

Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo — Modernización del Derecho de sociedades y mejora de la gobernanza empresarial en la Unión Europea — Un plan para avanzar»

(COM(2003) 284 final)

(2004/C 80/05)

El 22 de mayo de 2003, de conformidad con el artículo 262 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, el Consejo decidió consultar al Comité Económico y Social Europeo sobre la comunicación mencionada.

La Sección Especializada de Mercado Único, Producción y Consumo, responsable de preparar los trabajos del Comité en la materia, elaboró su dictamen el 12 de noviembre de 2003 (Ponente: Sr. Ravoet).

En su 404º Pleno de los días 10 y 11 de diciembre de 2003 (sesión del 10 de diciembre), el Comité Económico y Social Europeo aprobó por unanimidad el presente Dictamen.

1. Introducción

1.1. La Comisión Europea acaba de presentar una Comunicación al Consejo y al Parlamento Europeo COM(2003) 284 final sobre la modernización del Derecho de sociedades y la mejora de la gobernanza empresarial en la Unión Europea — Un plan para avanzar.

1.2. Dicha Comunicación constituye la respuesta de la Comisión al informe final de 4 de noviembre de 2002 del Grupo de alto nivel de expertos en Derecho de sociedades, dirigido por el Comisario Bolkestein y titulado «Un marco normativo moderno para el Derecho de sociedades en Europa».

1.3. La Comunicación define los objetivos principales que deberían regir cualquier posible iniciativa de la UE en materia de modernización del Derecho de sociedades europeo y de fortalecimiento de la gobernanza empresarial. En este contexto, la Comisión propone un plan de acción en el que se integran las prioridades a corto, medio y largo plazo. En él indica qué tipo de instrumento pretende utilizar para cada una de ellas y el calendario que prevé para desarrollar su acción.

1.4. El plan de acción aspira a la realización de dos objetivos: por una parte, el fortalecimiento de los derechos de los accionistas y la protección de terceros y, por otra, impulsar la eficacia y la competitividad de las empresas.

1.4.1. Por lo que respecta al primer objetivo, la Comisión considera que para que las empresas puedan reunir capitales al menor coste resulta esencial contar con un sistema efectivo para la protección de los accionistas y de sus derechos, protegiendo el ahorro y las pensiones de millones de personas y reforzando de forma duradera los fundamentos de los mercados de capitales a largo plazo en un contexto de diversificación del accionariado en la UE.

1.4.2. Dicha protección eficaz de socios y terceros se justifica especialmente por la creciente movilidad de las empresas en la UE.

1.4.3. Por lo que se refiere al segundo objetivo, la promoción de la eficacia y la competitividad de las empresas, depende de muchos factores, uno de los cuales es la existencia de un marco sólido de Derecho de sociedades y de un equilibrio entre las medidas en el ámbito de la UE y las medidas en el ámbito nacional.

2. Síntesis de la Comunicación

2.1. El plan de acción se articula en torno a siete ejes prioritarios: la gobernanza empresarial, el mantenimiento y modificación del capital, los grupos y pirámides, la reestructuración y movilidad de las empresas, la sociedad privada europea, la Sociedad Cooperativa Europea y otras formas jurídicas de empresas en la UE, y el aumento de la transparencia de las formas jurídicas nacionales de las empresas.

Conviene destacar que la Comisión hace especial hincapié en la «gobernanza empresarial».

2.2. Por lo que se refiere a la gobernanza empresarial, la Comisión propone que no se adopte un código europeo sino que se siga un enfoque común con algunas normas esenciales y se garantice una coordinación adecuada de los códigos de gobernanza empresarial.

Se incluyen entre estas normas:

— una mejor información sobre las prácticas de gobernanza empresarial

Por lo que se refiere a este punto, la Comisión propone que las empresas con cotización oficial hagan en su informe de gestión una declaración anual en materia de gobernanza empresarial.

Además, la Comisión prevé que se proporcione información sobre el papel desempeñado por los inversores institucionales.

— refuerzo de los derechos de los accionistas

El plan de acción establece, entre otros aspectos, que los accionistas de las empresas con cotización oficial deberán disponer de medios electrónicos que les permitan acceder a la información pertinente antes de que se celebren las juntas generales.

