

**LOS PACTOS DE SOCIOS Y LA TENDENCIA DE LOS TRIBUNALES A EXPANDIR SU EFICACIA,
COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO NÚM. 120/2020 DE 20 DE FEBRERO**

Sumario:

1. *Los pactos parasociales y el eterno problema de su eficacia*
2. *El principio de inoponibilidad del pacto frente a la sociedad y la tendencia a excepcionarlo*
3. *La posición de la jurisprudencia en la actualidad: la STS núm. 120/2020 de 20 de febrero*
4. *El carácter omnilateral del pacto como excepción al principio de inoponibilidad*
5. *El abuso de derecho como excepción al principio de inoponibilidad*
6. *Una reflexión práctica*

1. El problema de la eficacia de los pactos parasociales (pactos de socios).

Los pactos entre socios (conocidos también como pactos parasociales) han sido tradicionalmente una figura muy controvertida, y siguen siéndolo en la actualidad. Sin duda, el principal problema que plantean es el de su eficacia y, más concretamente, el de su oponibilidad frente a la sociedad (el llamado *enforcement*). Este asunto fue ampliamente tratado en nuestro [artículo “La eficacia de los pactos de socios”](#).

El problema se manifiesta con su mayor intensidad cuando, como sucede a menudo, existe una discrepancia entre la regulación societaria de los estatutos y la contractual contenida en los pactos de socios. Ante esta discrepancia, se plantean problemas de compatibilidad, y se cuestiona cuál de las dos regulaciones debe prevalecer en cada caso. Todo ello asumiendo, como suele ser pacífico, que en general ambas regulaciones, la estatutaria y la contractual, gozan de plena validez y poseen carácter potencialmente vinculante.

Se trata de un problema que cada vez se plantea con mayor frecuencia, dada la proliferación de los pactos parasociales en la práctica. Esta proliferación ha favorecido también la de las sentencias judiciales de todas las instancias que abordan esta problemática, incluyendo la de nuestro Alto Tribunal, como pone de manifiesto la ilustrativa **Sentencia del Tribunal Supremo núm. 120/2020 de 20 de febrero**, que se comenta a continuación.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

2. El principio de inoponibilidad del pacto frente a la sociedad y la tendencia a excepcionarlo

En esta materia, se ha producido una progresiva evolución en la literatura académica y, por su influjo, también en la doctrina jurisprudencial.

El planteamiento tradicional era más severo y restrictivo con los pactos, producto de una visión negativa y estigmatizadora de los mismos, motivada en gran medida por su falta de publicidad que se identificaba como una manifestación de opacidad. En este sentido, es ilustrativo mencionar que, nuestra legislación societaria, tanto la vigente como sus antecedentes, hace referencia a los pactos parasociales como pactos “reservados”, lo que evidencia una mirada peyorativa sobre los mismos.

Sobre esta base, la doctrina tradicional defendía en términos categóricos la prevalencia de los estatutos sobre los pactos y la absoluta inoponibilidad de los mismos a la sociedad. Esta conclusión se apoyaba en la condición de tercero que ostenta la compañía, lo que impediría que quedara vinculada por un pacto celebrado entre socios, pacto que por tanto solo tendría eficacia interna entre los contratantes (*inter partes*), y no eficacia externa frente a terceros como la sociedad (*erga omnes*). En contraste, los estatutos sociales sí gozarían de esa eficacia externa, por mor de su publicidad registral.

Esta inoponibilidad de los pactos se apoyaba también en la escueta regulación legal sobre los mismos contenida en la legislación societaria, que, tanto en la versión actual como en sus antecedentes inmediatos, establece con rotundidad que “*los pactos que se mantengan reservados entre los socios no serán oponibles a la sociedad*”. Así lo indica el vigente art. 29 LSC, reproduciendo en los mismos exactos términos el tenor literal contenido en sus antecedentes, la LSA de 1989 (art. 7.1) y la LSRL de 1995 (art. 11.2).

