

Guia per al bon govern de l'empresa no cotitzada i familiar



De la direcció unipersonal al consell d'administració



BIBLIOTECA DE CATALUNYA - DADES CIP

Albet, Josep

Guia per al bon govern de l'empresa no cotitzada i familiar : de la direcció unipersonal al consell d'administració

Bibliografia

ISBN 84-393-6694-9

I. Centre d'Innovació i Desenvolupament Empresarial (Catalunya) II. Títol

1. Empreses familiars _ Direcció i administració _ Manuals, guies, etc.
658.114

El text pot ser reproduït total o parcialment prèvia autorització del Centre d'Innovació i Desenvolupament Empresarial (CIDEM). Pel que fa al disseny gràfic i artístic, es reserves tots els drets.

© Generalitat de Catalunya

Departament de Treball i Indústria
Centre d'Innovació i Desenvolupament Empresarial
(CIDEM)

Tel. 93 476 72 00

A/e:info@cidem.gencat.net

www.cidem.com

Autoria: Aquesta guia - a excepció del capítol "Opinió dels experts" - ha estat elaborada pel Sr. Josep Albet de l'empresa Albert Consellers BCN i coordinada pel CIDEM.

1^a edició: gener del 2005

Edició: 1.000 exemplars

Dipòsit Legal indicar el número corresponent: XXXX



AGRAÏMENTS

Aquesta guia ha estat elaborada en el marc de les actuacions del CIDEM, s'ha desenvolupat amb la col·laboració central de l'empresa Albet Consellers BCN i les aportacions de diverses persones expertes en diferents àmbits que van des de les empreses, al món acadèmic, passant pel món financer i les institucions vinculades a l'empresa.

Es vol agrair les contribucions de:

Josep Albet _ Albet Consellers BCN

Núria Bosch, Manuel Pérez i Maria Dolors Núñez _ CIDEM

Vicenç Bosch _ Associació Catalana d'Empreses Familiars

Guillermo Bueno _ Institut de l'Empresa Familiar

Ester Casademont _ Nexus Search

Fernando Casado _ Institut de l'Empresa Familiar

Ramon Comelles _ Cicutor

Joan Miquel Hernández _ Secretaria d'Indústria i Energia

Vicente Salas _ Universidad de Zaragoza

Raimon Segura _ Cuatrecasas

Jordi Torras _ Zatorcal

Joaquin Trigo _ Foment del Treball

Carles Ventura _ Banc de Sabadell

Xavier Vives _ INSEAD



“Governar, en un sentit genèric, fa referència a la conducta o acció conduïda o dirigida vers un fi. Governar, en aquest sentit, s’aproxima molt al sentit de política, és a dir, a l’acció humana de relació social amb un projecte o finalitat. Aquesta acció humana implica disposar d’un poder de govern, poder que sempre i al mateix temps és més o menys coercitiu i consensual. Qui governa fa de guia, dirigeix els altres i els condueix, però només si aquests altres accepten la seva orientació, direcció i conducció. El poder consensual de governar implica, per tant, que uns en col·loquen d’altres en el primer lloc de comandament, perquè guiïn, i els qui dirigeixen han de seguir l’orientació fonamental que se’ls ha donat, ja que el consens es basa en l’acord comú sobre on s’ha d’anar. Tanmateix, als guies no se’ls atorga una confiança cega, perquè l’ideal democràtic i il·lustrat és que tots els seguidors sàpiguen i vegin a on es va i si s’hi va bé. Això és el control del govern.”

José Antonio González Casanova
Catedràtic de dret constitucional de la UB
Teoría del Estado y Derecho Constitucional (1984).



ÍNDEX

PRÒLEG DEL CONSELLER	11
PRÒLEG DE L'AUTOR	12
GUIA PER AL BON GOVERN DE L'EMPRESA NO COTITZADA I FAMILIAR	15
DESENVOLUPAMENT DE LA GUIA PER AL BON GOVERN DE L'EMPRESA	
NO COTITZADA I FAMILIAR	29
1 EL GOVERN DE L'EMPRESA	31
1.1 UNA INTRODUCCIÓ AL GOVERN DE L'EMPRESA	32
1.2 LA NOSTRA DEFINICIÓ DEL GOVERN DE L'EMPRESA	34
1.3 PER QUÈ PARLEM ARA DEL BON GOVERN DE L'EMPRESA?	35
1.3.1 <i>Vessant ètic</i>	35
1.3.2 <i>Vessant competitiu</i>	36
1.3.2.1 Les necessitats d'inversió	36
1.3.2.2 La societat del coneixement	37
1.3.2.3 La fidelització dels empleats	37
1.3.2.4 La continuïtat de l'empresa	37
1.3.2.5 La dimensió de l'empresa	37
2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA	39
2.1 MARC GENERAL	40
2.1.1 Empresa no cotitzada	40
2.1.2 Empresa familiar	40
2.1.2.1 <i>Definició</i>	40
2.1.2.2 <i>Dimensió</i>	41
2.2 MARC ESPECÍFIC	42
3 ELS ÒRGANS DE GOVERN	45
3.1 APUNTS PREVIS	46
3.2 LA JUNTA GENERAL D'ACCIONISTES	46
3.2.1 Concepte	46
3.2.2 Drets dels accionistes	47
3.2.3 Altres drets en el marc de la Guia	48
3.2.4 Incentivar la participació	49
3.3 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	50
3.3.1 Concepte	50



ÍNDEX

3.3.2 Responsabilitats del consell d'administració	.51
3.3.3 Les responsabilitats en el marc de l'empresa familiar	.52
3.4 EL COMITÈ DE DIRECCIÓ	.53
3.4.1 Concepte	.53
3.4.2 Responsabilitats del comitè direcció	.53
4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS:	
L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA	.55
4.1 APROFUNDINT EN EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	.56
4.2 AVANTATGES DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ (ACTIU)	.57
4.2.1 Patró 1: Un sol accionista que a la vegada és gestor	.57
4.2.2 Patró 2: Dos o més accionistes que a la vegada són gestors	.60
4.2.3 Patró 3: Dos o més accionistes, alguns d'ells gestors	.61
4.3 LES RESISTÈNCIES DE L'EMPRESARI-GERENT (PATRÓ 1) A UN CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	.61
5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	.65
5.1 APUNTS PREVIS	.66
5.2 EL PRESIDENT DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	.66
5.2.1 Responsabilitats genèriques	.66
5.2.2 El president en el marc de la Guia	.68
5.3 EL CONSELLER	.69
5.3.1 Els deures del conseller	.69
5.3.1.1 <i>Deure de diligència</i>	.70
5.3.1.2 <i>Deure de fidelitat</i>	.70
5.3.1.3 <i>Deure de lleialtat</i>	.70
5.3.1.4 <i>Deure de secret</i>	.70
5.3.2 El conseller en el marc de la Guia	.71
5.4 EL SECRETARI DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	.72
5.4.1 Responsabilitats genèriques	.72
5.4.2 El secretari del consell d'administració en el marc de la Guia	.73
5.5 EL PRIMER EXECUTIU	.74
5.5.1 El primer executiu i el consell d'administració, criteris generals	.74
5.5.2 El primer executiu en el marc de la Guia	.75
6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	.77



ÍNDEX

6.1 COM COMENÇO?	78
6.2 A MI, PER QUÈ M'INTERESSA UN CONSELL D'ADMINISTRACIÓ?	80
6.3 QUIN TIPUS DE CONSELLERS EXTERNS NECESSITO?	82
6.3.1 Coneixement del consell d'administració	83
6.3.2 Atributs personals	84
6.4 QUANTS CONSELLERS EXTERNS HA DE TENIR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ?	85
6.5 LA RECERCA DE CONSELLERS EXTERNS	87
6.5.1 Qui podria ser conseller extern?	88
6.5.2 Com els busco i els trio?	92
6.5.2.1 Procés de recerca	92
6.5.2.2 Procés d'aproximació als candidats	93
6.5.2.3 Procés d'entrevistes	93
6.5.2.4 Procés de tria	94
6.5.2.5 Observació final	95
6.6 COM I AMB QUINA QUANTITAT S'HA DE RETRIBUIR ELS CONSELLERS?	95
6.6.1 Per què s'ha de retribuir els consellers?	96
6.6.2 Com retribuir els consellers	96
6.6.3 Quantitats	97
6.6.3.1 Dedicació	97
6.6.3.2 Referència de mercat	98
6.6.3.3 Estructura de la retribució	100
6.6.3.4 Observacions finals	100
6.7 NOMENAMENT, DURADA DEL MANDAT I CESSAMENT DELS CONSELLERS EXTERNS	102
6.7.1 Nomenament	102
6.7.2 Durada del mandat	102
6.7.3 Cessament	105
6.8 L'INFORME D'INTENCIONS	105
7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	107
7.1 COM COMENÇO?	108
7.2 SOCIALITZACIÓ DELS CONSELLERS	109
7.2.1 El llibre del Consell d'Administració	109



ÍNDIX

7.2.2 Accions concretes	112
7.3 EL MODEL DE GOVERN	113
7.3.1 Principi de decisions dins de decisions	114
7.3.2 Separació entre propòsits i mitjans	115
7.3.3 Presa de decisions,	117
7.4 CONTINGUTS PER AL MODEL DE GOVERN	119
7.4.1 Polítiques de propòsits	119
7.4.2 Polítiques de procés de govern	120
7.4.3 Polítiques de delegació	124
7.4.3.1 <i>La tasca del primer executiu (empresari-gerent)</i>	124
7.4.3.2 <i>Principis de delegació</i>	125
7.4.3.3 <i>Criteris de contingut</i>	126
7.4.4 Polítiques de limitació de la gestió – control del risc	127
7.5 OPERATIVA DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	130
7.5.1 Les reunions del consell d'administració	130
7.5.1.1 <i>El nombre de reunions</i>	130
7.5.1.2 <i>La durada de les reunions</i>	132
7.5.1.3 <i>Lloc de la reunió</i>	132
7.5.2 El contingut de les reunions	133
7.5.2.1 <i>Programació i temes</i>	133
7.5.2.2 <i>L'ordre del dia</i>	134
7.5.2.3 <i>La dinàmica de les reunions</i>	135
7.5.3 Suport que han de tenir els consellers per fer la seva feina	138
7.5.3.1 <i>La informació per a la presa de decisions</i>	139
7.5.3.2 <i>Informació sobre l'actuació</i>	140
7.5.3.3 <i>El procés de suport als consellers</i>	141
7.5.4 La funció de control	142
7.5.4.1 <i>Enfocament i mètodes</i>	142
7.5.4.2 <i>L'avaluació del primer executiu</i>	143
7.5.5 Els comitès: delegació dins el consell d'administració	144
7.5.6 L'avaluació del consell d'administració i dels consellers	147
7.5.6.1 <i>Marc general</i>	147



ÍNDEX

7.5.6.2	<i>L'avaluació del consell d'administració en el marc de la Guia</i>	151
8	LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS	153
8.1	APUNTS PREVIS	154
8.2	LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS ADMINISTRADORS	154
8.3	RESPONSABILITATS EN L'ÀMBIT MERCANTIL	156
8.3.1	Perjudicis: rescabament de danys	156
8.3.1.1	<i>Règim de responsabilitat</i>	157
8.3.1.2	<i>Administradors responsables</i>	158
8.3.1.3	<i>Efectes</i>	159
8.3.1.4	<i>Responsabilitat solidària</i>	159
8.3.1.5	<i>Exoneració de responsabilitat</i>	160
8.3.1.6	<i>Accions judicials</i>	162
8.3.2	Incompliment d'obligacions: responsabilitat per deutes socials	163
8.3.2.1	<i>Obligacions dels administradors</i>	164
8.3.2.2	<i>Regim de responsabilitat</i>	164
8.3.2.3	<i>Acció de la responsabilitat</i>	165
8.3.2.4	<i>Requisits per exercir l'acció de responsabilitat</i>	165
8.3.2.5	<i>Exclusió</i>	165
8.3.2.6	<i>Prescripció</i>	166
8.4	RESPONSABILITAT EN L'ÀMBIT TRIBUTARI	166
8.4.1	Infraccions tributàries	167
8.4.1.1	<i>Infraccions</i>	167
8.4.1.2	<i>Sancions</i>	168
8.4.1.3	<i>Requisits de la responsabilitat</i>	169
8.4.1.4	<i>Abast de la responsabilitat</i>	169
8.4.2	Cessament d'activitats	170
8.4.3	Delicte fiscal	170
8.4.4	Delicte comptable	170
8.5	RESPONSABILITAT EN L'ÀMBIT LABORAL	171
8.5.1	Responsabilitat administrativa	171
8.5.2	Responsabilitat penal	172
8.5.2.1	<i>Delictes contra els drets dels treballadors</i>	172
8.5.2.2	<i>Subjectes responsables</i>	173



ÍNDIX

8.5.2.3	<i>Responsabilitat civil derivada del delicte</i>	174
8.5.3	Responsabilitat derivada d'incompliments mercantils	174
8.6	RESPONSABILITAT MEDIAMBIENTAL	174
8.6.1	Responsabilitat administrativa	175
8.6.1.1	<i>Característiques de la responsabilitat administrativa</i>	175
8.6.1.2	<i>La legitimació activa</i>	176
8.6.1.3	<i>La legitimació passiva</i>	176
8.6.1.4	<i>Autoritat sancionadora</i>	177
8.6.1.5	<i>Tramitació dels expedients sancionadors</i>	177
8.6.2	Responsabilitat penal	177
8.6.2.1	<i>Delicte ecològic</i>	178
8.6.2.2	<i>Responsabilitat civil derivada del delicte</i>	178
8.6.3	Responsabilitat civil	179
8.7	RESPONSABILITAT PENAL	179
8.7.1	Actuacions il·lícites en nom de la societat	179
8.7.2	Delicte societari	181
8.7.2.1	<i>Falsedat en la informació social</i>	181
8.7.2.2	<i>Imposició d'acords abusius aprofitant la posició de majoria</i>	182
8.7.2.3	<i>Imposició o aprofitament d'acords lesius adoptats per majories fictícies</i>	183
8.7.2.4	<i>Impediment o denegació de drets</i>	184
8.7.2.5	<i>Obstrucció a l'exercici de l'activitat supervisora o inspectora de l'Administració</i>	184
8.7.2.6	<i>Administració deslleial o fraudulenta</i>	184
8.7.3	Insolvències punibles	186
8.7.3.1	<i>Alçament de béns</i>	186
8.7.3.2	<i>Insolvències concursals</i>	186
8.7.4	<i>Falsedat en document mercantil</i>	187
8.8	ASSEGURANÇA DE RESPONSABILITAT CIVIL D'ADMINISTRADORS I ALTS CÀRRECS	188
9	ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA	191
9.1	APUNTS PREVIS	192
9.2	LA FAMÍLIA ACCIONISTA	192



ÍNDIX

9.2.1 L'assemblea familiar	194
9.2.2 El consell de família	196
9.2.3 El protocol familiar	198
9.3 LES RELACIONS ENTRE ELS ACCIONISTES	
I EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ	198
ANNEXOS	201
ANNEX 1: ESTRUCTURA EMPRESARIAL SEGONS EL NOMBRE D'EMPLEATS.	
CATALUNYA 2003.	204
ANNEX 2: RESULTATS DE LES EMPRESES CATALANES SEGONS LA SEVA	
DIMENSIÓ 2001.	205
ANNEX 3: ESTRUCTURES DE GOVERN PARAL·LELES DE LA FAMÍLIA I	
L'EMPRESA	206
ANNEX 4: DEFINICIÓ D'INDEPENDÈNCIA DEL CONSELLER	207
ANNEX 5: FORCES DEL CICLE VITAL QUE INFLUEIXEN EN LES EMPRESES	
FAMILIARS	209
ANNEX 6: <i>THE POLICY GOVERNANCE</i>® <i>MODEL</i>	210
ANNEX 7: EXEMPLES DE SEGON NIVELL DE LIMITACIONS BÀSIQUES DELS	
EXECUTIUS	212
ANNEX 8: EINA PER A L'AUTOAVALUACIÓ DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ ..	215
ANNEX 9: RELACIÓ DE NORMES	218
OPINIÓ DELS EXPERTS	219
BIBLIOGRAFIA	242

PRÒLEGS



PRÒLEG DEL CONSELLER

Catalunya, com la majoria d'economies avançades, està immersa en un procés de profunda adaptació i transformació del seu model de competitivitat.

L'actual Centre d'Innovació i Desenvolupament Empresarial (CIDEM) quan va néixer, ara fa 20 anys, ho va fer només com a centre d'informació i desenvolupament empresarial. Als anys 90, es va orientar vers el reforçament de la qualitat i la internacionalització de l'empresa. Ara, d'acord amb la necessitat de transformació del nostre model productiu, cal posar l'èmfasi en la innovació com a eix vertebrador de la política industrial de la Generalitat de Catalunya. Amb la vista posada en l'horitzó del 2010, i amb l'objectiu d'aconseguir que Europa sigui "l'economia basada en el coneixement més competitiva i dinàmica del món, capaç de créixer econòmicament de manera sostenible amb més i millors llocs de treball i amb una major cohesió social".

És en aquest context que el CIDEM ha participat en l'elaboració del Pla de Recerca i Innovació de Catalunya 2005-2008, una eina que, per primera vegada i gràcies a la implicació de tots els Departaments, aconsegueix la unificació dels esforços públics amb l'objectiu de posicionar Catalunya en un lloc destacat pel que fa a les activitats d'alt valor afegit, i esdevenir un referent de la societat del coneixement.

El CIDEM edita aquesta GUIA PER AL BON GOVERN DE L'EMPRESA NO COTITZADA I FAMILIAR amb la voluntat de contribuir a la innovació en l'organització empresarial. El bon govern de l'empresa, un concepte que s'ha anat desenvolupant en els darrers 25 anys, ha anat guanyant maduresa pel que fa als seus principis i pràctiques; i malgrat que tradicionalment ha estat associat a les empreses que cotitzen en els mercats de valors, cal que s'estengui al conjunt del teixit empresarial.

Innovació en els productes, en els processos, en l'organització i gestió de la producció; i en la capacitat de les persones, són quatre dels factors fonamentals per a l'èxit en el procés de canvi estructural que afrontem. Ara més que mai, en aquests moments de creixent complexitat de la producció, cal que totes les empreses puguin tenir una organització professionalitzada, que els ajudi a mantenir i augmentar el seu nivell de competitivitat. Des del Govern de Catalunya, treballem per posar a l'abast del teixit empresarial les eines, com la que presentem, que contribueixin a l'assoliment d'aquestes fites, però demanem també als nostres empresaris el seu compromís. Mitjançant aquesta col·laboració, estem segurs que aconseguirem que l'economia catalana continuï entre les capdavanteres d'Espanya i Europa.

*Josep Maria Rañé i Blasco
Conseller de Treball i Indústria.*



PRÒLEG DE L'AUTOR

OBJECTE DE LA GUIA

Catalunya té una de les economies més dinàmiques d'Europa, com ho demostra el fet que l'any 2003 hi havia 525.557 empreses per a una població 6,7 milions d'habitants, que donaven feina a una mica més de 2,2 milions de persones. La gran majoria de les empreses, al voltant del 93%, són microempreses i representen el 24,5% dels treballadors; el 7% restant són petites (6%), mitjanes (0,8%) i grans empreses (0,2%) que, en conjunt, sumen l'altre 75,5%. Si expliquem sintèticament l'estructura empresarial catalana, podem afirmar que el 99% de les empreses ocupen el 50% dels efectius i que l'1% restant ocupa l'altre 50%.

El manteniment del dinamisme de l'economia catalana planteja tres reptes bàsics que les universitats, els agents socials i les institucions públiques han coincidit a identificar: innovació, internacionalització i dimensió. Ara bé, per poder-los abordar cal que creixi el nostre capital social —seguint el raonament que fan Trigo, Tremosa i Guillermo¹—, entès com el nivell de confiança entre els individus d'un país per col·laborar econòmicament entre ells. Partint dels estudis de Francis Fukuyama publicats l'any 1995 com a referència, els autors comparteixen la seva teoria, segons la qual un excés d'empresa familiar en un país, amb totes les virtuts que hi vulguem considerar, és també el reflex d'un nivell pobre de capacitat de cooperació econòmica més enllà de l'àmbit familiar estRICTE. I Catalunya és un país d'empreses familiars.

En definitiva, l'estructura empresarial catalana és la que és, els reptes són els que són, i el capital social necessari per poder abordar-los és millorable. Així les coses, l'objecte d'aquesta Guia és ajudar a aquells empresaris i empreses que ho desitgin a innovar el seu model de direcció empresarial, a partir dels principis i pràctiques del bon govern de l'empresa, estructurant-lo al voltant d'un consell d'administració actiu, com a una via per augmentar el nostre capital social i poder abordar els reptes de la innovació, la internacionalització i la dimensió.

El títol del present document diu GUIA PER AL BON GOVERN DE L'EMPRESA NO COTITZADA I FAMILIAR. - De la direcció unipersonal al consell d'administració -. El qualifica de Guia, perquè no vol ser un codi o un reglament sinó unes recomanacions d'ajuda; és per al bon govern de l'empresa, per la bona direcció de l'empresa, a partir dels seus principis i pràctiques, que tenen un alt contingut funcional, a més a més de l'ètic; va adreçada a l'empresa no cotitzada i familiar, perquè les que cotitzen en el mercat de valors ja tenen el seu propi marc regulat i les familiars constitueixen el nucli de l'economia catalana; i aspira a impulsar el procés de passar de la direcció unipersonal al consell d'administració com a via per augmentar el capital social de Catalunya.

La Guia es basa en els principis i pràctiques del bon govern que avui orienten la direcció de les empreses cotitzades, perquè tard o d'hora orientaran la direcció de totes les empreses, i en el convenciment que el bon govern influeix positivament en les pràctiques de direcció i gestió de l'empresa, i que la seva bona qualitat incideix en la competitivitat i en el rendiment.

1.- TRIGO, J.; TREMOSA, R.; GUILLERMO, S. (2003): "L'empresa catalana en l'economia global", Papers d'economia industrial, nº 19. Barcelona, Departament de Treball, Indústria, Comerç i Turisme. Generalitat de Catalunya.



PRÒLEG DE L'AUTOR

Dels treballs de Guinjoan, Murillo i Pons² sobre l'empresa familiar es desprèn que hi ha una clara correspondència entre la dimensió de l'empresa i els beneficis que obté, amb la direcció a través d'un consell d'administració i l'encàrrec de la gestió a un professional extern, sent aquesta una realitat que apareix en les empreses familiars més antigues, les quals probablement estan en la tercera o següents generacions, i que, en el seu moment, van haver d'estructurar el seu govern per fer front a la clara separació entre propietat i gestió que s'estava produint. En aquestes circumstàncies, les empreses familiars que estiguin avui en la fase de fundació o d'associació de germans poden decidir deixar passar el temps fins que arribin al nombre d'accionistes suficients perquè sigui necessària l'estructuració del seu govern. Ara bé, en aquesta Guia es proposa el contrari; es proposa avançar el procés per poder fer front als reptes abans esmentats, ja que es valora altament l'aportació que una direcció col·legiada, a través d'un consell d'administració amb consellers externs, pot fer a la competitivitat de l'empresa familiar, a la vegada que es va adquirint el valor del respecte a l'accionista, que en el futur serà fonamental.

Potser hom argumentarà que la Guia és prescriptiva i que l'exercici de la direcció empresarial és una cosa discrecional dins l'ètica i la llei. Ja hem indicat que se l'ha anomenat Guia i no Codi, precisament perquè l'aspiració és orientar i no donar receptes. La llibertat no s'ha de posar mai en qüestió, però s'estarà d'acord amb que els dos segles llargs d'empresa moderna han servit per generar un coneixement que cal compartir.

CONTINGUT DE LA GUIA

El present document conté la pròpia Guia i nou capítols a través dels quals es desenvolupen els conceptes i procediments que en són propis. El primer capítol fa un breu repàs al govern de l'empresa i dedica unes pàgines a analitzar per què ara parlem del bon govern fent referència als seus dos vessants, l'ètic i el competitiu, i se centra en la qüestió de com pot contribuir a la realitat de l'empresa familiar.

El capítol segon aprofundeix en la delimitació dels protagonistes de la Guia, és a dir, a qui va adreçada. El segment d'empreses principal s'ha acotat força, considerant-ne l'antiguitat, estructura de propietat, volum de negoci, capacitat per generar recursos i nombre d'empleats. Ara bé, ningú s'ha de sentir exclòs, però tampoc seria realista prescindir de la inversió que comporta dirigir sota aquesta fórmula. Tots aquells empresaris i empreses que creguin que aquesta inversió la podran recuperar en un termini prudent s'hi poden sentir implicats.

En el tercer i el quart capítol s'aborden els aspectes estructurals del govern de l'empresa. El primer dels dos es deté en la definició dels òrgans de govern —la junta general d'accionistes, el consell d'administració i el comitè de direcció— i l'altre en els rols individuals dins els consells d'administració —el president, els consellers, el secretari i el primer executiu— En ambdós casos se'n concreten les responsabilitats i es va més enllà d'allò que el marc normatiu estableix.

2.- GUINJOAN, M; MURILLO, C; PONS, J. : "L'empresa familiar a Catalunya. Quantificació i característiques", CIDEM, 2004 (www.cidem.com/publicacions)



PRÒLEG DE L'AUTOR

En els capítols sisè i setè, que són els més extensos, es tracta del consell d'administració. En el primer, es descriu el procés de creació del consell d'administració fent protagonista l'empresa d'empresari-gerent, és a dir, a aquella empresa en què la propietat i la gestió corresponen a la mateixa persona. S'ha considerat aquest cas perquè és el que acostuma a tenir menys consells d'administració com a òrgan de direcció, ja que la necessitat pot ser percebuda com a llunyana i, possiblement, aquest tipus d'empresa sigui també la que té menys coneixement sobre la direcció amb aquest òrgan. Els conceptes i els processos són igualment útils per a empreses amb més accionistes. En el capítol setè s'ha abordat la dinàmica de funcionament del consell d'administració i s'ha aportat un model de govern per facilitar-ne l'actuació; també es fa referència a temes com les reunions, el seu contingut, el tractament de la informació, etc. En aquest capítol és important veure com l'empresari-gerent ha d'assumir tres rols diferents: accionista, president del consell d'administració i primer executiu.

En el capítol vuitè s'efectua una referència normativa sobre les responsabilitats legals dels administradors de les societats mercantils i, per tant, dels consellers. Aquesta és una qüestió que s'ha volgut incloure explícitament, perquè en cap cas es pot parlar del govern de l'empresa sense tenir en compte les responsabilitats legals que comporta. S'estima extremadament important que aquells que exerceixen de consellers (administradors) siguin conscients de les responsabilitats que assumeixen, sense que això vulgui dir que la direcció de l'empresa és un risc, ans al contrari, que cal portar-la a terme diligentment.

Finalment, el capítol novè fa referència als accionistes, és a dir, a la família i a les seves relacions amb l'empresa. Els experts de l'empresa familiar han tractat àmpliament els conflictes entre membres de la família empresària, sobretot quan s'arriba a la fase de confederació de cosins, on els accionistes són nombrosos i els vincles afectius més llunyans. En aquest capítol es proposa la necessitat que, per una banda, els accionistes s'organitzin, articulin el seu govern, i per una altra banda, que la relació entre el consell d'administració i els accionistes sigui transparent. Es recorda una qüestió fonamental i que a vegades s'oblida: la sobirania de l'empresa l'ostenten els accionistes.

Josep Albet
ALBET CONSELLERS BCN
Març del 2004

**GUIA PER AL BON GOVERN DE L'EMPRESA NO
COTIZADA I FAMILIAR**



PREÀMBUL

La Guia per al bon govern de l'empresa no cotitzada i familiar pretén ser un instrument d'ajuda per aquells empresaris-gerents que aspiren que la seva empresa perduri i els sobrevisqui sent dirigida i controlada per la família empresària, independentment del fet que els continuadors hi intervinguin o no directament en la gestió. Perquè això pugui ser així, un factor fonamental, entre d'altres, és entendre que després del fundador de l'empresa la unitat entre la propietat i la gestió desapareix, a menys que aquesta segueixi en mans d'un únic accionista, ja que els seus hereus poden tenir un nombre d'accions igual o diferent, poden participar activament o no en la gestió quotidiana de l'empresa i poden ser o no administradors de la societat.

En vista d'aquesta realitat, l'empresari-gerent que desitja que l'empresa prossegueixi ha d'articular un procés per estructurar-ne el seu govern al voltant d'un consell d'administració, a fi i efecte de facilitar-ne l'evolució cap a la continuïtat fent front al repte del creixement que garantirà la dimensió suficient per assegurar la competitivitat.

El fet que una empresa familiar, en la fase corresponent al fundador, vulgui perdurar depèn d'una decisió d'alt contingut emocional per part de l'empresari-gerent, que es recolza, per una banda, en un desig personal absolutament legítim, i per una altra, en el sentit que ell tingui respecte a la responsabilitat social de l'empresa, en tant en quant, fruit del seu esforç i de la seva dedicació, ha creat llocs de treball i riquesa per a la seva comunitat de referència.

Complementàriament, la Guia per al bon govern de l'empresa no cotitzada i familiar vol ajudar aquelles empreses amb dos o més accionistes (de la mateixa o diferent família) que a la vegada són gestors —indiferentment de la participació que cadascun d'ells pugui tenir— però que també tenen la voluntat de perdurar en el temps i mantenir-ne el control. I les empreses amb dos o més accionistes (normalment, de la mateixa família), alguns dels quals no tenen responsabilitats executives, però sí que ostenten tots els drets inherents a la seva condició, i que en fan de la continuïtat de l'empresa un valor fonamental.



1.ABAST I MARC DE LA GUIA

1.1 La Guia està adreçada a les empreses no cotitzades i familiars. (veure pàg. 40)

1.2 Dins d'aquest col·lectiu, a aquelles que tinguin les característiques següents: una edat referent d'entre 20 i 50 anys; independentment que la propietat estigui repartida entre un o més accionistes; una xifra de negoci mínima del voltant de 10 milions d'euros; una generació de recursos sobre la xifra de negoci d'un 10%; una plantilla mínima del voltant d'uns 40 empleats; però per sobre de tot, que hi hagi al capdavant una/es persona/es que vol/en que l'empresa sigui la que asseguri el seu patrimoni i la seva subsistència personal i familiar a llarg termini, i aspirin que l'empresa els sobrevisqui, dirigida i controlada per la família, independentment que en continuï o no la gestió. (veure pàg. 42)

1.3 La Guia s'ha elaborat en el marc dels principis de bon govern de l'empresa que avui orienten la direcció de les empreses cotitzades, i que tard o d'hora orientaran la direcció de totes les empreses. (veure pàg. 35)

1.4 La Guia s'ha confeccionat a partir del convenciment que el bon govern influeix positivament en les pràctiques de direcció i gestió de l'empresa, i que la seva bona qualitat incideix en la competitivitat i en el rendiment. (veure pàg. 36)

2. ELS ÒRGANS DE GOVERN



2.1 Dissolta la unitat entre la propietat i la gestió, afloren com una necessitat, encara que ja hi eren, els òrgans de govern de l'empresa (societat mercantil): la junta general d'accionistes, el consell d'administració (encara que pugui haver-hi altres fórmules d'administració de la societat) i el comitè de direcció.

2.2 La junta d'accionistes, com a òrgan, està normativament regulada. En el marc de la Guia emfasitzem els drets dels accionistes, els quals han de ser respectats pels gestors i pel consell d'administració. Jurídicament hi ha uns drets establerts i, els principis per al bon govern de l'empresa els han ordenat i clarificat, anant en molts casos més enllà de la norma. Sent això d'aquesta manera les dues fonts configuren el marc comú per a tot tipus d'empreses. Considerem que cal posar una especial atenció als drets dels accionistes de les empreses familiars que no exerceixen funcions executives a l'empresa. (veure pàg. 46)

2.3 El consell d'administració, com a òrgan, també està normativament regulat i els principis i els codis per al bon govern de l'empresa han aprofundit en la seva funció i actuació. Les responsabilitats de definir, controlar i servir d'enllaç amb els accionistes constitueixen la funció general de supervisió del consell d'administració, que la Guia assumeix com l'aportació bàsica de l'òrgan. (veure pàg. 50)

2.4 El detall de responsabilitats del consell d'administració pot interpretar-se com una llista normativa. Tanmateix, la Guia les entén com el bastiment de la direcció empresarial. Les responsabilitats del consell d'administració determinen el contingut bàsic de la direcció empresarial. (veure pàg. 51)

2.5 El comitè de direcció no és un òrgan normativament reconegut i es pot anomenar de diferents maneres. És l'òrgan la raó de ser del qual és executar allò que aprova el consell d'administració. El condueix el primer executiu de l'empresa, ja sigui un empresari-gerent, un conseller delegat, un director general o un gerent, denominacions comunes que l'identifiquen. (veure pàg. 53)



3. EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS

3.1 *El consell d'administració amb consellers externs és l'opció que millor pot ajudar a fer front als reptes de direcció als quals s'enfronten les empreses objecte d'aquesta Guia. La necessitat del consell d'administració no respon només al factor de la representativitat — que comporta l'òrgan— dels diferents accionistes, sinó que també ho fa a la necessitat de dotar-se d'una direcció empresarial d'alta qualificació. (veure pàg. 56)*

3.2 *Els reptes als quals avui han de fer front les empreses, especialment les que són objecte d'aquesta Guia, demanen una direcció col·legiada i experta. (veure pàg. 56)*

3.3 *El consell d'administració amb consellers externs ha d'ajudar l'empresa en tres camps: 1) Construir un futur per a l'empresa 2) Garantir la continuïtat de l'empresa i 3) Comportar-se de forma socialment responsable. (veure pàg. 56)*

3.4 *Un consell d'administració amb consellers externs aporta a un empresari-gerent (empresa amb un sol accionista que a la vegada és gestor) els següents beneficis:*

3.4.1 *Un sistema d'assegurança en cas de malaltia o mort inesperada de l'empresari-gerent sense tenir prevista la continuïtat en la direcció-gestió de l'empresa.*

3.4.2 *Reforçar l'enfocament estratègic.*

3.4.3 *Supervisar i revisar les polítiques de l'empresa.*

3.4.4 *Gestionar la continuïtat de l'empresa.*

3.4.5 *És un símbol de continuïtat i dedicació.*

3.4.6 *Proporcionar suport a la família empresària. (veure pàg. 57)*

3.5 *Fins i tot tenint en compte els beneficis que li pugui aportar a un empresari-gerent el consell d'administració amb consellers externs, si vol trobarà arguments per rebatre'ls. (veure pàg. 61)*

3.6 *En una empresa amb dos o més accionistes que a la vegada són gestors, un consell d'administració amb consellers externs aporta uns beneficis similars que en el cas de l'empresari-gerent, amb dos matisos:*

3.6.1 *El benefici com a sistema d'assegurança perd importància relativa.*

3.6.2 *Juga un paper clau en els moments d'alta emotivitat o de conflicte d'interessos. Els consellers externs ajuden a mantenir l'equilibri. (veure pàg. 60)*

3.7 *En una empresa amb dos o més accionistes —alguns d'ells gestors—, els beneficis que aporta un consell d'administració amb consellers externs són similars als dels casos anteriors. Ara bé, el factor “representativitat” el fa imprescindible, ja que als consellers externs els correspon, en aquest cas, vetllar de molt a prop pels interessos dels accionistes no gestors i, especialment, per la transparència i seguretat en la gestió i informació de la companyia. En aquest cas, al conseller extern se li pot afegir el qualificatiu d'independent, independència que ha de tenir respecte dels accionistes gestors i dels executius professionals de l'empresa. (veure pàg. 61)*

4. ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



4.1 *El President del consell d'administració té la missió de crear les condicions d'eficàcia del consell en el seu conjunt i dels consellers individualment, assumint i desenvolupant les seves responsabilitats. (veure pàg. 66)*

4.2 *El conseller ha d'exercir les seves responsabilitats, que són les pròpies del consell d'administració, complint amb els deures de diligència, fidelitat, lleialtat i secret. (veure pàg. 69)*

4.3 *El secretari del consell d'administració és qui ha de donar suport al consell d'administració, i en especial al seu president, en tot allò que fa referència a la dinàmica per a un bon funcionament del consell d'administració i en la formalització i execució dels seus acords. (veure pàg. 72)*

4.4 *El primer executiu té la missió d'executar allò que el consell d'administració ha acordat. És el garant que el comitè de direcció compleixi les seves responsabilitats, transformant-se en el lligam que connecta el consell d'administració amb la resta de directius. (veure pàg. 74)*



5.LA PRIMERA CONSTITUCIÓ D'UN CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

5.1 *Les empreses d'empresaris-gerents són les que tenen menys consells d'administració com a òrgan de direcció, ja que la necessitat pot ser considerada com a llunyana i possiblement siguin les que menys coneixement tinguin sobre la direcció amb un consell d'administració. És per això que la primera constitució d'un consell d'administració es referirà a aquest tipus d'empreses. Els conceptes i els processos seran igualment útils per a les empreses amb dos o més accionistes que a la vegada són gestors i per a les de dos o més accionistes, alguns d'ells gestors. (veure pàg. 78)*

5.2 *Constituir un consell d'administració amb consellers externs per primer cop, sent un empresari-gerent, és una decisió empresarial, però d'alt contingut emocional. (veure pàg. 80)*

5.3 *El primer pas a realitzar per part de l'empresari-gerent hauria de consistir a imaginar quin serà el seu futur amb relació a l'empresa, la qual cosa, indubtablement, també té molt a veure amb la manera en què es planteja el seu futur vital. (veure pàg. 80)*

5.4 *Convençut l'empresari-gerent que vol constituir un consell d'administració, seria convenient elaborar l'Informe d'Intencions —que li servirà per sentir la vivència de si realment està motivat o no—, per presentar-lo a aquelles persones que el podran ajudar en el procés de recerca i tria de consellers, i per clarificar als candidats a consellers quin projecte hi ha al darrere i quines són les condicions. (veure pàg. 105)*

5.5 *En la redacció de l'Informe d'Intencions, l'empresari-gerent haurà d'establir què espera del consell d'administració i quins objectius ha de satisfer. Qualsevol dubte o dificultat en aquest exercici hauria d'aturar el procés. (veure pàg. 80)*

5.6 *El segon pas serà determinar de quines competències s'ha de dotar el consell d'administració d'acord amb la formulació estratègica de l'empresa i les seves necessitats de continuïtat, a partir de la identificació del coneixement (o saber) que es necessita al consell d'administració i dels atributs personals es desitja que tinguin els consellers. (veure pàg. 82)*

5.7 *El consell d'administració, considerat un equip de treball, l'haurien de compondre un mínim de quatre persones (l'empresari-gerent més tres consellers externs) i un màxim de vuit (l'empresari-gerent més set consellers externs)... (veure pàg. 85)*

5.8 *El criteri per concretar el nombre final de consellers externs estarà influït per: a) la inversió que estigui disposat a fer l'empresari-gerent, amb relació a les competències mínimes a cobrir i b) la possibilitat d'incorporar consellers, el grau de coneixement dels quals abasti les competències suficients que satisfer les necessitats del consell d'administració. És a dir, si amb quatre consellers complementaris en competències s'obté el mateix resultat que amb cinc, el criteri ha de ser estalviar-se'n un. (veure pàg. 85)*

5.9 *A priori, el millor conseller extern serà el que millor s'adeqüi a les competències que el consell d'administració requereix. Pot procedir de diferents col·lectius i, a l'hora d'escollir,*



5.LA PRIMERA CONSTITUCIÓ D'UN CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

l'empresari-gerent hauria de buscar l'equilibri entre els avantatges i riscos que cadascun d'ells comporta. Els col·lectius de referència són: amics, professionals externs proveïdors que ja treballen amb l'empresari-gerent, consellers d'altres consells d'administració, professors universitaris, jubilats, professionals externs amb un ampli coneixement i experiència que no són proveïdors, competidors, executius o altres empresaris. (veure pàg. 87)

5.10 *La recerca i tria de consellers s'ha de fer amb mètode; la confiança en les coneixences i les recomanacions no és el millor criteri. (veure pàg. 92)*

5.11 *Els consellers (accionistes i externs) han de ser retribuïts tenint en compte quatre motius: 1) a les responsabilitats legals que deriven del càrrec; 2) la feina l que han de desenvolupar per complir amb el deure de diligència; 3) la manera com han de comportar-se per satisfer els deures de fidelitat, lleialtat i secret i 4) ser qui són, homes i dones amb expertesa. (veure pàg. 96)*

5.12 *La retribució del conseller hauria d'estar composta d'una part fixa, que recompensa la dedicació per complir amb les seves responsabilitats, i els seus deures, i d'una part variable, segons el resultat net de l'empresa. En certes circumstàncies, la retribució variable pot destinar-se a la compra d'accions de l'empresa. (veure pàg. 96)*

5.13 *La quantia de la retribució serà aquella que fixi l'oferta i la demanda de consellers i buscarà l'equilibri entre els factors que s'inclinen per una retribució a l'alça (els quatre motius anteriorment indicats, el compromís, l'impacte en el rendiment de l'empresa i la qualitat de la presa de decisions) i els que s'inclinen per una retribució a la baixa (manteniment de la professionalitat i criteri). (veure pàg. 97)*

5.14 *La durada del mandat dels consellers hauria de ser la conseqüència del manteniment de l'equilibri entre la renovació d'idees i l'oferiment d'intervenir en un projecte a mig termini. La renovació del consell d'administració s'hauria de plantejar juntament amb el cicle estratègic, això és, aproximadament 5 anys. Menys de 5 no facilitarà el compromís; més de 5 pot no permetre la renovació mental de l'empresa. (veure pàg. 102)*

5.15 *La destitució dels consellers es regeix pel principi de lliure revocació, és a dir, que la junta general pot acordar-ne la separació lliurement i sense necessitat d'una causa justa que la justifiqui. L'empresari-gerent constituït en junta general d'accionistes disposa de total llibertat per cessar els consellers, sense que aquest fet tingui cap conseqüència econòmica. (veure pàg. 105)*



6.EL FUNCIONAMENT DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.1 *La ràpida adaptació dels nous consellers a l'empresa i al seu consell d'administració demana un programa estructurat de socialització. (veure pàg.109)*

6.2 *Per facilitar la socialització dels consellers, però, fonamentalment, per al bon funcionament del consell d'administració, aquest s'hauria de dotar del Llibre del Consell d'Administració, concebut com aquell document que contindrà tots els aspectes rellevants de l'empresa i que s'anirà actualitzant amb una periodicitat mínima anual. Cadascun dels consellers n'hauria de tenir una còpia actualitzada d'ús personal fora de la seu de l'empresa, i en les reunions del consell d'administració sempre n'hi hauria d'haver un exemplar de consulta. Evidentment, en els temps que corren, el suport —documental, electrònic o qualsevol altre— és el menys important; el que té més importància és el contingut i la disponibilitat. (veure pàg.109)*

6.3 *Per exercir la seva funció general de supervisió, el consell d'administració hauria d'organitzar les seves funcions al voltant de quatre categories de polítiques: a) les polítiques de propòsits (“on anem”); b) les polítiques de govern (“com ens governem”); les polítiques de delegació (“què deleguem”) i d) les polítiques de limitació de la gestió i control de riscos (“què no es pot fer”). (veure pàgs.113 -116)*

6.4 *El nombre de reunions, la durada, el lloc de celebració, la programació, els continguts, l'ordre del dia i la dinàmica determinen la correcta o incorrecta actuació del consell d'administració. Cal tenir cura dels detalls. (veure pàgs.130-133)*

6.5 *El fonament de la feina d'un conseller és la gestió d'informació. Per tant cal que el seu principal suport faci referència a la manera de maximitzar la relació informació-temps. (veure pàg.138)*

6.6 *Caldrà trobar l'equilibri entre massa informació o massa poca, però partint del fet que serà un procés d'aprenentatge fins a superar la por de no conèixer que és el que realment està passant. (veure pàg.138)*

6.7 *La informació per al consell d'administració ha de tenir les següents característiques:*

6.7.1 *Tan resumida com sigui possible.*

6.7.2 *Significativa, és a dir, relacionada amb la variable objecte d'anàlisi.*

6.7.3 *Rellevant per al moment, és a dir, la referència és adequada per a les dates en què s'ha de tenir en compte.*

6.7.4 *Rellevant per exercir les seves responsabilitats.*

6.7.5 *La millor disponible en cada moment.*

6.7.6 *Contextualitzada; (és la informació que necessitem ara?)*

6.7.7 *Amb presentació gràfica, quan sigui possible i en faciliti la comprensió. (veure pàg.138)*

6.EL FUNCIONAMENT DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



6.8 *El consell d'administració hauria de treballar amb dos tipus d'informació:*

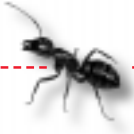
6.8.1 *La informació per a la presa de decisions en l'àmbit de les quatre categories de polítiques.*

6.8.2 *La informació sobre l'actuació, necessària per saber si l'empresa està assolint les expectatives que el consell d'administració ha establert en les polítiques de propòsits i de limitació de la gestió-control del risc. (veure pàg.138)*

6.9 *La funció general de supervisió del consell d'administració demana l'exercici de la funció de control de l'actuació de l'empresa en la consecució dels seus propòsits i en el compliment dels límits de gestió. (veure pàg.142)*

6.10 *La delegació de funcions del consell d'administració en comitès específics és una pràctica poc recomanable per a les empreses d'empresari-gerent, atès que cal reforçar el treball en equip entre tots els membres del consell d'administració. En canvi, els comitès específics —especialment els d'auditoria, retribucions i nomenaments— són força aconsellables per a les empreses amb accionistes executius i no executius i sobretot sí, fins i tot, el primer executiu és un accionista. En aquest cas, els membres dels comitès haurien de ser externs. (veure pàg.147)*

6.11 *El fet de prendre's seriosament l'avaluació del consell d'administració és un senyal de què l'empresa s'ocupa de debò del seu òrgan bàsic de direcció. En el cas de les empreses d'empresari-gerent i en les de dos o més accionistes que a la vegada són gestors, representa la demostració que l'esforç de constitució d'un consell d'administració amb consellers externs respon a una aposta ferma per dirigir l'empresa d'una altra manera i treure'n tots els beneficis inherents. En el cas de l'empresa de dos o més accionistes, alguns d'ells gestors, és una mostra de respecte cap als accionistes no gestors, que indica una voluntat de millorar per satisfer els seus interessos, juguin el paper que juguin a l'empresa. (veure pàg.146)*



7.LES RESPONSABILITATS DELS CONSELLERS

7.1 *L'administració de les societats mercantils està sotmesa a les lleis i el seu incompliment per actuació amb dol, per omissió o per negligència està sancionat. (veure pàg.154)*

7.2 *El compliment per part dels consellers dels seus deures minimitzarà els riscos d'una demanda de responsabilitats legals per omissió o negligència. En aquest sentit, una correcta elaboració de les polítiques de procés de govern i de limitació de la gestió-control del risc, constituirà un bon instrument de prevenció. (veure pàg.154)*

7.3 *Les responsabilitats legals dels consellers estan establertes en cinc àmbits normatius diferents que afecten l'empresa i a la seva relació amb els seus stakeholders: mercantil (accionistes, creditors, clients, proveïdors); tributari (hisenda pública); laboral (empleats); medi ambiental (comunitat); penal (comunitat). (veure pàg.154)*

7.4 *La responsabilitat d'un conseller pot ser directa (normalment en el cas penal a conseqüència de la seva pròpia conducta), solidària o subsidiària, tenint en compte l'àmbit normatiu i el fet sancionable.*

7.5 *És convenient estudiar la possibilitat de contractar una pòlissa d'assegurança per responsabilitat civil dels consellers per fer front a les sancions de les quals es derivin conseqüències econòmiques per responsabilitat civil. (veure pàg.188)*



8.LA RELACIÓ AMB ELS ACCIONISTES

8.1 El consell d'administració i l'equip executiu no poden mai limitar els drets sobirans dels accionistes, sigui quina sigui la implicació que mantinguin amb l'empresa. (veure pàg.192)

8.2 Una empresa familiar amb accionistes sense responsabilitats executives s'enfronta a les mateixes situacions i als mateixos requeriments de bon govern de l'empresa que una empresa cotitzada. Ara bé, en una empresa familiar els accionistes són pocs i amb vincles afectius més o menys intensos, i més o menys propers segons la fase en què es trobi l'empresa. Tot plegat implica més proximitat a l'empresa i més nivell d'exigència —en termes de bon govern de l'empresa—, atesa l'escassa liquiditat de les accions, que no permet que l'accionista “voti amb els peus”. (veure pàg.192)

8.3 Els accionistes s'haurien de dotar d'institucions familiars per ajudar a estructurar el procés de govern dels accionistes, és a dir, de la família, i millor si ho fan per escrit. (veure pàg.192)

8.4 El consell d'administració ha d'actuar de manera que evidenciï i convenci als accionistes que la seva política de propòsits —a menys que els accionistes hagin manifestat el contrari— respon al criteri de maximitzar la creació de valor i distribuir-lo correctament, i que la seva política de procés de govern es regeix pel principi superior de garantir el bé de l'empresa en el seu conjunt i la seva continuïtat a llarg termini. (veure pàg.198)

8.5 El consell d'administració ha d'establir els procediments per garantir el respecte als drets generals dels accionistes. Atès que un dels drets serà difícil de cobrir —el dret a traspasar o transferir les accions— per les pròpies característiques de l'empresa familiar, el consell d'administració l'ha de compensar cobrint perfectament els drets específics de l'accionista familiar, sobretot no ostentant responsabilitats executives. (veure pàgs.47 - 48 i 198)

8.6 El consell d'administració hauria d'aplicar el principi de bon govern de l'empresa anglosaxó, consistent a “complir o explicar” en tots els àmbits que afectin directament els drets dels accionistes. D'aquesta manera, els expressarà el seu respecte. (veure pàg.198)

8.7 El consell d'administració ha d'informar els accionistes sobre la seva feina i l'evolució de l'empresa i serà convenient articular una política d'informació amb una freqüència, amb uns continguts, amb un accés i amb una estètica que fomentin l'interès de l'accionista per l'empresa. (veure pàg.198)

8.8 La transparència és una bona companya, ja que permet compartir els èxits i explicar els fracassos. Són les dues cares de la transparència. En aquesta línia, el consell d'administració hauria de seguir els criteris establerts específicament per a les empreses cotitzades. Si les empreses cotitzades estan obligades a aplicar uns continguts i uns instruments per a desenes o centenars de milers d'accionistes, la gran majoria anònims, més sentit té fer-ho amb pocs accionistes i coneguts. (veure pàg.198)



8.LA RELACIÓ AMB ELS ACCIONISTES

8.9 *Per tal de promoure la credibilitat davant els accionistes i la professionalització dels òrgans de govern de l'empresa, serà convenient constituir un comitè d'auditoria i un comitè de nomenaments i retribució en el si del consell d'administració. En tots dos casos, si és possible, els membres haurien de ser consellers externs; si no fos possible, almenys caldria que estigués presidit per un conseller d'aquest tipus amb amplis coneixements i experiència professional en els camps respectius. El nombre de membres d'aquests comitès ha de ser d'un mínim de dos i un màxim de tres. (veure pàg.198)*

**DESENVOLUPAMENT DE LA GUIA PER AL BON GOVERN
DE L'EMPRESA NO COTIZADA I FAMILIAR**

1 EL GOVERN DE L'EMPRESA



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

1.1 Una introducció al govern de l'empresa

De definicions de govern de l'empresa n'hi ha moltes¹, encara que totes molt semblants. Tanmateix, una de les més acceptades és la que va realitzar l'Informe Cadbury² l'any 1992 i que posteriorment van recollir els Principis de l'OCDE per al Govern de les Societats³ el 1999: el govern de l'empresa és el sistema a través del qual les empreses són dirigides i controlades.

La preocupació per la direcció i el control s'ha manifestat, especialment, en aquelles empreses on hi ha una clara separació entre la propietat i la gestió, circumstància habitual a les empreses que cotitzen a les borses.

El terme govern de l'empresa és la traducció, més o menys afortunada, del corporate governance, de tradició anglosaxona. És en aquest entorn on es planteja inicialment el fenomen de la separació entre els qui són els propietaris de l'empresa i els qui la gestionen. Els historiadors⁴ el situen a finals del segle XIX i als Estats Units, coincidint amb l'aparició de "l'empresa moderna" en els sectors del transport ferroviari i de les telecomunicacions i es consolida amb el desenvolupament de la gran empresa, conseqüència del procés d'integració, tant vertical com horitzontal, que es produeix en el mateix període i que es porta a terme recurrent al finançament extern mitjançant accions.

*Fou el 1932 quan l'Adolf Berle i el Gardiner C. Means publiquen la seva obra *The Modern Corporation and Private Property*⁵, on assenyalaven que, l'any 1929, 88 de les 200 corporacions industrials més importants dels Estats Units estaven controlades pels directius i que la separació entre propietat i gestió era una font d'ineficiència. Els autors recomanaven millorar la informació subministrada als accionistes i establir mecanismes de control sobre els gerents. Els seus consells els van assumir tant la Borsa de Nova York com el mateix Govern Federal dels Estats Units. L'any 1933, aquest va aprovar la llei de valors (*The Securities Act*), que exigia a les empreses que cotitzaven en la borsa una informació pública molt més precisa i detallada sobre la seva situació financera i econòmica. Uns anys després es va crear una comissió encarregada de vigilar-ne l'aplicació.*

1.- ECGI, *Codes & Principles*; Weil, Gotshal & Manges 2002, pàg. 28.

2.- Comitè Cadbury, pàg. 15.

3.- OCDE (1999), pàg. 7.

4.- VALDALISO, J.M. i LÓPEZ, S., 2000.

5.- BERLE, A. & MEANS, G.C., 1932.



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

Tanmateix, no tots els capitalismes són iguals⁶ ; les estructures socials, les cultures i els marcs normatius han configurat capitalismes diferents. Així, mentre als Estats Units es produïa aquella evolució que ha arribat fins als nostres dies, a l'Europa Continental el model de govern de l'empresa vigent es configura de manera diferent, ja que normalment hi ha un grup de control entre l'accionariat. L'origen d'aquesta situació cal trobar-lo en les condicions que es donen quan es produeix la Revolució Industrial. El mercantilisme que impera fins ben entrat el segle XVIII va permetre una gran acumulació de capital, que aleshores va trobar projectes on col·locar-se. Els titulars dels capitals eren les famílies comerciantes i els bancs que elles van crear i l'Estat, en la figura del rei. Aquests són els qui, de manera directa o indirecta, finançaran el desenvolupament industrial europeu. No calia anar a la recerca de capitals, ja hi havia qui els tenia, però, evidentment, volia mantenir-hi algun control.

A la Gran Bretanya, un altre país de referència en el govern de l'empresa, la situació durant els segles XVIII i XIX és similar al de l'Europa continental. Tanmateix, durant el segle XX convergeixen un seguit de circumstàncies que faran que a principis del segle XXI el seu model de govern de l'empresa sigui similar al dels Estats Units i que per això parlem de model anglosaxó. Quines van ser aquelles circumstàncies? Els estudis recents⁷ n'apunten tres: a) el fet de disposar d'uns mercats de capitals provincials molts desenvolupats ja a finals del segle XIX, fonamentats en les coneixences i la confiança, que gairebé no demanaven protecció de l'inversor, i que van afavorir l'existència de moltes empreses a la borsa; b) tres grans onades de fusions i adquisicions en els anys 1900, 1920 i 1930 finançades molt sovint amb l'emissió de noves accions que van anar diluint el capital; c) el fet que, si bé les famílies propietàries perdien drets mantenien el control de l'empresa, fruit de la mateixa dilució.

Explicat així, breument, observem que la Gran Bretanya arriba a un mercat de capitals desenvolupat i a un model de govern de l'empresa similar al dels Estats Units, però amb una aproximació europea.

Aquest apunt històric permet concloure que el govern de l'empresa no és un camp de treball recent, ni que pel fet que en certs moments sigui protagonista principal dels afers financers, econòmics i empresarials pot considerar-se'l una moda. Quan es parla del govern de l'empresa, es parla de l'evolució del capitalisme i de com evoluciona la relació entre els tres diferents agents que intervenen en la direcció de l'empresa: els accionistes, els gestors i els consellers del consell d'administració⁸.

6.- ALBERT, M, 1991.

7.- FRANKS, J., MAYER, C., ROSSI, S., 2003.

8.- MONKS, R.A.G. i MINOW, N., 2001, pàg. 1.



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

1.2 La nostra definició del govern de l'empresa

En aquest apartat volem fer la nostra definició del govern de l'empresa, que per ser la nostra no vol dir que sigui original, sinó que, tenint en compte l'objecte de la Guia, pretén integrar aquelles aportacions que ens permetran orientar la nostra feina.

Per construir aquesta definició ens sembla necessari identificar quines són les variables al voltant de les quals gira el govern de l'empresa.

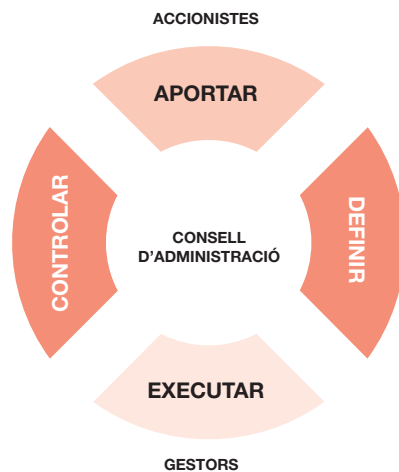
Com hem dit a l'apartat anterior, el govern de l'empresa és un joc entre els tres agents que hi participen i en què cap ha de guanyar, sinó que el vencedor ha de ser l'empresa i la seva projecció en el temps, sobre la base del manteniment de l'equilibri entre els agents. En empreses on hi ha una clara separació entre l'agent propietari i l'agent gestor, l'agent consell d'administració és l'encarregat de mantenir aquest equilibri⁹.

Per tant, una de les variables del govern de l'empresa són els agents. L'altra variable són les funcions pròpies de l'empresa i que impliquen presa decisions¹⁰, a saber:

- a) **Aportar** recursos perquè l'empresa pugui dur a terme la seva raó de ser, la seva missió.
- b) **Definir** quina és la raó de ser de l'empresa (la seva missió), que vol aportar a la societat en termes de béns i serveis. Té a veure amb els propòsits i la formulació estratègica de la companyia.
- c) **Executar** allò que s'ha escollit i acordat en la definició de la raó de ser.
- d) **Controlar** que allò que s'executa està d'acord amb la raó de ser definida i amb els objectius establerts.

A la Figura 1 relacionem les dues variables, agents i funcions, de forma que:

Figura 1



9.- Per explicar les variables del govern de l'empresa partim de la situació d'origen, és a dir, una separació entre la propietat i la gestió. Més endavant veurem els altres supòsits que són objecte d'aquesta Guia.

10.- FAMA, E.F. i JENSEN, M.C., 1983.



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

- La funció d'aportar correspon als accionistes.
- Les funcions de definir i controlar corresponen al consell d'administració.
- La funció d'executar correspon als gestors.

En definitiva, el govern de l'empresa tracta dels sistemes que han de regular la relació entre els accionistes, els gestors i el consell d'administració per tal de garantir que l'empresa estigui ben dirigida i controlada.

1.3 Perquè parlem ara del bon govern de l'empresa?

1.3.1 Vessant ètic

En els darrers vint i cinc anys el govern de l'empresa ha estat objecte d'especial atenció i podem assegurar que avui ens trobem ja a la maduresa sobre els principis i pràctiques del bon govern de l'empresa¹¹. Tanmateix, els intents de prevenció no han estat gaire afortunats. Malgrat això, aquests anys no han estat inútils, els grans de sorra que s'han anat acumulant han permès afrontar la crisi corporativa del 2001-2002 amb més capacitat de resistència, fins al punt que avui es pot afirmar que hi ha un marc ètic per a l'empresa d'abast mundial i de caràcter conclusiu, a saber¹² :

- Els accionistes són el referent de l'empresa i s'han de tractar d'una manera equitativa.
- Tot i el punt anterior, els accionistes i la direcció de l'empresa, en la seva estratègia i gestió, han de tenir en compte els empleats, creditors, proveïdors, clients i la comunitat en general.
- La transparència i la seguretat en la veracitat de la informació és un valor indiscutible.
- Els administradors de les empreses han de ser diligents, no s'accepta la passivitat tradicional.
- Els administradors de les empreses han de ser lleials a la societat que els nomena.
- Els administradors no poden beneficiar-se de la seva posició.
- L'empresa és un projecte a llarg termini.

Aquests set principis, que fa només dos anys i a partir dels diferents models mentals de comprensió de l'empresa, podrien haver estat objecte de discussió, avui ja no ho són pas. Tanmateix, això no vol dir que la pràctica diària sigui coherent amb ells, però sí que hi ha actituds, potser tolerades fins ara, que ja ningú no s'atreveix a dir que formen part del sistema.

