha de ser una restricción en la legitimación del administrador que favoreció la adopción del acuerdo, no establecida expresamente por el legislador, sino la posibilidad de exigir su responsabilidad si el juez resolviera la validez del acuerdo.

Y ha de afirmarse que, si bien el administrador no debe demostrar su interés legítimo en el acuerdo que impugna, pues se presume de su condición de administrador, sí ha de acreditar su estatus mediante la certificación del acta en la que se recoge el acuerdo de su nombramiento y su aceptación del cargo (momento desde el que surte efecto el nombramiento) o, dada la obligación de la presentación a inscripción en el Registro Mercantil, la certificación oportuna del encargado del registro competente [art. 215 LSC; y arts. 94.1.4.º, 141.1 y 192 RRM]. Pero tal prueba puede ser innecesaria si la sociedad demanda no se opone a su legitimación, pues no puede desconocer la condición del administrador demandante.

Aunque en la LSC no se contemple expresamente, la legitimación de los administradores ha de entenderse, por lo demás, extensiva a quienes los sustituyan en caso de liquidación o concurso, de modo que también estarán legitimados en los mismos términos que ellos (y a título individual) los liquidadores (art. 375.2 LSC) y los administradores concursales. Estos últimos tanto en el caso de que el juez del concurso declare la suspensión del ejercicio por el deudor de las facultades de administración y disposición de su patrimonio a través de su órgano de administración y su sustitución por la administración concursal (arts. 40.1 a 4 y 48.1 y 3 Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, en adelante LC), como en la fase de liquidación (art. 145.3 LC), pues si el juez sólo decretara la mera intervención de las facultades por la administración concursal, los administradores concursales sólo estarían legitimados para impugnar acuerdos en condición de terceros que acrediten un interés legítimo, el cual comúnmente concurrirá en el administrador concursal.

### 3. Legitimación de los terceros

La legitimación de los terceros que acrediten un interés legítimo se reconocía ya en el art. 117.1 LSA de 1989 y en el modificado art. 206.1 de la LSC, pero sólo para la impugnación de acuerdos pretendidamente nulos. La ampliación de la legitimación de tales terceros a todo tipo de acuerdos antijurídicos producida con la reforma introducida por la Ley 31/2014 debe ser entendida como el resultado de la extensión de la idea del carácter benéfico de la finalidad perseguida: la proscripción de los acuerdos antijurídicos. Fundamento que debe inducir a considerar de manera generosa la legitimación activa para dicha impugnación; además de ser el cauce para el ejercicio del derecho constitucional de la tutela judicial efectiva [v. SAP de Sevilla de 13-10-1993 (RGD, n.º

598-599, 1994, págs. 8987-8990)]. La introducción de este grupo nuevo de legitimados sirve, por lo demás, de fórmula de cierre del sistema en caso de duda: están legitimados todos los que acrediten un interés legítimo, si bien éste no requiere ser demostrado por los socios que representen el mínimo de capital establecido ni por los administradores, pues se presume para ellos.

Hasta la entrada en vigor de la LSA de 1989 la jurisprudencia del TS negaba mayoritariamente la legitimación a los terceros interesados [v. las SSTs de 18-6-1963 (RJ 1963/3383), de 17-3-1967 (RJ 1967/1524), de 24-10-1967 (RJ 1967/4032) y de 27-6-1988 (RJ 1988/5135)], si bien desde la doctrina más autorizada se propugnaba su admisión con base en los principios generales en materia de nulidad de los contratos y en la doctrina jurisprudencial que afirma la legitimación de los terceros que puedan verse afectados por los actos o negocios nulos [por todos, v. DE LA PLAZA, M. (1948), pág. 420; GIRÓN TENA, J. (1952), pág. 330; y URÍA, R. (1976), pág. 777].

La LSC no ofrece un concepto de interés legítimo a los efectos de la legitimación activa para la impugnación de acuerdos sociales, por lo que su apreciación queda en manos de los tribunales caso por caso. Al respecto hemos de mostrarnos de acuerdo con quienes afirman que no siempre es fácil apreciar cuándo el interés del tercero es susceptible de ser tutelado y cuándo no, pues hemos de admitir que la excesiva ampliación de la legitimación a favor de los terceros conlleva el riesgo de que casi cualquiera pueda fiscalizar externamente la vida de la sociedad. Y es que resulta ingenuo creer que cuando un tercero actúa lo hace siempre, además de por el propio interés, por el interés de la sociedad [por todos, v. DAMIÁN MORENO, J. y ARIZA COLMENAREJO, M. J. (2000), pág. 57].

Por lo demás, la LSC no se refiere a un *interés directo*, sino que considera suficiente un *interés legítimo* [v. BERCOVITZ, A. (1998), pág. 329; en contra, v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 258, mantiene que debe darse un interés propio, objetivo y directo del tercero], sin que ello deba llevar a interpretaciones tan extensivas que conviertan la acción de impugnación en una acción prácticamente pública. Se afirma así que debiera ser suficiente que quien pretenda estar legitimado posea un interés individual o personal en la impugnación del acuerdo social, porque éste tenga o pudiera tener alguna repercusión sobre el impugnante al afectar a sus derechos personales o sociales o a su patrimonio, y no que necesariamente implique la existencia de un perjuicio [v. GIMENO SENDRA, J. V. (1990), pág. 30; DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. y DE LA OLIVA, A. (1990), pág. 1061; y DAMIÁN MORENO, J. y ARIZA COLMENAREJO, M. J. (2000), págs. 58-59]. Además, en nuestra opinión este interés existe en los terceros que hayan sufrido ya daños o perjuicios como consecuencia del acuerdo impugnado, pero también en aquellos a los que tales consecuencias negativas puedan llegar a afectar en el futuro. No obstante, la limitación introducida por la Ley 31/2014 a la legitimación del socio, que ahora debe ostentar la participación mínima establecida, es un criterio interpretativo que debe conducir, por coherencia, a exigir en el interés legítimo del tercero una intensidad o relevancia suficiente, quedándole al tercero siempre la vía de la acción de resarcimiento de daños y perjuicios para los supuestos menos significativos. Argumento que también lleva a exigir a quien se postule como tercero y sea o haya sido socio la participación mínima legal o estatutaria requerida a los socios, salvo que alegue un interés legítimo para la ineficacia del acuerdo distinto del que tiene o había tenido como socio [v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 258].