Esta doctrina clásica se refleja en la jurisprudencia, destacando entre ellas la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 138/2009 de 6 marzo, en la que, recogiendo otras sentencias anteriores en la misma línea, se manifiesta con rotundidad que “*la mera infracción del convenio parasocial de que se trata no basta, por sí sola, para la anulación del acuerdo impugnado –sentencias de 10 de diciembre de 2.008 (RJ 2009, 17) y 2 de marzo de 2.009 –*”.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es
info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Frente a este planteamiento clásico, en los últimos años se ha ido imponiendo un planteamiento más innovador, que modula la visión tradicional bajo parámetros más flexibles y benévulos respecto a los pactos, abandonando la anterior visión estigmatizadora de los mismos. Todo ello coincidiendo, no por casualidad, con el gran desarrollo que los pactos parasociales están teniendo en la práctica societaria.

Bajo este planteamiento más moderno, se identifican determinadas circunstancias que, excepcionalmente, justificarían la oponibilidad de los pactos frente a la sociedad y, por tanto, su prevalencia frente a los estatutos. Así, en primer lugar, y fundamentalmente, en los supuestos de pactos omnilaterales celebrados por todos los socios, especialmente cuando los mismos contratantes siguen siendo los únicos socios de la compañía cuando se plantea el conflicto sobre la discrepancia entre estatutos y pactos. Pero también, en términos más abiertos, cuando la ineficacia del pacto viniera motivada por una conducta basada en el abuso de derecho.

La vigente doctrina mantiene, en línea de principio, el mismo planteamiento que la anterior por cuanto que, con carácter general, se considera que los pactos no son oponibles a la sociedad en virtud de su eficacia *inter partes* que impide dotarles de eficacia frente a terceros tales como la sociedad. La diferencia reside en que, en la actualidad, se admite excepcionar esta regla general de la inoponibilidad en casos de omnilateralidad del pacto y de abuso de derecho, como más adelante se desarrollará.

Esta coincidencia de ambos planteamientos, el tradicional y el moderno, en cuanto a mantener con carácter general la inoponibilidad de los pactos parasociales viene también marcada, como no podía ser de otra manera, por la dicción del antes mencionado art. 29 LSC, que como indicábamos establece con rotundidad que *“los pactos que se mantengan reservados entre los socios no serán oponibles a la sociedad”*.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

3. La posición de los tribunales en la actualidad: la STS núm. 120/2020 de 20 de febrero

En la actualidad, el planteamiento más moderno predomina claramente sobre el tradicional, especialmente en la jurisprudencia. Y ello a pesar de que algunas propuestas normativas recientes mantienen el planteamiento tradicional al defender en términos absolutos la inoponibilidad de los pactos. Así, en particular, el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil de 30 de mayo de 2014, que incluye una regulación de los pactos parasociales más elaborada que la vigente, establece con toda rotundidad en su art. 213-21.1 lo siguiente:

“Los pactos celebrados entre todos o algunos socios, o entre uno o varios socios y uno o varios administradores al margen de la escritura social o de los estatutos, estén o no depositados en el Registro mercantil, no serán oponibles a la sociedad. Los acuerdos sociales adoptados en contra de lo previsto en los pactos serán válidos”.

Según esta Propuesta, que ni está en vigor, ni parece que lo vaya a estar a corto plazo, los pactos no serían nunca oponibles a la sociedad, ni siquiera en caso de pactos omnilaterales suscritos por “todos” los socios. En esta dirección, la Propuesta prohíbe explícitamente impugnar un acuerdo social sobre la base de la infracción de un pacto parasocial.

Frente a este planteamiento restrictivo, la jurisprudencia de los últimos años ha abrazado sin ambages una posición más flexible, admitiendo expresamente la oponibilidad de los pactos en caso de ser omnilaterales y en caso de abuso de derecho.