Ens trobem en el procés de canvi de model mental que descriu el sociòleg Ronald Inglehart¹³: els canvis de mentalitat primer són modes, però aquestes modes es transformen en creences, després en valors i al final en lleis, finalment en conductes, i aleshores el canvi ja s'ha produït.

11.- BUENO, E., 1998.

12.- Aquest marc ètic deriva dels Principis d'OCDE per al govern de les societats i de les aportacions dels recents informes elaborats tant a Europa com als Estats Units (vegeu www.ecgi.org).

13.- Director del World Values Survey (www.worldvaluessurvey.com).



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

A Espanya, en concret, l'any 1998, apareix el Codi Olivencia, bon instrument, orientat a la pràctica, però d'escàs seguiment. Tanmateix, s'enceta el debat sobre el govern de l'empresa que fins llavors només havia estat objecte de consideració per part del dret de societats — comença la moda -. L'any 2003 va veure la llum l'Informe Aldama — comença la creença—, i al juliol del mateix any es va aprovar la llei 26/2003, de 17 de juliol que modifica la llei del mercat de valors i la llei de societats anònimes per tal de reforçar la transparència de les societats anònimes cotitzades. Mesos abans, la llei 44/2002, de 22 de novembre de reforma del sistema financer també havia inclòs algunes mesures en la línia de reforçar el bon govern — ja s'han fet lleis.

Malgrat l'existència de normes, els canvis de conductes trigaran a produir-se, ja que al llarg del procés han omès les fases de transformació en creences i valors. Tanmateix, l'obligació imposarà aquest canvi de conductes, primer per part d'uns quants i després per part de molts, i s'acabarà generant el canvi de model mental. És a dir, el moviment que ha començat per les empreses cotitzades i que ha donat lloc als principis abans esmentats, més d'hora o més tard, s'estendrà al conjunt d'agents de l'economia, amb independència del fet que siguin més grans o més petits, privats o públics, familiars o cotitzats, de pertànyer al sector industrial, de serveis o agrícola.

1.3.2 Vessant competitiu

Tot i que el vessant ètic ha predominat en els debats sobre el govern de l'empresa, també hi ha un vessant competitiu —que no es independent de l'ètic— que fa palès en totes les empreses l'interès per disposar d'un bon govern de l'empresa, tinguin l'estructura accionarial que tinguin i facturin el que facturin, per tres raons fonamentals:

1.3.2.1 Les necessitats d'inversió

A l'entorn financer actual, fins i tot amb les crisis, els inversors tenen ganes i necessitat d'invertir. S'han introduït i s'introdueixen nous agents i noves fórmules de finançament. Lògicament, però, els inversors demanen rigor i professionalitat en la direcció empresarial i valoren especialment l'estructura de govern existent i la història de govern de l'empresa^{14, 15}. És a dir, els inversors i particularment els institucionals han identificat el bon govern de les empreses amb seguretat per a les seves inversions i són cada cop més actius en les seves exigències. Les empreses que demanin inversors ho hauran de tenir molt present.

14.- A finals del 2001, el fons de pensions dels funcionaris de Califòrnia i el major d'Estats Units, amb 130.000 milions de dòlars en actius, CALPERS, decidí invertir 1.700 milions de dòlars amb el criteri de potenciar el bon govern corporatiu.

15.- MCKINSEY & COMPANY, 2002.



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

1.3.2.2 La societat del coneixement

Avui la competitivitat és coneixement aplicat. És capacitat d'innovar i de liderar el procés. Construir un futur empresarial i desenvolupar-lo demana coneixement i, per tant, és impensable dirigir una empresa a partir del coneixement d'una o dues persones. Més que mai es requereixen òrgans col·legiats de direcció amb concentració i amplitud de coneixements.

1.3.2.3 La fidelització dels empleats

A la societat del coneixement les persones trien i triaran les empreses que ofereixin un projecte d'il·lusió, atractiu, que satisfaci les seves expectatives professionals i vitals; aquest projecte, les empreses només seran capaces de generar-lo des d'uns sistemes de govern que afavoreixin una mentalitat democràtica capaç d'entendre que el valor futur de la companyia passa inexorablement pels empleats d'avui i els de demà.

Ara bé, per a les PIME, moltes de les quals són també empresa familiar, hi ha dues oportunitats afegides per aprofundir en un govern de l'empresa rigorós i professional:

1.3.2.4 La continuïtat de l'empresa¹⁶

Són conegudes les estadístiques sobre mortalitat empresarial a la primera generació i els problemes que sorgeixen quan coexisteixen la segona i la tercera. A través d'un govern de l'empresa correctament articulats s'aborden ambdós problemes. En el primer cas, perquè l'existència d'uns òrgans de govern professionalitzats¹⁷ i amb història de funcionament són un indicador de garantia perquè l'empresa tingui futur quan el fundador no hi sigui.

En el segon cas, perquè una estructura de govern amb els òrgans corresponents¹⁸ permet canalitzar els legítims interessos i inquietuds dels membres accionistes de la família.

1.3.2.5 La dimensió de l'empresa¹⁹

L'estructura empresarial catalana, igual que l'europea, es fonamenta en petites i mitjanes empreses, però amb una característica pròpia: la manca d'una estructura de mitjanes i grans empreses. Això no passa a Alemanya, França, Gran Bretanya o fins i tot a Finlàndia, Dinamarca o Holanda. Donar al govern de l'empresa la importància que li correspon és bàsic per abordar el procés de redimensionament que es requereix per a dotar-se d'aquesta estructura d'empresa. Si ha de ser per creixement orgànic, potser caldran inversors, i ja hem fet esment de la importància que aquests donen al govern de l'empresa. Si ha de ser per aliances i fusions, cal l'hàbit de dialogar, de negociar, de cedir o no cedir, segons les circumstàncies, d'arribar a acords. Aquest hàbit s'incorpora quan aquestes accions enumerades es practiquen sovint i a la mateixa empresa, i el seu marc són els òrgans de govern.

16.- GUINJOAN, M. i LLAURADÓ, J.M., 1998.

17.- VICENT, F. i altres autors, 2003, pàg. 47-61.

18.- *Ibidem*

19.- TRIGO, J.; TREMOSA, R. i GUILLERMO, S., 2003.



1 EL GOVERN DE L'EMPRESA

Un doble vessant, l'ètic i el competitiu, amb suficients motius com perquè ara puguem parlar del govern de l'empresa; perquè ara és el moment, un cop comptada i debatuda la seva ètica, de començar a treballar en la pràctica, i, en aquest sentit, hi ha força coses fetes. No partim del no-res. Ha arribat el moment de la conducta, el moment del moviment, que en primer lloc correspon a l'empresa cotitzada, això està clar; en segon lloc, tot i que no se'n parli gaire, a l'empresa pública (siguin societats anònimes, consorcis, instituts ...) i en tercer lloc, a l'empresa no cotitzada i familiar.

En definitiva, ara parlem del govern de l'empresa, perquè tot el món empresarial, amb més o menys exigència, amb més o menys necessitat, amb més o menys ganes, està sotmès a la seva evolució.

2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA



2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA

2.1 Marc general

La Guia tracta del govern de l'empresa, com dèiem fa una estona, dels sistemes que han de regular la relació entre els accionistes, els gestors i el consell d'administració per tal de garantir que les empreses estiguin ben dirigides i controlades. Però quines empreses? Aquelles que constitueixen una part fonamental de l'estructura econòmica de Catalunya, és a dir, les **empreses no cotitzades i familiars**.

2.1.1 Empresa no cotitzada

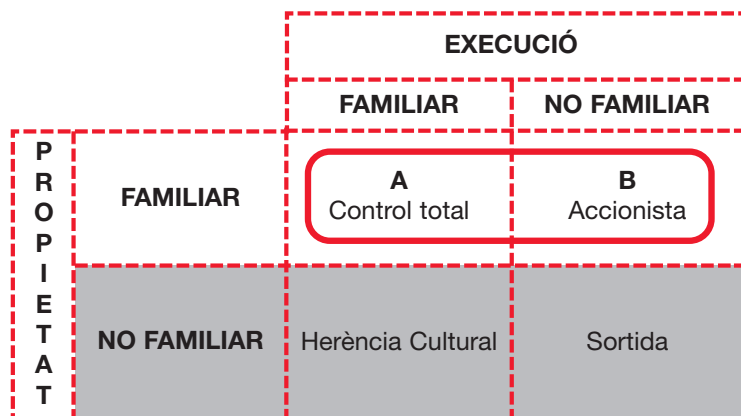
Diem que afecta a les **empreses no cotitzades**, perquè les cotitzades a les borses són les que ja tenen el seu propi marc de referència. Són aquestes —les que tenen una clara separació entre la propietat i la gestió— les que han estat objecte de regulació i tractament i les que han donat lloc a tota la doctrina sobre el govern de l'empresa, com hem vist abans. En tot cas, correspon a la Comissió Nacional del Mercat de Valors (CNMV), a les respectives borses i als inversors, fer les recomanacions adients i controlar com les empreses cotitzades són dirigides i controlades.

2.1.2 Empresa familiar

2.1.2.1 Definició

Les empreses familiars són un col·lectiu difícil de concretar¹, com la literatura especialitzada ja ha posat de manifest. Malgrat això, la necessitat ens obliga a fer un esforç d'apropament, perquè la dificultat no implica que no puguem fer la nostra definició als efectes que ens interessin i tenint en compte les aportacions realitzades.

Figura 2²



1.- VICENT, F. i altres autors, 2003; NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998; GUINJOAN, M. i LLAURADÓ, J.M., 1998.
2.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 36.



2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA

Seguint els treballs de Neubauer i Lank, que esmenten Guinjoan i Llauradó, considerarem empresa familiar aquella empresa, sigui unipersonal o societat mercantil de qualsevol mena, en la que el control dels vots està en mans d'una família determinada³. És a dir, que pot definir i controlar.

Si entenem l'empresa familiar d'aquesta manera, podem considerar des de la possibilitat que tant la propietat com la gestió corresponguin a la família (cas A de la Figura 2), fins a la situació en què la propietat és de la família, però la gestió no està al seu càrrec (cas B).

2.1.2.2 Dimensió

Si n'observem la dimensió, d'empreses familiars n'hi ha de diferents tipus⁴. La confusió d'assimilar empresa familiar amb pime està molt estesa. Tanmateix, el control empresarial per part de la família i la dimensió de l'empresa són circumstàncies que discorren en camps diferents. Depenent de la seva dimensió, l'empresa familiar (com qualsevol altra empresa) pot ser petita o mitjana empresa, o gran empresa. Ara bé, resulta obvi que una immensa majoria de les empreses són petites o mitjanes, i que un gran nombre d'aquestes són familiars.

La Unió Europea ha definit què és una pime⁵:

a) Petita empresa:

- la que doni ocupació a menys de 50 treballadors;*
- la que tingui un volum de negoci que no excedeixi els 7 milions d'euros (10 milions d'euros – 1/1/2005);*
- la que tingui un balanç general anual que no excedeixi els 5 milions d'euros (10 milions d'euros – 1/1/2005).*

b) Mitjana empresa:

- la que doni ocupació a menys de 250 treballadors;*
- la que tingui un volum de negoci que no excedeixi els 40 milions d'euros (50 milions d'euros - 1/1/2005);*
- la que tingui un balanç general anual que no excedeixi els 27 milions d'euros (43 milions d'euros - 1/1/2005).*

En el si d'aquesta dicotomia de les PIME, si l'empresa dona ocupació a menys de 10 treballadors es denomina microempresa⁶.

3.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 37.

4.- VICENT, F. i altres autors, 2003, pàg. 44-46.

5.- Recomanació 96/280/CE, de la Comissió, del 3 d'abril de 1996, sobre la definició de petites i mitjanes empreses; Reglament CE núm. 70/2001, de la Comissió, del 12 de gener de 2001, relatiu a l'aplicació dels articles 87 i 88 del Tractat CE a les ajudes estatals a les pime.

A partir de l'1 de gener del 2005 entrarà en vigor una actualització de la recomanació de 1996.

(Recomanació 2003/361/CE. DOUE L 124 de 20 de maig de 2003)

6.- Volum de negoci i balanç general inferior a 2 milions (1/1/2005).



2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA

Quan a la data de tancament dels comptes anuals una empresa quedi per sota o superi aquests llindars relatius al nombre d'empleats o als llindars financers, adquirirà o perdrà la qualitat de mitjana empresa, petita empresa o microempresa, si aquesta circumstància es repeteix durant dos exercicis socials consecutius.

L'annex 1 "Estructura empresarial segons el nombre d'empleats. Catalunya. 2003" i l'annex 2 "Resultats de les empreses catalanes segons la seva dimensió. 2001" permeten veure quina és la realitat de l'economia catalana.

2.2 Marc específic

Comptat i debatut el marc general d'aquesta Guia, quines empreses no cotitzades i familiars pensem que l'haurien de tenir present? Per respondre a la pregunta cal treballar els següents paràmetres⁷:

- Moment històric de la propietat de l'empresa, a partir de la següent seqüència: fundador, "associació de germans" i "confederació de cosins"⁸.
- Nombre d'accionistes de l'empresa.
- Dimensió de l'empresa.
- Complexitat de l'empresa, entesa com la combinació de negocis i mercats; però especialment...
- Com se'n planteja el futur amb relació a l'empresa (què vull amb l'empresa?) l'accionista o els accionistes.

Si considerem el moment històric de l'empresa i el seu nombre d'accionistes, obtenim la situació que reflecteix el Gràfic 1 i d'ell es desprèn que la Guia s'adreça a aquelles empreses que tenen entre 20 i 50 anys, d'acord amb el següent raonament: les empreses de menys de 20 anys, majoritàriament, estan en fase fundador, l'accionista està deixant enrera els quaranta, i la continuïtat i el futur de l'empresa que ell ha creat encara no li és una qüestió prioritària — està construint -. Les empreses de més de 50 anys acostumen a estar en segona generació, preparant l'entrada de la tercera i, normalment, ja han afrontat l'estructuració del govern de la seva empresa. Tanmateix, la Guia els hi pot aportar conceptes per la millora.

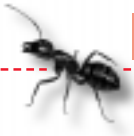
D'acord amb el nombre d'accionistes, la Guia s'adreça a les empreses que tenen:

- Un sol accionista.
- Varis accionistes no familiars.
- Varis accionistes familiars.
- Varis accionistes familiars amb d'altres no familiars.

En tot cas, com més elevat sigui el nombre d'accionistes, més important és estructurar el govern de l'empresa.

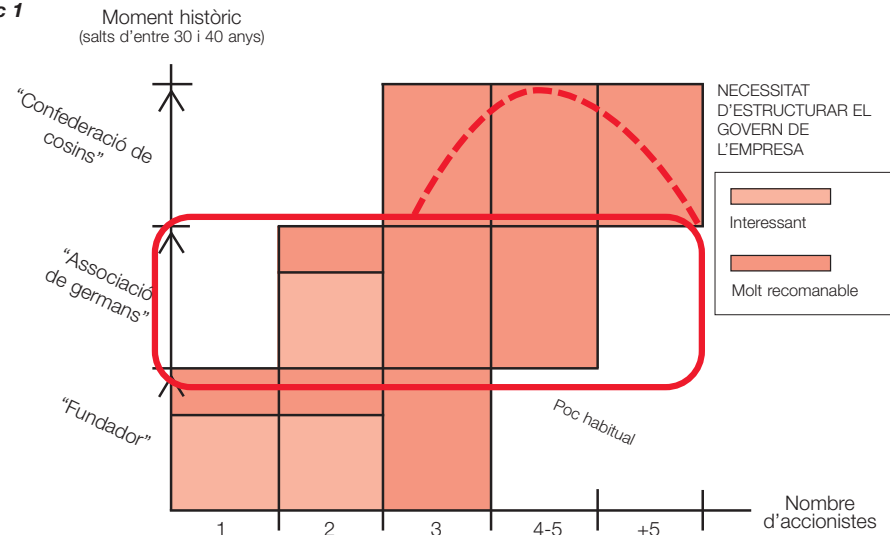
7.- Som conscients que tota modelització comporta, a vegades, certa simplificació, però ens mou, en aquest cas, l'ànim de la comunicació i la comprensió.

8.- WARD, J.L., 2001, pàg. 220; NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 70-73.



2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA

Gràfic 1



Si considerem la dimensió i la complexitat de l'empresa obtenim la situació que reflecteix el Gràfic 2, del qual es desprèn que la Guia s'adreça tant a les empreses petites i mitjanes com a les grans, a partir d'una complexitat de tipus B. Les dades sobre l'estructura empresarial de Catalunya segons el nombre d'empleats⁹ mostren que el gruix de l'empresa catalana són les microempreses, que representen el 93,3% del total. Ara bé, entenem que, d'acord amb la pròpia raó de ser del seu negoci, la Guia no se'ls pot aplicar, com tampoc pensem que ho sigui per a les 19.227 que tenen entre 10 i 19 assalariats. El focus s'ha de situar sobre un nombre indeterminat de petites empreses que estan a punt d'assolir la categoria de mitjanes (la dada de referència són quasi 11.000 empreses); sobre les mitjanes empreses (4.247 empreses) i sobre un col·lectiu important de grans empreses, probablement més de la meitat (unes 500 empreses), amb un cert nivell de complexitat, segons la definició que es fa.

Dins el paràmetre de la dimensió, altres variables que s'han de tenir en compte són el resultat net i la generació de recursos per poder finançar la posada en marxa d'un consell d'administració d'acord amb els criteris d'aquesta Guia. Tenint en compte les dades de la Central de Balanços per al període 1996-2001¹⁰, la Guia s'adreça a les mitjanes i grans empreses, que obtenen un resultat net i generen uns recursos suficients. Les petites empreses que s'acostin a la xifra de negoci de les mitjanes (al voltant dels 10 milions d'euros) i generin els recursos mínims (sobre 10% respecte a la xifra de negoci), també són candidates a l'aplicació de la Guia.

En resum, la Guia s'adreça a les empreses familiars petites, mitjanes i grans que tinguin les següents característiques:

9.- Veure annex 1.

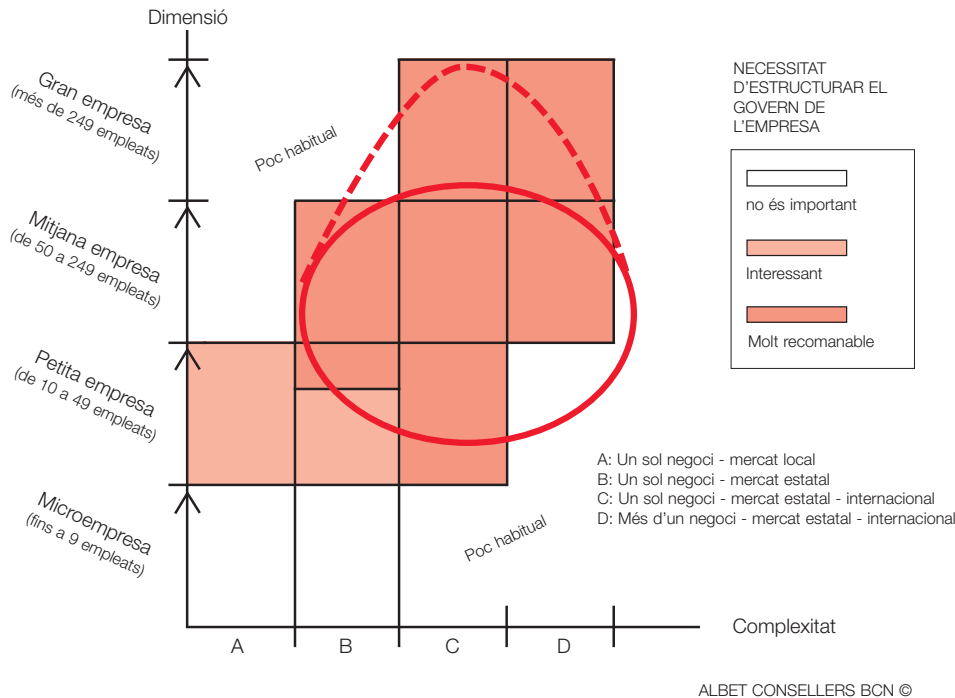
10.- Veure annex 2.



2 ELS PROTAGONISTES DE LA GUIA

- Una edat referent d'entre 20 i 50 anys.
- Que la propietat estigui en mans d'un o més accionistes.
- Una xifra de negoci mínima d'uns 10 milions d'euros.
- Una generació de recursos sobre la xifra de negoci d'un 10%.
- Tinguin una plantilla mínima d'uns 40 treballadors.

Gràfic 2



Ara bé, ningú s'ha de sentir exclòs; tots aquells empresaris i empreses que considerin que la inversió que comporta estructurar el govern de l'empresa la podran recuperar en un termini prudent s'hi poden sentir implicats.

Tanmateix, al començament d'aquest punt dèiem que un dels paràmetres que cal tenir especialment en compte per aplicar aquesta Guia és la manera en què l'accionista o els accionistes es plantegen el futur amb relació a l'empresa (què vull amb l'empresa?). A Catalunya hi ha milers d'empreses i, al cap davant d'aquestes, milers de persones amb els seus valors, creences, motivacions i il·lusions, que no necessàriament passen per fer de la seva empresa un projecte que els sobrevisqui i vagi més enllà de poder obtenir uns ingressos que els permetin viure a ells/es i a la seva família dignament i amb seguretat. Qui així pensi, i és absolutament legítim, que no es capfiqui amb el govern de l'empresa.

En canvi, si entre aquestes persones n'hi ha que volen que la seva empresa sigui la que assegurí el seu patrimoni i la seva subsistència personal i familiar a llarg termini; si, a més de complir aquesta condició, aspiren que l'empresa els sobrevisqui, independentment que la gestió la continuï o no la família; si aspiren a que la família, els seus hereus, dirigeixin i controlin l'empresa, no tindran cap més alternativa que interessar-se per aquesta Guia.

3 ELS ÒRGANS DE GOVERN



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

3.1 Apunts previs

Els tres agents que intervenen en la direcció de l'empresa (accionistes, administradors o consellers i gestors), per poder exercir les seves responsabilitats, s'estructuren al voltant del que s'anomenen òrgans de govern. Els accionistes ho fan a través de la junta general, els administradors o consellers mitjançant el consell d'administració i els gestors via el comitè de direcció.

Com a òrgans que són, tenen unes atribucions i unes competències determinades. Així, la junta general, que reuneix als accionistes, aquells que aporten els recursos financers de l'empresa, té totes les atribucions i competències que deriven del fet de ser l'òrgan sobirà de la societat i ostentar l'autoritat suprema dins la companyia. El consell d'administració té les que es derivaran de definir “cap a on anem” i controlar si hi anem bé. El comitè de direcció, per la seva banda, té aquelles relacionades amb l'execució.

La comprensió de l'abast del govern de l'empresa passa per assumir aquesta mena de separació de poders entre els tres òrgans, del tipus que descrivia Montesquieu a la seva obra del segle XVIII, L'esperit de les lleis.

3.2 La junta general d'accionistes

3.2.1 Concepte

La junta general és l'òrgan que constitueixen els accionistes quan es reuneixen, seguint les disposicions del marc normatiu. Les lleis que regulen les societats mercantils d'ús més habitual —les de responsabilitat limitada¹ i les anònimes²— estableixen els tipus de juntes, qui les ha de convocar, quan es considera constituïda la junta, qui pot i qui no pot assistir-hi, els drets de vot, la representació, el lloc i temps de celebració, qui l'ha de presidir, els drets d'informació, l'acta de la junta, etc... En el marc de la Guia, però, no són aquests els temes que més ens interessin —els advocats, en l'exercici de la seva activitat professional ja s'encarreguen d'assessorar correctament a les seves empreses clients—, sinó tots aquells que fan referència als drets dels accionistes que els gestors i el consell d'administració han de respectar.

1.- Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada.

2.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, modificada, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, modificada, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, modificada, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, modificada, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, modificada, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, modificada, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

3.2.2 Drets dels accionistes³

Una societat està composta per un accionariat d'individus i institucions, els interessos, objectius, planificació de les inversions i recursos dels quals varien, i no pot assumir-se una gestió per referèndum, d'aquí que s'hagi de produir una delegació de responsabilitats en temes com l'estratègia corporativa i la gestió de la societat⁴. Ara bé, el dret espanyol caracteritza a la junta general com a òrgan sobirà⁵, però, per altra banda, en exercici de la seva sobirania, se li recomana que s'autoreguli⁶ a través d'un reglament de la junta general —que s'hauria d'incloure a la pàgina web de l'empresa⁷— amb una doble finalitat: facilitar la gestió de la societat i alhora mantenir el control sobre ella. Malgrat l'autolimitació, no hem d'oblidar mai que la sobirania de l'empresa, la capacitat més alta de decisió, correspon als accionistes reunits en junta general.

Amb caràcter enunciatiu i no limitatiu, hi ha uns drets bàsics dels accionistes — normalment estan inclosos en les normes—, que s'han de tenir sempre presents⁸:

Els accionistes tenen dret a...

- Estipular els mètodes de registre de la propietat.
- Traspasar o transferir les accions.
- Recaptar informació rellevant de la societat de manera periòdica.
- Participar i estar suficientment informats sobre les decisions que comportin canvis fonamentals en la societat com:
 - Esmenes als estatuts, escriptures de constitució o altres documents de govern de la societat.
 - L'autorització per l'emissió de noves accions o la reducció de capital.
 - Transaccions extraordinàries que derivin en la venda de la companyia.
 - La dissolució de la societat.
- Participar de forma efectiva i votar a les juntes generals d'accionistes, havent estat informats sobre el reglament que les regeix, inclòs el procés de votació.
- Disposar de la informació suficient de forma regular sobre la data, lloc i ordre del dia de les juntes generals, a més d'una informació detallada i periòdica sobre les qüestions a tractar-hi, de forma recomanable a través de la pàgina web de l'empresa, amb independència de qualsevol altre procediment legal o voluntari que es vulgui fer servir⁹.
- Tenir l'oportunitat de formular preguntes a la junta i introduir punts a debat, dins un límit raonable, en l'ordre del dia de les juntes generals.

3.- Les referències fonamentals seran: OCDE, 1999 i COMISIÓN ALDAMA, 2003. Per a propostes més operatives i de detall que afecten, especialment a les empreses cotitzades, també podeu consultar WINTER GROUP, 2002, pàg. 47-58.

4.- OCDE, 1999, pàg. 31.

5.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 29; TRÍAS, 1998, pàg. 317.

6.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 30.

7.- *Ibidem*

8.- OCDE, 1999, pàg. 19-21, pàg. 31-40

9.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 29.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

- *Votar personalment o per delegació, conferint el mateix valor i efecte a tots els vots emesos d'una o altra manera.*
- *Estar informats dels criteris de govern de l'empresa i el seu seguiment¹⁰.*
- *Conèixer les estructures o convenis de capital que permetin a certs accionistes exercir un control desproporcionat amb relació a la seva participació accionarial.*
- *Designar els membres del consell d'administració.*
- *Participar en els beneficis de la societat.*
- *Rebre un tracte equitatiu, encara que siguin minoritaris o estrangers.*

*Aquests tretze drets, si ens hi fixem bé, són el mínim que pot demanar algú que està **aportant** capital a una societat, a una empresa, i el que ens diuen és que no és legítim tenir l'expectativa que algú inverteixi en el nostre negoci i, un cop ha aportat el capital, no el tinguem en compte.*

3.2.3 Altres drets en el marc de la Guia

Hom pot pensar que els drets dels accionistes establerts d'aquesta manera només tenen sentit en el marc de l'empresa cotitzada, i no en el de les empreses no cotitzades i familiars, col·lectiu a qui orientem la Guia. Inicialment podria tenir raó, però finalment no la té, ja que l'aspiració d'aquesta Guia és també ajudar en el procés de presa de decisions de molts empresaris-gerents, perquè els qui vulguin incorporar ni que sigui un nou soci, han de saber que aquest té uns drets, els quals cal adaptar a la seva realitat empresarial, i que se l'ha de tractar en conseqüència.

Altrament a les empreses familiars hi ha accionistes que hi treballen, que hi tenen alguna responsabilitat directa, i accionistes la relació dels quals amb l'empresa no va més enllà de tenir-hi un capital invertit (independentment de si aquest capital és aportat o heretat). En aquests casos, els drets dels accionistes que acabem d'esmentar s'han de respectar plenament trobant les fórmules adients a cada realitat, però, a més a més, cal tenir en compte uns drets específics per donar resposta a les problemàtiques que els experts han identificat¹¹ :

Els accionistes tenen dret a...

- *Conèixer el cost de l'exercici de la direcció de l'empresa per part del consell d'administració, incloent-hi el paquet de retribució de cadascun dels consellers¹².*
- *Conèixer la retribució de la direcció executiva de l'empresa.*
- *Conèixer la retribució de tots aquells membres de la família empresària que ocupin un lloc de treball a l'empresa.*

10.- Ídem, pàg. 29-30

11.- GALLO, M.A., 1993; WARD, R.D., 2000, pàg. 180-181

12.- The OECD Steering Group on Corporate Governance està treballant l'avaluació, i en el seu cas revisió, dels OECD Principles of Corporate Governance i entre els temes que s'estan plantejant i l'aprovació de la retribució del consell d'administració i dels principals executius per part de la junta general d'accionistes.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

- Aprovar les inversions que puguin comportar impactes plurianuals sobre el benefici net, els recursos propis i el nivell d'endeutament de la companyia. En tot cas, cal establir un import mínim a partir del qual els accionistes tinguin aquest dret. L'acord sobre aquest import l'ha de prendre la junta general.
- Nomenar els auditors.
- Nomenar els consellers a partir d'un informe d'avaluació de l'adequació dels candidats a les necessitats del consell d'administració. Si ho consideren oportú podran rebre assessorament professional extern.
- Conèixer, com a mínim cada tres anys, el valor de l'empresa, a partir dels estudis elaborats per professionals externs.

Els drets exposats han d'augmentar la transparència dins l'empresa i facilitar la bona relació entre els accionistes amb responsabilitats de gestió i la resta d'accionistes.

3.2.4 Incentivar la participació

Dos arguments que sovint s'han fet servir per no respectar suficientment els drets dels accionistes han estat, per una banda, la seva falta de formació, que incideix en la seva capacitat per fer aportacions o decidir sobre els temes que els afecten; i per una altra banda, el fet que els accionistes només esperen rendibilitat en forma de dividend, sense tenir gaire interès per la realitat de la companyia. Aquestes dues situacions provoquen que l'accionista tingui una actitud passiva, generant allò que els economistes han anomenat l'apatia racional de l'accionista¹³.

Enfront d'aquestes dues realitats hi ha dues alternatives: justificar-les i per tant, com a gestors, dir que ja ens està bé, que nosaltres no hi podem fer res; o intentar fer desaparèixer aquesta apatia i interessar els accionistes per les seves inversions.

Si escollim la segona alternativa —que és el que hauria de ser—, en el primer cas, el de la manca de formació, el recurs és formar els accionistes en aquells mínims imprescindibles perquè puguin comprendre i analitzar la realitat de l'empresa i, a la vegada, fer un esforç per comunicar d'una manera intel·ligible i planera, que no vol dir poc rigorosa.

En el segon cas, el de la manca d'interès i l'espera d'ingressos, la resolució passa per la motivació, que només es pot generar des de la informació, tenint present que no ens la garanteix, però, si més no, ningú no podrà dir que no s'ha intentat. En aquesta línia s'han fet diferents propostes¹⁴, com la de celebrar seminaris informatius per als accionistes, o l'enviament periòdic de certes circulars informant sobre la marxa de la companyia, els seus plans i, molt especialment, sobre assumptes relacionats amb el seu govern. Hi ha qui ha trobat especialment interessants les propostes encaminades a crear "oficines d'informació de l'accionista" la finalitat de les quals és arbitrar camins permanents de comunicació que,

13.- TRÍAS, M., 1998, pàg. 48-52.

14.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 53



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

en qualsevol moment, permetin obtenir la informació desitjada. L'avantatge d'aquest sistema és que, al mateix temps, facilita la tasca del consell d'administració, ja que disposa d'un instrument addicional per copsar les inquietuds dels accionistes¹⁵.

Les propostes d'incentivació que fem tenen un abast molt limitat, però la seva finalitat és estimular els drets de participació dels accionistes, per tal de generar una major confiança i minimitzar els possibles conflictes i malentesos. En tot cas, aquestes mesures han de sotmetre's a una anàlisi cost-benefici rigorosa, per evitar que el que s'ha de concebre com una inversió, s'acabi transformant en una despesa excessiva.

3.3 El consell d'administració

3.3.1 Concepte

El consell d'administració és una de les fórmules d'administració possible que poden utilitzar les societats mercantils d'ús més habitual — les de responsabilitat limitada¹⁶ i les anònimes¹⁷—, la qual s'ha regulat, amb una nova normativa durant l'any 2003¹⁸, pel que fa a les empreses cotitzades. Tenint en compte que la Guia no s'adreça a aquestes darreres, ens referirem al marc normatiu comú de les societats. Aquest marc no presenta una definició explícita del concepte d'administració. Aporta alguna idea sobre què entén el legislador per administrar quan, en esmentar-ne els protagonistes, és a dir, als administradors —en la forma que la societat triï (administrador únic; administradors solidaris; administradors mancomunats que, a partir d'un nombre de tres, en les societats anònimes, passen a constituir un consell d'administració)—, diu que aquests han de desenvolupar el seu càrrec amb la diligència d'un ordenat empresari i d'un representant lleial, i que han de mantenir en secret les informacions de caràcter confidencial, fins i tot després d'haver cessat en les seves funcions.

Per adoptar una visió menys jurídica i més lingüística, ens adrecem al Diccionari Manual de la Llengua Catalana de l'Institut d'Estudis Catalans a buscar una definició d'administrar (com a acció de l'administració). Una de les accepcions és “governar (els afers d'una societat, de l'Estat, d'una persona)”. És a dir, que el consell d'administració és qui governa l'empresa, o també, d'acord amb la mateixa font, és qui dirigeix l'empresa, i això implica, com hem vist abans, exercir les responsabilitats de **definir** i **controlar**, que juntament amb la tercera responsabilitat de **servir d'enllaç amb els accionistes**, constitueixen la **funció general de supervisió**¹⁹. És a dir, al consell d'administració li correspon supervisar l'actuació de l'equip executiu, sense que això es plantegi en termes antagònics, ans al contrari. La mútua confiança i la lleial col·laboració d'ambdós és un valor fonamental pel futur de l'empresa.

15.- *Ibidem*

16.- Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada.

17.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

18.- Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas.

19.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 17.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

3.3.2 Responsabilitats del consell d'administració

Si hi ha una matèria sobre la qual hi hagi literatura en el marc del govern de l'empresa, és sobre les responsabilitats del consell d'administració. En aquest apartat no pretenem ser exhaustius, sinó situar-ne l'abast, i en aquesta direcció, entenem que la font de referència ha de ser els Principis de l'OCDE per al govern de les societats, els quals estableixen les següents responsabilitats²⁰:

- *Que els consellers actuïn disposant d'una informació completa, amb bona fe, amb diligència i lleialtat, i mirant sempre pels millors interessos de l'empresa i dels seus accionistes²¹.*
- *El consell d'administració ha d'actuar de forma justa amb tots els accionistes quan hi hagi decisions seves que puguin afectar als diferents grups d'accionistes de forma dispar.*
- *El consell d'administració ha d'assegurar el compliment de la llei, tenint en compte en tot moment els interessos de les entitats amb participació a l'empresa²².*
- *El consell d'administració ha de realitzar les funcions claus següents²³:*

- *La revisió i direcció de l'estratègia de l'empresa, els seus principals plans d'acció, la política de riscos, els pressupostos anuals i els plans de negoci; l'establiment d'objectius sobre els resultats; el control i el seguiment de la implantació dels resultats empresarials i la supervisió de les principals despeses, adquisicions i alienacions de capital.*
- *La selecció, retribució, control i, quan sigui necessari, substitució dels directius clau i la supervisió del pla de successió.*
- *La revisió de la remuneració dels directius clau i dels membres del consell, assegurant-se que el procés de designació de consellers sigui formal i transparent.*
- *La supervisió i l'arbitratge dels possibles conflictes d'interès entre la direcció, els membres del consell i els accionistes, inclosos l'ús fraudulent d'actius corporatius i l'abús en transaccions entre parts interessades.*
- *Garantir la integritat dels sistemes de comptabilitat i els estats financers de la societat, inclosa una auditoria independent, i la implantació dels sistemes adequats de control, en particular control del risc, control financer i compliment de la llei.*
- *La supervisió de l'efectivitat de les polítiques de govern d'acord amb les quals opera i l'aplicació de canvis quan siguin necessaris.*
- *La supervisió del procés de comunicació i la política d'informació.*

20.- OCDE (1999), pàg. 26-27, pàg. 49-53.

21.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 46-50; COMISIÓ ALDAMA, 2003, pàg. 22-26.

22.- COMISIÓ ALDAMA, 2003, pàg. 26.

23.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 18.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

- El consell d'administració ha de ser capaç d'exercir un judici objectiu sobre els assumptes de l'empresa amb independència, en particular, de col·lectius estretament relacionats amb l'empresa (executius, accionistes de referència, familiars). En aquest sentit, són convenients els consellers externs²⁴, els quals hauran d'intervenir, sobretot, en assumptes on es pugui produir conflicte d'interessos²⁵.
- Els membres del consell d'administració han de tenir accés a una informació precisa i rellevant, de forma regular, amb la finalitat de poder exercir les seves responsabilitats²⁶.

Les responsabilitats del consell d'administració, establertes d'aquesta manera, fixen què s'ha de definir i què s'ha de controlar i com s'han d'exercir aquestes dues accions. Es poden entendre com una llista normativa o, alternativament —i aquesta línia és la que volem reforçar—, com el bastiment de la direcció empresarial. Les responsabilitats del consell d'administració determinen el contingut de la direcció empresarial.

3.3.3 Les responsabilitats en el marc de l'empresa familiar

La direcció empresarial entesa de la forma que acabem de presentar és igual per a totes les empreses i, entre elles, les familiars. No obstant això, per les seves característiques i amb la finalitat de garantir la seva continuïtat, han de tenir especial cura de²⁷:

- Assegurar la successió del primer executiu, ja sigui per un membre de la família empresària, ja sigui per un contractat extern.

Tots els experts en empresa familiar coincideixen en destacar que aquest és el factor clau per garantir que l'empresa segueixi en mans de la família fundadora²⁸.

- Definir un futur per l'empresa.

Garantim el procés de continuïtat, però si no sabem on anem, si no sabem quines són les il·lusions, les aspiracions, les expectatives a llarg termini dels accionistes o, sabent-les, el consell d'administració no és capaç de concretar-les en actuacions estratègiques, de res no servirà haver reeixit en la garantia de la continuïtat.

Sense futur no hi ha present²⁹.

24.- El debat sobre la necessària independència d'un cert nombre de consellers ha estat importat de l'entorn anglosaxó i, especialment, dels EUA, on la separació entre propietat i gestió, el sistema de delegació de vot a les juntes d'accionistes i altres circumstàncies han fet que les empreses d'aquell país estiguin gestionades i controlades pels executius. Tanmateix, aquesta situació es troba en procés de canvi. La demanda de consellers independents té com a finalitat constituir el consell d'administració com a un consell de supervisió a l'estil del sistema de govern alemany, que s'estructura en un doble consell: el de vigilància (Aufsichtsrat), sense cap executiu i amb membres accionistes i representants dels grups d'interès, i el de direcció (Vorstand), constituït només pels executius.

25.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 20-22; COMISIÓ ALDAMA, 2003, pàg. 33.

26.- Ídem, 1998, pàg. 32, 41; Ídem, pàg. 26.

27.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998.

28.- Ídem, pàg. 174; GUINJOAN, M. i LLAURADÓ, J.M., 1998, pàg. 14-17.

29.- ALBET, J., 2002, pàg. 91-97.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

- Assegurar els recursos financers.

Ja sabem a on anem, però sense recursos financers difícilment hi arribarem³⁰.

- Controlar

Sabem a on anem. Disposem dels recursos financers, però si no controlem el rumb, l'entorn i com hi estem anant, difícilment arribarem a la destinació, que no és altra que el futur de l'empresa.

3.4 El comitè de direcció

3.4.1 Concepte

*El comitè de direcció no és cap òrgan normativament reconegut i dins les empreses se'l pot ser anomenar de diferents maneres. Tanmateix, és l'òrgan la raó de ser del qual és **executar** allò que aprova el consell d'administració. Està conduït pel primer executiu de l'empresa, ja sigui l'empresari-gerent, el conseller delegat, el director general o el gerent, denominacions comunes que l'identifiquen. El primer executiu és qui estableix el lligam entre el consell d'administració i la resta de directius, actuant per delegació.*

El comitè de direcció apareix com a conseqüència del desenvolupament empresarial, que va creant una cadena de valor³¹ cada cop més complexa, la qual demana definir una estructura organitzativa amb responsables al capdavant de les diferents unitats que la constitueixen. No entrarem en detalls sobre si les estructures són o han de ser funcionals, divisionals, matricials o d'un altre tipus, perquè el que volem ressaltar és la divisió de responsabilitats que es produeix i la necessària coordinació i integració de resultats que es demana.

3.4.2 Responsabilitats del comitè direcció

Els continguts de la cadena de valor de l'empresa i la forma de gestionar-los han estat i són objecte de la literatura del management i configuren el marc principal d'actuació del comitè de direcció. Tanmateix, és evident que no és l'objecte d'aquesta Guia. El que a nosaltres ens interessa són les responsabilitats concretes del comitè de direcció i les del primer executiu, en la seva relació amb el consell d'administració i els accionistes, és a dir, el comitè de direcció dins el govern de l'empresa.

30.- Guia de finançament en capital, 2002, CIDEM (www.cidem.com/publicacions).

31.- PORTER, M., 1985, pàg. 76-78.



3 ELS ÒRGANS DE GOVERN

En aquest enfocament, al comitè de direcció li pertoca:

- *Facilitar una informació completa al consell d'administració.*
- *Actuar amb bona fe, amb diligència i lleialtat, i mirant sempre pels millors interessos de l'empresa i dels seus accionistes.*
- *Complir la llei, tenint en compte, en tot moment, els interessos de les entitats amb participació a l'empresa.*
- *El comitè de direcció ha de realitzar les funcions claus següents:*
 - *Proposar l'estratègia de l'empresa, els seus principals plans d'acció, l'aplicació de la política de riscos, els pressupostos anuals i els plans de negoci; aconseguir els objectius sobre els resultats i executar les principals despeses, adquisicions i alienacions de capital.*
 - *Establir les polítiques de les diferents funcions de la cadena de valor de l'empresa i, en el seu cas, proposar-les al consell d'administració.*
 - *Coordinar i integrar els resultats de les diferents unitats de l'empresa.*
 - *Aplicar els procediments adients per tal de garantir la integritat dels sistemes de comptabilitat i els estats financers de la societat. Executar i aplicar la política de riscos i financera aprovada pel l consell d'administració.*
 - *Dur a terme el procés de comunicació i practicar la política d'informació d'acord amb els criteris del consell d'administració.*
- *Facilitar l'accés dels membres del consell d'administració a la informació que sol·licitin i que sigui necessària per poder portar a terme les seves responsabilitats.*

En definitiva, les responsabilitats del comitè de direcció així establertes clarifiquen qui ha de fer què en el govern de l'empresa i eviten la confusió que sovint es produeix entre la funció de direcció i la funció de gestió empresarial.

**4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB
CONSELLERS EXTERNS:
L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA**

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



4.1 Aprofundint en el consell d'administració

Si el marc normatiu de les societats mercantils permet diferents fórmules per a la seva administració, per què nosaltres fem èmfasi en la del consell d'administració?

La realitat empresarial catalana és molt diversa, com hem indicat anteriorment, i per tant susceptible de tenir presents les diferents fórmules d'administració que el marc jurídic contempla. Tanmateix, per al col·lectiu d'empreses al qual s'adreça aquesta Guia entenem que el consell d'administració és l'opció que millor pot ajudar a fer front als reptes de direcció als quals s'encaren. Perquè quan parlem de consell d'administració no ho fem només des de la representativitat —què comporta l'òrgan— dels diferents accionistes de l'empresa, sinó que ho fem, i molt especialment, des de la necessitat de dotar-se d'una direcció empresarial d'alta qualificació.

Sovint apareixen estudis elaborats per universitats, escoles de negocis o empreses de consultoria que posen de manifest com hauran de ser els directius del futur. Competències com l'habilitat per als negocis, l'habilitat en la relació amb les persones, les habilitats organitzatives, la curiositat, la capacitat intel·lectual, el pensament global, l'orientació als resultats, la motivació per al desenvolupament i la transformació de l'aprenentatge en pràctica, totes elles guiades per un comportament moral, es troben habitualment¹. Tanmateix, és bastant improbable totes aquestes competències les tingui una única persona. Els estudis esmentats defineixen més quines són les necessitats d'una bona direcció empresarial que el perfil del directiu com a professional. Així les coses, si una sola persona exerceix la direcció empresarial és més difícil que es donin tots els atributs que hem esmentat. En canvi, si es dirigeix de forma col·legiada, a través d'un consell d'administració amb consellers externs, la barreja dels diferents perfils professionals facilita l'aparició d'aquesta combinació de trets². Per al col·lectiu d'empreses a qui s'adreça aquesta Guia, els experts han identificat també els beneficis que pot aportar un consell d'administració d'aquestes característiques en tres camps fonamentals per fer empresa³:

1. Construir un futur per a l'empresa

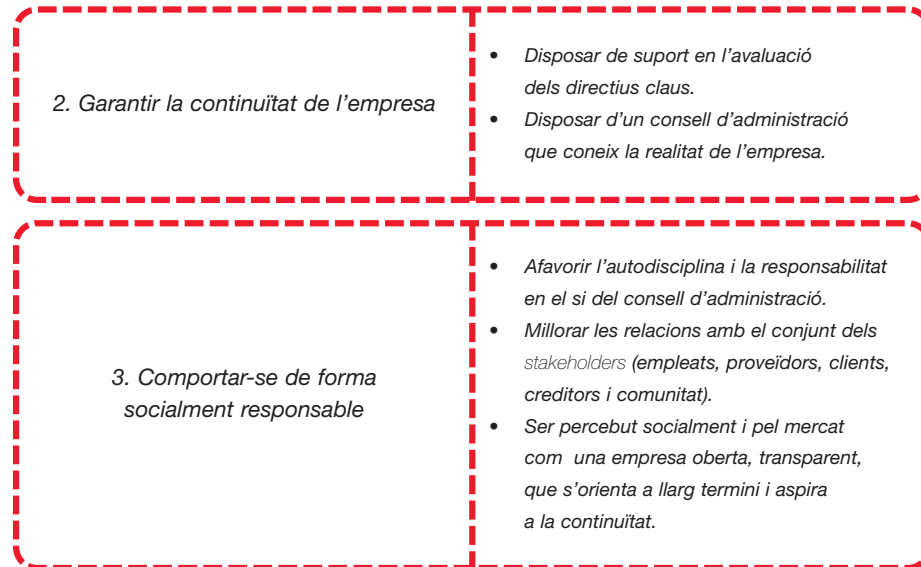
- Disposar d'experiència i coneixement expert en el consell d'administració
- Tenir la possibilitat de contrastar idees amb iguals
- Obtenir opinions objectives i honestes
- Disposar d'assessorament i planificació en l'estratègia de l'empresa
- Treballar en un marc de pensament i de presa de decisions creatiu

1.- FORTUNE, 21-6-1999.

2.- ALBET, J., 2002, pàg. 144.

3.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 151; WARD, R.D., 2000, pàg. 175-176; WARD, J.L., 2001, pàg. 15-28.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



Fins aquí el plantejament general. A continuació entrarem en més detall considerant l'estructura accionarial de l'empresa.

4.2 Avantatges del consell d'administració (actiu)

A l'hora d'optar per a un consell d'administració o una altra forma d'administració de la societat, la variable fonamental que cal tenir en compte és l'estructura del seu accionariat, no en va són els mateixos socis els qui han d'escollir-la. A continuació detallarem els avantatges del consell d'administració (actiu) i amb consellers externs d'acord amb el nombre d'accionistes que té l'empresa.

4.2.1 Patró 1: Un sol accionista que a la vegada és gestor

Aquest és un model força habitual de la fase de "fundador" de l'empresa familiar. És a dir, aquell/a emprenedor/a que va començar amb un petit negoci (sent microempresa) i que ha sabut fer-lo créixer en totes les seves dimensions a través dels anys. Dins la literatura empresarial respon a la figura de l'empresari-gerent. Sent ell/a l'únic accionista (independentment que el cònjuge i els fills puguin formalment tenir també accions), per què necessita un consell d'administració actiu, quan aquest està pensat perquè els diferents accionistes estiguin representats en l'administració de la societat?

En empreses d'aquestes característiques un consell d'administració no és important pel factor "representativitat", què no té cap sentit, fins a l'absurd de no tenir suficients membres per constituir-lo. La seva importància la determina el fet de crear-lo amb consellers externs que l'ajudaran a ser un gestor eficaç, a establir objectius i polítiques i a prendre decisions⁴. Respecte a aquest últim factor no oblidem que un empresari-gerent és pare/mare, accionista i gestor a la vegada, i ha de planificar el seu futur des del doble vessant de la família i de l'empresa⁵.

4.- WARD, J.L., 2001, pàg. 48.

5.- Idem, pàg. 29.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



Un consell d'administració actiu en una empresa d'aquestes característiques aporta els següents beneficis:

- **Un sistema d'assegurança**⁶ davant la malaltia o la mort inesperada de l'empresari-gerent sense tenir prevista la continuïtat en la direcció-gestió de l'empresa, i això en un doble vessant: a) familiar, és a dir, al cònjuge no se li afegeix un problema a la desgràcia; i b) social, perquè tots aquells vinculats a l'empresa (stakeholders: empleats, clients, proveïdors i creditors) tindran la tranquil·litat que l'infortuni no posa en risc els seus interessos.

Un consell d'administració amb consellers externs coneix quines són les metes, els valors i la filosofia de la família. Els consellers no tenen interessos creats per vendre's l'empresa o aconseguir més poder. El seu paper és vigilar o facilitar la presa de decisions, aconsellar a la família, els quals són els nous accionistes, i avaluar les alternatives⁷.

Com diuen Neubauer i Lank, "Fins i tot l'empresari-gerent més ferotgement independent ha d'admetre que la seva família dormirà més tranquil·la si hi ha un consell que agafi el comandament si a ell li succeeix algun imprevist"⁸.

- **Reforça l'enfocament estratègic**⁹ mitjançant l'avaluació del pla estratègic i la seva consistència, ajudant perquè l'assumeixi el conjunt dels empleats, tenint cura de la qualitat de la informació utilitzada i, especialment, del procés que l'empresari-gerent ha seguit per elaborar-lo.

Un consell d'administració amb consellers externs promou el pensament estratègic preparant la companyia per al futur. Ajuda l'empresari-gerent a reflexionar i a prendre decisions en temes tan importants com¹⁰:

- El dilema de fer noves aportacions de capital o endeutar-se, atès el potencial efectiu de l'empresa.
- Autofinançament vs. endeutament. Quin és el nostre cost del capital?
- Creixement a llarg termini vs. retorn de la inversió a curt termini.
- El dilema, quan es disposa de pocs recursos, de si cal invertir-los en innovació o en productivitat.
- Dedicació de temps i esforços a fer pressupostos (d'ingressos, despeses i guanys) i complir-los, amb l'impacte que això representa, tant a curt termini (possibilitats de finançament), com en el cost operatiu a llarg termini, com en el valor de l'empresa.

6.- WARD, J.L., 2001, pàg. 31.

7.- Ibídem

8.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 138.

9.- Ídem, pàg. 65

10.- Ídem, pàg. 65-77.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



- *L'interès pel valor de l'empresa i la presa de decisions coherents amb la importància d'augmentar-lo, tenint en compte que l'empresari-gerent acostuma a preocupar-se pel valor que ha creat només quan es planteja vendre el negoci.*
- *Examinació i gestió de la vulnerabilitat de l'empresa davant dels cicles econòmics.*
- *Establiment de metes d'aprenentatge per a l'empresa per tal de garantir-ne el futur.*
- *Avaluació de la propensió al risc de l'empresa, normalment lligada a la propensió al risc de l'empresari-gerent, establint una filosofia i una política de riscos que clarifiquin, al conjunt de l'empresa, que és pot fer i què no és pot fer.*
- *Elaboració d'un pla per fer front a les contingències responen als diversos "i si passa..."*.

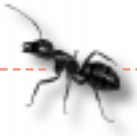
En tot cas, però, ha de quedar clar que l'elaboració de la planificació estratègica és una responsabilitat del primer executiu.

- **Supervisa i revisa les polítiques de l'empresa**¹¹ començant per ajudar a definir-ne i articular-ne la missió, els valors i la cultura organitzativa. Un consell d'administració amb consellers externs n'avaluarà la coherència i preguntarà a l'empresari-gerent qüestions que poden semblar bàsiques, però que sovint, a causa de la seva solitud, no es planteja: *Què vols fer? Quin/s negoci/s, mercats i objectius són importants per a tu? Què vols ser "quan siguis gran"? Com ho vols fer? Quins valors són importants per a tu? L'empresa està actuant d'acord amb tot això? Com abordem les contradiccions? Tenim una política de recursos humans coherent amb les nostres metes? Ens preocupem suficientment per actuar de forma equilibrada amb els interessos dels stakeholders (empleats, clients, proveïdors, comunitat) en una societat que cada cop té més en compte la responsabilitat social de les empreses?*
- **Gestiona la continuïtat de l'empresa**¹², fonamental per a la supervivència de l'empresa familiar i crítica en la fase d'empresari-gerent, ja que la seva resistència a la successió és coneguda. Un consell d'administració amb consellers externs ajuda a planificar el procés; a examinar les diferents opcions en termes de perfil i selecció; a gestionar el mateix procés; a avaluar els candidats i escollir-los; a preparar el successor per al lloc de treball que haurà de desenvolupar; a supervisar i seguir la fase final, la de traspàs de responsabilitats; i a gestionar l'impacte que el canvi pugui tenir sobre el conjunt de l'organització. En aquest sentit, l'existència d'un consell d'administració actiu, amb consellers externs, transmet a tots els stakeholders el missatge que el futur de l'empresa és una dimensió important i valorada per part de la família empresària.

11.- NEUBAUER, F i LANK, A.G., 1998, pàg. 138.

12.- Ídem, pàg. 30-37.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



- **És un símbol de continuïtat i dedicació**¹³, ja que és sabut que l'empresa familiar té greus problemes per perdurar en el temps, a causa de diferents motius que s'han tractat àmpliament en la literatura sobre aquest tipus d'empreses.

L'existència d'un consell d'administració format per consellers externs respectats pot ajudar a calmar les sospites que poden tenir els stakeholders sobre la continuïtat de l'empresa, ja que, en aquest cas, la família accionista està enviant un nítid missatge d'interès i preocupació per la perpetuació del negoci, a la vegada que un inequívoc senyal respecte a la seva responsabilitat, obertura, vulnerabilitat i consciència sobre les seves possibilitats d'equivocació.

- **Dona suport a la família empresària**, perquè encara que estiguem en el cas de l'empresari-gerent és ben cert que la família, i més quan els fills tenen ja una certa edat, influeix directament o indirecta en els plantejaments que faci l'empresari/a en temes com el patrimoni familiar; les seves responsabilitats divergents com a titular d'un negoci i pare de família, la incorporació dels fills a l'empresa, la seva retribució i assumpció de responsabilitats i, sovint, la solitud davant la presa de decisions.

Un consell d'administració amb consellers externs ha d'ajudar a clarificar els diferents rols que l'empresari-gerent desenvolupa i què no pot barrejar: o és pare o és accionista; o és propietari o és gerent; o és empresari o és emprenedor.

4.2.2 Patró 2: Dos o més accionistes que a la vegada són gestors

Aquest és un model que es pot donar en la fase de "fundador", quan dos o més persones decideixen crear un negoci. També el podem trobar en la fase "d'associació de germans", quan el fundador ha tingut dos o més fills que continuen l'empresa des de la posició de gestió.

En empreses d'aquestes característiques sí que és el factor "representativitat" el que demana l'existència d'un consell d'administració actiu i també amb consellers externs, ja que, tot i que els beneficis que representa en termes de sistema d'assegurança no són tan fonamentals, sí que es manté la importància en el reforçament de l'enfocament estratègic, en la supervisió i revisió de les polítiques de l'empresa, en el símbol de continuïtat i dedicació que representa, i en el suport, en aquest cas, a les famílies empresàries. A més a més, un consell d'administració actiu amb consellers externs en empreses d'aquest tipus juga un paper clau en els moments d'alta emotivitat o de conflicte d'interessos. Els consellers externs ajudaran a mantenir l'equilibri¹⁴.

13.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 45.

14.- Vegeu l'annex 3. Serveix tant per aquest patró com per al patró 3.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



4.2.3 Patró 3: Dos o més accionistes, alguns d'ells gestors

Aquest és un model poc freqüent en la fase “fundador”, possible en la fase “associació de germans”, i molt comú en la fase “confederació de cosins”.

En empreses d'aquestes característiques el factor “representativitat” és el que fa imprescindible l'existència d'un consell d'administració actiu en què també hi hagi consellers externs. Aquests consellers externs, a més d'aportar tots els beneficis que hem vist en els casos anteriors, hauran de vetllar de molt a prop pels interessos dels accionistes no gestors i, especialment, per la transparència i seguretat en la gestió i informació de la companyia. En aquest cas, sí que al conseller extern li podem afegir el qualificatiu d'independent. Independent de qui? Dels accionistes gestors i dels executius professionals de l'empresa¹⁵.

4.3 Les resistències de l'empresari-gerent (patró 1) a un consell d'administració¹⁶

Arribats en aquest punt, hom pot preguntar-se: Si els avantatges d'un consell d'administració actiu per a un empresari-gerent (patró 1) són tan evidents, per què n'hi ha tant pocs?¹⁷

Probablement per la falta d'experiència o de comprensió dels potencials beneficis que pot aportar un consell d'administració amb consellers externs. Quines són les excuses més habituals que es fan servir?

- *Per què hauria de renunciar al control de la meua empresa?¹⁸*

Normalment, aquesta pregunta és el resultat del fet d'identificar consell d'administració amb empresa cotitzada i imaginar una situació que és impossible. En una empresa no cotitzada i familiar, l'accionista (o en el seu cas els accionistes) estructura el consell d'administració segons les seves necessitats i rarament o mai no s'hauran de votar decisions o acords en el consell d'administració. Si en algun moment s'originés cap enfrontament amb els consellers externs, només cal constituir-se en junta general d'accionistes per remoure'ls¹⁹.

Per altra banda, un bon conseller extern no tindrà cap interès a prendre-li el poder a l'accionista, encara que aquest fos molt poc, perquè sap com funciona una societat mercantil i que per tant no té cap sentit.

Hi ha força por a allò desconegut.

15.- Vegeu l'annex 4.

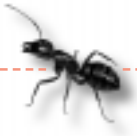
16.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de WARD, J.L., 2001, pàg. 9-15.

17.- ICF, 2000, pàg. 277.

18.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 135

19.- Vegeu l'apartat 6.7.3 d'aquesta Guia.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



- *Serà molt car.*

Un consell d'administració amb consellers externs té un cost, evidentment, conseqüència de la retribució dels consellers²⁰ i de les despeses inherents al funcionament del consell d'administració (reunions, dietes de desplaçament, visites a centres de l'empresa, assistència a fires i congressos, suport d'experts externs, comunicació i relacions públiques ...).

Un consell d'administració actiu només el constituirà aquell empresari-gerent que faci una aposta de futur, i per tant l'haurà de veure com una inversió que s'autofinançarà a mig termini.

- *El risc que comporta la responsabilitat de ser conseller és massa alt.*

Si jo mantinc el control de l'empresa, qui en voldrà ser conseller, tenint en compte les responsabilitats que comporta?

En primer lloc, la relació entre els consellers i els accionistes ha de ser de confiança. En segon lloc, si el consell d'administració funciona correctament (com explicarem més endavant) es posarà de manifest aquesta confiança o, en el seu cas, els problemes que hi ha i cadascun actuarà en conseqüència. En tercer lloc, sempre és possible, si fos el cas, contractar una pòlissa d'assegurança de responsabilitat civil.

- *El meu entorn de confiança m'aconsella en contra d'un consell d'administració d'aquest estil.*

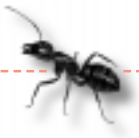
De vegades —com en el cas dels professionals contractats—, la raó és que veuen perillar la posició que ostenten, encara que si se'ls ofereix ser membres del consell d'administració normalment accepten. En altres casos, més propers a la família, no s'acaba d'entendre el paper del consell d'administració, doncs els pot preocupar “el que diran”, si resulta que l'empresari-gerent no és capaç de tirar endavant el negoci tot sol, o que si no sap “manar”. Normalment, posicions d'aquests tipus responen a plantejaments conformistes i de visió de l'empresa com la font de subsistència.