Entre los supuestos indubitados de legitimación activa se encuentran los de: 1) los trabajadores, considerados tanto individual como colectivamente a través de los representantes sindicales, respecto a los acuerdos que afecten a sus condiciones laborales (aunque hemos de ser conscientes de la amplitud de esta expresión, pues todo acuerdo que repercuta en la marcha de la sociedad puede incidir de manera directa o indirecta en las condiciones laborales e interesar a los trabajadores); 2) los obligacionistas, que en su condición de acreedores de la sociedad están interesados en el buen funcionamiento de la sociedad, así como su representante, el comisario del sindicato de obligacionistas; 3) los copropietarios de acciones o participaciones y los cotitulares de derechos reales sobre acciones o participaciones a los que no se confiera el derecho de impugnación en representación de la comunidad; 4) los nudos propietarios o usufructuarios, los acreedores pignoraticios o socios pignorantes, socios embargados o depositarios judiciales de las acciones o participaciones embargadas, a los que la ley o los estatutos no adjudiquen el derecho de impugnar acuerdos sociales; 5) los interventores judiciales de la herencia (arts. 791 y 792 LEC); y 6) los administradores concursales individualmente considerados si la persona jurídica concursada no tuviera sus facultades suspendidas (pues de tenerlas la administración concursal sustituiría al órgano de administración y cada administrador concursal estaría individualmente legitimado para impugnar los acuerdos pretendidamente antijurídicos en su condición de administrador -arts. 40.I a 4 y 48.I LC-).

También puede ser apreciada la legitimación activa respecto de algunas personas a las que se niegue el carácter de socio y demuestren un interés legítimo, como pueden ser: 1) los que no probaron su estatus de socio adecuadamente, 2) los privados de la condición de socio por estar viciado de nulidad su título (v. gr. cuando se rechace el estatus de socio con base en una autorización de transmisión de acciones declarada nula por ser contraria a la ley o al orden público, pues este acuerdo social nulo le impide acceder a la condición de socio), 3) los titulares del derecho de contravalor de sus aportaciones dinerarias, 4) los socios que adquirieron este estatus después de celebrada la junta (como ocurre con los accionistas “nuevos” de la sociedad absorbente en caso de fusión de sociedades), o que dejaron de serlo después de ella o los titulares de acciones o participaciones pendientes de atribución. Así como los administradores a los que se niegue su legitimación en cuanto tales, bien por no haber acreditado adecuadamente su condición, bien por rechazarse su legitimación por haber dejado de ostentar su cargo en el momento de impugnar o de dictarse la sentencia o por haber sido adquirido tal estatus tras la junta, debiendo en todos estos supuestos demostrar su interés legítimo en el acuerdo que se impugna.

También pueden estar legitimados, de acreditar su interés legítimo: 1) los acreedores de la sociedad (entre los que también se encuentra la Administración pública, y con especial relevancia la Agencia Tributaria y la Tesorería General de la Seguridad Social); 2) los socios, administradores y acreedores de las sociedades participadas por la sociedad cuyo acuerdo se impugna; 3) los directores, gerentes y demás personas autorizadas por los estatutos o el presidente a asistir a la reunión por su interés en la buena marcha de los asuntos sociales (art. 181 LSC) u otros auxiliares o colaboradores del empresario, que mantengan con la sociedad una relación laboral (común o de alta dirección) o no (agentes, concesionarios, franquiciados, etc.); y 4) los auditores revocados ilegalmente respecto del acuerdo revocatorio de su designación [al respecto entre otros v. RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, D. (2002), pág. 349 y 352-353; nuestro estudio (2006), págs. 126-129; y MASSAGUER, J. (2015), págs. 258-259].

Pero, además, la consideración como tercero con interés legítimo puede venir determinada por la clase de sociedad en la que se adopte el acuerdo. Así en las sociedades cotizadas puede reconocerse la legitimación a las asociaciones de accionistas independientes en representación de sus asociados (art. 11.2 LEC), sean éstos socios o terceros, siempre que, en el caso de los socios, representen, individual o conjuntamente, el porcentaje de capital determinado para ello y, en el caso de los terceros, acrediten un interés legítimo; o a la propia CNMV en materias en las que no esté expresamente legitimada [v. ALCALÁ DÍAZ, M. Á. (1998), págs. 131-170, y TAPIA HERMIDA, A. J. (2002), pág. 2947]. Y es que, en algunas normas especiales se reconoce la legitimación activa para impugnar determinados acuerdos sociales a ciertos organismos de Derecho público, terceros cuyo interés se presume legítimo *iuris et de iure ex lege*, y que tiene su fundamento en que es atribuida a organismos de supervisión de mercados, como el Banco de España o la CNMV [v. DÍAZ LEZCANO SEVILLANO, N. (1999), págs. 307-316; ROJO, Á. (2011), pág. 1457; MASSAGUER, J. (2015), pág. 259; y DÍAZ MORENO (2015), págs. 554-555].

Así en el art. 20.a) de la Ley 10/2014, de Ordenación, Supervisión y Solvencia de las Entidades de Crédito, se reconoce la legitimación del Banco de España para impugnar los acuerdos adoptados con los votos emitidos de quienes sean titulares de acciones adquiridas infringiendo la prohibición de adquisición de participaciones significativas en entidades de crédito españolas sin notificación al Banco de España o con dicha notificación pero sin haber transcurrido el plazo para su evaluación o con la oposición expresa del Banco de España, habida cuenta que sus titulares carecían los derechos políticos correspondientes a las participaciones adquiridas irregularmente y que los votos emitidos en contravención con lo anterior eran nulos y los acuerdos adoptados impugnables en vía judicial siempre que los votos correspondientes a las participaciones irregularmente adquiridas hubieran sido determinantes para su adopción.

Por su parte en el art. 132.4 LMV se dispone que la CNMV estará legitimada para el ejercicio de las correspondientes acciones de impugnación contra los acuerdos que hayan sido adoptados en las sociedades cotizadas domiciliadas en España incumpliendo las normas sobre obligación de formular ofertas públicas de adquisición (en que incurrirán quien no la presente, la presente fuera del plazo máximo establecido o con irregularidades esenciales), en el plazo de un año a contar desde que tenga conocimiento del acuerdo. Y en el art. 178.a) LMV se declara la competencia de la CNMV para impugnar los acuerdos que se hubieran adoptado con la participación determinante de aquellos socios que contravinieron la prohibición de ejercer derechos políticos respecto de las participaciones significativas de sociedades de servicios de inversión españolas adquiridas irregularmente (sin haber notificado la adquisición previamente a la CNMV; o si, habiéndosela notificado, no hubiera transcurrido todavía el plazo de sesenta días hábiles previsto en el art. 176.3 LMV, o si mediara la oposición expresa de la CNMV).

También se contempló en el art. 24.9 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, hasta la supresión de este precepto por el art. 109 de la Ley Ley 50/1998, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, la legitimación de las Ligas Profesionales para impugnar los acuerdos de aumento o disminución de capital, transformación, fusión, escisión o disolución de la sociedad y, en general, cualquier modificación de los estatutos sociales de las sociedades anónimas deportivas, así como el nombramiento o separación de los administradores, de acuerdo con el régimen general dispuesto en la entonces vigente LSA de 1989, para lo cual se exigía a los administradores su comunicación a la correspondiente Liga Profesional, acto de comunicación cuya fecha

constituía el *dies a quo* para el cómputo del plazo concedido para el ejercicio de aquel derecho de impugnación hoy suprimido [v. SELVA SÁNCHEZ, L. (1992), págs. 162-163].

