

JUAN LUIS IGLESIAS PRADA

Profesor Adjunto de Derecho Mercantil en la Universidad Autónoma de Madrid

ADMINISTRACION
Y
DELEGACION DE FACULTADES
EN LA
SOCIEDAD ANONIMA

PROLOGO DE
AURELIO MENENDEZ



EDITORIAL TECNOS

MADRID

I N D I C E

ABREVIATURAS	Pág.	19
PRÓLOGO, de Aurelio Menéndez		21

PRIMERA PARTE

LA ACTIVIDAD ADMINISTRADORA EN LA SOCIEDAD ANONIMA

Cap. I. LA ADMINISTRACIÓN DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA EN LA REALIDAD DEL TRÁFICO. LÍNEAS GENERALES DE SU EVOLUCIÓN		29
I. <i>Del empresario individual al empresario social</i>		29
1. Introducción		29
2. Sociedad anónima. Los "nuevos hechos"		30
II. <i>Las transformaciones en el campo de la administración social.</i>		39
1. Propiedad-poder y poder-riesgo		39
2. La empresa y sus cuerpos de dirección		43
3. Incorporación del personal de la empresa a las estructuras de gobierno		46
4. Renovación de las estructuras administradoras de la sociedad anónima. Los órganos delegados		50
III. <i>La organización de la actividad administradora en el Derecho comparado</i>		52
1. Derecho alemán		53
A) Del ADHGB a la Aktiengesetz de 1937		53
B) La Aktiengesetz de 1937		55
C) La Aktiengesetz de 1965		58
2. Derecho francés		60
A) Precedentes de las Leyes de 1940 y 1943		60
B) Las reformas de 1940 y 1943		62
C) El derecho de sociedades francés y el movimiento europeo de reforma		64
a) Pervivencia del sistema establecido por las Leyes de 1940 y 1943		65
b) Administración a través de Consejo de vigilancia y Directorio		67
3. Derecho italiano		69
A) El Código de comercio de 1882		69
B) El Código civil de 1942		71
4. Derecho suizo		73
A) El Code fédéral des Obligations de 1911		73
B) La reforma de 1936		75
a) Estructura de la administración		75
b) Delegados y directores		77

12 DELEGACION DE FACULTADES EN LA SOCIEDAD ANONIMA

5. Derecho belga	78
A) Organización de la actividad administradora	78
B) Delegaciones y apoderamientos	80
6. Derecho anglosajón	83
A) Introducción	83
B) La administración de la s. a. en la "Companies Act" de 1948	84
a) Líneas generales de su organización	84
b) La colaboración en la administración social	86
C) Estructura de la administración en la "Companies Act" de 1967	87
7. La sociedad anónima europea	88
A) El movimiento unificador del Derecho de sociedades en Europa	88
B) La estructura de la administración en el Estatuto	91
a) Caracterización general	91
b) La organización de la actividad administradora	93
a') El Consejo de vigilancia	93
b') El Directorio	94
c') Representación social y distribución de funciones en el seno del Directorio	95
d') Apoderamientos	97
8. Conclusiones	97

Cap. II. LA ORGANIZACIÓN DE LA ACTIVIDAD ADMINISTRADORA EN DERECHO ESPAÑOL 99

I. Consideraciones previas 99

1. La gestión y la representación de la sociedad	99
2. Incorporación de la concepción orgánica	102
A) Revisión crítica del concepto de órgano	102
B) El órgano como elemento estructural del ente	105
C) Órgano, persona física y representación orgánica	107
D) Organos necesarios y facultativos	109
3. La concepción orgánica en la administración de la sociedad anónima en Derecho español	110
A) La noción de órgano en el Derecho positivo	111
B) La "representación orgánica"	112
4. Sentido y alcance de la representación atribuida a los administradores	113
A) Extensión	113
B) Limitaciones	114
a) El objeto de la sociedad como límite	114
b) Eficacia de la inscripción registral de facultades	117