- *No vull renunciar a la meva privacitat.*

Especialment en els casos de empresaris-gerents, és possible que la separació entre l'economia de l'empresa i l'economia familiar no sigui molt clara. Aleshores, el fet d'incorporar consellers externs amb accés a la informació de l'empresa es pot viure com una intromissió en la privacitat. Així les coses, seria convenient aprofundir en la separació entre les dues economies; a més a més, sobretot al

20.- Vegeu l'apartat 6.6 d'aquesta Guia.

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



començament, no cal mostrar-ho tot. En qualsevol circumstància, han de quedar clares les regles de la confidencialitat en el marc de la diligència, la lleialtat, la fidelitat i el secret que comporta la feina de conseller.

- *No sé qui he d'escollir com a conseller.*

Aquesta temença pot ser conseqüència de la falta de relacions o de la por de no escollir correctament. No obstant això, si se segueixen t sistemes professionals de reclutament i selecció hi ha la mateixa dificultat en escollir un conseller que en escollir un directiu.

- *No estic suficientment organitzat per tractar amb un consell d'administració. A més a més, no m'agrada fer presentacions.*

Molt empresaris s'han preocupat més per desenvolupar les seves competències lligades al negoci que les necessàries per a la gestió, però també és cert que a mesura que l'empresa creix aquestes habilitats també creixen, encara que només sigui per necessitat.

Gestionar un consell d'administració pot ser un primer pas, o un nou pas, en el desenvolupament de competències directives i comunicatives.

- *Els consellers externs no podran mai comprendre el meu negoci.*

És indiscutible que ningú no entendre millor el seu negoci que ell/a mateix/a. Un bon conseller extern és conscient d'aquest fet i ho respectarà. Ara bé, amb el temps, els consellers adquiriran un coneixement de l'empresa molt valuós. Si, d'altra banda, tenim en compte que el consell d'administració tracta temes més amplis, més estratègics, de més abast, és obvi que les diverses experiències dels consellers són un actiu.

- *Els consellers externs m'obligaran a actuar més ràpidament del que jo vull.*

Un bon consell d'administració mai no funcionarà d'aquesta manera. El que ha de fer un bon consell d'administració és escoltar, donar la seva opinió i suport, i preguntar. Ha de ser pacient. Els consellers externs hauran viscut circumstàncies similars i entendran la situació i les dificultats.

- *Com hi "col·locaré" la meva família?*

És totalment legítim que, especialment els pares emprenedors, visquin el negoci com la font de seguretat principal per a la família. Tanmateix, pot qüestionar-se el fet que hagi de constituir-se en la sortida laboral dels fills o altres parents. Ocupar un lloc de treball, en qualsevol empresa, és la conseqüència de ser la persona amb les competències adients per poder-lo desenvolupar; cap empresari no estaria disposat a considerar una altra opció que no fos aquesta. Així les coses, la

4 EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ AMB CONSELLERS EXTERNS: L'ÒRGAN FONAMENTAL DEL GOVERN DE L'EMPRESA



preocupació pels familiars no ha de ser poder-los oferir un lloc de treball, sinó capacitar-los perquè, en el seu cas, siguin els millors candidats per ocupar-lo. Un consell d'administració actiu pot ser una ajuda perquè l'empresari-gerent enfoqui correctament aquesta lògica inquietud²¹.

- *Un consell d'administració és un obstacle burocràtic.*

Qui així pensi té dificultats per entendre l'abast de la direcció empresarial avui dia.

- *Per què m'hi he de molestar?*

La inèrcia és una mala companyia per a l'empresa. Hi ha empresaris que, amb l'excusa que abans de constituir un consell d'administració actiu volen posar ordre, o que primer han de desenvolupar un pla de màrqueting o una nova fàbrica, deixen que passi el temps i que tot continuï igual.

D'altres manifesten que ja tenen acompanyants per al viatge: empleats, consultors, amics o la família. Tot i que siguin vàlids, no s'han d'oblidar les relacions que existeixen, els interessos personals o la inexperiència.

Cal esperar que els avantatges que hem exposat anteriorment permetin, a poc a poc, superar les reticències que expressem, i que sovint manifesta l'empresari-gerent, per posar en marxa un consell d'administració actiu i amb consellers externs.

21.- WARD, J.L.,2001, pàg. 45.

5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

5.1 Apunts previs

Acabem de veure els avantatges que comporta un consell d'administració amb consellers externs, i anteriorment havíem treballat els òrgans de govern i les seves responsabilitats. Abans de prendre la decisió de dirigir l'empresa mitjançant un consell d'administració, és convenient que donem un repàs als diferents rols individuals que hi ha en aquest òrgan, ja que en el cas de l'empresa amb un empresari-gerent les implicacions són especialment significatives.

Amb caràcter general i ampli, s'identifiquen quatre posicions amb continguts diferents:

- a) El president del consell d'administració
- b) El conseller (entès individualment)
- c) El secretari del consell d'administració
- d) El primer executiu

A continuació detallem allò que és més important per a cadascun d'ells.

5.2 El president del consell d'administració

Fent referència al consell d'administració hem parlat normalment dels consellers. Ara bé, hi ha un rol força rellevant, que és el del president del consell d'administració. En aquest apartat, veurem quines són les seves responsabilitats genèriques i després les relacionarem amb el desenvolupament del càrrec en el marc de les empreses a les quals s'adreça aquesta Guia.

5.2.1 Responsabilitats genèriques

El rol de president és cabdal per garantir el bon govern de l'empresa, i no tant per la seva posició jeràrquica i capacitat de manar, com pel tipus de funcions que ha d'assumir i com les ha d'exercir. El president del consell d'administració és un *primus inter pares*¹, és a dir, és el primer entre els consellers, però no és més que ells, i a menys que els estatuts de la societat estableixin el contrari, és el mateix consell d'administració el que nomena al president d'entre tots els seus membres. Normativament² no té poders especials: en tot cas, té unes funcions assignades (convocar i dirigir les reunions del consell d'administració, signatura de l'acta de les reunions, presidir la junta general de la societat) que ha d'exercir diligentment.

1.- LECHEM, B., 2002, pàg. 8.

2.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 110, 140, 141, 142); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 146).



5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

La posició de president del consell d'administració és fonamental per crear les condicions d'eficàcia del consell en el seu conjunt i dels consellers individualment, i tant dins com fora del consell d'administració. Les responsabilitats del president del consell d'administració generalment acceptades són les següents³ :

- *Impulsar i coordinar el funcionament del consell d'administració i establir el seu ordre del dia, que haurà de tenir en compte tots els temes i les inquietuds dels consellers. Els ordres del dia hauran d'estar enfocats i concentrats en temes estratègics més que en l'aprovació de propostes, les quals poden ser objecte d'una adequada delegació al primer executiu.*
- *Garantir que els consellers reben una informació precisa, clara i a temps, particularment sobre l'actuació de l'empresa, per tal de permetre que el consell d'administració prengui decisions amb ple coneixement, supervisi eficaçment i pugui aconsellar de forma que afavoreixi l'èxit de l'empresa.*
- *Garantir una efectiva comunicació amb els accionistes i que els consellers entenguin els seus punts de vista.*
- *Gestionar el consell d'administració per tal de garantir que es facilita temps suficient per debatre els temes complexos o litigiosos. Aquests temes es poden tractar prèviament al llarg de reunions informals, que permetran la preparació per al debat en el consell d'administració. És especialment important que els consellers externs tinguin temps suficient per considerar els punts crítics i no enfrontar-los amb dates límit irrealistes per prendre decisions.*
- *Impulsar la realització d'un programa de socialització per als nous consellers que sigui ampli, formal i fet a mida, que haurà de facilitar i coordinar el secretari del consell d'administració.*
- *Impulsar la identificació de les necessitats de desenvolupament de cadascun dels consellers i satisfer-les. El secretari del consell d'administració ha de jugar un paper clau en el procés. És responsabilitat del president orientar les necessitats de desenvolupament del consell d'administració de forma integral, per tal d'augmentar l'eficàcia conjunta com un equip.*
- *Garantir que, almenys un cop l'any, s'avalua l'actuació individual, la del consell d'administració conjuntament i la dels comitès.*
- *Fomentar un compromís actiu per part de tots els membres del consell d'administració.*

I un president és eficaç⁴ quan:

- a) *Defensa uns alts estàndards d'integritat i honestedat.*
- b) *Estableix l'ordre del dia i fa servir unes formes en els debats del consell d'administració que afavoreixen un bon procés de presa de decisions i una discussió constructiva.*
- c) *Promou unes bones relacions i una comunicació oberta entre els consellers externs i l'equip directiu, tant dins com fora del consell d'administració.*

3.- Comisión Olivencia, 1998, pàg. 25; FRC 2003, pàg. 5-7 (A.2-A.3) i 61-62.

4.- FRC, 2003, pàg. 61-62.

5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



- d) *Construeix un consell d'administració efectiu i complementari; i davant la cobertura dels càrrecs de conseller, pren la iniciativa dels canvis i planifica la successió, subjecta, evidentment, a l'aprovació del consell d'administració i dels accionistes.*
- e) *Promou els més alts estàndards de govern de l'empresa i procura complir les previsions establertes (codis) sempre que és possible.*
- f) *Garanteix el funcionament eficaç dels comitès del consell d'administració a través d'una estructura clara.*
- g) *Garanteix una bona implantació de les decisions del consell d'administració.*
- h) *Estableix una estreta relació de confiança amb el primer executiu, al qual proporciona suport i consell tot respectant-ne la responsabilitat.*
- i) *Transmet un lideratge coherent de l'empresa, la representa i comprèn els punts de vista dels accionistes.*

En definitiva, i com dèiem al començament, el càrrec de president té una importància cabdal per a l'empresa, i no tant per la seva posició jeràrquica i el que representa, sinó per les responsabilitats inherents i la manera en què les ha d'exercir. A vegades li toca mitjançar, d'altres comprometre's i d'altres ajornar un debat de contingut difícil. Tot plegat tenint cura de mantenir l'ordre del dia del consell d'administració i sense perdre de vista els requeriments bàsics d'un bon govern de l'empresa: assegurar-ne la viabilitat a llarg termini i mantenir-ne el control i l'equilibri amb els gestors. I sense deixar d'exercir el lideratge que s'espera del president, en termes de fer anar l'empresa⁵.

5.2.2 El president en el marc de la Guia

Vist el que s'espera d'un president del consell d'administració, hem de dir que, en major o menor intensitat, les responsabilitats del president i la forma d'actuar per ser eficaç són iguals per a totes les empreses que tinguin aquest rol .

La major o menor intensitat dependrà de dues variables: a) el nombre i diversitat d'accionistes que tingui l'empresa; i b) el nombre de consellers i la proporció entre externs i executius. Les referències que fem servir provenen normalment de l'empresa cotitzada, en què la complexitat sembla ser més important,. Tanmateix, quan hem tractat els òrgans de govern, ja hem fet esment que en el marc de l'empresa familiar, el d'aquesta Guia, moltes de les possibles situacions reals no difereixen gaire de les de l'empresa cotitzada. Una altra qüestió és que realment es percebi així. Per exemple, quan hem vist els drets dels accionistes, fins i tot hem apuntat drets específics dels accionistes familiars; i quan hem parlat del consell d'administració, justament veiem que calia tenir especial cura en temes que eren propis d'aquest tipus d'empreses. Per tant, en termes generals, el que acabem d'exposar respecte al president del consell d'administració és vàlid per a quasi totes les empreses.

5.- LECHEM, B., 2002, pàg. 12, 14.



5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

El matís l'introduïm en el cas d'aquelles amb un empresari-gerent. La seva característica principal, com ja sabem, és que en aquest cas, i havent constituït un consell d'administració, l'empresari ho és tot: accionista, president del consell d'administració i primer executiu. Aleshores, totes aquelles responsabilitats del president relacionades amb els accionistes queden, òbviament, minimitzades. No és així en el cas dels gestors, en què apareix fins i tot una situació delicada que caldrà gestionar, com veurem més endavant. Totes les que tenen a veure amb la dinàmica de funcionament del consell d'administració com a òrgan de direcció seran exactament iguals.

L'empresari-gerent, com a president del consell d'administració, també és un primus inter pares i, per tant, no pot exercir, en el consell d'administració, la sobirania que li atorga el fet de ser l'únic accionista. L'empresari-gerent, com a president del consell d'administració, no té cap jerarquia sobre la resta de consellers i ha d'actuar conseqüentment.

Com insistirem al llarg de la Guia, en aquests casos, la decisió de constituir un consell d'administració amb consellers externs s'ha de prendre amb responsabilitat i coneixent els avantatges i els riscos que comporta.

5.3 El conseller

Els consellers, de forma col·legiada, tenen les responsabilitats inherents al consell d'administració⁶, però individualment —i per extensió el president—tenen un conjunt de deures propis del càrrec. En aquest apartat veurem primer quins són aquests deures i després els relacionarem amb l'exercici del càrrec en el marc de les empreses a les quals s'adreça aquesta Guia.

5.3.1 Els deures del conseller

El conseller té quatre deures fonamentals:

*Deure de diligència
Deure de fidelitat
Deure de lleialtat
Deure de secret*

Tots aquests deures estan establerts normativament⁷ i s'han tractat amb profunditat en els diferents codis de bon govern de l'empresa tant espanyols com internacionals⁸. Tenint això present, en el marc de la Guia efectuarem una descripció de cadascun d'aquests deures.

6.- Vegeu l'apartat 3.3 d'aquesta Guia.

7.- Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas (Art. 2.4).

8.- Comisión Olivencia, 1998; Comisión Aldama, 2003; FRC, 2003.

5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



5.3.1.1 Deure de diligència

Normativament, a Espanya, el deure de diligència no s'ha detallat: simplement s'ha dit que l'administrador desenvoluparà el seu càrrec amb la diligència d'un ordenat empresari i d'un representant lleial, donant per suposat que tothom entén què vol dir ser un "ordenat empresari" i un "representant lleial". Va ser l'Informe Aldama el que va entrar en més detall i va definir la diligència d'un conseller en els següents termes:

- Dedicació de temps.
- Responsabilitat del conseller en l'obtenció d'informació⁹ i obtenció de col·laboració i assistència per fer correctament la feina.
- Participació activa.
- Expressió de l'opinió pròpia i petició de la dels altres.
- Oposició als acords contraris a la llei, als estatuts i a l'interès social i, si fos el cas, fer constar en acta la seva posició.
- Instància a la convocatòria de reunions quan ho consideri pertinent.
- Sol·licitud d'inclusió a l'ordre del dia d'aquelles qüestions que consideri convenients.
- Petició d'informació complementària quan consideri que és necessària.

5.3.1.2 Deure de fidelitat

El deure de fidelitat estableix que el conseller ha de complir les lleis i els estatuts amb fidelitat a l'interès social, entès com a interès de la societat.

5.3.1.3 Deure de lleialtat

El deure de lleialtat, en síntesi, determina que, davant un possible conflicte d'interessos, el conseller ha de ser transparent, ha de fer prevaler l'interès de l'empresa i que no pot fer un ús incorrecte de la seva posició. La Llei 26/2003, del 17 de juliol, fa un detall de les situacions, que es pot complementar amb el que indica l'Informe Aldama.

5.3.1.4 Deure de secret

El deure de secret imposa al conseller mantenir el secret de les informacions de caràcter confidencial. Així doncs, està obligat a mantenir en secret les informacions, dades, informes o antecedents que conegui com a conseqüència de l'exercici del càrrec, sense que es puguin comunicar a tercers o ser objecte de divulgació quan poguessin tenir conseqüències perjudicials per tercers. La norma estableix les excepcions.

9.- Inclosa en la Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas (Art. 2.4).



5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

En tot cas, es determina una diferenciació: 1) informació confidencial; i 2) informació sobre la que s'ha de guardar reserva. Conseqüentment, caldrà determinar quins continguts són confidencials.

A més dels deures, també val la pena considerar certs criteris de comportament que marquen l'eficàcia d'un conseller¹⁰, és a dir, que l'ajudaran a fer encara millor la seva feina:

- a) Transmetre uns alts nivells ètics d'integritat i honestedat.
- b) Recolzar els executius en el seu lideratge del negoci a la vegada que en vigilen la conducta.
- c) Preguntar intel·ligentment, debatre constructivament, plantejar reptes rigorosament i decidir desapassionadament.
- d) Guanyar-se la confiança i el respecte dels altres membres del consell d'administració.
- e) Promoure els més alts estàndards del govern de l'empresa i procurar complir les previsions de les recomanacions sempre que sigui possible.

5.3.2 El conseller en el marc de la Guia

Aquests deures, amb el seu contingut normatiu, són d'obligat compliment per a tots els administradors de les societats i, per tant, per als consellers dels consells d'administració.

En aquelles empreses amb un empresari-gerent pot aparèixer un conflicte d'interessos entre aquest i els consellers, quan el consell d'administració exerceixi la seva funció de supervisió de la gestió mitjançant l'avaluació de l'actuació del primer executiu, que és el mateix empresari-gerent. És a dir, el consell d'administració ha d'actuar diligentment per avaluar en quina mesura s'està executant allò que es va acordar —per una banda, en interès de l'accionista (empresari-gerent), i per l'altra, pel respecte a la funció que correspon exercitar als consellers— i ha d'emetre una opinió sobre com ho està fent l'empresari-gerent (en el rol de primer executiu). Delicat! Però no pot obviar-se sense que es perdi tot el sentit del consell d'administració. S'ha d'afrontar la realitat amb comprensió, honestedat, honradesa, sinceritat, confiança i compromís, per part de tots, amb l'empresa, que és el projecte per al qual treballen col·lectivament.

Per minimitzar l'aparició dels potencials conflictes d'interessos, pot ser aconsellable nomenar a un dels consellers externs, vice-president del consell d'administració, de manera que assumeixi les funcions de president (empresari-gerent) en moments determinats¹¹.

10.- FRC, 2003, pàg. 64.

11.- La figura del vice-president, en el nostre marc normatiu, només està prevista per substituir el president amb la finalitat de no paralitzar el funcionament del consell d'administració. Actua únicament en lloc del president, i és necessari acreditar-ne degudament l'absència o impossibilitat efectiva d'exercir les funcions. Caldrà analitzar amb més profunditat si la nostra proposta s'adequa a la norma o no, o si, alternativament, amb una previsió degudament motivada en els estatuts socials pot acceptar-se.

5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Un altre conflicte pot sorgir quan un excés de zel per part d'un conseller incomodi el president del consell d'administració (empresari-gerent), posant en col·lisió el deure de diligència i el deure de fidelitat, ja que el president pot argumentar que el conseller està actuant contra l'interès de la societat, representada per ell mateix (accionista). L'empresari-gerent que constitueix un consell d'administració ha d'interpretar correctament l'actuació del conseller, no en va, com algun expert ha dit, "els consellers independents (externs) han de resultar incòmodes, perquè no es poden conformar sense més, sinó que sempre han de buscar el creixement," i quan ho fan, ho fan en interès de l'accionista (empresari-gerent)¹².

En aquests casos, i d'altres similars, és clau que l'empresari-gerent tingui clar que la seva persona incorpora tres rols diferents dins l'empresa (accionista, president del consell d'administració i primer executiu).

5.4 El secretari del consell d'administració

El rol de secretari del consell d'administració té una especial rellevància en els àmbits de a) suport al consell d'administració, i en especial al seu president, en tot allò que fa referència a la dinàmica d'un bon funcionament del consell d'administració; i b) en la formalització i execució dels acords del consell d'administració. En aquest apartat veurem, primer i amb caràcter general, quines són les seves responsabilitats concretes en els dos àmbits, i després les relacionarem amb l'exercici del càrrec en el marc de les empreses a les quals s'adreça aquesta Guia.

5.4.1 Responsabilitats genèriques

Pel que respecte al primer punt —suport—, les principals responsabilitats del secretari del consell d'administració són¹³:

- Conservar actualitzada la informació estructural que el consell d'administració ha acordat que vol tenir a la seva disposició (per exemple, *El Llibre del Consell d'Administració*, que tractarem més endavant). Quan es requereixi nova informació, també s'ha de responsabilitzar que estigui preparada i es posi a l'abast dels consellers. En tot cas, el responsable últim de tot plegat és el president del consell d'administració, si bé operativament li correspon garantir-ho al secretari del consell d'administració.
- Recolzar el president del consell d'administració en el procés de socialització dels consellers garantint que sigui ampli, formal i fet a mida¹⁴.
- Recolzar el president del consell d'administració en el procés d'identificació de les necessitats de desenvolupament de cadascun dels consellers i satisfer-les¹⁵.

12.- EXPANSIÓN, 14-4-2002 (Miguel Ángel Gallo).

13.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de MEMENTO PRÁCTICO. ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS. EDICIONES FRANCIS LEFEBVRE.

14.- FRC, 2003, pàg. 10 (A.5).

15.- *Ibidem* (A.5).



5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

- Assessorar el president tant pel que fa a l'exercici dels drets d'informació com a la coordinació dels treballs del consell d'administració i, en general, respecte a tot allò que tingui a veure amb les competències del consell d'administració.
- Recolzar el procés d'avaluació de l'actuació del consell d'administració.

Pel que fa al segon punt —formalització i execució d'acords—, les responsabilitats del secretari del consell d'administració són¹⁶:

- Redactar les actes de les reunions del consell d'administració, com també altra documentació social (publicació dels anuncis dels acords, si és necessari; comunicacions dirigides als accionistes, com per exemple, circulars informatives, etc.).
- Conservar i custodiar els llibres d'actes i la resta de documentació social (poders de representació, informes, etc.).
- Exercir les funcions d'autenticar i prestar fe social.
- Exercir la facultat, per defecte o juntament amb les persones que hagin estat expressament facultades, d'elevat a instrument públic els acords socials, ja que aquesta funció s'atribueix a qui tingui la potestat per certificar-los.

Llevat que els estatuts de la societat disposin el contrari, no és necessari que el secretari sigui membre de ple dret del consell d'administració, és a dir, pot assistir-hi, però sense dret a vot¹⁷.

La pràctica més habitual és que el secretari del consell d'administració exerceixi també les funcions de lletrat assessor, és a dir, aquella figura normativament¹⁸ reconeguda que ha de garantir el principi de legalitat i la correcció de la vida jurídica de la societat. I és per això que el secretari del consell d'administració és habitualment un professional del dret, tot i que no és obligatori que ho sigui.

5.4.2 El secretari del consell d'administració en el marc de la Guia

Vistes les responsabilitats del secretari del consell d'administració, sembla manifest que el rol i el contingut són iguals per a totes les empreses.

En el cas de l'empresari-gerent que es troba en la fase inicial de constitució d'un consell d'administració, les responsabilitats del secretari del consell d'administració pel que fa al suport al president poden no estar del tot disponibles, la qual cosa s'ha de tenir en compte. Tanmateix, a mesura que el consell d'administració vagi rodant-se, caldrà contemplar-ne tot el contingut.

16.- MEMENTO PRÁCTICO. ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS. EDICIONES FRANCIS LEFEBVRE.

17.- *Ibidem*.

18.- Ley 39/1975, de 31 de octubre, sobre designación de letrados asesores del órgano administrador de determinadas sociedades mercantiles; Real Decreto 2288/1977, de 5 de agosto, por el que se reglamenta el asesoramiento de los letrados a las sociedades mercantiles a que se refiere la Ley 39/1975, de 31 de octubre.

5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Potencialment, un bon candidat a la posició de secretari del consell d'administració pot ser l'advocat que fins ara ha prestat els seus serveis a l'empresari-gerent cobrint la funció de lletrat assessor. Ara bé, és evident que, com a secretari del consell d'administració, les seves responsabilitats van més enllà. Si la incorporació és com a conseller en funcions de secretari del consell d'administració, o només com a secretari del consell d'administració, cosa que implica no disposar del dret de vot, caldrà que ho decideixi l'empresari-gerent¹⁹.

5.5 El primer executiu

El primer executiu té la missió, fonamentalment, d'executar allò que el consell d'administració ha acordat²⁰, garantint que el comitè de direcció compleixi les seves responsabilitats²¹ i transformant-se en el lligam que connecta el consell d'administració amb la resta de directius. En aquest apartat veurem els criteris generals de la relació entre el primer executiu i el consell d'administració, i després els relacionarem amb l'exercici del càrrec en el marc de les empreses a les quals s'adreça aquesta Guia.

5.5.1 El primer executiu i el consell d'administració, criteris generals

El primer executiu executa allò que aprova el consell d'administració, i ho fa dins el marc de delegació que aquest li estableixi, que haurà de ser el més ampli possible a fi i efecte que el consell d'administració no caigui en la temptació d'assumir responsabilitats que no li pertoqueu, però garantint que els principals riscos estan coberts i controlats.

En la relació entre el primer executiu i el consell d'administració cal tenir present el següent:

- El consell d'administració selecciona i nomena el primer executiu.
- El consell d'administració estableix la retribució del primer executiu.
- El consell d'administració supervisa de forma sistemàtica i rigorosa l'actuació del primer executiu.
- El consell d'administració no li diu al primer executiu què ha de fer; en tot cas, estableix els límits del que no pot fer.
- El consell d'administració és qui cessa el primer executiu.
- En el desenvolupament de les seves responsabilitats, el primer executiu ha de tenir en compte els criteris que li defineixi el consell d'administració sobre:

- ✓ La relació amb els stakeholders
- ✓ La relació amb els empleats
- ✓ Les condicions de la planificació financera
- ✓ L'elaboració del pressupost
- ✓ Les condicions i actuacions financeres

19.- Vegeu l'apartat 6.5.1 d'aquesta Guia.

20.- Com algun autor diu, el primer executiu ha d'estar força implicat en la formulació de l'estratègia, de fet és qui l'ha de proposar. Ara bé, el primer executiu ha de garantir que l'equip executiu té les capacitats perquè el plans es facin realitat. LEICHEM, B., 2002, pàg. 65.

21.- Vegeu l'apartat 3.4 d'aquesta Guia.



5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

- ✓ La gestió de la seva successió com a primer executiu
- ✓ La protecció dels actius
- ✓ Les inversions
- ✓ La política de retribució
- ✓ La comunicació i suport al consell d'administració
- ✓ ...

5.5.2 El primer executiu en el marc de la Guia

En aquelles empreses familiars on hi ha una clara separació entre la propietat i la gestió de l'empresa, els criteris generals de relació entre el consell d'administració i el primer executiu són plenament aplicables. Fins i tot s'apliquen d'una forma més efectiva que a les empreses cotitzades, moltes de les quals no segueixen la recomanació (anglosaxona)²² de bon govern de l'empresa de no fer coincidir en una mateixa persona el càrrec de president del consell d'administració i de primer executiu. Aquesta és una pràctica força habitual als EUA, al Regne Unit o a Espanya, però no a Alemanya, a causa del seu sistema de doble consell, el de vigilància (Aufsichtsrat) i el de direcció (Vorstand).

La potencial dificultat entre el consell d'administració i el primer executiu apareix amb la figura de l'empresari-gerent:

- a) Evidentment, el consell d'administració no selecciona l'empresari-gerent (com a primer executiu), però sí que li farà un encàrrec de funcions com a conseller delegat.
- b) La retribució de l'empresari-gerent (com a primer executiu) l'ha d'establir el consell d'administració, del qual en forma part.
- c) El consell d'administració ha de supervisar de forma sistemàtica i rigorosa l'actuació de l'empresari-gerent (com a primer executiu).
- d) El consell d'administració no li diu a l'empresari-gerent (com a primer executiu) que ha de fer. En tot cas, li estableix els límits del que no pot fer.
- e) Si bé el consell d'administració, a través d'una votació, pot retirar l'encàrrec de funcions com conseller delegat a l'empresari-gerent (com a primer executiu), probablement s'abstindrà de fer-ho per prudència. No obstant això, sí que li ha de fer veure que potser no és la persona més adequada per gestionar l'empresa i que seria millor que restés en el consell d'administració, com a president, i es contractés un primer executiu extern.

Com ja hem indicat abans, són situacions molt delicades en què cal comprensió, honestedat, honradesa, sinceritat, confiança i compromís per part de tots amb l'empresa.

L'empresari-gerent, actuant com a primer executiu, s'ha de situar com a directiu davant els executius del comitè de direcció. Ho fa amb la legitimitat que li atorga el consell d'administració, i en cap cas no se l'ha de percebre com a accionista, com "l'amo".

22.- FRC, 2003, pàg. 6 (A.2.1).

5 ELS ROLS INDIVIDUALS DINS EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Per a aquells empresaris-gerents que tinguin clar que la constitució d'un consell d'administració és un pas en l'evolució de l'empresa, fóra bo que també contemplessin la possibilitat de deixar la posició de primer executiu a mig termini per dedicar-se, fonamentalment, al consell d'administració, i contractar-ne un d'extern.

Normalment, aquesta recomanació lògica i raonada topa amb els sentiments i emocions de l'empresari-gerent, que habitualment respon al perfil d'un/a home/dona d'acció, a qui li agrada estar a primera línia, i que si l'ha d'abandonar es planteja: "què faré cada dia?". Aquest dubte, aquesta por, és el senyal que l'empresari-gerent ha de començar a deixar de ser gerent i ser cada cop més empresari.

*Aquest és el cas d'Amancio Ortega, fundador i principal accionista del **Grup Inditex**, del qual manté el 59,29% de les accions i que ha diversificat les seves inversions en diferents empreses, entre les quals destaca NH Hoteles de la qual ostenta un 5,02%.*

*O, alternativament, pot seguir l'actuació de Bill Gates, fundador l'any 1975 de **Microsoft**. Avui l'empresa té més de 10.800 milions d'accions, el 10,75% de les quals són propietat del fundador, l'únic accionista amb més d'un 5%. El fet que sigui ell l'accionista principal significa que té una gran capacitat de control de la companyia, atesa l'alta dispersió de l'accionariat.*

El consell d'administració de Microsoft està compost per deu membres, el president del qual és Bill Gates. Dos dels nou restants estan vinculats directament a l'empresa: Steven Ballmer, el primer executiu, i Jon Shirley, vice-president i alhora director d'operacions. La resta són externs.

A més de president del consell d'administració, Bill Gates és també el director d'arquitectura de programari, cosa que significa que, operativament, depèn del primer executiu. Per ser membre del consell d'administració no rep cap compensació; la retribució la percep per la seva condició d'executiu de la companyia i, evidentment, rebrà el dividend que li correspongui pel seu 10,75%, prèvia aprovació de la junta general d'accionistes.

És a dir, a Microsoft hi ha separació de president del consell d'administració i primer executiu, i el fundador, principal accionista i president dedica el dia a dia a fer el que li agrada i on ell creu que pot aportar més, el programari. (www.microsoft.com)

6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



6 CREAT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.1 Com començo?

Després de llegir els capítols anteriors, pot ser que a algun empresari-gerent¹ li hagi sorgit la inquietud per dirigir la seva empresa mitjançant un consell d'administració amb consellers externs (o almenys això desitgem). Si fos així, és possible que es preguntin “què faig?”, “per on començo?”.

Com quasi sempre, el millor és començar pel principi i anar avançant pas a pas, però per fer-ho necessitem conèixer el camí. En proposem un, que podem veure en la Figura 3. Es tracta d'un procés que pretén acompanyar l'empresari-gerent en els interrogants que creiem que se li poden presentar:

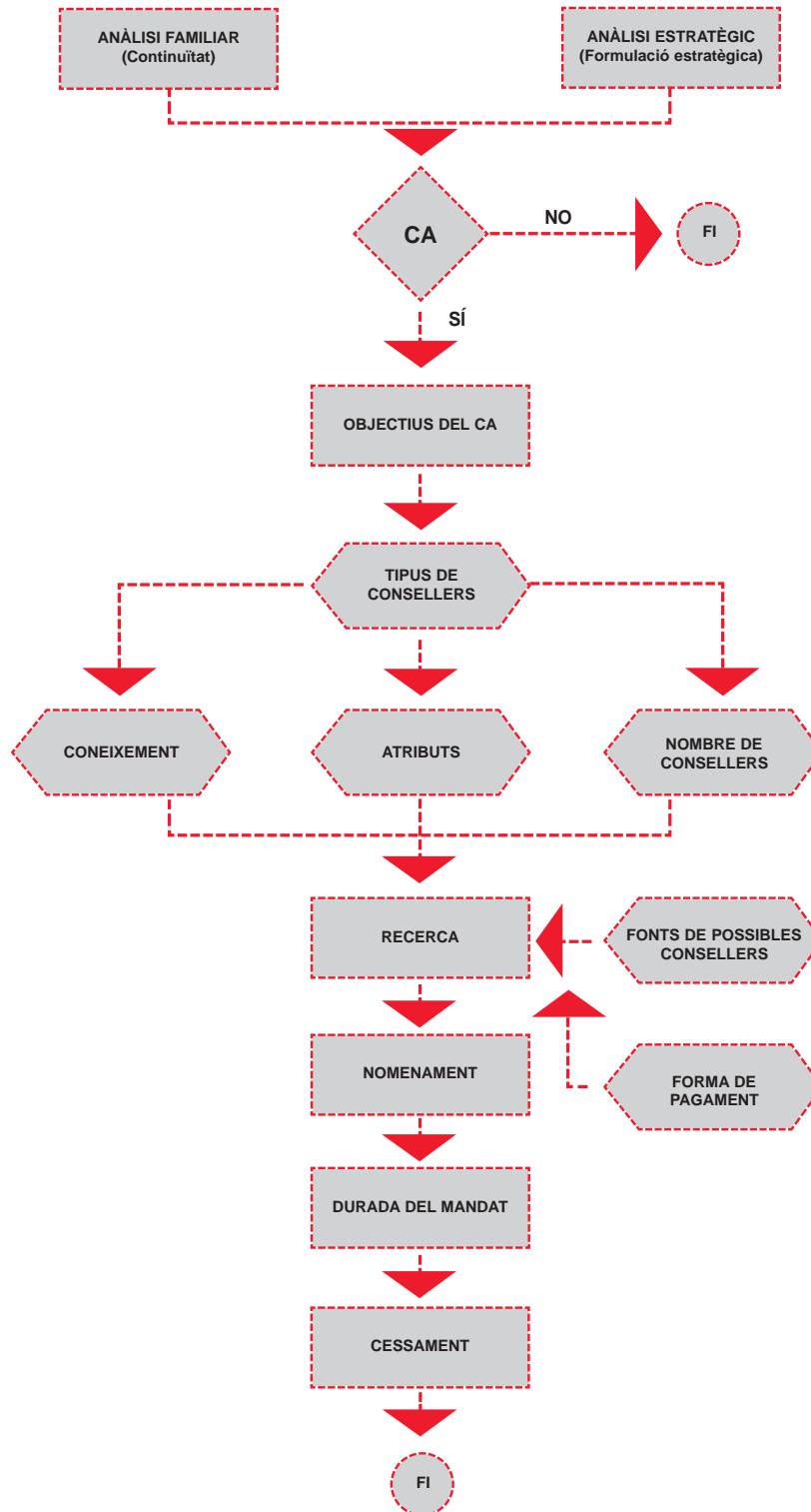
- a) A mi, per què m'interessa un consell d'administració? Què vull aconseguir? Quins objectius em plantejo?
- b) Si m'interessa, quin tipus de consellers necessito, d'acord amb els objectius que pretenc?
- c) Quants consellers ha de tenir el consell d'administració?
- d) Qui podria ser conseller extern?
- e) Com els busco i els trio?
- f) Com i amb quina quantitat s'ha de retribuir els consellers externs?
- g) Com nomeno els consellers?
- h) Com cesso els consellers?
- i) Quina durada ha de tenir el mandat dels consellers?

1.- Prenem com a referència el patró 1, el de l'empresari-gerent, perquè és en aquest cas quan hi ha menys consells d'administració com a òrgan de direcció; perquè la necessitat pot ser percebuda com a llunyana i perquè, possiblement, siguin ells qui menys coneixement tinguin sobre la direcció amb un consell d'administració. Aquest model servirà a les empreses que responguin al patró 2. Les empreses similars al patró 3 són les que acostumen a tenir més informació i a estar més familiaritzades amb els conceptes que farem servir. Una de les seves preocupacions fonamentals, la relació amb els accionistes, la tractarem específicament en el darrer capítol.



6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Figura 3





6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Anem a donar resposta a les preguntes.

6.2 A mi, per què m'interessa un consell d'administració?

El primer que ha de tenir present l'empresari-gerent que es trobi emprenedor per posar en marxa un consell d'administració és que es tracta d'una decisió empresarial, però d'alt contingut emocional. Ja hem remarcat anteriorment, quan ens referíem als protagonistes d'aquesta Guia, que, d'entre totes les variables esmentades per sentir-se afectat o no, la més importat era com l'empresari-gerent es plantejava el seu futur en relació amb l'empresa, la qual cosa, indubtablement, també té molt a veure amb la forma en què es planteja el seu futur vital². Per tant, sembla que el primer pas ha de ser imaginar quin serà aquest futur, ja que sovint, en el procés de creació del consell d'administració, haurem de respondre a preguntes que hi tenen a veure.

Pensem que el vessant inicial d'aquest procés imaginatiu ha de ser el familiar, és a dir, l'empresari-gerent ha d'explorar quina és la seva il·lusió, les seves ganes, el seu interès, la seva motivació perquè l'empresa continuï amb accionistes de la família. Entre d'altres preguntes que pot fer-se, remarcuem les següents:

- ✓ Algú de la família voldrà continuar l'empresa?
- ✓ Voldrà mantenir la gestió o es decantarà només per la propietat (fer d'accionista)?
- ✓ Si no hi ha continuïtat familiar, val la pena fer créixer l'empresa?
- ✓ Quan vulgui plegar, em vendré l'empresa, em fusionaré amb un altre, la tancaré?
- ✓ Tenint en compte la dimensió actual, si ens fem més grans, quin impacte social produiria el tancament?
- ✓ ...

Val la pena esmentar que en aquest estadi, la successió, en termes de procés i de garantia, no ha de ser un tema fonamental, atès que si l'empresari-gerent decideix constituir un consell d'administració, aquest ja l'ajudarà a abordar-lo. En tot cas, aquesta ajuda que rebria és un factor a favor de la constitució del consell d'administració.

L'altre vessant de l'exercici d'imaginació que ha de fer és la visualització de com serà l'empresa en el futur i de com s'hi arribarà, de quins riscos està disposat a assumir per fer front a les incerteses implícites en el futur. La ciència de la gestió empresarial ens ha aportat l'anàlisi estratègica, la qual ens ajudarà a prendre decisions de forma raonada. No evitarà la possibilitat d'error, però sí que el disminuirà extraordinàriament i no ens farà ser més ambiciosos del que cal, ans al contrari, perquè comporta el tractament i dissecció d'informació diversa.

El procés a seguir és el que es pot observar en la Figura 4. Conceptualment és senzill: primer saber on volem anar (visió i missió), i segon, quina és la millor forma per anar-hi (formulació estratègica), mitjançant una anàlisi de l'entorn (que permet avaluar les oportunitats i les amenaces pel projecte empresarial) i una anàlisi interna de la mateixa

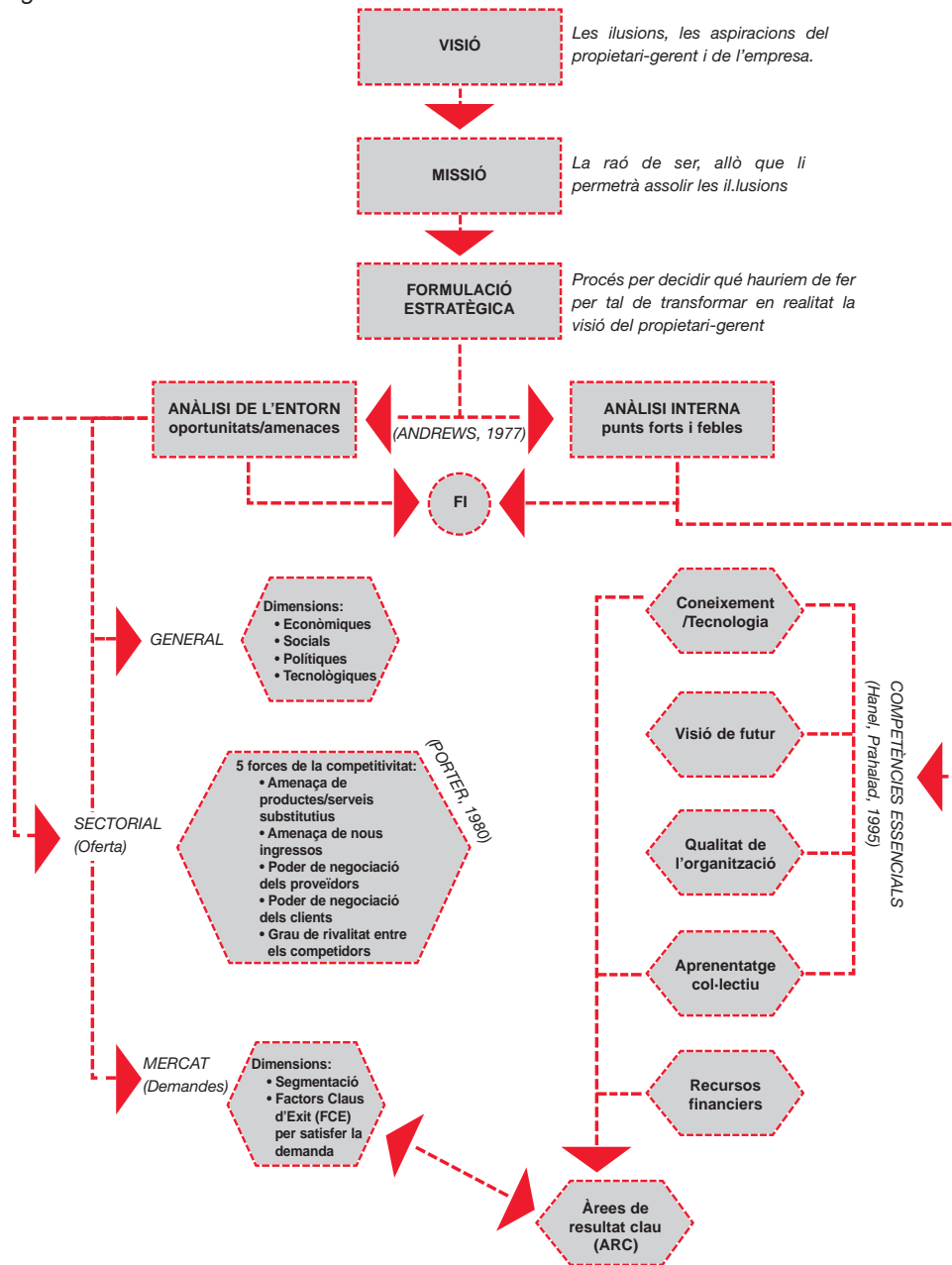
2.- Vegeu l'annex 5.



6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

empresa (que permet avaluar quins són els nostres punts forts i febles per poder tirar endavant el nostre projecte). En tot cas, no entrem en més detalls al respecte, atès que no és l'objecte fonamental d'aquesta Guia i s'indiquen algunes referències bibliogràfiques.

Figura 4³



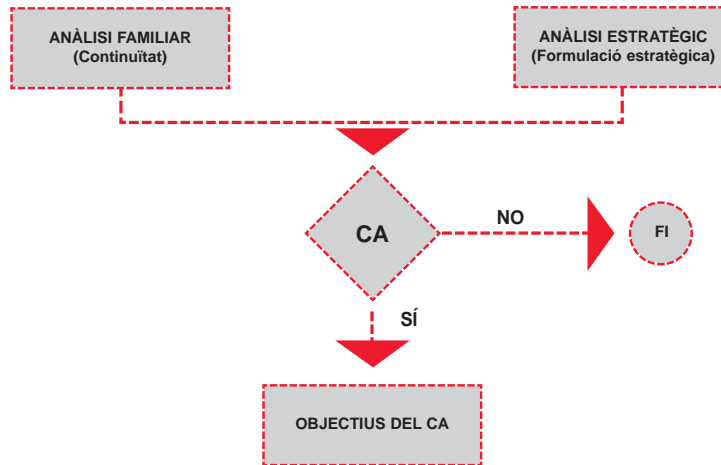
3.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de ANDREWS, K., 1971; PORTER, M., 1980; HAMEL G. i PRAHALAD, CK., 1995; GIMBERT, X., 1998.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Fets l'anàlisi familiar i l'anàlisi estratègica, el que l'empresari-gerent s'ha de plantejar és si necessita un consell d'administració o no (Figura 5). En el cas que la resposta sigui afirmativa, haurà d'establir què espera del consell d'administració i quins objectius haurà de satisfer.

Figura 5



En el supòsit que l'empresari-gerent aposti per la continuïtat i el futur, però tingui dificultats per fer l'anàlisi estratègica, la conclusió que ha de treure és que necessita el consell d'administració, en aquest cas perquè l'ajudi a dibuixar el futur de l'empresa.

És recomanable que aquest procés s'escrigui, perquè haurà de formar part de l'Informe d'Intencions⁴.

6.3 Quin tipus de consellers externs necessito?

L'empresari-gerent vol constituir un consell d'administració i té clar què n'espera i quins objectius ha de tenir. El pas següent seria plantejar-se quins consellers necessita (Figura 6). Tanmateix, abans de definir el perfil dels consellers cal determinar de quines competències⁵ s'ha de dotar el consell d'administració, d'acord amb la formulació estratègica efectuada i les necessitats de continuïtat identificades, la qual cosa suscita dues qüestions⁶:

4.- Veure l'apartat 6.8. d'aquesta guia.

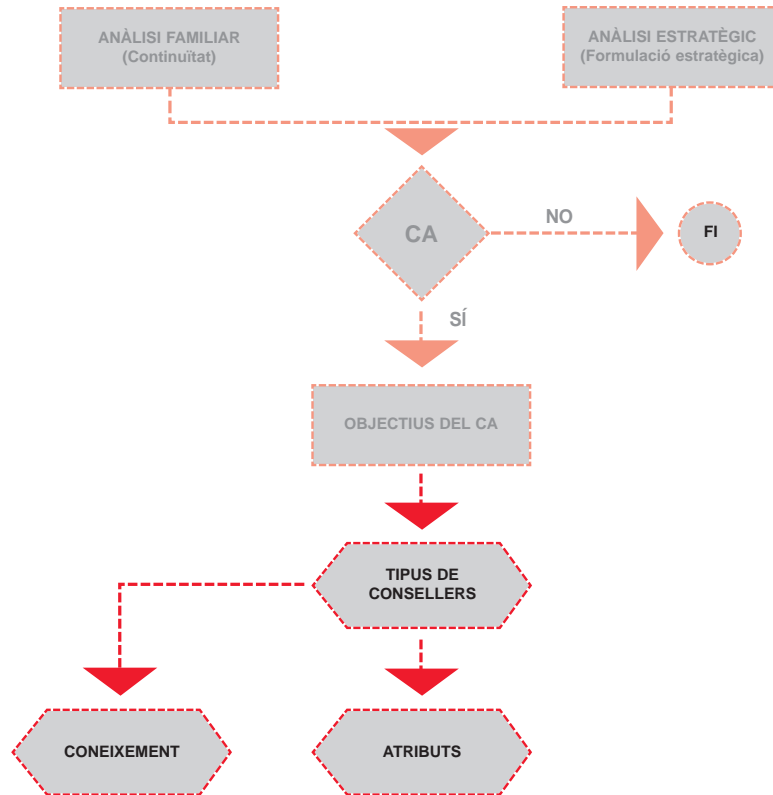
5.- Per competències s'entén el conjunt de coneixements, habilitats i atributs personals que permeten obtenir un rendiment eficaç o superior davant d'una situació. SPENCER, L.M. i SPENCER, S.M., 1993, pàg. 9-12

6.- LEICHEM, B., 2002, pàg. 22-24 (Credentials and Qualifications); HIGGS, D., 2003, pàg. 39 (Recruitment and Appointment).



6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Figura 6



- Quin coneixement (o saber) necessito al meu consell d'administració?
- Quins atributs personals m'agradaria que tinguessin els meus consellers?

6.3.1 Coneixement del consell d'administració

Precisar el coneixement necessari per al consell d'administració serà la conseqüència de l'anàlisi estratègica prèvia..

A través d'un exemple ho veurem més clarament (Quadre 1).



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Quadre 1

Dàtes de referència	
Empresa	És del sector químic i fabrica, comercialitza i distribueix productes de parafarmàcia (productes de salut que no necessiten recepta mèdica)
Formulació estratègica per als propers 5 anys	<ul style="list-style-type: none">• Augmentar la dimensió (fins a una quantitat concreta).• Augmentar la presència internacional.• Incrementar la inversió en R+D• Disposar d'un major reconeixament de la marca

El coneixement necessari serà aquell que permeti fer front a les amenaces i als punts febles que s'hagin identificat en el procés d'anàlisi estratègica i que dificultaran el desenvolupament de la formulació estratègica. Els casos concrets per a aquesta empresa poden ser:

- ✓ Característiques i entorn dels mercats dels països identificats com estratègics
- ✓ Experiència en creixement a través de la compra d'altres empreses
- ✓ Experiència d'implantació en altres països
- ✓ Coneixement financer expert per poder abordar el creixement
- ✓ Coneixement sobre gestió de marca
- ✓ ...

Els coneixements genèrics fonamentats en les àrees habituals de la gestió empresarial no són suficients per delimitar les nostres necessitats. Cal concreció, la concreció que demana poder tirar endavant el nostre projecte d'empresa.

6.3.2 Atributs personals⁷

Tenint en compte les responsabilitats del consell d'administració i la seva configuració com a direcció col·legiada, hi ha alguns atributs personals, de caràcter general⁸, que han de tenir els seus membres:

- ✓ Honestedat
- ✓ Convenciment
- ✓ Desig d'aprendre
- ✓ Capacitat de treball en equip
- ✓ Discreció
- ✓ Gestió de la confidencialitat
- ✓ Capacitat emprenedora
- ✓ ...

7.- WARD, J.L., 2001, pàg. 109-110; HIGGS, D., 2003, pàg. 27-29.

8.- Per aproximar-se i reflexionar sobre els atributs personals de tipus general poden ser interessants lectures com GOLEMAN, D., 1998 i MARINA, J.A. i LÓPEZ, M., 1999.



6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Tanmateix, cal concretar-los en el marc de cada consell d'administració. Per exemple, podem necessitar orientar-lo cap a atributs de creativitat i intuïció, quan hem d'afrontar una etapa de creixement i no tenim molt clar com enfocar-la; o alternativament quan hem arribat a un estat de maduresa en què necessitem nous aires per reenfocar el futur. En sentit contrari, podem necessitar orientar el consell d'administració cap a la racionalitat i l'anàlisi, quan saben a on anem i hem de prendre decisions de gran transcendència (per exemple, la compra d'una altra empresa o una inversió que comporta importants compromisos financers). Una tercera via pot ser un consell d'administració equilibrat entre la creació i la intuïció, per una banda, i la racionalitat i l'anàlisi per una altra, que plantejarà l'esforç de gestionar un equip amb models mentals diferents.

Una altra possibilitat és configurar un consell d'administració en què estiguin presents les qualitats diferenciades i pròpies de cada realitat vital, com per exemple l'empenta de qui encara té molt per fer, enfront de l'assossegament inherent a qui ja ha fet molt.

Un altre criteri, tenint en compte que és el primer cop que l'empresari-gerent constitueix un consell d'administració, pot ser incorporar algunes persones que ja han estat consellers en altres empreses i que, a més a més, són de referència, per tal de facilitar-ne la confiança i aprenentatge.

En tot cas, el punt de partida per determinar els atributs personals necessaris per al bon funcionament del consell d'administració han de ser dos: a) els valors⁹ de l'empresari-gerent i de la família; i b) la complementarietat amb els trets del propietari gerent.

6.4 Quants consellers externs ha de tenir el consell d'administració?

Definides les competències que requereix el consell d'administració, la qüestió següent és: quants consellers externs necessita el consell d'administració per tal de garantir que tenim el mínim exigible de cobertura? (Figura 7)

La regla general és com a mínim tres més l'empresari-gerent, és a dir, un consell d'administració de quatre membres, i com a màxim set més l'empresari-gerent, és a dir, un consell d'administració de vuit membres.

Aquesta regla es fonamenta en el fet de considerar que el consell d'administració és un equip de treball, i com a tal ha d'aportar un rendiment conjunt, ha de generar sinergia, i implica una responsabilitat individual i també mútua, la qual cosa exigeix que les competències siguin complementàries. Així les coses, perquè l'equip pugui ser efectiu es requereix un nombre reduït de persones. És difícil que equips amb més de deu o dotze persones puguin fer molta feina: hi ha problemes per interaccionar i arribar a acords i la cohesió, el compromís i la responsabilitat mútua que esmentàvem, atributs tot ells necessaris per a obtenir un bon rendiment, són complicats¹⁰. Per tant, quan diem que el

9.- Per aproximar-se i reflexionar sobre el concepte dels valors i la seva complexitat poden ser interessants lectures com CARDÚS, S., 2000 (capítol 8); SOCIETAT CIVIL n° 28, 2000; i TERRICABRAS, JM., 2002.

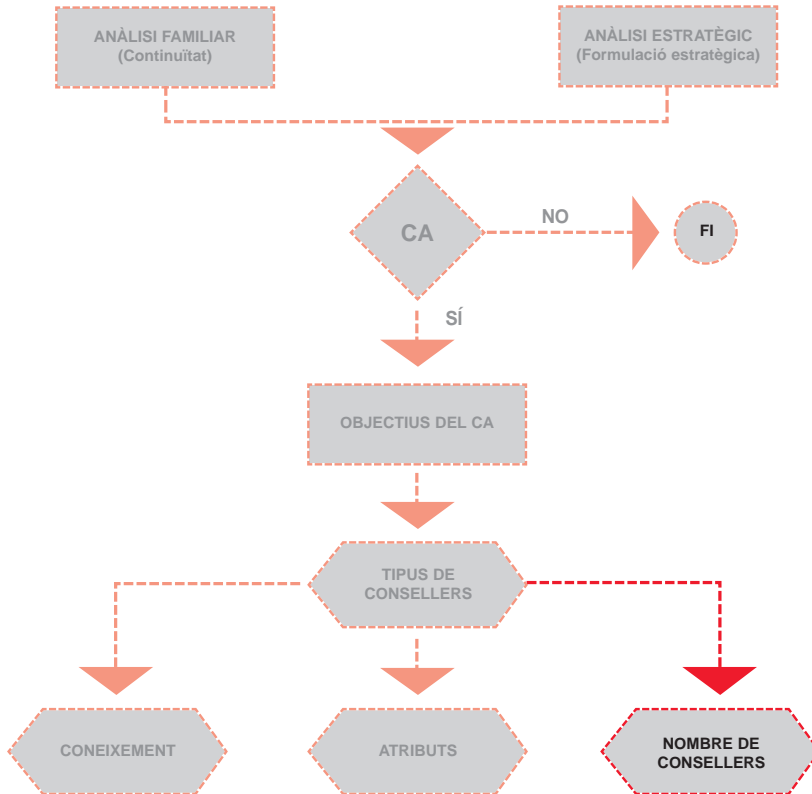
10.- ROBINS, S.P., 1996, pàg. 348.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

mínim ha de ser de quatre responem a l'exigència de disposar d'una massa mínima per poder satisfer algunes de les competències identificades; i quan diem un màxim de vuit és per garantir la capacitat operativa de l'equip.

Figura 7



L'interval de quatre a vuit estableix un marge suficient per poder incloure, si fos el cas, algun altre conseller no extern atesa la seva condició d'accionista de l'empresa.

El criteri per concretar el nombre final de consellers externs estarà influït per **a)** la inversió que estigui disposat a fer l'empresari-gerent, amb relació a les competències mínimes a cobrir, i **b)** la possibilitat d'incorporar consellers, el grau de coneixement dels quals abasti les competències suficients per satisfer les necessitats del consell d'administració, és a dir, si amb quatre consellers complementaris en competències obtinc el mateix resultat que amb cinc, el criteri ha de ser estalviar-se'n un.

Finalment, s'ha de tenir present allò que el marc jurídic de referència estableix¹¹. Així, amb caràcter general, el nombre màxim i mínim de consellers s'haurà de fer constar en els estatuts de la societat. En el cas de les societats de responsabilitat limitada, s'indica que no podran ser més de dotze ni menys de tres.

11.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 9.h.); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 13.f., 57); Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 114.1.6º, 185, 193).



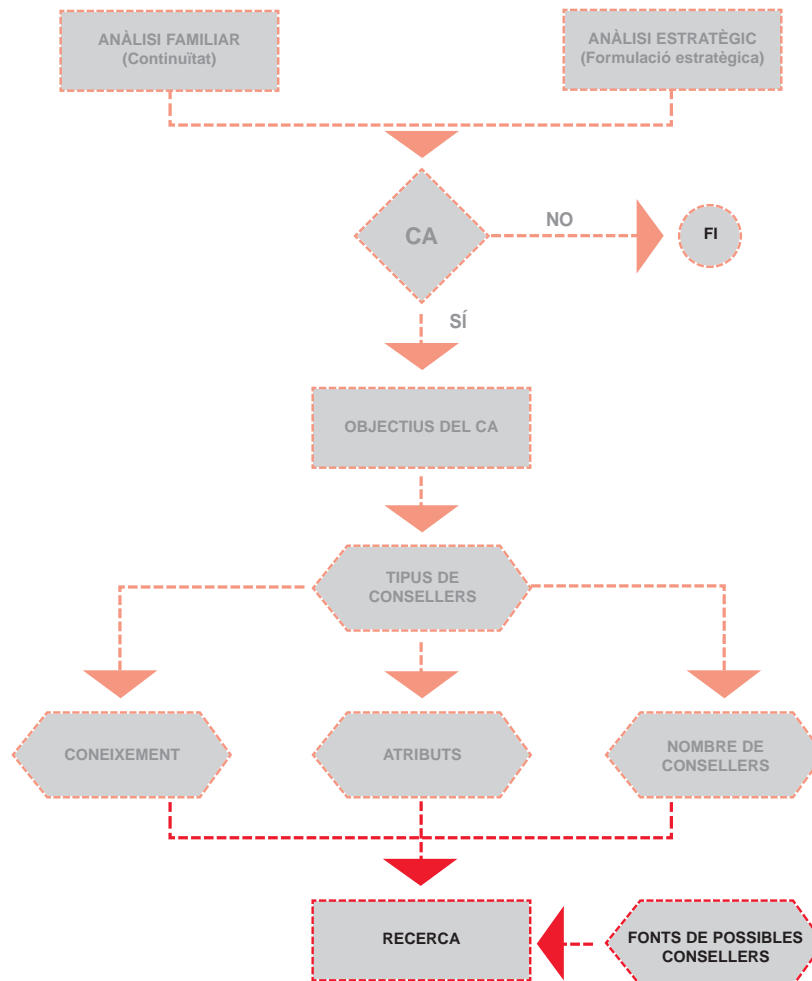
6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.5 La recerca de consellers externs

L'empresari-gerent ja sap amb quin tipus i amb quantes persones vol compartir el seu projecte. Ara del que es tracta és de trobar-los i convèncer-los que aquest projecte és seriós, interessant, d'aprenentatge, honest i econòmicament profitós per a tothom (Figura 8).

L'objectiu últim de la recerca de consellers externs és constituir un equip amb tota aquelles competències rellevants que l'empresari-gerent necessita i que s'han identificat en els processos anteriors.

Figura 8





6 CREAM EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.5.1 Qui podria ser conseller extern?

La resposta a la pregunta ha de ser la lògica: aquell que millor s'adeqüi a les competències que el consell d'administració requereix.

Donant-se aquest requisit, l'empresari haurà de tenir present a quin col·lectiu, dels que a continuació s'indiquen¹², pertany el candidat i buscar un equilibri entre els avantatges i els riscos que es detecten en cadascun d'ells.

El detall de col·lectius, avantatges i riscos que a continuació presentem ha d'entendre's com un balanç que cadascú ha de fer i què cadascú ha de triar, sent absolutament legítim assumir els riscos inherents a cada cas, prèvia consideració dels "pros" i "contres" que la decisió planteja.

Amics			
AVANTATGES	<ul style="list-style-type: none">• Faciliten fer sentir còmode i acollit al empresari-gerent• Li aporten confiança	RISCOS	<ul style="list-style-type: none">• Per què córrer el risc de trencar una bona amistat, sabent que, precisament per sesr amics, sempre se'ls té a disposició?

Professionals externs proveïdors* (ja treballen amb l'empresari-gerent)			
AVANTATGES	<ul style="list-style-type: none">• Coneixen força bé l'empresari i l'empresa. Fins i tot hi pot haver molta confiança	RISCOS	<ul style="list-style-type: none">• Conflicte d'interessos: és possible treballar per a un empresari-gerent i seure al consell d'administració de la seva empresa a la vegada?• En més d'una ocasió, el consell d'administració pot tractar temes de gestió en què pot haver estat implicat com a professional extern.

* Advocats, economistes, consultors de gestió empresarial, enginyers ...