Además se ha discutido en la doctrina si está también legitimado el tercero de buena fe que haya adquirido derechos a consecuencia del acuerdo impugnado y antes de que se declare su antijuridicidad [entre otros, v. URÍA, R. (1976), pág. 770; GIMENO SENDRA, J. V. (1990), págs. 74-75; DAMIÁN MORENO, J. y ARIZA COLMENAREJO, M. J. (2000), pág. 59; y RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, D. (2002), pp. 350-351]. En nuestra opinión no se debe rechazar la legitimación del tercero de buena fe con el argumento de que la sentencia no tendría efectos sobre los derechos adquiridos por el impugnante, puesto que la pretendida ausencia de efectos es algo siempre teórico, porque puede darse el supuesto, v. gr., de que un tercero de buena fe preocupado ante la incertidumbre de una segunda venta de un bien registrado a su nombre adquirido a la sociedad incurra en gastos al solicitar el consejo profesional de un letrado; o de que un tercero de buena fe por razones de imagen desee impugnar un acto que le afecte por muy amparado legalmente que estuviera su interés. Y es que la protección de los intereses legítimos del tercero debe llevar a permitirle desarrollar las estrategias de defensa jurídica que considere oportunas, siempre que sean conformes a la buena fe.

Por último hemos de afirmar que la carga de la prueba del interés legítimo incumbe a quien pretenda estar legitimado, si bien éste no tiene porqué demostrar necesariamente su interés al presentar la demanda, sino que puede hacerlo a lo largo del procedimiento, e incluso puede no tener que hacerlo nunca si la sociedad demandada no le niega la legitimación por medio de la oportuna excepción o el juez no le exige su acreditación de oficio (art. 282 de la LEC).

### **C. Legitimación ampliada para la impugnación de acuerdos contrarios al orden público**

La Ley 31/2014 introduce también un nuevo apdo. 2 del art. 206 LSC, con el que ofrece una muy amplia legitimación para la impugnación de los acuerdos contrarios al orden público, al disponer que estará legitimado “*cualquier socio, aunque hubiere adquirido esa condición después del acuerdo, administrador o tercero*”. De manera que se extiende la legitimación a cualquier socio, a cualquier administrador y, sólo aparentemente (pues no estamos ante una legitimación ilimitada, pública), a cualquier tercero. Así, si el actor es un socio no importa cuándo adquirió la condición de socio ni la participación que ostente en el capital social. Si es un administrador no es relevante desde cuándo sea administrador. Y si el demandante es un tercero sin que se le requiera que acredite un interés legítimo, si bien más que ante una falta de exigencia de interés legítimo del actor, estamos ante una inversión de la carga de la prueba, que lleva a que sea la sociedad la que tenga que demostrar que el demandante carece de interés legítimo para impugnar o que dicho interés está falto de la intensidad o relevancia suficiente [v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 263].

Antes de esta reforma la doctrina se había referido a la contravención del orden público como la auténtica causa de nulidad acuerdos [entre otros, v. BERCOVITZ, A. (1998), págs. 388-389; ACALÁ DÍAZ, M. Á. (1998), págs. 438-449; y ARROYO, I. (2009), págs. 715-718]. Y, al respecto, aunque resulta difícil de ofrecer un concepto de “orden público”, *grosso modo* entendemos que éste comprende los principios que en cada momento informan las instituciones jurídicas, que con carácter general se encuentran recogidos en

la Constitución española y, en el ámbito de las sociedades anónimas y de las sociedades de responsabilidad limitada, en los principios configuradores del tipo social a los que se refieren el art. 28 LSC [entre otros, v. ARANGUREN URRIZA, F. J. (1990), págs. 1195-1197; URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), pág. 326; BERCOVITZ, A. (1998), pág. 301; SÁNCHEZ ÁLVAREZ, M. M. (2010), págs. 1401-1470; PERDICES HUETOS, A. (2014), pág. 131; y ALFARO, J. (2015), págs. 184-185; y, entre otras, las SSTs 18-5-2000 (RJ 2000/3934), 5-2-2002 (RJ 2006/1600), 11-4-2003 (RJ 2003/3269), 28-11-2005 (RJ 2005/1233), 21-2-2006 (RJ 2006/827), 26-9-2006 (RJ 2006/7477), 30-5-2007 (RJ 2997/3608), 19-7-2007 (RJ 2007/5092), 29-11-2007 (RJ 2008/32), 29-10-2008 (2008/7692) y 19-4-2010 (RJ 2010/3538)]. Unidos a la contravención del orden público, aunque no deben confundirse con ella, se encuentran otros posibles fundamentos de las acciones de revisión como son la desviación de poder, el abuso de derecho, el fraude de ley [v. BERCOVITZ, A. (1995), págs. 386-387; y ALFARO, J. (2015), págs. 194-202] y la violación de las bases esenciales de la sociedad o violación de la causa o fin de la sociedad [v. GIRÓN, J. (1952), págs. 323-325].

No resulta, sin embargo novedoso el carácter imprescriptible de la impugnación de los acuerdos contrarios al orden público (art. 205.I LSC), pues ya estaba reconocido en el precepto del mismo número de la ley reformada, si bien en el texto previo se hacía referencia a los acuerdos que por “*su causa o contenido*” sean contrarios al orden público y ahora se hace a “*sus circunstancias, causa o contenido*”, con una clara intención de dar mayor amplitud a la protección frente a la contravención del orden público (cuyo antecedente lo encontramos en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil). Una muestra de tales acuerdos contrarios al orden público lo ofrece la Comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo en su Estudio de 14 de octubre de 2013 cuando expresa que “*el caso ejemplar es el de aquellos acuerdos que simplemente no se han tomado porque no se ha celebrado o, ni siquiera se ha convocado, la junta general*” [v. STS de 30-5-2007 (RJ 2000/3608)], respecto a los cuales afirma que “*(l)os acuerdos inexistentes no pueden sobrevivir con el paso del tiempo*”.

### **III. Legitimación pasiva para la impugnación de acuerdos sociales de la junta general**

#### **A. La sociedad como única legitimada pasivamente**

La Ley 31/2014 no introduce ninguna novedad significativa respecto a la legitimación pasiva en la impugnación de acuerdos sociales. Conforme a lo dispuesto en el art. 206.3 LSC “*(l)as acciones de impugnación deberán dirigirse contra la sociedad*”, lo que hace de ésta la única legitimada pasivamente. Criterio legislativo que juzgamos razonable dado que el acuerdo que se impugna es un acto jurídico imputable a la sociedad, pues ella es la titular de la relación jurídica litigiosa, lo cual le otorga la consideración de parte procesal legítima (art. 10 LEC) en exclusividad. No cabe demandar, ni individualmente ni en litisconsorcio pasivo, ni a los socios que hubieren votado a favor ni a los administradores que hubieran promovido o apoyado la aprobación del acuerdo impugnado [v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 264; y SAP de Madrid de 24-9-2012 (JUR 2012/358275)], pues, sin perjuicio de una posible intervención voluntaria, los posibles intereses afectados de los socios o administradores no determinan necesariamente que deban ser llamados al proceso, al no apreciarse que exista un nexo común, inescindible, homogéneo y paritario, configurador de una comunidad de riesgo [v. STS de 15-1-2013 ( RJ

2014\1264)].

