TEMA 16  **LOS ÓRGANOS DE LAS SOCIEDADES DE CAPITAL. LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE LOS ÓRGANOS. LA JUNTA GENERAL: CLASES, CONVOCATORIA, CONSTITUCIÓN Y ADOPCIÓN DE ACUERDOS. EL DERECHO DE INFORMACIÓN**

**LOS ÓRGANOS DE LAS SOCIEDADES DE CAPITAL**

Existen dos órganos esenciales: JG(deliberante) **/** A**dministradores** (de gestión/representación).

Otros órganos **LEGALMENTE** previstos: Consejeros-delegados, Directores (gerentes), Comisiones ejecutivas del Consejo, Interventores y Liquidadores. NO son órganos *sociales* los auditores.

La SAE domiciliada en España puede optar entre un sistema de administración monista o dual:

órgano de dirección (1, varios directores solidarios/mancomunados o Consejo de Dirección) *y*

**Consejo de control**

Los arts. 124 y 185 RRM permiten que **ESTATUTARIA**mente se creen otros órganos:

“Comité consultivo” (normalmente, “familiar”)

“Cualquier otro órgano cuya función sea meramente honorífica”.

En las grandes sociedades (sobretodo SA cotizadas) la complejidad/tecnificación creciente de la gestión, dispersión/desinterés del pequeño accionariado en el ejercicio de sus derechos políticos provoca desequilibrio JG/Admon, lo que intenta remediar la Ley 3 Diciembre 2014 para la mejora del gobierno corporativo. REMISION

**LA DISTRIBUCIÓN DE COMPETENCIAS ENTRE LOS ÓRGANOS**

Constituye un principio configurador de las sociedades capitalistas la **separación de funciones** JG/Administradores (VICENT CHULIÁ).

**JG**

160 Es competencia de la junta general deliberar y acordar sobre los siguientes asuntos:

La aprobación de las cuentas anuales, la aplicación del resultado y la aprobación de la gestión social.

El nombramiento y separación de los administradores, de los liquidadores y, en su caso, de los auditores de cuentas, así como el ejercicio de la acción social de responsabilidad contra cualquiera de ellos.

La modificación de los estatutos sociales (en especial, el aumento y la reducción del capital social).

La supresión o limitación del derecho de suscripción preferente y de asunción preferente.

**La adquisición, la enajenación o la aportación a otra sociedad de activos esenciales**. Se presume el carácter esencial del activo cuando el importe de la operación supere el veinticinco por ciento del valor de los activos que figuren en el último balance aprobado.

La transformación, la fusión, la escisión o la cesión global de activo y pasivo y el traslado de domicilio al extranjero.

La disolución de la sociedad.

La aprobación del balance final de liquidación.

Cualesquiera otros asuntos que determinen la ley o los estatutos.

La JG General solo INTERNAMENTE puede intervenir en la gestión social.

161 Salvo disposición contraria estatutaria, la JG podrá **impartir instrucciones** al órgano de administración o someter a su autorización la adopción por dicho órgano de decisiones sobre determinados asuntos de gestión, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 234.

162 **En la SL** la JG mediante acuerdo concreto para cada caso podrá prestar **garantías y** facilitar **asistencia financiera** a sus socios y administradores.

No es necesario acuerdo de la JG para realizar tales actos en favor de sociedad perteneciente al mismo grupo.

**ADMINISTRADORES** Art 209 y ss

209 Es competencia de los administradores la gestión y la representación de la sociedad en los términos establecidos en esta ley.

Gestion (ámbito interno: convocar juntas, elaborar cuentas) y Representación (ámbito externo, *la representación de la sociedad, en juicio o fuera de él… en la forma determinada por los Estatutos, art 233)*

La representación plantea dos cuestiones:

→ La diferencia representación orgánica/voluntaria. La DGRN admite la concurrencia en una sola persona de ambos tipos de representación y así:

Permite que dos administradores mancomunados se nombren recíprocamente apoderados solidarios de la misma sociedad con facultades determinadas (RDGRN 12 septiembre 94).