12.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de WARD, J.L.,2001, pàg. 122-125



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Consellers d'altres consells d'administració

AVANTATGES

- Experiència en feina del consell d'administració
- Experiència

RISCOS

- Pot ser més car que altres professionals igualment competent
- L'atractiu que pot tenir un consell d'administració com a font d'aprenentatge és baix. És possible que no acceptés l'oferta
- conflicte d'interessos per les característiques de les altres empreses de les quals és conseller

Davant la transformació dels consells d'administració que avui està produint el govern de l'empresa en el nostre entorn, l'experiència en altres consells d'administració ha de ser considerada un avantatge, però amb molta prudència. Actualment, la majoria de consellers estan aprenent a ser consellers en el nou marc.

Professors universitaris

AVANTATGES

- El món acadèmic és una font de coneixement i rigor
- El tipus d'activitat els pot fer més disponibles que els empresaris o executius d'altres empreses

RISCOS

- Adaptació al ritme de presa de decisions que demana l'empresa
- Excessiva conceptualització davant situacions que potser no ho requereixin

Jubilats

AVANTATGES

- Amplia experiència
- Prestigi en determinats casos
- Maduresa i assossegament
- Temps de dedicació

RISCOS

- L'empresari-gerent s'hi pot recolzar excessivament, atesa la seva disponibilitat de temps.
- Falta d'actualització en temes empresarials fonamentals. El ritme vital és diferent.
- El consell d'administració pot acabar sent més important que la jubilació, per allò de sentir-se actiu i veure's reconegut.
- El consell d'administració pot ser una activitat marginal i no fonamental, atesa la seva situació de jubilat.



6 CREAT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Professionals no proveïdors* (i amb ampli coneixement i experiència)

AVANTATGES	<ul style="list-style-type: none"> L'activitat dels professionals permet disposar d'una gran varietat d'experiències en termes de reptes, projectes i tipus d'empreses i suposa un coneixement molt interessant per a un consell d'administració. L'activitat professional a aquest nivell, normalment, permet desenvolupar competències de gestió que poden ser útils per a un consell d'administració. 	RISCOS	<ul style="list-style-type: none"> El professional pot tenir un conflicte d'interessos entre la seva empresa i l'empresa d'on és conseller, perquè sap que no en podrà ser el proveïdor.
-------------------	--	---------------	---

* Advocats, economistes, consultors de gestió empresarial, enginyer,

També pot gaudir-se del saber d'aquest tipus de professionals contractant-los com a assessors del consell d'administració.

Competidors (algú del mateix sector)

AVANTATGES	<ul style="list-style-type: none"> Coneixen del sector 	RISCOS	<ul style="list-style-type: none"> Conflicte d'interessos, si no a curt termini, sí a mig i llarg termini. Mateixa visió del negoci amb poca aportació d'aire nou.
-------------------	---	---------------	--

Aquest podria ser un cas possible en un sector com el farmacèutic, en què no necessàriament totes les empreses competeixen entre si, atès que els seus grups terapèutics de referència poden ser diferents.

Executius

AVANTATGES	<ul style="list-style-type: none"> Àmplia experiència. Coneixement de la gestió empresarial. No tenen, en general, cap dels conflictes d'interès que poden tenir altres col·lectius assenyalats. 	RISCOS	<ul style="list-style-type: none"> Si són d'àrees funcionals poden exercir una excessiva influència sobre l'àmbit corresponent de l'empresa.
-------------------	---	---------------	---

Si l'empresa té mancances en alguna àrea funcional, no nomenem un "conseller funcional", contractem un bon professional de la funció en qüestió.



6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Altres empresaris

AVANTATGES	RISCOS
<ul style="list-style-type: none">• Entenen perfectament la situació a la qual s'enfronta l'empresari-gerent.• Poden aportar la seva experiència (reeixida o no) sobre diferents moments viscuts que poden ser de gran utilitat per a l'empresari-gerent.	<ul style="list-style-type: none">• Conflictes d'interessos a mig i llarg termini relacionats amb la innovació estratègica, tecnològica o de procediment i potencial competència.• L'atractiu que pot tenir un consell d'administració davant la seva pròpia realitat és baix. És possible que no acceptés l'oferta.• Pot ser més car que altres professionals igualment competents. Valora la seva aportació fruit de la seva experiència.• L'empresari-gerent s'hi pot recolzar excessivament a causa de la complicitat de les realitats.• Si és del mateix sector o similar, aporta una visió del negoci amb poc aire nou.

En aquest cas, no fora bo que fos conseller algun altre empresari-gerent amb el qual coincidíssim en un altre consell d'administració, ja sigui perquè és el de la seva pròpia empresa, ja sigui perquè compartim el consell d'administració en una altra empresa.

Volem fer-vos fixar en què abans d'iniciar la recerca de consellers externs ens hem aturat a definir les competències que hauran de tenir i quins col·lectius són més susceptibles de tenir-les. Aquesta definició ha de mitigar la tendència que hi ha hagut en la visió tradicional del govern de l'empresa de nomenar consellers els clients o proveïdors més importants per a l'empresa, el delegat de l'oficina del banc o caixa amb qui treballa l'empresari-gerent, el responsable financer, el responsable comercial o familiars, tots ells amb reals o potencials conflictes d'interessos amb l'empresari-gerent. Dos grups també tradicionals són els amics i els professionals externs que presten serveis a l'empresa, dels quals ja hem indicat els avantatges i riscos que comporten¹³.

Igualment, si considerem el criteri del perfil de competències, ens estalviem, d'una banda el problema d'haver de decidir quins dels habituals hem de deixar fora del consell d'administració i, d'una altra, el maldecap de prendre aquest tipus de decisions.

Per acabar aquest apartat volem fer una reflexió final sobre la conveniència que alguns dels principals directius de l'empresa formin part del consell d'administració. Com acabem de dir, tradicionalment han estat candidats a incorporar-s'hi. Malgrat que puguin tenir les competències necessàries, la norma general ha de ser que no en formin part per les raons següents¹⁴:

13.- La reflexió que fem sobre qui pot ser conseller extern d'una empresa dirigida per un empresari-gerent incorpora el debat sobre la independència del conseller (annex 4). En aquest sentit, un conseller extern tindrà la condició d'independent quan no tingui conflictes d'interessos ni amb l'empresa ni amb l'empresari-gerent.

14.- WARD, J.L., 2001, pàg. 114-115.



6 CREATANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

- Dificulten el debat sobre temes que cal tractar amb reserva, com la successió, la retribució dels directius, reorganitzacions, etc.
- Redueixen les oportunitats d'una veritable franquesa per part de l'empresari-gerent per tractar certs temes d'ordre intern, com per exemple, per expressar els seus dubtes sobre determinats empleats o la seva inquietud sobre l'evolució del negoci.
- Una actuació diligent dels consellers provocarà debats diversos en el si del consell d'administració. Per exemple, en el debat sobre la missió, l'estratègia o el mateix nivell de compromís de l'empresari-gerent, poden sorgir temes relacionats amb la seva motivació per al negoci, amb les seves expectatives vitals, amb la seva manera de viure o amb les seves il·lusions.
- Al llarg del temps poden esdevenir-se situacions familiars, com per exemple l'imminent divorci de l'empresari-gerent, que pot tenir efectes financers sobre l'empresa i ha de ser tractat pel consell d'administració per l'efecte que pot tenir sobre l'accionariat o sobre la tresoreria de la companyia i pot implicar actuacions que mai no es tractaran si hi ha directius en el consell d'administració.

Se'n podria deduir el contrari, però aquesta reflexió no vol dir que els directius no puguin assistir a reunions del consell d'administració, sinó que, en tot cas, ho han de fer per invitació, de forma que l'empresari-gerent sempre tingui la potestat de demanar-los que deixin la reunió, cosa que no pot fer amb els consellers. És a dir, poden participar-hi activament, però tenint molt clar que no són membres de ple dret del consell d'administració. D'altra banda, la necessària coordinació i relació de l'empresari-gerent amb els seus directius pot articular-se (o ha d'articular-se) a través del comitè de direcció, òrgan de govern responsable de l'execució.

6.5.2 Com els busco i els trio?

Buscar i triar els consellers externs és un procés similar al de la cobertura de qualsevol lloc de treball de l'empresa, però amb certs matisos importants derivats de la mateixa posició. En tot cas, ha de ser un procés amb mètode; la confiança en les coneixences i les recomanacions no són, precisament, el millor criteri¹⁵.

6.5.2.1 Procés de recerca

Per al procés de recerca tenim dues alternatives:

- a) Utilitzar la xarxa de relacions de l'empresari-gerent¹⁶.
- b) Utilitzar un intermediari, bàsicament, les empreses de cercatalents.

15.- FRC, 2003, pàg. 8 (A.4).

16.- La xarxa de relacions pot anar des dels clients, proveïdors, amics, els bancs i caixes, els professionals contractats (és a dir, molts dels que potser no seran els millors consellers externs, sí que poden ser una bona font de reclutament per identificar possibles candidats) fins a les entitats patronals, cambres de comerç, associacions, etc., és a dir, allà on hi ha persones vinculades al món de l'empresa.



6 CREATANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Xarxa de relacions	
AVANTATGES <ul style="list-style-type: none">• Entenen perfectament la situació que afronta l'empresari-gerent.	RISCOS <ul style="list-style-type: none">• Poca reserva del procés davant el mercat i davant els candidats, sobretot, en aquest darrer cas, si no hi ha acord final.• Costos elevats de recerca en termes de temps.• Baixa objectivitat en el procés d'avaluació de candidatures.

Servei de cercatalents	
AVANTATGES <ul style="list-style-type: none">• Menys temps de dedicació de l'empresari-gerent.• Reserva del procés davant el mercat i davant els potencials candidats.• Alta objectivitat en la recerca i avaluació de candidats, considerant les competències requerides pel consell d'administració.	RISCOS <ul style="list-style-type: none">• Costos elevats del procés en termes econòmics.• Costos de temps a fi i efecte de garantir que el proveïdor entén la necessitat real de l'empresari-gerent.

6.5.2.2 Procés d'aproximació als candidats

En el cas que fem l'encàrrec a un cercatalents, l'empresari-gerent no s'ha de preocupar de fer l'aproximació als candidats.

Si és ell mateix qui ho fa, es proposa el procés de la Figura 9. És convenient que l'empresari-gerent recapti informació d'altres persones que li puguin donar referències del candidat.

6.5.2.3 Procés d'entrevistes

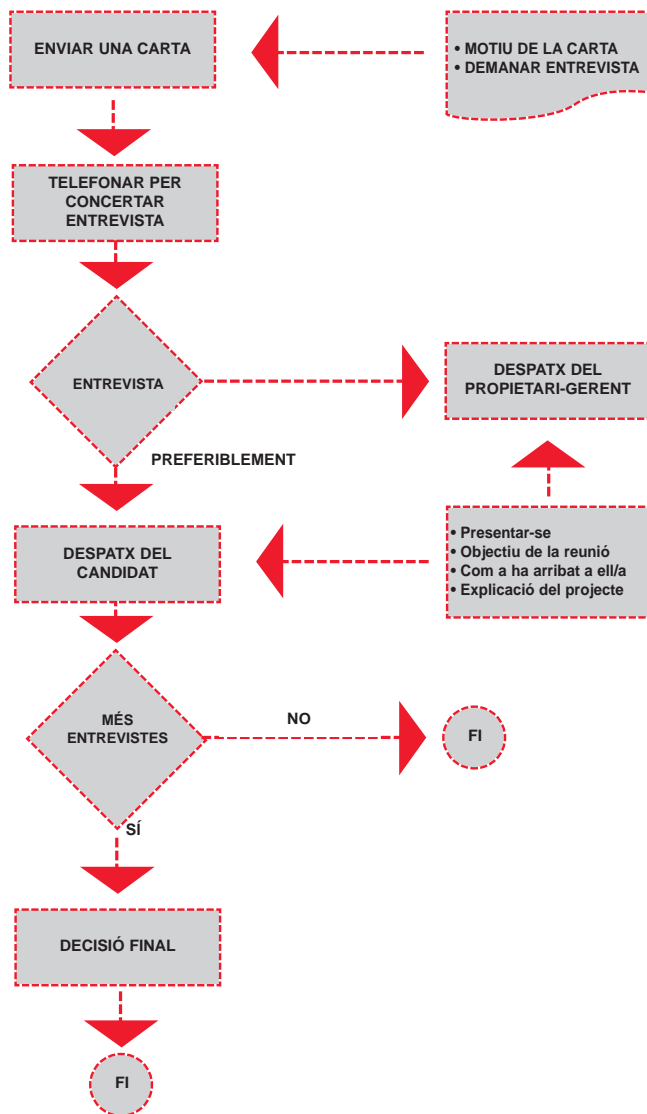
Si les entrevistes les realitza una empresa de serveis de cercatalents, l'empresari-gerent només haurà de veure els candidats al final, amb l'informe elaborat per l'empresa de serveis.

Si és el mateix empresari-gerent qui fa l'aproximació, seguint el procés assenyalat, quan hagi de mantenir les entrevistes fóra recomanable que anés acompanyat d'un expert que el pugui assessorar sobre les característiques del candidat, és a dir, que estigui capacitat per avaluar-lo.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Figura 9¹⁷



6.5.2.4 Procés de tria

A l'hora de triar als consellers, convençut l'empresari-gerent que tenen les competències que requereix el consell d'administració, la decisió final l'ha de prendre segons la "química" que hi hagi entre ell i els candidats, i la que prevegi que hi pugui haver entre ells, ja que perquè el consell d'administració funcioni bé els consellers han de ser compatibles, s'ho han de passar bé treballant junts, han de crear sinergia¹⁸. Si hi ha alguna cosa que no el fa sentir-se a gust o confiat amb algun/s del/s candidat/s, val més que no el/s triï. Tinguem present que s'hauran de passar moltes hores treballant.

17.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de WARD, J.L.,2001, pàg. 131-133.

18.- LECHEM, B., 2002, pàg. 133.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

A l'hora d'escollir cal ser molt curós amb els candidats que finalment no han estat triats. No oblidem que seran empresaris i professionals d'experiència reconeguda i que el motiu fonamental pel qual no s'incorporaran al consell d'administració de l'empresa de l'empresari-gerent és perquè aquest té opcions que el satisfan més; en cap cas perquè el candidat no s'adeqüi als requeriments. Tenint això present, la comunicació d'aquesta decisió final, independentment que tot el procés l'hagi portat a terme l'empresari-gerent o l'hagi encarregat a una empresa de cercatalents, ha de ser gestionada per l'empresari-gerent amb molta elegància i sensibilitat.

6.5.2.5 Observació final

Els processos anteriors ens permeten observar que la recerca de consellers és una tasca feixuga que demana temps, paciència i recursos financers. Si ens posem en la situació real en què hem d'incorporar no un, sinó tres consellers de cop, la conclusió és que la decisió de constituir un consell d'administració amb consellers externs s'ha de prendre amb responsabilitat i coneixent els avantatges i els riscos que cada decisió comporta.

6.6 Com i amb quina quantitat s'ha de retribuir els consellers?

Les lleis que regulen les societats mercantils d'ús més habitual¹⁹ contemplen la possibilitat que els administradors de les societats, i per tant els consellers, puguin ser retribuïts per l'exercici i l'assumpció de les responsabilitats que deriven del càrrec.

En el cas de les societats anònimes es fa esment de diferents alternatives de retribució, que en tot cas s'hauran de preveure en els estatuts socials i la seva aplicació haurà de ser aprovada per la junta general d'accionistes: a) participació en els guanys; b) lliurament d'accions; c) drets d'opció sobre les accions; o d) retribució amb referència al valor de les accions. En el cas de les societats de responsabilitat limitada, el punt de partida és que el càrrec té un caràcter gratuït, i si això és vol modificar s'ha de dir en els estatuts. Atès que aquest tipus de societats poden abastar des de microempreses fins a grans empreses aquesta orientació sembla raonable, si pensem bàsicament en les primeres. Com en el cas de les societats anònimes, la junta general d'accionistes té el paper principal a l'hora d'establir la retribució.

Apuntades breument les diferents possibilitats normatives de retribució, en el marc d'aquesta Guia ens interessa identificar quin és el sistema que millor pot alinear els objectius de l'empresa i de l'empresari-gerent, i els interessos dels consellers; però abans val la pena aturar-nos un moment a considerar per què s'ha de retribuir els consellers.

19.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 9.h., 130); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 66); Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 124.3, 185.4)



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.6.1 Per què s'ha de retribuir els consellers?

Hi ha quatre motius fonamentals per entendre que cal retribuir els consellers:

1. Les responsabilitats legals que deriven del càrrec²⁰ (es tractarà més endavant).
2. El treball que han de fer per complir amb el deure de diligència^{21, 22}.
3. La manera en què han de comportar-se per satisfer els deures de fidelitat, lleialtat i secret^{23, 24}.
4. Per ser qui són, és a dir, homes i dones amb expertesa.

Fer de conseller, és a dir, d'administrador d'una societat, implica assumir una responsabilitat molt important que algú com un directiu—és a dir, algú contractat per l'empresa— no té.

6.6.2 Com retribuir els consellers

A l'entorn anglosaxó, al voltant del corporate governance, s'ha treballat força el tema de la retribució del consell d'administració²⁵, ja que tenen la tradició que tenen i han hagut d'abordar-lo. En molts casos el nivell de complexitat és elevat, ja que, a més de la finalitat d'alineació d'interessos incorporen mecanismes d'optimització de la fiscalitat. Sistemes d'aquestes característiques són ja habituals a les grans empreses cotitzades espanyoles.

En el marc de les empreses d'aquest Guia, seria recomanable fonamentar el sistema de retribució del consell d'administració en un paquet de retribució fixa més variable (Quadre 2). La primera està relacionada amb el temps de dedicació al consell d'administració²⁶, mentre que la segona hauria d'estar vinculada al resultat que s'obté, i dins la varietat d'indicadors de rendibilitat, el que més ens interessa és aquell que va lligat al dividend que podria obtenir l'empresari-gerent, i en tot cas, sempre ha de comportar una millora substantiva.

En definitiva, en termes de retribució variable els consellers i els accionistes (en aquest cas el propietari) és reparteixen, en la proporció que sigui, el resultat net obtingut; que l'accionista financii la retribució variable de qui l'ajuda a obtenir el seu resultat final sembla raonable.

20.- Que poden ser d'àmbit societari (Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas (Art. 2.6); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 69)); tributari, mediambiental, penal i laboral.

21.- Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas (Art. 2.4); COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 26.

22.- Vegeu l'apartat 5.3.1 d'aquesta Guia.

23.- Ídem (Art. 2.5); Ídem, pàg. 22-23.

24.- Vegeu l'apartat 5.3.1 d'aquesta Guia.

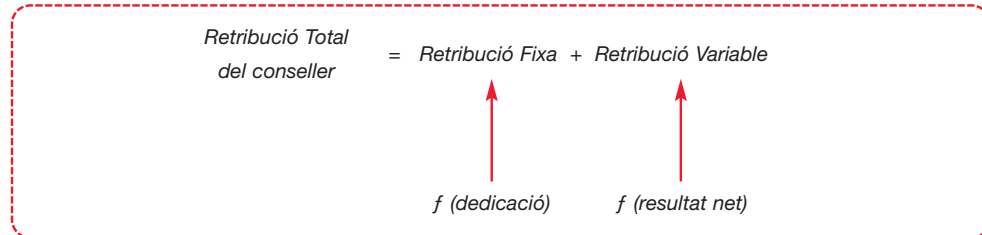
25.- STOBAUGH, R., 1995; RICHARD, J.E., 1995; WARD, R.D., 2000; BERGER, L.A., BERGER, D.R., 1999; HENEMAN, R.L., 2001; CHINGOS, P.T., 2002.

26.- FRC, 2003, pàg. 12 (B.1.3).



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Quadre 2



Una extensió d'aquest sistema, en el cas que l'empresari-gerent es trobi molt a gust amb el consell d'administració i vulgui estimular-ne més encara el compromís, i fins i tot, la fidelitat, pot consistir a facilitar la compra d'accions de l'empresa amb la retribució variable, és a dir, que els consellers inverteixin en l'empresa.

Davant aquesta possibilitat, l'empresari-gerent ha de determinar prèviament quin percentatge del capital està disposat a cedir per tal de veure, en el seu moment, si és necessària o no una ampliació de capital que el deixi en el percentatge establert. La necessitat dependrà dels imports de la retribució variable i del capital de l'empresa.

Hem exposat el sistema en totes les seves possibilitats. Ara del que és tracta és d'escollir l'opció que més interressi. Aquesta opció, en els primers dos o tres anys de funcionament del consell d'administració, fins i tot pot fonamentar-se només en la part fixa.

6.6.3 Quantitats²⁷

D'entrada, una premissa: les quantitats de retribució seran aquelles que l'oferta i la demanda de consellers externs estableixi. Una segona consideració: la quantia de les retribucions ha de ser coherent amb els quatre motius vistos anteriorment per retribuir els consellers²⁸.

Partint d'aquest dos punts, la quantia de la retribució dependrà del temps de dedicació dels consellers a la seva activitat, de les referències del mercat i de quin pes es doni a la retribució fixa i a la retribució variable (estructura de la retribució).

6.6.3.1 Dedicació

Si prenem com a referència inicial les recomanacions de bon govern per a les empreses cotitzades, normalment s'esmenta la regla de les 100 hores²⁹ de dedicació i la celebració de reunions mensuals³⁰.

27.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 43.: "La compañía, aun gozando naturalmente de libertad para fijar las retribuciones, debe proceder con ciertas cautelas, orientándose por las exigencias del mercado y considerando la responsabilidad y el grado de compromiso que entraña el papel que está llamado a desempeñar el consejero. La moderación es la regla que ha de presidir las decisiones que se adopten en este campo. Ciertamente, la retribución ha de calcularse de tal manera que ofrezca incentivos suficientes para la dedicación del consejero, pero que al propio tiempo no comprometa su independencia."

28.- FRC, 2003, pàg. 12 (B.1.3).

29.- MONKS, R.A.G. i MINOW, N., 2001, pàg. 188; COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 31.

30.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 33.



6 CREATANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Seguint aquestes recomanacions, el desglossament és el següent:

- Onze reunions ordinàries del consell d'administració d'unes quatre hores de durada: 44 hores.
- Si apliquem la norma, no escrita, que cal dedicar el mateix nombre d'hores a la preparació de la reunió que a la mateixa reunió, obtenim 44 hores més (més endavant en veurem l'explicació).
- Les 12 hores restants s'utilitzaran per a les reunions de les comissions delegades, si n'hi ha, o bé per visitar altres seus de l'empresa, o bé per anar a les fires de referència, o bé per recaptar informació que faci falta per a temes diversos, o bé per tractar temes referents a la família empresària, o bé es faran servir segons el criteri del consell d'administració per abordar qüestions concretes de transcendència estratègica.

Així les coses, queda clar que si es vol actuar com a conseller de forma satisfactòria es necessita temps, i de vegades les 100 hores poden no ser suficients. Tanmateix, si el desenvolupament de l'activitat de l'empresa és normal, tampoc no haurien de ser més de 140 hores, però tampoc menys de 50.

6.6.3.2 Referència de mercat

A part de l'oferta i demanda de consellers externs, la referència de mercat, , haurà de buscar l'equilibri entre els següents factors³¹:

FACTORS A L'ALÇA	<ul style="list-style-type: none">• Les quatre motivacions (1. responsabilitats legals; 2. deure de diligència; 3. deure de fidelitat, lleialtat i secret; 4. expertesa).• Volem compromís.• Volem que les decisions del consell d'administració es notin en el rendiment de l'empresa.• Volem qualitat en la presa de decisions.	FACTORS A LA BAIXA	<ul style="list-style-type: none">• Volem consellers que mantinguin la seva professionalitat i criteri, no que vulguin un càrrec ben retribuit.
-------------------------	--	---------------------------	---

Tanmateix, podem afirmar sense equivocar-nos que, l'any 2004, tot i haver-hi algunes referències de mercat, no n'hi ha cap de normalitzada que permeti orientar-nos sobre la retribució que ha de percebre un conseller, a diferència del que passa amb les retribucions dels directius, i això és així entre altres factors, perquè no hi ha un mercat desenvolupat de consellers externs, i no hi ha una demanda i oferta conegudes, ja que a Catalunya, com en altres llocs, no hi ha una tradició de direcció empresarial mitjançant un consell d'administració, l'impuls de la qual tractem de promoure a través d'aquesta Guia.

31.- LECHEM, B., 2002, pàg. 25-27.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Per tal d'aportar una mica de llum sobre les referències de mercat considerarem l'Índex Spencer Stuart de Consejos de Administración. España 2003, que analitza diferents aspectes del govern de l'empresa de 78 empreses que cotitzen a la Borsa de Madrid, 31 de les quals figuren a l'IBEX 35. Entre altres dades, inclou informació sobre la retribució dels consellers externs, la qual mostrem en el Quadre 3.

Quadre 3

Retribució del conseller extern ³² (Empreses cotitzades)	
23% de les empreses	Fins 24.000 €/any
29% de les empreses	Entre 24.001 € i 42.000 €/any
48% de les empreses	Més de 42.000 €/any
Mínim	2.003 €/any (Europistas)
Màxim	127.520 €/any (Repsol-YPF)
Mitjana	39.685 €/any

Les xifres per al pagament de dietes d'assistència (de les quals no som partidaris, com explicarem més endavant) també poden ser útils per adquirir referències sobre les quantitats. De les 78 empreses que participen en l'estudi, 45 paguen dietes, de les quals 37 van facilitar xifres. La més baixa era de 500 €/reunió (Cementos Molins) i la més alta 9.015 €/reunió (Sol Meliá), amb una moda de 3.000 €/reunió i una mitjana de 2.288 €/reunió.

Si a la mitjana del Quadre 3 li afegim les dietes d'assistència, la retribució mitjana del conseller extern passa a ser de 45.544 €/any.

Ateses les referències treballades i considerant la falta de normalització que abans hem esmentat, proposem que, a l'hora de prendre una decisió final, l'empresari-gerent tingui en compte els següent punts:

- Els factors (d'alça i baixa) exposats anteriorment.
- El sector empresarial al qual pertanyi la seva empresa i el marc de retribució respectiu.
- El pressupost que estigui disposat a destinar al consell d'administració.
- La resposta que obtingui de consultar la seva xarxa de relacions.
- La informació que li proporcionin les empreses de cercatalents, habitualment coneixedores del mercat.

32.- SPENCER STUART, 2003, pàg. 20-22.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.6.3.3 Estructura de la retribució

Per tal d'estructurar la retribució, caldrà seguir el següent procés:

- Decidir quina és la retribució total que es vol satisfer, la qual haurà d'estar en relació amb el mercat.
- Decidir quina part correspondrà a la retribució fixa i quina a la retribució variable.

La proporció entre la retribució fixa i la retribució variable haurà d'oscil·lar entre el 90-10 i el 60-40. En tot cas, s'han de tenir presents els següents criteris:

- a) La part fixa ha de representar l'equivalent als honoraris que percebrà el conseller pel temps de dedicació al consell d'administració. És recomanable tenir en compte que, possiblement, la dedicació serà major a la prevista inicialment, doncs es produiran fets com l'obertura d'una nova fàbrica o el debat sobre el pla estratègic de l'empresa³³.
- b) El fet de donar un pes de menys d'un 10% a la retribució variable, si pretén representar un estímul al compromís, no té gaire sentit.
- c) El fet de donar un pes superior al 40% a la retribució variable, tenint en compte el que ha de representar la retribució fixa, pot encarrir excessivament el cost del consell d'administració.

6.6.3.4 Observacions finals

Sobre aquests criteris generals per definir la quantia de la retribució dels consellers, ens sembla oportú fer les següents observacions finals:

- En el supòsit de constituir comissions delegades, l'empresari-gerent haurà de tenir present una retribució complementària segons les hores que es preveu invertir-hi.
- És tradició en el nostre entorn més proper, i també en l'anglosaxó, retribuir segons l'assistència a les reunions del consell d'administració, a través del concepte de dietes d'assistència. Tenint en compte la importància que aquesta Guia dóna al consell d'administració i al bon govern de l'empresa, una retribució d'aquestes característiques no té sentit. El conseller extern cobra per fer bé la seva feina, no per assistir a reunions. Si en algun cas hi ha una no assistència reiterada, el que cal és que la junta general d'accionistes (en el cas que ens ocupa, l'empresari-gerent en aquest paper) cessi el conseller per manca de diligència en l'exercici de les seves responsabilitats.
- Malgrat el punt anterior, és pràctica habitual satisfer dietes en concepte de despeses de desplaçament. Dit d'una altra manera, la retribució del conseller ha d'estar lliure de despeses, excepte les fiscals, que lògicament són al seu càrrec. L'import d'aquesta dieta estarà d'acord amb la pràctica general que l'empresa mantingui per la resta d'empleats.

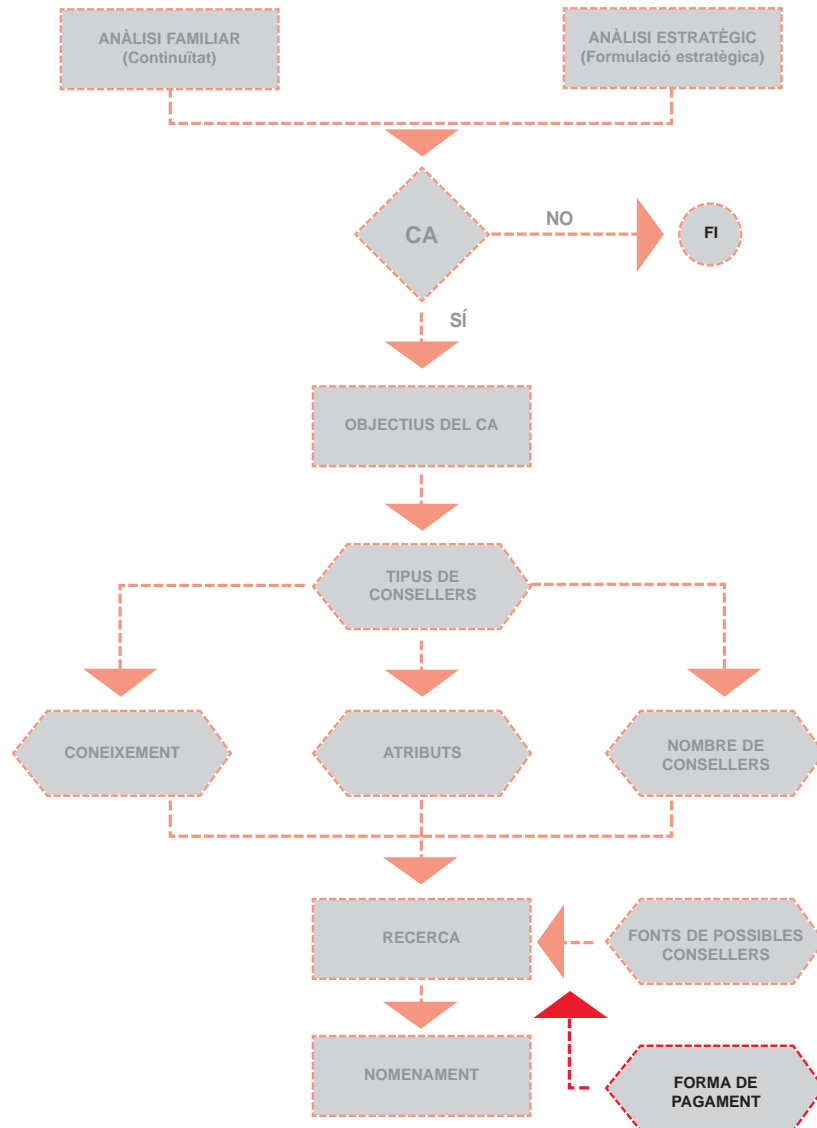
33.- WARD, J.L.,2001, pàg. 118.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

- Encara que hàgim tractat la retribució del conseller extern després de la recerca de consellers, és evident que la quantitat que vulguem pagar s'ha d'estudiar i establir abans d'iniciar el procés de recerca. Cal saber què oferim i quin cost estem disposats a invertir en el consell d'administració (Figura 10).

Figura 10





6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

- Una darrera observació final està relacionada amb la conveniència d'establir un control sobre el cost de la retribució del consell d'administració en relació a l'evolució de l'empresa. En aquesta línia proposem els següents indicadors:

Retribució Total + Dietes

BAIL

(benefici abans d'interessos i impostos)

La seva evolució en el temps ens permetrà veure en quina mesura el consell d'administració està finançat per la millora de l'operativa de l'empresa.

Retribució Total + Dietes

Benefici net

La seva evolució en el temps ens permetrà, d'una banda, observar en quin grau el consell d'administració està finançat pel benefici net de l'empresa, i per una altra, segons el que varïi, , si hem de millorar la retribució del consell d'administració.

6.7 Nomenament, durada del mandat i cessament dels consellers externs

El nomenament, la durada del mandat i cessament dels consellers d'un consell d'administració estan establerts normativament. En el marc d'aquesta Guia farem una indicació sobre aquells aspectes que considerem que cal tenir sempre presents (Figura 11).

6.7.1 Nomenament

Com a regla general, el nomenament dels administradors, i per tant dels consellers, és competència de la junta general d'accionistes³⁴. En el cas que ens ocupa, l'empresari-gerent haurà de tenir present que caldrà realitzar un acte formal de nomenament i la necessària inscripció al Registre Mercantil.

6.7.2 Durada del mandat

Tot i estar establerta normativament³⁵, la durada del mandat dels consellers d'un consell d'administració, disposa d'uns marges amplis d'actuació.

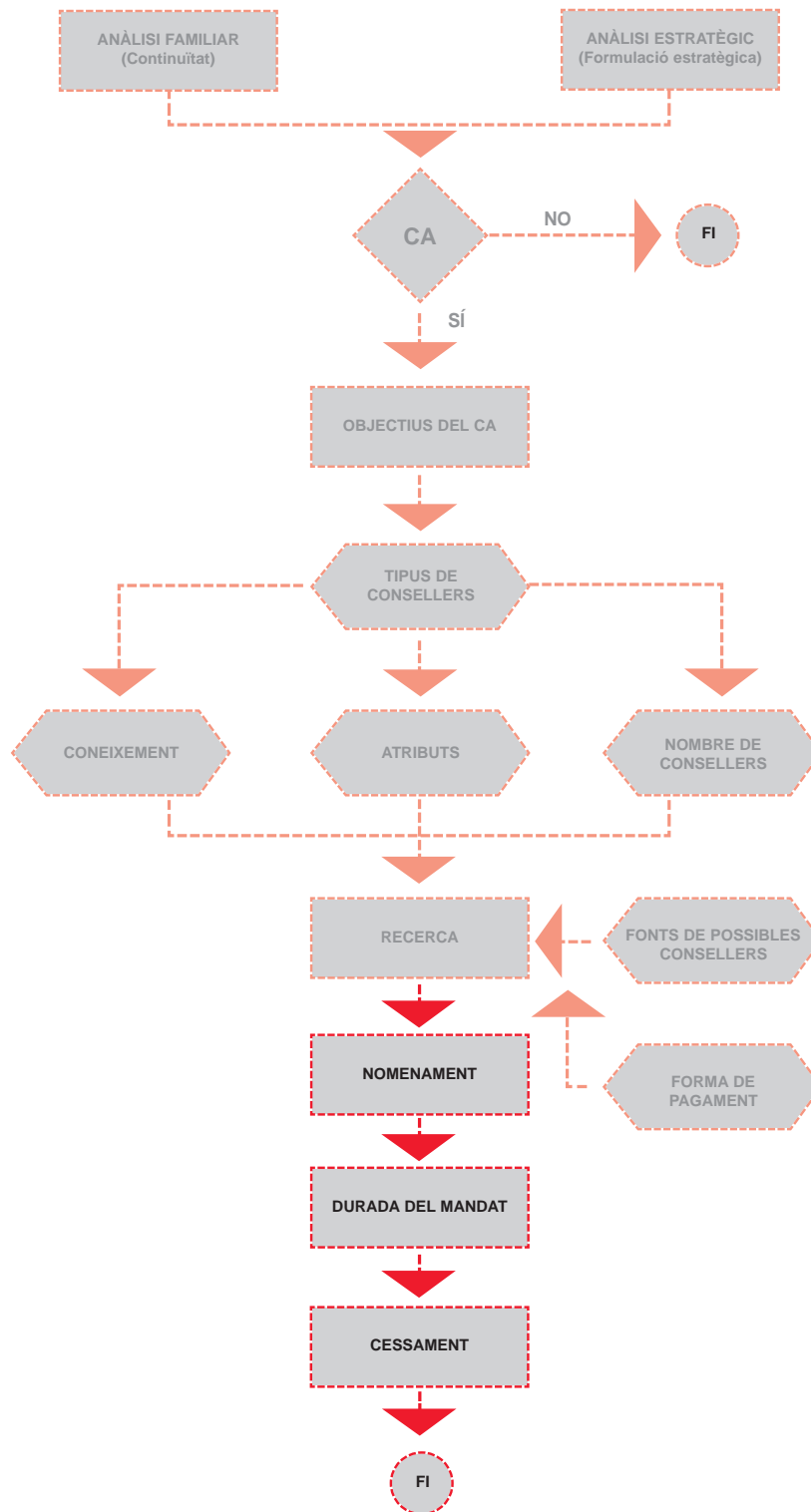
34.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 8.f., 9.h., 93, 124, 125, 126); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 12.2.f., 53, 58, 60); Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 114.1.5ª, 138, 141, 142, 143, 144, 145, 192.2, 175.1.5ª)

35.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 9.h., 126); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 60); Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 138, 144, 145, 146).



6 CREANT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Figura 11





6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

Quan s'efectua la inscripció del nomenament dels consellers s'ha d'indicar el termini de durada, d'acord amb les normes legals o estatutàries. En aquest cas hi ha certes diferències entre les societats anònimes (SA) i les societats de responsabilitat limitada (SL). En el primer cas, el càrrec d'administrador i, per tant, de conseller, és essencialment temporal. En el segon, en canvi, s'estableix com a regla general l'exercici del càrrec per temps indefinit. Tanmateix, els estatuts socials poden establir un termini, i així pensem que s'ha de fer en el cas de l'empresari-gerent que constitueix un consell d'administració, perquè si no s'entendria que el nomenament és indefinit, i encara que els estatuts puguin modificar-se posteriorment, és millor iniciar l'activitat del consell d'administració amb les regles clares en aquest sentit.

Normalment, els terminis es fixen per anys, però també poden establir-se indicant una data final, que en el cas de les SA no pot superar els cinc anys. Si no s'estableixen limitacions estatutàries poden efectuar-se reeleccions.

En termes de durada del mandat, l'empresari-gerent ha de procurar mantenir un equilibri entre frescor i estabilitat³⁶. Ha de poder mantenir el consell d'administració vital i responsable dels canvis que necessita la companyia, però també ha d'oferir l'oportunitat als consellers de disposar d'una visió a llarg termini de la companyia i d'aprofundir en el coneixement dels propietaris, dels seus valors, dels seus objectius i de les seves aspiracions³⁷.

Per altra banda, ja hem indicat, quan fèiem referència al nombre consellers que ha de tenir el consell d'administració, que aquest s'ha d'entendre com un equip de treball i, a més a més, quan hem vist tot el procés de recerca ens hem pogut adonar de l'esforç en temps i diners que comporta. Per tant, seria bo que els consellers es comprometessin, com a mínim per dos anys, tot i que no tinguem cap mecanisme formal per garantir-ho. Recíprocament, la renovació del consell d'administració s'hauria de plantejar juntament amb el cicle estratègic, i això vol dir al voltant dels 5 anys. Menys de 5 no facilitarà el compromís; més de 5 pot no permetre la renovació mental de l'empresa. En tot cas, com a empresari-gerent i efectuant avaluacions periòdiques del funcionament del consell d'administració (com veurem més endavant) sempre podrà fer canvis.

Un dels aspectes inclosos en la durada del mandat és l'edat de retirada dels consellers. Avui és un tema polèmic, a causa de l'esperança de vida existent. El nostre parer és que es tracta tant d'una qüestió d'edat com d'activitat del conseller. En quina mesura el conseller és manté actiu al marge de l'empresa i això li permet estar al dia del que passa? Si l'empresari-gerent i el consell d'administració en conjunt, consideren que pot aportar coses no té que haver-hi inconvenient perquè continuï. Estatutàriament es pot preveure una edat a partir de la qual el conseller renovarà el nomenament anualment.

36.- WARD, J.L.,2001, pàg. 111.

37.- Ídem, pàg. 112.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

6.7.3 Cessament

Hi ha diferents causes per al cessament del càrrec de conseller³⁸ :

- Separació del càrrec aprovada per la junta general d'accionistes.
- Voluntàriament, a través de la dimissió o renúncia al càrrec.
- Caducitat del nomenament.
- Exercici o transacció de l'acció de responsabilitat.
- Altres causes com: la mort, la dissolució de la societat, decisió judicial o resolució administrativa.

El que cal tenir present és que la destitució dels administradors, i per tant dels consellers, es regeix pel principi de lliure revocació, és a dir, la junta general pot acordar-ne la separació lliurament i sense necessitat d'una causa justa que la justifiqui³⁹. En aquest sentit, l'empresari-gerent disposa de total llibertat per cessar els consellers sense que això tingui cap conseqüència econòmica, ja que en cap cas no hi ha una relació laboral.

Per tal d'evitar situacions incòmodes en el si del consell d'administració, en general, i a l'empresari-gerent en particular, és aconsellable incloure en els estatuts socials o en el reglament del consell d'administració certes causes de cessament automàtic, o almenys, certes obligacions de dimissió en casos que puguin afectar negativament el funcionament del consell d'administració o, fins i tot, el bon nom de l'empresa⁴⁰.

6.8 L'Informe d'intencions

Arribats en aquest punt tornarem a l'inici, a l'apartat 6.1 que anomenàvem "Com començo?". Després d'haver vist tot el que l'empresari-gerent ha de tenir present a l'hora de constituir un consell d'administració, considerem que, fora bo abans de començar la recerca de consellers, elaborar un informe d'intencions⁴¹.

38.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 93.1., 97, 102, 115, 124, 131, 132, 134, 267); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 45, 53.1., 56, 58.3., 65, 68, 69.1, 110); Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 142, 145, 147 i 148)

39.- La doctrina i la jurisprudència consideren de forma unànime que la lliure revocació constitueix un principi d'ordre públic i, per tant, de dret imperatiu. D'aquí deriva el fet que els estatuts socials no en puguin derogar o alterar la seva existència i extensió (MEMENTO PRÁCTICO. ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS. EDICIONES FRANCIS LEFEBVRE).

40.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 39. És evident que tot conseller que incorri en alguna de les prohibicions per ser administrador que contempen el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 124); la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 58.3, 65.2); el Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 148), haurà de cessar automàticament. Altres situacions poden ser molt delicades, com per exemple un processament judicial, perquè d'entrada, el conseller té dret que l'empresa tingui en compte el principi d'innocència. Potser altres casos poden ser més evidents, com per exemple el fet de crear-se una imatge pública incoherent amb la imatge de l'empresa i els seus valors. En tot cas, recordem que val el principi de lliure revocació.

41.- WARD, J.L.,2001, pàg. 100-101.



6 CREAMT EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

A continuació aportem un guió orientatiu sobre el seu contingut (Quadre 4).

Quadre 4

Informe d'intencions. Contingut

1. *Visió general de l'empresa: ha d'incloure, de forma resumida, el resultat de la formulació estratègica.*
2. *Objectius del consell d'administració: fa referència a la reflexió de empresari-gerent sobre les motivacions i necessitats per les quals desitja constituir el consell d'administració.*
3. *Estructura del consell d'administració*
 - 3.1 *Tipus de consellers: serà el resultat d'identificar les competències que el consell d'administració necessita.*
 - 3.2 *Nombre de consellers: contindrà l'anàlisi elaborada segons les competències que necessita el consell d'administració i els recursos a invertir.*
 - 3.3 *Dedicació: nombre de reunions l'any i altres possibles demandes.*
 - 3.4 *Retribució: estructura i quantitat.*
 - 3.5 *Durada del mandat.*
 - 3.6 *Responsabilitats: recordatori de les responsabilitats inherents al càrrec de conseller (es veurà més endavant, específicament).*

L'informe d'intencions no ha de tenir més de deu pàgines i l'empresari-gerent ha de dedicar pocs dies a redactar-lo. Al llarg del procés pot demanar assessorament, si ho considera oportú, però és important que el redacti ell mateix, ja que l'exercici li servirà per sentir la vivència de si realment està motivat o no per tirar endavant la constitució del consell d'administració.

L'informe d'intencions li servirà també per presentar-lo a aquelles persones que el podran ajudar en el procés de recerca i tria dels consellers i per clarificar als candidats a consellers quin projecte hi ha darrera i quines són les condicions. Si l'empresari-gerent és capaç de redactar aquest document, és senyal que va per bon camí.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

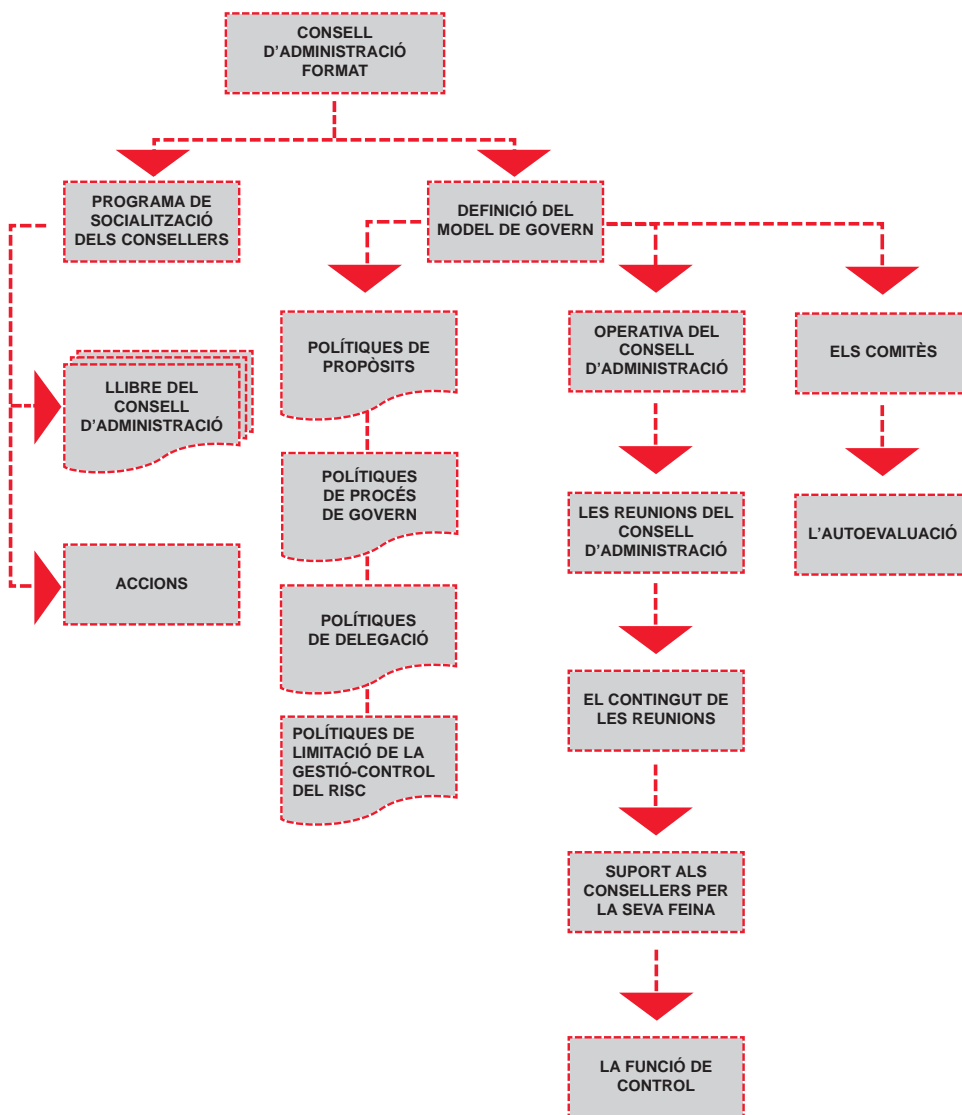


7.1 Com començo?

Ja tenim els consellers escollits i el consell d'administració a punt de poder començar a realitzar la seva tasca: què fem? Recomanem seguir el procés següent (Figura 12.):

1. Elaborar un programa de socialització dels consellers i portar-lo a terme.
2. Definir el model de govern del consell d'administració.

Figura 12



7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



7.2 Socialització dels consellers

La socialització dels consellers és aquell procés que té per objectiu facilitar-ne l'adaptació a la cultura de l'empresa i aconseguir que se sentin còmodes i integrats en la nova organització. Els experts¹ remarquen l'existència de tres etapes en aquest procés:

- *Etapa de pre-arribada: la persona arriba a l'organització amb un conjunt de valors, actituds i expectatives.*
- *Etapa de trobada: la persona s'enfronta a la possible dicotomia entre les expectatives i la realitat.*
- *Etapa de metamorfosi: la persona passa per un procés d'adaptació que serà més o menys difícil i complicat en la mesura en què la distància entre les expectatives i la realitat sigui més o menys gran.*

Diuen també els experts que la cultura organitzativa és una conseqüència de la filosofia del fundador. Bé doncs, en el cas que ens ocupa és ell, l'empresari-gerent, qui haurà escollit directament — segons la seva filosofia— els membres del consell d'administració, d'aquí la importància de la definició del perfil dels consellers i la seva recerca² per tal de minimitzar els riscos de la no adaptació.

Dit això, com que ja sabem qui són els consellers, el que cal és gestionar l'etapa de trobada³, és a dir, fer-los palesa la realitat a través d'un programa estructurat que contempli informació sobre l'empresa i accions concretes.

7.2.1 El llibre del Consell d'Administració

Elaborar un informe que contempli informació detallada sobre l'empresa, és a dir, que contingui tot allò que els consellers han de saber per poder exercir les seves funcions, és una feina feixuga. Tanmateix, el necessitem per socialitzar-los adequadament. Aleshores, ja que l'empresari-gerent haurà de fer aquest esforç, val la pena que a aquest document li donem la transcendència que es mereix i el transformem en el *Llibre del Consell d'Administració*⁴ (Figura 13). És a dir, aquell document del consell d'administració que contindrà tots els aspectes rellevants de l'empresa i que s'anirà actualitzant amb una periodicitat mínima anual. Està concebut per ser una eina de treball per als membres del consell d'administració, més enllà de la socialització inicial. Cadascun d'ells n'hauria de tenir una còpia actualitzada d'ús personal fora de la seu de l'empresa, i en les reunions del consell d'administració sempre n'hi hauria d'haver un exemplar de consulta. Evidentment, en els temps que corren, el suport —documental, electrònic o qualsevol altre— és el menys important, el que té més importància és el contingut i la disponibilitat.

1.- ROBINS, S.P., 1996, pàg. 692-695

2.- Vegeu els apartats 6.3 i 6.5 d'aquesta Guia.

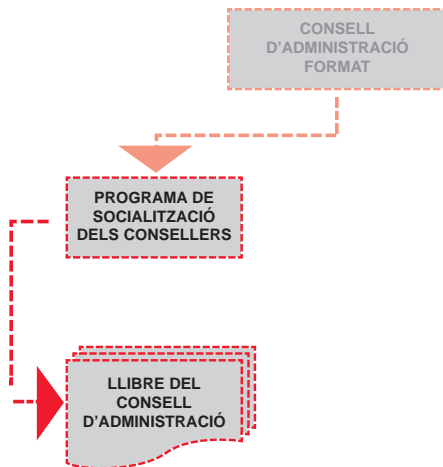
3.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 38; LECHEM, B., 2002, pàg. 27; FRC, 2003, pàg. 10 (A.5).

4.- Com es podrà apreciar en el seu contingut detallat, conté molta informació que en el cas de les empreses cotitzades figura en les memòries anuals, en els informes que poden elaborar per als analistes i altres inversors o per al mateix òrgan regulador del mercat de valors, en el cas espanyol la CNMV.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Figura 13



Si detallem el contingut bàsic del *Llibre*, ens farem càrrec del seu abast (Quadre 5).

Quadre 5

LLIBRE DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ⁵ (Contingut orientatiu)

1. Sobre l'empresa en general

- 1.1 L'informe d'intencions
- 1.2 Fets històrics més rellevants de l'empresa (2-3 pàgines)
- 1.3 Propòsits i formulació estratègica de l'empresa

2. Sobre les persones

- 2.1 Currículum Vitae de l'empresari-gerent (complet, però d'un màxim de 2 pàgines).
- 2.2 Currículum Vitae dels consellers (complet, però d'un màxim de 2 pàgines,).
- 2.3 Organigrama, indicant la darrera modificació.
- 2.4 Responsabilitats dels principals directius, com també el seu Currículum Vitae (complet, però d'un màxim de 2 pàgines).
- 2.5 Balança social (personal per categories o nivells, antiguitat, edats, ubicació, formació...).
- 2.6 Situació actual de la propietat, nombre d'accions, operacions de compra venda, acords socials
- 2.7 Arbre familiar, incloent els parents polítics, separacions i divorcis, edats, ocupacions, formació i nivell d'implicació amb l'empresa.

5.- Elaboració d'ALBET CONSELLERS BCN a partir de WARD, J.L.,2001, pàg. 150-152 i FRC, 2003, pàg. 75.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



2.8 Llista dels principals proveïdors de serveis: jurídics, econòmic-financers, assegurances, inversions, consultoria, bancaris; amb l'adreça, el número de telèfon i durada de la relació.

3. Competidors, clients i proveïdors

3.1 Llista d'entre els 3 i 10 principals competidors amb una breu descripció sobre la seva propietat, dimensió, manera de competir ... (els darrers 4 anys).

3.2 Llista d'entre els 3 i 10 principals clients, que compren i quant compren l'any (els darrers 4 anys).

3.3 Llista d'entre els 3 i 10 principals proveïdors, què els comprem i quant comprem l'any (els darrers 4 anys).

3.4 Un mapa o una llista que permeti observar els principals mercats de l'empresa.

4. Informació financera

4.1 Balanços de situació auditats dels darrers 4 anys (amb xifres, percentatges i evolució).

4.2 Principals indicadors dels darrers 4 anys:

- | | |
|---|---------------------------------|
| - Rendibilitat dels capitals propis | - Ràtio de despeses financeres |
| - Ràtio de liquiditat | - Rotació d'actius fixos |
| - Ràtio de tresoreria | - Rotació d'actiu circulant |
| - Ràtio de disponibilitat | - Rotació d'estocs |
| - Ràtio d'endeutament | - Ràtio de termini de cobrament |
| - Ràtio de qualitat del deute | - Ràtio de termini de pagament |
| - Ràtio de capacitat de devolució dels préstecs | ... |

4.3 Compte de pèrdues i guanys auditats dels darrers 4 anys (amb xifres, percentatges i evolució).

4.4 Principals indicadors dels darrers 4 anys:

- | | |
|--|---|
| - Quota de mercat | - Palanquejament financer |
| - Participació dels principals productes en el total de les vendes | - Ràtio d'autofinançament |
| - Marge dels principals productes i contribució al marge total. | - Ràtio de política de dividend |
| - Rendibilitat econòmica | - Ràtio de política d'autofinançament |
| - Rendibilitat financera | - Ràtio d'autofinançament de les inversions |
| ... | |

4.5 Informe dels auditors dels comptes dels darrers 4 anys

5. Altra informació

5.1 Entorn sindical.

5.2 Cobertures d'assegurances de l'empresa.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



- 5.3 Plets i demandes judicials pendents.
- 5.4 Propietats i lloguers més significatius d'edificis i altres actius.
- 5.5 Convenis de qualsevol mena subscrits.
- 5.6 Apoderaments.
- 5.7 Contribucions econòmiques de l'empresa (associacions, ONG, i altres).
- 6. Pressupost de l'exercici en curs**
- 7. Model de govern del consell d'administració⁶ (es desenvoluparà més endavant)**
 - 7.1 Polítiques de propòsits.
 - 7.2 Polítiques de procés de govern.
 - 7.3 Polítiques de delegació.
 - 7.4 Polítiques de limitació de la gestió - control del risc.
- 8. Responsabilitats legals dels consellers (es desenvoluparà més endavant)**

7.2.2 Accions concretes

La socialització dels consellers no només s'ha de fer a partir de la documentació, sinó que també és molt important el contacte físic amb la realitat de l'empresa: per copsar-la, és molt important que puguin observar-la i parlar-ne .

En aquest sentit, el consell d'administració, guiat per l'empresari-gerent, haurà d'establir un programa d'accions (Figura 14) que permetin obtenir aquest coneixement vital de l'empresa. Orientativament, com a criteris a seguir, indiquem els següents:

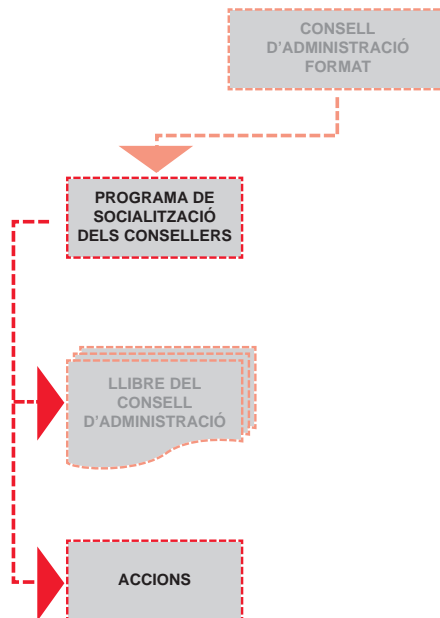
- *Cal visitar els centres de recerca i producció, col·lectivament. Si hi ha un director, és bo que aquest faci de guia i faciliti les explicacions oportunes. És convenient que l'empresari-gerent deixi el protagonisme als seus directius, és una forma de començar la interacció.*
- *Hi ha empreses que poden tenir una ampla xarxa comercial i és clarament difícilós poder visitar totes les seues de bon començament. Ara bé, encara que no hi siguin tots els consellers, sí que seria profitós que almenys alguns acompanyessin de forma rotatòria l'empresari-gerent, o encara millor, el director comercial, si n'hi hagués, en algunes de les visites que sovint es fan. En un temps prudencial, tots els consellers haurien de conèixer les principals seues comercials. Alternativament, si per altres activitats alienes a l'empresa algun conseller s'hagués de desplaçar a alguns dels municipis on hi ha seua comercial, seria una bona oportunitat per apropar-s'hi, prèvia comunicació i autorització de l'empresari-gerent. Recordem que només es tracta d'observar, parlar i conèixer.*

6.- L'apartat de model de govern del consell d'administració s'haurà d'incloure un cop estigui elaborat. En la fase de socialització, i tenint en compte que estem constituint el consell d'administració, aquest apartat està pendent d'elaborar-se.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Figura 14



- Visitar a alguns clients, sol o acompanyat, i sempre amb coneixement i autorització prèvia de l'empresari-gerent, pot ser una altra forma de conèixer l'empresa. Igualment es pot fer amb alguns proveïdors.
- Mantenir una reunió amb el comitè d'empresa per presentar el consell d'administració i copsar la forma de veure l'empresa dels representants dels empleats és una fórmula a estudiar d'acord amb cada realitat, però força recomanable.
- Durant les primeres reunions del consell d'administració pot programar-se'n una en què intervinguin els directius de l'empresa exposant els seus plans i el DAFO⁷ de la seva àrea.

És recomanable que durant el primer any de funcionament del consell d'administració s'hagin fet reunions en les diferents localitzacions de referència de l'empresa o, si més no, tenir-les programades i comunicar-ho als responsables corresponents. És bo i convenient que els directius i empleats visualitzin el consell d'administració.

7.3 El model de govern

El consell d'administració, per poder desenvolupar la seva funció general de supervisió⁸, necessita estructurar-se. Amb aquest objectiu, facilitem un model de referència⁹ orientat perquè el consell d'administració concentri la seva activitat a crear un futur per l'empresa i controlar que s'està construint adequadament (Figura 15). El model se sustenta sobre els següents pilars:

7.- Debilitats, Amenaces, Fortaleses, Oportunitats.

8.- Vegeu l'apartat 3.3 d'aquesta Guia.

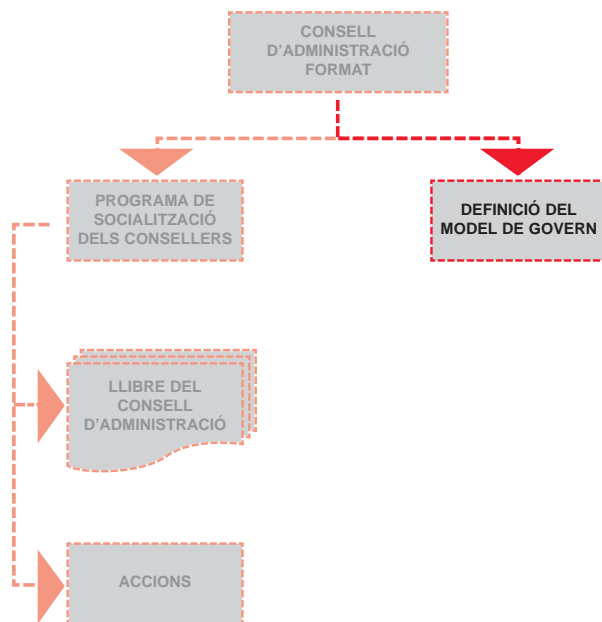
9.- The Policy Governance ® Model. Vegeu annex 6.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



- Principi de decisions dins de decisions.
- Separació entre propòsits i mitjans.
- Presa de decisions.