Pero sí cabría la intervención en el proceso, a su costa, de socios que hubieran votado a favor (o, en su caso, de los administradores), para defender el mantenimiento de la validez del acuerdo impugnado (art. 206.4 LSC, precepto no reformado por la Ley 31/2014) sin que ello conlleve atribuir a dichos socios la condición de demandados [v. STS de 20-11-1996 (RJ 1996\8214)]. Esta posibilidad es una concreción de la regla general procesal que permite la intervención, mientras se encuentre pendiente el proceso, de quien acredite tener un interés directo y legítimo en el resultado del pleito [v. art. 13.1 LEC y STS de 15-1-2014 (RJ 2014\1264)]. Interés que, en principio, concurre en quien voto a favor pero que también podría predicarse del socio ausente o en, algunos casos, del que se abstuvo, pero no de quien votó en contra, pues iría contra sus propios actos.

## **B. Representación de la sociedad en el proceso**

La única modificación introducida en el apdo. 3 del art. 203 LSC por la Ley 31/2014 es la precisión de que corresponde al juez “*que conozca de la impugnación*” el nombramiento de la persona que ha de representarla en el proceso. Cambio mínimo de redacción que aclara la cuestión pero que no altera el mandato legal si se interpretaba el texto reformado de manera correcta. De modo que el régimen de la representación especial de la sociedad demanda en el procedimiento de impugnación regulado en el art. 206.3 LSC sigue siendo el mismo previsto en el art. 70.5 LSA de 1951 y en el art. 117.6 LSA de 1989.

De manera general la representación de la sociedad en juicio corresponde a su órgano de administración (art. 233.1 LSC), si bien en caso de liquidación recae en los liquidadores (arts. 374 y 375 LSC) y en el de concurso en la administración concursal (arts. 373 LSC y 48.3 y 145.3 LC) si el juez competente hubiera resuelto la sustitución del órgano de administración. Pero si quien ostenta la representación exclusiva de la sociedad es el impugnante (por ser su administrador único, los dos administradores mancomunados, todos los administradores solidarios o todos los miembros del consejo de administración) se plantea un conflicto de intereses que, si no ha sido previsto y resuelto por la junta general, ha de dilucidar el juez que conozca de la impugnación designando un representante de la sociedad en el proceso, para lo cual la Ley determina que ha de elegirlo entre los socios que hubieran votado a favor del acuerdo impugnado.

Adviértase que la junta general es la competente en primer lugar para designar quién va a representar a la sociedad especialmente en este proceso de impugnación, y que en la Ley no se incluye ninguna restricción que impida nombrar a cualquier socio o tercero, si bien razonablemente será más frecuente que dicha designación se haga entre los socios que integraron la mayoría que votó a favor del acuerdo. Nada impide, sin embargo, otra elección o, incluso, que el nombramiento no tenga carácter especial para ese procedimiento sino general o que se haga en una junta posterior a la de la adopción del acuerdo o hasta por medio de una disposición estatutaria [v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 264].

Si no se produjese tal nombramiento por la propia sociedad (reunida en junta general o por previsión estatutaria) corresponderá, en segunda instancia, al juez que conozca del

procedimiento de impugnación, una vez admitida a trámite la demanda y antes de emplazar a la sociedad para que conteste a la demanda, proceder como cuestión de previo pronunciamiento (arts. 387, 390 y 391 LEC) al nombramiento del representante y en ese caso sólo podrá ser elegido un socio de los que hubiere votado a favor del acuerdo. Sin embargo en el art. 206.3 LSC no se ha previsto la eventualidad de que ninguno de tales socios aceptase la designación realizada por el juez, supuesto en el que parece razonable que éste pueda designar libremente a cualquiera otra persona. Naturalmente, los gastos de tal representante serán de cuenta de la sociedad.

#### **IV. Legitimación activa y pasiva para la impugnación de los acuerdos sociales de los órganos colegiados de administración**

##### **A. Ideas previas y antecedentes**

La exposición de la disciplina de la legitimación activa y pasiva para la impugnación de acuerdos sociales de la junta general de las sociedades de capital, hasta ahora realizada, se ha de completar necesariamente con la manifestación, aunque sea en sus grandes líneas, del régimen establecido para la impugnación de los acuerdos sociales de sus órganos colegiados de administración y de las principales novedades introducidas en él por la Ley 31/2014. Impugnación para cuya tramitación se ha de estar a lo establecido para la de los acuerdos del supremo órgano corporativo de deliberación, habida cuenta de las remisiones realizadas en los arts. 251.2 y 495.2 LSC.

Ya desde la adopción de la LSA de 1989 (art. 143.1) y de la LSRL de 1995 (art. 70.1) se regulaba expresamente la legitimación para la impugnación de los acuerdos del órgano colegiado de administración [no aplicable a otros supuestos de órganos de administración no organizados de forma colegiada, v. gr. administradores únicos, en los que al no existir una diferencia relevante entre la decisión y la ejecución no puede desplegarse una actividad de control con carácter previo a su ejecución -al respecto, v. MARTÍNEZ MULERO, V. (2006), pág. 6-], superando las dudas y reticencias jurisprudenciales que hasta la aprobación de tales normas llevaban a excluir la extensión del régimen establecido para la impugnación de los acuerdos adoptados por los supremos órganos corporativos de deliberación a los de administración en el caso de las sociedades de capital estudiadas.

En el art. 143.1 LSA de 1989 y también en el reformado art. 251 de la LSC se atribuía dicha legitimación para impugnar los acuerdos nulos y anulables del consejo de administración o de cualquier otro órgano colegiado de administración tanto a los administradores (quienes contaban para ello, igual que ahora, de un plazo de treinta días desde su adopción, incluso cuando el administrador en cuestión no estuviera presente en la sesión en la que se adoptó el acuerdo [ESTURILLO LÓPEZ, A. (1996), pág. 290]) como a los accionistas que representasen en el momento de presentar la demanda el cinco por ciento del capital social suscrito (en el plazo de treinta días contado desde el día *-dies a quo-* en que tuvieron conocimiento de los acuerdos, siempre y cuando no hubiere transcurrido un año desde su adopción, conocimiento que resulta especialmente difícil en ocasiones al no existir una obligación legal de dar difusión, ni siquiera de dar certificación -como se dispone en el art. 26.2 C. de c. para los acuerdos y actas de la junta general-, de ellos) [v. POLO SÁNCHEZ, E. (1992), pág. 537; SÁNCHEZ CALERO, F. (1994), pág. 545, y (2007a), pág. 724; EMBID IRUJO, J. M. (1995b), págs. 3454-3455; JUSTE MENCÍA, J. (1995), págs. 113.117, 212 y 390-391; y VIÑUELAS SANZ, M. (2012), págs. 338-339]. Legitimación de socios que representasen el cinco por ciento del capital social que, a pesar de las notas personalistas

presentes en la sociedad de responsabilidad limitada, se reiteraba en el art. 70.I LSRL de 1995, con la única diferencia (además de alguna de redacción no relevante) de que en la regulación de las sociedades de responsabilidad limitada no se contemplaba la impugnación de acuerdos de otros órganos colegiados de administración.

