

# El derecho de separación del socio en caso de falta de distribución de dividendos

---

Desde el **1 de enero de 2017** vuelve a estar en vigor el **art. 348 bis de la Ley de Sociedades de Capital**, que establece el derecho de separación del socio en aquellos casos en los que la sociedad no reparta como dividendo al menos un tercio de los beneficios obtenidos, siempre que se den una serie de requisitos o circunstancias especificados legalmente.

El literal del artículo establece lo siguiente:

***“Artículo 348 bis. Derecho de separación en caso de falta de distribución de dividendos.***

*1. A partir del quinto ejercicio a contar desde la inscripción en el Registro Mercantil de la sociedad, el socio que hubiera votado a favor de la distribución de los beneficios sociales tendrá derecho de separación en el caso de que la junta general no acordara la distribución como dividendo de, al menos, un tercio de los beneficios propios de la explotación del objeto social obtenidos durante el ejercicio anterior, que sean legalmente repartibles. 2. El plazo para el ejercicio del derecho de separación será de un mes a contar desde la fecha en que se hubiera celebrado la junta general ordinaria de socios. 3. Lo dispuesto en este artículo no será de aplicación a las sociedades cotizadas.”*

Este precepto fue introducido en la Ley de Sociedades de Capital por la Ley 25/2011, de 1 de agosto, (de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital), **como mecanismo para proteger al socio minoritario frente a los abusos de la mayoría**, en aquellos casos en los que, pese a existir beneficios en la sociedad, la junta acuerde año tras año, el no reparto de dividendos, vulnerando, de este modo, el derecho del socio a las ganancias sociales.

Sin embargo, a pesar de que el precepto se introdujo en 2011, su vigencia se limitó tan solo a algo más de 9 meses (desde el 2 de octubre de 2011 hasta el 24 de junio de 2012), ya que su aplicación fue suspendida desde el 24 de junio de 2012 hasta el 31 de diciembre de 2016. Esta suspensión se debió, en parte a la deficiente regulación y a las dudas generadas en la doctrina en torno a su aplicación, y en parte, a la situación de crisis económica en la que hemos estado inmersos en los últimos años.

Pues bien, dado que la suspensión que pendía hasta 31 de diciembre de 2016 no ha sido prorrogada, como había ocurrido en otras ocasiones, desde el 1 de enero de 2017 el precepto vuelve a estar en vigor, razón por la cual conviene recordar, de cara a las juntas que se celebren en el mes de junio, cuales son los requisitos para el ejercicio de este derecho.



## Requisitos para que surta efecto el derecho de separación

En primer lugar, cabe puntualizar que este derecho de separación se prevé únicamente para sociedades no cotizadas. Dicho lo anterior, el ejercicio de tal derecho exige los siguientes requisitos:

### **1.- El derecho de separación se podrá ejercitar a partir del quinto ejercicio desde la inscripción de la Sociedad en el Registro Mercantil.**

Es decir, la sociedad debe llevar inscrita al menos cinco ejercicios, contándose dicho periodo desde el primer ejercicio, aunque sea incompleto. El derecho se puede ejercitar aunque se hubieran repartido dividendos en ejercicios anteriores, dado que la norma no lo condiciona al no reparto de dividendos durante un número determinado de ejercicios seguidos.

### **2.- Que el socio hubiera votado a favor de la distribución de los beneficios sociales.**

Si lo que se propone es la aplicación del resultado a reservas (en lugar de la distribución de beneficios), debemos interpretar que el requisito se cumple siempre que el socio vote en contra a la propuesta formulada, si esta no cumpliera con el reparto del dividendo mínimo establecido (dividendo de, al menos, un tercio de los beneficios propios de la explotación del objeto social).

### **3.- Que la junta no acuerde la distribución como dividendos de, al menos, un tercio de los beneficios propios de la explotación del objeto social obtenidos durante el ejercicio anterior, que sean legalmente repartibles.**

La concurrencia de este requisito, junto con los demás exigidos es presupuesto suficiente para que nazca el derecho de separación, con independencia de que puedan existir causas justificadas para la no distribución de dividendos.

En relación con el concepto “beneficio propio de la explotación del objeto social”, hay que entender que quedan excluidos los beneficios extraordinarios o atípicos, considerando que tienen carácter de extraordinarios los ingresos que no procedan de la actividad típica de la empresa, pero además deben tener una cuantía significativa y no ser recurrentes.

### **4.- El socio deberá ejercitar el derecho de separación en el plazo de un mes desde la celebración de la junta general ordinaria.**

La comunicación a la sociedad deberá hacerse por escrito, no necesariamente por burofax, sino que, en principio, parece que puede ser válido cualquier medio escrito, aunque, evidentemente, a efectos probatorios es recomendable hacerlo a través de un medio que permita probar la recepción y el contenido.