II. Estructura legal de la administración de la sociedad anónima. 119

1. Organos necesarios. Su carácter alternativo	119
A) Consejo de Administración	120
B) Administradores solidarios	123

INDICE

13

C) Administrador único	125
2. Apoderados	126
3. La delegación de facultades	129
A) Precedentes de la vigente Ley de sociedades anónimas	129
a) El Código de comercio de 1829 y otras disposiciones posteriores	129
b) El Código de comercio de 1885: desarrollo de la actividad de administración en el Derecho positivo, en la doctrina y en la realidad económica.	130
B) La Ley de 17 de julio de 1951: admisión legal de la delegación de facultades y problemas que plantea ...	133

SEGUNDA PARTE

ESTRUCTURA DINAMICA DE LA DELEGACION DE FACULTADES EN EL DERECHO ESPAÑOL

Cap. III. CONSTITUCIÓN DE LOS ÓRGANOS DELEGADOS Y DESIGNACIÓN DE SUS TITULARES	137
I. <i>Constitución</i>	137
1. La incorporación del órgano delegado a la estructura de la administración y sus fases. Preliminares	137
2. La autorización estatutaria como presupuesto de la delegación	139
A) Interpretación del artículo 11, 3.º, h), de la Ley	139
B) La autorización estatutaria y los artículos 77 y 78, 2.º, de la Ley	142
C) Reflejo de las normas del contrato de comisión	144
3. Especialidades en materia de constitución de la Comisión ejecutiva	146
A) Determinación del número de miembros	147
B) Coexistencia de Comisión ejecutiva y consejero delegado	149
C) Coexistencia de varias Comisiones ejecutivas	150
II <i>El acuerdo de delegación</i>	151
1. Acuerdo de delegación e imposición estatutaria de los órganos delegados	152
2. Adopción del acuerdo de delegación por la Junta general.	153
3. Competencia del Consejo para adoptar el acuerdo de delegación	155
A) Imposición estatutaria de los órganos delegados ...	155
B) La competencia del Consejo en caso de silencio estatutario	156
C) El acuerdo del Consejo de Administración	157
a) Delegación permanente y no permanente	157
b) Requisitos esenciales del acuerdo	161
III. <i>Nombramiento</i>	163
1. Órgano competente	163
A) Designación en la escritura social	163

14 DELEGACION DE FACULTADES EN LA SOCIEDAD ANONIMA

	B) Designación por la Junta general	165
	C) Designación por el Consejo de Administración	166
2.	Personas en las que puede recaer el nombramiento	167
	A) Condición de administrador	167
	B) Designación de personas jurídicas	169
	C) Régimen de prohibiciones e incompatibilidades	171
	a) Incompatibilidades derivadas del ejercicio de actividades bancarias o asimiladas, en Derecho comparado y en Derecho español	172
	b) Otras situaciones de probable incompatibilidad	175
3.	Procedimiento de designación	176
	A) Designación por la Junta general	176
	B) Designación por el Consejo de Administración	177
	a) Requisitos del acuerdo	177
	b) Régimen de publicidad registral	179
	C) Nombramiento de los representantes del personal en la Comisión ejecutiva	181
IV.	<i>Vicios que afectan al acuerdo de delegación y al nombramiento de titulares del órgano</i>	185
1.	Irregularidades en el acuerdo de delegación	186
	A) Adopción del acuerdo incumpliendo una prohibición estatutaria	186
	B) Adopción del acuerdo sin autorización estatutaria	187
	C) Acuerdo de delegación de facultades indelegables por imperativo legal	190
2.	Irregularidades en la designación de titulares del órgano.	191
3.	Irregularidades comunes a ambos acuerdos	191
Cap. IV.	EXTENSIÓN Y DELIMITACIÓN DE LAS FACULTADES DELEGADAS.	193
I.	<i>Extensión</i>	193
1.	Facultades que pueden ser objeto de delegación. Gestión y representación	193
2.	Facultades no delegables por imperativo legal	198
	A) La presencia de balances y rendición de cuentas	199
	B) Las facultades concedidas por la Junta general al Consejo	200
3.	El límite previo de la competencia del delegante	202
4.	Supuestos de no determinación de facultades delegadas	203
II.	<i>Limitaciones de carácter voluntario</i>	205
1.	Limitaciones de carácter voluntario	205
	A) Por vía estatutaria	206
	B) Ejercicio del poder soberano de la Junta general	208
	a) Modificaciones estatutarias	208
	b) Acuerdos de carácter ordinario	210
	C) Limitación por acuerdo del Consejo de Administración	210
2.	Eficacia de las limitaciones voluntarias	211
	A) Soluciones del Derecho comparado	211
	a) De orientación latina: sistema italiano	211
	b) De orientación germánica: sistema suizo	212