Son varias las Sentencias del Tribunal Supremo que se han manifestado en esta dirección más abierta. Entre ellas, cabe mencionar la STS núm. 589/2014 de 3 de noviembre; la STS núm. 103/2016 de 25 febrero, la reciente STS núm. 613/2020 de 17 noviembre y, sobre todo, por ser la más elaborada sobre la materia y una de las más recientes, la importante STS núm. 120/2020 de 20 de febrero.

Esta última Sentencia, siendo importante, no es novedosa en esta materia, puesto que confirma una doctrina jurisprudencial ya consolidada, que además bebe de la moderna literatura académica. Pero tiene el mérito de desarrollar y clarificar esta doctrina jurisprudencial. En esta labor, establece con nitidez la regla general (inoponibilidad de los pactos) y las dos posibles excepciones a dicha regla general (los pactos omnilaterales y el abuso de derecho). Así, confirma

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

que rige con carácter general un principio de inoponibilidad de los pactos parasociales frente a la sociedad, de modo que en caso de contradicción entre lo establecido en los estatutos sociales y en el pacto parasocial primarían los estatutos. Asimismo, viene también a remarcar el carácter restrictivo de estas excepciones, que solo pueden operar cuando resulte justificado atendiendo a las circunstancias del caso concreto.

Por su valor, conviene transcribir la argumentación desarrollada en esta Sentencia:

“Presupuesta la validez de los pactos parasociales, el problema que se plantea con más frecuencia es su eficacia cuando tales pactos no se trasponen o ejecutan a través de los correspondientes negocios o mediante, en su caso, su incorporación a los estatutos sociales. En este último caso, el conflicto surge por la existencia de dos regulaciones contradictorias, la que resulta de los estatutos (o de las previsiones legales supletorias para el caso de ausencia de previsión estatutaria específica) y la establecida en los pactos parasociales, no traspuestos a los estatutos, ambas, en vía de principios, válidas.

Este es precisamente el caso del presente supuesto en el que los estatutos no constan adaptados al contenido de los compromisos protocolares, a través de las correspondientes reglas limitativas a la libre disponibilidad de las acciones y participaciones sociales, lo que determina que las previsiones del protocolo tengan, en principio, una limitada eficacia interna entre socios, como pacto parasocial.

Tampoco consta que se les haya atribuido eficacia "ad extra" mediante su publicidad a través del Registro Mercantil. Publicidad, limitada en el caso de la prevista en los arts. 5 y 6 del Real Decreto 171/2007, de 9 de febrero, y plena en el supuesto contemplado en el art. 7 de este último, esto es, respecto de los acuerdos sociales inscribibles que se hayan adoptado en ejecución de un protocolo familiar publicado, en cuyo caso "en la inscripción se deberá hacer mención expresa de esta circunstancia, previa su calificación por el Registrador, y así lo hará constar también la denominación de la escritura pública". Por ejemplo en el caso de la previsión estatutaria sobre prestación accesoria consistente en la obligación de cumplir un concreto protocolo familiar con un determinado contenido (arts. 21 C. Com., 86 a 89 LSC, y 7 y 187.1 RRM).

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Los problemas derivados de esta contrariedad (entre estatutos y protocolo) resultan más acusados cuando el pacto parasocial ha sido adoptado por todos los socios que lo siguen siendo cuando se plantea el conflicto (el denominado "pacto omnilateral").

Ante esta contradicción, la jurisprudencia de esta Sala ha venido sosteniendo que la mera infracción del convenio parasocial de que se trate no basta, por sí sola, para la anulación del acuerdo impugnado (sentencia 138/2009, de 6 de marzo, y las allí citadas). Por ello cuando se ha pretendido impugnar un acuerdo social, adoptado por la junta de socios o por el consejo de administración, por la exclusiva razón de que es contrario a lo establecido en un pacto parasocial, esta Sala ha desestimado la impugnación. Para estimar la impugnación se requeriría que concurrentemente la infracción del pacto parasocial fuese acompañada simultáneamente de una vulneración de la ley o de los estatutos, o bien de una lesión, en beneficio de uno o varios accionistas o de terceros, de los intereses de la sociedad.