Se articulaba así una legitimación muy diferente a la establecida respecto de la impugnación de los acuerdos de las juntas generales, que partía de la no diferenciación de trato en función de que el acuerdo impugnado estuviese pretendidamente viciado de nulidad o anulabilidad. De manera que, de un lado, se negaba la posibilidad de impugnar los acuerdos nulos a los terceros con interés legítimo, como sería el caso del accionista individual que no poseyese el cinco por ciento de capital social, a quien sólo le cabía agruparse con otros socios para alcanzar ese umbral y así gozar de tal derecho. Y se legitimaba a todo administrador, incluso en el caso de las sociedades unipersonales [v. JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J. y DÍAZ MORENO, A. (2001), pág. 177] o, analógicamente, a todo liquidador; y a todo accionista que representase individualmente o con otros socios (en litisconsorcio activo) la minoría de capital prevista; y ello con independencia de la relación del administrador o del accionista con el acuerdo social en cuestión, de si fue quién lo propuso, de si votó a favor o de si colaboró a su adopción con su abstención, voto en blanco o voto nulo.

Estos criterios se reiteraban, para la sociedad anónima europea domiciliada en España, en el art. 336 de la derogada LSA de 1989 y en el vigente art. 491 LSC, no modificado por la Ley 31/2014. De modo que se sigue legitimando a los miembros de los órganos colegiados de administración de dicha sociedad a impugnar los acuerdos pretendidamente nulos o anulables adoptados por los órganos (consejo o comisión, *rectius*, consejo de dirección o consejo de control) a los que pertenezcan en el plazo de un mes [en este mismo sentido v. VEIGA, A. (2011), pág. 3249, QUIJANO GONZÁLEZ, J. (2011), pág. 277, y el antecedente alemán de la norma -el § 249 AktG-; pero en opinión de ROJO, Á. (2011), pág. 1457, este derecho corresponde a los miembros de la dirección pero no a los del consejo de vigilancia o control]. Legitimación que también se concede, en el mismo plazo (a contar desde que conocieron la adopción de los acuerdos, con el límite de un año), a los socios que representen al menos el cinco por ciento del capital social. Se mantiene, de esta manera, el esquema de dos grupos de sujetos legitimados (administradores individualmente considerados y minoría del cinco por ciento de los socios) y la ausencia de distinción a efectos de legitimación y plazo en razón del vicio (nulidad o anulabilidad) que pretendidamente adolezca el acuerdo que se impugna, pero se introduce una importante novedad. Efectivamente, en el art. 491 LSC (que se corresponde con el art. 336 de la LSA de 1989) se restringe objetivamente la legitimación de los administradores a la impugnación de los acuerdos adoptados por el órgano colegiado al que pertenezcan, lo que impedirá, en el caso de seguirse el sistema dual de administración, la impugnación de un acuerdo de la dirección por los miembros del consejo de control o viceversa (criterio también aplicable a los acuerdos de la sociedad europea *holding*).

## **B. Remisión al régimen de impugnación de acuerdos de la junta general**

En la nueva redacción dada al art. 251.2 LSC por la Ley 31/2014 se dispone que “(l)as causas de impugnación, su tramitación y efectos se regirán conforme a lo establecido para la impugnación de acuerdos de la junta general, con la particularidad de que, en este caso, también procederá por infracción del reglamento del consejo de administración”. Precepto que

sustituye al previo, más breve, en el que se establecía sólo que “(l)a impugnación se tramitará conforme a lo establecido para la impugnación de acuerdos de la junta general”. Y en el nuevo art. 495.2 LSC, tras su reforma por la Ley 31/2014, se estatuye que en las cuestiones no previstas expresamente en el Título XIV de la LSC “las sociedades cotizadas se regirán por las disposiciones aplicables a las sociedades anónimas”, salvo algunas particularidades que, en materia de legitimación para impugnar acuerdos, consisten en que la fracción de capital social necesaria para que los socios estén legitimados será del uno por mil del capital social.

Aunque falta una explícita alusión a la legitimación se sobreentiende que en lo no establecido expresamente como especial en los arts. 251 y 495.2.b) LSC será aplicable lo regulado para la impugnación de acuerdos de la junta, en especial el régimen relativo a la legitimación para impugnar acuerdos contrarios al orden público, la legitimación pasiva o a otras disposiciones conexas como las relativas a las consecuencias de la revocación y la sustitución de acuerdos, etc. Si bien tal remisión no puede alcanzar a aspectos sobre los que se ha producido una expresa regulación, como es el caso de los sujetos legitimados activamente y las condiciones a las que se vincula la legitimación de los socios [v. DÍAZ MORENO (2015), pág. 553].

### **C. Especialidades en materia de legitimación activa**

#### **I. De los socios que representen un determinado porcentaje del capital social**

Al igual que para la impugnación de acuerdos de la junta general en el art. 251.1 LSC se legitima para la impugnación de acuerdos del consejo de administración o de cualquier otro órgano colegiado de administración a los socios que representen un uno por ciento del capital social, cifra que se rebaja al uno por mil en el art. 495.2.b) LSC para las sociedades cotizadas. Umbrales que son muy inferiores al cinco por ciento previsto previamente en el texto modificado de la LSC (cuyo antecedente lo encontramos en los arts. 143.1 LSA de 1989 y 70.1 LSRL de 1995), porcentaje de capital que había sido considerado como excesivamente alto por la doctrina, especialmente difícil de conseguir en las sociedades de capital disperso [al respecto, por todos, v. POLO SÁNCHEZ, E. (1992), págs. 523 y 541; ALCALÁ DÍAZ, M. Á. (1998), págs. 414-415; y VIÑUELAS SANZ, M. (2012), págs. 337-338].

La expresión “socios” y la falta de referencia en el art. 251.2 LSC a que la representación por éstos del capital mínimo sea lograda “individual o conjuntamente” (como sí se expresa en el art. 206.1 LSC) no debe ser entendida como la exigencia de la agrupación de socios para reunir la participación mínima, sino que el derecho puede ser ejercido por un solo socio que alcance tal umbral [en este sentido v. DÍAZ MORENO (2015), pág. 552].

Al igual que para los acuerdos de la junta general la base de cálculo del umbral de participación exigido la constituye la cifra de capital social íntegro suscrito, incluido el correspondiente a las acciones de los socios que tengan desembolsos pendientes, las acciones sin voto y las acciones en autocartera. Y también de la misma manera que para la impugnación de acuerdos de la junta el momento que consideramos se ha de tener en cuenta para la legitimación activa es el de la interposición de la demanda, lo que tiene especial importancia en el caso de la impugnación de acuerdos de los órganos de administración en los que al no estar legitimados los terceros con interés legítimo (salvo el supuesto de los acuerdos contrarios al orden público) no podrán ser impugnados por

quienes ya no son socios, lo cual debe llevar a replantear las conclusiones apuntadas sobre la *perpetuatio legitimacionis* en materia de impugnación de acuerdos de la junta general, en atención a la antigua condición de socio de quien espera una ventaja o beneficio legítimo con la continuación del proceso [v. JUSTE MENCÍA, J. (1995), págs. 390-391; y DÍAZ MORENO (2015), pág. 553].