Además, en la perspectiva del establecimiento de una democracia de los accionistas basada en el principio de un voto por acción, la Comisión propone que se realice un estudio a corto o medio plazo sobre las repercusiones que podría tener dicho enfoque.

— la reforma del consejo de administración de las sociedades con cotización oficial

El plan de acción propone que cuando exista un riesgo de conflicto de intereses para los administradores de las sociedades con cotización oficial, las decisiones deberán ser tomadas exclusivamente por los administradores no ejecutivos, mayoritariamente independientes. Además, sería conveniente impulsar la creación de Comités de nombramiento, remuneración y auditoría.

Por último, en cuanto a la remuneración de los directivos de las sociedades con cotización oficial, el objetivo de la UE consiste en promover un régimen adecuado compuesto por cuatro elementos esenciales: información sobre la política de remuneración en las cuentas anuales, información sobre las remuneraciones individuales de los administradores en las cuentas anuales, aprobación previa por la junta general de los sistemas que prevean la concesión de acciones o de opciones sobre acciones en los que participen los administradores, y reconocimiento oportuno de los costes de estos sistemas de incentivos en las cuentas anuales.

— la responsabilidad de los administradores

El objetivo es, entre otros, establecer la responsabilidad colectiva del consejo de administración en lo relativo a los principales documentos no financieros.

— coordinación de los esfuerzos de los Estados miembros para mejorar la gobernanza empresarial

El objetivo es crear un Foro europeo sobre la gobernanza empresarial con el fin de fomentar la convergencia de los códigos nacionales.

2.3. El segundo eje prioritario de la Comunicación se refiere al mantenimiento y modificación del capital.

El objetivo es, entre otros, simplificar la Segunda directiva sobre este asunto con el fin de promover la competitividad de las empresas sin reducir por ello la protección ofrecida a los accionistas y a los acreedores.

2.4. El tercer eje prioritario hace referencia a los grupos y pirámides.

La Comisión no tiene la intención de reactivar la propuesta de Directiva sobre los grupos empresariales sino que pretende aprobar algunas disposiciones particulares con respecto a determinados asuntos, como la posible prohibición de admitir a cotización a las empresas pertenecientes a pirámides abusivas.

2.5. El cuarto eje prioritario se refiere a la reestructuración y movilidad de las empresas.

La Comisión prevé aprobar a corto plazo las propuestas de directiva relativas a las fusiones transfronterizas y a la transferencia transfronteriza de la sede de un Estado miembro a otro.

2.6. El quinto eje prioritario se refiere a la sociedad privada europea.

Mediante esta forma opcional de sociedad privada se pretendería responder a las necesidades de las PYME activas en más de un Estado miembro.

2.7. El sexto eje prioritario se refiere a la Sociedad Cooperativa Europea y otras formas jurídicas de empresas en la UE (por ejemplo, fundaciones y mutuas).

La Comisión tiene la intención de apoyar activamente el proceso legislativo iniciado en estos ámbitos y prestar una atención significativa al desarrollo de nuevas formas jurídicas de empresas europeas.

2.8. El séptimo eje prioritario tiene por objeto el aumento de la transparencia de las formas jurídicas nacionales de las empresas.

La Comisión considera que conviene aumentar a medio plazo las obligaciones de publicidad aplicables a todas las entidades jurídicas de responsabilidad limitada.

3. Observaciones generales

3.1. El Comité acoge favorablemente las directrices de la Comunicación de la Comisión por las que se define un plan de acción con vistas a modernizar el Derecho de sociedades y a mejorar la gobernanza empresarial.

3.2. El Comité aprueba los dos objetivos perseguidos por la Comisión, a saber, el aumento de los derechos de los accionistas y la protección de terceros, así como la promoción de la eficacia y la competitividad de las empresas que contribuyen en gran medida al crecimiento económico y la creación de empleo. Además, como destaca la Comisión, esta iniciativa se inscribe en el marco de un conjunto de iniciativas europeas dirigidas a la realización de estos dos objetivos, iniciativas que tienen en cuenta a los trabajadores de acuerdo con lo previsto en la Comunicación relativa a la responsabilidad social de las empresas.

3.3. El Comité respalda la posición de la Comisión cuando propone establecer las «distinciones oportunas» entre las diversas categorías de empresas, previendo en particular un marco más estricto para las empresas con cotización oficial y para las que recurran a los mercados públicos para efectuar una ampliación de capital (punto 2.1 de la Comunicación). En efecto, dichas distinciones permiten tener en cuenta las especificidades y necesidades de cada categoría de empresa.

