

## GUÍA PRÁCTICA CUESTIONES RELEVANTES A TENER EN CUENTA POR LAS EMPRESAS EN SEDE DE GOBIERNO CORPORATIVO (REUNIONES DE SUS ÓRGANOS SOCIETARIOS, DERECHOS SOCIOS Y DE SUS CUENTAS ANUALES)

### 1. Antecedentes

La presente crisis sanitaria derivada del virus conocido como COVID-19 se está produciendo en plena temporada de reunión de los órganos societarios de las empresas con el fin de proceder, entre otros, a los acuerdos denominados ordinarios como son la formulación y aprobación de las cuentas anuales del ejercicio cerrado a 31 de diciembre de 2019 (la casi totalidad de las empresas de este país cierran su ejercicio social coincidiendo con el año natural), así como otra serie de obligaciones formales como son la preparación de los libros contables y mercantiles (actas y registro de socios/acciones) y otra infinidad de obligaciones mercantiles que, en circunstancias normales, se tendrían que ir cumpliendo de modo natural.

No obstante, y ante esta situación excepcional en la que se están viendo inmersas las empresas y que de hecho están afectando de forma sustancial a su actividad ordinaria, no son pocos los interrogantes que, en el ámbito societario y del gobierno corporativo, con casi toda probabilidad se están formulando los empresarios y/o responsables de las empresas puesto que dar cumplimiento a la totalidad de las normas mercantiles podría suponer poner en serio peligro la salud de sus socios o accionistas, administradores, personal responsable de la administración y contabilidad.

A mayor abundamiento, tras la declaración por parte del Gobierno del Estado de Alarma el pasado por el 14 de marzo de 2020, muchas de las obligaciones legales relativas al ámbito societario y de gobierno corporativo resultan de muy difícil cumplimiento para las empresas por las propias restricciones establecidas en el Real Decreto 463/2020 por el que se declara el Estado de Alarma, así como en todas las normas que desde su formulación se están aprobando en su desarrollo por el propio Gobierno.

Pues bien, la aprobación y publicación del Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes y extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 (en adelante el "**RDL 8/2020**") ha venido a introducir una serie de medidas en el ámbito mercantil y más concretamente del gobierno corporativo con el fin de mitigar los efectos que la actual crisis puede estar generando en las Empresas, que ha su vez han sido objeto de modificación algunas de ellas por medio del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico (en adelante el "**RDL 11/2020**").

Para entender qué tipo de medidas extraordinarias se establecen en los RDL 8/2020 y RDL 11/2020 en materia de gobierno corporativo, desde **ETL GLOBAL ADD** hemos preparado este documento de carácter informativo que se formula en formato de pregunta vs respuesta (Q&A) con el objetivo de informar a las empresas sobre aquellas cuestiones que consideramos esenciales conocer por parte de sus órganos de dirección en esta materia y que esperamos les sea de utilidad.

## **2. Obligaciones mercantiles, formulación y aprobación de cuentas, presentación de libros mercantiles y celebración junta general ordinaria**

### **2.1. *¿Deben las empresas formular las cuentas anuales del ejercicio cerrado a 31 de diciembre de 2019? ¿En qué plazo deben formularse?***

Sí, las cuentas anuales del ejercicio 2019 deben formularse como todos los años, no habiéndose producido ninguna exoneración a tales efectos.

El RDL 8/2020 suspende el plazo ordinario de formulación de las cuentas anuales de 3 meses a contar desde el cierre del ejercicio (31 de diciembre), estableciéndose que dicho plazo de 3 meses se computará desde que se levante el Estado de Alarma o, en su caso, la prórroga del mismo. Por lo que dicho plazo iniciará su cómputo una vez el Estado de Alarma sea revocado por el Gobierno.

No obstante, el RDL 11/2020 puntualiza que en todo caso los administradores de las sociedades de capital podrán formular las cuentas anuales en el plazo suspendido, esto es, dentro de los 3 meses siguientes al cierre del ejercicio social.