Se ha discutido en la doctrina si la ausencia en el art. 251.I LSC de una norma semejante a la ahora presente en el reformado precepto contenido en el art. 206.I LSC, conforme al cual la legitimación del socio queda condicionada a su adquisición antes de la adopción del acuerdo, debe llevar a la extensión de este precepto a los supuestos de impugnación de acuerdos de los órganos colegiados de administración. En nuestra opinión la falta de semejante restricción en el art. 251.I LSC ha de conducir a considerarla inaplicable a efectos de impugnación de estos acuerdos, pues en el art. 251.I LSC se contienen unas normas especiales sobre legitimación y no se realiza una expresa remisión en materia de legitimación a las normas previstas para la impugnación de los acuerdos de la junta general [en este sentido v. DÍAZ MORENO (2015), pág. 553]. Criterio que permite mantener que la transmisión de la condición de socio conlleva la de la legitimación para impugnar [v. STS de 18-6-2012 (RJ 2012/6850)].

Por lo demás, en el art. 251.I LSC nada se dice sobre la legitimación para la impugnación de acuerdos de los órganos colegiados de administración respecto a los que se reclama se declare que son contrarios al orden público. Omisión que pudiera llevar a considerar legitimados para impugnar acuerdos que pretendidamente adolezcan de tales vicios a las mismas personas a las que se legitima para los demás supuestos de acuerdos impugnables, pero la gravedad del vicio que se quiere combatir y la expresa regulación en el art. 206 LSC para ello de una legitimación más amplia nos conduce a considerar legitimados para la impugnación de acuerdos de los órganos colegiados de administración contrarios al orden público, por analogía, a los mismos sujetos (cualquier socio, administrador o tercero) a los que se hace referencia en el art. 206 LSC. De modo que lo estará todo socio, sin importar la participación que ostente en el capital social, en los mismos términos ya expuestos. Criterio que se ha sustentado también en los principios generales en materia de validez y eficacia de los negocios jurídicos [v. DÍAZ MORENO (2015), pág. 554].

## 2. De los administradores

La legitimación de los administradores para impugnar los acuerdos de los órganos colegiados de administración no ha sufrido modificación con la Ley 31/2014, y en cuanto a su régimen debemos remitirnos a lo ya expresado con ocasión de la impugnación de acuerdos de la junta general. De entre lo apuntado destaca la consideración de la legitimación del administrador *uti singuli*, su fundamento y el estudio de los supuestos en que el acuerdo sea previo a la condición de administrador del actor o en que éste cese cuando está en tramitación el procedimiento de impugnación [v. STS de 7-7-2003 (RJ 2003/4332)]. En estos casos se ha de estar también a las consecuencias derivadas de la no legitimación de los terceros con interés legítimo para la impugnación de acuerdos de los órganos colegiados de administración, salvo que se trate de un acuerdo pretendidamente contrario al orden público. Apúntese también además que la disposición legal otorga a los administradores legitimación activa para impugnar “los acuerdos del consejo de administración o de cualquier otro órgano colegiado de administración”, lo que conlleva v. gr. que un administrador miembro del consejo de administración de

la sociedad en cuestión podrá impugnar un acuerdo de la comisión ejecutiva o de la comisión delegada y un miembro de la comisión ejecutiva o de la comisión delegada podrá impugnar un acuerdo del consejo de administración [v. DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, N. (1999), págs. 291-292; MARTÍNEZ MULERO, V. (2005), pág. 264; y SALELLES CLIMENT, J. R. (2011), págs. 1814-1815].

Por último, valgan aquí las reflexiones realizadas sobre la legitimación de los liquidadores (art. 375.2 LSC) y de los miembros de la administración concursal en el caso de que se hubiera declarado judicialmente el concurso de la sociedad en cuestión. Sobre estos últimos hemos de precisar que están legitimados a título individual para impugnar los acuerdos sociales pretendidamente antijurídicos del órgano colegiado de administración sólo si el juez competente hubiera acordado la suspensión de las facultades de administración de la sociedad deudora y la sustitución de su órgano de administración por los administradores concursales (arts. 40.1 a 4 y 48.1 y 3 LC). Por el contrario, en los casos en que el juez no hubiera acordado la suspensión del órgano de administración de la sociedad los administradores concursales gozarían del derecho de asistencia y de voz en las sesiones de sus órganos colegiados, pero carecerían del de impugnación de los acuerdos sociales pretendidamente antijurídicos. Y ello se debe a que la legitimación activa para la impugnación de acuerdos sociales de los órganos colegiados de administración ha sido reservada por el legislador, además de a algunas categorías de socios (los que alcancen la participación en el capital establecida), a los administradores de la sociedad, estatus éste que no ostentan los administradores concursales en su condición de tales, sin que puedan valerse para tal fin de la legitimación conferida a los terceros con interés legítimo como en el caso de los acuerdos de la junta general.

### 3. De los terceros

La Ley 31/2014 no introduce ninguna modificación en el art. 251 LSC en materia de legitimación de los terceros para la impugnación de acuerdos de los órganos colegiados de administración, que con carácter general quedan excluidos del ejercicio de tal derecho procesal, como también lo estaban en la legislación precedente (art. 143.1 LSA de 1989 y art. 70.1 LSRL de 1995). Todo ello sea afirmado sin perjuicio de la legitimación conferida a los terceros en caso de impugnación de acuerdos pretendidamente contrarios al orden público (art. 206.2 LSC) a la que ya hemos hecho referencia y sin que quepa extender aquí lo apuntado sobre el reconocimiento realizado de manera expresa en otras leyes a ciertos organismos de Derecho público con funciones de supervisión (Banco de España, CNMV) para determinados acuerdos, pues se trata de supuestos referidos a la junta general [v. MASSAGUER, J. (2015), pág. 259; y DÍAZ MORENO (2015), págs. 554-555]. Con la excepción del supuesto contemplado en el art. 132.4 LMV, en el que se dispone con carácter especial la legitimación de la CNMV para impugnar los acuerdos adoptados con incumplimiento de las normas sobre formulación de ofertas de adquisición fijándose para ello, respecto a los acuerdos del consejo de administración de la sociedad cotizada, un plazo de un año a contar desde que la CNMV tenga conocimiento de los mismos; plazo especial que resulta más amplio que el previsto para las cotizadas (tres meses) y mucho más que los generales establecidos para las sociedades no cotizadas (para los administradores, treinta días desde su adopción, y, para los socios, treinta días desde su conocimiento con el límite de un año desde su adopción). Es éste, por tanto, un caso especial de un tercero legitimado *ex lege*, del que se presume *iuris et de iure* un interés legítimo, pues otros terceros no amparados por dicha norma no están legitimados para impugnar aunque demuestren tener un interés

igualmente legítimo [al respecto v. JUSTE MENCÍA, J. (1995), págs. 388-389; SÁNCHEZ CALERO, F. (2007a), págs. 721-722; SALELLES CLIMENT, J. R. (2011), pág. 1814; y DÍAZ MORENO, A. (2015), pág. 554-556].