Figura 15



7.3.1 Principi de decisions dins de decisions

En iniciar l'activitat, la primera acció que ha de fer el consell d'administració és determinar quin és el seu propi àmbit de decisió. Segurament hi haurà diferents perspectives, conseqüència dels diferents valors i interessos de cadascun dels consellers. En tot cas, el que cal és aprofitar aquesta realitat i elaborar un inventari de tot allò que els sembla que el consell d'administració ha de vigilar.

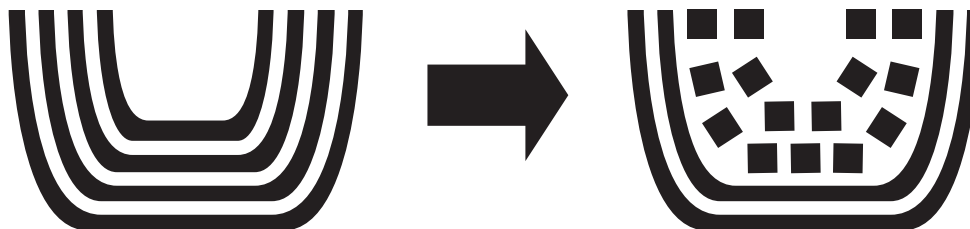
Evidentment, és impossible abastar-ho tot de dalt a baix. Per tant, el model que utilitzem proposa el principi de decisions dins de decisions, és a dir, si es reconeix que no totes les decisions són de la mateixa amplitud, el consell d'administració pot vigilar-ho tot a través d'un procés de presa de decisions en cascada, baixant per nivells, que s'atura quan el consell d'administració considera que la delegació de la presa de decisió no provocarà cap perjudici irreparable a l'empresa, és a dir, que el risc estarà controlat.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Una manera gràfica d'entendre aquesta idea és imaginar que disposem d'una sèrie de bols un dins l'altre (Figura 16). Cada bol representa un nivell de pressa de decisions. Aplicant el principi, el consell d'administració decideix fins a on arriba la delegació, sempre tenint en compte que ho ha de vigilar tot¹⁰.

Figura 16



La delegació i la forma amb què ho manifesta (en què ho escriu) són les dues variables que el consell d'administració ha de gestionar a fi i efecte que no se li compliqui la feina amb decisions molt operatives. Ha de decidir.

7.3.2 Separació entre propòsits i mitjans

Al consell d'administració li pertoca establir i vigilar allò que és important per a l'èxit de l'empresa: **quins resultats, qui els ha de rebre i quin pes relatiu han de tenir**¹¹. Tot plegat servirà d'orientació al primer executiu en l'exercici de les seves responsabilitats. En el model que fem servir, ens hi referim amb el terme propòsits. En el marc de la Guia, aquest és un concepte íntimament relacionat amb la visió de futur que l'empresari-gerent¹² té del seu projecte, de la seva empresa.

Per tal que no es produeixin confusions amb la terminologia que fa servir la ciència de la gestió empresarial, aclarim que els propòsits tenen a veure amb la visió i la missió de l'empresa^{13, 14}, i amb els seus objectius financers a llarg termini. Respecte a aquest darrer punt, els texts espanyols de referència¹⁵ recomanen que l'objectiu últim sigui la maximització de la creació de valor, no entès ni únicament ni principal com a valor de cotització en borsa en un determinat moment (i menys en el nostre cas), i la distribució correcta d'aquest valor o benefici.

10.- CARVER, J, 2002, pàg. 11-17.

11.- Ídem, pàg. 62-63; COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 17.

12.- Veure l'apartat 6.2 d'aquesta Guia.

13.- "La visió és el "què", la imatge de futur que procurem crear; la missió és el "perquè", la resposta de la organització a la pregunta "¿per què existim?" (...); els valors responen a la pregunta "com volem actuar, en coherència amb la nostra missió, al llarg del camí que conduirà a l'assoliment de la nostra visió?" Els valors d'una companyia poden incloure integritat, obertura, honestedat, llibertat, igualtat d'oportunitats, austeritat, mèrit o acatament. Descriuen com la companyia desitja que sigui la vida quotidiana, tot perseguint la seva visió." SENGE, P.M., 1990, pàg. 282-283.

14.- Per aprofundir en aquests conceptes recomanem SENGE, P.M. 1990, pàg. 260-292; COLLINS, J.C.; PORRAS, J.I., 1996; NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 210-234.

15.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 19; COMISIÓ ALDAMA, 2003, pàg. 22.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Un exemple tret de la realitat i referit¹⁶ a una empresa familiar ens ajudarà a entendre-ho millor (quadre 6):

Quadre 6

El nostre futur

- ✓ (Fa esment al fet que hi ha uns membres de la família que són el futur de la companyia)
- ✓ La saba nova de l'empresa sap conjugar el bo i millor de la seva tradició amb les tendències empresarials i vinícoles més avançades.
- ✓ El seu objectiu és el mateix que ha presidit la família durant segles: aconseguir que els vins de l'empresa es trobin en el grup capdavanter dels millors del món.
- ✓ L'empresa es recicla contínuament per sotmetre el raïm a les tècniques més beneficioses per al producte i per al medi ambient. La nostra companyia té aquesta voluntat de progrés tècnic, però sense oblidar mai la fidelitat a la pròpia història que ens va llegar una herència i una exigència de qualitat.

La nostra missió

- ✓ Mantenir la nostra tradició com a empresa familiar, amb projecció internacional, autofinançada i independent.
- ✓ Aconseguir que cada client esdevingui amic.
- ✓ Ser líders en el sector de vins i brandis de primera qualitat amb productes millors i diferenciats.
- ✓ Liderar el disseny i la comunicació de la cultura del vi.
- ✓ Preocupar-nos per la nostra contribució al benestar de la nostra gent i al progrés de la societat.
- ✓ Implicar-nos en la preservació de l'entorn natural.

La informació expressada d'aquesta manera permetria al consell d'administració definir els propòsits de l'empresa:

Resultats:

- Hi ha una aspiració, un desig, una il·lusió: "Aconseguir que els vins de l'empresa es trobin en el grup capdavanter dels millors del món". I per aconseguir-ho cal:
 - Ser líders en el sector de vins i brandis de primera qualitat amb productes millors i diferenciats.
 - Liderar el disseny i la comunicació de la cultura del vi.
 - Projecció internacional.
 - Autofinançament.
 - Independència.

16.- La informació s'ha obtingut de la web de l'empresa, i concretament dels apartats on explica la seva missió i el seu futur. Mantenir l'anonimat de l'empresa no respon a raons de confidencialitat, doncs la informació és pública, sinó a no voler donar-li una rellevància en un tema que potser no desitja. En tot cas, no hem obviat el sector a fi i efecte de mantenir l'autenticitat de la referència.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Receptor:

- Fonamentalment la família (els accionistes), però sense oblidar els clients, els empleats, el medi natural i la societat en general.

Pes relatiu de cada resultat:

- El consell d'administració l'hauria d'establir segons les prioritats que indiquin els accionistes.

Observem que en aquest cas, conceptes com la maximització de la creació de valor i la distribució correcta d'aquest valor o del benefici són objectius instrumentals al servei dels resultats que esperen els accionistes.

Vist l'exemple, resulta evident que els propòsits diferencien la voluntat, la determinació, del camí per arribar-hi. Diferencien els resultats del procés i el concepte on anem del com hi anem¹⁷, és a dir, dels mitjans, concebuts com tot allò que no siguin propòsits. Per tant, ho definim per exclusió. En el model que estem descrivint, els mitjans ho són, perquè no són propòsits¹⁸, i es constitueixen en l'altra cara de la moneda. És a dir, en exercir la funció general de supervisió el consell d'administració ha de vigilar a la vegada els propòsits i els mitjans.

La importància d'establir una clara diferenciació entre propòsits i mitjans rau en el fet que en el procés de delegació a l'organització, la vigilància que s'haurà d'exercir respectivament serà diferent. Els propòsits es vigilen millor de forma afirmativa, prescrivint-los, mentre que els mitjans es vigilen millor des de la limitació, establint allò que no es pot fer o fins a on es pot arribar. Vigilant els propòsits en un sentit afirmatiu, el consell d'administració comunica quines expectatives d'actuació té. Vigilant els mitjans, no li està dient a l'organització què ha de fer, però sí el que no ha de fer¹⁹.

7.3.3 Presa de decisions^{20, 21}

Exercint les seves funcions de direcció i control, el que fa el consell d'administració és prendre decisions i ho fa sobre els propòsits i mitjans, i de la següent manera:

- A partir de la informació que obté dels accionistes, dels membres de la mateixa organització, d'experts i de qualsevol altra persona o col·lectiu que li permeti disposar d'un major coneixement de la realitat de l'empresa, el consell d'administració pren decisions, de manera proactiva, positiva i prescriptiva sobre els propòsits. El resultat documental d'aquestes decisions és el que anomenem polítiques de propòsits ("on anem").

17.- CARVER, J, 2002, pàg. 20-21.

18.- Íbidem

19.- Íbidem; COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 17.

20.- CARVER, J, 2002, pàg. 23.

21.- LECHEM, B., 2002, pàg. 131-132: Proposa tres mètodes coneguts per guiar la presa de decisions: a) la llei de Pareto o de la regla de 80/20; b) l'arbre de presa de decisions i c) l'anàlisi de sensibilitat.

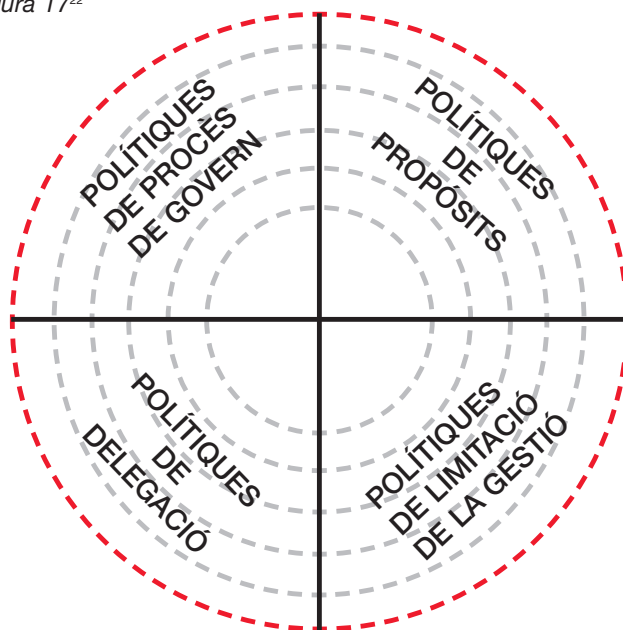
7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



- A partir dels coneixements de govern de l'empresa, del marc normatiu de referència, de les capacitats de lideratge i direcció del president (empresari-gerent) i dels consellers i de l'expertesa de què disposin, el consell d'administració pren decisions, de manera proactiva, positiva i prescriptiva sobre mitjans relacionats amb la seva feina i sobre les relacions entre el consell d'administració i el primer executiu (empresari-gerent). El resultat documental de les primeres decisions l'anomenem polítiques de procés de govern ("com governem"), mentre que el segon, polítiques de delegació ("què deleguem"). Ambdós tipus de decisions són sobre mitjans, però afecten només el consell d'administració.
- Atès tot allò que pot posar en perill la conducta socialment responsable i prudent de l'empresa i a les actuacions que poden generar responsabilitats legals per als consellers (riscos), el consell d'administració pren decisions, de manera proactiva, però negativa i limitativa, sobre mitjans relacionats amb l'activitat del primer executiu (empresari-gerent) i de l'organització en el seu conjunt. El resultat documental d'aquestes decisions és el que anomenem polítiques de limitació de la gestió - control dels risc - ("què no es pot fer").

En definitiva, atès el principi de la presa de decisions, el principi de separació entre propòsits i mitjans i al principi de decisions dins de decisions, obtenim un model de govern (figura. 17) estructurat en polítiques de propòsits, polítiques de procés de govern, polítiques de delegació i polítiques de limitació de la gestió - control del risc.

Figura 17²²



"Els bols, uns dins l'altre, dividits en quatre parts. És a dir, decisions dins decisions en el marc de les quatre polítiques del CA."

22.- Elaboració d'Albet Consellers BCN a partir de CARVER, J, 2002, pàg. 24.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



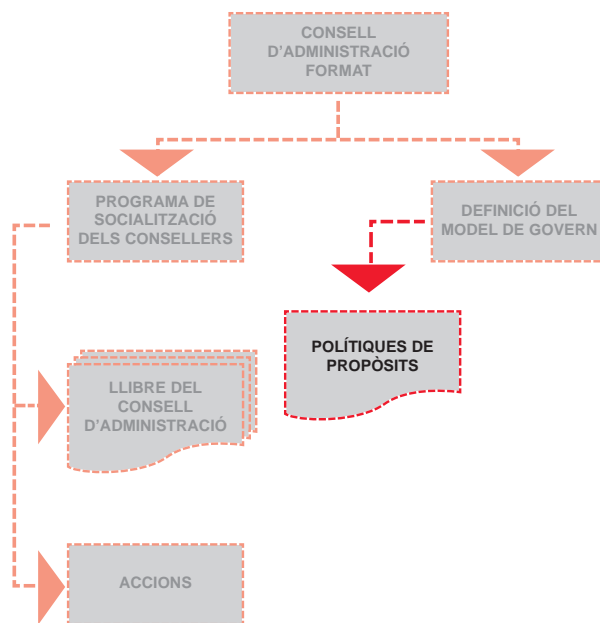
7.4 Continguts per al model de govern

Vist el model de govern, ara el que farem és donar contingut a cadascuna de les quatre categories de polítiques que s'han assenyalat. Per política entenem aquella orientació que ens facilitarà l'actuació i ens servirà tant per prescriure els propòsits com limitar els mitjans.

7.4.1 Polítiques de propòsits

Elaborar els propòsits de l'empresa ("on anem") pot ser una de les feines amb més reptes per al consell d'administració (figura 18). Hem definit fa una estona què eren els propòsits i hem dit que caldrà informació dels membres de la mateixa organització, d'experts i d'altres agents que permeti als consellers conèixer la realitat de l'empresa, però, especialment, la font principal serà l'accionista (empresari-gerent); és la seva empresa, és el seu projecte i per tant els propòsits han d'establir-se d'acord amb les seves aspiracions. Sent això així, caldrà que es produeixi un gran apropament entre els consellers i l'accionista (empresari-gerent); els primers hauran de facilitar que aquest últim se senti còmode i confiat, mentre que el segon haurà de fer un esforç d'obertura i sinceritat.

Figura 18



7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



La sintonia que demana el procés és bàsica perquè el consell d'administració pugui fer una elecció a llarg termini. Els propòsits han de ser alguna cosa estable que guii l'empresa; tanmateix, estabilitat no és sinònim de permanència, i, per tant, caldrà una revisió regular dels supòsits a partir dels quals es van prendre les decisions relacionades amb els propòsits²³. Quina ha de ser aquesta regularitat? Inicialment, i encara que només sigui per arribar a l'acord que res ha canviat, ha de ser anual. Ara bé, quan s'hagin produït fets que poden tenir un impacte estructural caldrà estar atent per procedir a una revisió; per exemple, aspectes que afectin l'accionista (empresari-gerent) —familiars, de salut, patrimonials, etc.— o bé canvis que provinguin de l'entorn social, tecnològic o econòmic.

Tal com hem explicat, les polítiques de propòsits, no han de tractar el pla estratègic, ja que el seu contingut estableix els mitjans, estableix com s'ha de fer, no què ha de fer l'empresa. Tanmateix, això no treu que, com veurem a les polítiques de delegació, l'aprovació correspongui al consell d'administració.

7.4.2 Polítiques de procés de govern

Les polítiques de procés de govern determinen les formes en què el consell d'administració ha resolt desenvolupar el seu paper per tal de garantir que porta a terme les seves responsabilitats²⁴ (“com governem”) (figura 19). D'acord amb això, aquestes polítiques que en guiaran l'actuació es constitueixen en el compromís de govern del consell d'administració.

El que l'haurà d'orientar seran, lògicament, les polítiques de propòsits que s'hagin aprovat; ara bé, si aquestes polítiques inclouen explícitament la maximització del valor de l'empresa com a requeriment dels accionistes, el consell d'administració haurà de tenir en compte que els mateixos textos espanyols de referència, que abans esmentàvem, també diuen que aquesta maximització no vol dir que s'hagi de perseguir a qualsevol preu, desconsiderant o considerant insuficientment els interessos d'altres grups implicats en l'empresa i a la mateixa comunitat on aquesta se situa²⁵. Anant més enllà, afegeixen que les relacions professionals en tota empresa han de basar-se en el respecte de les lleis, de la dignitat de cada persona i dels valors ètics tradicionals imprescindibles per a la convivència humana, molt particularment, el valor de la justícia²⁶.

23.- CARVER, J, 2002, pàg. 69-71.

24.- Vegeu l'apartat 3.3.2 d'aquesta Guia.

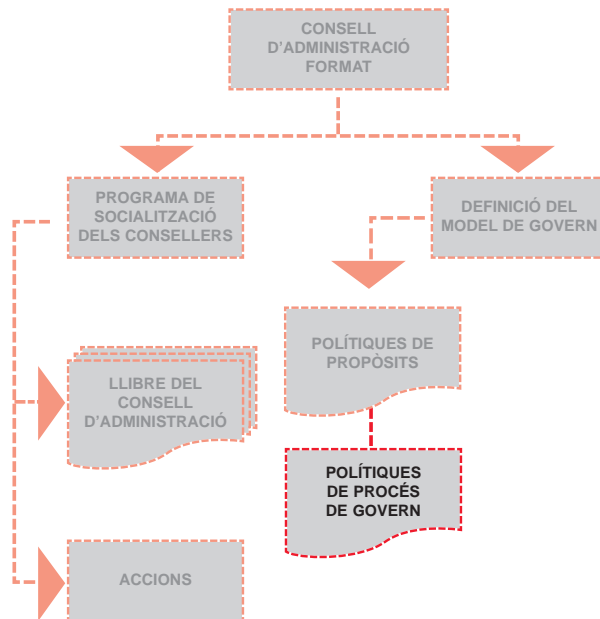
25.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 19.

26.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 27.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Figura 19



D'acord amb el que hem dit, les polítiques de procés de govern s'han de fonamentar en el valor de l'honestedat, és a dir, a actuar d'acord amb la moral social i l'ètica dels negocis. Si el consell d'administració vol que el primer executiu, els directius i el conjunt d'empleats de l'empresa siguin honestos, els consellers, i l'òrgan col·legial, han de donar exemple.

El consell d'administració i el primer executiu, en el procés de presa de decisions, s'enfrontaran sovint a l'existència de diferents interessos, de diferents grups d'interès, que seran concurrents. És llavors quan, tenint present la maximització del valor, el criteri de la justícia i el principi de l'honestedat, el consell d'administració ha de decidir d'acord amb allò que contribueix al bé de l'empresa en el seu conjunt i la seva continuïtat a llarg termini²⁷.

A continuació exposem alguns continguts, que cal considerar, de mínims (quadre 7). En negreta hi figura la política a la qual es fa referència, i en cursiva i lletra més petita s'exposa algun exemple o idea que la descriu.

27.- Íbidem.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Quadre 7

COMPROMÍS DE GOVERN²⁸

1. Filosofia de la responsabilitat del consell d'administració

La responsabilitat fonamental del consell d'administració és l'accionista/es de l'empresa.

2. Responsabilitat social

Malgrat que el consell d'administració accepta com a primera obligació treballar per l'interès de l'accionista/es, aquesta fidelitat està moderada per una obligació d'ordre social i de bon ciutadà.

3. Estil de govern

El consell d'administració governarà legítimament posant èmfasi en els punts següents:

- a) *L'honestedat.*
- b) *Una visió exterior més que preocupació interna.*
- c) *Encoratjar la diversitat de punts de vista.*
- d) *Una direcció estratègica més que no pas els detalls administratius.*
- e) *Diferenciant clarament els rols del consell d'administració i els del primer executiu (empresari-gerent).*
- f) *Les decisions col·lectives més que no pas les individuals.*
- g) *El futur més que no pas el passat o el present.*
- h) *La proacció més que no pas la reacció.*

4. La missió del consell d'administració

Assegurar l'actuació de l'empresa esperada per l'accionista (empresari-gerent).

5. Les quatre categories de les polítiques

Elaborar per escrit les polítiques, mantenir-les i revisar-les.

6. Programa de reunions²⁹ (més endavant es tractarà en un apartat concret).

7. El rol del president (empresari-gerent) (vegeu apartat 5.2.).

8. La conducta dels consellers (vegeu apartat 5.3).

9. Les responsabilitats del secretari del consell d'administració (vegeu apartat 5.4).

10. Principis dels comitès

El consell d'administració establirà comitès només per reforçar la integritat de la seva feina i mai per interferir en la delegació del consell d'administració al primer executiu (empresari-gerent). El comitè deixarà d'existir tan aviat com hagi fet la seva feina. Si és de caràcter estructural, haurà de tenir clarament definides les seves responsabilitats.

28.- Elaboració d'Albet Consellers BCN a partir de CARVER, J, 2002, pàg. 39-41, i FERNÁNDEZ, E, 2004.

En una empresa amb accionistes que no són gestors (patró 3), la relació entre el consell d'administració i els accionistes, és una de les principals polítiques que cal tenir present, com veurem al capítol 9.

29.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 31.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



11. Funcionament del consell d'administració³⁰ (més endavant es tractarà en un apartat concret).

- a) Reunions del consell d'administració.
- b) Desenvolupament de les sessions.
- c) Quòrum per a la presa de decisions.

...

12. Pressupost del consell d'administració

- a) Retribucions dels consellers.
- b) Dietes de desplaçaments i manutenció.
- c) Assistència d'experts externs.
- d) Activitats vinculades al consell d'administració (visita a fires, assistència a congressos i conferències, etc.)
- e) Comunicació i relacions públiques gestionades directament des del consell d'administració.

...

13. Vigilància de les responsabilitats legals dels consellers (vegeu capítol 8).

Tres observacions al voltant de les polítiques de procés de govern:

- *L'autoritat del consell d'administració és una autoritat d'equip i, per tant, cadascun dels consellers, fins i tot l'empresari-gerent, no tenen més autoritat que la seva influència sobre l'equip. Sent això així, el que pot demanar és un esforç d'aprenentatge notable, ja que cal tenir present que els membres del consell d'administració no estan acostumats a moure's sota aquest criteri, ja que normalment han aconseguit el seu reconeixement professional i social per la seva actuació individual³¹.*
- *D'acord amb el que acabem d'assenyalar, en la relació entre el consell d'administració i els directius de l'empresa, el primer parla amb una sola veu³² o, dit altrament, els segons escoltaran els membres del consell d'administració tenint la seguretat que aquests ho fan en el seu nom. Això vol dir que l'empresari-gerent en el seu rol de president no pot dirigir-se als seus directius (els que té com a gerent) fent servir aquesta condició, i, menys encara, fent servir la condició d'accionista (propietari); en tot cas, ho farà com a membre del consell d'administració transmetent els acords presos. Aquí és on es posa de manifest la importància de la decisió que l'empresari-gerent pren quan decideix dirigir l'empresa amb el suport d'un consell d'administració, la cessió de sobirania que ha de fer envers el consell d'administració, i a la vegada reflecteix l'alt nivell de lleialtat que ha de mantenir cap als seus companys de consell d'administració.*

30.- Íbidem.

31.- CARVER, J, 2002, pàg. 28.

32.- Íbidem

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



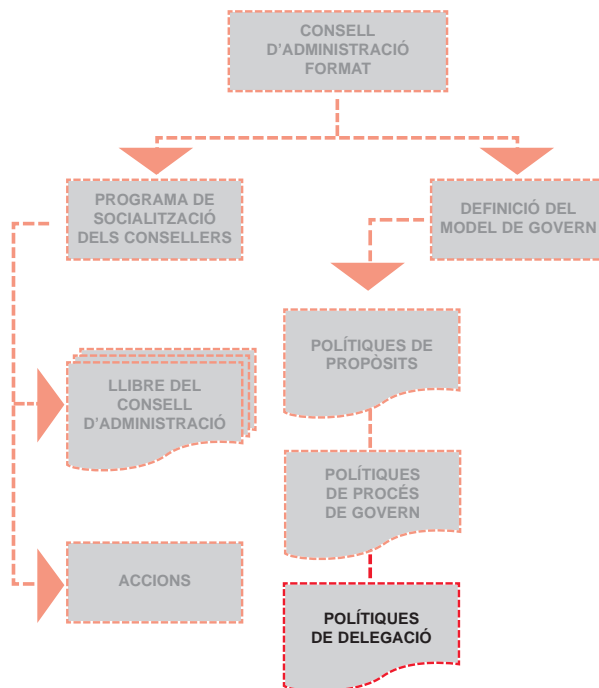
- Els consellers tenen una àmplia experiència i coneixement que fóra bo que els directius aprofitessin; tanmateix el principi d'autoritat d'equip del consell d'administració, que acabem de postular, pot ser un impediment per a aquest aprofitament. El que cal considerar és que donar un consell no vol dir manar i, per tant, no va en contra del principi. El consell d'un conseller ha de seguir el criteri del consentiment entre adults: en la mesura en què les dues parts hi estan d'acord, no hi ha res d'incorrecte. Ara bé, malgrat que als consellers els agradi donar consells als directius, han de tenir molt present que la raó de ser del consell d'administració és el govern, un rol amb molta més responsabilitat que donar consells. Aconsellar els directius és un esforç discrecional dels consellers, no és la substància de la seva feina³³.

7.4.3 Polítiques de delegació

7.4.3.1 El rol del primer executiu (empresari-gerent)

En el model de govern que estem utilitzant, el consell d'administració delega l'autoritat per a tota la gestió de l'actuació de l'empresa a la funció de primer executiu (exercida en el nostre cas concret per l'empresari-gerent) (figura 20). És a dir, sigui quin sigui el títol (conseller delegat, director general, gerent o qualsevol altre) i siguin quins siguin els rols assignats a la mateixa persona (per exemple, accionista i president del consell d'administració), la delegació de la gestió requereix la funció del primer executiu.

Figura 20



33.- CARVER, J, 2002, pàg. 29-30.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



El primer executiu és el lligam en la cadena de responsabilitats que connecta el consell d'administració amb la resta d'executius. Li delega l'autoritat per gestionar tot allò que afecta l'estructura operativa i, per tant, quan el primer executiu parla oficialment amb el seus directius ho fa amb l'autoritat del consell d'administració (no amb l'autoritat de ser l'accionista). El rendiment de la part executiva de l'empresa és el rendiment del primer executiu; el consell d'administració té només un empleat, el primer executiu, i ell té només un cap, la veu d'equip del consell d'administració, i aquesta és una situació que ha d'assumir en totes les conseqüències l'empresari-gerent.

En el model de govern que plantegem, cal que el consell d'administració doni al seu primer executiu tanta autoritat com li sigui possible, ja que maximitzant responsablement l'autoritat delegada no es disminueix la importància del govern, sinó que se situa el poder de gestió al lloc més adient. El principi ha de ser delegar tant com es pugui sense perdre el control³⁴ que implica exercir la funció de control sobre el primer executiu (apartat 7.5.4).

7.4.3.2 Principis de delegació

- La delegació ha de ser pública i clara.

No podem demanar responsabilitats per allò que no s'ha establert. És bo escriure les expectatives de forma completa, cosa que no vol dir de forma extensa.

- La delegació ha de ser assolible.

Si no és així, resta incentius. El consell d'administració ha d'estar segur que està prou informat per saber què és realista i què no ho és; cal revisar les expectatives regularment per tal d'assegurar que es mantenen assolibles.

- La delegació ha de ser avaluada de forma equitativa.

El consell d'administració (amb l'empresari-gerent com a president) no pot avaluar (supervisar) el primer executiu (empresari-gerent) sense haver elaborat prèviament un criteri. Altrament, el consell d'administració no ha de permetre mai que un primer executiu sigui criticat per un conseller pel fet de no conèixer les seves expectatives particulars. Els consellers, com a equip, estan obligats a protegir el primer executiu dels consellers individuals.

34.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 18:

Facultades indelegables: a) Aprobación de las estrategias generales de la sociedad; b) nombramiento, retribución y, en su caso, la destitución de los más altos directivos de la sociedad; c) control de la actividad de gestión y evaluación de los directivos; d) identificación de los principales riesgos de la sociedad e implantación y seguimiento de los sistemas de control interno y de información adecuados; e) determinación de las políticas de información y comunicación con los accionistas, los mercados y la opinión.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



7.4.3.3 Criteris de contingut

A continuació exposem alguns continguts, que cal considerar, de mínims (quadre 8). En negreta hi figura la política a la qual es fa referència, i en cursiva i lletra més petita s'exposa algun exemple o idea que la descriu.

Quadre 8

DELEGACIÓ AL PRIMER EXECUTIU³⁵

1. El control únic

Només allò que prové del consell d'administració, com a equip, compromet el primer executiu.

2. La responsabilitat del primer executiu (vegeu apartat 5.5.).

El primer executiu és l'únic lligam oficial amb les consecucions i les conductes operatives, ja que el consell d'administració considera tota l'autoritat i responsabilitat de gestió com una autoritat i responsabilitat del primer executiu.

3. La naturalesa de la delegació en el primer executiu

El consell d'administració (presidit per l'empresari-gerent) explicarà al primer executiu (empresari-gerent) què és el que espera l'accionista (empresari-gerent) i quines situacions i accions organitzatives s'han d'evitar, i això per mitjà de polítiques escrites, permetent al primer executiu (empresari-gerent) una interpretació raonable.

4. Supervisar el rendiment del primer executiu

Una supervisió sistemàtica i rigorosa del rendiment del primer executiu (empresari-gerent) es farà únicament respecte d'allò establert en les polítiques de propòsits i en les polítiques de limitació de la gestió.

5. La retribució del primer executiu

La retribució del primer executiu (empresari-gerent) serà decidida pel consell d'administració i fonamentada en el rendiment de la companyia i el mercat de retribució d'executius.

6. El cessament del primer executiu

El cessament del primer executiu (empresari-gerent) és una competència del consell d'administració (presidit per l'empresari-gerent) i que no pot delegar-se a cap comitè.

35.- CARVER, J, 2002, pàg. 53.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

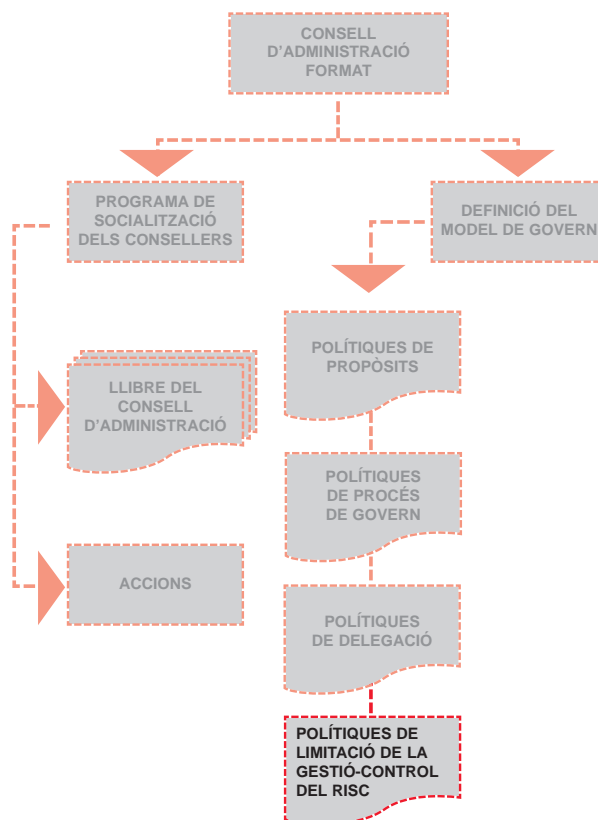


7.4.4 Polítiques de limitació de la gestió-control del risc

Mitjançant les polítiques de limitació de la gestió-control del risc³⁶ (“què no es pot fer”) (figura 21) el consell d'administració ha d'establir el marc d'actuació en totes aquelles àrees en les quals seria susceptible de produir-se qualsevol fet que pogués generar un greu perjudici a l'empresa i als consellers³⁷ (risc), tenint en compte els factors següents:

- La naturalesa i el nivell de risc a què l'empresa s'enfronta.
- El nivell i els tipus de risc que es consideren acceptables perquè l'empresa agunti.
- La probabilitat que succeeixin els riscos que preocupen.

Figura 21



- L'habilitat de l'empresa per reduir la incidència i l'impacte sobre el negoci dels riscos que efectivament succeeixin.
- Els costos operatius d'un control d'un risc concret en relació amb els beneficis que per això s'obtindrien³⁸.

36.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 273-274.

37.- Vegeu el capítol 8 d'aquesta Guia.

38.- FRC, 2003, pàg. 32.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Podem classificar els riscos considerant diferents àmbits (quadre 9):

Quadre 9

RISCOS ³⁹	
Àmbit del risc	Algunes referències
Negoci	<i>Proveïdors, clients, finances, empleats, mercat.</i>
Legals	<i>Responsabilitats mercantils, laborals, mediambientals, tributàries i penals.</i>
Mediambientals	<i>Contaminació, desastres naturals.</i>
Entorn	<i>Foc, explosió, mala intenció, política.</i>

Seguint el principi de decisions dins de decisions, és important que el consell d'administració estableixi el primer nivell de limitacions, i, per tant, el nivell més important de control intern, sota la fórmula de prohibicions globals i sense limitar-ne l'abast, atès que a partir d'aquí correspondrà al primer executiu interpretar, regular i implantar. És responsabilitat del primer executiu identificar i avaluar els riscos potencials a partir de les consideracions del consell d'administració i dissenyar, aplicar i supervisar un sistema de control intern que implanti les polítiques adoptades pel consell d'administració⁴⁰.

Anant més enllà, el control intern és una responsabilitat que, d'alguna manera, afecta tots els empleats, amb major o menor grau segons la seva posició dins l'organització. Col·lectivament, haurien de tenir el coneixement, les habilitats, la informació i l'autoritat necessàries per establir, aplicar i supervisar el sistema de control intern. Això requereix comprensió de l'empresa, dels seus objectius, dels sectors i dels mercats en què opera i dels riscos a què s'enfronta⁴¹.

A continuació exposem alguns continguts que, cal considerar, de mínims (quadre 10). En negreta hi figura la política a la qual es fa referència, i en cursiva i lletra més petita s'exposa algun exemple o idea que la descriu.

39.- LEICHEM, B., 2002, pàg. 84; que cita CARAGATA, P. (1999): *Business Early Warning Systems: Corporate Governance for the New Millennium*. Butterworths, New Zealand.

40.- FRC, 2003, pàg. 32.

41.- *Ibidem*.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Quadre 10

LIMITACIONS BÀSIQUES DELS EXECUTIUS⁴²

1. Tracte amb els stakeholders

Respecte a la interacció amb els proveïdors, clients, la comunitat i el mediambient, el primer executiu (empresari-gerent) no provocarà o permetrà condicions, procediments o decisions que siguin perilloses, indignes o innecessàriament intruses.

2. Tracte amb els empleats

Respecte al tracte amb els empleats, el primer executiu (empresari-gerent) no provocarà o permetrà condicions que siguin perilloses, injustes o indignes.

3. Responsabilitats legals del consell d'administració

El primer executiu (empresari-gerent) no permetrà que el consell d'administració pugui incórrer en algun dels supòsits de responsabilitat legal a causa d'actuacions amb dol, per omissions o negligència de membres de l'empresa.

4. Planificació financera i pressupostació

La planificació financera de qualsevol exercici fiscal o d'una part d'aquest no ha d'arriscar-se amb perills fiscals, ha de derivar d'un pla plurianual i ha de ser consistent amb el rendiment de la companyia d'acord amb altres limitacions de gestió i de les polítiques de propòsits.

5. Condicions i accions financeres

Respecte a les actuals condicions i accions financeres, el primer executiu (empresari-gerent) no provocarà ni permetrà riscos fiscals, responsabilitats de compromís fiduciari ni desviacions materials de les polítiques de propòsits del consell d'administració.

6. Pèrdua sobtada del primer executiu

El primer executiu (empresari-gerent) no permetrà que l'empresa no estigui protegida davant una pèrdua sobtada del seu primer executiu (empresari-gerent).

7. Protecció dels actius

El primer executiu (empresari-gerent) no permetrà que els actius de l'empresa estiguin inadequadament mantinguts ni arriscats innecessàriament ni protegits.

8. Inversions

El primer executiu no invertirà l'excés de fons de l'empresa per maximitzar els ingressos per interessos nets, si no és sense arriscar-se a perdre el principal o mantenint la liquiditat apropiada.

42.- Elaboració d'Albet Consellers BCN a partir de CARVER, J., 2002, pàg. 74-75.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



9. Retribució i beneficis socials

Respecte a l'ocupació, la retribució i els beneficis socials dels empleats, consultors, i treballadors temporals, el primer executiu (empresari-gerent) no provocarà ni permetrà riscos de la integritat fiscal a curt o llarg termini, ni de la imatge de la companyia.

10. Comunicació i suport al consell d'administració

El primer executiu (empresari-gerent) no permetrà que el consell d'administració estigui desinformat i mancat de suport per fer la seva feina.

11. Diversificació

El primer executiu (empresari-gerent) no assumirà riscos que afectin el futur de l'empresa per una mala diversificació.

Aquest és un primer nivell; ara bé, si en algunes d'aquestes restriccions el consell d'administració creu convenient ser més explícit, pot establir-ne un segon i podria arribar a definir-ne un altre. Tanmateix, cal trobar l'equilibri entre la prudència i la desconfiança. A l'annex 7 hi ha un exemple dels segons nivells de les limitacions bàsiques.

7.5 Operativa del consell d'administració⁴³

Definit el model de govern i els seus continguts, el consell d'administració ja està en disposició de començar a funcionar. Per fer-ho cal plantejar-se les qüestions següents:

- a) Reunions que ha de mantenir el consell d'administració, durada i lloc.*
- b) Contingut de les reunions.*
- c) Suport que han de tenir els consellers per fer la seva feina.*
- d) La funció de control.*
- e) La possible necessitat de comitès.*
- f) L'avaluació del consell d'administració i dels consellers.*

A continuació els tractem en detall.

7.5.1 Les reunions del consell d'administració

7.5.1.1 El nombre de reunions

Quan hem parlat de la retribució dels consellers, i concretament de la seva dedicació, ja hem fet referència a quantes reunions (figura 22) havia de mantenir el consell d'administració; dèiem, basant-nos en l'Informe Aldama, que havien de ser mensuals i, per tant, les quantificàvem en onze reunions ordinàries⁴⁴. Entenem que aquesta ha de ser la referència.

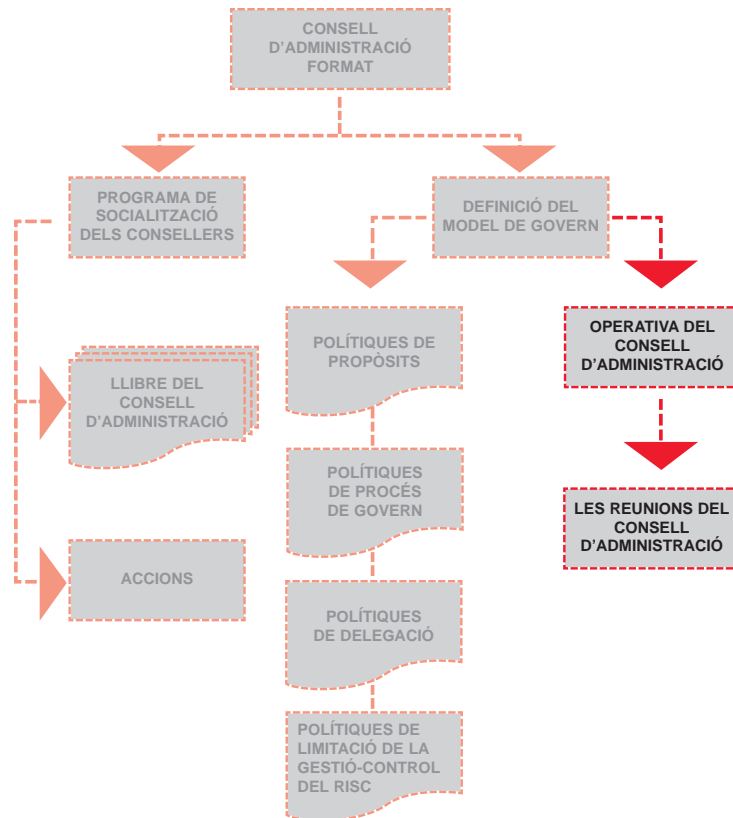
43.- Les lleis que regulen les societats mercantils d'ús més habitual (Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas; Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada) estableixen normes sobre temes com la convocatòria, el lloc de celebració, la constitució, l'adopció d'acords, etc.; el que nosaltres proposem aquí són criteris de bon funcionament que alhora d'aplicar-se hauran d'adequar-se al marc normatiu. En tot cas, quedí clar per endavant que no hi ha res de contradictori, ja que hem estat curosos a tenir-les en compte.

44.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 33.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Figura 22



Tanmateix, el ventall d'empreses a les quals interessa aquesta Guia és prou ampli i les complexitats són prou diferents perquè el nombre de reunions ordinàries pugui ser menor. Entenem que cada empresa ha de trobar la periodicitat pròpia a partir de la referència indicada i de les dades que es mostren en el quadre 11:

Quadre 11

Nombre de reunions a l'any <i>(Índice Spencer Stuart de Consejos de Administración)</i> ⁴⁵	
<i>Menys de 5</i>	1 %
<i>De 5 a 9</i>	54 %
<i>De 10 a 12</i>	27 %
<i>Més de 12</i>	18 %

45.- SPENCER STUART, 2003, pàg. 19.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



7.5.1.2 La durada de les reunions

Les reunions del consell d'administració, normalment, hauran de durar de tres a cinc hores. El mínim depèn dels mateixos continguts que s'han de tractar, és a dir, si un consell d'administració no pot establir un ordre del dia d'un mínim de tres hores vol dir que estem davant d'una situació de govern delicada. El màxim l'estableix la mateixa capacitat dels consellers; en situació normal, una durada de cinc hores genera el cansament suficient perquè sigui prudent acabar. Anar més enllà, podria repercutir en la qualitat de la presa de decisions.

Es recomana que les reunions es facin al matí: tothom està més descansat. En acabar, però no sempre, pot fer-se un dinar de treball en què assisteixin convidats alguns directius o familiars de l'empresari-gerent vinculats d'alguna manera a l'empresa, amb la finalitat, primer, d'anar construint un clima de confiança i relació, i, segon, més endavant, anar-lo mantenint⁴⁶.

7.5.1.3 Lloc de la reunió

Normalment es tendeix a fer les reunions a la seu central de l'empresa, amb l'avantatge que es té tot a mà i amb l'inconvenient de les possibles interrupcions.

Plantejar-se la possibilitat de fer-les fora de la seu central dependrà d'una sèrie de factors: a) el cost dels desplaçaments de tots els membres del consell d'administració; b) la possible existència d'altres dependències de l'empresa a Catalunya i/o fora de Catalunya; c) la facilitat de disposar de tot el que es necessita per portar a terme la reunió; d) el mateix contingut de la sessió.

Una opció recomanable és, de tant en tant, fer un retir d'entre dos i quatre dies, com a màxim, a un lloc còmode on es pugui compaginar el treball i l'oci per tal d'afavorir una major relació entre els consellers, i entre aquests i els executius. Aquest tipus de reunions s'acostumen a fer per treballar en profunditat temes relacionats amb les polítiques de propòsits, que necessiten revisió d'informació, explicacions extenses i detallades, reflexió i debat. Pot ser força interessant convidar professionals que donin el seu parer sobre les tendències i els canvis en els seus sectors respectius o en les seves professions per tal de poder identificar com afectaran l'empresa⁴⁷.

El darrer punt respecte al lloc, tenint en compte els temps que corren, és la possibilitat de prendre en consideració la realització de reunions sense la presència física d'alguns dels consellers utilitzant les tecnologies disponibles. Cal preveure i garantir els requisits normatius, però és una opció que va agafant forma. No ha de substituir les reunions amb presència física, però per a la presa de certes decisions treballades prèviament pot ser d'utilitat i, depenent dels casos, abaratir els costos del consell d'administració⁴⁸.

46.- WARD, J.L., 2001, pàg. 117.

47.- Ídem, pàg. 193-194.

48.- El reglament del consell d'administració d'Inditex, de data 20 de març de 2003, ja preveu aquesta opció.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

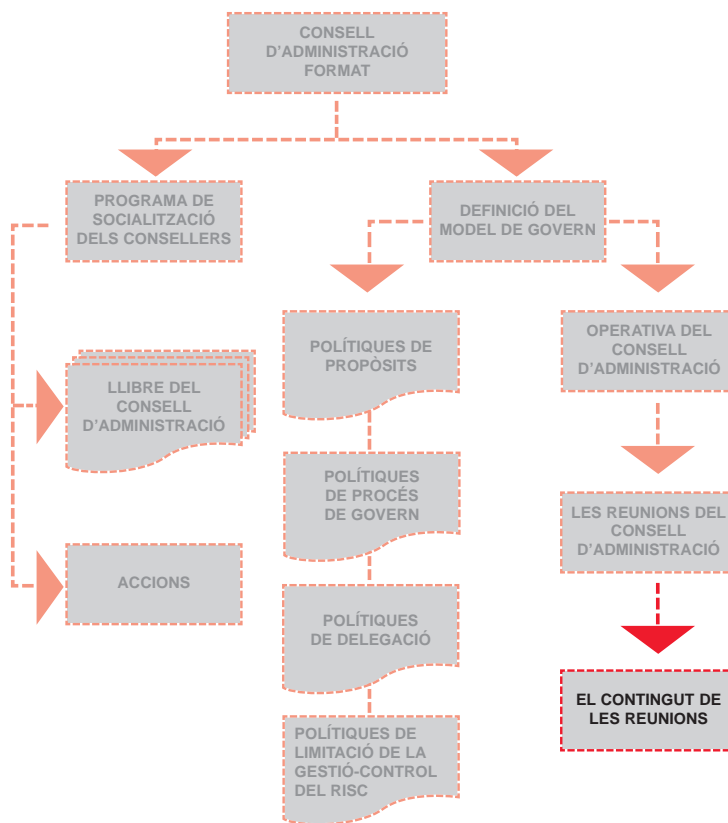


7.5.2 El contingut de les reunions

7.5.2.1 Programació i temes

Les reunions han de ser programades anualment i s'han d'establir els continguts fonamentals de cadascuna d'elles⁴⁹(figura 23).

Figura 23



Un mètode a seguir és definir i llistar, primer, tots els temes que són de tractament obligat per part del consell d'administració -i no només des del vessant normatiu, sinó òbviament també des del vessant de la minimització de la incertesa i, conseqüentment, dels riscos- i quina periodicitat han de tenir; aquesta primera anàlisi permetrà determinar el nombre d'hores de consell d'administració que es necessiten per tractar aquests temes. A continuació hem de considerar si ens queden espais buits suficients dins les reunions previstes per poder tractar els altres temes que es puguin plantejar. Encaixant les dues variables es construeix el calendari de mínims.

49.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 31.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Aquest model implica que s'ha de preparar bé la informació prèvia a les reunions i que els consellers han d'anar amb la feina feta, a fi i efecte de maximitzar el temps de reunió.

Tots els membres del consell d'administració hauran de disposar del programa de reunions, per mitjà del Llibre del Consell d'Administració.

La pregunta, després dels paràgrafs anteriors, és la següent: quins són els temes de tractament obligat per part del consell d'administració?

Cada empresa és una realitat diferenciada, per tant, aquesta Guia no pot establir un llistat de temes comuns per a tothom. Ara bé, sí que podem donar criteris de treball:

- *El punt de partida és que el consell d'administració està format per uns consellers que hi són per la seva vàlua, i per tant sabran identificar els temes.*
- *Hi ha temes que són de compliment obligat i necessiten el seu temps, com per exemple els comptes anuals, l'informe de gestió, la memòria i la proposta d'aplicació del resultat⁵⁰, o, altrament, la mateixa programació de l'activitat del consell d'administració o la vigilància periòdica del compliment de les petites obligacions formals que comporta l'administració d'una societat (apoderaments, actes firmades, nomenaments, convocatòries, etc.) per tal de garantir el compliment normatiu i evitar conflictes posteriors.*
- *Hem proposat un model de govern que implica donar contingut a quatre polítiques: propòsits, procés de govern, delegació i limitació de la gestió-control del risc. Aquestes quatre polítiques hauran de ser revisades amb més o menys periodicitat dins l'exercici per tal que mantinguin la vigència i siguin realment un instrument de govern.*
- *El consell d'administració ha de dedicar temps al futur de l'empresa, però també al passat; cal compartir el temps entre la presa de decisions de futur i el control del com anem⁵¹.*

7.5.2.2 L'ordre del dia

La programació ens establirà el marc de treball i la dedicació; tanmateix, abans de cada reunió cal concretar l'ordre del dia.

Els experts⁵² ens avisen d'alguns errors habituals, com pot ser la tendència a dedicar el 80 % del temps de la reunió al 20 % de l'ordre del dia. Molts presidents de consell d'administració cometem l'error de posar els informes i la revisió dels temes de sessions anteriors al començament de l'ordre del dia.

50.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 171 i seg.); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 84).

51. COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 33: A lo largo del ejercicio deberá analizar de forma específica el presupuesto y la marcha del plan estratégico, si lo hubiere, y su grado de cumplimiento, así como los estados financieros trimestrales que la sociedad tenga que enviar a los órganos reguladores de los mercados para su publicación.

52.- WARD, J.L.,2001, pàg. 145-149.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Això porta a un debat en el consell d'administració que s'empantanega en l'actuació dels darrers trimestres o en coses sense importància, perdent temps i deixant els temes rellevants al final de l'ordre del dia. Un altre error és organitzar els temes de forma tal que s'obliga els consellers a estar asseguts i escoltant durant molta estona, amb la fatiga que això comporta.

Una millor aproximació és començar les reunions amb els temes més importants, fet que implica una prioritització per part del president del consell d'administració. Aleshores, al final de la reunió, es pot preveure mitja hora per dedicar a temes de l'actuació recent i d'altres de més ordinaris. Respecte a aquests darrers, s'haurà de passar la informació prèviament als consellers, i aquests l'hauran de treballar; és a dir, la reunió no és per analitzar i treure'n conseqüències, sinó per prendre decisions d'acord amb les conclusions a què ha arribat cadascun dels consellers. Algunes experiències proposen que a la revisió d'informes només s'ha de dedicar un 25 % del total del temps de la reunió, deixant al voltant de tres hores per al debat en profunditat d'un o dos temes crítics.

Un bon ordre del dia haurà d'incloure, també, el temps previst per a cada tema, permetent això que els consellers identifiquin quins són aquells que es tractaran amb més profunditat. D'altra banda, la utilització d'aquest sistema permet coresponsabilitzar tots els membres del consell d'administració en el compliment dels temps.

Quan convingui, poden incloure-s'hi, igualment, una sèrie de preguntes sobre temes concrets, que permetran i facilitaràn la reflexió dels consellers abans que es tractin en la reunió del consell d'administració, i és convenient indicar de quina forma s'abordarà el tema a la reunió: oberta, responant a les preguntes o exposant breument l'opinió de cadascú.

7.5.2.3 La dinàmica de les reunions

En el marc d'aquesta Guia, respecte a la dinàmica de les reunions, hi ha dos temes: a) la primera reunió del nou consell d'administració amb l'empresari-gerent de president i primer executiu a la vegada⁵³; b) el mateix desenvolupament de la reunió.

La primera reunió de l'empresari-gerent amb el seu consell d'administració és una experiència molt estimulante, però a la vegada provoca molts nervis. Tinguem present que representa un nou repte en la seva autoexpressió i en les seves relacions interpersonals.

Algunes mesures, diguem-ne especials, poden ajudar a assegurar un bon començament del consell d'administració. Primer, fóra bo dedicar, abans de començar, mitja hora o més a les relacions socials, per tal que els consellers es coneguin i parlin d'una manera informal. El cònjuge de l'empresari-gerent, o altres membres de la família, poden ser invitats en aquesta prèvia a la primera reunió.

53.- Ídem pàg. 162, 164.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Suggerim dedicar el primer ordre del dia a una recapitulació dels motius pels quals l'empresari-gerent ha decidit posar en marxa el consell d'administració. A continuació pot portar a terme una breu introducció de cadascun dels consellers, anant més enllà del curriculum vitae que ja figura en el llibre del consell d'administració i explicant la principal aportació que aquell conseller pot realitzar al consell d'administració. És aleshores quan l'empresari-gerent pot efectuar un agraïment individual i transmetre-li la seva estima personal per les aportacions que pot fer. Seguidament, i un cop acabades les presentacions individuals, l'empresari-gerent pot preguntar a cadascun dels consellers sobre la seva expertesa, per què va acceptar participar en aquest consell d'administració i què espera obtenir d'aquesta experiència.

En aquesta primera reunió, l'empresari-gerent no ha de tenir cap dubte a utilitzar tots aquells mitjans audiovisuals explicatius de l'empresa, o, fins i tot, que els caps dels departaments facin breus explicacions o fer una passejada per l'empresa.

Una altra acció, a fi i efecte de començar a generar la dinàmica d'equip, és parlar sobre un tema que impliqui la participació de tothom. Una primera aproximació pot ser, per exemple, preguntar a cada conseller com veuen i han vist el món i l'economia en els darrers tres anys i com els afecta. En acabar la reunió, l'empresari-gerent pot convidar els consellers a un dinar en què participin també membres de la família, els principals directius, els assessors i altres persones relacionades amb l'empresa.

En definitiva, es tracta d'anar treballant en el compliment d'aquell contracte psicològic que es va establir durant el procés de recerca i nomenament dels consellers, i, a la vegada, aprofundir en la socialització.

Pel que fa al mateix desenvolupament de les reunions, hi ha diferents temes que cal considerar: a) el quòrum; b) el tractament dels temes, i c) l'adopció d'acords.

Respecte al quòrum, les lleis que regulen les societats mercantils d'ús més habitual⁵⁴ estableixen els criteris formals de constitució del consell d'administració. Ara bé, en el marc en què treballem, el que per sobre de tot ens interessa és que tothom pugui assistir a la reunió, i, amb el nombre de consellers que hem proposat, això sembla factible; si d'un consell d'administració de sis o set membres en falla un, no cal ajornar la reunió; ara bé, si en fallen tres o quatre, al marge dels condicionaments legals, per poc que es pugui val la pena buscar un altre dia.

Pel que fa al tractament dels temes, cada conseller en el seu treball previ a la celebració de la reunió s'haurà hagut de plantejar aquestes tres qüestions:

- Quina política del model de govern afecta aquest tema?
- Què vam dir a la nostra política sobre aquest tema?
- Em sembla bé el que vam establir, o preferiria canviar-ho?

54.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 139); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 57.1).

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



A les reunions del consell d'administració també se les hauran de fer. Val la pena recordar que el model de govern que utilitzem està pensat de tal manera que qualsevol tema que es tracti el faci aparèixer; el consell d'administració sempre haurà de dir-hi alguna cosa a causa del principi de les decisions dins les decisions que preveu el model; fins i tot, els consellers poden acordar que el que es va dir està insuficientment detallat, però finalment s'hauran de pronunciar.

Fent sempre aquestes tres preguntes ens assegurem que tot el que haurem dit i escrit sobre el model de govern no és al prestatge o al calaix, sinó que és complet, actualitzat i és d'ús habitual per part del primer executiu (empresari-gerent) i per part de cada conseller abans de cada reunió i durant aquesta, i per a cada tema. Les polítiques es mantindran completes i actualitzades, perquè no hi haurà cap decisió del consell d'administració que no estigui presa sense tenir-lo de referència⁵⁵.

Finalment, referint-nos al procés d'adopció d'acords del consell d'administració⁵⁶, creiem bàsic promoure i respectar la diversitat; una diversitat que és conseqüència d'experiències, coneixements i vivències diferents que enriqueixen el debat i la solució; una diversitat que demana vocació de diàleg, és a dir, diferents punts de vista que al final arriben a un acord, ja sigui per unanimitat, ja sigui per majoria. Creiem que és bàsic promoure i respectar la diversitat en un entorn social com el nostre, on la manca d'unanimitat és interpretada, sovint, com a conflicte, i el conflicte el malprenem com a lluita, com a col·lisió, quan potser només és divergència i punts de vista diferents. En tot cas, el que hem d'evitar és que en nom del valor de la unanimitat hi hagi actituds passives per part de certs consellers, ja que si fos així el consell d'administració es transformaria en un òrgan sense sentit i amb l'empresari-gerent d'administrador únic ja n'hi hauria prou, i ens estalviaríem temps i diners.

En el procés d'adopció d'acords cal considerar l'impacte que pot tenir sobre tercers. Un acord pres per una majoria molt justa i després de molts debats i discussions pot ser entès, per d'altres, com una situació de discrepàncies profundes en el si del consell d'administració, i més si això succeeix repetidament. Malgrat que les reunions del consell d'administració puguin ser confidencials, tot se sap. Quan cal es vota, però, si és possible, millor el consens elaborat: és aclaridor per a l'entorn. Si l'acord es prengué per majoria, s'exigeix l'acceptació i el compromís de tots, ja que el consell d'administració és un òrgan col·legiat i solidari. En tot cas, aquells que estiguin en desacord per motius que puguin afectar la supervivència de l'empresa, estan obligats a fer tot el que calgui per redreçar la situació⁵⁷.

En el debat, el president del consell d'administració (empresari-gerent) hauria de tenir present els suggeriments següents⁵⁸:

- Evitar les introduccions de temes massa llargues.

55.- CARVER, J, 2002, pàg. 107.

56.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 140); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 57.1); Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el reglamento del Registro Mercantil (Art. 100.2)

57.- Veure el capítol 8 d'aquesta guia.

58.- WARD, J. L. 2001, pàg. 187-188.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



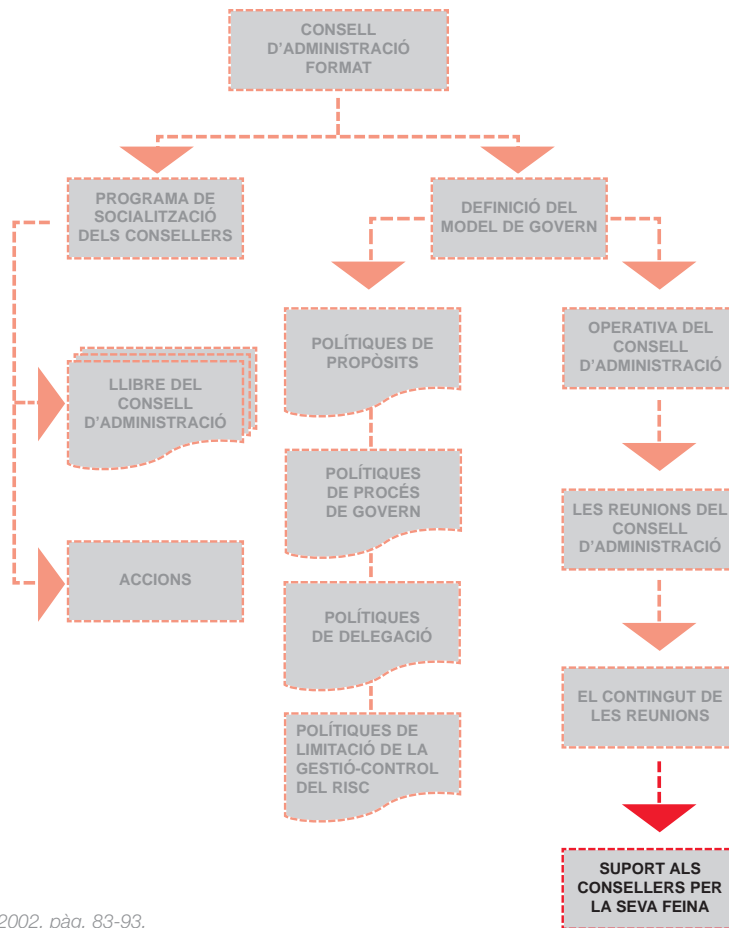
- Demanar que les presentacions dels executius s'adeqüin a uns temps.
- Començar les seves intervencions de forma imparcial, sense condicionar.
- Anar més enllà del seu propi pensament, reptar-se davant dels temes, demanant nous punts de vista o manifestant objeccions.
- Demanar a algun dels consellers que, vista la seva experiència, faci "d'advocat del diable" en un tema concret.
- No dubtar a ajornar decisions importants per a properes reunions, si resulta que els temes no estan madurs.
- Intentar passar-ho bé, divertir-se si és possible.