3.4. El Comité constata que la Comunicación de la Comisión Europea contiene una serie de principios muy generales. Convendrá examinar el modo de concretarlos, por ejemplo en lo que se refiere a las medidas que la Comisión prevé adoptar en el marco del aumento de los derechos de los accionistas o de la reforma del consejo de administración de las sociedades con cotización oficial.

3.5. Además, el Comité destaca que determinados conceptos utilizados en la Comunicación son vagos y que habrá que precisarlos en el futuro. De este modo, en el marco de la declaración anual en materia de «gobernanza empresarial», ¿qué se entiende por «cualquier operación importante con otras partes relacionadas»? (punto 3.1.1 e de la Comunicación)

3.6. Por último, el Comité se muestra a favor en general del calendario de prioridades de la Comisión. Hace hincapié en el hecho de que considera indispensable solucionar con la mayor brevedad posible, y teniendo en cuenta la realidad de las empresas, diversos problemas de carácter transfronterizo, como las fusiones transfronterizas, la transferencia de sede de un Estado miembro a otro o los obstáculos transfronterizos para el ejercicio de los derechos de los accionistas.

4. Observaciones particulares

Gobernanza empresarial

4.1. El Comité aprueba el hecho de que la UE no tenga la intención de establecer un código europeo en materia de gobernanza empresarial. En efecto, como demuestra el estudio elaborado en 2002 para la Comisión Europea (1), las principales divergencias entre los Estados miembros se derivan de diferentes legislaciones nacionales y no de los códigos de gobernanza empresarial que, en general, muestran un alto grado de convergencia; la existencia de una pluralidad de códigos en la UE no se percibe en general como un obstáculo para los inversores.

4.1.1. Sin embargo, en el contexto de la mundialización y de la ampliación de la UE, el Comité considera conveniente para las sociedades y los inversores tener la seguridad de que las sociedades extranjeras respetan unos principios mínimos reconocidos a escala internacional como esenciales por lo que respecta a una buena gestión. Dichos principios completan o precisan las disposiciones reglamentarias ya adoptadas por los Estados miembros. El resto de normas deben emanar del ámbito de la autorregulación, a saber, los códigos en materia de gobernanza empresarial elaborados directamente o en estrecha colaboración con los emisores. Esta orientación, que en general es acertada, permite por su flexibilidad tener mejor en cuenta la evolución de los mercados y de las especificidades de las empresas. El Comité destaca que el no respeto de las recomendaciones es sancionado por los inversores, que retiran su confianza a las sociedades que no siguen normativas de gobernanza empresarial.

(1) Estudio comparativo sobre los códigos de gobernanza empresarial pertinentes para la Unión Europea y sus Estados miembros: http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/company/company/news/corp-gov-codes-rpt_en.htm.

4.1.2. Aunque en líneas generales el Comité se muestra de acuerdo con los principios de la Comisión en materia de gobernanza empresarial, conviene saber de qué modo va a concretarlos.

4.1.3. El Comité considera que la UE debería enunciar principios esenciales reconocidos internacionalmente y no centrarse en un enfoque excesivamente detallado de los mismos. Este último enfoque no respondería a las necesidades de flexibilidad que conlleva el funcionamiento eficaz de las empresas.

4.2. Por lo que respecta a una mejor información sobre las prácticas de gobernanza empresarial, el Comité se muestra de acuerdo con el principio de una declaración anual sobre la gobernanza empresarial, que ya se está realizando en algunos países a petición de los accionistas. El Comité considera que las empresas con cotización oficial deben ser transparentes y ofrecer a los inversores información sobre su modo de funcionamiento.

4.2.1. Sin embargo, el Comité considera que la inclusión prevista de la declaración anual en el informe de gestión de las empresas con cotización oficial no debería conllevar la obligación del comisario de proceder a un control de fondo sobre el contenido de la declaración. Su función debería consistir en comprobar si la declaración ha sido realizada.