### **2.2. *¿Qué pasa si la empresa ha formulado las cuentas anuales antes de la declaración del Estado de Alarma, se suspenden los plazos relativos a la verificación auditor y a la aprobación de las cuentas?***

El RDL 8/2020 establece una norma concreta para dicho supuesto y por lo tanto, de conformidad con el propio RDL 8/2020 la junta general ordinaria deberá celebrarse como máximo dentro de los 3 meses siguientes a la fecha máxima establecida para la formulación de las cuentas anuales (ver respuesta 2.1). En cuanto a la verificación por parte del auditor, nos referimos a la respuesta 2.3 siguiente.

### **2.3. *¿De qué plazo dispone la empresa para auditar sus cuentas anuales?***

Debemos diferenciar entre aquellas sociedades que, a la fecha de la declaración del Estado de Alarma, hayan formulado ya sus cuentas o aquellas que, a dicha fecha, aun no lo hayan hecho:

- Si ya las hubiera formulado, dispondrá de dos meses, a contar desde la finalización del Estado de Alarma, para auditarlas.
- Si no las hubiera formulado, habrá que estar al cómputo de plazos legalmente establecidos para la auditoría de las cuentas anuales, los cuales comenzarán a computar una vez se hayan formulado las cuentas anuales (vid. pregunta 2.1).

Asimismo, el RDL 11/2020 ha matizado que dichas prórrogas se aplican tanto a casos de auditoría obligatoria como de auditoría voluntaria.

### **2.4. *¿Pueden los administradores modificar la propuesta de aplicación de resultado una vez formuladas las cuentas anuales? ¿Y convocada la junta?***

El RDL 11/2020 establece que habiéndose formulado las cuentas anuales y estando pendiente la convocatoria de la junta, se permite a los administradores dejar sin efecto la propuesta de aplicación del resultado inicialmente prevista y sustituirla por otra alternativa a la vista de la actual situación generada por el COVID-19. La norma establece como requisitos a dicha posibilidad el que los administradores deberán justificar dicha opción y como el COVID-19 ha afectado a la actividad de la sociedad y, en caso de estar sometida a auditoría, el auditor manifestar por escrito que la nueva propuesta no altera su opinión sobre las cuentas anuales. Es importante recalcar que en condiciones normales

se debería proceder a la reformulación de las cuentas anuales en su integridad y a someter éstas a una nueva auditoría, en su caso.

En caso de haberse convocado la junta, se permite eliminar de la convocatoria la propuesta concreta de aplicación del resultado dejándola sin efecto y posponiendo a un momento posterior la aplicación del mismo (en la junta dicho resultado quedará recogido en la partida de "Remanente" y pendiente de aplicación. En la certificación que se deposite junto con las cuentas anuales se hará mención expresa a esta mención.

Con ello, se pospone a un momento posterior la aplicación del resultado a expensas de como evolucione la crisis generada por el COVID-19.

**2.5.** *¿Cuándo se deberá reunir la Junta General Ordinaria de Socios o Accionistas para la aprobación de las Cuentas Anuales?*

Deberá reunirse en los 3 meses siguientes a la fecha en la que finalice el plazo para su formulación.

**2.6.** *¿Qué pasa si la junta general ordinaria ya ha sido convocada antes de la declaración del Estado de Alarma y su fecha de celebración es posterior a dicha declaración?*

El RDL 8/2020 habilita tres opciones: mantener su celebración, aplazarla o desconvocarla.

Es posible modificar la convocatoria o desconvocarla con la publicación de un anuncio en la página web de la sociedad (siempre que esté habilitada conforme a lo establecido en el artículo 11 bis Ley de Sociedades de Capital) o mediante la publicación en el BORME (aunque los RDL 8/2020 y RDL 11/2020 hacen referencia al BOE creemos que se trata de una errata), con una antelación mínima de 48 horas a la celebración de la junta.

En el caso de desconvocatoria, el órgano de administración deberá proceder a la nueva convocatoria en el mes siguiente a la finalización del Estado de Alarma o, en su caso, la prórroga del mismo.