B)	El problema en Derecho español	213
a)	Alcance interno	213
b)	Eficacia respecto de terceros	214
a')	Tesis de la ilimitabilidad	214
b')	Tesis de la limitación eficaz	215
c')	Examen del Derecho alemán	215
d')	La solución española	217
C)	Significado de la inscripción registral	223
III.	<i>Modificación de las facultades delegadas</i>	226
1.	Órgano competente y requisitos del acuerdo	226
A)	Modificación de facultades determinadas en los estatutos	227
B)	Modificación de facultades determinadas exclusivamente en el acuerdo de delegación	228
2.	Consecuencias derivadas de la modificación	229
A)	Eficacia interna y externa	229
B)	Repercusiones sobre la relación preexistente	230
a)	La modificación como simple alteración	230
b)	La modificación como posible fenómeno extintivo	231
3.	La llamada "revocación parcial"	231
Cap. V.	EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICA PERSONAL DE LOS TITULARES DEL ÓRGANO	235
I.	<i>Introducción. La permanencia del órgano</i>	235
II.	<i>Extinción nacida de una decisión unilateral</i>	238
1.	Por decisión del delegante	238
A)	La revocación	238
a)	Fundamento	238
b)	El acuerdo de revocación	239
a')	Órgano competente	239
b')	Procedimiento y formalidades de la revocación	241
c)	Régimen de indemnizaciones	242
a')	La justa causa y el derecho a indemnización	242
b')	Indemnizaciones derivadas de una relación contractual	244
B)	Revocación de un miembro de la Comisión ejecutiva	246
2.	Por decisión del delegado	249
A)	La renuncia en los órganos delegados	249
a)	Configuración y eficacia	249
b)	Consideración de la obligación de indemnizar	250
B)	Efectos de la renuncia en los órganos delegados unipersonales o colegiados	253
C)	Facultad de cooptación	254
III.	<i>Extinción por causas ajenas a la voluntad del delegante y delegado</i>	257
1.	Cumplimiento del plazo	257
A)	Determinación del término en los estatutos	257
B)	Plazo previsto en el acto de nombramiento	258
2.	Cesación en el cargo de administrador	259

16 DELEGACION DE FACULTADES EN LA SOCIEDAD ANONIMA

A)	Cese por renovación parcial del Consejo	261
B)	Ejercicio de la acción de responsabilidad contra los administradores	263
C)	Efectos derivados de alteraciones en la composición personal del Consejo	264
IV.	<i>Estatuto especial de los representantes del personal en la Comisión ejecutiva</i>	269
1.	Pérdida de la condición de administrador. Causas mercantiles y laborales. Remisión	269
2.	Motivos fundados en los términos en que se realiza la designación	270
A)	Designación para cada sesión: cumplimiento del plazo.	271
B)	Designación con carácter permanente: revocabilidad "ad nutum"	271
Cap. VI.	RELACIONES INTERNAS	273
I.	<i>Relaciones con la sociedad</i>	273
1.	Prohibición de concurrencia	273
2.	Remuneración de los titulares de órganos delegados ...	277
II.	<i>Relaciones con el órgano delegante</i>	282
1.	Competencia concurrente	283
2.	Fiscalización por el delegante de las actuaciones de los delegados	286
3.	Fiscalización por los delegados de las actuaciones del delegante	289
III.	<i>Pluralidad de órganos delegados: relaciones interorgánicas.</i>	290
1.	Coexistencia de Comisión ejecutiva y consejero delegado.	291
2.	Coexistencia de órganos delegados unipersonales. Delimitación de competencias y efectos	293
A)	Esferas de competencias no coincidentes	293
B)	Competencias parcialmente comunes	293
C)	Competencias totalmente comunes	294
a)	Solidaridad	294
b)	Actuación conjunta	297
a')	Colegialidad	298
b')	Posibilidad de establecer una actuación mancomunada	301
3.	Conflictos de competencia	304
IV.	<i>Comisión ejecutiva: estructura y relaciones internas</i>	305
1.	Régimen legal aplicable	305
2.	Naturaleza colegial	307
3.	Estructura dinámica	309
A)	La deliberación	309
a)	Convocatoria	309
b)	Constitución	311
c)	Desarrollo de las sesiones	312
B)	Adopción de acuerdos	314
a)	Mayorías requeridas	314
b)	Cómputo de votos e influencia del libro de actas sobre la validez de los acuerdos	316