4.2.2. Por otra parte, por lo que se refiere a la información sobre la función desempeñada por los inversores institucionales, el Comité insiste en el hecho de que sería conveniente establecer una distinción clara entre los inversores institucionales y los accionistas que posean un determinado porcentaje de títulos. En esta perspectiva, el Comité considera que conviene definir el concepto de «inversor institucional» de acuerdo con la definición ofrecida en el marco de la reglamentación sobre los mercados financieros y, en particular, en materia de servicios de inversión.

4.3. Por lo que se refiere al refuerzo de los derechos de los accionistas, el Comité considera necesario abrir a las empresas la posibilidad de recurrir a las nuevas tecnologías de la información y de adaptar en consecuencia la reglamentación actual. Conviene que no se considere una obligación para las empresas, sino una facultad.

4.3.1. El Comité se muestra de acuerdo en general con las medidas previstas por la Comisión con vistas a facilitar el ejercicio del derecho de voto de los accionistas. En efecto, conviene permitir a las sociedades que faciliten las modalidades de voto para que los accionistas puedan así tener la facultad de votar sin estar presentes en la junta general.

4.3.2. Por otra parte, el Comité toma nota de la intención de llevar a cabo un estudio sobre la introducción del principio de un voto por acción. Por supuesto, dicho estudio deberá situarse en el marco general del modo de financiación de las empresas y de la organización de poderes.

4.4. Por lo que respecta a la reforma del consejo de administración de las sociedades con cotización oficial, el Comité se muestra a favor de la elaboración de una recomendación en la que se definan una serie de criterios mínimos aplicables a la creación, la composición y la función de Comités de nombramiento, remuneración y auditoría. Sin embargo, el Comité considera que deben ser criterios mínimos y que la Comisión no debe centrarse en un enfoque detallado, con el riesgo de cuestionar la flexibilidad necesaria para el funcionamiento eficaz de la sociedad.

4.4.1. Por otra parte, el Comité hace hincapié en que debería definirse el concepto de «conflicto de intereses». Asimismo considera que no hay que menoscabar el principio de colegialidad de las decisiones del consejo de administración. En efecto, aunque es deseable que los comités preparen las decisiones adoptadas por el consejo, la decisión no corresponde en ningún caso a dichos comités.

4.4.2. En cuanto a la remuneración de los dirigentes de las empresas con cotización oficial, el Comité se muestra de acuerdo con el objetivo de la Comisión: una mayor transparencia de las remuneraciones de los dirigentes de las empresas con cotización oficial responde a una petición de los inversores. No obstante, el Comité considera que la UE no debería intervenir en este ámbito. Sería conveniente garantizar que las normas o recomendaciones elaboradas, teniendo en cuenta las especificidades nacionales y el contexto cultural de cada Estado, se ocupan de dicha problemática en el momento de la ampliación de la UE.

4.5. Por lo que respecta a la responsabilidad de los administradores, el Comité considera que de acuerdo con el principio de subsidiariedad dicha materia debe estar regulada por cada Estado miembro. En caso de que la Comisión tenga que intervenir en la materia, resulta indispensable que exista un estudio exhaustivo previo sobre los distintos aspectos de la responsabilidad tanto civil como penal de los administradores y regular la problemática de la responsabilidad en un conjunto coherente, en lugar de hacerlo de manera parcial.

4.6. Por lo que respecta a la coordinación de los esfuerzos de los Estados miembros para mejorar la gobernanza empresarial, el Comité toma nota de la intención de crear un Foro europeo sobre esta cuestión. Dicho Foro debe tener como objetivo, de acuerdo con lo previsto por la Comisión, impulsar la convergencia de los códigos nacionales y no definir nuevas normativas obligatorias en materia de gobernanza empresarial. Este Foro debe incluir a los representantes de los agentes interesados, principalmente los emisores y los intermediarios financieros.

Mantenimiento y modificación del capital

4.7. El Comité aprueba la política sobre este asunto prevista por la Comisión. Conviene proseguir el examen de las recomendaciones al respecto del grupo SLIM «Derecho de sociedades».

Grupos y pirámides

4.8. El Comité aprueba el hecho de que la Comisión no tenga la intención de reactivar la propuesta de Directiva sobre los grupos empresariales.

4.8.1. La existencia de grupos empresariales corresponde a una realidad económica legítima y práctica. Las iniciativas relativas a los grupos empresariales o pirámides que la Comisión pueda llevar a cabo llegado el caso deberían apoyarse en un estudio previo de la utilidad y del impacto de las medidas previstas. No sería conveniente que la Comisión estableciera de forma indirecta un Derecho de los grupos y paralizara su funcionamiento.