**2.7.** *¿Deben las sociedades presentar los Libros Mercantiles, esto es, de Inventario y Cuentas Anuales, Actas y Registro de Socios o de Acciones Nominativas?*

No se contempla expresamente en el RDL 8/2020 ningún tipo de medida al respecto, pero según comunica el propio Colegio de Registradores de España (considerando la suspensión general de los plazos ordinarios y particularmente el plazo para formulación de cuentas anuales, con el que está relacionado el plazo límite para legalización de libros) también queda suspendido y se prorrogará en 4 meses desde la finalización del Estado de Alarma o de sus posibles prórrogas.

No obstante, les informamos que es posible ir formalizando su legalización antes del transcurso del plazo ordinario previsto legalmente.

**2.8.** *¿Cuáles son ahora los plazos para el depósito en el Registro Mercantil de las cuentas anuales?*

El RDL 8/2020 no afecta a los plazos previstos para el depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil (artículo 279 Ley de Sociedades de Capital) y, consecuentemente, las cuentas anuales seguirán teniendo que depositarse dentro del mes siguiente a su aprobación. No obstante lo anterior, el Colegio de Registradores de España ha informado que mientras esté vigente el actual Estado de Alarma el plazo de depósito de las cuentas anuales de 1 mes desde su aprobación ha quedado en suspenso y no se reanudará hasta que se revoque dicho Estado de Alarma.

### **3. Celebración de sesiones de los órganos de gobierno y de las juntas de socios y accionistas de las empresas**

#### **3.1. *¿Deben celebrarse las reuniones del Consejo de Administración y otros órganos de gobierno de las empresas de forma presencial?***

Los RDL 8/2020 y 11/2020 permiten a todo tipo de sociedades, asociaciones o fundaciones la celebración de sesiones o reuniones de sus órganos de gobierno, aunque sus estatutos sociales no tengan regulada tal posibilidad, por medio de:

- Videoconferencia con imagen y sonido;
- Conferencia telefónica múltiple; y,
- La adopción de acuerdos por escrito y sin sesión, siempre que lo decida el Presidente o lo soliciten dos de sus miembros.

#### **3.2. *¿Deben celebrarse las juntas generales de socios y accionistas de las empresas de forma presencial?***

El RDL 11/2020 ha venido a paliar una laguna del RDL 8/2020 y ha ampliado el perímetro a las juntas de socios y accionistas de las empresas, que se podrán celebrar por medio de medios telemáticos, aunque sus estatutos sociales no tengan regulada tal posibilidad. Los medios permitidos son los siguientes:

- Videoconferencia con imagen y sonido; y
- Conferencia telefónica múltiple.

Es importante poner de relieve que este tipo de celebración de junta sin necesidad de presencia física está permitida siempre y cuando los administradores puedan confirmar con anterioridad a la celebración de la junta que todos los socios y accionistas disponen de los medios técnicos que les permitan asistir a la junta de dicha forma.

#### **3.3. *¿Es necesario que dichos procedimientos de celebración de sesiones de los órganos de gobierno y de las juntas de socios y accionistas estén previstos expresamente en los Estatutos Sociales de la Sociedad?***

Se permite de forma excepcional mientras se mantenga el actual Estado de Alarma aunque en sus Estatutos Sociales no lo prevean expresamente.

#### **3.4. *¿Qué sucede si la sociedad no tiene los medios necesarios para organizar una videoconferencia o conferencia telefónica múltiple para todos los socios, accionistas o miembros de los órganos de gobierno?***

A nuestro juicio tanto el RDL 8/2020 como el RDL 11/2020 no establecen medidas que permitan a estas sesiones de los órganos sociales celebrarse si no se puede garantizar que todos los asistentes puedan participar por esos medios.

#### **4. Ejercicios de los derechos de los socios o accionistas en el marco de la celebración de juntas generales**

**4.1.** *¿Qué sucede si un socio o accionista que represente un 5% del capital social, solicita la convocatoria de una junta general?*

Los administradores quedarían obligados a convocar la junta general dentro de los 2 meses siguientes a la fecha en que se les hubiese requerido, conforme a lo establecido en el artículo 168 Ley de Sociedades de Capital, no habiéndose establecido ninguna limitación al respecto por el RDL 8/2020.

