

# Derecho Civil y Justicia en la era de las TIC

*Observatorio Digital*

Pactos parasociales y protocolo familiar: para estimar la impugnación se requiere que la infracción del pacto vaya acompañada 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. La vinculación permanente – real o personal- resulta proscrita por nuestro Derecho.

**EN 3 MARZO, 2020** / **3 MARZO, 2020** / **POR AURA ESTHER VILALTA NICUESA**

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) de fecha 20 de febrero de 2020 (Sentencia núm. 120/2020).**

El asunto trae su causa de un protocolo familiar suscrito entre los miembros de un grupo empresarial constituido por el patriarca y sus hijos cuyo objeto era regular “las reglas de contenido moral y jurídico a las que se someterían a partir de entonces las relaciones con la empresa, con la finalidad de garantizar la supervivencia y continuidad de la empresa en el futuro y la armonía y convivencia entre los distintos grupos de accionistas”.

A través del protocolo se reparten y adjudican las participaciones societarias de las sociedades integradas en el Grupo, en unas determinada proporción. Varios hermanos proceden unilateralmente

a la celebración de permutas, compraventas y donaciones de las acciones y participaciones sociales. Se presenta demanda contra éstos por el resto solicitando, entre otros aspectos, que se declare incumplimiento deliberado y doloso del protocolo familiar, se declare la obligación de los demandados de cumplir forzosamente dicho protocolo y se respete los porcentajes de participación en el accionariado de las empresas que componen el Grupo empresarial así como el derecho de todas las ramas familiares a estar representadas en el órgano de Administración de cada una de ellas, debiendo otorgar cuantos documentos públicos y privados sean necesarios para dejar sin efecto, los contratos de permuta suscritos, se declare la obligación de indemnizar solidariamente y se declaren nulas y sin efecto y validez jurídica, las escrituras públicas suscritas por los demandados, debiendo reintegrar el precio y las acciones y participaciones sociales intercambiadas, de modo que sus porcentajes de participación de las empresas del Grupo vuelvan a ser las que eran antes de formalizar las escrituras públicas declaradas nulas.

La Sala **descarta la denunciada ilicitud de la causa en el movimiento accionarial llevado a cabo por las operaciones de permutas y compraventas, dado que lo único que muestran es la modificación de la configuración del patrimonio familiar** permitido por la ley societaria. Por tanto, descartada la concurrencia de ilicitud en la causa, no cabe aplicar la doctrina sobre el contrato en daño de tercero.

La Sala aprovecha para recordar que es reiterada su jurisprudencia declarando la validez de los pactos parasociales y muy concretamente de los protocolos familiares. Validez reconocida asimismo normativamente en la actualidad.

Respecto de los primeros, Los **pactos parasociales**, como pactos mediante los cuales los socios pretenden regular, con la fuerza del vínculo obligatorio, aspectos de la relación jurídica societaria sin utilizar los cauces específicamente previstos para ello en la ley y los estatutos son válidos siempre que no superen los límites impuestos a la autonomía de la voluntad.

Pues bien, por lo que se refiere a los segundos, los **protocolos familiares**, como concreta modalidad de pactos parasociales, pueden presentar un contenido muy heterogéneo de pactos, estipulaciones jurídicamente vinculantes, declaraciones y acuerdos de valor moral sin exigibilidad jurídica que actúan a modo de “códigos de conducta” sin valor por tanto vinculante -“gentlemen's agreements”-. Definidos por la norma como “conjunto de pactos suscritos por los socios entre sí o con terceros con los que guardan vínculos familiares que afectan una sociedad no cotizada, en la que tengan un interés común en orden a lograr un modelo de comunicación y consenso en la toma de decisiones para regular las relaciones entre familia, propiedad y empresa que afectan a la entidad”, estos pactos pueden ser inscritos y la obligación de cumplir con los mismos puede ser configurada como prestación accesoria cuyo incumplimiento se sancione con la exclusión del socio.

Por supuesto, tales pactos quedan sujetos a los mismos filtros de legalidad y validez de todo pacto (STS 616/2012, de 23 de octubre), de modo que quedan constreñidos a los límites del artículo 1255 CC.

El problema que se plantea a menudo es de eficacia cuando no se trasponen o ejecutan los pactos a través de los correspondientes negocios o mediante, en su caso, su incorporación a los estatutos sociales, provocando la coexistencia de dos regulaciones contradictorias y válidas. Ello determina que las previsiones del protocolo tengan, en principio, una limitada eficacia interna entre socios, como pacto parasocial. Si a ello se suma que no se les haya atribuido eficacia “ad extra” mediante su publicidad a través del Registro Mercantil, los problemas son más acusados. Y en estos casos, la jurisprudencia de la Sala ha sido sostener que **la mera infracción del convenio parasocial no basta, por sí sola, para la anulación del acuerdo impugnado** (STS 138/2009, de 6 de marzo y citadas). **Para estimar la impugnación se requiere que concurrentemente la infracción del pacto vaya acompañada 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.** Ello, claro es, 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 justificadamente** (Vid. STS 103/2016, de 25 de febrero). Fuera de tales casos la eficacia del pacto debe defenderse a través de una reclamación entre los contratantes basada en la vinculación comercial existente, 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.