Así se declaró en la sentencia 138/2009, de 6 de marzo:

"Sin embargo, no se trata de determinar si el litigioso convenio, al que llegaron los socios fuera de los cauces establecidos en la legislación societaria y en los estatutos, fue válido ni cuáles serían las consecuencias que de su alegado incumplimiento se pudieran derivar para quienes lo hubieran incumplido. Lo que el recurso plantea es la necesidad de decidir si el acuerdo adoptado en el seno del órgano social puede ser declarado nulo o anulado por contravenir, si es que lo hace, lo pactado por los socios en aquella ocasión.

"Y la respuesta debe ser negativa a la vista de los términos en que está redactado el artículo 115.1 del referido Real Decreto 1.564/1.989 - aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada por virtud de lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 2/1.995 -, ya que condiciona el éxito de la impugnación a que los acuerdos sean contrarios a la ley, se opongan a los estatutos o lesionen, en beneficio de uno o varios accionistas o de terceros, los intereses de la sociedad.

"Consecuentemente, **la mera infracción del convenio parasocial de que se trata no basta, por sí sola, para la anulación del acuerdo impugnado** - sentencias de 10 de diciembre de 2.008 (RJ 2009, 17) y 2 de marzo de 2.009 -".

En el mismo sentido se pronunciaron las sentencias 1136/2008, de 10 de diciembre, 128/2009, de 6 de marzo, y 131/2009, de 5 de marzo.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Lo anterior debe entenderse sin perjuicio de la intervención, cuando proceda, de las limitaciones que a la validez y eficacia de los referidos acuerdos sociales suponen las exigencias derivadas de la buena fe y del abuso del derecho. Por ello, algunas sentencias anteriores tuvieron en cuenta las particularidades que presentaba el caso enjuiciado para aplicar alguna de las cláusulas generales que sirven para evitar que la mera aplicación de ciertas reglas concretas del ordenamiento pueda llevar a un resultado que repugne al más elemental sentido jurídico.

Ahora bien, estos mecanismos (la buena fe, en sus distintas manifestaciones -actos propios, levantamiento del velo-, el abuso del derecho) no pueden utilizarse de una forma injustificada, sino que ha de atenderse a la función que desempeñan en el ordenamiento jurídico. Así ocurrió en el caso resuelto por la sentencia 103/2016, de 25 de febrero, que no consistía en la impugnación de un acuerdo social por ser contrario a un pacto parasocial, sino precisamente en el supuesto inverso: con la adopción de los acuerdos sociales impugnados se daba cumplimiento a un acuerdo parasocial, omnilateral, consistente en que el titular de ciertas acciones y participaciones sociales en sendas sociedades al transmitirlos a sus hijos se reservaba no sólo el usufructo vitalicio sobre las mismas sino también el derecho de voto derivado de dichas acciones y participaciones sociales, y en el cómputo de votos para la aprobación de los acuerdos se tuvo en cuenta el voto emitido por dicho usufructuario.

La impugnación se basaba en que dichos pactos parasociales no se recogieron en los estatutos sociales, estatutos que seguían previendo que en caso de usufructo de participaciones la cualidad de socio (y por tanto el derecho de voto) reside en el nudo propietario (en el caso de la sociedad anónima los estatutos no contenían previsión alguna, por lo que resultaba aplicable el régimen del actual art. 127.1 TRLSC).

