



colección de derecho mercantil

Daniel Vázquez Albert DIRECTOR

Judith Morales Barceló

El derecho de información
en las sociedades
mercantiles capitalistas

JIB
BOSCH MERCANTIL

El derecho de información, reconocido en el artículo 93 LSC como un derecho mínimo del socio, ha sido objeto de una profunda modificación por la Ley 31/2014 de 3 de diciembre que ha dado como resultado una restricción del mismo. La relevancia de este derecho es incuestionable, pues permite conocer los datos necesarios para participar en la vida de la sociedad, por tanto, fomenta la transparencia de la información, y también, en cierta medida, permite tener control en la labor de gestión del órgano de administración.

Las principales novedades se encuentran por un lado, en relación a las causas de exoneración del derecho de información y, por otro, en los medios de tutela del mismo, como el derecho de impugnación de los acuerdos sociales, diferenciando entre las consecuencias jurídicas de las distintas modalidades del ejercicio del derecho de información. De forma sorprendente, según el texto literal de la Ley, la modificación tan sólo ha afectado al ejercicio de este derecho en el seno de las sociedades anónimas, pues el régimen aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada se ha mantenido inalterado. Sin embargo, por aplicación analógica se podría llegar a entender que esta modificación también es aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada, ya que no se puede encontrar una justificación para ese trato diferenciado.

En esta obra se analizan: el contenido del derecho, tanto en un sentido estricto (que es el derecho a realizar preguntas) como en un sentido amplio (que es el llamado derecho documental), que nuestros tribunales han interpretado de forma amplia; los límites del derecho, esto es, qué condiciones se deben cumplir para poder ejercitar el derecho y ante qué supuestos el órgano de administración podrá denegar la entrega de la información solicitada; y la tutela del derecho de información, analizando la indemnización por daños y perjuicios que puede solicitar el socio ante la vulneración de su derecho y prestando una atención especial a la impugnación de los acuerdos sociales, que ha sido objeto de una relevante restricción.

COLECCIÓN MERCANTIL **J.M. BOSCH EDITOR**

DIRECTOR

Daniel Vázquez Albert

Catedrático de Derecho Mercantil,
Universidad de Barcelona.

El derecho de información en las sociedades mercantiles capitalistas

Judith Morales Barceló

Barcelona
2019



La presente colección mercantil se enmarca dentro de las actividades del Grupo Consolidado de Investigación en Derecho Mercantil (SGR 2017 1782 GRC), reconocido por la Agencia de Gestión de Ayudas Universitarias y de Investigación de la Generalitat de Catalunya (AGAUR), y dirigido por el Dr. Daniel Vázquez Albert.

© DICIEMBRE 2019 JUDITH MORALES BARCELÓ

© DICIEMBRE 2019

 **BOSCH**
EDITOR

Librería Bosch, S.L.

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: editorial@jmboscheditor.com

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Dirijase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-121158-5-7

ISBN digital: 978-84-121158-6-4

D.L.: B26531-2019

Diseño portada y maquetación: CRISTINA PAYÁ  +34 672 661 611

Printed in Spain – Impreso en España

ÍNDICE

Introducción.....	11
CAPÍTULO 1	
Contenido del derecho de información en sentido estricto	15
1. El derecho de información en las sociedades anónimas.....	22
1.1. Derecho de información previo a la celebración de la junta	23
1.2. Derecho de información durante la celebración de la junta	28
2. El derecho de información en las sociedades de responsabilidad limitada.....	30
CAPÍTULO 2	
El derecho de información documental	33
CAPÍTULO 3	
El derecho de información y el deber de secreto de los administradores.....	43

CAPÍTULO 4

Límites del derecho de información	51
1. Asuntos incluidos en el orden del día	52
2. Causas legales de exoneración del deber de información de los administradores	60

CAPÍTULO 5

Abuso del ejercicio del derecho y buena fe	73
--	----

CAPÍTULO 6

La información y el ejercicio del derecho en las sociedades cotizadas	85
1. La información con carácter general en las sociedades cotizadas	87
2. El ejercicio del derecho de información en las sociedades cotizadas	90
2.1. La información con ocasión de la celebración de una junta	90
2.2. Puntos meramente informativos y propuestas de acuerdo	93
2.2.1. Puntos meramente informativos	93
2.2.2. Propuestas de acuerdo	95
2.3. Solicitud de informaciones, aclaraciones o formulación de preguntas	100
3. La página web como instrumento de información	108