Ja hem vist en capítols anteriors (5.2.2, 5.3.2, i 5.5.2) que l'empresari-gerent ha d'aprendre a gestionar els seus diferents rols.

7.5.3 Suport que han de tenir els consellers per fer la seva feina⁵⁹

Amb tot el que hem vist, estarem d'acord que el fonament de la feina d'un conseller és la gestió d'informació; consegüentment, el principal suport que ha de tenir ha de fer referència a la manera com maximitzar la relació informació-temps⁶⁰ (figura 24).

Figura 24



59.- CARVER, J, 2002, pàg. 83-93.

60.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 32.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Ha de ser el consell d'administració qui, col·legiadament, decideixi quina informació necessita i qui estableixi un sistema relacionat amb aquells temes que seran recurrents; és bo que el primer executiu (empresari-gerent) sàpiga quina informació vol el consell d'administració, ja que la situació contrària, normalment, fa que se'n proveeixi en excés i que els consellers no siguin capaços de digerir-la. Arribar a trobar l'equilibri entre massa informació o massa poca és un procés d'aprenentatge que ha de portar a superar la por de no conèixer què és el que realment està passant; per, d'altra banda, lògica en certs moments⁶¹.

En el procés s'ha de debatre sobre aquestes qüestions:

- Quina informació necessita el consell d'administració per fer la seva feina.
- Amb quina periodicitat la vol.
- De quina forma vol la informació.

Durant el debat ens hem de guiar pel criteri positiu; és a dir, volem informació per guanyar coneixement, seguretat i capacitat de previsió, no per satisfer la nostra curiositat o minimitzar l'angoixa de la sospita. Els consellers han de saber què faran amb la informació. Normalment, se'n fa un doble ús: a) per a la presa de decisions que ajudaran a determinar el futur, i b) per conèixer si l'empresa està assolint les expectatives que el consell d'administració ha establert en les polítiques de propòsits i de limitació de la gestió-control del risc, que permet avaluar el passat.

Les característiques de la informació per al consell d'administració han de ser les següents:

- Tan resumida com sigui possible.
- Significativa, és a dir, relacionada amb la variable objecte d'anàlisi.
- Rellevant per al moment, és a dir, la referència és adequada per a les dates en què s'ha de tenir en compte.
- Rellevant per exercir les seves responsabilitats.
- La millor disponible en cada moment.
- Contextualitzada: és la informació que necessitem ara?
- Amb presentació gràfica, quan sigui possible i faciliti la comprensió.

7.5.3.1 La informació per a la presa de decisions

En el marc del model de govern en què treballem, totes les decisions es refereixen a les quatre categories de polítiques definides. Quan el consell d'administració vol disposar d'informació per prendre decisions, ho ha de fer d'acord amb aquestes àrees:

- Informació per decidir els propòsits.
 - De l'accionista (empresari-gerent), sobre quines són les seves aspiracions, expectatives i interessos.
 - De l'entorn, tant general com sectorial⁶².

61.- FRC, J, 2002, pàg. 83-93.

62.- Vegeu la figura 4 d'aquesta Guia.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



- *Dels experts, que poden aportar nous punts de vista sobre la manera com mesurar econòmicament els propòsits de l'empresa.*
 - *Dels gestors, atès que per poder decidir sobre el futur hem de tenir en compte el present i el passat de l'empresa.*
- *Informació per decidir la política de procés de govern, que en aquest cas s'obtindrà del món acadèmic i empresarial respecte a quines són les bones pràctiques de govern de l'empresa.*
- *Informació per decidir la política de delegació, la qual està disponible en el mateix consell d'administració; és a dir, són els mateixos consellers, considerant la seva expertesa empresarial, els qui decideixen què esperen del primer executiu (empresari-gerent) i per tant de quina forma volen supervisar i avaluar-ne l'actuació, amb quina freqüència, com es gestionen les sospites o el coneixement informal de les violacions de la política, etc.*
- *Informació per decidir la política de limitació de la gestió-control del risc, que s'aconsegueix per mitjà d'una combinació de les experiències prèvies dels consellers, informació dels directius, assessorament expert i els estàndards generals del sector, la qual els ha d'ajudar a identificar si les limitacions són tan realistes com el consell d'administració pretén.*

7.5.3.2 Informació sobre l'actuació

Com dèiem, la informació sobre l'actuació és la informació necessària per saber si l'empresa està assolint les expectatives que el consell d'administració ha establert en les polítiques de propòsits i de limitació de la gestió-control del risc.

Un bon sistema de control intern per conèixer l'actuació de l'empresa depèn d'una avaluació completa i regular de la naturalesa i abast dels riscos als quals s'exposa l'empresa, considerant que els objectius de la companyia, la seva organització interna i l'entorn que l'afecta estan contínuament evolucionant; això implica que els riscos als quals s'enfronta, també, estan contínuament canviant. Ja que els beneficis són, en part, la recompensa d'una presa de riscos reeixida, l'objectiu del control intern és ajudar a gestionar i controlar el risc de forma adequada més que eliminar-lo⁶³.

L'anàlisi de la informació sobre l'actuació mitjançant un sistema de control intern permet avaluar el passat, acció indispensable quan el consell d'administració avalua l'empresa i el seu primer executiu (empresari-gerent). Tanmateix, fins i tot uns excel·lents números financers només volen dir que algú ha pres bones decisions en el passat, no que les decisions d'avui —les úniques sobre les quals el consell d'administració pot tenir incidència— són les bones; i no hem de perdre de vista que el control intern redueix, però no elimina, la possibilitat d'una presa de decisions inadequada, els errors humans, l'incompliment deliberat dels processos de control per part d'empleats o proveïdors, la supressió inadequada de controls, i que es donin circumstàncies imprevistes⁶⁴.

63.- FRC, 2003, pàg. 31.

64.- Ídem, pàg. 33.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Si el consell d'administració negligeix la seva funció de verificar si les polítiques de propòsits han estat realitzades i les polítiques de limitació de la gestió-control del risc han estat seguides, està enviant el missatge que aquestes polítiques no són importants. El lligam amb la supervisió rau en el fet que el seguiment de l'actuació s'ha de produir només en el context de les polítiques, i que el que no està inclòs a les polítiques pot esquivar la supervisió. Per tant, es fa palès que el procés d'elaboració de les polítiques i el procés de supervisió de l'actuació estan estretament relacionats. **Amb el disseny del model de govern, el consell d'administració ha de debatre quina informació vol obtenir sobre l'actuació.** Ha de determinar la quantitat i els tipus d'informació necessària per avaluar el grau de compliment de les seves polítiques, amb alguna interpretació raonable.

7.5.3.3 El procés de suport als consellers

Hem posat de manifest que el suport als consellers per fer la seva feina passa per la informació, i aquesta ha de ser gestionada. És a dir, hi ha d'haver algun responsable que la informació es mantingui en aquells casos que estructuralment ja està definida quina ha de ser (és el cas del llibre del consell d'administració), que estigui disponible quan se'n requereixi de nova, i que tota es posi a l'abast dels consellers. Operativament, aquesta funció correspon al secretari del consell d'administració, però, formalment, el responsable n'és el president del consell d'administració (empresari-gerent)⁶⁵.

Són ells, també, els qui s'han de preocupar perquè les accions concretes que vèiem en l'apartat de socialització (visites, contactes) es vagin mantenint, és a dir, perquè la "informació informal" no sigui només un acte puntual.

Entre cinc i deu dies feiners abans de celebrar-se la reunió del consell d'administració, els consellers han de rebre tota la documentació necessària per poder-la preparar adequadament, juntament amb la convocatòria i l'ordre del dia. Així mateix, s'adjuntarà l'acta de la darrera reunió per tal de poder-la revisar i incloure les esmenes que creguin convenient. Ho veurem més endavant, però aprofitem ara per emfasitzar la importància enfront de tercers de les actes del consell d'administració⁶⁶.

Finalment, per al desenvolupament de la seva feina, els consellers hauran de tenir garantit l'accés a experts interns i, quan circumstàncies especials ho facin necessari, contractar experts externs que els puguin assessorar, després de la comunicació prèvia al president (empresari-gerent) i preveient la possibilitat de veto del consell d'administració quan hi hagi causes justificades (per exemple, que no se n'aprecii la utilitat o l'excés de cost en relació amb el resultat esperat)⁶⁷.

65.- Vegeu els apartats 5.2 i 5.4 d'aquesta Guia.

66.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 33; FRC, 2003, pàg. 10 (A.5).

67.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 41-42.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

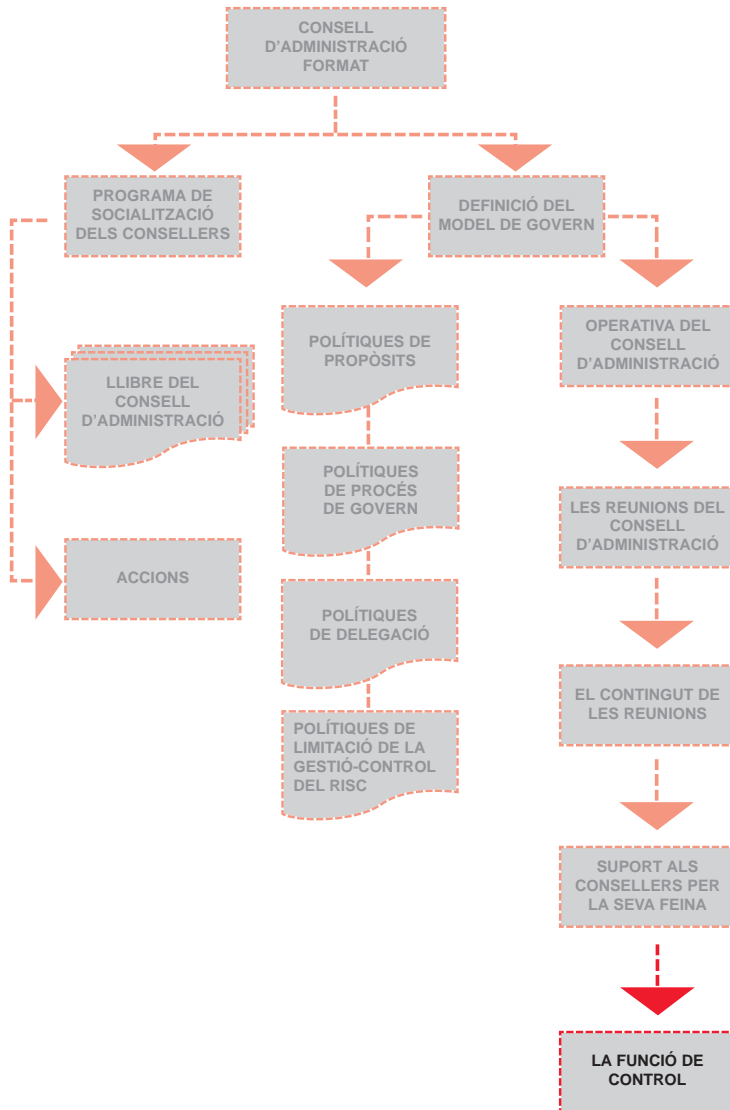


7.5.4 La funció de control⁶⁸

7.5.4.1 Enfocament i mètodes

La funció de control fa referència al seguiment de l'actuació del primer executiu (empresari-gerent), i, per tant, de la gestió de l'empresa per part del consell d'administració. S'enquadra dins la política de delegació (figura 25).

Figura 25



El consell d'administració exercint aquesta funció ha de centrar la seva mirada en la informació sobre l'actuació i decidir els mètodes i la freqüència. Escollint els mètodes, el consell d'administració decideix si rebrà la informació del primer executiu (serà la més normal), d'una font externa (com ara un auditor) o per la pròpia inspecció.

68.- CARVER, J, 2002, pàg. 93-99.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



El primer mètode —informació del primer executiu— el farà servir, sobretot, per controlar la política de propòsits a partir de l'informe que presenti el primer executiu (empresari-gerent). En pàgines anteriors, quan fèiem referència a la informació sobre l'actuació, ja hem esmentat els requisits i la forma de treballar-la. Un matís referent a això: el consell d'administració no s'ha d'implicar en el disseny del format de l'informe, ja que això compromet els consellers en un nivell de detall innecessari. Ho estarem fent bé si el consell d'administració, rebent els informes i els judicis, està satisfet, i retornant l'informe al primer executiu (empresari-gerent) si no ho està. En altres paraules, els consellers són amistosos, però l'actitud ferma és “posa'ns a prova”. Els consellers poden tenir aquesta actitud atès que comparteixen amb l'empresari-gerent les responsabilitats inherents al càrrec d'administrador.

El segon mètode —font externa— el farà servir per controlar la política de limitació de la gestió-control del risc, sense excloure, ans al contrari, la utilització del primer ni del tercer. Es farà ús de la font externa quan el consell d'administració vulgui afegir un control ocasional i aleatori d'àrees de risc incloses en la política global de prohibicions, però que no han estat especificades en el nivell més baix de la política. En aquest cas, el primer executiu (empresari-gerent) i els directius no tindran cap altre paper que el de cooperar. En tot cas, per poder qualificar l'informe d'extern, l'informador ha d'estar completament sota el control del consell d'administració.

El mètode de la pròpia inspecció per part del consell d'administració només s'utilitzarà en casos concrets on la gravetat, el caràcter confidencial o qualsevol altra causa recomanin la implicació directa del consell d'administració.

El control de l'actuació pot tenir la freqüència que el consell d'administració consideri apropiada; ordinàriament serà un període entre el mensual i l'annual. Les polítiques que afectin aquelles àrees que el consell d'administració consideri especialment sensibles o especialment subjectes a canvis s'haurien de controlar amb més freqüència. Altrament, malgrat que el consell d'administració estableixi una freqüència de control habitual, aquest manté el dret d'exercir la funció quan vulgui.

El consell d'administració estarà raonablement convençut que el control de l'actuació s'ha fet correctament quan s'hagin proveït dades objectives suficients, la generació de les quals sigui conseqüència d'una despesa raonable de temps i recursos financers. Sempre hi ha un punt en el qual el cost de recollir informació és més gran que el valor que produeix; ara bé, aquest judici, correspon fer-lo al consell d'administració (amb l'empresari-gerent de president) i no al primer executiu (empresari-gerent).

7.5.4.2 L'avaluació del primer executiu

La lògica de l'avaluació del primer executiu (empresari-gerent) en el model de govern és aquesta: els requeriments del consell d'administració per a la gestió de l'actuació només estan expressats en les polítiques de propòsits i de limitació de la gestió-control del risc, i és el primer executiu (empresari-gerent) personalment responsable d'aquesta gestió de l'actuació.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



La funció de control tal com l'hem plantejada fa un moment és una lectura contínua de l'assoliment dels propòsits i del compliment dels límits de gestió. Aleshores, els resultats d'un control regular són l'avaluació del primer executiu (empresari-gerent).

L'avaluació anual (semestral o trimestral) del primer executiu (empresari-gerent) és una acumulació de tots els informes de supervisió considerats durant el període previ, ni més ni menys. Ni més, perquè afegir altres judicis arribats a aquest punt implica que el consell d'administració no va ser seriós a l'inici, quan tots els criteris havien d'estar inclosos en les polítiques. Ni menys, perquè ometre algunes polítiques vol dir que el consell d'administració no pensava prendre-se-les seriosament.

Cal tenir present que un canvi de circumstàncies pot, evidentment, portar el consell d'administració a alterar les polítiques i per tant les expectatives. Ara bé, aquesta possibilitat d'esmena (d'altra banda raonable) no canvia el fet que, en un moment determinat, els criteris d'actuació estan definits. Tanmateix, l'avaluació formal és una oportunitat perquè el consell d'administració tingui en compte les situacions extraordinàries; hi haurà una realitat, les expectatives no hauran estat assolides, però el consell d'administració té en compte les circumstàncies de mercat, socials, polítiques o econòmiques que hagin succeït i pot continuar confiant amb el primer executiu (empresari-gerent). La realitat no l'hem d'amagar, millor afrontar-la.

Si el consell d'administració perdés la confiança en el primer executiu (empresari-gerent), en el cas que tracta aquesta Guia, no el podrà cessar. Davant aquesta realitat hi ha tres alternatives:

- *El primer executiu (empresari-gerent) accepta la situació i es retira d'aquesta funció, assumint la presidència del consell d'administració, o, fins i tot, quedant-se només com a accionista, i aleshores és substituït per un professional extern.*
- *Els consellers dimiteixen.*
- *L'empresari-gerent, constituït en junta general d'accionistes, cessa el consell d'administració.*

En tot cas, el que sí es posarà de manifest és que la relació de confiança entre l'empresari-gerent i els consellers estarà molt malmesa o, fins i tot, s'haurà trencat del tot.

7.5.5 Els comitès: delegació dins el consell d'administració

Els comitès representen un paper molt útil en el procés de govern quan els consells d'administració tenen un nombre de membres que dificulta el treball en equip, o quan cal tractar temes molt específics i, aleshores, es fa un encàrrec a un grup més reduït de consellers. Els principis que han de regir els comitès del consell d'administració són⁶⁹:

- *Funcionen com una part del consell d'administració i sota el seu control: en cap cas sota el control del primer executiu (empresari-gerent).*
- *No tenen cap autoritat que no provingui del consell d'administració.*

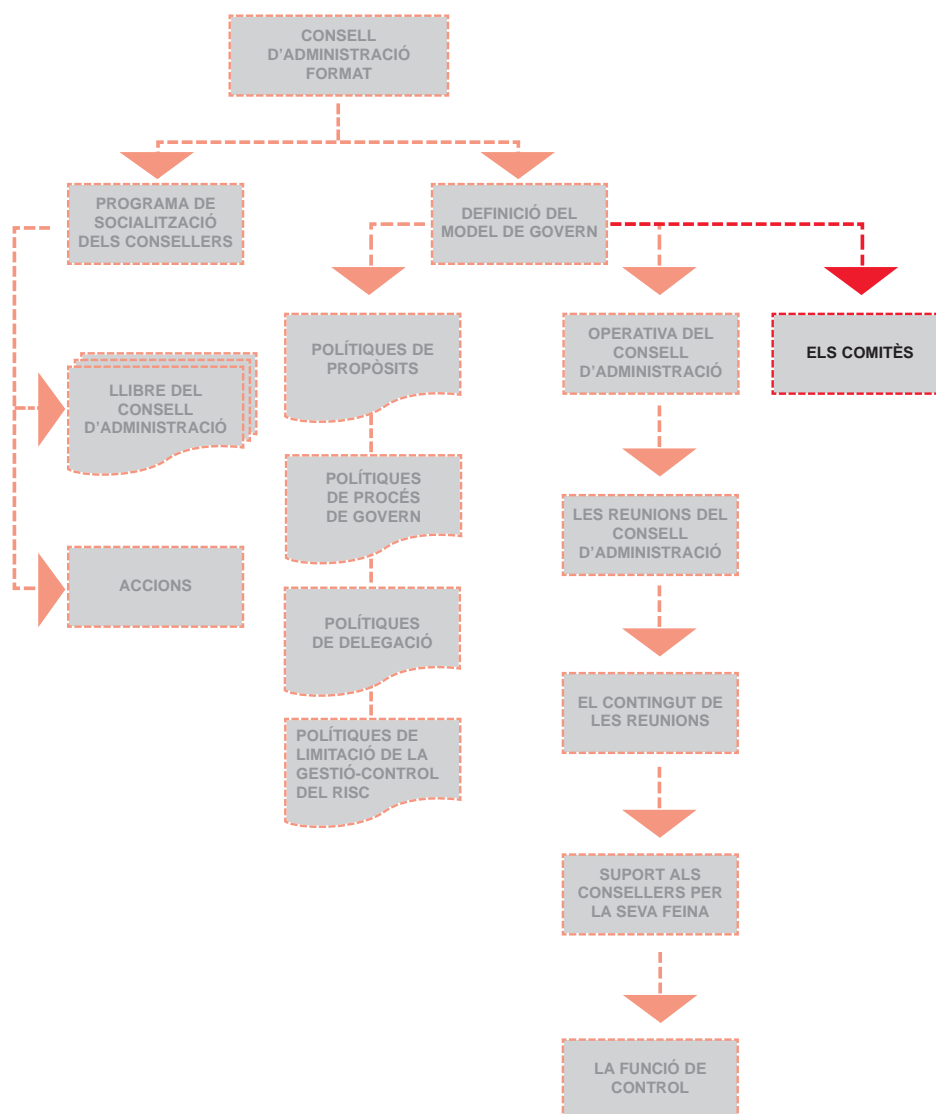
69.- Ídem, pàg. 33.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



- No tenen cap autoritat o responsabilitat que hagi estat també delegada al primer executiu (empresari-gerent).
- No pot rellevar el consell d'administració de les seves últimes responsabilitats sobre la totalitat.
- Sempre hi són per ajudar al consell d'administració en alguna de les funcions del govern.
- No hi són mai per ajudar o assessorar el primer executiu (empresari-gerent).
- Hi són per aportar valor afegit, no per ocupar-se d'activitats.
- Tenen autoritat per utilitzar recursos econòmics o humans de suport només si està permès pel consell d'administració.

Figura 26



7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Respecte als comitès cal tenir en compte les indicacions que a continuació fem:

- a) Els comitès poden estalviar temps al consell d'administració; tanmateix, cal tenir cura que aquesta utilitat no fragmenti el govern amb comitès feudals o creï mals entesos entre els consellers.
- b) En termes de nombres de reunions, contingut i lloc, els comitès s'autoregulen, responent de la seva aportació davant el president del consell d'administració i del ple.
- c) Els comitès han d'estar compostos, com a mínim, de dos membres, i si pot ser, tres.
- d) És convenient que un conseller no estigui en més de dos comitès.

Els comitès d'ús més habitual són aquests:

COMITÈ D'AUDITORIA⁷⁰

- Avaluar el sistema de verificació comptable de la societat.
- Proposar l'auditor extern.
- Vetllar per la independència de l'auditor extern.
- Revisar el sistema de control intern.

COMITÈ DE NOMENAMENTS⁷¹

- Tenir cura de la integritat del procés de selecció dels consellers i alts executius de l'empresa, procurant que les candidatures recaiguin sobre persones que s'ajustin al perfil de la vacant.

COMITÈ DE RETRIBUCIÓ⁷²

- Auxiliar el consell d'administració en la determinació i supervisió de la política de remuneració dels consellers i alts executius de la societat.

COMITÈ DE BON GOVERN⁷³

- Vigilar el seguiment de les regles que componen el sistema de govern de l'empresa.
- Revisar-ne periòdicament els resultats.
- Elevar propostes de reforma.

70.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 29; COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 38; FRC, 2003, pàg. 16 (C.3), 43-57.

71.- Ídem, 1998, pàg. 29; Ídem, 2003, pàg. 39; Ídem, 2003, pàg. 67.

72.- Ídem, 1998, pàg. 29; Ídem, 2003, pàg. 39; Ídem, 2003, pàg. 65.

73.-COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 29; COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 38.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Com a norma general, als comitès no hi ha d'haver executius i han de reflectir la proporció entre consellers dominicals (representants dels accionistes, però sense responsabilitats de gestió) i consellers externs, especialment en aquelles empreses amb un gran nombre d'accionistes.

Genèricament i per a les empreses objecte d'aquesta Guia que responen al patró 1 (empresari-gerent), preconitzem que si podem evitar els comitès i reforçar l'acció comuna del consell d'administració, millor. Ara bé, en empreses de patró 3 on hi ha accionistes executius o fins i tot el primer executiu és accionista, és força aconsellable que hi hagi els comitès d'auditoria, de retribució i de nomenaments constituïts només per consellers externs per tal de garantir els drets dels accionistes que assenyalàvem en els apartats 3.2.2 i 3.2.3.

Normativament⁷⁴ pot ser susceptible de crear-se, també, una comissió executiva, la qual exercirà aquestes funcions per delegació del consell d'administració. El nostre parer, atès l'èmfasi que hem fet en la separació de funcions entre el consell d'administració i el primer executiu, és que aquesta comissió en el marc del consell d'administració no és recomanable, ja que pot portar a confusió i ocasionar que el consell d'administració assumeixi funcions executives que no li pertocuen. Una cosa és delegar la funció de primer executiu en un conseller, creant la figura del conseller delegat, i una altra, que un grup de consellers assumeixin funcions executives. En tot cas, creiem que aquesta figura respon al model, avui ja en desús seguint les pràctiques de bon govern de l'empresa, d'un consell d'administració amb gran nombre de membres i passiu, que necessitava un grup reduït que fes veritablement de consell d'administració.

Els experts han suggerit, igualment, la possibilitat de crear un comitè d'estratègia⁷⁵; en aquest cas volem posar de manifest el perill que el consell d'administració sigui qui acabi fent l'estratègia, responsabilitat, que com ja hem assenyalat, correspon al primer executiu. Aquest comitè tindrà sentit per analitzar-la curosament i fer propostes al consell d'administració perquè les aprovi o no.

Finalment, cal tenir la precaució de no constituir comitès funcionals, especialment en empreses que responguin al patró 1 (empresari-gerent), atès que es corre el risc que els consellers acabin fent de gestors d'aquell àmbit funcional.

7.5.6 L'avaluació del consell d'administració i dels consellers

7.5.6.1 Marc general

Per què s'ha d'avaluar el consell d'administració i els consellers? No n'hi ha prou amb el resultat de l'empresa per saber si ho fan bé o no?

74.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 141).

75.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 39.

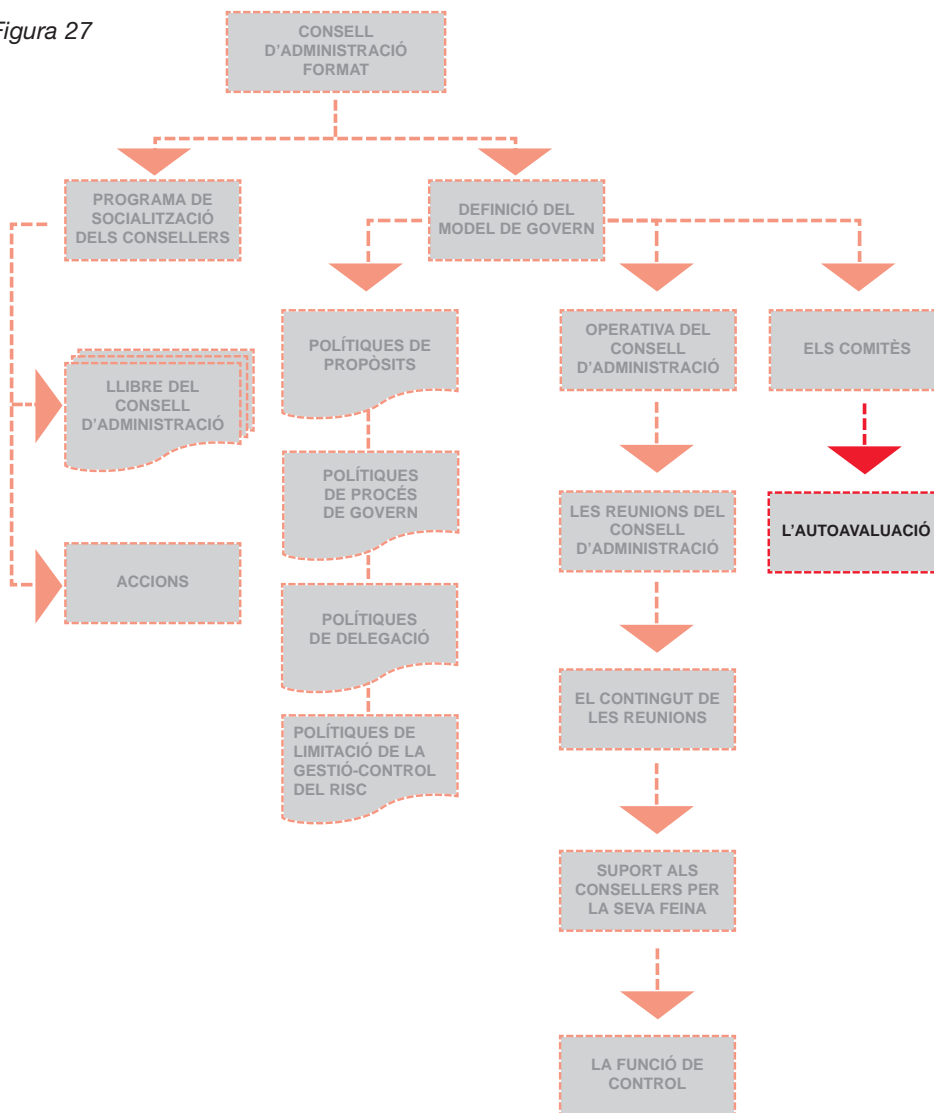
7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



L'avaluació del consell d'administració és un fenomen recent que s'està estenent a poc a poc⁷⁶, sobretot des del moment en què el consell d'administració deixa de ser considerat un òrgan "per sobre del bé i del mal", per passar a ser el màxim òrgan de direcció de l'empresa al qual els accionistes demanen resultats i explicacions.

Dins l'estructura de responsabilitats, el consell d'administració ocupa el primer lloc, i el primer executiu el segon. Hem vist que el consell d'administració exercint la funció de control avalua el primer executiu, aleshores per què el consell d'administració no ha de ser avaluat? Per què no s'ha d'exercir la funció de control (que va més enllà dels resultats) sobre el primer responsable de l'empresa, si ho fem sobre el segon?

Figura 27



76.- FRC, 2003, pàg. 10 (A.6). Al Regne Unit l'avaluació del consell d'administració no és una opció, s'ha de fer, i si no es fes, el consell d'administració ho haurà de motivar, aplicant la regla de complir o explicar.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



L'activitat del consell d'administració, en termes de dedicació i visibilitat, és diferent de la dels executius i empleats; el dia a dia, la tensió quotidiana de l'empresa, no la viu tant de ple. Aquesta realitat configura el consell d'administració com una mena de servei de bombers: no se'ls necessita tots els dies, però quan se'ls crida han d'actuar de forma eficaç. L'avaluació formal i periòdica contribueixen a garantir que, davant l'emergència, el consell d'administració té a punt tots els processos, membres i relacions i està llest per treballar^{77, 78}. I recordem que no hi ha cap empresa que no tingui alguna crisi inesperada.

L'avaluació incideix sobre diferents aspectes rellevants del consell d'administració⁷⁹:

- *L'operativa del consell d'administració.*
- *El nivell de treball en equip.*
- *L'aclariment del que s'espera de cada conseller.*
- *La responsabilitat.*
- *La implicació.*
- *Les competències necessàries en el consell d'administració.*
- *La comunicació.*
- *La detecció de camps de millora.*

Generalment agafa la forma d'autoavaluació, encara que no hi ha res que li impedeixi invitar els accionistes o els directius a participar en l'anàlisi del consell d'administració respecte a aquelles polítiques que els observadors són competents per comentar⁸⁰.

El consell d'administració pot trobar oportú emprendre anualment una revisió de la seva actuació respecte a totes les seves polítiques de procés de govern i de delegació, i creiem que és una bona opció (figura 28).

Ara bé, cal atendre també a l'opinió d'alguns experts, segons la qual el criteri que millor garanteix l'excel·lència és la comparació de les pròpies reunions del consell d'administració; avaluacions freqüents i informals tenen un gran efecte en el comportament actual més que avaluacions infreqüents i formals⁸¹.

L'autoavaluació és una eina potent per ajudar els consellers a mantenir la seva intenció de disciplina, ja que, tenint definides les responsabilitats del consell d'administració (apartat 3.3), les polítiques de procés de govern i de delegació (d'acord amb els continguts dels capítols 5 i 7) —que estableixen com vol actuar eficientment el consell d'administració—, l'avaluació es transforma en quelcom de molt directe.

En el procés, pot ser de força utilitat la informació disponible sobre què fan altres consells d'administració; tanmateix, avui dia, encara és escassa.

77.- CONGER, J.A. 1998; pàg. 127.

78.- COMISIÓ OLIVENCIA, 1998, pàg. 34.

79.- KORN/FERRY INTERNATIONAL, 1998, pàg. 7-8.

80.- CARVER, J, 2002, pàg. 109.

81.- Íbidem.

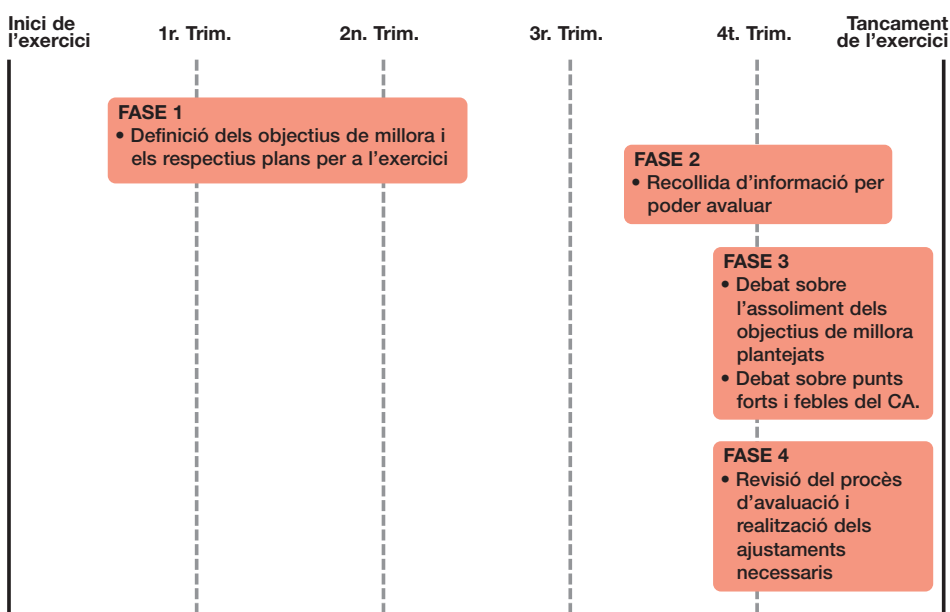
7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Aleshores, si estem d'acord amb aquest desenvolupament, només cal decidir els mètodes i la freqüència amb la qual el consell d'administració s'avaluarà a si mateix⁸².

Donant un pas més, hi ha qui preconitza no només l'avaluació de l'actuació del consell d'administració com a òrgan, sinó l'avaluació individual de l'actuació de cada conseller, procés que implica que tots els membres del consell d'administració s'autoavaluen i són avaluats pels altres.

Figura 28⁸³



Aquesta opció té desavantatges i avantatges⁸⁴. Pel que fa als desavantatges:

- La recerca de treball en equip suggereix que quan els individus estan en un grup interdependent, com és un consell d'administració, és millor centrar l'avaluació formal en l'actuació del col·lectiu més que en la de cada individu.
- La bona relació entre els consellers pot veure's afectada per una avaluació crítica d'un col·lega.
- Sent els consellers persones de provada solvència professional, davant una avaluació d'aquest tipus tenen la sensació que els estan posant a prova.
- Hi ha qui creu que el temps que passen junts és insuficient per poder emetre un judici prou acurat.
- Hi ha els qui pensen que la diversitat dels membres del consell d'administració fa que cadascú aporti la seva competència i que és difícil fer una avaluació homogènia.

82.- Vegeu annex 8.

83.- Elaboració d'Albet Consellers BCN a partir de KORN/FERRY INTERNATIONAL, 1998.

84.- KORN/FERRY INTERNATIONAL, 1998, pàg. 14.

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



Respecte als avantatges:

- a) *Permet identificar aquells consellers amb una actuació més pobre i prendre-hi decisions, tenint en compte que la pràctica habitual és només substituir un conseller quan aquest ha pogut cometre alguna falta molt greu.*
- b) *Permet als consellers identificar els seus punts febles i disposar d'una oportunitat de millora.*
- c) *Permet al consell d'administració ser proactiu en la proposta de nous consellers.*

L'avaluació individual dels consellers és un procés més delicat que l'autoavaluació del consell d'administració com a òrgan, però conceptualment correcte, ja que el que s'espera d'un conseller ha de derivar-se del que el consell d'administració necessita dels seus membres⁸⁵. La primera fase per introduir-la és l'autoavaluació del conseller, i no serà fins al cap de dos o tres anys que no es passarà a la fase en què els consellers s'avaluen entre ells.

Considerem interessant aquesta metodologia, però creiem que només s'ha d'utilitzar quan l'autoavaluació del consell d'administració hagi estat assumida. S'ha d'anar pas a pas.

El procés d'avaluació pot dirigir-lo el president del consell d'administració, o fer un encàrrec específic a un mínim de dos consellers. El rol del secretari del consell d'administració serà de gran importància, ja que és la figura que administra el suport que permet funcionar al consell d'administració.

7.5.6.2 L'avaluació del consell d'administració en el marc de la Guia

En el marc d'aquesta Guia considerem que prendre's seriosament l'avaluació del consell d'administració és un senyal que l'empresa s'ocupa de debò del seu òrgan bàsic de direcció.

En el cas de la companyia de patró 1 (empresari-gerent) i de patró 2 (dos o més accionistes que a la vegada són gestors) representa la demostració que l'esforç que es fa constituint un consell d'administració amb consellers externs respon a una aposta ferma que es vol dirigir l'empresa d'una altra manera i treure'n tots els beneficis inherents.

En el cas de la companyia de patró 3 (dos o més accionistes, alguns d'ells gestors) és una mostra de respecte cap als accionistes no gestors, que indica una voluntat de millorar per satisfer els interessos dels accionistes, tinguin el paper que tinguin a l'empresa. A aquests tipus d'empreses, que ja porten una certa experiència al damunt, el que acabem d'exposar els seria aplicable.

A les empreses de patró 1 i 2, els conceptes els són igualment vàlids però les fórmules s'han d'adequar. Per exemple, una alternativa profitosa és que l'empresari-gerent (accionista i president del consell d'administració) mantingui sessions informals i individuals

85.- Vegeu annex 8

7 FENT FUNCIONAR EL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ



amb cada conseller com a mínim un cop cada dos anys, i si és anual, millor. És tant senzill com preguntar “com anem?”. Això permetrà que els consellers realitzin suggeriments privadament i, potser, arribin a insinuar que l'equip o algun conseller no actuen tant bé com haurien. L'empresari-gerent haurà d'escollir amb cura en aquestes sessions a causa de la delicadesa del tema⁸⁶.

Una altra pràctica podria ser dedicar periòdicament (cada quatre o sis reunions) una hora o hora i mitja de l'ordre del dia a debatre la qualitat de la feina del consell d'administració. El consell d'administració satisfà les vostres expectatives? o què podem fer perquè aquesta experiència sigui més satisfactòria per a vosaltres? Malgrat que aquest debat conjunt serà menys lliure que la conversa privada, pot oferir una informació valuosa respecte a com va el consell d'administració⁸⁷.

Una tercera pràctica pot ser la de recórrer a consultors externs, ja sigui de forma continuada o puntualment, per ajudar a avaluar el consell d'administració. Aquesta pot ser una pràctica particularment útil si el consell d'administració sembla inactiu o amb dificultats⁸⁸.

En definitiva, són unes pràctiques més informals, però que igualment poden incidir en la millora del consell d'administració.

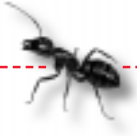
86.- WARD, J.L., 2001, pàg. 165.

87.- *Ibidem*.

88.- *Ibidem*.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.1 Apunts previs

En el capítol present efectuem una referència normativa a les responsabilitats legals dels administradors de les societats mercantils i per tant dels consellers. Aquest és un tema que hem volgut incloure explícitament, atès que creiem que no podem parlar del govern de l'empresa sense tenir en compte les responsabilitats legals que comporta als qui l'exerceixen. Considerem extremadament important que els consellers (administradors) siguin conscients de les responsabilitats que assumeixen, sense que això vulgui dir que la direcció de l'empresa representi un risc, ans al contrari: és una responsabilitat que cal portar a terme diligentment.

*La disciplina que tractem en aquest capítol és feixuga, d'un alt contingut de coneixement i tècnica jurídica, i abasta un ampli camp professional. Per tant, vagi per endavant que, **en cap cas**, pretenem que aquest capítol substitueixi l'extensa literatura que hi ha sobre la matèria ni les aportacions que els experts puguin fer; només aspira a contribuir a conscienciar els membres dels consells d'administració sobre què implica ocupar la posició que ostenten.*

*Per elaborar-lo hem comptat amb la col·laboració d'Ediciones Francis Lefebvre que, amablement, ens ha autoritzat a utilitzar la versió actualitzada del seu *Memento práctico. Administradores y directivos*, que de manera resumida hem transcrit en la major part del capítol¹.*

Quan a l'empresa tot va bé, no s'acostuma a donar gaire importància a les responsabilitats legals dels administradors. Tothom sap que hi són, però la confiança entre consellers, entre aquests i el primer executiu, i entre els consellers i els accionistes no executius (quan n'hi ha) és plena. Ara bé, quan les coses es comencen a torçar una mica pot aparèixer la desconfiança, i amb aquesta les sospites; i amb les sospites els enfrontaments, i amb aquests l'exigència de responsabilitats. Si aquest és el procés, cal prevenir-lo, com ja hem apuntat quan hem tractat de les polítiques de procés de govern i de limitació de la gestió-control del risc. En definitiva, si el consell d'administració governa bé l'empresa i els consellers, individualment, actuen d'acord amb els seus deures, no excloem que es demanin als consellers algunes de les possibles responsabilitats legals inherents a l'exercici del càrrec, però sí que minimitzem els riscos que això passi.

8.2 Les responsabilitats legals dels administradors²

El marc normatiu emfatitza la importància d'assumir els deures dels consellers que hem exposat a l'apartat 5.3. L'article 31 del Codi penal n'és un exemple:

1.- El fet que hàgim seguit aquest procés respon a la nostra voluntat de no escriure coses que altres ja han elaborat dedicant-hi temps i esforç. Volem aprofitar per agrair a Ediciones Lefebvre les facilitats que ens ha donat, tenint en compte que a l'any 2003 es van produir tot un seguit de canvis normatius que han repercutit molt directament en les responsabilitats legals dels administradors, i que s'ha hagut de procedir a actualitzar els texts.

2.- L'annex 9 recull el marc normatiu d'aplicació i les abreviacions que fem servir.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



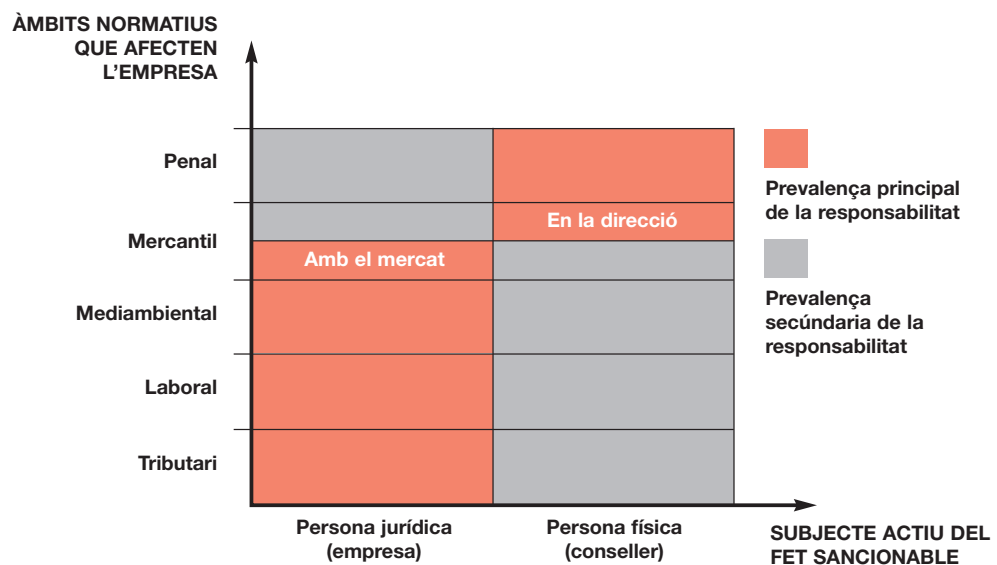
- *El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurran en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre.*
- *En estos supuestos, si se impusiere en sentencia una pena de multa al autor del delito, será responsable del pago de la misma de manera directa y solidaria la persona jurídica en cuyo nombre o por cuya cuenta actuó.*

És a dir, tot aquell administrador que no vulgui trobar-se en aquesta situació, només ho podrà fer complint amb els seus deures.

Les responsabilitats legals dels consellers estan establertes en cinc àmbits normatius diferents que afecten l'empresa i la seva relació amb els seus *stakeholders*: mercantil, tributari, laboral, mediambiental i penal. Dels quatre primers també se'n poden derivar responsabilitats penals quan la causa en què s'incorri estigui tipificada com a delictes.

Hi ha dos subjectes actius dels actes susceptibles de ser sancionats: d'una banda la persona jurídica, és a dir, l'empresa (societat mercantil), i de l'altra, la persona física, és a dir, el conseller (administrador). Segons l'àmbit normatiu a què faci referència l'acte prevaldrà la responsabilitat de l'empresa o la del conseller (gràfic 3).

Gràfic 3



8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Si l'acte susceptible de ser sancionat és comès per l'empresa en els àmbits tributari, laboral, mediambiental o mercantil (en la seva interacció amb el mercat), el principal responsable és la societat, i només en determinats casos se'n podrà demanar la responsabilitat al conseller. En canvi, la norma sí demana responsabilitats directament al conseller quan els actes susceptibles de ser sancionats es produeixen en l'àmbit mercantil (però en el vessant de l'administració de la societat) i penal, i la responsabilitat es pot estendre a l'empresa (societat mercantil) en determinades circumstàncies.

En els apartats següents es tracta cadascun dels àmbits normatius i les responsabilitats inherents.

8.3 Responsabilitats en l'àmbit mercantil

El règim de responsabilitat a què es troben subjectes els administradors socials en l'àmbit mercantil, preveu dos supòsits bàsics d'aplicació:

- *La producció d'un perjudici a la societat, als socis o als creditors socials.*
- *L'incompliment de les obligacions que els són imposades per la llei, en particular la de promoure la dissolució de la societat davant de determinades situacions.*

Aquests dos règims de responsabilitat són distints però no excloents, de manera que es poden aplicar conjuntament, malgrat que això no impliqui, si escau, doble indemnització.

8.3.1 Perjudicis: rescabament de danys

La normativa mercantil no instaura un tipus específic de responsabilitat per danys per als administradors de les companyies mercantils diferent del previst, amb caràcter general, en l'àmbit civil³. El règim de responsabilitat per danys dels administradors socials es regula fonamentalment a la LSA⁴. La llei reguladora de les SRL⁵ fa una remissió expressa en la matèria a la LSA.

En el dret de la Unió Europea no existeix fins a la data cap disposició en matèria de responsabilitat dels administradors. Tanmateix, hi ha el projecte de la Cinquena Directiva, que manifesta explícitament l'objectiu d'establir un règim especial de responsabilitat.

La responsabilitat per danys dels administradors socials establerta en la norma mercantil és una responsabilitat caracteritzada per les notes següents:

3.- CC, Art. 1902.

4.- LSA, Art. 133 – redacc. L 26/2003 Art. 2.6 – 134, 135.

5.- LSRL, Art. 69.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- a) *Legal, és a dir, deriva de la llei. Els estatuts no poden exonerar de responsabilitat els administradors, ni tan sols limitar la responsabilitat per sota d'allò que preveu la LSA, o establir condicions per exercitar-la que no siguin les assenyalades per la llei.*
- b) *De dret privat, fet que la separa d'altres supòsits com són la responsabilitat penal, fiscal o administrativa.*
- c) *Personal, ja que la responsabilitat s'exigeix, no a l'òrgan d'administració, sinó als seus membres.*
- d) *Orgànica, és a dir, derivada de l'actuació de l'òrgan en l'exercici de les seves competències conforme a la llei i als estatuts, raó per la qual no resulta aplicable, en principi, als qui no formen part de l'òrgan d'administració —apoderats, gerents, directors generals, etc.— ni tampoc en els supòsits en què els administradors causin danys a la societat com a conseqüència dels actes realitzats fora d'aquesta condició.*
- e) *Patrimonial, és a dir, es tradueix en l'obligació a càrrec del responsable de pagar una quantitat que rescabali o reperi econòmicament la víctima —la societat o tercers— del dany que ha sofert.*
- f) *Solidària, és a dir, a qualsevol dels administradors responsables es pot exigir l'import íntegre del dany.*
- g) *Per culpa, de tal manera que el dany és pressupòsit necessari, però no suficient perquè sorgeixi la responsabilitat. Han de concórrer el dany, la culpa i el nexa causal entre ambdós, i queda exclosa la responsabilitat objectiva. A més, la culpa ha de ser personal, del qual fet es dedueix que només responen aquells administradors que hagin incorregut en culpa.*

8.3.1.1 Règim de responsabilitat

Perquè sorgeixi la responsabilitat dels administradors és necessària la concurrència simultània (jurisprudència) dels pressupòsits següents:

- *Que hi hagi una acció o omissió il·lícita⁶.*
 - Actes contraris a la llei.*
 - Actes contraris als estatuts.*
 - Actes contraris als acords de la junta general.*
 - Actes realitzats sense diligència.*
- *Que causi dany⁷.*
 - Disminució de patrimoni.*
 - Perjudici material o moral.*
 - Cessament de lucre.*
- *Que sigui culpa de l'administrador⁸.*
 - Voluntarietat.*
 - Omissió.*
 - Falta de diligència.*

6.- LSA, Art. 133.1 redacc. L 26/2003 Art. 2.6.

7.- Íbidem.

8.- CC, Art. 1089, 1101 i 1902.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- Que hi hagi una relació de causalitat⁹, és a dir, que s'hagi produït sent culpable.
- Que es pugui provar¹⁰, correspon al demandant fer-ho.

8.3.1.2 Administradors responsables

Amb caràcter general la responsabilitat afecta tots els administradors, tant els que ostenten el càrrec vàlidament, com aquells que, no tenint el títol vàlid per al seu exercici, administren la societat de fet; és a dir, tant els administradors de dret¹¹ com els administradors de fet¹². Quina importància té aquesta distinció respecte a la Guia? En la mesura en què fem referència a consells d'administració actius, nul·la, atès que els consellers són administradors de dret i exerceixen. Ara bé, en aquelles empreses amb un consell d'administració passiu, és evident que algú n'ha d'exercir la direcció al marge de l'òrgan; aleshores és quan la norma reconeix la figura de l'administrador de fet, el qual sense ser formalment administrador incorre en les responsabilitats formals que se'n deriven. D'altra banda, amb caràcter general i respectant els casos particulars, imputada la responsabilitat a un administrador de fet, les possibilitats d'exoneració de responsabilitat de l'administrador de dret són molt reduïdes; fins i tot l'exercici efectiu de l'administració social per part de qui no té el títol legal per fer-ho suposarà, sovint, una circumstància determinant de la responsabilitat dels administradors del dret.

La figura de l'administrador de fet ha estat reconeguda per la jurisprudència i ja ha estat incorporada a la norma. Una circumstància d'aquestes característiques és indicadora que és una pràctica que existeix, i sent això així ens ha de fer reflexionar sobre la concepció que certes empreses i persones tenen de la direcció empresarial.

Tots els membres del consell d'administració, com a administradors de la societat que són, estan sotmesos al mateix règim de responsabilitat. L'únic matís deriva del fet de tenir fixades legalment unes determinades obligacions específiques que recauen en els càrrecs del president¹³ del consell i el secretari¹⁴. Quan aquest últim no sigui membre del consell d'administració, és evident que no li serà aplicable.

Al primer executiu de l'empresa, en el cas de ser un director general o un gerent contractat específicament per exercir aquest càrrec, no li són aplicables les normes sobre responsabilitat dels administradors, tant per la diferent posició orgànica dels uns i els altres, com pel fet que la mateixa norma¹⁵ es refereix exclusivament als administradors. No serà el cas quan les funcions de primer executiu siguin assumides per un conseller delegat, sigui l'empresari-gerent o sigui un extern, a causa que ostenta el càrrec d'administrador.

9.- CC, Art. 1105.

10.- LSA, Art. 133.3 redacc. L 26/2003 Art. 2.6.

11.- LSA, Art. 133.1 redacc. L 26/2003 Art. 2.6.

12.- Íbidem.

13.- LSA, Art. 104, 110, 112, 113, 140, 142; RRM, Art. 98, 99, 108, 109.

14.- LSA, Art. 110, 142; RRM, Art. 109.

15.- LSA, Art. 133.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.3.1.3 Efectes¹⁶

La declaració de responsabilitat dels administradors té com a conseqüència l'obligació a reparar, solidàriament, el dany causat, mitjançant la indemnització corresponent. No obstant això, sota determinades condicions, és possible que algun o alguns dels membres de l'òrgan d'administració quedin exonerats de responsabilitat. En tot cas, l'administrador de fet respon personalment.

La indemnització comprèn el dany emergent, entès com la disminució patrimonial efectiva produïda a la societat; i el lucre cessant, entès com el guany deixat de percebre¹⁷.

S'ha de considerar il·lícit qualsevol pacte estatutari que estableixi el pagament per part de la societat de les indemnitzacions a què estan obligats els administradors com a conseqüència de la seva responsabilitat, ja que contradiu un dels principis estructurals —equitat i responsabilitat dels administradors— de la societat anònima¹⁸. Tanmateix, s'ha de considerar factible que la societat es faci càrrec de la prima corresponent a una assegurança de responsabilitat social que, eventualment, els administradors poden concertar amb una entitat asseguradora.

8.3.1.4 Responsabilitat solidària

Ja hem dit que la responsabilitat és solidària, però en el cas dels consells d'administració són múltiples els problemes que es plantegen a l'hora d'imputar o atribuir responsabilitats. Aquesta realitat s'ha abordat mitjançant l'establiment d'una presumpció de culpa de tots i cadascun dels membres del consell, de la qual només poden exonerar-se en la forma prevista a la mateixa llei (jurisprudència) i que suposa una inversió de la càrrega de la prova respecte al pressupòsit de responsabilitat. Amb això es facilita a la societat, als accionistes i als creditors socials l'exercici de l'acció social de responsabilitat, tot evitant que hagin de provar la culpa de cadascun dels consellers en la realització de l'acte o l'adopció de l'acord lesiu, fet que resultaria sovint molt difícil, si no impossible.

Qui exerceixi l'acció social de responsabilitat ha de provar que el dany és conseqüència de l'acte del consell d'administració, però no té la necessitat de provar la culpa dels seus membres.

La solidaritat entre els membres del consell no és aplicable en els supòsits relacionats amb les obligacions de caràcter personal que la llei estableix per a l'administrador, com la violació de les prohibicions per ser administrador o el deure de guardar secret sobre les informacions de caràcter confidencial, o en els supòsits de conflicte d'interès o competència a la societat. En aquests casos ha de respondre només l'administrador a qui és directament imputable la violació. No obstant això, si els administradors restants, en virtut del deure de diligència que els correspon, coneixien la situació i no van fer tot el possible per esmenar-ho, esdevindran responsables per incompliment del seu deure de vigilància.

16.- LSA, Art. 133.2-3 redacc. L 26/2003 Art. 2.6.

17.- CC, Art. 1106.

18.- LSA, Art. 10.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



En el cas de la responsabilitat solidària s'apliquen les regles generals sobre les obligacions solidàries¹⁹, és a dir:

- Cadascun dels consellers respon del total de l'import acordat com a compensació pel dany causat.
- Qui exerceix l'acció social de responsabilitat pot dirigir-se indistintament contra qualsevol dels consellers, contra diversos d'ells o contra tots²⁰. La reclamació feta contra un no impedeix formular noves reclamacions contra els altres, mentre el deute per rescabament no hagi estat satisfet per complet.
- El pagament per part d'un dels consellers del total de l'import de la indemnització acordada extingeix l'obligació de tots ells²¹. Això no obstant, aquell que hagi satisfet l'import de la indemnització pot reclamar dels consellers responsables restants la part que correspongui a cadascun més els interessos de l'avançament. L'incompliment de l'obligació per insolvència de qualsevol dels consellers responsables serà substituïda a prorrata pels restants.
- L'import imputable a cada conseller ha de ser igual al resultat del total de la responsabilitat entre els consellers que no han estat exonerats de responsabilitat²².

8.3.1.5 Exoneració de responsabilitat

Establert el principi de presumpció de culpa de tots els components del consell d'administració i la inversió de la càrrega de la prova (jurisprudència), la mateixa llei estableix que queden alliberats de responsabilitat aquells que provin que, no havent intervingut en l'adopció o execució de l'acte o acord lesiu, en desconeixien l'existència, o coneixent-la van fer tot allò convenient per evitar el dany o, almenys, s'hi van oposar expressament.

La no-intervenció ha d'entendre's en un sentit ampli, que va des de la no-assistència, fins a l'abstenció o fins al vot en contra. Sempre que no intervingui directament votant a favor de la proposta o executant l'acte lesiu, s'ha d'entendre complet aquest requisit. Ara bé, l'exoneració no opera si la falta d'assistència es fonamenta en l'incompliment de les obligacions o en la ignorància dels deures inherents al càrrec de conseller (jurisprudència). Tanmateix, quan l'absència d'intervenció i desconeixement de la situació de la societat és conseqüència del fet d'haver-se produït la separació legal de qui fins aleshores era administrador, i per causes no imputables als cessats, l'acabament del nomenament no s'hagués inscrit en el Registre Mercantil (jurisprudència), l'exoneració sí és operativa.

19.- CC, Art. 1137 a 1148.

20.- CC, Art. 1144.

21.- CC, Art. 1145.1.

22.- CC, Art. 1138.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



El desconeixement exigit ha de ser anterior i posterior a l'acte o acord lesiu, i s'estén fins que no pugui fer-se res per evitar el dany, ja que el conseller està obligat a fer tot allò convenient per evitar el dany o, almenys, oposar-s'hi expressament. La simple prova del desconeixement de l'acord no només és perillosa i fomentadora del desinterès i l'absentisme dels administradors, sinó que, si s'admetés, hauria d'acompanyar-se de la necessitat de provar que es va practicar la deguda o adequada diligència en conèixer-lo. En qualsevol cas, sembla que l'administrador no ha de ser exonerat si el seu desconeixement va suposar un incompliment del deure de diligència. El desconeixement eximeix quan no ha estat buscat expressament, quan no és producte d'un incompliment i quan no és omissió d'un deure (jurisprudència).

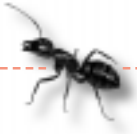
La conducta convenient per evitar el dany no té una interpretació comuna entre els autors. Es poden assenyalar diferents opinions:

- *La voluntat d'evitar el dany pot manifestar-se per mitjà del requeriment formal a la mateixa societat, i fins i tot a tercers per impedir l'execució de l'acord; en la notificació d'aquest, en alguns supòsits, a l'autoritat administrativa de control (Banc d'Espanya, CNMV, etc.); en una notificació als auditors; o bé en la impugnació de l'acord del consell d'administració que s'estimi lesiu (Sánchez Calero).*
- *L'única conducta clara i possible per evitar el dany és, com a mínim, la d'impugnar l'acord, sempre que, naturalment, se'n conegui l'adopció (Polo Sánchez).*
- *Per als consellers és obligatòria la impugnació de l'acord contrari a la llei o als estatuts, atès que en aquest cas és patent el fet de ser antijurídic i desencadena la responsabilitat de tots els membres del consell, però no quan sigui simplement perjudicial per a la societat (Aranguren Urriza).*
- *No és possible determinar a priori quan ha de considerar-se que el conseller ha realitzat tot allò convenient per evitar el dany, sinó que això ha d'explicitar-se a la vista de cada supòsit particular, tenint en consideració les circumstàncies concretes de la societat i del conseller. Poden esmentar-se una sèrie d'actuacions a títol d'exemple: intent de convocatòria del consell d'administració o de la junta general per evitar l'acte o l'acord, impugnació de l'acord, etc. (Díaz Echegaray).*

L'oposició expressa a l'acte o acord admet dues possibles interpretacions:

- *Per a uns, és necessari no només que el conseller voti en contra de l'acord, sinó que, a més, faci constar expressament la seva oposició (Garrigues, Uría).*
- *Per als altres, és suficient que el conseller voti en contra, sense necessitat que faci constar a l'acta la seva oposició a l'acord, requisit que es considera un formalisme rigorós que limita innecessàriament la prova de l'oposició expressa (Arroyo Martínez).*

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Amb caràcter general, l'adopció d'un acord per la junta general no pot evitar que els administradors responguin civilment per la seva execució si el contingut d'aquest acord és contrari a la llei o als estatuts, o bé la seva execució no es concilia amb el deure de lleialtat i diligència dels consellers. Això no obstant, cal suposar que quan l'acte dels administradors coincideixi amb l'acord de la junta general, s'impossibilita la mateixa societat perquè pugui exercitar l'acció de responsabilitat contra ells, sense que per això s'impedeixi els accionistes minoritaris o, si escau, els creditors de tal acció (jurisprudència).