V. <i>Subdelegación</i>	317
1. Admisibilidad del supuesto	317
2. Nombramiento de mandatario para asunto determinado.	320
Cap. VII. RELACIONES EXTERNAS Y RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD ...	323
I. <i>Bases para el ejercicio del poder de representación</i>	323
1. La titularidad personal de los poderes del órgano	323
2. Otorgamiento de poderes	325
3. Pluralidad de órganos delegados: actuación externa	326
A) Exclusión de la ilimitabilidad de facultades represen-	
tativas en la esfera interna	326
B) La representación ejercida frente a terceros	328
C) Limitaciones al ejercicio del poder de representación.	330
II. <i>Comisión ejecutiva: actuación externa</i>	331
1. Exteriorización del acuerdo. Representación colectiva. Co-	
existencia con otros órganos delegados	331
2. Otorgamiento de poderes	335
III. <i>Estatuto especial de los representantes del personal en la Co-</i>	
<i>misión ejecutiva</i>	336
1. Incorporación a la Comisión ejecutiva	336
A) Doble aspecto del carácter restringido de la incorpo-	
ración de representantes del personal a la Comisión	
ejecutiva	336
B) Materias que en todo caso requieren esta incorpora-	
ción	339
2. Participación en las deliberaciones y acuerdos	342
A) Naturaleza y alcance del derecho de participación ...	342
B) Efectos de la falta de incorporación a las reuniones	
del órgano	344
IV. <i>Régimen de responsabilidad</i>	345
1. Estructura básica de la responsabilidad de los administra-	
dores en Derecho español	345
A) Caracterización general	345
B) Elementos integrantes de la responsabilidad	348
2. Régimen de responsabilidad de los órganos delegados ...	350
3. Régimen de responsabilidad de los titulares del órgano de	
administración	353
A) El Derecho comparado	353
B) Responsabilidad de los titulares del órgano de admi-	
nistración en el Derecho español	355
a) La culpa "in eligendo"	356
b) La culpa "in vigilando"	358
c) El deber de "vigilancia activa"	360
4. Conclusiones	363

TERCERA PARTE

ESTRUCTURA ESTATICA DE LA DELEGACION DE FACULTADES

Cap. VIII. CONSTRUCCIÓN DOGMÁTICA DE LAS DELEGACIONES DE FACULTADES	367
I. <i>Carácter orgánico de las relaciones derivadas de la delegación.</i>	367
1. Constitución de órganos sociales mediante delegación de facultades	367
A) Necesidad de previsión estatutaria	370
B) Permanencia de las relaciones jurídicas fundadas en la delegación	372
C) La condición de administrador como presupuesto previo para la designación como delegado	374
D) Delegación y representación	376
2. Caracterización de los órganos delegados	378
A) Carácter facultativo	379
B) Permanencia de sus funciones	380
C) Naturaleza de sus facultades	380
a) Identidad respecto de las facultades del delegante y competencia concurrente	380
b) Ejercicio de facultades propias	381
II. <i>Diferenciación con otras figuras</i>	382
1. Consejero delegado y administrador único	382
2. Consejero delegado y gerencia de la empresa	384
3. Comisión ejecutiva y comisiones directivas y asesoras	389
A) Derecho comparado	389
B) Derecho español	391
III. <i>Naturaleza jurídica del proceso de formación del órgano delegado</i>	393
1. Negocio jurídico de formación sucesiva	393
2. Constitución del órgano	395
3. Delegación propiamente dicha	399
4. Designación de los titulares del órgano	401
A) El nombramiento de los administradores como negocio unilateral y como negocio bilateral	402
B) El nombramiento de administradores en el Derecho español	404
C) Naturaleza jurídica del nombramiento como titular de un órgano delegado	408
BIBLIOGRAFÍA	411