CAPÍTULO 7

El derecho de información y asistencia telemática	115
---	-----

CAPÍTULO 8

El régimen del derecho de información en la ley de sociedades anónimas, la ley de sociedades de responsabilidad limitada, la propuesta de código mercantil del año 2013 y el anteproyecto de código mercantil del año 2014	125
--	-----

1.	El derecho de información en sentido estricto	125
2.	El derecho de información documental	137
3.	El derecho de información en las sociedades anónimas cotizadas	140

CAPÍTULO 9

	Tutela del derecho de información: especial referencia a la impugnación de los acuerdos sociales	147
1.	Impugnación de los acuerdos sociales	148
1.1.	Acuerdos impugnables	150
1.2.	Acuerdos inimpugnables: test de relevancia y test de resistencia	164
1.2.1.	Infracciones procedimentales	167
1.2.2.	Información incorrecta o insuficiente	175
1.2.3.	Participación de personas no legitimadas	176
1.2.4.	Invalidez o cómputo erróneo de votos	177
1.3.	Caducidad de la acción de impugnación y legitimación....	178
1.4.	Efectos de la sentencia estimatoria de la impugnación.....	188
2.	Vulneración del derecho de información	196
3.	Acción de cumplimiento y acción de indemnización	205
	Conclusiones	209
	Bibliografía	213
	Anexo de resoluciones citadas	229

INTRODUCCIÓN

Las participaciones sociales o acciones atribuyen a su titular la condición de socio o accionista¹ y llevan aparejadas una serie de derechos y obligaciones. La Ley de Sociedades de Capital (en adelante LSC)² reconoce a los socios una serie de derechos mínimos, recogidos en el artículo 93 de la Ley cuyo título es «Derechos del socio». Este listado de derechos no tiene un carácter exhaustivo, puesto que la Ley reconoce distintos derechos en algunos de sus artículos para supuestos concretos y, así mismo, los estatutos sociales pueden reconocer otros. En este mismo sentido, es posible afirmar que no todos los socios disfrutan en todo caso de esos derechos mínimos, pues se dan situaciones en las que el socio no tiene reconocidos algunos de ellos³.

-
- 1 En adelante, se va a utilizar el concepto de socio para hacer referencia, de forma indistinta, tanto al socio de una sociedad de responsabilidad limitada como al accionista de una sociedad anónima.
 - 2 Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. BOE núm. 161, de 3 de julio de 2010.
 - 3 Un ejemplo sería el del socio titular de acciones o participaciones sin voto, que, como su nombre indica, no tendrá reconocido el derecho de voto.

Como es bien sabido, los derechos se pueden clasificar en derechos de carácter económico-patrimonial y derechos de carácter político-personal. Dentro de la clasificación de derechos de carácter económico-patrimonial se incluyen: por un lado, el derecho a participar en el reparto de las ganancias y en el patrimonio resultante de la liquidación; y por otro, el derecho de asunción preferente en la creación de nuevas participaciones o el de suscripción preferente en la emisión de nuevas acciones o de obligaciones convertibles en acciones. Y dentro de la clasificación de derechos políticos es posible encontrar: el derecho de asistencia a las juntas generales, el derecho de voto en las mismas, el derecho de información y el derecho de impugnación de los acuerdos sociales.

El derecho de información contiene dos modalidades, en atención al ámbito en el que se ejercita. Una de ellas, denominada derecho de información en sentido estricto o derecho a formular preguntas, que es aquel que se puede ejercitar antes de la celebración de la junta o bien durante la misma sobre los asuntos que van a ser sometidos a votación durante la reunión. Y la otra, denominada derecho de información en sentido amplio o documental, entendido como el derecho a obtener cierta documentación en relación a las cuentas anuales, a las adquisiciones onerosas, a la modificación de estatutos, y específicamente para el aumento y la reducción de capital, y a las modificaciones estructurales. La primera manifestación de este derecho determina la obligación del órgano de administración de proporcionar la información cuando haya una previa solicitud por parte de los socios. Sin embargo, la segunda implica para el órgano de administración la obligación de elaborar una documentación y ponerla a disposición de los socios, con independencia de su solicitud. Por esta razón, es posible encontrar el régimen aplicable al derecho de información disperso en varios artículos de la LSC y de la Ley 3/2009, de 3 de abril, de modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles⁴.