Por lo que hace ahora al supuesto incumplimiento de la previsión del protocolo relativa a los porcentajes de participación en el grupo empresarial de cada rama familiar, este aspecto debe analizarse teniendo en cuenta la imposibilidad jurídica de la perpetuidad de una limitación a la transmisibilidad de acciones y participaciones sociales.

El pacto excedería de un mero acuerdo moralmente exigible y dicha distribución se mantuvo durante muchos años “en cumplimiento de lo pactado”. dicho acuerdo en el contexto de la previsión de la futura sucesión de la empresa familiar cumplió con la finalidad prevista de una sucesión ordenada tras el fallecimiento de los titulares de las sociedades. Tales acuerdos y criterios de reparto no pueden obligar a un mantenimiento perpetuo de dichos coeficientes, lo que sería contrario a la ley ni comportan ninguna prohibición de transmisión de acciones y participaciones por sus titulares; ni imponen la imposibilidad de cesar a los consejeros. Desde la perspectiva de la naturaleza esencialmente limitada en el tiempo de las relaciones obligacionales se llegaría a la misma conclusión.

“Las relaciones obligatorias con prestaciones duraderas exigen que la duración del vínculo contractual sea temporalmente limitada o, dicho en otros términos, es incompatible con la perpetuidad del vínculo, pues aunque en nuestro derecho positivo no existe una norma

positiva concreta y general en este sentido, la perpetuidad es opuesta a la naturaleza misma de la relación obligatoria, pues constituyendo la obligación una limitación de la libertad del deudor, su carácter temporalmente ilimitado resultaría contrario al orden público (cfr. art. 1.583 CC)”.

El principio de la autonomía de la voluntad de las partes en la contratación ( arts. 1255 y 6.2 CC) permite que en un ámbito interno, sin que pueda tener reflejo en la sociedad en sí, varios socios puedan concretar acuerdos que sindiquen su voto o que limiten su facultad de transmisión de las acciones, sin que por ello quepa considerar vulnerado el art. 29.1 LSRL (actual art. 107 TRLSC). En este sentido se ha declarado que este precepto tiene un carácter imperativo e indisponible dentro del marco social, lo que implica que, salvo previsión estatutaria, ningún órgano o acuerdo social podrá impedir la libre transmisión de participaciones sociales entre socios. Ahora bien, si un socio voluntariamente desea limitar de forma privada esa facultad de disposición respecto de sus propias participaciones, se considera que con ello no se vulnerará el precepto expresado, en tanto no se pretenda que ese convenio o declaración de voluntad alcance un carácter general o se integre dentro de los acuerdos sociales.

La vinculación permanente, real o personal, está proscrita en nuestro derecho civil, siendo uno de los principios esenciales del derecho civil codificado posterior a la Revolución francesa el de la libertad de los bienes y de las personas, en contraposición de los derechos de vinculación vigentes en el Antiguo Régimen. Por ello no cabe, como se ha dicho en los citados precedentes judiciales, convertir a los socios sindicados en socios perpetuos de la sociedad, al no poder retirarse de la misma según el pacto.

“En consecuencia no puede admitirse la validez de los pactos de sindicación permanente, no por la razón de vulnerar de forma directa preceptos explícitos del régimen legal societario sobre límites legales a la transmisibilidad de las acciones o de participaciones sino más ampliamente por vulnerar principios básicos de naturaleza jurídica de la relación social y del ordenamiento civil, singularmente el principio de libertad de la contratación y de disposición personal y patrimonial”. Consideraciones que resultan extrapolables al presente caso relativo a acuerdos de distribución de porcentajes fijos de propiedad del capital entre los socios.

Ver texto íntegro en:

<http://www.poderjudicial.es/search/TS/openDocument/555e1efa4ccd05a7/20200228>

(<http://www.poderjudicial.es/search/TS/openDocument/555e1efa4ccd05a7/20200228>)

◀ [ABUSO DE DERECHO](#)    ▶ [BUENA FE](#)    ▶ [EFICACIA](#)    ▶ [EMPRESA](#)  
▶ [FAMILIAR](#)    ▶ [GENTLEMENS AGREEMENTS](#)    ▶ [LESIÓN](#)    ▶ [PACTOS](#)  
▶ [PARASOCIALES](#)    ▶ [PROTOCOLO FAMILIAR](#)    ▶ [VINCULACIÓN PERMANENTE](#)

**BLOG DE WORDPRESS.COM.**