**4.2.** *¿Puede impedirse el derecho de asistencia de los socios o accionistas?*

El RDL 11/2020, autoriza la celebración de la junta general de sociedades no cotizadas por medios telemáticos, por lo que en principio, sería posible impedir la asistencia presencial de los socios o accionistas y permitirles participar en la misma por dichos medios (siempre que dispongan de los medios técnicos suficientes para ello). En todo caso, a nuestro juicio los administradores convocantes deberán decidir si se desconvoca o no la junta general para evitar vulnerar derechos de socios o accionistas que se vean impedidos a asistir a dicha junta y que no dispongan de dichos medios telemáticos ya que ello podría suponer la impugnación de la junta por éstos..

**4.3.** *¿Es necesaria la asistencia de los miembros del órgano de administración?*

Se mantiene el deber de los miembros del órgano de administración de asistir a las juntas generales (art. 180 de la Ley de Sociedades de Capital. No obstante, su ausencia, como ha señalado el Tribunal Supremo (Sentencia 255/2016, de 19 de abril de 2016), no puede ser considerada como causa de suspensión o nulidad de la junta general, salvo que esta ausencia implique la privación de algún derecho de los socios o accionistas.

**4.4.** *¿Cómo funciona la asistencia a una junta general mediante representación, si la Junta pudiera celebrarse de forma telemática?*

No existe respuesta expresa en la Ley de Sociedades de Capital ni en el RDL 8/2020, pero a nuestro juicio consideramos que la respuesta justa y válida es que el representante del socio o accionista pueda votar por medios telemáticos, garantizando de esta forma la intangibilidad del derecho de voto, y siempre que se acredite debidamente la representación.

**4.5.** *¿Qué ocurre si se ha solicitado la comparecencia del notario en la junta general?*

Para aquellos casos en los que se mantenga la celebración de la junta general, y se haya solicitado la intervención de notario, se exige al notario de acudir presencialmente, siempre que utilice medios de comunicación a distancia en tiempo real que garanticen adecuadamente el cumplimiento de la función notarial. Esta regulación será de aplicación independientemente de quién haya solicitado la intervención del notario, es decir, cuando se solicite por el órgano de administración o por el accionista o accionistas que representen el 1% del capital social en sociedades anónimas y socio o socios que representen el 5% en sociedades de responsabilidad.

- 4.6.** *¿Deben los administradores comunicar a los socios o accionistas que la junta general ordinaria podría no ser convocada para su celebración dentro de los seis primeros meses de este ejercicio 2020?*

No existe obligación alguna que imponga a los administradores la necesidad de tener que informar a los socios o accionistas de que la junta general ordinaria podría no ser convocada dentro de los 6 primeros meses del año como es costumbre, pero, en la actual situación podría entenderse aconsejable y siempre que sea posible, el poner este hecho en conocimiento de los socios o accionistas para, entre otros motivos, evitar posteriores e innecesarias solicitudes de convocatoria por parte de socios o accionistas que sean titulares del 5% del capital social.

## **5. Otras cuestiones relevantes en materia de gobierno corporativo**

- 5.1.** *¿Puede ejercitar un socio o accionista su derecho de separación?*

Durante la vigencia del Estado de Alarma no se podrá ejercitar el derecho de separación por parte de los socios o accionistas (falta de reparto de dividendos, cambio de objeto social, etc). Dada la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad por parte del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma, el plazo de un mes que concede el artículo 348 de la Ley de Sociedades de Capital a los socios o accionistas que, ante la concurrencia de uno de los supuestos recogidos en los artículos 346, 347 o 348bis de la Ley de Sociedades de Capital, decidan ejercitarlo, comenzará a computarse con la finalización del Estado de Alarma.

Resulta especialmente significativa esta suspensión en relación al derecho de separación por falta de reparto de dividendos regulado en el artículo 348bis de la Ley de Sociedades de Capital.