La relevancia del derecho de información viene dada porque es el que permite al socio tener conocimiento de los datos necesarios para participar en la vida de la sociedad, mediante la adopción de los acuerdos sociales, pues en el ordenamiento jurídico español este derecho sólo se puede ejercitar respecto

4 BOE núm. 82, de 4 a abril de 2009.

a los asuntos que forman parte del orden del día de la convocatoria de la junta general. Pero además permite tener cierto control en la labor de gestión que desarrolla el órgano de administración⁵, ya que, como veremos, se debe poner a disposición de los socios determinada documentación con ocasión de la junta ordinaria, que tiene por objeto la aprobación de las cuentas de la sociedad.

La transparencia y el control son algunos de los fines que se pretenden lograr con el buen gobierno corporativo. Y en este sentido, debemos señalar la profunda reforma que la Ley 31/2014, de 3 de diciembre por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo⁶, ha introducido en la LSC y, en concreto, en el derecho de información y la impugnación de los acuerdos sociales, como medio de tutela de este derecho. A pesar de que en la Exposición de Motivos de esta Ley se explica que el régimen previsto en la LSC es adecuado, se ha considerado que su ejercicio se debe ajustar a las exigencias de la buena fe. Por esta razón, se han modificado los motivos que justifican la denegación de la información solicitada en el seno de las sociedades anónimas. Y en cuanto a la impugnación de los acuerdos sociales, se han diferenciado entre las consecuencias jurídicas de las distintas modalidades del ejercicio del derecho de información, sobre la base de evitar los abusos en la práctica. Estas modificaciones suponen una importante restricción del derecho de información, como tendremos ocasión de analizar, que afecta a la sociedad anónima, pues el legislador no ha modificado el régimen aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada. Ante esta distinción según el tipo societario, parte de la doctrina ha afirmado que la distinción en esta cuestión entre las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada no responde a una decisión consciente del legislador, por lo que podría llegar a admitirse una aplicación analógica⁷.

5 En este estudio se van a utilizar indistintamente las expresiones «órgano de administración» y «administradores», sin diferenciar la forma que adopta el órgano de administración en una sociedad anónima o de responsabilidad limitada, como el encargado de proporcionar la información a los socios.

6 BOE núm. 293, de 4 de diciembre de 2014.

7 Vid. RECALDE CASTELLS, A.: «Artículo 197. Derecho en información», en AA.VV., J. Juste Mencía (coord.), *Comentario de la reforma del régimen de las sociedades de capital*

A pesar del reconocimiento del derecho de información, como bien recoge la LSC, no es un derecho absoluto, sino que está sometido a unos límites y, en ocasiones, el órgano de administración, que es el encargado de satisfacer este derecho, puede denegarlo. Debido a la relevancia de este derecho y como consecuencia de los conflictos que han surgido en relación a él, es uno de los que más litigiosidad ha causado, tal y como se puede comprobar por el elevado número de resoluciones de nuestros tribunales.

Ante las diferentes manifestaciones que puede tener el derecho de información, la finalidad del presente estudio es analizar el contenido, los límites y la tutela del derecho de información tanto en sentido estricto como en sentido amplio, a pesar de que en este caso centraremos nuestra atención en el ejercitado con ocasión de la celebración de una junta que tiene por objeto la aprobación de las cuentas anuales, con una especial atención a la doctrina y a la jurisprudencia. En este último caso, se ha considerado oportuno excluir del análisis del presente estudio el derecho de información documental en relación a las adquisiciones onerosas, a la modificación de estatutos y a las modificaciones estructurales, puesto que, a pesar de que son muy frecuentes en la realidad práctica, como es bien sabido, en toda sociedad se debe celebrar de forma necesaria una junta general ordinaria para la aprobación de las cuentas anuales y además con ocasión de la celebración de esta junta se censura la gestión de los administradores. Así mismo, resulta de especial interés determinar las diferencias existentes entre el régimen aplicable al derecho de información en las sociedades anónimas y en las sociedades de responsabilidad limitada, que afectan a los requisitos para su ejercicio y los efectos de la vulneración del mismo. Para ello, se analizará no sólo el régimen vigente previsto en la LSC, reformado por la Ley 31/2014, sino también se analizará su evolución y el régimen previsto en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil del año 2014.

en materia de gobierno corporativo (Ley 31/2014) [sociedades no cotizadas], Thomson Reuters Aranzadi, Navarra, 2015, p. 96.