Pero rechaza la posibilidad de que el administrador único se autonombre apoderado (RDGRN 27 febrero 2003).

→ Ámbito del poder de representación de los administradores. Art 234 LSC REMISION

**=PRESCINDIBLE=**

La RDGRN 26 de junio de 2015 aplica este artículo 234 LSC “por analogía” al supuesto del art. 160.f LSC.

El art. 234.1 atribuye contenido legal típico e inderogable al poder de representación de los administradores. Para evitar malentendidos, ex art **124 RRM**: *“No podrán inscribirse en el RM las enumeraciones de facultades del órgano de administración que sean consignadas en los estatutos”*.

La expresión actos “comprendidos en el objeto social” abarca también a los denominados actos neutros (polivalentes, vg. fianzas), no a los actos claramente contrarios al objeto social (sólo para estos el administrador carece de facultades).

**=Fin PRESCINDIBLE=**

**LA JUNTA GENERAL:**

159 La JG decidirá por mayoría en los asuntos propios de su competencia.

Todos los socios, incluso los disidentes y los ausentes, quedan sometidos a los acuerdos de la JG.

**“Competencia”.** Aunque la junta es el órgano social deliberante soberano (además de necesario y no permanente), tiene limitaciones:

· No puede invadir competencias de los administradores (art 209). Así vg. la junta NO puede per se *otorgar* un poder

· No puede adoptar acuerdos

contrarios a la Ley/Estatutos-Reglamento de la junta/o que lesionen el interés social (art 204).

que atenten contra los derechos de los socios (vg. nuevas obligaciones) o de los titulares de una clase de acciones (art 291 y ss).

**CLASES**

Junta constituyente (fundación sucesiva).

Juntas especiales: para formar la voluntad de un grupo de accionistas (art. 293).

Juntas generales: pueden ser ordinarias o extraordinarias (art 163).

164 La JG ordinaria se reunirá necesariamente dentro de los seis primeros meses de cada ejercicio para en su caso aprobar la gestión social, las cuentas del ejercicio anterior y resolver sobre la aplicación del resultado.

Será válida aunque haya sido convocada o se celebre fuera de plazo.

El resto son JG extraordinarias (165).

Junta con/sin previa convocatoria (JU)- **JUNTA UNIVERSAL 178**. La Junta queda válidamente constituida para tratar cualquier asunto, sin necesidad de previa convocatoria, cuando esté presente todo el capital social y los asistentes lo decidan por unanimidad.

**CONVOCATORIA** Art 166 y ss

**WHO** Será convocada por los administradores y, en su caso, por los liquidadores de la sociedad. Los administradores convocarán la junta general:

. cuando lo consideren conveniente para los intereses sociales

. en las fechas o periodos que determinen la ley y los estatutos.

. cuando lo soliciten uno o varios socios que representen, al menos, el 5% del capital social.

En este caso, la junta general deberá ser convocada para su celebración dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se hubiere requerido notarialmente a los administradores para convocarla.

De no hacerlo, la convocatoria podrá realizarse, previa audiencia de los administradores, por el Secretario judicial o Registrador mercantil.

171 (CASO ESPECIAL) En caso de **muerte o de cese del administrador** único, de todos los administradores solidarios, de alguno de los administradores mancomunados, o de la mayoría de los miembros del consejo de administración, **sin** que existan **suplentes**, cualquier socio podrá solicitar del Secretario judicial y del Registrador mercantil del domicilio social la convocatoria de JG para el nombramiento de los administradores.

Además, cualquiera de los administradores que permanezcan en el ejercicio del cargo podrá convocar la junta general con ese único objeto.