4.8.2. Debería precisarse el alcance de algunos términos. Así, parece que la Comisión prevé la prohibición de la admisión a cotización de cualquier sociedad que pertenezca a pirámides abusivas, si ello resulta conveniente sobre la base de un estudio pormenorizado y de la opinión de expertos independientes, y no únicamente del Comité europeo de valores mobiliarios. ¿Qué se entiende por el término «pirámides abusivas»? Convendría aclarar la distinción entre pirámides «normales» y pirámides «abusivas».

Reestructuración y movilidad de las empresas

4.9. En el marco de la realización de un auténtico mercado integrado, el Comité considera que es indispensable eliminar los obstáculos a la movilidad de las empresas. En esta perspectiva, el Comité apoya el hecho de que la Comisión prevea la aprobación a corto plazo de dos propuestas de directiva, una de ellas sobre las fusiones transfronterizas y la otra sobre la transferencia de sede de un Estado miembro a otro.

4.9.1. No obstante, el Comité considera que conviene estudiar el modo de regular la participación de los trabajadores en el marco de dichas operaciones transfronterizas. Dichas disposiciones deberían preservar los derechos de los trabajadores y sobre todo el derecho a la información y a la consulta, según las normas del diálogo social y, de forma más general, en el marco de la gobernanza.

4.9.2. Por último, el Comité se muestra a favor del objetivo de la simplificación de la Tercera y Sexta Directivas sobre las fusiones y escisiones de empresas y el principio de introducción de derechos de exclusión de los accionistas minoritarios y de derechos de venta obligatoria. Convendrá estudiar el modo en el que se concretarán dichos objetivos.

Sociedad Privada Europea

4.10. El Comité ya ha mostrado anteriormente su apoyo al establecimiento de un estatuto opcional en este ámbito ⁽¹⁾. El Comité se muestra a favor de la iniciativa de la Comisión de iniciar a corto plazo un «estudio de viabilidad destinado a poner claramente de relieve las ventajas concretas, y los inconvenientes, que tendría la introducción de la SPE». El Comité aboga por que se establezca lo antes posible dicho estatuto, que debería responder a las necesidades de las PYME.

Sociedad Cooperativa Europea y otras formas jurídicas de empresas en la UE

4.11. El Comité hace hincapié de que en julio de 2003 el Consejo aprobó el Reglamento por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea (SE) y la Directiva por la que se completa el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea en lo que respecta a la participación de los trabajadores ⁽²⁾.

4.11.1. El Comité apoya igualmente las iniciativas destinadas a la adopción opcional de nuevas formas jurídicas de empresas en la UE. En efecto, los sectores de las cooperativas y de las mutuas deben disponer de instrumentos que les

⁽¹⁾ DO C 125 de 27.5.2002.

⁽²⁾ DO C 129 de 27.4.1998.

Bruselas, 10 de diciembre de 2003.

permitan aprovechar de lleno las ventajas de un mercado europeo integrado.

Aumento de la transparencia de las formas jurídicas nacionales de las empresas

4.12. El Comité comparte la preocupación de la Comisión al respecto y sobre la necesidad de examinar a medio plazo el alcance y la naturaleza de la directiva que en su caso debería adoptarse.

5. Conclusiones

5.1. El Comité aprueba la medida emprendida por la Comisión Europea. Esta medida se inscribe en el contexto de una nueva etapa de armonización del Derecho de sociedades y de refuerzo de la gobernanza empresarial. El plan de acción tiene en cuenta la dimensión transfronteriza de las relaciones comerciales. En particular, por lo que se refiere a la gobernanza empresarial, el Comité se muestra a favor de que se determinen lo antes posible los principios de base reconocidos internacionalmente por lo que respecta a una buena gestión.

5.2. El plan de acción prevé fundamentalmente las relaciones entre los accionistas, los inversores y las sociedades con vistas a optimizar su gestión. El Comité recuerda que la acción de la Comisión debe inscribirse en una política más global a favor de las empresas que tenga en cuenta la protección de los trabajadores.

El Presidente

del Comité Económico y Social Europeo

Roger BRIESCH