### Lista de referencias bibliográficas

- ALCALÁ DÍAZ, M. Á. (1998), *La impugnación de acuerdos del consejo de administración de sociedades anónimas*, Civitas, Madrid.
- ALFARO, J. (2014), “La impugnación de acuerdos sociales”, en [http://derechomercantiles pana.blogspot.com.es/2014\\_06\\_01\\_archive.html](http://derechomercantiles pana.blogspot.com.es/2014_06_01_archive.html), 30 de julio 2014.
- ALFARO, J. (2015), “Artículo 204. Acuerdos impugnables” (apartados I a 10), en *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)* (coord.: JUSTE MENCÍA, J.), Civitas, Cizur Menor, págs. 155 y ss.
- ARANGUREN URRIZA, F. J. (1990), “Los órganos de la sociedad anónima”, en AA.VV., *Las sociedades de capital conforme a la nueva legislación*, 3.ª edic., Trivium, Madrid, págs. 455 y ss.
- ARROYO, I. (2009), “Artículo 56: Impugnación de los acuerdos de la Junta General”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada* (coord.: ARROYO, I. y EMBID, J. M.), Tecnos, Madrid, págs. 710 y ss.
- BAENA BAENA, P. J. (2006), *Legitimación activa para la impugnación de acuerdos sociales*, Marcial Pons, Madrid-Barcelona.
- (2013), “La asamblea general (II). Constitución. Celebración. Impugnación de acuerdos”, en *Tratado de Derecho de Cooperativas* (dir.: PEINADO GRACIA, J. I.), Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 369 y ss.
- BERCOVITZ, A. (1995), “Los acuerdos impugnables en la Sociedad Anónima”, en AA.VV., *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al Profesor Manuel Broseta Pont*, t. I, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 373 y ss.
- (1998), “Impugnación de acuerdos sociales (legitimación y procedimiento. Acuerdos del Consejo de Administración”, en *La sociedad de responsabilidad limitada* (coord.: BERCOVITZ, A.), Aranzadi, Pamplona, págs. 311 y ss.
- BROSETA, M. (1963), *Restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de acciones*, Tecnos, Madrid.
- CABANAS TREJO, R. (2014), “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)”, *Diario LL*, n.º 8896/2014, págs. 1 y ss.
- CALAZA LÓPEZ, M. S. (2003a), *El proceso de impugnación de acuerdos de las sociedades anónimas y cooperativas*, Centro de estudios ramón Areces, Madrid.
- CALAZA LÓPEZ, M. S. (2003b), “El proceso de impugnación de acuerdos de las sociedades mercantiles: propuestas de lege ferenda”, *DN*, n.º 156, págs. 11 y ss.
- DAMIÁN MORENO, J. y ARIZA COLMENAREJO, M. J. (2000), *Impugnación de los acuerdos de sociedades anónimas*, Colex, Madrid.
- DE LA PLAZA, M. (1948), “Las acciones de impugnación contra los acuerdos sociales”, en *RDP*, págs. 413 y ss.
- DÍAZ DE LEZCANO SEVILLANO, N. (1999), *Los acuerdos del consejo de administración. Especial referencia a su régimen de impugnación*, Bosch, Barcelona.
- DÍAZ MORENO, A. (2015), “Artículo 251. Impugnación de acuerdos del consejo de administración”, en *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)* (coord.: JUSTE MENCÍA, J.),

- Civitas, Cizur Menor, págs. 541 y ss.
- DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, I. y DE LA OLIVA, A. (1990), “Los procedimientos judiciales en la nueva legislación societaria (Cuestiones procesales planteadas por la Ley 19/1989, de 25 de julio, de reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la CEE en materia de sociedades)”, en *La Ley*, I-1990, pp. 1.049 y ss.
- DUQUE, J. F. (1957), *Tutela de la minoría. Impugnación de acuerdos lesivos (art. 67 L.S.A.)*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Valladolid, Valladolid.
- EMBED IRUJO, J. M. (1995a), “Notas sobre la impugnación de acuerdos sociales en la ley española de Sociedades Anónimas”, *Noticias UE*, n.º 121, págs. 49 y ss.
- (1995b), “Impugnación de acuerdos sociales”, en *Enciclopedia Jurídica Básica*, (dir.: MONTOYA MELGAR, A.), t. II, Civitas, Madrid, págs. 3449 y ss.
- (2009a), “Artículo 143: Impugnación de acuerdos”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas* (coord.: ARROYO, I., EMBED, J.M. y GÓRRIZ, C.), 2.ª edic., vol. II, Tecnos, Madrid, págs. 1664 y ss.
- (2009b), “Artículo 70: Impugnación de acuerdos”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada* (coord.: ARROYO, I., EMBED, J.M. y GÓRRIZ, C.), 2.ª edic., vol. II, Tecnos, Madrid, págs. 855 y ss.
- ESTURILLO LÓPEZ, A. (1996), *Estudio de la sociedad de responsabilidad limitada*, Civitas, Madrid.
- FAIREN GUILLÉN, V. (1954), *El Proceso en la Ley de Sociedades Anónimas (Estudio sobre los artículos 67 a 70)*, Bosch, Barcelona.
- FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L. (2010), *Derecho de Sociedades*, vol. I, Tirant lo Blanc, Valencia.
- FRIGOLA i RIERA, A. (2008), “El consejo de administración: la impugnación de los acuerdos del consejo”, en *Órganos de la sociedad de capital* (dir.: GARRIDO, L. y GIMÉNO-BAYÓN, R.), t. II, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 1377 y ss.
- GIMENO SENDRA, J. V. (1990), *La reforma procesal mercantil. Los nuevos procedimientos de impugnación de acuerdos y de la propiedad industrial*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- GIRÓN TENA, J. (1952), *Derecho de Sociedades Anónimas*, Universidad de Valladolid, Valladolid.
- GÓMEZ ORBANEJA, E. (1955), “El proceso de impugnación en la Ley de sociedades anónimas”, *RDP*, págs. 123 y ss.
- GUASP, J. (1998), *Derecho procesal civil*, t. II, 4.ª edic. revisada y adaptada a la legislación vigente por ARAGONESES, Civitas, Madrid.
- JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J. (1992), “La adquisición por la sociedad anónima de sus propias acciones”, en *AAMN*, t. XXXI, págs. 183 y ss.
- JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J. y DÍAZ MORENO, A. (2001) *Sociedad unipersonal de responsabilidad limitada (Artículos 125 a 129 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles* (dir.: URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M.), 2.ª edic., Aranzadi, Madrid.
- JUSTE MENCÍA, J. (1995), *Los derechos de la minoría en la sociedad anónima*, Aranzadi, Pamplona, 1995.
- LÓPEZ ORTEGA, R. (1998), *Los dividendos pasivos*, Marcial Pons, Madrid.
- MARTÍNEZ MARTÍNEZ, M. (2015), “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”, *RDBB*, n.º 137, págs. 63 y ss.
- MARTÍNEZ MULERO, V. (2005), *El control de los administradores y la impugnación de sus acuerdos*, La Ley, Madrid.
- (2006), “Las causas de impugnación de acuerdos de los órganos colegiados de administración”, *DN*, n.º 185, págs. 5 y ss.

