

# La junta general durante el estado de alarma (sociedades no cotizadas)

## Reyes Palá Laguna

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

## Fernando Marín de la Bárcena

Profesor Titular de Derecho Mercantil de la Universidad Complutense  
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo Abogados

---

## I. Introducción

El artículo 40 del Real Decreto Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 recoge las medidas extraordinarias aplicables a las personas jurídicas de derecho privado. Es una norma que resulta de aplicación tanto a sociedades anónimas como a sociedades de responsabilidad limitada, así como a las sociedades que cotizan en el Mercado Alternativo Bursátil (MAB) o que emitan valores negociados en el Mercado Alternativo de Renta Fija (MARF).

En este análisis expondremos las tres cuestiones que a nuestro juicio resultan más importantes de este régimen extraordinario respecto del funcionamiento de la junta general: (1) el aplazamiento de la celebración de la junta general ordinaria, (2) la desconvocatoria o modificación del lugar y hora de celebración de las juntas ya convocadas y (3) en su caso, la celebración de la junta on line o la participación a distancia en la junta general.

A continuación, ofreceremos algunas soluciones prácticas para los operadores, dirigidas a garantizar el correcto funcionamiento de la junta general dentro de los límites que impone la redacción de la norma y las excepcionales circunstancias en las que nos encontramos.

## **II. Las medidas del Real Decreto Ley 8/2020**

### **1. El aplazamiento de la junta general ordinaria**

A efectos prácticos, la decisión más relevante del Real Decreto Ley 8/2020 es el aplazamiento o postergación de la obligación de formular (o, en su caso, auditar) las cuentas anuales y, por tanto, de celebrar la junta general ordinaria para la aprobación de esas cuentas en el plazo de seis meses desde el cierre del ejercicio.

En este sentido, el artículo 40.3 establece que el plazo de tres meses a contar desde el cierre del ejercicio social para la formulación de cuentas, así como de los demás documentos que sean legalmente obligatorios por la legislación societaria, queda suspendido hasta que finalice el estado de alarma, reanudándose de nuevo por otros tres meses a contar desde esa fecha. El apartado 5 de este artículo 40 dispone, en consecuencia, que la junta general ordinaria para aprobar las cuentas del ejercicio anterior se reunirá necesariamente dentro de los tres meses siguientes a contar desde que finalice el plazo para formular las cuentas anuales.

El *dies a quo*, pues, del inicio del plazo de tres meses para formular las cuentas anuales que condiciona a su vez el segundo plazo de tres meses como máximo para celebrar la junta general, queda supeditado al cese del estado de alarma. Por ello, y mientras permanezca vigente el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 o se prorrogue su vigencia, los administradores pueden retrasar la formulación de las cuentas anuales para su aprobación en la junta general ordinaria. El sometimiento de dichas cuentas a auditoría, de ser ésta legal o estatutariamente obligatoria, hace que los administradores hayan de prever un calendario que comenzaría a aplicarse a la fecha de cese del estado de alarma.

En todo caso, es preciso tener en cuenta que la suspensión del plazo de celebración de la junta general ordinaria deriva del aplazamiento del plazo de formulación de las cuentas anuales. Si las cuentas anuales ya se hubieran formulado, no habría inconveniente en la celebración de la junta general para aprobarlas. Tampoco lo habría si los administradores consideran conveniente para el interés social formular las cuentas anuales en este momento y convocar la junta general para su celebración también durante el estado de alarma. En estos casos, al igual que ocurre para la celebración de cualquier junta general extraordinaria o de la celebración de la junta general como junta universal, deberán tenerse en cuenta las recomendaciones que efectuamos en este análisis y que tratan de hacer compatible la prohibición de libre circulación y el funcionamiento de los órganos sociales.

### **2. La desconvocatoria o aplazamiento de las juntas convocadas antes del 14 de marzo de 2020.**

El art. 40.6 del Real Decreto Ley 8/2020 ofrece dos posibilidades que serán de aplicación a las juntas cuya convocatoria haya sido publicada antes de la declaración del estado de alarma

para su celebración posterior: desconvocar la junta o modificar el lugar y la hora previstos para su celebración. En el caso de sociedades cuyos estatutos establezcan un sistema de comunicación individual y escrita, la “publicación” se entenderá efectuada en la fecha de envío de la última comunicación a los socios.

