

Conflicto de interés con el socio administrador de una sociedad

POR SARA MARTÍN Abogada de Litigación y Arbitraje de Pérez-Llorca

El Tribunal Supremo (TS), en su sentencia de 2 de febrero de 2017, aborda la existencia de un conflicto de intereses en un supuesto de aprobación en junta general de la dispensa de la prohibición de competencia al socio administrador -actualmente, artículo 230 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (TRLSC)- en relación con el 229.1.f) TRLSC. El TS analiza si la prohibición de votar dicho acuerdo por parte del socio administrador afectado directamente por la dispensa debe extenderse a otro socio que se configura como persona vinculada a dicho socio administrador. En el caso, el TS no tuvo duda al entender que el socio mayoritario era una persona vinculada al socio administrador.

El Tribunal Supremo (TS), en su sentencia de 2 de febrero de 2017 -la sentencia-, aborda la existencia de un conflicto de intereses en un supuesto de aprobación en junta general de la dispensa de la prohibición de competencia al socio administrador -actualmente, artículo 230 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (TRLSC)- en relación con el 229.1.f) TRLSC. El TS analiza si la prohibición de votar dicho acuerdo por parte del socio administrador afectado directamente por la dispensa debe extenderse a otro socio que se configura como persona vinculada a dicho socio administrador.

En el caso de autos, el TS no tuvo duda al entender que el socio mayoritario (Alauco) era una persona vinculada al socio administrador (Porfirio) conforme al artículo 42 del Código de Comercio ya que se trata de

una sociedad (UPB) "cuyo capital pertenece íntegramente a otra sociedad de la que, a su vez, el administrador afectado posee el 50,68 por ciento de su capital y el resto, su esposa e hijos".

Pues bien, en la votación del acuerdo de dispensa, el socio administrador se abstuvo de votar por ser el afectado por la dispensa -de conformidad con el actual artículo 190.1.e) TRLSC-. Sin embargo, el acuerdo fue aprobado con el voto favorable del socio controlado indirecta y mayoritariamente por el administrador dispensado pese a que los socios minoritarios solicitaron su abstención por entender que también existía un conflicto de interés.

Impugnado el acuerdo por los socios minoritarios y planteado recurso de casación, el TS centra la cuestión en si el deber de abstención del socio administrador en la votación relativa a su dispensa de la prohibición de hacer competencia, ex artículo 190.1.e) LSC, se extiende al socio persona jurídica en el que el administrador dispensado ostenta una participación mayoritaria.

La respuesta del Tribunal Supremo ha sido clara: "El artículo 190 TRLSC únicamente prohíbe el derecho de voto (...) al socio afectado pero no extiende dicha interdicción a las personas vinculadas". Añade que dichas personas vinculadas se encuentran afectadas por las prohibiciones y restricciones de los artículos 229 y 230 TRLSC pero no por la privación de voto. Por tanto, concluye la sentencia, no existió conflicto de interés por parte de Alauco en la votación de la dispensa del socio administrador del deber de no competencia.

Esta sentencia viene a confirmar que los deberes de lealtad de los administradores no se equiparan a los deberes de lealtad de los socios y ello porque mientras los primeros deben anteponer el interés social cuando votan, los segundos se limitan a ejercer un derecho subjetivo. De ahí que cuando el administrador sea al mismo tiempo socio, puede existir un conflicto entre el interés social que debe defender el administrador y su propio interés subjetivo como socio, conflicto de interés que se resuelve con la prohibición de votar determinados acuerdos.

Dicho conflicto, según el TS, no se produce cuando el socio no es el directamente afectado por el acuerdo sometido a votación, aunque sea una persona vinculada con el afectado. Esta conclusión plantea la duda de si el interés social queda protegido en casos en los que el socio es una per-

Esta sentencia confirma que los deberes de lealtad de los administradores no se equiparan a los de los socios

Quando el administrador sea al mismo tiempo socio, puede existir un conflicto con el interés social que debe defender él



GETTY

sona no ya vinculada sino *dominada* por el socio administrador afectado, quien podría *utilizar* a dicho socio vinculado con el fin de sacar adelante acuerdos sobre los que él mismo deba abstenerse. Es decir, ¿qué ocurre si esa persona vinculada, al ejercitar su derecho al voto, no está ejercitando su propio derecho subjetivo sino el del socio administrador que la controla? Podría pensarse -como lo hicieron los demandantes en el caso analizado- que de facto existe un conflicto de interés en tanto que de facto quien está ejercitando el derecho al voto es el socio administrador afectado mediante persona interpuesta.

Sin embargo, hemos de coincidir con el TS al entender que el artículo 190.1 TRLSC no permite extender la obligación de abstención a tales supuestos. En definitiva, se trata de una norma limitadora de derechos que debe ser interpretada de forma restrictiva. Por tanto, esta persona vinculada al socio administrador afectado no puede verse privado de su derecho de voto. Ahora bien, ello no quiere decir que el interés social quede desprotegido pues el artículo 190.3 TRLSC prevé un mecanismo de control de aquellas votaciones en las que el voto de dicho socio vinculado -o incluso dominado- ha sido decisivo para adoptar el acuerdo impugnado. Control que habrá que hacerse caso por caso atendiendo al concreto interés social.

En definitiva, el TS confirma que el deber de abstención previsto en el artículo 190 TRLSC solo afecta al socio afectado por el acuerdo pero no a aquellos otros socios que puedan ser personas vinculadas con aquel. Ello, no obstante, no impide el control de la votación a fin de evitar, precisamente, que dichas personas vinculadas sean, en realidad, personas interpuestas por el socio afectado para sortear tal obligación.

Hemos de coincidir con el TS al entender que el artículo 190.1 TRLSC no permite extender la obligación de abstención a tales supuestos. En definitiva, se trata de una norma limitadora de derechos que debe ser interpretada de forma restrictiva. Por tanto, esta persona vinculada al socio administrador afectado no puede verse privado de su derecho de voto. Ahora bien, ello no quiere decir que el interés social quede desprotegido pues el artículo 190.3 TRLSC prevé un mecanismo de control de aquellas votaciones en las que el voto de dicho socio vinculado ha sido decisivo para adoptar el acuerdo impugnado. Control que habrá que hacerse caso por caso atendiendo al concreto interés social.