*Ante la contradicción entre la regulación propia del pacto parasocial y la del régimen estatutario esta Sala tomó en consideración las **circunstancias concurrentes** y concluyó que la impugnación de los acuerdos sociales resultaba contraria a las exigencias de la buena fe e incurría en abuso de derecho, entendiendo que quienes, junto con el demandante, fueron parte este pacto parasocial omnilateral y constituyen el único sustrato personal de las sociedades, podían confiar legítimamente en que la conducta del demandante se ajustara a la reglamentación establecida en el pacto parasocial.*

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Fuera de tales casos (infracciones a las exigencias de la buena fe, abuso del derecho) la eficacia del pacto parasocial, perfectamente lícito, no puede defenderse atacando la validez de los acuerdos sociales que resulten contradictorios con los mismos, sino que debe articularse tal defensa a través de una reclamación entre los contratantes basada en la vinculación negocial existente entre los firmantes del pacto, pues este no tiene efectos frente a la sociedad ni, por tanto, en un litigio de naturaleza societaria como es el de impugnación de acuerdos sociales”.
(el destacado es nuestro)

Esta doctrina jurisprudencial es también la seguida en la jurisprudencia menor de las Audiencias Provinciales, entre las que destacan las de Madrid y Barcelona. Entre las más recientes, cabe mencionar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 361/2019 de 4 noviembre, así como la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 229/2019 de 12 febrero, y su precedente, la Sentencia núm. 76/2016 de 31 de marzo.

La doctrina académica también se ha pronunciado por lo general a favor de este planteamiento más flexible frente al tradicional más restrictivo.

Entre otros, *vid.*, principalmente, como precursor, Cándido PAZ-ARES, “El *enforcement* de los pactos parasociales”, en Actualidad Jurídica Uría & Menéndez, 2003, pp. 19 ss.; también destacadamente, Jesús ALFARO, “Lección de pactos parasociales”, en el Blog *Derecho Mercantil* (6 de septiembre de 2018); ID., “Pactos parasociales cumplidos voluntariamente e impugnación de acuerdos”, en el Blog *Derecho Mercantil* (13 de octubre de 2015); ID., “Los pactos parasociales suscritos por todos los socios acaban prevaleciendo, aunque por diferentes vías”, en el Blog *Derecho Mercantil* (14 de enero de 2013); entre las obras monográficas más recientes, Ascensión GALLEGO, “Impugnación de acuerdos sociales por abuso de mayoría e infracción de pactos parasociales omnilaterales tras la Ley 31/2014, de 3 de diciembre”, en AA.VV., *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 1427 ss.; Javier MARTÍNEZ ROSADO, *Los pactos parasociales*, Marcial Pons, 2017; Fernando DÍEZ-ESTELLA, “El *enforcement* de los pactos parasociales: su oponibilidad frente a la sociedad”, en AA.VV., *Acuerdos y pactos parasociales: una visión práctica de su contenido*, Aranzadi, 2018, pp. 75 ss.

BARCELONA

Balmes. 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Este planteamiento es también el prevalente entre la literatura jurídica producida por los propios magistrados del Tribunal Supremo y de las Audiencias.

Así, entre otros, *vid.* Pedro José VELA, “Impugnación de acuerdos y revocación o sustitución de los mismos: buena fe e impugnación de acuerdos conformes con un pacto parasocial”, en AA.VV., *Derecho de sociedades: revisando el derecho de sociedades de capital*, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 1449 ss.; Marta CERVERA, “El ejercicio del derecho de voto con arreglo a pacto parasocial”, en AA.VV., *Derecho de Sociedades: los derechos del socio*, Tirant lo Blanch, 2020, pp. 385 ss.

Sobre esta base, procede ahora analizar separadamente las dos excepciones que justificarían la oponibilidad del pacto de socios (omnilateralidad y abuso de derecho).

4. El carácter omnilateral del pacto como excepción al principio de inoponibilidad

El carácter omnilateral o universal del pacto es una excepción al principio de inoponibilidad. La *ratio* de la oponibilidad del pacto omnilateral residiría en que, siendo convenido por todos los accionistas, constituye una manifestación del interés social, puesto que doctrina y jurisprudencia mayoritarias coinciden en considerar que el interés social es el interés común de todos los socios. Y la infracción del interés social constituye una de las causas legales de impugnación de los acuerdos sociales (art. 204.1 LSC).