Respecto a la desconvocatoria de la junta general, a la que el legislador se refiere como la “revocación del acuerdo de la convocatoria”, es posible siempre que la sociedad publique con una antelación mínima de cuarenta y ocho horas –se entiende a la fecha de celebración de la junta–, un anuncio en la página web de la sociedad o, si ésta careciera de página web, en el Boletín Oficial del Estado (BOE), indicando que la junta ha sido desconvocada y que queda revocado el acuerdo de convocatoria.

Llama la atención el hecho de que, si la sociedad carece de página web, el anuncio de la desconvocatoria haya de publicarse en el BOE y no en el BORME, separándose del sistema previsto en el artículo 173.1 LSC. Tampoco parece que el estado de alarma declarado justifique el hecho de que la desconvocatoria de la junta únicamente pueda realizarse mediante la publicación del anuncio por estas dos vías (la página web corporativa de la sociedad (a la que se refiere el art. 11 bis LSC) y el BOE, prescindiendo del sistema estatutario de convocatoria de junta, generalmente mediante comunicación individual y escrita que haya podido acordar la sociedad conforme el artículo 173.2 LSC. Al contrario, parece de buen sentido entender que, a pesar de la previsión legal, si la sociedad desconvoca la junta por el mismo procedimiento establecido en los estatutos por el que la convocó, esa desconvocatoria es legal y surte los efectos oportunos, siempre que la comunicación haya sido recibida por el socio (sobre la eficacia de la desconvocatoria de la junta general puede verse el estudio de Alberto Díaz Moreno en *Análisis GA\_P* de 30 de julio de 2018).

Desconvocada la junta, el artículo 40.6 *in fine* del Real Decreto Ley 8/2020 impone a los administradores la obligación de convocarla de nuevo dentro del mes siguiente a la fecha en que hubiera finalizado el estado de alarma (*certus an, incertus quando*).

La segunda posibilidad que ofrece el citado precepto consiste en la modificación del lugar y la hora previstos para celebración de la junta, se entiende que para organizar su celebración mediante la habilitación de mecanismos de participación a distancia. El procedimiento a seguir en estos casos de cambio de lugar y hora establecido en la convocatoria es el mismo que el anteriormente expuesto para la desconvocatoria de la junta.

### **3. La participación a distancia, la junta *on line* y la junta universal**

La celebración de juntas generales durante el estado de alarma presenta la dificultad de coordinar el derecho de los socios a asistir (presentes o representados) al lugar de celebración de la junta general con la limitación de la libertad de circulación prevista en el artículo 7.1 c) del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo.

Los operadores se preguntan, por ello, sobre las posibilidades que ofrece el Derecho español en este contexto, lo que requiere aclarar primero los conceptos que resultan aplicables:

1) La participación a distancia en la junta general consiste en la utilización de medios de comunicación a distancia que permitan al socio ejercer sus derechos desde un lugar distinto al lugar físico previsto para la celebración de la junta. De este modo, generalmente, algunos socios participan en el lugar físico de celebración (presentes o representados) y otros a distancia (se denomina por ello "junta híbrida").

Dicha participación comprende desde el uso de aplicaciones informáticas o plataformas que permitan la comunicación bidireccional y en tiempo real (videoconferencia) hasta la simple emisión de un voto anticipado que será recibido y computado el día de celebración de la junta y en el lugar físico de celebración.

La participación a distancia en la junta general está plenamente admitida en nuestro Derecho de sociedades de capital, pero requiere habilitación estatutaria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 182 LSC para las sociedades anónimas aplicable analógicamente a las sociedades de responsabilidad limitada.

En este sentido, y aunque pueda resultar una cuestión discutida, es necesario tener en cuenta que las juntas generales de las sociedades de capital no se pueden considerar "órganos de gobierno y administración" para poder celebrar las reuniones del órgano por videoconferencia sin necesidad de habilitación estatutaria (como permite el apartado 1 del artículo 40 del Real Decreto Ley 8/2020). Tampoco es posible que una junta general adopte acuerdos por "por escrito y sin sesión" amparándose en el apartado 2 del artículo 40 del Real Decreto Ley 8/2020, ya que la junta general es una "reunión" de socios (art. 159 LSC) y por tanto no puede adoptar acuerdos por escrito y sin sesión.

2) La participación a distancia permite celebrar lo que se denomina en el mercado una junta "híbrida" que es un concepto distinto de la junta enteramente telemática o junta *on line*, que no se celebra físicamente en ningún lugar. Esta es una posibilidad que el Real Decreto Ley 8/2020 no ha contemplado con carácter general para todas las personas jurídicas de Derecho Privado, sino que sólo aparece regulada para las sociedades cotizadas y con carácter doblemente excepcional (v. último párrafo del artículo 41.1 del Real Decreto 8/2020).