Otras especialidades:

En caso de consejo de administración, el acuerdo de convocatoria debe adoptarse colegiadamente, no pudiendo delegarse esta facultad (art. 249 bis)

Con carácter excepcional, la LSC concede legitimación al comisario del sindicato de obligacionistas (supuesto del art.428.2)

172. Los accionistas que representen al menos el 5% del capital social podrán solicitar que se publique un **complemento a la convocatoria** incluyendo uno o más puntos en el orden del día.

El complemento deberá publicarse con quince días de antelación como mínimo a la fecha establecida para la reunión de la junta.

**FORMA.** Objeto de sucesivas reformas para facilitarla.

173. La junta general será convocada mediante anuncio

en la página web de la sociedad.

en el "BORME " y en uno de los diarios de mayor circulación en la provincia del domicilio social (cuando la sociedad no hubiere acordado la creación de su página web o todavía no estuviera ésta debidamente inscrita y publicada)

En sustitución de lo cual los estatutos podrán establecer cualquier procedimiento de comunicación individual y escrita que asegure la recepción del anuncio por todos los socios en el domicilio designado al efecto o en el que conste en la documentación de la sociedad.

174. El anuncio contendrá el nombre de la sociedad y el cargo de quien realice la convocatoria, la fecha y hora de la reunión y el orden del día.

**LUGAR** de celebración. 175. Salvo disposición contraria de los estatutos, la JG se celebrará en el término municipal donde la sociedad tenga su domicilio.

Si en la convocatoria no figurase el lugar, se entenderá que la junta ha sido convocada para su celebración en el domicilio social.

**PLAZO PREVIO** de la convocatoria.

176. Entre la convocatoria y la fecha prevista para la celebración de la reunión deberá existir un plazo de, al menos, un mes en las SA y 15 días en las SL. Queda a salvo lo establecido para el complemento de convocatoria.

En los casos de convocatoria individual a cada socio, el plazo se computará a partir de la fecha en que hubiere sido remitido el anuncio al último de ellos.

*La DG, en Resolución de 10 de enero de 2007, afirmó que son válidos los acuerdos adoptados por una Junta celebrada el mismo día del mes siguiente a aquel en que se haya publicado el último anuncio.*

**177** *SOLO* *de las SA* se admite **2ª CONVOCATORIA**.

Entre ambas convocatorias deberán mediar al menos 24 h.

Podrá hacerse al tiempo de convocar la primera. Si no se ha previsto la fecha de la 2ª, se anunciará ésta (con los mismos requisitos de publicidad e idéntico orden del día) en los 15 días siguientes a la fecha de la junta no celebrada con un mínimo de 10 días de antelación.

**178** (JU)

**ASISTENCIA, REPRESENTACIÓN Y VOTO** 179 y ss

ASISTENCIA

Derecho de asistencia. ¿Tienen todos los socios derecho a asistir a la JG?

En la SL, sí.

En la SA, NO siempre: los estatutos pueden exigir la posesión de un número mínimo de acciones (sin que en ningún caso el número exigido pueda ser superior al uno por mil del capital social).

Además, en la SA los estatutos pueden condicionar el derecho de asistencia a la junta general a la legitimación anticipada del accionista

Sin perjuicio de ello, es lícita la agrupación de acciones para el ejercicio del derecho de asistencia a junta (y el de voto).

Deber y autorización de asistencia:

• Los administradores (están obligado a ello).

• Los directores, gerentes, técnicos y demás personas interesadas, cuando lo autoricen los estatutos.

• Cualquier otro que el presidente considere conveniente (la junta, no obstante, podrá revocar dicha autorización).

182. Asistencia **telemática** (solo para la SA). Si los estatutos de una SA prevén tal posibilidad, en la convocatoria se describirán los plazos, formas y modos.

RPTON Art 183 y ss

Representación voluntaria:

SA. El socio puede otorgar su representación para asistir a JG a cualquier persona (aunque no sea accionista). Los estatutos podrán limitar esta facultad

En cambio SL. El socio sólo podrá hacerse representar en la junta general por

su cónyuge, ascendiente o descendiente,

otro socio o

persona que ostente poder general conferido en documento público con facultades para administrar todo el patrimonio que el representado tuviere en territorio nacional.

