

Doctrina

La representación voluntaria del socio en la junta general de la sociedad de responsabilidad limitada: supuestos de doble apoderamiento



Antonio Caba
Abogado
Socio de Dictum Abogados

I. Introducción

El derecho de asistencia y participación del socio, aunque es instrumental del derecho de voto, no viene legalmente subordinado al derecho a votar en las juntas generales, pues consiste en la facultad de acudir e intervenir en la junta como órgano social soberano, excepción hecha de los supuestos de unipersonalidad. Se regula en el artículo 179 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante LSC), cuyo apartado 1 lo reconoce, sin posibilidad de restricción alguna, para todos los socios de las sociedades de responsabilidad limitada, ya que los estatutos no podrán exigir para la asistencia a la junta general la titularidad de un número mínimo de participaciones sociales. No cabe pues restricción estatutaria respecto a este derecho que, en la sociedad limitada, se erige en irrenunciable e inderogable.

Por consiguiente, si los socios pueden asistir también pueden hacerse representar en la junta por un tercero, socio o no, siempre que se cumplan los requisitos que se indican al efecto en la Ley especial; y a salvo de las particularidades previstas en eventuales previsiones estatutarias, que pueden ampliar, pero no restringir, las representaciones posibles del artículo 183.1 de la Ley de Sociedades de Capital¹.

Dentro de las representaciones posibles y dado lo limitado del espacio, vamos a centrarnos en la controversia que podría suscitarse ante un supuesto de representación voluntaria del socio mediante poderes generales conferidos a terceros no socios en los que tampoco concurre alguna de las vinculaciones de parentesco prevista en la norma (ser cónyuge, ascendiente o descendiente del socio), pues estas últimas simplificarían la representación para participar y votar en la junta general en nombre del representado.

II. La representación en la junta general de las sociedades limitadas a través de apoderados generales.

¹ Como declaró el Tribunal Supremo en sentencia de 15.4.2014, “la posibilidad de que los estatutos autoricen la representación por otras personas quiere decir que puede concederse la representación a alguien que, sin ser socio ni pariente próximo, tenga un poder general para administrar todo el patrimonio del deudor, pero en todo caso la representación debe cumplir con lo expresado en el 183.2 y 183.3 LSC”.

Al igual que el artículo 189 de la LSC permite para la sociedad anónima un régimen excepcional de representación voluntaria del socio en la junta general al que no resultan de aplicación las restricciones contempladas en los artículos 184 y 186 de la Ley especial, en las sociedades de responsabilidad limitada se habilita asimismo que pueda representar al socio en la junta una persona que ostente poder general conferido en documento público² con facultades para administrar todo el patrimonio que el socio representado tuviere en España (art. 183 LSC); requisito éste que, como bien matiza ZUBIRI DE SALINAS³, debe interpretarse ampliamente, en el sentido de que no se precisa que sea administrador de todo el patrimonio en territorio nacional, sino que lo que quiere indicar la norma es que se trate de una “persona de confianza” del socio, a semejanza del factor mercantil del artículo 283 del Código de Comercio. Puede así entenderse que el fundamento de tal posibilidad radica en la confianza depositada por el socio en el representante, puesto que se le dota de facultades para administrar la totalidad del patrimonio del representado.

Por otra parte, la necesidad de que se formalice en documento público obedece a la seguridad que este requisito de forma ofrece a la sociedad ante cuya junta general va a hacerse valer⁴. Exigiéndose, finalmente, que se trate de un poder general amplio de administración patrimonial, pero sin que –conforme tiene reconocido la Dirección General de los Registros y del Notariado (vid., por todas, la RDGRN de

10.5.1994)– resulte necesario que las concretas facultades de asistir y votar en las juntas de las sociedades figuren relacionadas expresamente⁵.

En todo caso, no cabe la posterior subsanación de la falta de apoderamiento escrito una vez celebrada la junta (RDGRN 20.11.1995); ni, si hay un defecto en la delegación, la ratificación posterior por parte del socio. Además, si la participación del apoderado con poder defectuoso hubiera sido determinante para la válida constitución de la junta de socios, el defecto haría el acuerdo impugnabile (art. 204.c/LSC) y, caso de anularse, debería convocarse otra reunión posterior, pues la convalidación de una junta nula solo puede ser efectuada mediante otra válidamente celebrada (STS 21.2.2011).

En definitiva, no es necesario, para la asistencia a la junta general, que el poder esté inscrito en registro alguno (SAP A Coruña 18.11.2011); cuestión ésta que se nos antoja baladí, dado que no cabría la inscripción en el Registro Mercantil de tal apoderamiento, ya que el mismo no se otorga por la sociedad (que es quien tiene hoja abierta en dicho registro público) sino por el socio poderdante. Ello, no obstante, podría entenderse exigible tal inscripción si el socio representado fuese, a su vez, una sociedad mercantil. Pero como el artículo 183.1 LSC no distingue tal supuesto, entra en juego el principio *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (donde la Ley no distingue no podemos distinguir nosotros), además de que la eventual inscripción en ningún caso sería constitutiva.

2

² El Anteproyecto de Ley del Código Mercantil (art. 232-29) sustituye la expresión “documento público” por la de “escritura pública”.

³ Vid. ZUBIRI DE SALINAS, M., “Artículo 183. Representación voluntaria en la junta general de la sociedad de responsabilidad limitada”, en Comentario de la Ley de Sociedades de Capital, Rojo/Beltrán (Dirs.), Aranzadi, Pamplona, 2011, pág. 1.309.