8.3.1.6 Accions judicials

La LSA arbitra dos mecanismes o accions per exigir la responsabilitat dels consellers:

- *L'acció social.*
- *L'acció individual.*

La distinció entre ambdues accions de responsabilitat descansa, seguint el criteri doctrinal i jurisprudencial consolidat, en el patrimoni sobre el qual incideix el dany causat per l'acte dels administradors, de manera que quan el patrimoni perjudicat és el de la societat, s'exercitarà l'acció social, i quan ho sigui el dels socis o tercers, l'acció que caldrà exercir serà la individual.

La distinció fonamental rau en els diferents béns jurídics protegits. L'acció social tracta de reintegrar el patrimoni de la societat dels perjudicis que li hagin originat els administradors a conseqüència dels actes realitzats o acords lesius adoptats per ells. Al contrari, l'acció individual pretén restaurar el patrimoni personal dels socis o tercers dels perjudicis produïts pels actes dels administradors que lesionen directament els seus interessos.

La legitimació per exercir l'acció social correspon, en primer lloc, a la societat que hagi patit el dany, per mitjà de l'acord de la junta general seguint el procés adient. Ara bé, tenint en compte que el dany afecta també el patrimoni dels socis i dels creditors, se'ls reconeix la possibilitat d'exercir, en els termes i condicions que estableix la LSA, l'acció social amb caràcter subsidiari o successiu.

La legitimació per exercir l'acció individual correspon a aquelles persones —socis, creditors o tercers— que hagin vist lesionats directament els seus interessos, patint un dany en el seu patrimoni per l'actuació dels administradors de la societat.

La prescripció tant de l'acció social de responsabilitat com de l'acció individual, a falta de criteri de les lleis que regulen les societats mercantils, s'entén als quatre anys comptats des del cessament del conseller en el càrrec, seguint els criteris del Codi de Comerç²³ i de la jurisprudència.

23.- CCom, Art. 949.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.3.2 Incompliment d'obligacions: responsabilitat per deutes socials

Juntament amb les responsabilitats derivades de perjudicis, que poden comportar el rescabament de danys, la normativa mercantil preveu també les responsabilitats derivades de l'incompliment de l'obligació de dissoldre la societat davant de determinades circumstàncies, que donen lloc a la declaració de coresponsabilitat solidària dels deutes socials enfront de tercers.

És freqüent el cas de societats en les quals, malgrat incórrer en una causa de dissolució o havent arribat a una situació d'insolvència, els seus administradors es limiten a cessar l'activitat sense procedir a la liquidació o, almenys, a instar el procés concursal corresponent. Per evitar els riscos que per a tercers i els mateixos socis implica el manteniment de societats que incorren en determinades causes de dissolució i conclusió de l'empresa, s'imposa als administradors d'aquestes entitats l'obligació d'adoptar les mesures oportunes per eliminar l'esmentada causa o, si escau, promoure la dissolució ordenada de la societat en qualsevol de les formes previstes legalment.

Les causes de dissolució, la concurrència de les quals creen el pressupòsit fàctic de la intervenció obligada dels administradors i, per tant, de la seva eventual responsabilitat són les següents²⁴:

- *Conclusió de l'empresa que constitueixi l'objecte social, impossibilitat de realitzar el fi social o parilització dels òrgans socials.*
- *Reducció del patrimoni a menys de la meitat del capital social com a conseqüència de pèrdues.*
- *Reducció del capital social per sota del mínim legal.*
- *Qualsevol altra causa prevista en els estatuts socials.*

A l'àmbit de la SRL, han de tenir-se en compte els factors següents:

- *A les causes esmentades anteriorment, s'afegeix la relativa a la falta d'exercici de l'activitat o activitats que constitueixen l'objecte social, durant tres anys consecutius²⁵.*
- *Quan la reducció del capital social per sota del mínim legal sigui conseqüència del compliment d'una llei, només és procedent la coresponsabilitat solidària i personal dels administradors quan, transcorregut un any des de l'adopció de l'acord de reducció, no s'hagi inscrit en el RM la transformació o dissolució de la societat o l'augment del capital social²⁶.*

24.- LSA, Art. 260. 1.3, 4, 5, 7.

25.- LSRL, Art. 104.1.d.

26.- LSRL, Art. 108.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Durant el termini de dos mesos és factible l'eliminació de la causa de dissolució, ja sigui mitjançant l'ampliació de l'objecte social per evitar la conclusió de l'empresa, ja sigui per mitjà de la modificació dels estatuts socials a fi de suprimir la causa estatutària de dissolució, ja sigui l'augment o reducció del capital en la quantia suficient i, si escau, la transformació de la societat en una altra modalitat social, i, en general, qualsevol altra mesura —reposició de capital, operacions acordió, etc— capaç d'enviar la causa de dissolució concurrent en cada cas.

8.3.2.1 Obligacions dels administradors

Quan es donen alguns dels supòsits en què concorren causa de dissolució, els administradors estan obligats a les accions següents²⁷:

- *Convocar la junta general d'accionistes en el termini de dos mesos perquè s'adopti l'acord de dissolució, sense perjudici de la convocatòria que hagin de fer a requeriment de qualsevol accionista que estimi que existeix causa legítima per a la dissolució.*
- *En el cas que l'acord social fos contrari a la dissolució o no pugui assolir-se, els administradors estan obligats a sol·licitar la dissolució judicial de la societat, dins el termini de dos mesos comptats des de la data assenyalada per celebrar en segona convocatòria la junta general de dissolució.*

En tot cas, cal que el consell d'administració i els consellers disposin d'un bon assessorament jurídic atesa la doctrina existent sobre aquesta matèria.

8.3.2.2 Règim de responsabilitat

La responsabilitat dels consellers sorgeix quan aquests incompleixen l'obligació de convocar la junta general en el termini de dos mesos per acordar la dissolució o no sol·liciten la dissolució judicial estant obligats a fer-ho. La responsabilitat que estableixen les lleis²⁸ és de caràcter personal i solidari.

És una opinió majoritària la que entén que la responsabilitat no es limita a les obligacions socials assumides amb posterioritat a l'incompliment de l'obligació de convocatòria de la junta o de sol·licitud de la dissolució judicial, sinó que s'estén a totes les obligacions socials, fins i tot les assumides amb anterioritat.

Des de l'entrada en vigor de la Ley 22/2003, del 9 de julio, Concursal, la responsabilitat solidària dels administradors per tots els deutes socials també es deriva de l'incompliment de l'obligació de sol·licitar, si és procedent, la declaració de concurs.

27.- LSA, Art. 262.2 i 4.

28.- LSA, Art. 262.5.; LSRL, Art. 105.1 i 5.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.3.2.3 Acció de la responsabilitat

Respecte a qui està legitimat per exigir la responsabilitat dels administradors, hi ha una part de la doctrina que manté una posició restrictiva, reconeixent-la als creditors socials — inclosos els empleats de l'empresa—, però negant-la a la mateixa societat i als seus socis, excepte quan aquests ostentin al mateix temps la condició de creditors socials (Beltrán); un altre sector (Vicent Chuliá, Rodríguez de la Villa i Huerta Viesca) es pronuncia a favor d'una interpretació extensiva, considerant legitimats la mateixa societat i els accionistes.

8.3.2.4 Requisits per exercir l'acció de responsabilitat

Perquè l'acció de responsabilitat pugui prosperar cal que es donin els pressupòsits objectius següents:

- L'existència d'un crèdit contra la societat.
- La concurrència d'alguna de les causes de dissolució esmentades anteriorment.
- L'omissió per part dels administradors de la convocatòria de la junta general per a la dissolució o la de sol·licitar la dissolució judicial en els termes abans exposats.
- Amb relació a la concurrència d'altres requisits, concretament, el dany a tercers i la relació de causalitat, hi ha dues postures derivades de la jurisprudència que no entrarem a detallar en el marc d'aquesta Guia per l'extensió i el fonament en la tècnica jurídica.

8.3.2.5 Exclusió

Com hem assenyalat anteriorment, la LSA exclou de les responsabilitats aquells que provin que no havent intervingut en l'adopció i execució de l'acord, en desconeixien l'existència, o coneixent-la, van fer tot allò convenient per evitar el dany, o almenys s'hi van oposar expressament. Quant a les responsabilitats per l'incompliment de l'obligació de convocar la junta general perquè adopti l'acord de dissolució, no és aplicable la causa d'exoneració per ignorància o desconeixement quan els consellers, tan aviat van tenir coneixement de la situació financera de la societat, es van limitar a dimitir el seu càrrec, sense complir l'obligació legal (jurisprudència).

L'exclusió de la responsabilitat tindrà lloc quan es donin els supòsits següents (Rodríguez Ruiz Villa i Huerta Biseca):

- Els consellers hagin sol·licitat del president del consell d'administració la seva convocatòria, amb la finalitat de decidir sobre la convocatòria de la junta general de dissolució; o aquells que havent estat convocats al consell d'administració per altres assumptes, proposin la convocatòria de la junta per dissoldre la societat en el termini legal de dos mesos.
- Els que s'hagin oposat expressament en el consell a l'adopció de l'acord de no-convocatòria.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- L'administrador mancomunat que hagi proposat a un altre administrador mancomunat la convocatòria de junta general de dissolució.
- Els administradors hagin formulat en temps i forma la sol·licitud judicial de dissolució, amb independència que l'òrgan jurisdiccional denegui la pretesa dissolució i sense que en aquest cas sigui necessari esgotar les instàncies judicials per mitjà dels recursos pertinents (jurisprudència).

D'altra banda, la dimissió del càrrec ha de resultar inoperant quan la renúncia s'efectua sense garantir la continuïtat i el funcionament normal de la societat, abandonant-la a la seva sort i insolvència absoluta (jurisprudència).

Quant a l'exoneració de la responsabilitat mereix atenció especial l'actuació dels administradors quan, davant una situació de dificultat, no acudeixin a mesures de tipus societari, sinó a l'obertura de processos concursals, tractant de reconduir-la mitjançant un procediment formalitzat de negociació amb els creditors que pot donar lloc a una reducció del passiu, o a l'ajornament de les obligacions de pagament, o ambdues coses. Sobre això, malgrat que la llei no exonera de responsabilitat els administradors pel fet d'instar el procés concursal, s'ha advertit com es va obrint pas la idea que una conducta diligent dels administradors orientada a l'obertura regular de processos concursals pot considerar-se una mesura substitutiva de la promoció de la dissolució de la societat, i que pot impedir l'exigència de la responsabilitat solidària dels deutes socials sempre que l'esmentada iniciativa s'adopti dins del termini dels dos mesos concedits per la convocatòria de la junta que ha de decidir sobre la dissolució (jurisprudència).

8.3.2.6 Prescripció

Respecte a la prescripció de l'acció de responsabilitat, l'anàlisi que ens serveix de referència per elaborar aquest apartat (Ediciones Francis Lefebvre) assenyala l'existència de posicions diverses i criteris discrepants que no entrarem a detallar en el marc d'aquesta Guia per l'extensió i el fonament en la tècnica jurídica.

8.4 Responsabilitat en l'àmbit tributari

El reconeixement que la persona jurídica, exclusivament o juntament amb altres persones físiques o jurídiques, pot ser autora de l'incompliment de les obligacions tributàries, i és per tant susceptible de ser sancionada (jurisprudència), ha permès que la norma tributària faci objecte immediat de l'acció sancionadora i recaptadora la mateixa societat. Només amb la finalitat de dissuadir i de garantir són objecte de sanció els administradors i directius de la societat. En aquest sentit, la normativa tributària preveu expressament que els qui tenen atribuïdes les funcions de gestió i representació de les persones jurídiques responen subsidiàriament²⁹, tant dels deutes tributaris derivats de la comissió d'infraccions tributàries per la societat que gestionen, com d'aquelles que, en cas de cessament de l'activitat de l'entitat, quedin pendents.

29.- La responsabilitat subsidiària és de segon grau i no permet la seva exigència fins que l'actuació recaptadora no s'hagi dirigit contra tots els deutors principals i els responsables solidaris amb resultat totalment o parcialment infructuós, constatat mitjançant la declaració corresponent de fallit.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Adicionalment, i en termes iguals que qualsevol altre tercer, els administradors responen amb caràcter solidari de les obligacions tributàries derivades d'infraccions de les quals fossin causants o en la realització de les quals haguessin col·laborat.

D'altra banda, aquells que actuen com a administradors incorren en responsabilitat penal tributària sempre que els siguin imputables les conductes tipificades com a delictes contra la hisenda pública en la normativa penal.

8.4.1 Infraccions tributàries

Les infraccions tributàries són les accions o omissions realitzades amb dol o culpa amb qualsevol grau de negligència que estiguin així tipificades i sancionades en la llei³⁰. Poden ser lleus, greus o molt greus d'acord amb la norma que tipifica la infracció.

Quan una mateixa infracció pot ser lleu, greu o molt greu, la seva qualificació concreta depèn de la concurrència de dues circumstàncies: l'ocultació de dades i la utilització de mitjans fraudulents, de manera que, amb caràcter general, quan una mateixa infracció pot ser greu o molt greu, és greu si hi ha hagut ocultació i és molt greu si s'han utilitzats mitjans fraudulents.

L'ocultació es produeix quan no es presenten declaracions o quan presentant-se s'inclouen dades falses. D'altra banda, es consideren mitjans fraudulents:

- *Les anomalies substancials en comptabilitat o en els llibres o registres exigits per la normativa tributària (no portar comptabilitat, portar diverses comptabilitats, falsejar assentaments, registres o imports, ometre operacions o la comptabilització en comptes incorrectes), sempre que la seva incidència sigui superior al 50 % de l'import de la base de la sanció.*
- *Fer servir factures, justificants o altres documents falsos o falsejats, sempre que la seva incidència representi un percentatge superior al 10 % de la base de sanció.*
- *La utilització de persones o entitats interposades.*

8.4.1.1 Infraccions

La llei no ofereix realment una classificació-enumeració d'infraccions lleus, greus o molt greus, sinó que determina en cada cas si la infracció té alguna d'aquestes categories o pot ser-ne de diverses. Això no obstant, es pot establir la classificació següent de les infraccions tributàries:

a) Les relacionades amb l'obligació de l'ingrés del deute tributari³¹:

- *Deixar de pagar el deute tributari en el termini legalment establert.*
- *Presentar de forma incompleta i incorrecta les declaracions o documents necessaris.*

30.- L 58/2003 (LGT), Art. 183.1.

31.- L 58/2003 (LGT), art. 191 a 195.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- *Obtenir indegudament devolucions derivades de la normativa de cada tribut.*
- *Sol·licitar indegudament devolucions o incentius fiscals.*
- *Acreditar de manera improcedent partides o crèdits tributaris.*

b) *Les relacionades amb el règim d'imputació de rendes³²:*

- *La imputació incorrecta de bases imposables, rendes o resultats.*
- *La imputació incorrecta de deduccions, bonificacions o pagaments a compte.*

c) *Els incompliments de les obligacions formals, documentals, d'informació i col·laboració amb l'Administració tributària³³:*

- *La no-presentació en termini d'autoliquidacions o declaracions sense produir perjudici econòmic, de declaracions censals, d'informació general, de fixació o canvi de domicili fiscal i les exigides per la normativa duanera.*
- *La presentació incorrecta de determinades declaracions, contestacions o requeriments.*
- *L'incompliment d'obligacions comptables i registrals, de facturació o documentació i les relatives al NIF.*
- *La resistència, obstrucció, excusa o negativa a les actuacions de l'Administració.*

8.4.1.2 Sancions

Les infraccions tributàries se sancionen mitjançant sancions pecuniàries, i, quan sigui procedent, sancions no pecuniàries de caràcter accessori. Les primeres poden consistir en una multa fixa o proporcional. En aquest darrer cas, i en termes generals, la sanció que sigui procedent s'aplica sobre la totalitat de la base de la sanció.

Els criteris de gradació de les sancions, que es poden aplicar en determinats casos simultàniament, són els següents:

- *La repetició en la comissió d'infraccions tributàries.*
- *El perjudici econòmic per a la hisenda pública.*
- *L'incompliment substancial de l'obligació de facturació o documentació.*
- *L'acord o conformitat de l'interessat.*

D'altra banda, la quantia de les sancions pecuniàries pot ser objecte de reducció en els casos de:

- *Acord o conformitat de l'obligat amb la regularització.*
- *Conformitat amb la liquidació i la sanció, amb ingrés total de la sanció en un període voluntari i la no-interposició de recurs o reclamació.*

32.- L 58/2003 (LGT), art. 196 i 197.

33.- L 58/2003 (LGT), art. 198 i 203.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Les sancions no pecuniàries només s'imposen en certs casos d'infracció greu o molt greu (multa superior a 30.000 € o a 60.000 €, i infraccions per part de determinats professionals oficials com notaris, registradors, etc., dels deures de col·laboració), i es tradueixen en els fets següents:

- La pèrdua de la possibilitat d'obtenir subvencions o ajudes públiques i d'aplicar beneficis o incentius fiscals durant un termini màxim de dos anys.
- La prohibició de contractar amb l'Administració pública que l'hagués sancionat durant un termini màxim de dos anys.

8.4.1.3 Requisits de la responsabilitat

Segons la llei, els administradors són *responsables subsidiaris* quan no realitzin els actes necessaris que siguin de la seva incumbència per al compliment de les obligacions tributàries infringides, permetin l'incompliment per part dels qui depenen d'ells o adoptin acords que facin possibles les infraccions.

L'exigència de responsabilitat requereix, per tant:

- a) La comissió d'una infracció tributària per part de la societat administrada. No existeixen responsabilitats per infraccions sense concurrència d'una forma d'actuar culpable, és a dir, d'una forma d'actuar on hi hagi o bé dol o bé negligència. Respecte a aquesta última, cal assenyalar que la ignorància per part dels administradors dels deutes derivats de les actes d'inspecció, i les greus infraccions tributàries que havia comès la societat que administraven, constitueix la major prova de la seva falta de diligència i de la seva negligència, almenys culpable, determinant de la seva responsabilitat subsidiària (jurisprudència).
- b) La condició d'administrador en el temps de cometre's la infracció.
- c) Que l'administrador hagi realitzat —per acció o omissió— necessàriament qualsevol de les tres actuacions abans esmentades:
 - Consentir l'incompliment per part dels qui depenen d'ells.
 - No realitzar els actes necessaris que siguin de la seva incumbència per al compliment de les obligacions tributàries infringides.
 - Adoptar acords que facin possibles les infraccions.

8.4.1.4 Abast de la responsabilitat

La LGT del 2003 va ampliar l'abast de la responsabilitat dels administradors, així a més de ser responsables subsidiaris del deute tributari ho seran també de les sancions, sempre que els puguin imputar conductes passives i permissives³⁴.

Si la conducta ha estat activa respecte a la infracció, la seva responsabilitat es qualifica de solidària³⁵.

34.- L 58/2003 (LGT), Art. 43.1.a.

35.- L 58/2003 (LGT), Art. 42.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.4.2 Cessament d'activitats

Perquè sorgeixi la responsabilitat subsidiària dels administradors pel cessament d'activitats, cal que aquest sigui de fet i tenint obligacions tributàries pendents, i que es doni la condició d'administrador (de dret o de fet) en el moment del cessament. En pura legalitat, les companyies s'extingeixen un cop acordada la seva dissolució i després de la conclusió de les operacions liquidadores, i subsisteix la personalitat jurídica de l'entitat mentre el procés esmentat no s'hagi acabat; tanmateix, la pràctica freqüent fa evident que les societats desapareixen o acaben sent inoperants sense observar el procediment.

En aquest cas, el requisit de responsabilitat fonamental és del cessament de fet.

8.4.3 Delicte fiscal

De la infracció de les obligacions que les normes reguladores de les SA i SRL atribueixen als administradors poden derivar-se responsabilitats penals si l'incompliment consisteix en conductes tipificades com a delicte.

El subjecte actiu del delicte fiscal és el subjecte passiu de l'obligació tributària; només podrà ser la persona que segons la llei resulti obligada al compliment de la prestació tributària, sigui com a contribuent o com a substitut.

Segons la jurisprudència, en l'àmbit de les societats el delicte és imputable a aquell o aquells que estiguin al davant de la gestió social, en qualitat de gerents o d'administradors, exerceixin de manera efectiva l'administració i tinguin atribuïts poders de decisió, i és unànime a descartar que pugui convertir-se automàticament en responsable aquell que formalment apareix com a administrador social.

El delicte fiscal té una doble modalitat: a) la defraudació tributària, i b) el frau en subvencions.

8.4.4 Delicte comptable

En aplicació del CP³⁶, en l'àmbit de les persones jurídiques, la comissió de conductes tipificades com a delicte comptable determinen que qui actui com a administrador de fet o de dret respondrà penalment, encara que en ell no concorrin les condicions, qualitats o relacions que el tipus de delicte requereix per poder ser-ne subjecte actiu.

El contingut del delicte comptable sorgeix arrel de què estant obligat per la llei tributària a portar comptabilitat mercantil, llibres o registres fiscals, la societat incorre en les accions següents:

36.- CP, art. 31.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- a) *Incompleixi absolutament l'esmentada obligació en règim d'estimació directa de bases tributàries.*
- b) *Porti comptabilitats diferents que, referides a una mateixa activitat i exercici econòmic, ocultin o simulin la veritable situació de l'empresa.*
- c) *No hagués anotat en els llibres obligatoris negocis, actes, operacions o transaccions econòmiques, o les hagués anotat amb xifres diferents de les veritables.*
- d) *Hagués practicat en els llibres obligatoris anotacions comptables fictícies.*

Les conductes assenyalades en els apartats c) i d) seran considerades delictes sempre que s'hagin omès les declaracions tributàries o que les presentades fossin reflex de la falsa comptabilitat i que la quantia dels càrrecs o abonaments omesos o falsejats excedeixi, sense compensació aritmètica entre aquests, de 240.000 € per cada exercici econòmic.

8.5 Responsabilitat en l'àmbit laboral

Bona part de les empreses que tenen empleats ostenten la forma jurídica de societats mercantils. Ni els socis ni l'administrador, sigui o no soci, tenen la condició d'empresa, i per tant, en principi, cap d'aquests respon de les obligacions derivades de la condició esmentada. No obstant això, l'administrador, sigui o no soci, pot actuar com a empresari real, i aleshores respondrà personalment i solidàriament amb la societat.

Al marge del supòsit d'actuar com a empresari real, no pot parlar-se en sentit estricte d'una responsabilitat laboral de l'administrador, atès que ni és subjecte de la relació laboral ni les normes laborals contemplen una extensió de la responsabilitat cap a ell. En aquest àmbit l'administrador pot incórrer en responsabilitat administrativa, penal i en responsabilitat derivada d'incompliment de les normes mercantils.

8.5.1 Responsabilitat administrativa

Tenint en compte el que acabem de dir, els administradors poden incórrer en responsabilitat per conductes imputables a títol personal, en casos com:

1. *Impedir l'entrada o permanència en el centre de treball de la Inspecció de Treball i Seguretat Social i dels subinspectors d'ocupació.*
2. *Negar-se a la pròpia identificació o a donar raó de la presència de les persones que es trobin al centre de treball realitzant qualsevol activitat.*
3. *Coaccionar, amenaçar o exercir violència sobre els funcionaris esmentats, o obstruir-ne la feina.*

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.5.2 Responsabilitat penal

Amb independència de la responsabilitat penal en què puguin incórrer els administradors per altres tipus de delictes, quan els fets tipificats com a delictes contra els drets dels treballadors s'atribueixen a persones jurídiques, les penes assenyalades han d'imposar-se als administradors o encarregats dels serveis que n'hagin estat responsables i als quals, coneixent-los i podent-los remeiar, no haguessin adoptat mesures per fer-ho, fet que constitueix una concreció per aquest tipus de delictes del principi general que estableix l'article 31 del CP.

8.5.2.1 Delictes contra els drets dels treballadors

Els següents són delictes contra els treballadors³⁷:

- a) *Imposar als treballadors al seu servei, mitjançant engany o abús de situació de necessitat, condicions laborals o de seguretat social que perjudiquin, suprimeixin, o restringeixin els drets que tinguin reconeguts per disposicions legals, convenis col·lectius o contracte individual.*
- b) *Mantenir les circumstàncies anteriors, coneixent-les, en cas de transmissió d'empreses.*
- c) *Incórrer en tràfic il·legal de mà d'obra.*
- d) *Promoure per qualsevol mitjà la immigració clandestina de treballadors a Espanya, o, contràriament, afavorir l'emigració a un altre país simulant contracte, col·locació o un engany similar.*
- e) *Produir una discriminació greu contra una persona en l'ocupació per alguna de les raons que s'exposen i no restablir la situació d'igualtat davant la llei a conseqüència del requeriment o la sanció administrativa, i reparar els danys econòmics ocasionats. Les circumstàncies són aquestes:*
 - *Ideologia, religió o creences.*
 - *Pertinença a una ètnia, raça o religió.*
 - *Sexe i orientació sexual.*
 - *Situació familiar.*
 - *Malaltia o discapacitat.*
 - *Ostentar la representació legal o sindical dels treballadors.*
 - *Parentesc amb altres treballadors de l'empresa.*
 - *Ús d'alguna de les llengües oficials de l'Estat.*
- f) *Impedir o limitar l'exercici del dret de llibertat sindical o de vaga mitjançant l'engany o l'abús de situació de necessitat.*
- g) *No facilitar als treballadors els mitjans necessaris per desenvolupar la seva activitat amb les mesures de seguretat i higiene adequades, posant en perill greu la seva vida, salut o integritat física.*

37.- CP, Art. 311 a 318.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- h) Assetjar sexualment o moralment³⁸.
- i) Defraudar la seguretat social per un valor superior als 120.000 € durant dotze mesos.

8.5.2.2 Subjectes responsables

És un principi tradicional en l'ordre penal que les societats no poden delinquir, però això no significa que les entitats esmentades es mantinguin al marge dels delictes comesos en el seu àmbit o per les persones que les dirigeixen o hi treballen. Per això, s'estableix l'atribució a una persona física dels fets comesos que poden constituir delictes o falta. Tanmateix des de l'1 d'octubre de 2004, data d'entrada en vigor de la modificació de l'article 31 del CP que recull que en els supòsits d'atribució de responsabilitat a l'administrador de fet o de dret d'una persona jurídica, si s'imposa en sentència una pena de multa a l'autor del delictes, n'és responsable de pagament de manera directa i solidària la persona jurídica en nom de la qual o per compte de la qual va actuar. Tot això, amb independència del jutge o tribunal d'acordar determinades conseqüències accessòries que afecten les persones jurídiques.

Amb caràcter especial, per als delictes contra els drets dels treballadors, s'estableix que quan els fets s'atribueixin a persones jurídiques, s'imposa la pena assenyalada als administradors o encarregats del servei que n'hagin estat responsables i als qui, coneixent els fets i podent posar-hi remei, no haguessin adoptat les mesures per fer-ho. A la vegada, aquell qui actuï com a administrador de fet o de dret d'una persona jurídica, o en el seu nom i representació legal o voluntària d'un altre, respon personalment, encara que no concorrin en ell les condicions, qualitats o relacions que la figura corresponent de delictes requereixi per poder ser-ne subjecte actiu, si les circumstàncies es donen a l'entitat o persona en nom de la qual o en representació actuï. (Veure el següent destacat)

Referent a això, l'anàlisi que ens serveix de referència per elaborar aquest apartat (Ediciones Francis Lefebvre) assenyalava que: la responsabilitat no només correspon a l'encarregat de manteniment de la fàbrica que va assignar a la víctima la feina, sinó també als gerents de l'empresa que la coneixien i que amb la seva capacitat i rang de direcció podien haver-la impedit, atès que l'esmentada responsabilitat es distribueix en cascada als qui tenen el poder de direcció i organització del treball (jurisprudència). Tanmateix, el fet que el mateix CP determini els qui poden ser els responsables pels delictes esmentats, no significa l'admissió de la responsabilitat objectiva en el nostre dret penal. No es pot pretendre la imposició d'una responsabilitat penal només pel fet de ser empresari. Una comprensió d'aquest tipus seria contrària als principis del dret penal i ens col·locaria en una senda d'un inacceptable dret penal d'autor. És per això que cal concretar l'operativa de mecanismes del tipus la delegació de competències o l'existència de terceres persones que contractualment i/o materialment s'atribueixen aquestes competències, fet que podria fonamentar la responsabilitat penal d'aquests i diluir la responsabilitat originària de l'empresari (jurisprudència).

38.- El primer està recollit explícitament a l'article 184 del CP. El segon no està clarament tipificat, però hi ha jurisprudència que el reconduïx cap a una altra modalitat de delictes contra els drets dels treballadors.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



En matèria d'accidents laborals, a causa de la connexió entre el resultat i la possible falta de mitjans de seguretat, la responsabilitat es busca, en primer grau, en aquelles persones obligades a facilitar que els treballadors desenvolupin la seva activitat amb les mesures de seguretat i higiene adequades; és a dir, persones lligades a les responsabilitats pròpies de la direcció dels recursos humans, o als caps o coordinadors de seguretat o prevenció, i, fins i tot, a les d'administració, a falta de les anteriors, o juntament amb les anteriors, depenent dels casos.

8.5.2.3 Responsabilitat civil derivada del delicte

Tota persona criminalment responsable d'un delicte o falta ho és també civilment, si dels fets es deriven danys o perjudicis directes. El perjudicat pot sol·licitar als administradors responsables penalment la responsabilitat civil derivada del delicte i la responsabilitat subsidiària de l'empresa. Aquesta responsabilitat comprèn la restitució, la reparació del dany o la indemnització de perjudicis materials o morals.

Als perjudicats que hem vist en els apartats anteriors —accionistes o socis, creditors, Administració— la llei els atorga mecanismes per rescabalar-se dels perjudicis causats. En el cas dels delictes contra els treballadors es fa complex establir el mitjà idoni de reparació del dany produït. En qualsevol cas, els jutges i els tribunals, en declarar l'existència de responsabilitat civil, han d'establir raonadament les bases sobre les quals es fonamenta i la quantia dels danys i indemnitzacions, i poden fixar-la en la mateixa resolució o en el moment de l'execució.

8.5.3 Responsabilitat derivada d'incompliments mercantils

En aquest cas és d'aplicació tot allò que s'ha dit a l'apartat 8.3, tenint els treballadors el paper de creditors laborals. En un cas és per danys que hagin pogut sofrir, normalment referits a la falta de pagament dels salaris, indemnitzacions i prestacions de seguretat social; en un altre cas, per deutes socials.

8.6 Responsabilitat mediambiental

Un dels reptes més important que avui en dia tenen plantejats els administradors d'empreses consisteix a adaptar les seves organitzacions a les noves exigències derivades de les legislacions ambientals recents, així com prevenir i minimitzar els riscos i responsabilitats a què es poden enfrontar pels possibles incompliments d'aquesta normativa.

Fa encara no un parell de dècades no existia a la legislació espanyola una preocupació per la protecció del medi ambient. Avui en dia, el pagament de multes i indemnitzacions o la imposició de penes privatives de llibertat per incompliments de la normativa ambiental són un fet real. La creixent sensibilització social cap a la problemàtica ambiental està recollida en el reconeixement del dret al medi ambient en la Constitució Espanyola (art. 45).

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



La definició de medi ambient, des de la perspectiva jurídica, no és una tasca fàcil, i són molt nombroses les opinions manifestades fins avui sobre què s'entén per medi ambient. A tall d'exemple podem anar a dues normes de diferent rang:

- *En matèria d'impacte ambiental s'ha considerar que el seu estudi ha de contenir, almenys, una avaluació dels efectes previsibles directes i indirectes del projecte sobre la població, la fauna, la flora, el sòl, l'aire, l'aigua, els factors climàtics, el paisatge i els béns materials, inclòs el patrimoni històric artístic i l'arqueològic³⁹.*
- *La normativa comunitària inclou en el concepte de medi ambient els factors següents: l'ésser humà, la fauna i la flora, el sòl, l'aigua, l'aire, el clima i el paisatge; els béns materials i el patrimoni cultural; i la interacció entre els factors esmentats anteriorment⁴⁰.*

El principi constitucional de dret al medi ambient, a la seva protecció i defensa inspira tot el règim de responsabilitats en l'àmbit mediambiental, i estableix, en cas de violació del principi, l'establiment de sancions penals o, si escau, administratives, així com l'obligació de reparar el dany causat. Per tant, d'acord amb la Constitució, l'incompliment per part dels empresaris de les obligacions establertes a les normes mediambientals donarà lloc a responsabilitats administratives, així com, si escau, a responsabilitats penals i civils pels danys i perjudicis que puguin derivar-se de l'incompliment.

8.6.1 Responsabilitat administrativa

La dimensió constitucional del medi ambient com a bé jurídic d'especial rellevància fonamenta l'articulació d'un conjunt de mecanismes legals d'intervenció administrativa, orientats a supervisar o controlar que les activitats productives potencialment perilloses es desenvolupin en el marc del risc permès per l'ordenament.

Les normes administratives formen part d'una extensa regulació recollida en l'ordenament jurídic espanyol amb l'objecte de sancionar les conductes que impliquen un dany al medi natural. La infracció d'aquestes normes és sancionada per l'Administració en virtut de la seva potestat.

8.6.1.1 Característiques de la responsabilitat administrativa

L'àmbit de responsabilitat administrativa ambiental té un conjunt de característiques que la fan certament peculiar davant altres responsabilitats que poden sorgir en els ordenaments jurisdiccionals civil o penal:

- *Té un clar caràcter punitiu, és a dir, persegueix el càstig o la sanció de la conducta lesiva contra el medi ambient. És un instrument jurídic concebut tant per castigar com per dissuadir futurs infractors.*

39.- Real Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación del impacto ambiental, Art. 2.1.a.

40.- Directiva 1997/11/CE, por la que se modifica la Directiva 85/337/CEE, relativa a la evaluación de las repercusiones de determinados proyectos públicos y privados sobre el medio ambiente.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- La imputació de la responsabilitat es dirigeix normalment cap a la mateixa instal·lació o empresa (com a persona jurídica), i és possible, també, que la imputació es dirigeixi contra la persona o persones que adopten decisions en el si de l'empresa infractora (com a persones físiques). Es tracta d'una legislació que permet l'existència de responsabilitat legal per la comissió d'un fet aliè, és a dir, de fets que no han estat directament executats per la persona o persones expedientades.
- El caràcter administratiu estableix que només existeix responsabilitat quan s'hagi realitzat una conducta considerada com a infracció administrativa per la legislació mediambiental vigent. Aquesta tipificació es recull a les normes administratives ambientals per mitjà de l'anomenat "règim disciplinari", que preveu la conducta infractora, la classe d'infracció a què aquesta dona lloc (lleu, greu o molt greu) i en ocasions els criteris que l'autoritat administrativa considerarà a l'hora de graduar les sancions.

La normativa ambiental de caràcter administratiu procedeix de quatre àmbits: Unió Europea, Estat, Comunitats Autònomes i Administració Local.

8.6.1.2 La legitimació activa

La responsabilitat administrativa té dues fases clarament diferenciades. La primera la integren el conjunt d'actuacions del procediment administratiu; la segona fase, a la qual només es pot accedir un cop finalitzats els tràmits que exigeix la primera, la integren les actuacions en les quals la conducta suposadament infractora és jutjada pels òrgans competents en via judicial.

8.6.1.3 La legitimació passiva

En l'àmbit empresarial, la pràctica administrativa acostuma a dirigir la imputació de la responsabilitat per infracció ambiental cap a la persona jurídica. La incoació d'expedients cap a les persones físiques acostuma a ser més habitual en el cas d'activitats il·legals de caça, pesca, etc.

Ara bé, malgrat que no sigui freqüent, hi ha la possibilitat que la responsabilitat administrativa pugui afectar directament persones físiques que pertanyen a l'empresa infractora. Aquesta possibilitat s'articula per mitjà de la legislació de la indústria, que sense estar específicament dirigida a la protecció ambiental, sí preveu garantir-ne la defensa amb caràcter general⁴¹, ja que es fixa un àmbit d'aplicació pràctica molt ampli, atès que qualsevol activitat industrial queda subjecte a aquesta legislació.

Són legítimament passives aquelles persones físiques o jurídiques que incorrin en les infraccions establertes, de manera que es consideren responsables:

41.- L21/1992, de 16 de julio, de Industria, Art. 9.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- El propietari, director o gerent de la indústria en què es comprovi la infracció.
- El projectista, director de l'obra, si escau, i persones que participin en la instal·lació, reparació, manteniment, utilització o inspecció de les indústries, equips i aparells, quan la infracció sigui conseqüència directa de la seva intervenció.
- En el cas de residus, la responsabilitat recau en els causants, i subsidiàriament en els posseïdors dels sòls contaminats i en els propietaris no posseïdors (persones físiques o jurídiques tots ells), en cas de no procedir a la descontaminació del terreny⁴². La llei estén aquestes responsabilitats a les anomenades situacions de contaminació històrica, és a dir, el precepte que recull aquesta obligació s'aplica amb caràcter retroactiu.

8.6.1.4 Autoritat sancionadora

L'autoritat sancionadora en la responsabilitat administrativa per danys al medi ambient està normalment determinada en la mateixa legislació aplicable a cada cas. És a dir, són les mateixes normes les que habitualment dediquen un apartat a recollir els òrgans administratius responsables de sancionar les infraccions comeses.

El tipus de sancions habituals poden ser aquestes:

- Multes.
- Clausura temporal o definitiva de la instal·lació.
- Mesures correctores, de seguretat o de control.
- Segellar els aparells, equips o vehicles involucrats en les activitats il·legals.
- Suspensió temporal per a l'exercici de determinades activitats.

8.6.1.5 Tramitació dels expedients sancionadors

Les conseqüències legals que generen la comissió d'una infracció administrativa discorren seguint dues fases diferenciades:

- La via administrativa, composta pel conjunt de tràmits existents, quan és la mateixa Administració pública la que jutja els fets que van donar lloc a la infracció.
- La via contenciosa administrativa, que inclou els tràmits processals existents quan els òrgans judicials s'encarreguen de jutjar els fets.

8.6.2 Responsabilitat penal

Els delictes ambientals normalment són comesos per empreses, les quals posseeixen personalitat jurídica pròpia, però a diferència del que passa en la imputació de responsabilitats per danys en l'àmbit administratiu i en el civil, en el penal les persones jurídiques no poden cometre delictes. Per tant, només les persones físiques poden ser responsables de delictes mediambientals.

42.- L 10/1998, de 21 de abril, de Residuos.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Dins de l'empresa és responsable del delictes mediambiental la persona o persones que internament tinguin el comandament, la capacitat de decisió o la competència per ordenar la realització de l'activitat constitutiva de delictes ambiental, qualsevol que sigui la denominació del càrrec. Actualment, els tribunals que jutgen aquests delictes identifiquen els responsables d'acord amb l'organigrama i la distribució de competències de les empreses implicades.

La norma penal preveu la responsabilitat dels administradors d'una societat, i estableix que qui actua com a administrador de fet o de dret d'una persona jurídica respon personalment, malgrat que no concorrin en ell les condicions, qualitats o relacions que la figura corresponent del delictes o falta requereix per ser-ne subjecte actiu, si aquestes circumstàncies es donen en l'entitat o persona en el nom o en representació de la qual obri. En tal cas, si s'imposa una pena de multa a l'autor del delictes, la societat és responsable directa i solidària del pagament. En qualsevol cas, no es pot imputar la responsabilitat als administradors (de fet o de dret) d'una societat només pel fet de ser-ho, sinó que és necessari que quedi provat de forma fefaent que ells van confirmar o conèixer i van tolerar la decisió que va ocasionar el dany al medi ambient.

8.6.2.1 Delictes ecològic⁴³

El delictes ecològic, com a tipus bàsic de delictes contra el medi ambient, el constitueix la conducta de qui, en contra de la llei o d'altres disposicions de caràcter general protectores del medi ambient, provoca o realitza, directament o indirecta emissions, vessaments, radiacions, extraccions o excavacions, aterraments, sorolls, vibracions, injeccions o dipòsits, a l'atmosfera, al sòl, al subsòl, o a les aigües terrestres, marítimes o subterrànies, amb incidència o, fins i tot, als espais fronterers, així com les captacions d'aigua que puguin perjudicar greument l'equilibri dels sistemes naturals. La llei opta per una redacció àmplia al voltant de tres aspectes:

- L'acció contaminant.
- La infracció de la norma extrapenal.
- La creació d'una situació de perill.

8.6.2.2 Responsabilitat civil derivada del delictes

Cometre un delictes ambiental genera, a la vegada, l'obligació de reparar el dany que s'hagués produït. El perjudicat té, per tant, la possibilitat d'exigir la reparació dels danys en el mateix procés penal en què es jutja el delictes comès. No obstant això, el nostre ordenament també li permet que pugui exigir aquesta reparació davant la jurisdicció civil. La responsabilitat civil comprèn:

43.- CP, Art. 325; LO 15/2003, Art. 118.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- La restitució del dany, que, a causa la dificultat existent atès l'objecte del delictes, sovint es transforma en mesures compensatòries.
- La reparació del dany causat al medi ambient, la qual el jutge pot determinar si ha de ser complida pel mateix condemnat o si ha de ser executada a costa seva.
- La indemnització de perjudicis.

La responsabilitat civil derivada del delictes ambiental pot ser qualificada com a directa quan recau sobre el responsable directe del delictes ambiental, i respon individualment quan és únic i solidàriament quan n'hi hagi dos o més. Juntament amb la responsabilitat directa, hi ha la que s'imputa indirectament a les empreses per delictes ambientals comesos pels seus directius, administradors o empleats.

8.6.3 Responsabilitat civil

L'article 45 de la Constitució es refereix expressament a la protecció mediambiental de caràcter civil quan preveu el deure de reparar el dany causat en aquesta matèria. Per tant la responsabilitat civil acompanya a l'administrativa i penal que hem vist anteriorment.

Hi ha dues classes de responsabilitat civil:

1. L'extracontractual, el suport de la qual es troba en la normativa civil comuna⁴⁴, que estableix que qui per acció o omissió causi un dany a un altre, intervenint-hi culpa o negligència, està obligat a reparar el dany causat.
2. La que es deriva de la comissió d'un delictes mediambiental i que ja hem comentat.

8.7 Responsabilitat penal

8.7.1 Actuacions il·lícites en nom de la societat

És una doctrina tradicional a la nostra normativa i afirmada per la jurisprudència que les societats no poden executar delictes, ja que no se'n pot predicar la capacitat de culpabilitat i d'imputabilitat. Només la persona física individual pot ser responsable criminal dels fets qualificats com a delictes. El que sí preveu el CP és la possibilitat d'aplicar diverses conseqüències jurídiques a les persones jurídiques:

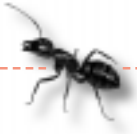
1. Pèrdua de la possibilitat d'obtenir subvencions o ajudes públiques i del dret de gaudir de beneficis o incentius fiscals o de la seguretat social⁴⁵.
2. Clausura de l'establiment, fàbrica, laboratori o local⁴⁶.

44.- CC, Art. 1902.

45.- CP, Art. 305 (delictes fiscal).

46.- CP, Art. 366 (delictes alimentaris).

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



3. Clausura temporal o definitiva de l'empresa; dels seus locals o establiments; la dissolució de la persona jurídica; la suspensió de les activitats per temps no superior a cinc anys; inhabilitació per exercir activitats de la classe d'aquelles que van ser la causa que es cometés, s'afavorís o s'encobris el delictes, de manera temporal o definitiva; la intervenció de l'empresa⁴⁷.

El paràgraf anterior no treu que sigui possible que incorrin en responsabilitat penal aquells que configuren els seus òrgans d'administració. Així, el dret penal estableix que qui actui com a administrador de fet o de dret d'una persona jurídica, o en nom o representació legal o voluntària d'un altre, ha de respondre personalment, encara que no concorrin en ell les condicions, qualitats o relacions que la figura corresponent del delictes o falta requereix per ser-ne subjecte actiu, sempre que les circumstàncies es donin en l'entitat o persona en nom o representació de la qual actui⁴⁸.

En el cas d'imposar-se per sentència una pena de multa a l'autor del delictes, és responsable del pagament de manera directa i solidària la persona jurídica en el nom de la qual o per compte de la qual va actuar. Aquestes persones físiques poden ser l'administrador, un directiu, el gerent, un representant voluntari, etc. Per a la atribució correcta de responsabilitats és necessari, en tot cas, examinar l'actuació de cadascun i les seves omissions. No n'hi ha prou de provar la seva condició de representant legal o voluntari d'una societat, sinó que és necessari acreditar que l'imputat ha intervingut causalment i de manera culpable, sense que sigui admissible la presumpció de culpabilitat (jurisprudència).

Ostentar el poder de direcció inherent al càrrec d'administrador determina, amb caràcter general, l'assumpció per part seva d'un compromís de control dels riscos que puguin derivar-se de les persones o coses que es trobin sotmeses a la seva direcció. Aquest compromís es tradueix, en darrer terme, en l'obligació de vigilar determinades fonts de perills susceptibles de produir efectes externs perjudicials, de tal manera que l'omissió de les mesures esmentades de vigilància és susceptible de determinar l'atribució de responsabilitat d'aquells que han d'exercir materialment les funcions de control dels perills que siguin conseqüència de l'activitat de la societat. En aquest sentit, i sense perjudici del respecte estricte al principi de culpabilitat, la doctrina fa referència a la "posició de garant en l'exercici de funcions de vigilància en l'àmbit empresarial, com a única via per a la imputació del delictes comú comès a l'empresa a òrgans concrets d'aquesta, on existeix una separació entre gestió i direcció.

47.- CP, Art. 129 (conseqüències accessòries del delictes).

48.- CP, Art. 31.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



El desplaçament de la responsabilitat penal cap a la persona de l'administrador no opera automàticament, és necessària l'actuació amb culpa o dol. No n'hi ha prou de ser administrador, cal el coneixement i la voluntat de realitzar la conducta en què consisteix el delictes. L'article 31 del CP no implica la presumpció de ser l'autor, ni un supòsit de responsabilitat objectiva. L'agent ha de ser en tot cas autor⁴⁹; és a dir, l'administrador ha d'executar una conducta que, si concorre la qualitat personal exigida pel tipus penal, pot ser constitutiva de delictes o falta (jurisprudència). Això vol dir que els administradors de les persones jurídiques responen penalment i en exclusiva:

- a) *Pels propis actes.*
- b) *Pels realitzats per ells mateixos o per mitjà d'altres en autoria mediata.*
- c) *Pels realitzats amb dol o imprudentment.*
- d) *Pels realitzats per acció o omissió, si és possible acreditar la posició de garant.*

8.7.2 Delictes societari

Els delictes societaris són pluriofensius ja que atenten contra els interessos de la societat, dels socis i dels tercers.

A diferència del que passa en l'àmbit civil, en què s'estableix la responsabilitat col·lectiva i solidària de tots els membres de l'òrgan d'administració que va realitzar l'acte o va adoptar l'acord lesiu, en l'àmbit penal només pot sancionar-se aquells respecte als quals es provi que van realitzar els fets qualificats com a delictes. És a dir, mentre que des de la perspectiva privada es respon pel fet de ser membre de l'òrgan d'administració, en l'àmbit penal es respon per la conducta realitzada de manera efectiva (jurisprudència).

Els delictes de referència són els següents:

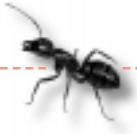
8.7.2.1 Falsedat en la informació social⁵⁰

Els administradors de les societats constituïdes, o en formació que falsegin els comptes anuals, o altres documents que constitueixen el seu suport jurídic o econòmic, són castigats amb pena de presó d'un a tres anys i una multa de sis a dotze mesos. Els elements essencials del delictes de falsedat són: a) el perjudici econòmic; b) la consumació, i c) l'objecte material.

49.- CP, Art. 28.

50.- CP, Art. 290.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



D'acord amb la doctrina i la jurisprudència majoritàries, la introducció del delictes de falsedat en la informació social té com a objecte específic la protecció de la transparència de la informació societària, l'alteració de la qual pot produir un perjudici econòmic a la societat, que no pot adoptar en temps oportú mesures que corregeixin el deteriorament de la seva situació econòmica; els accionistes, que, per exemple, subscriuen una ampliació de capital d'acord amb una informació comptable inexacta; i els inversors aliens a la mateixa societat (jurisprudència). No només es pretén tutelar els interessos patrimonials de la societat, dels socis, dels creditors o de tercers, sinó, igualment, l'interès de l'Estat i dels consumidors per una informació adequada a les circumstàncies econòmiques de les societats mercantils i per un funcionament correcte i lleial d'aquestes i dels seus òrgans (jurisprudència).

Perquè es produeixi el delictes cal només la falsificació, és innecessari que hi hagi un dany efectiu; és a dir, no cal que es doni un perjudici econòmic i, si fos el cas, les penes que s'imposin seran en la seva meitat superior. Igualment, és irrellevant que la falsedat derivi en un benefici per als socis o per als administradors.

L'objecte material del delictes està constituït pels comptes anuals, integrats pel balanç, el compte de pèrdues i guanys i la memòria⁵¹ i altres documents que han de reflectir la situació jurídica o econòmica de la societat:

- ✓ Llibre diari, d'inventaris i comptes anuals⁵².
- ✓ Llibre d'actes⁵³.
- ✓ Llibre d'accions nominatives⁵⁴.
- ✓ Llibre de registre de socis⁵⁵.
- ✓ ...

8.7.2.2 Imposició d'acords abusius aprofitant la posició de majoria⁵⁶

La imposició d'acords abusius amb ànim de lucre per part de qui ostenta una situació majoritària a la junta d'accionistes o a l'òrgan d'administració de qualsevol societat constituïda o en formació, amb l'objecte de causar un perjudici a la resta de socis, i sense reportar beneficis a la societat, són castigats amb la pena de presó de sis a tres anys o multa del tant al triple del benefici obtingut.

Tant aquest delictes com la tipificació de conductes que impedeixen l'exercici de drets socials, així com quan s'imposen acords adoptats per majories fictícies, obeeixen a la finalitat de sancionar criminalment activitats que suposen un atemptat contra el principi bàsic de lleialtat i fidelitat en les relacions societàries, comesos amb l'abús de poder que determinats grups o òrgans socials hi ostenten.

51.- CCom, Art. 34.1; LSA, Art. 172; LSRL, Art. 84.

52.- CCom, Art. 25.

53.- CCom, Art. 26.

54.- LSA, Art. 55.

55.- LSRL, Art. 27.

56.- CP, Art. 291.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



En aquest cas se sanciona la imposició d'un acord materialment abusiu per als socis, però que s'ha adoptat respectant les formalitats legals, ja que en el supòsit que l'acord en qüestió s'hagués assolit amb mitjans fraudulents, la conducta quedaria desplaçada, en principi, a l'àmbit dels acords lesius adoptats per majories fictícies (punt següent).

L'acord abusiu implica el benefici d'uns socis o d'uns administradors a costa del perjudici d'altres socis (Sánchez Álvarez), o l'acord majoritari que no reporti cap avantatge o benefici a la companyia i, tanmateix, beneficiï només unes o altres persones i es dicti amb finalitat de lucre (Martínez Pereda Rodríguez). Ha de perjudicar directament i efectiva la resta de socis, excloent altres interessats per legítims que siguin: creditors, treballadors, etc.

8.7.2.3 Imposició o aprofitament d'acords lesius adoptats per majories fictícies⁵⁷

En aquest tipus es contemplen dues conductes delictives:

- *La imposició de l'acord lesiu per a la societat o per als socis; és a dir, aquell que és capaç de comportar potencialment un perjudici a qualsevol d'aquests subjectes.*
- *L'aprofitament —propi o de tercer— de l'adopció de l'acord, conducta que pressuposa la primera i que implica l'obtenció d'algun avantatge, sempre que d'aquesta manera de fer se'n derivi un perjudici per a la societat o per a alguns dels socis.*

La pena amb què es castiga qualsevol d'aquestes conductes és la de presó de sis mesos a tres anys o multa del tant al triple del benefici obtingut.

Per majoria fictícia s'entén aquella que ha estat construïda per mitjans no adequats a les lleis o als estatuts, de tal manera que s'hagi alterat de manera indeguda la composició dels òrgans o s'hagi violentat la lliure decisió dels seus membres. En definitiva, es tracta d'una majoria aparent o fingida, en la mesura que no es correspon amb la voluntat social (Sánchez Álvarez).

El CP enumera els mitjans pels quals es conforma la majoria fictícia:

- *Abús de firma en blanc.*
- *Atribució indeguda del dret de vot a qui legalment no l'ostentés o negació il·lícita a qui el té reconegut per llei.*
- *Qualsevol mitjà fictici o, almenys, irregular que estigui ordenat anteriorment a la configuració d'una majoria fictícia, com, per exemple, la utilització a la junta general, per part dels administradors, d'accions que, per haver estat adquirides per la mateixa societat, es trobin amb el dret de vot suspès.*

57.- CP, Art. 292.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



A part dels administradors, poden ser subjectes actius d'aquest delictes els socis que actuïn així i subjectes passius, aquells tercers que se n'aprofitin.

8.7.2.4 Impediment o denegació de drets⁵⁸

Els administradors, tant de fet com de dret, de qualsevol societat constituïda o en formació que, sense causa legal, neguin o impedeixin a un soci l'exercici dels drets d'informació, participació en la gestió o control de l'activitat social, o subscripció preferent d'accions, incorren en aquest tipus delictiu. La sanció prevista és la pena de multa de sis a dotze mesos.

El delictes respon a la finalitat de protegir els interessos i els drets dels socis aliens al grup de control i garantir un funcionament adequat de la societat i dels seus mecanismes interns, per afavorir la transparència de la gestió societària (jurisprudència).

8.7.2.5 Obstrucció a l'exercici de l'activitat supervisora o inspectora de l'Administració⁵⁹

Malgrat la seva excepcionalitat respecte a les empreses objecte d'aquesta Guia, no volem deixar de fer referència al delictes que afecta els administradors d'aquelles companyies sotmeses a supervisió o inspecció administrativa per haver impedit o denegat l'exercici d'aquestes funcions als òrgans corresponents. La pena prevista és la de presó de sis mesos a tres anys o multa de dotze a vint-i-quatre mesos, a més de les conseqüències accessòries previstes al CP⁶⁰, com: clausura de l'empresa; dissolució de la societat; suspensió d'activitats o intervenció de l'empresa.

Les supervisions administratives afecten aquelles societats que estiguin sotmeses a l'activitat supervisora de les entitats següents:

- La Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV).
- El Banco de España.
- La Dirección General de Seguros.
- Ministerio de Economía y Hacienda.

8.7.2.6 Administració deslleial o fraudulenta⁶¹

Aquest delictes està constituït per la disposició fraudulenta de béns de la societat o l'assumpció d'obligacions per part dels administradors o socis amb abús de les funcions pròpies del càrrec, de manera que es causa directament un perjudici econòmic a dipositaris, socis, compteparticipis o titulars dels béns, valors o capitals que administren.

58.- CP, Art. 293.

59.- CP, Art. 294.

60.- CP, Art. 129.

61.- CP, Art. 295.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



Cal distingir dues modalitats (Enrique Bacigalupo):

- *El tipus d'abús, que té com a finalitat protegir el patrimoni social en les relacions externes, és a dir, en aquelles obligacions concretes per l'administrador amb tercers a càrrec del patrimoni.*
- *El tipus d'infidelitat, la finalitat de la qual és protegir les anomenades relacions internes, és a dir, entre l'administrador i la societat, enfront dels perjudicis que pugui ocasionar l'administrador per infracció dels seus deures.*

La pena prevista per a aquest delictes és la de presó de sis mesos a quatre anys, o multa del tant al triple del benefici obtingut.

Els supòsits concrets que la doctrina considera compresos en aquest tipus de delictes són:

- *Concessió de crèdits a societats en les quals els administradors tenen una participació important i que no tenen solvència, o en condicions més beneficioses que les que una altra societat en situació similar hauria pogut obtenir.*
- *Tracte de privilegi o preferent amb els crèdits vençuts i no pagats.*
- *Gestió de la filial, sotmesa a les directrius de la societat dominant, de manera que el resultat final sigui que aquesta domina el mercat amb perjudici irreparable per a la filial.*
- *Percepció per part dels administradors de retribucions o participacions en beneficis no subjectes als estatuts o als acords de l'assemblea de socis o del mateix òrgan d'administració.*
- *Utilització de fons de l'empresa per atendre despeses personals.*
- *Adquisició per part de la societat de béns a preus revalorats per beneficiar el venedor o el pagament de suposats serveis professionals que no han estat prestats.*

Aquest és un delictes de resultat, és a dir, que ocasiona un perjudici directe en el patrimoni dels socis, dipositaris, comptepartícips o titulars dels béns, valors o capital. L'exclusió de la societat com a destinatària directa del perjudici planteja un problema interpretatiu, ja que a causa que l'acció és sobre els béns o obligacions de la mateixa societat, la major part dels cops la perjudicada directament serà ella mateixa, mentre que els socis ho seran per mitjà seu o indirectament, com a titulars d'una porció del patrimoni (Moreno Cánoves i Ruiz Marco). En qualsevol cas els Tribunals han admès expressament que el destinatari del perjudici sigui la mateixa societat.

Altrament, el delictes d'administració deslleial o fraudulenta té una relació amb el d'apropiació indeguda⁶² que aquí no tractarem, però que cal tenir en compte.

62.- CP, Art. 252.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



8.7.3 Insolvències punibles

Amb aquesta denominació es tipifiquen una sèrie de figures delictives, la regulació de les quals tracta de protegir el dret legítim dels creditors de satisfer els seus crèdits, castigant aquelles operacions que el deutor realitzi sobre el seu patrimoni amb la intenció de col·locar-se en una situació d'insolvència que l'impedeixi atendre'ls. En essència, es castiguen dos tipus de delictes:

1. L'alçament de béns.
2. Els relatius a fallides, concursos i suspensió de pagaments (insolvències concursals).

La comissió d'aquests delictes en l'àmbit de les societats mercantils és susceptible de determinar la responsabilitat penal d'aquells que tenen encomanat l'exercici de la seva administració.

8.7.3.1 Alçament de béns⁶³

Comprèn les conductes següents:

- L'ocultació o desplaçament dels béns o drets del patrimoni de la societat amb ànim de defraudar, determinant la impossibilitat del creditor o creditors de fer efectius els seus crèdits legítims (jurisprudència).
- La realització de qualsevol acte de disposició patrimonial o generador d'obligacions que dilati, dificulti o impedeixi l'eficàcia d'un embargament o d'un procediment executiu o d'après, judicial, extrajudicial o administratiu, iniciat o de previsible inici.
- La realització d'actes de disposició que disminueixin el patrimoni fins a aconseguir la insolvència total o parcial de la societat, amb ànim d'eludir les responsabilitats civils derivades d'un fet delictiu.

Aquestes conductes són castigades sigui quina sigui la naturalesa o origen de l'obligació o deute el pagament de la qual s'intenta eludir, inclosos els drets econòmics dels treballadors, i amb independència que el creditor sigui un particular o qualsevol persona jurídica, pública o privada.

La pena és de presó d'un a quatre anys i multa de dotze a vint-i-quatre mesos.

8.7.3.2 Insolvències concursals⁶⁴

Comprèn les conductes següents:

63.- CP, Art. 257 i 258.

64.- CP, Art. 257, 258, 259, 260 i 261. En aquest cas cal tenir en compte allò que estableixen la LO 15/2003 i la LCon.

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- *La realització de qualsevol acte de disposició patrimonial o generador d'obligacions destinat a pagar un o diversos creditors, preferents o no, amb posposició de crèdit, un cop admesa a tràmit la sol·licitud de concurs i sense comptar amb l'autorització judicial ni amb la dels interventors judicials.*

El càstig és de pena de presó d'un a quatre anys i multa de dotze a vint-i-quatre mesos.

- *El procés concursal o concurs causat o agreujat amb dol.*

La pena és de presó de dos a sis anys i multa de vuit a vint-i-quatre mesos. Per la seva gradació s'han de tenir en compte: a) la quantia del perjudici causat; b) el nombre de creditors; i c) la condició econòmica dels creditors.

- *La presentació de dades comptables falses amb la finalitat d'obtenir indegudament la declaració de concurs. Qualsevol creditor pot acudir a la jurisdicció penal si el deutor presenta o sol·licita la declaració de fallida o suspensió de pagaments basant-se en dades comptables falses. Per això és convenient que a l'hora de valorar els actius es tingui especial cura de fer constar la seva valoració comptable, així com la seva valoració real segons taxació pericial.*

La pena és de presó d'un a dos anys i multa de sis a dotze mesos.

8.7.4 Falsedat en document mercantil

La falsedat en document mercantil és un delictes situat dins la tipologia més àmplia de les falsedats documentals que sanciona el capítol segon del CP, i el qual és susceptible de ser comès per qualsevol individu.

Ara bé, en el marc d'aquesta Guia entenem que tot administrador ha de conèixer quins són els mínims del seu abast.