3) La junta universal, por último, es aquella que no requiere de convocatoria previa porque todos los socios están de acuerdo tanto en la celebración de la junta como en los puntos a debatir (art. 178 LSC). El socio puede participar en la junta personalmente o por representación (con el correspondiente poder). También es posible participar en la junta universal (incluso mediante un representante) desde un lugar distinto al de su celebración (a distancia) o en el lugar de su celebración y, en ambos casos, el socio puede participar personalmente o estar representado.

Aclarados los anteriores conceptos es posible analizar la medida en que la declaración del estado de alarma afecta a la celebración de juntas generales de sociedades no cotizadas.

En nuestra opinión, el desplazamiento de un socio (y por tanto del representante de un socio) para asistir al lugar físico de celebración de una junta general (sea ordinaria o extraordinaria) no

es una actividad administrativamente permitida bajo el estado de alarma porque no se encuentra amparada en ninguno de los supuestos del citado artículo 7. El apartado c) de ese precepto se refiere al desplazamiento en el ámbito de una relación jurídico-laboral (sea en la posición de empresario o en la posición de trabajador) o en el ámbito de una relación profesional de prestación de servicios (v.gr. asesor jurídico de la sociedad). Si bien es cierto que la infracción de las restricciones a la libertad de movimientos no implica la nulidad de la junta ni afecta a su validez, también lo es que cualquier socio podría alegar la infracción de su derecho de asistencia si es convocado a una junta general (o no se desconvoca la junta previamente convocada) a la que sólo puede asistir infringiendo las reglas sobre circulación.

En consecuencia, la celebración de juntas generales durante este período sólo será posible si los estatutos sociales contemplan la participación a distancia de los socios o, al menos, existe el consentimiento de todos los socios para admitir dichos mecanismos de participación. Desde luego, la diligencia en el desempeño en el cargo obliga a los administradores a proponer que los socios puedan utilizar este procedimiento para participar en la junta, exista o no habilitación estatutaria.

La negativa de un socio se amparará en que la asistencia presencial al lugar físico de celebración de la reunión es un derecho y la participación a distancia, con o sin habilitación estatutaria, una facultad que no se puede convertir en una obligación sin su consentimiento. Por otro lado, no cabe duda de que forma parte del deber de lealtad de los socios facilitar el funcionamiento de los órganos durante el estado de alarma. Entendemos por ello que la negativa injustificada de un socio a facilitar el consentimiento para la participación por medios telemáticos, siempre que la celebración de la junta general sea conveniente para el interés social, podría considerarse un comportamiento abusivo, que podría comportar la responsabilidad personal correspondiente.

Con todo, no cabe duda de que el legislador debería haber hecho extensiva la posibilidad de celebrar juntas enteramente *on line* a las sociedades cerradas, las sociedades cotizadas en el MAB y las que emitan valores negociados en un sistema multilateral como el MARF y no limitarla a las sociedades cotizadas en mercados regulados. La solicitud y asistencia telemática de notario (artículo 40.7 del Real Decreto) serviría para evitar posibles fraudes o abusos.

### **III. Algunas soluciones prácticas a la imposibilidad de celebrar las juntas con asistencia física de los socios.**

#### **1. La junta general mediante videoconferencia.**

La utilización de alguna de las plataformas disponibles para la celebración de reuniones telemáticas es el procedimiento más adecuado para hacer compatible la necesaria celebración de las juntas generales y el respeto a la prohibición de libre circulación:

- (i) En la convocatoria, o en el acta de celebración de la junta universal, hay que hacer constar el medio de comunicación a distancia que se empleará y que ha de permitir a los socios no sólo asistir "telemáticamente", sino ejercer todos los derechos de

participación: información, intervención, propuesta, y voto en tiempo real y por medios de comunicación bidireccional y audiovisual.