- MASSAGUER, J. (2015), “Artículo 206. Legitimación para impugnar”, en *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014)* (coord.: JUSTE MENCÍA, J.), Civitas, Cizur Menor, págs. 247 y ss.
- MONTERO AROCA, J. (1994), *La legitimación en el proceso civil (Intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él)*, Civitas, Madrid.
- MUÑOZ PAREDES, M. L. (2015), “Los acuerdos sociales impugnables”, *RDM*, n.º 296, págs. 159 y ss.
- PAZ-ARES, J. C. (1987), “Negocios sobre las propias acciones”, en *La reforma del Derecho español de sociedades de capital* (coord.: ALONSO UREBA, A., CHICO ORTIZ, J. M. y LUCAS FERNÁNDEZ, F.), Civitas, Madrid, págs. 473 y ss.
- PERDICES HUETOS, A. (2014), “Retorno a la impugnación de acuerdos de la junta de accionistas”, en *Comentarios a la reforma del régimen de la junta general de accionistas en la reforma del buen gobierno de las sociedades* (dir.: IBÁÑEZ JIMÉNEZ, J.), Aranzadi, Cizur Menor, págs. 113 y ss.
- PÉREZ DAUDÍ, V. (2009), “Artículo 117”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas* (coord.: ARROYO, I., EMBID, J. M. y GÓRRIZ, C.), 2.ª edic., vol. II, Tecnos, Madrid, págs. 1201 y ss.
- PÉREZ MORIONES, A. (2012), “Algunas consideraciones sobre el alcance de la legitimación activa para la impugnación de acuerdos sociales: a propósito de la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 2012”, *Diario LL*, n.º 8000/2012, págs. 1 y ss.
- POLO SÁNCHEZ, E., (1992), *Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima*, en *Comentario al régimen de las sociedades mercantiles* (dir.: URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M.), t. VI, Civitas, págs. 519 y ss.
- PORFIRIO CARPIO, L. J. (1991), *Las acciones sin voto en la Sociedad Anónima*, La Ley, Las Rozas.
- PULGAR EZQUERRA, J. (2015), “Impugnación de acuerdos sociales abusivos y reestructuración societaria homologada”, *RdS*, n.º 44, págs. 69 y ss.
- QUIJANO GONZÁLEZ, J. (2011), “Bases para una revisión del derecho de impugnación de los acuerdos sociales”, en *La modernización del Derecho de sociedades de capital en España. Cuestiones pendientes de reforma* (dir.: ALONSO LEDESMA, C., ALONSO UREBA, A. y ESTEBAN VELASCO, G.), t. I, Aranzadi, Cizur Menor, págs. 261 y ss.
- RODRÍGUEZ RUIZ DE VILLA, D. (2002), *Impugnación de acuerdos de las juntas de accionistas*, 3.ª edic., Aranzadi, Cizur Menor.
- ROJO, Á. (2011), “Artículo 206. Legitimación para impugnar”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital* (dir.: ROJO, Á. y BELTRÁN, E.), t. I, Civitas, Madrid, págs. 1453 y ss.
- RUBIO, J. (1974), *Curso de derecho de sociedades anónimas*, 3.ª edic., Editorial de Derecho Financiero, Madrid.
- SAELLES CLIMENT, J. R. (2011), “Impugnación de acuerdos del consejo de administración (artículo 251)”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital* (dir.: ROJO, Á. y BELTRÁN, E.), t. I, Civitas, Madrid, págs. 1811 y ss.
- SÁNCHEZ ÁLVAREZ, M. M. (2010), “Nulidad de los acuerdos sociales, orden público y principios configuradores de la sociedad anónima (STS de 30 de mayo de 2007)”, en *Derecho de Sociedades I. Comentarios a la jurisprudencia* (dir.: RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.), vol. I, Aranzadi, Cizur Menor, págs. 1401-1470.
- SÁNCHEZ CALERO, F. (1994) “Administradores. Artículos 123 a 143”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas* (dir.: SÁNCHEZ CALERO, F.), t. IV, Edersa, Madrid.
- (2007a), *Los administradores en las sociedades de capital*, 2.ª edic., Thomson-Civitas, Madrid.

- (2007b), *La junta general en las sociedades de capital*, 2.<sup>a</sup> edic., Thomson-Civitas, Madrid.
- SÁNCHEZ RICO, M. S. (2002), “Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2002”, *CCJC*, n.º 59, págs. 725 y ss.
- SELVA SÁNCHEZ, L. (1992), *Sociedades anónimas deportivas*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid.
- SORIA FERRANDO, J. V. (1982), *La legitimación activa para la impugnación de acuerdos de la junta general de la sociedad anónima*, Secretariado de Publicaciones, Alicante.
- TAPIA HERMIDA, A. J. (2002), “La Junta General de Accionistas de la Sociedad Anónima cotizada”, en *Homenaje a Sánchez Calero*, vol. III, McGraw-Hill, Madrid, 2002, págs. 2917 y ss.
- URÍA, R. (1976), en GARRIGUES, J. y URÍA, R., *Comentario a la ley de sociedades anónimas*, t. I y II, 3.<sup>a</sup> edic. (revisada por MENÉNDEZ, R. y OLIVENCIA, M.), Madrid.
- URÍA, R., MENÉNDEZ, A., y MUÑOZ PLANAS, J. M. (1992), *La junta general de accionistas*, en *Comentario al régimen de las sociedades mercantiles* (dir.: URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M.), t. V, Civitas, págs. 359 y ss.
- VÁZQUEZ CUETO, J. C. (1995), *Régimen jurídico de la autocartera*, Marcial Pons, Madrid.
- VARGAS VASSEROT, C. (2015), “Efectos de la contravención de la prohibición de asistencia financiera para la adquisición de acciones propias: propuestas de reforma e interpretación restrictiva de una institución en crisis”, *RdS*, núm. 45, págs. 211-244.
- VEIGA, A. (2011), “Artículo 491. Impugnación de acuerdos de los órganos de administración”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital* (dir.: ROJO, Á. y BELTRÁN, E.), t. II, Civitas, Madrid, págs. 3248 y ss.
- VIÑUELAS SANZ, M. (2012), “El derecho de impugnación de los acuerdos sociales. Impugnación de acuerdos del consejo de administración”, en *El accionista minoritario en la sociedad cotizada (Libro Blanco del accionista minoritario)* (dir.: PEINADO GRACIA, J. I. y CREMADES GARCÍA, J.), La Ley, Las Rozas, págs. 311 y ss.