



# Deberes de los administradores

Daniel García Sorribes

5 de julio de 2016

## Diligencia (225 y 226 LSC)

*1. Los administradores deberán desempeñar el cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes y los estatutos con la diligencia de un **ordenado empresario**, teniendo en cuenta la naturaleza del cargo y las **funciones atribuidas** a cada uno de ellos.*

- ✓ **Ordenado empresario: según empresa.**
- ✓ **Obligación general de vocación expansiva**
- ✓ **3 ámbitos de cumplimiento: leyes (estatutos, reglamentos), supervisión (A&D) y gestión**

# Diligencia

- Concreción (diligencia más activa):
  - Deber de informarse
  - Deber de investigar
  - Deber de selección y supervisión de directivos
- Atiende a la división y especialización de funciones

# Diligencia

- ¿Y si cumpliendo todos los deberes se equivoca?
  - Obligación de medios.
  - Origen y sentido económico y judicial.
- Ámbito de la exoneración (226 LSC), decisiones discrecionales:
  - Excluye infracción de ley, estatutos e ¿incluso instrucciones de la junta?
  - Estratégicas y de negocio.
  - Excluye las que les afecten personalmente o a vinculadas.

# Diligencia

- *Business judgement rule* o protección de la discrecionalidad empresarial:
  - Buena fe
  - Sin interés personal
  - Información suficiente
  - Procedimiento de decisión adecuado
  - Decisiones que afecten personalmente a otros/p.vinculadas

# Diligencia

- ¿Cómo queda la carga de la prueba?
  - Modelo alemán
  - Modelo Delaware
  - ¿Modelo español?
    - ¿Cómo preconstituir prueba?

## Lealtad (227 a 231 LSC)

227

- 1. Los administradores deberán desempeñar el cargo con la lealtad de un fiel representante, obrando de buena fe y en el mejor interés de la sociedad.*
- 2. La infracción del deber de lealtad determinará no solo la obligación de indemnizar el daño causado al patrimonio social, sino también la de devolver a la sociedad el enriquecimiento injusto obtenido por el administrador.*

# Lealtad

## Obligaciones básicas (228 LSC)

- a) No ejercitar sus facultades con fines distintos de aquéllos para los que le han sido concedidas.
- b) Guardar secreto, incluso cuando haya cesado.
- c) Abstenerse de participar en la deliberación y votación cuando tenga un conflicto de intereses, directo o indirecto\*.
- d) Desempeñar sus funciones bajo el principio de responsabilidad personal con libertad de criterio o juicio e independencia respecto de instrucciones y vinculaciones de terceros\*.
- e) Evitar incurrir en conflicto\*.



# Lealtad

- Abstención
  - salvo conflicto posicional. ¿Retribución?
- Responsabilidad personal, libertad juicio, no instrucciones:
  - No cobro de terceros
  - Pactos parasociales de consejo

# Lealtad

Evitar situaciones conflicto –ellos o personas vinculadas- (229 LSC)

- a) Transacciones con la sociedad, salvo: operaciones ordinarias + condiciones estándar para los clientes + escasa relevancia
- b) Utilizar el nombre de la sociedad para influir indebidamente en la realización de operaciones privadas.
- c) Hacer uso de los activos sociales (incluso información confidencial) con fines privados.
- d) Aprovechar las oportunidades de negocio de la sociedad
- e) Obtener ventajas o remuneraciones de 3º asociadas al desempeño de su cargo
- f) Desarrollar actividades que entrañen competencia efectiva\*

# Lealtad

- Prohibición de competencia
  - Efectiva (actual o potencial) o conflicto permanente
  - También personas vinculadas

# Lealtad

- Imperatividad y dispensa (230 LSC) ¿diligencia?
- Regla general: no son válidas las disposiciones estatutarias que limiten el deber de lealtad o la responsabilidad por infracción.
  - Cabe dispensa específica en el caso concreto.
- Dispensa (no de básicas 228 LSC):
  - JGA: pagos terceros, competencia, transacción 10% valor (SL asistencia financiera, garantías, relación obra o servicio)
  - Órgano administración: independencia, inocuidad/ condiciones de mercado, transparencia
  - Competencia: JGA, no daño, cambio sobrevenido
- Requieren completa información del caso concreto y abstención por el interesado

## Otros sobre consejo

- Responsabilidad director general (236.4)
- Reuniones trimestrales: atención no cotizadas (245.3)
- Facultades indelegables (general) (249.bis)
  - Informes administradores delegables
  - Contratos ejecutivos
- Otras facultades indelegables (cotizadas) (529.ter)
  - Fiscal: política de control de riesgos; estrategia fiscal

Muchas gracias