Los estatutos podrán autorizar la representación por medio de otras personas.

Forma. Ambas (SA y SL) permiten la representación en documento público o en documento privado (siempre por escrito) con las siguientes particularidades:

\* Que mientras en las SA la representación debe conferirse siempre con carácter especial para cada junta, en las SL solo se exigirá esta particularidad en el caso de que la representación se confiera en documento privado.

\* Que en las SA se permite además la representación “por medios de comunicación a distancia con los requisitos legalmente previstos para el voto a distancia” (firma electrónica)

Revocabilidad. La representación es siempre revocable. La asistencia personal a la Junta del representado tiente valor de revocación.

Solicitud pública de representación (solo para la SA).

Se entiende *(iuris tantum)* que la hay cuando una misma persona ostente la representación de más de tres accionistas.

Cuando se dé este tipo de representación el poder deberá contener el orden del día y requerir instrucciones para votar.

(Solo para la SA) REPRESENTACION FAMILIAR Las restricciones legales contempladas en los artículos 184 y 186 (forma y solicitud publica de rpton) no serán de aplicación cuando el representante sea cónyuge/ascendiente/descendiente del representado ni tampoco cuando aquél ostente poder general conferido en documento público con facultades para administrar todo el patrimonio que el representado tuviere en territorio nacional.

VOTO Arts 189 y 190

(SL) Salvo disposición contraria de los estatutos, cada participación da derecho a emitir un voto.

(SA) No será válida la creación de acciones que de forma directa o indirecta alteren la proporcionalidad entre el valor nominal de la acción y el derecho de voto. Ahora bien:

. es lícita la agrupación de acciones.

. los estatutos pueden establecer el máximo de votos que puede emitir un accionista (o sociedades pertenecientes al mismo grupo o o quienes actúen de forma concertada con los anteriores). 188

**Conflicto de intereses (190)** Solo en los 5 casos que dice el art. 190 no podrá el socio ejercitar su derecho de voto (vg. para autorizarle a transmitir acciones/participaciones sujetas a restricción ó excluirle de la sociedad).

En los demás casos de conflicto de interés el socio no queda privado de su derecho de voto. Pero cuando su voto del socio haya sido decisivo, en caso de impugnación corresponderá a la sociedad y al socio afectado la carga de la prueba de la conformidad del acuerdo al interés social.

**CONSTITUCIÓN** Art 191 y ss

**PRESIDENCIA** (191). Salvo disposición contraria de los estatutos, el presidente y el secretario de la junta general serán los del consejo de administración (en su defecto, los designados por los socios concurrentes).

Antes de entrar en el orden del día, se formará una **LISTA DE ASISTENTES** (192)**.**

**(SOLO SA) QUORUM**

Regla **general** (193):

- En 1ª convocatoria deberán asistir accionistas que posean al menos el 25% del capital suscrito con derecho a voto. Los estatutos podrán elevar el *quorum.*

- En 2ª convocatoria vale la constitución cualquiera que sea el capital concurrente, salvo que los estatutos fijen un *quorum* (necesariamente inferior al exigido por Ley/estatutos para la primera).

Regla **especial** (194): Para acordar

aumento/reducción capital/cualquier-otra modificaciónestatutaria

emisión de obligaciones

supresión/limitación del derecho de adquisición preferente

transformación/fusión/escisión/cesión-global de activo y pasivo/traslado de domicilio al extranjero

(en 1ª convocatoria) deberán asistir accionistas que posean al menos el 50% del capital suscrito con derecho a voto.

(en 2ª convocatoria) basta el 25%.

Los estatutos sociales podrán elevar estos *quorum*.