⁴ Incomprensiblemente el legislador no ha dispensado validez al poder especial –aun otorgado en documento público– para una o varias juntas concretas conferido a tales terceros, pues la validez de la delegación en estas personas exige la concurrencia del aludido requisito sustantivo o material (ostentar las más amplias facultades de gestión y administración patrimonial); lo que ha sido así interpretado por los órganos jurisdiccionales en la práctica forense (vid., por todas, la SAP Alicante de 21.1.2009). Y decimos incomprensiblemente, porque el poder especial en documento público dota de la misma seguridad –a la sociedad– y de mayor seguridad –al socio representado– que el poder general; y, además, conlleva un mandato concreto para la actuación en la junta, facilitando asimismo la fluidez del tráfico jurídico, sin que resulte preciso proporcionar ninguna garantía adicional.

III. Duplicidad de apoderados generales

Dado que la norma en estudio dispone que únicamente se precisa –para que un tercero, no socio ni cónyuge, ascendiente o descendiente, pueda representar al socio en la junta general– el referido poder general, otorgado en

⁵ Así lo entendió también, posteriormente, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en sentencia de 31.5.1999, en la que declaró: “Si alguien confiere a otro facultades para administrar todos sus bienes, indudablemente en esa generalidad están comprendidas las acciones que confieren el derecho de asistencia a las Juntas, y por tanto, el delegado podrá comparecer ante la Junta utilizando ese poder general”.

documento público y con la amplias facultades de administración exigidas, y que, además, no existe precepto legal que impida que una persona (física o jurídica) pueda conferir ese tipo de poder amplio de administración a más de un apoderado, se podría dar el caso de que dos o más personas que ostenten la representación del socio en esta forma acudiesen a una concreta junta general para ejercitar en nombre del común administrado los derechos de socio en el seno de la misma.

Imaginemos, por ejemplo, un supuesto en que el socio consulta con un abogado los asuntos relativos a la sociedad de la que forma parte y le confiere un poder general, a fin de habilitarle para que lo represente en las juntas de la sociedad, pero, posteriormente, acude a otro letrado en demanda de una segunda opinión de asesoramiento societario y, sin revocar el poder anterior, también otorga poder a este último para tales menesteres. Llega el día de celebración de la junta general y ambos asesores comparecen invocando la representación del mismo socio en la junta y acreditándola con sendos apoderamientos generales válidos para ello. ¿Cuál de los dos apoderados podría llevar a cabo la representación efectiva del socio?

Desconocemos si esta concreta situación ha sido planteada en sede jurisdiccional y si, por tanto, existe un precedente resuelto por algún juez o tribunal. A nuestro modo de ver, la respuesta debe buscarse en el Código Civil, en concreto en la necesaria distinción entre representación y mandato.

Aunque la doctrina tradicional (seguida durante mucho tiempo por el Tribunal Supremo) los consideró conceptos equivalentes, la doctrina moderna y la jurisprudencia más reciente señalan que se trata de dos instituciones que, aunque pueden ir unidas, son totalmente distintas entre sí.

De este modo, el mandato es un contrato (expreso o tácito, ex art. 1.710 CC) y por tanto requiere aceptación del mandatario; mientras que el apoderamiento es una declaración de voluntad unilateral del *dominus* (otorgante o representado) que no requiere aceptación del representante,

aunque si este hace uso de la representación conferida se considera que la ha aceptado.

Además, el mandato regula las relaciones internas entre mandante y mandatario, y hay obligación de realizar el encargo, mientras que la representación o apoderamiento trasciende a lo externo, y determina la eficacia respecto del *dominus* de los negocios que celebre el representante con los terceros en nombre de aquel, y no origina obligaciones inmediatamente.

Por consiguiente, podemos encontrarnos con varias posibilidades: (i) mandato sin representación, cuando no hay apoderamiento y cuando, habiéndolo, el mandatario no lo utiliza, relacionándose con los terceros en su propio nombre; (ii) mandato con representación (o representativo), cuando el mandatario obra por cuenta del mandante y en nombre de éste (es decir, manifestando su representación); y (iii) representación sin mandato, cuando el acto o negocio subyacente no es un contrato de mandato sino otro distinto (arrendamiento de servicios, contrato de comisión, de sociedad, etc.).

De otro lado, aunque en el Código Civil no se contiene una regulación sistemática de la representación, a ella son aplicables las normas relativas al contrato de mandato siempre que los principios que rigen esta figura sean compatibles con la naturaleza del concreto poder conferido; lo que supone una dificultad añadida en los casos de apoderamientos generales como el que nos ocupa.

IV. Conclusión

En nuestra opinión, en el concreto supuesto planteado, la solución sería que alguno de los apoderados requiriese un mandato específico del socio poderdante para asistir a la junta general de que se trate, en cuyo caso será este quien ostente la representación del *dominus* en dicha junta.

Tal mandato podrá haberse conferido anteriormente por cualquier medio, desde los dotados de mayor facilidad probatoria (burofax, carta postal, correo electrónico o incluso

mensajes de sms o whatsapp) dirigidos al representado o al propio órgano de administración de la sociedad, hasta el más simple (una llamada telefónica a la administración social previa a la constitución de la junta); ello sin perjuicio de las responsabilidades a dilucidar en caso de eventuales irregularidades que derivasen algún perjuicio para el socio representado.

Ahora bien, a falta de tal mandato concreto, deberán los apoderados ponerse de acuerdo sobre quién de los dos asistirá a la reunión, de similar forma a lo que exige el artículo 126 de la LSC para el caso de copropiedad de acciones y participaciones sociales o cotitularidad de derechos sobre las mismas.