

Reforma de la LSC: informes anuales de gobierno corporativo y sobre remuneraciones de consejeros de sociedades cotizadas

Reyes Palá Laguna

Catedrática de Derecho Mercantil de la Universidad de Zaragoza
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

El proyecto de ley de reforma de la Ley de sociedades de capital incorpora novedades respecto al contenido de los IAGC e IARC de las sociedades cotizadas, así como la inclusión de este último en el informe de gestión.

1. Introducción

El Proyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital y otras normas financieras, en lo que respecta al fomento de la implicación a largo plazo de los accionistas en las sociedades cotizadas, que sigue su tramitación parlamentaria por el procedimiento de urgencia, modifica el contenido del informe anual sobre remuneraciones de los consejeros que han de publicar las sociedades cotizadas en las bolsas de valores en transposición de la Directiva (UE) 2017/828 de 17 de mayo de 2017 por la que se modifica la Directiva 2007/36/CE en lo que respecta al fomento de la implicación a largo plazo de los accionistas. El plazo de transposición finalizó el 19 de junio de 2019.

Por otra parte, la reforma dota de rango legal a la Recomendación 18 del Código de buen gobierno de las sociedades cotizadas de 2020 respecto a la información sobre la presencia de los consejeros de la cotizada en otros consejos de administración de sociedades –cotizadas o no–, así como sobre la realización por el consejero de otras actividades retribuidas, cualquiera sea su naturaleza.

Advertencia legal: Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

Maquetación: Rosana Sancho Muñoz • Diseño: José Ángel Rodríguez León y Ángela Brea Fernández

Estas modificaciones legales de los artículos 540 y 541 de la Ley de Sociedades de capital (LSC), sobre los que no se han presentado enmiendas en la tramitación del proyecto de ley, obligarán a reformar, de nuevo, la Circulares 5/2013 y 4/2013 de la Comisión Nacional del Mercado de valores por las que se establecen, respectivamente, los modelos de informe anual de gobierno corporativo y de remuneraciones de los consejeros. A continuación eferiremos brevemente las modificaciones legales al respecto.

2. La inclusión del informe anual sobre remuneraciones en el informe de gestión

En virtud del vigente artículo 538 de la Ley de sociedades de capital, “las sociedades que hayan emitido valores admitidos a cotización en un mercado regulado de cualquier Estado miembro de la Unión Europea incluirán en el informe de gestión, en una sección separada, el informe de gobierno corporativo”.

La novedad de la reforma es que ahora se añade como obligación, pero únicamente para las sociedades anónimas cotizadas, el incluir, junto con el informe anual de gobierno corporativo, el informe anual sobre remuneraciones de los consejeros en una sección separada del informe de gestión.

La finalidad de esta reforma es facilitar a los accionistas el conocimiento de la remuneración que perciben los consejeros y permitir que los posibles inversores u otros interesados estén informados sobre la remuneración de los administradores. Además de publicarse en la página web de la cotizada (artículo 539 LSC) y de remitirse junto con el informe anual de gobierno corporativo a la Comisión Nacional del Mercado de Valores para su publicación como “otra información relevante” (artículo 541 LSC), esta información también será accesible junto con el informe anual de gobierno corporativo a través de la consulta del informe de gestión. Se trataba de una posibilidad recogida en la versión consolidada Directiva (UE) 2017/828 que ha sido incorporada expresamente en el proyectado derecho español.

El Consejo de Estado recoge en su dictamen 224/2020 las observaciones del Comité Consultivo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores respecto a la posible disfunción que pudiera resultar de la inclusión de este informe sobre remuneraciones en el informe de gestión: en efecto, la aprobación por la junta del informe sobre remuneraciones tiene carácter consultivo (art. 541.4 LSC), a diferencia de la aprobación del informe de gestión, que tiene carácter vinculante (art. 159.2 LSC). No se altera, por otra parte, la tipificación como infracción grave del incumplimiento de la obligación establecida en este artículo 538, que tras la reforma implicará que la no inclusión de este informe sobre remuneraciones de los consejeros en el informe de gestión, como sección separada, puede ser sancionado por la CNMV.