Este argumento surge en la doctrina científica, en particular del Prof. PAZ-ARES:

“No hay que forzar nada las cosas, en efecto, para construir la violación del pacto parasocial como infracción fiduciaria. Basta con percatarse de que, desde un entendimiento contractual del interés social —como el que predomina en nuestra doctrina y jurisprudencia—, cualquier acuerdo que contravenga un pacto suscrito por «todos» los socios revela una desconsideración de sus intereses —una forma de deslealtad o infidelidad— y, en esa medida, resulta contrario al interés social. Por definición, el acuerdo adoptado en contravención del pacto beneficia a los accionistas que lo incumplen en perjuicio de los accionistas que reclaman su cumplimiento. El beneficio de unos y el perjuicio de otros está in re ipsa”. (PAZ-ARES, ob. cit., p. 41).

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Y ha sido acogido por nuestra jurisprudencia. Entre otras, cabe citar las Sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 229/2019 de 12 febrero, y su precedente, la Sentencia núm. 76/2016 de 31 de marzo:

“La eficacia de los pactos entre socios frente a la sociedad es una cuestión controvertida. El punto de partida lo establece el art. 29 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC) que establece que los pactos que los socios mantengan reservados no son oponibles a la sociedad. No obstante, en aquellos casos en los que el pacto esté suscrito por todos los socios, como ocurre en nuestro caso, la doctrina ha admitido de forma mayoritaria que el pacto es oponible a la sociedad. En ese sentido, se ha afirmado que la sociedad deja de ser un tercero ajeno e independiente a ese pacto.

(...)

A ello es preciso añadir que, según una opinión doctrinal muy cualificada, la finalidad del pacto entre socios en los supuestos de coincidencia subjetiva entre el pacto extraestatutario y los estatutos es la misma, es decir, velar por el interés social. Por esta razón, es posible aplicar de forma analógica la causa de impugnación de los acuerdos sociales cuando éstos sean contrarios al interés social, puesto que el acuerdo social que contravenga un pacto parasocial puede ser considerado una vulneración del interés social. En ese sentido se indica por PAZ-ARES que por definición, el acuerdo adoptado en contravención del pacto beneficia a los accionistas que lo incumplen en perjuicio de los accionistas que reclaman su cumplimiento. El beneficio de unos y el perjuicio de otros está en la propia naturaleza de las cosas (in re ipsa)”.

5. El abuso de derecho como excepción al principio de inoponibilidad

Más compleja resulta la verificación de la segunda excepción al principio de inoponibilidad basada en el abuso de derecho, dado su carácter abierto y subjetivo, lo que reclama una mayor elaboración. Nuestra doctrina y jurisprudencia han vertebrado esta excepción sobre la base del abuso de derecho, pero a menudo se han utilizado con ese mismo fin otros principios generales y expedientes jurídicos que están estrechamente conectados con el abuso de derecho hasta el punto que se entremezclan y confunden con el mismo, tales como la buena fe, la doctrina de los actos propios, el fraude de ley o incluso el levantamiento del velo.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2

08006 - Barcelona

+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D

28014 - Madrid

+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

La *ratio* de la aplicación del abuso de derecho y de los otros principios generales y expedientes jurídicos consiste en evitar que la inoponibilidad del pacto tenga como consecuencia un resultado contrario al ordenamiento jurídico, típicamente el resultado sería burlar el cumplimiento de un contrato válidamente firmado entre las partes.

Como lúcidamente explican las SSTs núm. 120/2020 de 20 de febrero y núm. 103/2016 de 25 febrero, todos estos mecanismos tienen en común el hecho de constituir “*cláusulas generales que sirven para evitar que la mera aplicación de ciertas reglas concretas del ordenamiento pueda llevar a un resultado que repugne al más elemental sentido jurídico*”.