Lugar (175) y Tiempo -**PRÓRROGA** de las sesiones (195)**.** Salvo disposición estatutaria, las JG se celebrarán en la localidad del domicilio social (concretamente, en el domicilio social –excepto que en la convocatoria figurase otro lugar de celebración-).

La Junta Universal podrá reunirse en cualquier lugar de España o el extranjero. Art. 97.1º RRM.

Se celebrarán el día señalado en la convocatoria, pudiendo prorrogarse sus sesiones varios días consecutivos (acta única).

**Y ADOPCIÓN DE ACUERDOS** Art 197 bis y ss

(197 bis) **VOTACIÓN SEPARADA POR ASUNTOS.** En la JG deberán votarse separadamente aquellos asuntos que sean sustancialmente independientes. En todo caso, aunque figuren en el mismo punto del orden del día, deberán votarse de forma separada:

. el nombramiento/ratificación/reelección/separación de cada administrador.

. en la modificación de estatutos sociales, la de cada artículo o grupo de artículos que tengan autonomía propia.

. asuntos que así dispongan los estatutos.

**MAYORIAS SL**

(198) MAYORÍA ORDINARIA. Como regla general, se exige la concurrencia de 2 circunstancias:

* Mayoría de votos válidamente emitidos (no se computan los votos en blanco, *NULOS NI LAS ABSTENCIONES)*.
* Que representen **1/3** de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital.

(199) MAYORIA LEGAL REFORZADA

+ El aumento o reducción del capital social o cualquier otra modificación de los estatutos, requiere el voto favorable de más de la **mitad** de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital.

+ La autorización para que los administradores puedan competir con la sociedad; la supresión o la limitación del derecho de preferencia en los aumentos del capital; la transformación, la fusión, la escisión, la cesión global de activo y pasivo y el traslado del domicilio al extranjero, y la exclusión de socios requerirán el voto de **2/3** de los votos correspondientes a las participaciones en que se divide el capital social

(200) MAYORÍA ESTATUTARIA REFORZADA. Para todos o algunos asuntos determinados, los estatutos podrán exigir un porcentaje superior al legal. O exigir, **además, el voto favorable de un determinado número de socios**. Sin llegar nunca a exigir la unanimidad.

**MAYORÍAS SA**

(201) Mayoría simple de votos válidamente emitidos (no se computan los votos en blanco, *NULOS NI LAS ABSTENCIONES)*.

Para la adopción de los acuerdos a que se refiere el artículo 194:

Si el capital presente o representado supera el 50% del capital suscrito con derecho de voto: bastará mayoría absoluta del capital *presente o representado*.

Cuando en segunda convocatoria concurran accionistas que representen el 25% (o más sin alcanzar el 50%): se requerirá el voto favorable de 2/3 del capital presente o representado.

Los estatutos sociales podrán elevar dichas mayorías.

**EL DERECHO DE INFORMACIÓN** Art 196-197

Se reconoce tal derecho **antes y durante** la Junta. Pero el dº de información PREVIO en la SL 196 <> SA 197:

En la **SL** los socios podrán solicitar con anterioridad a la reunión (por escrito) o verbalmente durante la JG, los informes/aclaraciones que estimen precisos acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día.

En la **SA** sólo hasta el séptimo día anterior al previsto para la celebración de la junta.

. No podrá denegarse información cuando la solicitud esté apoyada por socios que representen, al menos, el 25% del capital social.

. En la línea de restringir la impugnación de acuerdos sociales, el nuevo artículo 197 (SA) dispone que la vulneración del derecho de información solicitado *en la propia junta* no facultará para la impugnación de los acuerdos sociales (solo faculta al accionista para exigir el cumplimiento de la obligación de información, daños y perjuicios).

Cuando se trata de acuerdos de modificación estatutaria, en la convocatoria ha de constar el derecho que corresponde a todos los socios de examinar en el domicilio social el texto íntegro de la modificación propuesta (y en el caso de SA del informe sobre la misma) así como pedir la entrega o el envío gratuito de dichos documentos (art 287).