- (ii) Sin perjuicio de facilitar la asistencia telemática, la junta general debe celebrarse en un lugar físico dentro del término municipal del domicilio social, salvo previsión estatutaria de celebración en otro lugar. Obviamente, si la junta se celebra como junta universal (con asistencia telemática) el lugar físico podrá ubicarse en cualquier lugar del territorio nacional o en el extranjero. En ese lugar físico se constituirá la "mesa de la junta", integrada por el secretario y el presidente, mientras que el resto de socios participarán en la misma desde un lugar de su elección, generalmente su domicilio.
- (iii) En el caso de que uno de los dos cargos que integran la mesa no pudiera asistir al lugar físico de celebración de la junta y a pesar de que el Real Decreto Ley 8/2020 guarda silencio sobre este punto, entendemos que bastaría con declarar constituida la junta general con la asistencia de uno de ellos, de modo que el otro asista de modo telemático. Lo importante es que puedan cumplir con sus funciones, aunque ello requerirá disponer los medios para, por ejemplo, enviar los documentos relevantes (*proxies*) en forma electrónica (en el caso del Presidente). Nótese, además, que es posible que los socios elijan un Presidente o un Secretario "para la sesión" y que, ambos cargos podrían recaer en una misma persona si todos los socios están de acuerdo (RDGRN de 3 de enero de 2004).
- (iv) Cabe señalar, por último, que las anteriores reglas son aplicables a la participación a distancia de socios. En cualquier junta general, antes y después del estado de alarma, los administradores, que deben asistir a las juntas para facilitar información a los socios que lo soliciten, pueden hacerlo de forma telemática sin necesidad de previa habilitación estatutaria.

## **2. La concesión de la representación por medios electrónicos.**

La opción que cabe ofrecer para la celebración de juntas generales de sociedades cerradas o no cotizadas en mercados regulados durante el estado de alarma consiste en recurrir a la atribución de *proxies*, con respeto a las reglas legales y estatutarias sobre atribución del poder de representación. La Ley de sociedades de capital exige que dicha representación se otorgue por escrito y, además, que se haga a una única "persona" (artículos 183 y 184 LSC).

En general, el uso del papel firmado con firma manuscrita no parece adecuado en estas circunstancias, dado que no resulta conveniente asumir los riesgos de la entrega del poder al representante. Por eso es preciso recordar que, sin necesidad de habilitación estatutaria, es posible atribuir la representación por medios de comunicación electrónica (v.gr. correo electrónico o archivo adjunto con firma electrónica), que han de valer tanto como el papel, conforme al principio de equivalencia funcional recogido en el artículo 23 de la Ley 34/2002 de 11 de julio de servicios de la sociedad de la información.

El segundo problema parece menor, pero también puede plantearse: la atribución de la representación solidariamente a varias personas para que asistan (presencialmente o a

distancia) a una junta general puede tener sentido para evitar una incomparecencia, pero si se presentan varios representantes habrá un problema de legitimación. Resulta aconsejable por ello atribuir el poder a uno de ellos con carácter principal y a los demás en condición de suplentes, lo que a nuestro juicio es perfectamente válido.

#### **IV. Conclusiones**

1. La suspensión del plazo de formulación, en su caso, auditoría y aprobación de las cuentas anuales de las sociedades no cotizadas no constituye una prohibición de celebración de la junta general ordinaria durante el estado de alarma, que obviamente tampoco afecta a la celebración de la junta general extraordinaria.
2. La asistencia a una junta general no está incluida dentro de las excepciones a la prohibición de libertad de circulación establecidas en el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo de declaración de estado de alarma, por lo que sólo será posible la celebración de juntas generales (ordinarias o extraordinarias) mediante la habilitación de procedimientos de participación a distancia o atribución de poderes de representación.
3. El Real Decreto Ley 8/2020 no contempla la celebración de una junta *on line* o enteramente virtual para las sociedades cerradas, ni tampoco se ha previsto la facultad de participación a distancia si la sociedad no cuenta con la preceptiva habilitación estatutaria. En el caso de que los estatutos no dispongan mecanismos de participación a distancia será necesario obtener el consentimiento de todos los socios.
4. Los administradores deberán valorar si es necesario para el interés social convocar la junta general ordinaria para su celebración durante el estado de alarma o si resulta conveniente celebrar una junta general extraordinaria y, en todo caso, disponer mecanismos de participación a distancia que permitan la comunicación audiovisual, bidireccional y en tiempo real con el lugar de celebración de la junta general (videoconferencia).
5. La negativa injustificada del socio a permitir la participación a distancia de otros socios que deseen hacerlo o su negativa a utilizar los mecanismos de participación a distancia dispuestos por la sociedad para garantizar su propia participación a distancia podría considerarse un comportamiento abusivo, con la consiguiente obligación de indemnizar los daños que se deriven de dicho comportamiento.