Paralelamente se modifica la Ley de auditoría de cuentas de forma que el auditor comprobará únicamente que el informe anual de remuneraciones –junto con el informe anual de gobierno

corporativo– se encuentra incluido en el informe de gestión. En el caso de que no lo fuera, lo indicará en su informe de auditoría [nueva redacción del apartado f) del artículo 5.1 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas de acuerdo con el proyecto de ley]. Se trata de una excepción a la regla general por la cual en el informe de auditoría de las cuentas anuales, el auditor ha de emitir una opinión sobre la concordancia o no del informe de gestión con las cuentas correspondientes al mismo ejercicio, en el caso de que el citado informe de gestión acompañe a las cuentas anuales.

En virtud del art. 9 ter 5. de la Directiva 2007/36/CE. las cotizadas han de publicar el informe sobre remuneraciones en su página web de forma gratuita durante un periodo de diez años y el auditor ha de asegurarse de que se ha facilitado la información exigida en virtud de este artículo 9 ter de la Directiva, dedicado al informe sobre remuneraciones de los consejeros. Tras la reforma de la Ley de auditoría, el auditor comprobará además que se ha incluido este informe, en una sección separada, en el informe de gestión.

3. Modificaciones en el contenido del informe anual de gobierno corporativo

La reforma ha dotado de rango legal a la Recomendación 18 del Código de Buen Gobierno Corporativo: ["Que las sociedades hagan pública a través de su página web, y mantengan actualizada, la siguiente información sobre sus consejeros: (...) b) Otros consejos de administración a los que pertenezcan, se trate o no de sociedades cotizadas, así como sobre las demás actividades retribuidas que realice cualquiera que sea su naturaleza"].

Se va a incluir como contenido del informe anual de gobierno corporativo, dentro del apartado dedicado a la estructura de la sociedad [art. 540. 4 c) de la Ley de sociedades de capital] la referencia al "detalle de los cargos de consejero, administrador o director, o representante de los mismos, que desempeñen los consejeros o representantes de consejeros miembros del consejo de administración de la sociedad en otras entidades, se trate o no de sociedades cotizadas" así como "información sobre las demás actividades retribuidas de los consejeros o representantes de los consejeros miembros del consejo de administración de la sociedad, cualquiera que sea su naturaleza, distintas de las señaladas en el apartado anterior" [nuevos ordinales 3º y 4º del artículo 540 c)].

4. Modificaciones en el contenido del informe anual sobre remuneraciones

Los cambios en el artículo 541 han sido más profundos y motivados derechamente por la transposición del artículo 9 ter de la citada Directiva. Se detalla el contenido del informe anual sobre remuneraciones este artículo 541.

Expresamente se prevé la obligación de accesibilidad al mismo a través la página web de la sociedad (el derecho aún vigente sólo establece la obligación de difundirlo como hecho relevante por la sociedad de forma simultánea al informe anual de gobierno corporativo), de

forma gratuita y durante un periodo mínimo de 10 años. Tras un recordatorio por el legislador del valor vinculante de las normas jurídicas ("La sociedad y la CNMV podrán mantener el informe accesible al público durante más tiempo y deberán hacerlo cuando un acto legislativo sectorial de la Unión Europea establezca un periodo de tiempo más largo"). el proyectado art. 541.3 indica que, en estos casos, dicho informe ya no podrá contener datos personales de los administradores. La protección de datos de carácter personal es cuestión que preocupa especialmente al legislador europeo al referirse a ella en los apartados 3 y 5 del artículo 9 ter de la Directiva y, por su necesaria transposición, también al legislador español, al obligar a las cotizadas y a la Comisión Nacional del Mercado de Valores a no dar acceso público a los datos personales de consejeros incluidos en el informe transcurridos 10 años desde su publicación (apartados 3 y 6 del artículo 541 de la Ley de sociedades de capital).

El nuevo artículo 541.5 detalla el contenido "cuando sea de aplicación" de la información que ha de incluirse en el informe respecto a la remuneración de cada administrador. Se incorporan allí los seis apartados del artículo 9 ter de la Directiva, la mayoría de los cuales están ya incluidos en el actual modelo de informe sobre remuneraciones de la Circular 4/2013, a excepción de algunos contenidos tales como la variación experimentada en año de las siguientes categorías: la remuneración del consejero, el rendimiento de la sociedad y la remuneración media sobre una base equivalente a tiempo completo de los trabajadores de la sociedad distintos de los administradores durante al menos los cinco ejercicios más recientes, presentadas de manera conjunta de modo que resulte posible establecer comparaciones.