- 5.2.** *¿Como socio minoritario puedo solicitar al Registro Mercantil la designación de auditor de cuentas para la verificación contable de las Cuentas Anuales del ejercicio cerrado a 31 de diciembre de 2019 cuyo plazo de solicitud finalizaría este 31 de marzo?*

Dada la suspensión de los plazos de prescripción y caducidad por parte del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el Estado de Alarma, dicho plazo quedó suspendido el día 14 de marzo de 2020, por lo que el mismo se reanudará por el plazo pendiente 15 días naturales a contar desde el momento en que finalice el Estado de Alarma.

- 5.3.** *¿Cómo afecta este Real Decreto-ley a los plazos de impugnación de acuerdos sociales?*

La impugnación de acuerdos sociales, como acción sometida al plazo de caducidad de un año (artículo 205 Ley de Sociedades de Capital), queda afectada por la suspensión de plazos de prescripción y caducidad recogida en la Disposición adicional cuarta del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo. En virtud de lo anterior, el plazo se reanudará una vez finalizado el Estado de Alarma.

- 5.4.** *Si una sociedad hubiera sido constituida por un plazo determinado y su vigencia terminara dentro del Estado de Alarma, ¿se disuelve de pleno derecho en dicho momento?*

Se diferirá la disolución de pleno derecho hasta que transcurran 2 meses después de la finalización del Estado de Alarma.

**5.5.** *¿Debe un administrador convocar la Junta General en causa legal de disolución para resolver sobre ello?*

Aunque antes o durante el Estado de Alarma concorra causa legal o estatutaria de disolución, el plazo para convocar la Junta General por parte de los administradores se suspende hasta que finalice dicho Estado de Alarma, reanudándose una vez revocado el Estado de Alarma por el plazo pendiente de cumplimiento.

**5.6.** *¿Cómo queda la responsabilidad por deudas del administrador en el actual Estado de Alarma?*

Si la causa legal o estatutaria de disolución apareciera durante la vigencia del Estado de Alarma, los administradores no responderán de las deudas sociales contraídas durante ese período.

En **ETL GLOBAL ADD** contamos con un equipo de especialistas en derecho mercantil y societario integrado por abogados y economistas con amplia experiencia en gobierno corporativo.

Nuestro Departamento de Derecho Mercantil ya está actualmente asesorando a compañías y empresarios sobre las implicaciones legales y económicas derivadas de la crisis generada por el Covid-19 y guiándoles en cómo actuar ante la presente situación en materia de Gobierno Corporativo.

Nos ponemos a su disposición para proporcionarles cualquier aclaración sobre el contenido de esta Guía, así como orientación y asesoría personalizada para su empresa si lo considera necesario.

Personas de contacto:

**Manuel Calavia**

Abogado

[mcalavia@etl.es](mailto:mcalavia@etl.es) | + 34 649945668

Socio Departamento Mercantil

**Patricia Cabrero**

Abogada

[pcabrero@etl.es](mailto:pcabrero@etl.es) | + 34 932022439

Gerente Equipo Departamento Mercantil

**Domènec Campeny**

Abogado

[dcampeny@etl.es](mailto:dcampeny@etl.es) | + 34 932022439

Socio Departamento Mercantil

**Natàlia Guasp**

Abogada

[nquasp@etl.es](mailto:nquasp@etl.es) | + 34 932022439

Asociada Departamento Mercantil

**El presente documento es una recopilación de la información recabada por ETL GLOBAL ADDIENS, S.L. y cuya finalidad es estrictamente informativa y divulgativa. En definitiva, la información y comentarios en esta Guía Práctica contenidos no suponen en ningún caso asesoramiento jurídico de ninguna clase y en ningún caso podrá utilizarse esta Guía Práctica como documento sustitutivo de dicho asesoramiento jurídico. El contenido del presente documento es estrictamente confidencial y no podrá ser divulgado a terceros sin la previa autorización de ETL GLOBAL ADDIENS, S.L.**