Es importante destacar que nuestra jurisprudencia ha empleado el abuso de derecho para justificar la oponibilidad de pactos parasociales en casos en los que dicho pacto no se había trasladado a los estatutos y una de las partes contratantes se intentaba aprovechar de su inoponibilidad para eludir el pacto.

Así, por ejemplo, en el caso de la antes citada STS núm. 103/2016 de 25 febrero, el pacto parasocial incluía la atribución del derecho de voto a los usufructuarios, mientras que el régimen estatutario (y el legal) parte de la atribución de este derecho al nudo propietario. Pues bien, el socio nudo propietario impugnó un acuerdo social aprobado con el voto del usufructuario en aplicación del pacto, alegando en su impugnación que dicho pacto no era oponible a la sociedad por no constar en estatutos. La Sentencia desestimó la impugnación por contravenir la buena fe, de acuerdo con la siguiente argumentación:

“En esas circunstancias, ha de entenderse que la impugnación formulada por el demandante es efectivamente contraria a la buena fe (art. 7.1 del Código Civil) y, como tal, no puede ser estimada. Infringe las exigencias derivadas de la buena fe la conducta del socio que ha prestado su consentimiento en unos negocios jurídicos, de los que resultó una determinada distribución de las acciones y participaciones sociales, en los que obtuvo ventajas (la adquisición de la nuda propiedad de determinadas acciones y participaciones sociales) y en los que se acordó un determinado régimen para los derechos de voto asociados a esas acciones y participaciones (atribución al usufructuario de las acciones y participaciones sociales transmitidas), cuando impugna los acuerdos sociales aprobados en la junta en que se hizo uso de esos derechos de voto conforme a lo convenido.”

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business

Quienes, junto con el demandante, fueron parte este pacto parasocial omnilateral y constituyen el único sustrato personal de las sociedades, podían confiar legítimamente en que la conducta del demandante se ajustara a la reglamentación establecida en el pacto parasocial”.

La finalidad del pacto ha sido también empleada en nuestra jurisprudencia como criterio para valorar la existencia o no de una conducta abusiva o desleal. En concreto, la citada STS núm. 103/2016 de 25 febrero, confirma la bondad del pacto por cuanto que su finalidad era la de evitar el bloqueo de una sociedad familiar, de modo que el padre conservaba el usufructo y el derecho de voto sobre todas las participaciones para evitar que sus dos hijos, nudos propietarios por mitades iguales, entraran en una situación de bloqueo. Al respecto, la Sentencia afirma lo siguiente:

“Tal previsión se revela de especial interés puesto que como consecuencia de la transmisión, los dos hijos resultaban titulares de la mitad de las acciones y de las participaciones sociales de una y otra sociedad, por lo que el derecho de voto reservado al padre sobre las acciones y participaciones cuya nuda propiedad transmitía le permitiría solucionar situaciones de bloqueo como la que efectivamente se produjo”.

6. Una reflexión práctica

A la vista de todo lo anterior, y de la tendencia a potenciar la eficacia de los pactos parasociales, se impone una reflexión práctica en un doble sentido. De un lado, en el sentido de aprovechar esta tendencia para impulsar el uso de este mecanismo que tanto puede aportar a ordenar la no siempre pacífica vida societaria. Y, de otro lado, en el sentido de revisar los pactos sociales existentes a la luz de esta nueva tendencia para adaptarlos a los actuales criterios jurisprudenciales en la medida de lo necesario.

BARCELONA

Balmes, 209, planta 2
08006 - Barcelona
+34 93 218 40 00

MADRID

A. Bosch 5, bajo D
28014 - Madrid
+34 91 037 84 81

www.gimenez-salinas.es

info@gimenez-salinas.es



GBL
Alliance
Opening the World
for your business