Des del punt de vista penal es considera document tot suport material que expressi i incorpori dades, fets o narracions amb eficàcia probatòria o qualsevol altre tipus de rellevància jurídica. Dins el gènere dels documents mercantils els principals són (jurisprudència):

- a) Els dotats de denominació legal pròpia del Codi de Comerç o en lleis especials, per exemple, les lletres de canvi, els xecs, les accions, les obligacions, les targetes de crèdit, etc.*
- b) Les representacions gràfiques del pensament, generalment per escrit i en paper, que amb la finalitat de preconstitució de probatòria, plasmin o acreditin la celebració de contractes, o l'assumpció d'obligacions de naturalesa mercantil o comercial, encara que no disposin de denominació coneguda o unívoca en dret; per exemple una pòlissa d'assegurança, un contracte de compravenda, etc.*

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



c) Aquells que es refereixin i siguin requerits per a la fase d'execució o de consumació dels contractes o operacions mercantils, com els albarans de lliurament, factures o rebuts.

d) La documentació social següent:

- Les actes dels òrgans col·legiats d'una societat, els llibres de comerç i els documents on quedi reflectida la comptabilitat de l'empresa.
- El balanç de la societat que s'integra en els comptes anuals.
- El compte de pèrdues i guanys.

e) Els relatius a l'activitat bancària, sempre que siguin representatius d'obligacions assumides pel banc en l'àmbit del negoci que li és propi, amb una evident i incontestable naturalesa mercantil.

La falsedat en algun d'aquests documents pot donar-se per qualsevol de les formes següents:

- Alterant el document en alguns dels elements o requisits de caràcter essencial.
- Simulant un document totalment o parcialment, de manera que indueixi a error sobre la seva autenticitat.
- Suposant en un acte la intervenció de persones que no n'han tingut, o atribuint a les que hi han intervingut declaracions o manifestacions diferents de les que haurien fet.

La pena per aquest delictes és de sis mesos a tres anys i multa de sis a dotze mesos.

8.8 Assegurança de responsabilitat civil d'administradors i alts càrrecs

L'assegurança de responsabilitat civil d'administradors i personal d'alta direcció⁶⁵ (D&O) té com a finalitat específica protegir patrimonialment els administradors de les conseqüències econòmiques derivades de la seva obligació de rescabalar per danys o per responsabilitat, sanció, i addicionalment, de les despeses i els costos relacionats amb el caràcter executiu d'aquesta última.

El règim jurídic aplicable a la pòlissa de D&O és, essencialment, el mateix que regeix altres contractes d'assegurament de responsabilitat civil professional. No obstant això, el D&O presenta certes especialitats derivades de la responsabilitat assegurada, que consisteixen en un deute de responsabilitat sobre els assegurats com a conseqüència d'accions o omissions realitzades en l'exercici del seu càrrec.

A títol explicatiu i no valoratiu, l'assegurança D&O presenta els avantatges següents:

65.- Habitualment és conegut en el món assegurador per la seva abreviatura anglesa D&O (Director's and Officer's Liability Insurance).

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- Estableix una garantia a favor dels administradors.
- Els administradors estan en una posició favorable per poder respondre davant un eventual exercici d'acció de responsabilitat, reforçant la posició de la societat.
- Incrementa la garantia de la societat, dels socis i dels tercers com a possibles deutors de l'obligació de rescabalar.
- Pot suposar una garantia de reintegrament patrimonial a la mateixa societat en els supòsits de responsabilitat-sanció o basant-se en altres accions com la derivada de l'incompliment de guardar secret.

L'assegurat és la persona física o jurídica que sota la denominació d'administrador, conseller, director, gerent o qualsevol altre, ostenta durant la vigència de la pòlissa la qualitat de membre de l'òrgan d'administració de la societat o deté poders que impliquen l'exercici de facultats de decisió o de govern de la societat o de les seves filials. Per la seva mateixa naturalesa, la contractació d'aquest tipus de pòlissa és normalment de caràcter nominatiu. Qui contractarà l'assegurança serà habitualment la persona jurídica administrada, encara que l'administrador pot concertar l'assegurança en nom propi. Els beneficiaris de l'assegurança són, en principi, la mateixa societat, els accionistes i els creditors socials, sempre que no estiguin afectats per la clàusula d'exclusió de risc o exclusions de cobertura en el contracte d'assegurança.

Les pòlisses de D&O cobreixen, normalment, la responsabilitat civil derivada dels danys produïts per l'administrador o el directiu en l'exercici de les seves funcions, i les despeses de defensa jurídica per les reclamacions efectuades.

Les exclusions més habituals són les que fan referència als punts següents:

- Les reclamacions basades en l'obtenció de qualsevol benefici personal, retribució o avantatge a què no tinguessin dret per part de les persones assegurades.
- Les conductes fraudulentament tipificades com a delictes o falta, sempre que una sentència ferma estableixi que la conducta esmentada és rellevant a la causa de demanar o a la reclamació sentenciada.
- Els danys causats al medi ambient.
- Les penalitzacions contractuals, multes, sancions de dret públic i els impostos.
- Les reclamacions dels assegurats entre ells.
- Les reclamacions per danys materials o personals.
- L'exercici de càrrecs o funcions en altres empreses diferents de la del prenedor de l'assegurança.
- Les derivades de la gestió de fons de pensions o programes de participació de beneficis per a empleats.
- L'ús d'informació privilegiada.
- Les reclamacions d'accionistes majoritaris. Normalment més d'un 30 % amb dret de vot.

La quantitat assegurada es correspon amb un límit màxim de garantia que l'assegurador es compromet a pagar i s'acostuma a configurar amb una doble modalitat:

8 LES RESPONSABILITATS LEGALS DELS CONSELLERS



- Segons cada sinistre i segons els danys que derivin de cada fet generador durant el període de cobertura o el període addicional que s'hagi pactat.
- Segons l'anomenat límit agregat, que és l'import econòmic màxim de responsabilitat que l'asseguradora pagarà amb càrrec a una mateixa pòlissa per al període contractat, independentment del número de sinistres i de l'import de cadascun.

Se solen establir franquícies d'indemnització, que, com a incentius a la diligència, suposen que els primers costos d'indemnització han de ser satisfets per l'assegurat, i correspon a l'asseguradora els pagaments a partir d'una xifra determinada.

No existeix una tarifa de prima. L'import de la prima depèn dels factors de risc individualitzats.

La temporalitat de l'assegurança, normalment s'estableix seguint el criteri "claims made"⁶⁶, conforme al qual les pòlisses comprenen les reclamacions que els són presentades durant el període de vigència de la mateixa pòlissa, de manera que el sinistre està constituït per la reclamació, no per l'esdeveniment que causa el dany. Habitualment, el "claims made" abasta supòsits en els quals el fet generador s'ha produït abans de l'entrada en vigor de la pòlissa, sempre que l'assegurat no tingués coneixement del caràcter perjudicial —"claims made" amb retroactivitat—, de manera que es fixa un període màxim de retroactivitat. Igualment, s'acostuma a oferir a la contractació un període posterior o addicional d'extensió de la cobertura, en el qual queden emparades les reclamacions interposades després de vençut el període de cobertura principal —que sol ser d'un any— durant un temps que acostuma a oscil·lar entre els dotze i els vint-i-quatre mesos, en relació amb els successos que s'haurien produït estant la pòlissa en vigor.

66.- Reclamació feta.

9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

9.1 Apunts previs

En el capítol 4 hem establert uns patrons d'empresa fonamentats amb el nombre d'accionistes. Si recordem, definíem el patró 1 com el cas d'un sol accionista que a la vegada és el primer executiu de l'empresa; el patró 2, l'emmarcàvem dins aquell cas en què hi ha dos o més accionistes que a la vegada tenen responsabilitats executives, i és molt similar, en certs aspectes, amb el patró 1, i el patró 3 era aquell cas de dos o més accionistes dels quals només alguns eren gestors. Aquest últim, portat a l'extrem, pot representar una separació total entre propietat i gestió, sempre que els accionistes hagin deixat aquesta darrera en mans de professionals externs.

Hem desenvolupat els capítols 6 i 7 basant-nos en el patró 1, per tal d'aportar criteris per a un tipus d'empresari i d'empreses que no acostumen a disposar d'un consell d'administració actiu com a òrgan de direcció de l'empresa, però el que hem dit allà és extensible als altres dos. Tanmateix, el patró 3 presenta la circumstància que hi ha accionistes sense responsabilitats executives a l'empresa, i això ens introdueix en una de les particularitats de l'empresa familiar. En aquest capítol farem referència, precisament, a la relació entre el consell d'administració i els accionistes en una empresa d'aquestes característiques.

Per situar-nos en el concepte d'accionista, el primer que cal fer és recordar els continguts exposats en el capítol 3 quan hem parlat de la junta general d'accionistes i, més concretament, dels drets dels accionistes. Del que allà diem volem recuperar aquí dues idees, a fi i efecte de generar-ne una tercera: a) la junta general d'accionistes és un òrgan sobirà, és a dir, que està per damunt de tots els altres; b) l'accionista sense responsabilitats executives a l'empresa habitualment té una actitud passiva, és un "apàtic racional", i c) que l'accionista es comporti d'aquesta manera, en cap cas, pot implicar la limitació dels seus drets sobirans. En definitiva, a la junta general d'accionistes tots tenen els mateixos drets i voten segons la seva participació, tinguin o no tinguin responsabilitats executives. (Veure destacat pàgina següent)

Una empresa familiar amb accionistes sense responsabilitats executives s'enfronta a les mateixes situacions i als mateixos requeriments de bon govern de l'empresa que una empresa cotitzada, amb l'afegit que, aquí, els accionistes són pocs (encara que en siguin dos-cents - veure destacat pàgina següent) i amb vincles afectius més o menys intensos, i més o menys propers segons estiguin en la fase de fundador, d'associació de germans o de confederació de cosins, implicant més proximitat a l'empresa i més nivell exigència —en termes de bon govern de l'empresa— atesa l'escassa liquiditat de les accions que no permet que l'accionista "voti amb els peus".

9.2 La família accionista

Els accionistes són els qui aporten el capital a l'empresa i els seus interessos, objectius i planificació de les inversions són diferents. Que l'aportació sigui conseqüència d'un desemborsament monetari o sigui conseqüència d'heretar una participació ens és indiferent, ja que en aquest marc l'aportació implica que hi ha un patrimoni individual dipositat en una societat mercantil que mentre hi és, el seu titular no pot fer-ne un ús lliure. Davant aquesta realitat, el que ens interessa és adonar-nos que existeix una alta possibilitat de conflictes, la



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

solució dels quals, a les empreses cotitzades, passa per exercir el dret de vot a la junta general d'accionistes, però a l'empresa familiar pot no ser suficient votar, ans al contrari, una votació pot tenir efectes no desitjats sobre la família. És a dir, un dels grans reptes de la família accionista és com evitar que els conflictes lògics entre accionistes no es transformin en conflictes de família.

Sent això així, els accionistes d'una empresa familiar han de dotar-se d'un mecanisme de resolució dels conflictes potencials, encara que el procés no és mai senzill, sigui quina sigui l'etapa evolutiva de la família o de la seva empresa. Parlant en termes relatius, hauria de ser més senzill en l'etapa de fundador o en l'etapa d'associació de germans que en la de confederació de cosins. Habitualment, a les dues primeres hi participen menys persones, que, a més, són membres de la mateixa família nuclear, han passat tota la vida junts i es coneixen bé entre ells. Amb sort (i esforç), fins i tot tindran idees comunes sobre com abordar els conflictes. Però quan arribem a la tercera etapa, la situació canvia per complet. Intervenien més persones, les quals han viscut formes molt diferents d'enfocar els conflictes. D'altra banda, el nombre de membres de la família que participen activament a l'empresa és proporcionalment menor. Entre els que pertanyen al consell d'administració o treballen a l'empresa pot haver-hi bastant acord sobre qüestions potencialment problemàtiques, però no entre els que no hi participen activament. Així doncs, està sembrada la llavor dels conflictes destructius a causa de la diferència de funcions¹.

Real Decreto Legislativo 1564/1989, del 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 48). Els estatuts de la societat poden limitar l'exercici del dret d'assistència a la junta general exigint la possessió d'un nombre mínim d'accions. Aquesta exigència, tanmateix, té dos límits: a) el nombre d'accions requerit no pot superar l'u per mil del capital social, i b) la restricció ha d'afectar a totes les accions, sigui quina sigui la classe i sèrie. No obstant això, és possible exercir l'agrupació d'accions per exercitar els drets d'assistència i vot a la junta general, anomenant a tal efecte un representant comú. En termes de pràctiques de bon GE, entenem que a les empreses familiars no té gaire sentit establir aquestes limitacions atès el nombre d'accionistes que acostumen a tenir i el caràcter de família que ostenten.

Un altre tema que la norma regula és l'emissió del vot per l'adopció d'acords. Respecte a això considerem que la regla adient en termes de pràctiques de bon GE és afavorir sempre el principi d'una acció, un vot. Tot i preveure's la possibilitat d'establir un nombre màxim de vots per a un mateix accionista, considerant-se vàlid el pacte estatutari pel qual cada accionista, amb independència del seu nombre d'accions, té dret a un únic vot —cal considerar quan es volen afavorir les minories—, entenem que, de la mateixa manera que defensem els drets dels accionistes poc actius, també cal defensar els drets dels accionistes amb un

El nombre d'accionistes té a veure amb el grau de concentració o dispersió de l'estructura accionarial, però cal analitzar-la en detall. Las dades que mostrem ens indiquen que Telefónica, BSCH i BBVA són empreses amb una gran dispersió accionarial. Són comptats els accionistes amb més d'un 5 % de les accions. En canvi, Gas Natural, tot i tenir un nombre important d'accionistes, malgrat que estigui molt lluny dels anteriors, té una estructura accionarial on dos accionistes disposen del 55 % de les accions i tres del 60 %. Ara bé, els 40.000 accionistes que ostenten el 40 % del capital de Gas Natural gaudeixen (en termes de pràctiques de bon GE) dels mateixos drets que el milió llarg de les altres empreses, i que els tres majoritaris.

Empresa	Nombre d'accionistes	Font
Telefónica	1.698.326	Informe anual sobre Gobierno Corporativo 2002
BSCH	1.092.193	Informe sobre Gobierno Corporativo. Informe Anual 2002
BBVA	1.158.887	Informe sobre Gobierno Corporativo 2003
Gas Natural	40.000 accionistes tenen el 40% del capital	gasnatural.com

1.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 112.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

Aleshores és quan té tot el sentit que els accionistes es dotin d'allò que els experts en empresa familiar anomenen institucions familiars, que ajudaran a estructurar el procés de govern dels accionistes, o sigui, de la família, i que ho facin per escrit. Les institucions són l'assemblea familiar i el consell de família, i el document que recull el procés és el protocol familiar. La primera es proposa constituir-la quan s'està en l'etapa d'associació de germans, és a dir, quan la unitat entre la propietat i la gestió ha deixat d'existir ja que els germans poden tenir igual o diferent nombre d'accions, poden participar activament o no en la gestió quotidiana de l'empresa i poden o no asseure's en el consell d'administració, i la segona quan la família és prou gran perquè l'assemblea ja no pugui ser un òrgan decisor.

9.2.1 L'assemblea familiar

L'assemblea familiar és un fòrum de debat entre les diferents branques de la família accionista. A l'etapa de confederació de cosins resulta quasi obligatori comptar amb aquesta assemblea per evitar els possibles efectes negatius a conseqüència de l'existència d'un accionariat més nombrós, a la varietat de les branques familiars i a la coexistència d'accionistes actius (que treballen a l'empresa) i inactius (que no ho fan)².

La finalitat de l'assemblea familiar és la de reunir els membres de la família perquè abordin les qüestions que siguin d'interès comú (quadre 12), ja sigui pròpiament com a família, ja sigui com a propietària de l'empresa. Per regla general, en la seva fórmula més senzilla, les assemblees se celebren un o dos cops a l'any i posen la família al corrent de les qüestions que l'interessen, sense cenyir-se exclusivament a la seva funció de propietària, encara que també els presentin els informes del consell d'administració. El debat posterior pot ser animat o quasi inexistent, d'acord amb la cultura familiar i el grau de contacte que tingui amb l'empresa³.

L'atribució de la iniciativa de convocar l'assemblea varia d'unes famílies a unes altres. Si hi ha consell de família, hauria de ser aquest òrgan que la tingués. Sense consell, la família hauria d'escollir un president de l'assemblea, que a més de ser-ne el director i moderador, tindria la responsabilitat de la convocatòria. L'opció que recomanen els experts és que aquest president no coincideixi amb el president del consell d'administració quan aquest sigui membre de la família. És tracta de donar oportunitats de lideratge.

Una qüestió delicada, però molt important, és la de determinar qui té dret a assistir a l'assemblea familiar. Un dels temes més espinosos és si la família política en pot formar part o no, sobretot si no té dret a posseir accions. Una bona solució, que exposem a tall d'exemple, és aquest cas real (quadre 13)

En tot cas, cal tenir present la realitat familiar de l'entorn social (per exemple, les parelles de fet o les famílies monoparentals) i els drets futurs dels menors.

2.- Ídem, pàg. 116.

3.- Íbidem.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

Quadre 12

TEMES RELLEVANTS PER A L'ASSEMBLEA FAMILIAR⁴

1. La família accionista

La filosofia de la família empresària.

La tradició de la família a l'empresa.

La història de la família i el seu paper a l'empresa.

La missió de la família.

El paper de la família en la societat: mecenatge cultural, clubs esportius, política, etc.

La visibilitat pública de la família.

2. Les finances

L'assignació del capital: nivell de benefici, de dividend, d'endeutament i de reinversió.

La liquiditat de les accions.

El rendiment de la inversió.

3. Els accionistes i l'empresa

La cultura familiar i el seu paper a l'empresa.

Les responsabilitats de la família com a propietària de l'empresa.

El paper dels membres de la família a l'empresa.

Els valors familiars i el seu paper en l'estratègia de l'empresa.

La participació dels membres de la família a l'empresa.

El paper de l'empresa per donar suport a les aspiracions i objectius dels membres de la família.

4. Els futurs accionistes

La planificació de l'herència per part dels propietaris.

L'educació dels membres de la família en totes aquestes àrees.

L'assemblea familiar no és la junta general d'accionistes, però pot convocar-se al mateix temps. A la junta, lògicament, només els accionistes tindran dret de vot, i amb la participació corresponent. L'assemblea familiar hauria de ser qui establís l'orientació del vot dels accionistes en la reunió anual amb el consell d'administració i respecte a cada tema de l'ordre del dia.

4.- Elaboració d'Albet Consellers BCN a partir de WARD, J.L., 2001, pàg. 228.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

Quadre 13⁵

Formen part de l'assemblea familiar:

- Tots els descendents directes del matrimoni fundador que tinguin més de divuit anys;
- Tots els cònjuges que estiguin casats amb un membre de la família almenys des de fa cinc anys;
- Els vidus i les vídues que hagin estat casats amb un membre de la família durant almenys cinc anys i que no hagin tornat a contraure matrimoni.

Els cònjuges voten conjuntament (un vot per matrimoni) i cadascun representa l'altre en la seva absència. En cas de divorci, per definició, els cònjuges deixen de ser-ho.

A l'hora de votar a l'assemblea familiar, la regla és: una persona (parella), un vot. Una proposta, per ser aprovada, ha de comptar amb el suport de més del 50 % dels votants. En cas d'empat, el president té vot de qualitat. Si així se sol·licita, la votació serà secreta.

9.2.2 El consell de família

El consell de família, normalment, es crea quan l'assemblea familiar arriba a una certa massa crítica i la seva grandària no li permet fer correctament la seva feina. Això acostuma a succeir quan s'assoleix la fase de confederació de cosins en què és molt difícil que els membres de la família segueixin interessant-se per aquesta i per l'empresa. Amb una dimensió d'entre trenta o quaranta membres de família, començarà a ser necessari instaurar un consell de família⁶.

Com també ens passava amb l'assemblea familiar, la composició, estructura, funcions, procediments, etc., varien molt d'un consell a un altre. A tall d'exemple, aportem aquest cas real (quadre 14)⁷.

Els experts⁸ donen algunes prescripcions respecte del consell de família:

- a) El nombre de membres ha d'estar entre cinc i vuit.*
- b) Han de ser escollits d'acord amb la seva capacitat per exercir el càrrec.*
- c) Sempre que sigui possible, el criteri per escollir no ha de ser que totes les branques de la família estiguin representades.*
- d) Els membres de la família política han d'estar exclosos. Una separació podria crear una situació molt difícil.*
- e) El temps de permanència al consell de família ha de ser limitat per tal de facilitar que més membres de la família puguin aconseguir experiència.*

5.- NEUBAUER, F. i LANK, A.G., 1998, pàg. 118 (adaptat).

6.- Ídem, pàg. 116, 119.

7.- Ídem, pàg. 119.

8.- Ídem, pàg. 120.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

- f) *Cap membre de la família que pertanyi al consell d'administració o que tingui càrrecs d'alta direcció ha de ser membre del consell de família per tal d'evitar els conflictes d'interessos.*

Quadre 14

El consell de família és escollit per l'assemblea familiar, i les seves funcions són les següents:

- Ser el principal vincle de comunicació entre la família i el consell d'administració.
- Proposar i debatre els noms dels candidats per formar part del consell d'administració.
- Redactar i revisar les declaracions de la família.
- Tractar altres assumptes d'importància per a la família.

El consell de família es compon de cinc membres que representen diferents interessos, àrees de competència i grups d'edat.

Els membres del consell de família han de tenir com a mínim vint-i-quatre anys i ser considerats aptes per al càrrec.

Els membres del consell de família poden proposar al consell de família candidats perquè en formin part. Les propostes, per escrit, han de ser presentades al consell de família a finals de març. El proposant ha d'haver aconseguit l'aprovació del candidat abans de presentar el seu nom.

Els noms dels candidats al consell de família es donaran a conèixer als membres de la família amb un mínim de tres setmanes d'antelació a la celebració de l'assemblea familiar.

El consell de família tindrà un president, un vicepresident i un secretari. La designació del president i el vicepresident correspon a l'assemblea familiar.

El president dirigeix el treball del consell de família, però ha d'incloure a l'ordre del dia tots aquells assumptes que els membres de la família i el consell d'administració considerin oportuns.

El consell de família ha de tractar d'arribar al consens en tots els assumptes que abordi. Quan és necessària una votació, la regla és una persona, un vot. S'aixeca acta de totes les reunions del consell de família, la qual estarà a disposició de la família.

Els membres del consell de família ho són durant un termini de tres anys.

Cada anys cessen un o dos membres. El president i el vicepresident no poden cessar simultàniament. Una persona no pot ser reescollida abans de transcorregut un any des del seu cessament.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

9.2.3 El protocol familiar

El protocol familiar és el document per mitjà del qual les institucions familiars haurien d'explicitar que defensen els accionistes (família), quines són les seves expectatives i els seus valors essencials, aprovat per l'assemblea familiar. Hi hauria d'haver una absoluta claredat en la diferenciació de funcions entre les diverses institucions familiars, així com entre aquestes i el consell d'administració i el primer executiu de l'empresa⁹. El protocol familiar ha de respondre certes preguntes fonamentals relatives al govern de la família, al govern de l'empresa i a la relació entre ambdós, i no han de ser considerats inalterables, sinó que hauran de ser revisats periòdicament segons vagin canviant les circumstàncies¹⁰.

Cada família té la pròpia historicitat, la hipòtesi de partida ha de ser que no hi ha cap família igual, per tant cada protocol familiar s'ha de circumscriure a la seva tangibilitat. Tanmateix, això no treu que, de la mateixa manera que hem definit unes institucions comunes, no puguem assenyalar, també, alguns temes recurrents que cada cas haurà de resoldre a la seva conveniència. Aquests temes, amb caràcter enunciatiu i no limitatiu, són els següents¹¹:

- a) Procés de govern de la família: institucions familiars, govern de l'empresa, i la família i l'alta direcció.*
- b) Propòsits de l'empresa: aspiracions i criteris financers.*
- c) Delegació al consell d'administració.*
- d) Limitacions al consell d'administració i riscos bàsics que cal cobrir.*
- e) Transferència d'accions.*

En definitiva, les empreses familiars poden dissenyar mecanismes perquè tots els accionistes participin, d'alguna forma, en l'orientació de l'empresa, reduint el risc potencial d'aparició de conflictes d'interessos, o, si més no, establint procediments per canalitzar-los i gestionar-los; al contrari del que passa normalment a les empreses cotitzades, on la dispersió de l'accionariat és tal, que la capacitat d'influència dels accionistes és molt baixa i en molts casos nul·la, i només queda l'opció de vendre's la participació.

9.3 Les relacions entre els accionistes i el consell d'administració

Les relacions entre els accionistes i el consell d'administració s'articulen per mitjà de la junta general d'accionistes. Això és el que estableixen les normes, tanmateix, i d'acord amb el que acabem de dir, als accionistes de les empreses familiars, i especialment a aquells que no tenen responsabilitats executives, cal motivar-los cap al compromís, a interessar-se per l'empresa, i aquesta és una funció del consell d'administració, que, recordem, exerceix l'administració de la societat en nom dels accionistes.

Per tal d'establir alguns criteris que ajudin en aquest procés de motivació, proposem algunes pautes d'actuació:

9.- Ídem, pàg. 124-126.

10.- Íbidem.

11.- Des d'una perspectiva més jurídica vegeu VICENT, F. i altres autors, 2003, pàg. 143-159.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

1. El consell d'administració ha de fer evident i convèncer els accionistes que la seva política de propòsits, tret que els accionistes hagin manifestat el contrari, respon al criteri de maximitzar la creació de valor i distribuir-lo correctament¹², i que la seva política de procés de govern es regeix pel principi superior de garantir el bé de l'empresa en el seu conjunt i la seva continuïtat a llarg termini¹³.
2. El consell d'administració ha d'establir els procediments per garantir el respecte als drets generals dels accionistes¹⁴. A causa que un dels drets serà difícil de cobrir —el dret a traspassar o transferir les accions— per les mateixes característiques de l'empresa familiar, el consell d'administració l'ha de compensar cobrint perfectament els set drets específics de l'accionista familiar¹⁵, sobretot no ostentant responsabilitats executives.
3. El compromís només s'obtindrà a partir de la confiança, és a dir, d'aquell sentiment que hom té que l'altre no li fallarà; i la confiança demana coherència. El consell d'administració pot expressar la seva coherència aplicant el principi de bon govern de l'empresa anglosaxó de “complir o explicar”¹⁶ en tots els àmbits que afectin directament els drets dels accionistes.
4. El consell d'administració ha d'informar els accionistes sobre la seva feina i l'evolució de l'empresa. Els comptes anuals són l'instrument que la norma¹⁷ preveu que s'ha de posar a disposició dels accionistes, amb temps suficient, previ a la celebració de la junta general d'accionistes, la qual haurà de tenir lloc, obligatòriament¹⁸, abans que passin sis mesos després d'haver finalitzat l'exercici. Aquest és el criteri de mínims, tanmateix, i per tal de reforçar la motivació considerem que cal articular una política d'informació amb una freqüència, amb uns continguts, amb un accés i amb una estètica que fomentin l'interès de l'accionista per l'empresa¹⁹.
5. La transparència és una bona companya en aquests casos, atès que, davant els èxits, permetrà compartir-los, i davant els fracassos, permetrà explicar-los. Són les dues cares de la transparència. En aquesta línia, entenem que el consell d'administració ha de seguir els criteris que s'han establert específicament per les empreses cotitzades²⁰. El raonament per fer-ho és clar: **Si les empreses cotitzades estan obligades a seguir uns continguts i uns instruments per desenes o centenars de milers d'accionistes, la gran majoria anònims, més sentit té fer-ho amb pocs accionistes i coneguts.**

12.- COMISIÓN OLIVENCIA, 1998, pàg. 19; COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 22.

13.- COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 27.

14.- Vegeu l'apartat 3.2.2 d'aquesta Guia.

15.- Vegeu l'apartat 3.2.3 d'aquesta Guia.

16.- COMITÈ GREENBURY, 1995, recomanació 2.3. Per primer cop en unes recomanacions sobre pràctiques de bon govern es recollia el principi que calia complir amb totes les recomanacions que es feien, i si no era així, explicar per què. La Comisión Aldama (pàg. 16) també l'ha incorporat. Agafant aquest concepte, creiem interessant ampliar-lo aquí, anant més enllà del bon GE.

17.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Capítulo VII. De las cuentas anuales); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Capítulo VII. De las cuentas anuales); Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores (1.1; 2.3).

18.- Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (Art. 95); Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada (Art. 45.2).

19.- Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores (Art. 1.1, nova redacció de l'article 117 —fa referència als instruments d'informació— de la llei modificada).

20.- Íbidem.



9 ELS ACCIONISTES: LA FAMÍLIA

6. Per tal de promoure la credibilitat davant els accionistes, i la professionalització dels òrgans de govern de l'empresa, fóra convenient constituir en el si del consell d'administració un comitè d'auditoria i un comitè de nomenaments i retribució²¹. En tots dos casos, si pot ser, els membres haurien de ser consellers externs, i si no fos possible, almenys sí que hauria de ser presidit per un conseller d'aquest tipus amb amplis coneixements i experiència professional en els camps respectius. El nombre de membres d'aquests comitès ha de ser d'un mínim de dos i un màxim de tres.

En definitiva, respectar els drets dels accionistes i implantar aquestes mesures que proposem no ens garantirà una relació enriquidora i fluida amb els accionistes (família), però sí que pot ajudar molt a minimitzar els riscos de conflictes.

21.- Vegeu l'apartat 7.5.6 d'aquesta Guia. El comitè d'auditoria és obligatori a les empreses cotitzades segons la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero (Art. 45).

ANNEXOS

ANNEXOS



ESTRUCTURA EMPRESARIAL SEGONS EL NOMBRE D'EMPLEATS. CATALUNYA 2003.

Sense assalariats	271.740	51,71
D'1 a 2 assalariats	136.758	26,03
De 3 a 5 assalariats	54.464	10,37
De 6 a 9 assalariats	27.289	5,20
TOTAL MICROEMPRESA	490.251	93,31
De 10 a 19 assalariats	19.227	3,65
De 20 a 49 assalariats	10.767	2,04
TOTAL PETITA EMPRESA	29.994	5,69
De 50 a 99 assalariats	2.841	0,54
De 100 a 199 assalariats	1.406	0,26
TOTAL MITJANA EMPRESA*	4.247	0,80
De 200 a 499 assalariats	730	0,14
De 500 a 999 assalariats	207	0,04
De 1.000 a 4.999 assalariats	117	0,02
De 5.000 o més assalariats	11	0,002
TOTAL GRAN EMPRESA*	1.065	0,20
TOTAL EMPRESES	525.557	100

Font: DIRCE 2003. Total Grupos CNAE93. © INE 2004

*Segons la classificació de la UE, la separació entre mitjana i gran empresa es fa a partir dels 249 empleats. En aquesta classificació es fa a partir dels 200.



ANNEX 2

RESULTATS DE LES EMPRESES CATALANES SEGONS LA SEVA DIMENSIÓ 2001.

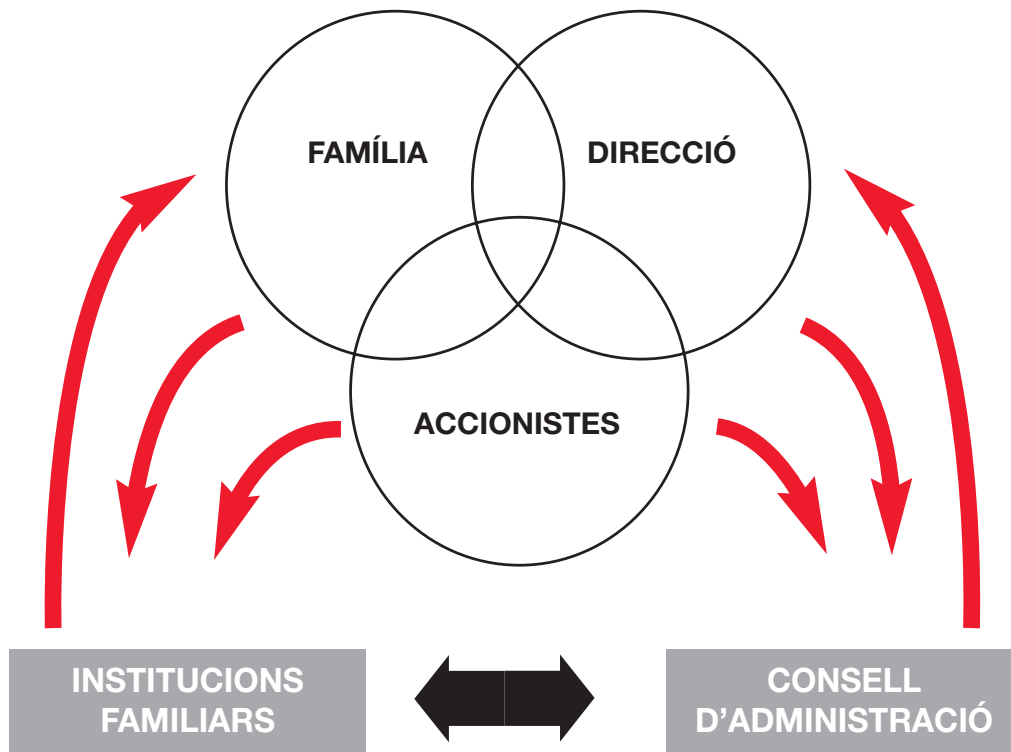
			VALORS MITJANS PER EMPRESA				
Grandària de l'empresa*	Abast de la mostra		Resultat Net total (A) (milers d'€)	Resultat Net total (B) (milers d'€)	(B) / (A)	Recursos generats (C) (milers d'€)	(C) / (A)
Petites empreses	Empreses	814	2.237,8	126,3	5,64%	208,9	9,33%
	Personal	15.948					
	Vendes (milers d'€)	2.845.169					
	Nombre mitjà de treballadors per empresa	19					
Mitjanes empreses	Empreses	453	16.131,9	939,0	5,82%	1.708,6	10,59%
	Personal	39.933					
	Vendes (milers d'€)	9.431.629					
	Nombre mitjà de treballadors per empresa	88					
Grans empreses	Empreses	123	217.358,6	13.860,1	6,37%	24.939,1	11,47%
	Personal	118.521					
	Vendes (milers d'€)	33.793.946					
	Nombre mitjà de treballadors per empresa	963					

Font: Taules estadístiques de l'empresa privada. Període 1996-2001 (Central de Balanços del Banc d'Espanya). DEPARTAMENT D'ECONOMIA I FINANCES. (2003) Informe anual de l'empresa catalana 2002. Anàlisi detallada del 2001, Barcelona

* Total empreses excloses les d'energia.



**ESTRUCTURES DE GOVERN PARAL·LELES
DE LA FAMÍLIA I L'EMPRESA ¹**



Les variables que intervenen en aquest esquema —família, accionistes, direcció, institucions familiar, consell d'administració— són ja rellevants quan ens trobem amb empreses de patró 2, i, sobretot, amb empreses de patró 3.

1.- CARLOCK, R.S.; WARD, J.L., 2003, pàg. 193



DEFINICIÓ D'INDEPENDÈNCIA DEL CONSELLER

*El debat sobre la independència dels consellers es remunta als anys vuitanta als Estats Units d'Amèrica, en el període anomenat d'activisme del govern de l'empresa, en què els accionistes es van "revoltar" contra els directius de les empreses a causa del poc cas que aquests els feien. Històricament, en aquell país, el consell d'administració estava integrat quasi exclusivament per executius de l'empresa, és a dir, els gestors eren a la vegada administradors de la societat, i això donava lloc que les decisions que es prenia tenien molt poc en compte els interessos dels accionistes i prevalia l'interès dels gestors. Això explica per què als Estats Units, normalment, les funcions del president del consell d'administració (*chairman*) i les del primer executiu (CEO) han recaigut en la mateixa persona.*

És aleshores quan es planteja seriosament la necessitat que els membres del consell d'administració siguin independents. Independents, de qui? Dels executius, i això per tal que el consell assumeixi la funció general de supervisió enfront la funció de gestió que exercia.

A Europa i a Espanya, considerant que sovint es dóna la característica que les empreses cotitzades tenen accionistes de referència (per exemple Gas Natural, (vegeu el destacat del capítol 9) es proposa que la independència també sigui respecte d'aquests.

En definitiva, la figura del conseller extern independent s'ha plantejat com a necessària per preservar els interessos dels accionistes en general envers els gestors i envers accionistes majoritaris.

Informe de la Comisión Especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas (COMISIÓN ALDAMA, 2003, pàg. 34)

c) Consellers externs independents.

Són aquells consellers de reconegut prestigi professional que poden aportar la seva experiència i coneixements al govern corporatiu i que, no sent ni executius ni dominicals, resultin escollits com a consellers i reuneixin les condicions que assegurin la seva imparcialitat i objectivitat de criteri. Entre aquestes, amb caràcter indicatiu, s'assenyalen les següents:

- No tenir, o haver tingut recentment, relació de treball, comercial o contractual, directa o indirecta, i de caràcter significatiu, amb la societat, els seus directius, els consellers dominicals o societats del grup els interessos accionaris dels quals aquests representin, entitats de crèdit amb una posició destacada en el finançament de la societat, o organitzacions que rebin subvencions significatives de la societat.*



- No ser conseller d'una altra societat cotitzada que tingui consellers dominicals en aquella societat.
- No tenir relació de parentesc proper amb els consellers executius, dominicals o amb els membres de l'alta direcció de la societat.

Si existís alguna de les relacions anteriors haurà de ser coneguda i avaluada pel consell d'administració, després de l'informe previ de la comissió de nomenaments i retribucions, i recollida a l'informe anual.

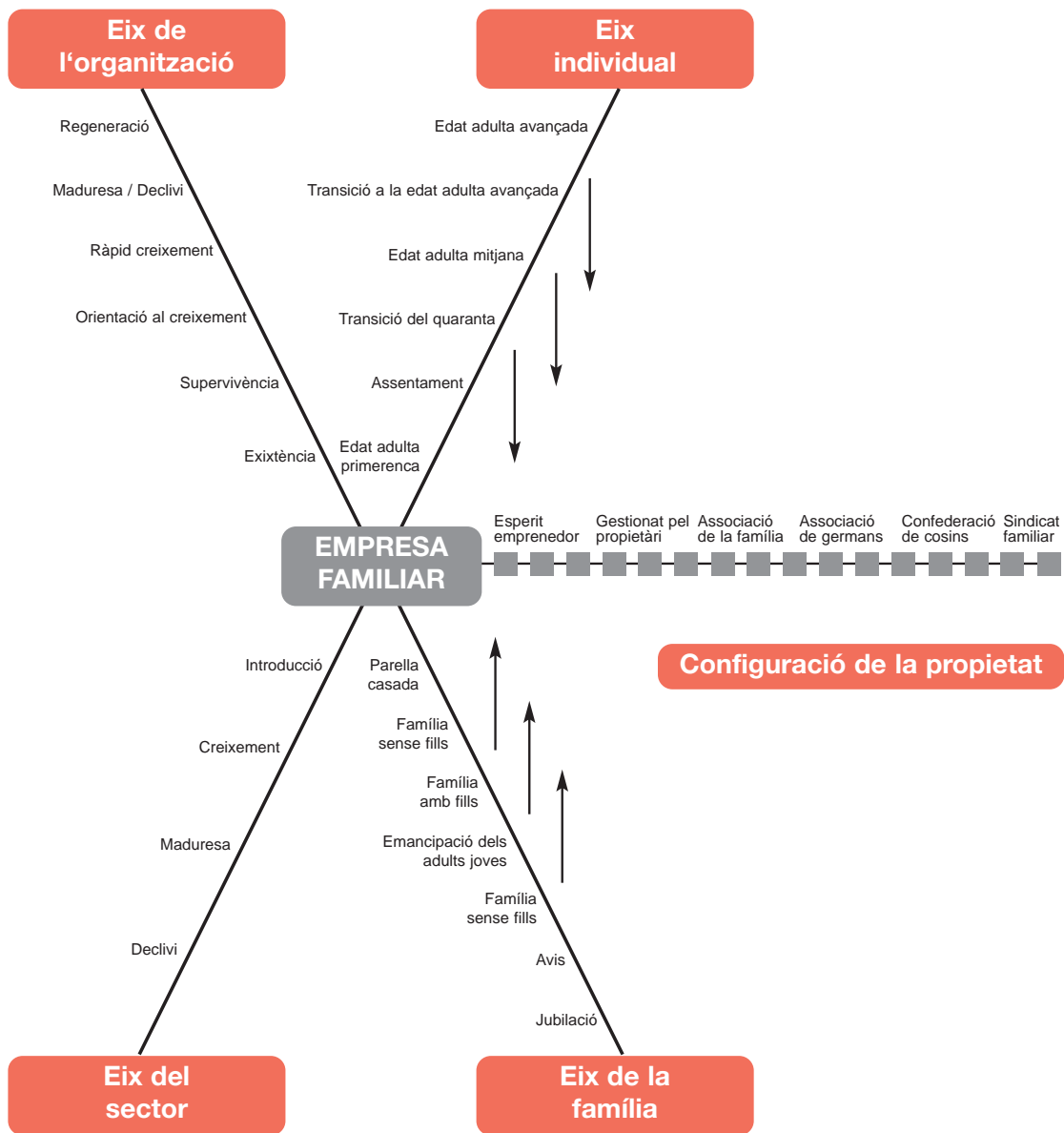
The Combined Code on Corporate Governance (FRC, 2003, pàg. 7):

A.3.1 El consell d'administració ha d'identificar en el seu informe anual cadascun dels consellers no executius que considera que són independents. El consell d'administració ha de decidir si el conseller té independència de caràcter i d'opinió i si hi ha relacions o circumstàncies que poguessin influir, o poguessin semblar que influeixen, en les seves decisions. Si el consell d'administració decidís que un conseller és independent malgrat l'existència de relacions o circumstàncies que poguessin semblar rellevants per a la seva presa de decisions, ha d'explicar-ne les raons, incloent-hi si el conseller:

- ha estat empleat de la companyia o del grup els últims cinc anys;
- té, o ha tingut en els darrers tres anys, una relació de negoci notable amb la companyia ja sigui directament o com a soci, accionista, conseller o alt executiu d'una organització que com a tal ha tingut relacions amb la companyia;
- ha rebut o rep una retribució addicional de la companyia a més de la retribució de conseller, participa en les opcions sobre accions de la companyia o en un sistema de retribució basat en l'actuació de l'empresa, o és membre del seu pla de pensions;
- té lligams familiars estrets amb algun dels assessors de l'empresa, consellers o alts executius;
- manté relacions creuades amb altres consellers o té un lligam significatiu amb altres consellers per les seves vinculacions amb altres empreses o organitzacions;
- representa un accionista significatiu, o
- ha estat en el consell d'administració més de nou anys des de la data de la seva primera elecció.



FORCES DEL CICLE VITAL QUE INFLUEIXEN EN LES EMPRESES FAMILIARS²



2 - CARLOCK, R.S.; WARD, J.L., 2003, pàg. 55.



THE POLICY GOVERNANCE ® MODEL

De consells d'administració o estructures similars fa segles que n'hi ha —des que es tenen referències de l'existència de les societats mercantils—, tanmateix han estat pocs els consells d'administració que hagin assumit les responsabilitats que avui es demanen i ho hagin fet d'una forma diligent i sistematitzada, ja que l'exigència és recent. Això es pot comprovar amb la poca experiència i la poca recerca disponible. I a aquesta realitat vam haver de fer front quan redactàvem la Guia i teníem el convenciment que calia aportar alguna referència que ajudés a fer funcionar el consell d'administració. Crèiem que no podíem promoure la constitució de consells d'administració per dirigir les empreses i no donar cap mena d'indicació sobre com enfocar-ne l'activitat. Aleshores, i en aquest marc, és quan decidim incorporar el *The Policy Governance ® Model* (El model de govern) desenvolupat per John Carver, que amablement ens en va autoritzar la utilització.

El model de govern permet abordar l'exercici de la funció general de supervisió que correspon al consell d'administració:

FUNCIÓ GENERAL DE SUPERVISIÓ	THE POLICY GOVERNANCE ® MODEL
Definir	Polítiques de propòsits-Polítiques de delegació
Controlar	Polítiques de delegació-Polítiques de limitació de gestió
Relacions amb els accionistes	Polítiques de govern
Cóm ens organitzem	Polítiques de govern

D'altra banda, el model és fruit dels molts anys d'experiència del seu impulsor³ en el món de les organitzacions sense ànim de lucre als Estats Units, que en són moltes i molt actives. És a dir, és un model fonamentat, treballat, al qual ja es fa referència en publicacions des del 1992. L'última publicació editada és la de 2002 (CARVER, J, 2002), la qual conté un pròleg de Sir Adrian Cadbury⁴, del qual volem destacar els paràgrafs següents:

The Policy Governance Model satisfà tots els requisits i per això fa una contribució fonamental a la causa de millorar el govern. Cada element del nou model està fermament recolzat en la lògica. Com a resultat, tots els elements encaixen junts per formar una única estructura coherent de govern. Per primer cop, se'ns ofereix un sistema de govern integrat i coherent. (CARVER, J, 2002, pàg. XIII)

3.- John Carver és internacionalment conegut com a creador del model anomenat Policy Governance. Ha treballar durant vint anys amb consells d'administració dels Estats Units i Canadà i als altres quatre continents. És autor dels llibres *Jonh Carver on Board Leadership* (2001), *Boards That Make a Difference. Second Edition* (1997), i coautor de *Reinventing Your Board* (1997) i *A New Visions of Board Leadership* (1994). També és autor del full informatiu bimensual *Board Leadership*, del vídeo *John Carver on Board Governance* (1993) i coautor de *CarverGuide Series on Effective Board Governance*.

4.- Sir Adrian Cadbury ha estat president del *Committee on Financial Aspects of Corporate Governance* a la Gran Bretanya (L'Informe Cadbury), conseller del Banc d'Anglaterra, President de Cadbury-Schweppes, i rector de la Universitat de Aston. És autor de *The Company Chairman* i membre honorari del King's College, Cambridge.



The Policy Governance Model [...] representa un avanç significatiu en el pensament de la gestió empresarial. No només és un model lògic i integrat, és també el que més s'apropa avui a una teoria general del govern. És aplicable a la majoria de fórmules de govern en la majoria de països del món. La seva universalitat facilita un referent per mesurar la qualitat dels models de govern de tot tipus. (CARVER, J, 2002, pàg. XIV)

“Una ullada al The Policy Governance Model, i el veus clar, perquè la lògica que hi ha al darrere del model és així de directe. Precisament, perquè funciona amb lògica, és intransigent i no pot ser doblegat per ajustar-se a les personalitats en la forma en què habitualment ho fem a les nostres estructures organitzatives. Requereix abordar-lo disciplinadament, i la disciplina és incòmoda, potser especialment per a aquells de nosaltres que fem servir en el consell d'administració procediments una mica anàrquics. El consell d'administració s'ha de disciplinar a si mateix per tractar cada tema per mitjà de les polítiques. Això és considerablement més exigent que prendre decisions o estar d'acord amb les decisions quan es plantegen, o ficar-se en la gestió de tant en tant. Pensar és una feina dura.” (CARVER, J, 2002, pàg. XV)

En definitiva, hem optat per un model complet i lògic que exigeix sistemàtica i disciplina en l'aplicació. Estem convençuts que tot necessita un rodatge i una pràctica, i estarem encantats que d'aquí a deu anys tinguem el model evolucionat per la mateixa experiència de les nostres empreses.



EXEMPLES DE SEGON NIVELL DE LIMITACIONS BÀSIQUES DEL EXECUTIU

LIMITACIONS BÀSIQUES DEL EXECUTIU⁵

1. Tracte amb els stakeholders

Respecte a la interacció amb els proveïdors, clients, la comunitat i el medi ambient, el primer executiu (empresari-gerent) no provocarà o permetrà condicions, procediments o decisions que siguin perilloses, indignes o innecessàriament intruses.

D'acord amb aquesta limitació, el primer executiu no pot:

1.1. Proveïdors

Fallar a evitar que, en el marc d'obtenir les millors condicions, es produeixin actuacions que posin en perill la viabilitat econòmica dels proveïdors i perjudiquin la imatge de l'empresa.

...

1.2. Clients

Fallar a impulsar i articular les polítiques i procediments adients per garantir la satisfacció dels clients respecte a l'atenció i el servei que presta la companyia.

Permetre que la política comercial de la companyia inclogui accions de promoció que no s'adeqüin a la llei i a les pràctiques ètiques socialment acceptades.

...

1.3. Comunitat

Fallar a articular les polítiques i procediments adients per evitar perjudicis o conflictes amb els governs locals, autonòmics i estatal.

Permetre que els tributs als quals ha de fer front la companyia en l'exercici de la seva activitat deixin de pagar-se.

...

1.4. Medi Ambient

Fallar a articular les polítiques i els sistemes que minimitzin el risc de dany mediambiental.

...

2. Tracte amb els empleats

Respecte al tracte amb els empleats, el primer executiu (empresari-gerent) no provocarà o permetrà condicions que siguin perilloses, injustes o indignes.

D'acord amb aquesta limitació, el primer executiu no pot:

2.1. Seguretat laboral

Fallar a articular les polítiques i els sistemes que minimitzin els sinistres laborals.

...

5.- Elaboració d'Albet Consellers BCN a partir de CARVER, J, 2002, pàg. 75-77.



2.2 *Retribució*

Fallar a articular les polítiques i els sistemes de retribució que evitin la rotació no desitjada de personal.

Permetre que les retribucions no estiguin relacionades amb els resultats de l'empresa.

...

2.3 *Reestructuracions*

Permetre decisions arbitràries ni injustes.

Permetre, que en la mesura del possible, no s'articulin polítiques d'outplacement.

Permetre la pèrdua de personal valuós.

Autoritzar que les indemnitzacions per acomiadament superin el que estableixi la normativa en cada moment.

...

2.4 *Assetjament*

Permetre l'assetjament sexual.

Permetre l'assetjament psicològic.

...

3. *Responsabilitats legals del consell d'administració*

4. *Planificació financera i pressupostació*

La planificació financera de qualsevol exercici fiscal o d'una part d'aquest no ha d'arriscar-se amb perills fiscals, ha de derivar d'un pla plurianual i ha de tenir en compte el rendiment de la companyia d'acord amb altres limitacions de gestió i de les polítiques de propòsits.

D'acord amb aquesta limitació, el primer executiu no pot:

4.1. *Pressupostació*

Realitzar projeccions d'ingressos i despeses errònies.

Efectuar despeses durant l'exercici fiscal que puguin representar necessitats de finançament o provocar la suspensió de pagaments de l'empresa i, a més, estiguin fora del marc pressupostari.

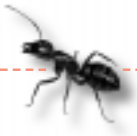
...

4.2. *Tresoreria*

Perdre rendibilitat financera dels recursos disponibles, tot garantint la liquiditat suficient.

Permetre que hi hagi riscos de tresoreria a conseqüència dels terminis de cobrament i pagament.

...



4.3. Planificació financera

Fallar a garantir que el consell d'administració disposi de projeccions financeres fiables.

Permetre que la planificació financera s'elabori sense tenir en compte els objectius que estableix la política de propòsits.

...

5. Condicions i accions financeres

6. Pèrdua sobtada del primer executiu

7. Protecció dels actius

8. Inversions

9. Retribució i beneficis socials

10. Comunicació i suport al consell d'administració

El primer executiu no permetrà que el consell d'administració estigui desinformat i sense suport per fer la seva feina.

D'acord amb aquesta limitació, el primer executiu no pot:

Descuidar sotmetre al consell d'administració la informació demanada en termes de temps, exactitud i comprensió, i orientada per a allò que les polítiques del consell d'administració estableixen que ha de ser supervisat.

Fallar a informar en temps adient d'un no-compliment actual o futur d'alguna de les polítiques del consell d'administració.

Permetre que el consell d'administració ignori tendències importants.

Permetre que el consell d'administració ignori l'aparició d'opinions desfavorables a l'empresa en els mitjans de comunicació, sabent-ho prèviament.

Permetre que el consell d'administració ignori amenaces de plets o judicis pendents.

Fallar a posar de manifest al consell d'administració que aquest, en la seva opinió, no està actuant d'acord amb les pròpies polítiques de procés de govern i de delegació, particularment en el cas que el comportament del consell d'administració vagi en detriment de la relació entre el consell d'administració i el primer executiu.

...

11. Diversificació



EINA PER A L'AUTOAVALUACIÓ DEL CONSELL D'ADMINISTRACIÓ

GUIA PER A L'AVALUACIÓ DE L'ACTUACIÓ (THE COMBINED CODE)⁶

Sobre l'avaluació de l'actuació

El Codi estableix que el consell d'administració ha d'emprendre una avaluació anual formal i rigorosa de la pròpia actuació, dels seus comitès i de cadascun dels consellers. L'avaluació individual ha de tenir per objectiu permetre apreciar si cada conseller continua contribuint efectivament i demostrant compromís amb el seu rol (incloent-hi el compromís de dedicar temps al consell d'administració, d'assistir a les reunions i d'altres deures). El president del consell d'administració ha d'actuar d'acord amb els resultats de l'avaluació de l'actuació reconeixent les fortaleeses i reconduint les febleses i, quan faci falta, proposant el nomenament de nous membres o aconseguint la dimissió de consellers. El consell d'administració ha d'explicar en la memòria anual com s'ha portat a terme l'avaluació de l'actuació.

És responsabilitat del president escollir un procés eficient i actuar en conseqüència. Conduir l'avaluació amb un tercer, extern, donarà objectivitat al procés.

Els consellers no executius, dirigits pel senior independent director⁷, són els responsables de l'avaluació de l'actuació del president, tenint en compte el punt de vista dels consellers executius.

El procés d'avaluació es farà servir constructivament com un mecanisme per millorar l'eficiència del consell d'administració, maximitzar-ne les fortaleeses i abordar-ne les febleses. Els resultats de l'avaluació del consell d'administració hauran de compartir-se amb tot els membres, mentre que els resultats de l'avaluació individual seran confidencials entre el president i el conseller no executiu avaluat.

A continuació hi ha algunes de les preguntes que s'han de considerar en l'avaluació de l'actuació. Ara bé, no vol dir que siguin definitives o exhaustives, i les empreses podran voler fer-se preguntes a mida per satisfer les pròpies necessitats i circumstàncies.

Les respostes a aquestes preguntes i d'altres capacitaran el consell d'administració per avaluar com actuen i per identificar com certs elements de les seves àrees d'actuació poden millorar-se.

6.- FRC, 2003, pàg. 77, Performance Evaluation Guidance.

7.- És el més important dels consellers independents. Ve a ser un vicepresident del consell d'administració independent.



L'avaluació del consell d'administració

- *En quina mesura el consell d'administració ha actuat satisfactòriament respecte als objectius d'actuació que havien estat establerts?*
- *Quina ha estat la contribució del consell d'administració en l'examen i desenvolupament de l'estratègia?*
- *Quina ha estat la contribució del consell d'administració per assegurar una gestió sòlida i eficaç del risc?*
- *La composició del consell d'administració i dels seus comitès és l'apropiada, en termes d'una correcta barreja de coneixements i habilitats, per maximitzar l'actuació en el disseny de la futura estratègia? Les relacions de treball del consell d'administració, tan internes i com externes, són eficients?*
- *Com ha respost el consell d'administració davant de problemes o crisis que han aparegut, i que podrien o haurien d'haver estat previstos?*
- *Les matèries específicament reservades al consell d'administració estan gestionades correctament?*
- *En quina mesura el consell d'administració es comunica satisfactòriament amb l'equip directiu, amb els empleats i amb altres? En quina mesura és eficient fent servir mecanismes com la junta general d'accionistes i els comptes anuals?*
- *El consell d'administració està actualitzat respecte als últims desenvolupaments en matèria de regulació del medi ambient i del mercat?*
- *En quina mesura són eficients els comitès del consell d'administració? (S'han d'incloure preguntes específiques sobre l'actuació de cada comitè com, per exemple, les seves funcions, la seva composició i la seva interacció amb el consell d'administració.)*

Els processos que ajuden a sostenir l'eficiència del consell d'administració han de ser també avaluats, per exemple:

- *La informació que es proveeix al consell d'administració i les respostes dels executius a les necessitats que el consell d'administració exposa, són apropiades en termes d'extensió i qualitat? En quina mesura el consell d'administració respon a les necessitats que plantegen els executius?*
- *Les reunions del consell d'administració i dels comitès tenen la durada necessària per permetre les consideracions apropiades per a cada tema? El temps es fa servir eficientment?*
- *Els procediments del consell d'administració que condueixen a una actuació eficient i flexible són suficients per fer front a totes les eventualitats?*

També hi ha alguns temes específics relacionats amb el president que s'han d'incloure com una part de l'avaluació de l'actuació del consell d'administració, per exemple:



ANNEX 8

- *El president demostra una direcció efectiva del consell d'administració?*
- *En quina mesura són satisfactòries les relacions i la comunicació amb els accionistes?*
- *En quina mesura són constructives les relacions i la comunicació dins el consell d'administració?*
- *En quina mesura funciona el procés per establir l'ordre del dia? Els consellers tenen la possibilitat de proposar temes i assumptes d'interès?*
- *S'utilitza la figura del secretari del consell d'administració adequadament?*

L'avaluació dels consellers no executius

El president i altres membres del consell d'administració han de considerar els punts següents i el conseller afectat s'ha de fer les preguntes corresponents per autoavaluar-se. Per a cada conseller no executiu:

- *En quina mesura és satisfactòria la seva assistència a les reunions del consell d'administració, i amb quin grau hi va preparat i informat?*
- *En quina mesura demostra bona voluntat per dedicar temps i esforç per entendre l'empresa i el seu negoci, i bona disposició per participar en actes fora de les reunions del consell d'administració, com per exemple visites a seus de la companyia?*
- *Quina ha estat la qualitat i el valor de les seves contribucions en les reunions del consell d'administració?*
- *Com han convençut de forma que el seu coneixement i experiència cal tenir-los en compte en la consideració de l'estratègia?*
- *Com ha investigat per comprovar la informació i les hipòtesis? Quan és necessari, amb quina resolució manté els seus punts de vista i resisteix la pressió dels altres?*
- *Amb quina efectivitat i proactivitat ha seguit les seves àrees d'interès?*
- *En quina mesura són eficaces i reeixides les seves relacions amb els companys del consell d'administració, amb el secretari del consell d'administració i amb els alts directius? La seva actuació i el seu comportament generen confiança mútua i respecte dins el consell d'administració?*
- *En quina mesura és actiu i reeixit mantenint actualitzats els seus coneixements i experiència i es manté al dia de:*
- *Els darrers desenvolupaments en camps com el marc del govern de l'empresa i la informació financera?*
- *Les condicions del sector i del mercat?*
- *En quina mesura manté la comunicació amb els seus companys de consell d'administració, amb els alts directius i amb altres, com per exemple els accionistes? Té la capacitat per presentar els seus punts de vista amb convenciment i a la vegada amb diplomàcia; i escolta i té en consideració els punts de vista dels altres?*



RELACIÓ DE NORMES

- *Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio:*
CCom.
- *Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas:* **LSA.**
- *Ley 2/1995, de 23 de marzo, de sociedades de responsabilidad limitada:* **LSRL.**
- *Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal:* **CP.**
- *Código Civil:* **CC.**
- *Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil:* **RRM.**
- *Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria:* **L 58/2003 (LGT).**
- *Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal:* **LCon.**
- *Ley 26/2003, de 17 de julio por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio del Mercado de Valores y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas:* **L 26/2003.**
- *Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal:* **LO 15/2003.**

OPINIÓ DELS EXPERTS



OPINIÓ DELS EXPERTS

Orientar les empreses en l'adopció de models innovadors d'organització que en permetin la continuïtat i les ajudin en l'establiment del que s'anomena "bon govern" de l'empresa ha estat una de les iniciatives més significatives per a les empreses familiars que el CIDEM ha dut a terme.

Aquesta "Guia per al bon govern de l'empresa no cotitzada i familiar" és una fita més en la voluntat contínua del Govern de la Generalitat de Catalunya d'ajudar a mantenir i millorar un teixit empresarial familiar amb una gran repercussió en l'economia catalana.

Les iniciatives anteriors en aquesta línia, han permès construir les bases perquè avui aquesta guia sigui una realitat, com per exemple: la publicació per part del CIDEM de la "Guia del Pla de successió de l'empresa familiar" i línies d'ajuts específiques de recolzament: "Ajuts a empreses familiars per a la realització de plans de successió"; a publicació per part del Departament de Treball i Indústria, del llibre "El bon govern de les empreses familiars", que té com objectiu endinsar-se en l'estudi del govern de l'Empresa Familiar des d'una perspectiva exclusivament jurídica; la presentació de l'estudi "L'empresa familiar a Catalunya", per part del CIDEM a finals de l'any 2003, realitzat pel Grup d'estudis de la UPF amb el patrocini de la Fundació Joaquim Molins Figueras, que té com objectiu la quantificació del nombre d'empreses familiars i la caracterització de la seva estructura de propietat, gestió i govern.

Enguany, continuant en aquesta línia, el CIDEM ha propiciat i liderat la redacció d'aquesta publicació, la "Guia per al bon govern de l'empresa no cotitzada i familiar" amb l'objectiu facilitar la creació d'un consell d'administració amb consellers en aquestes empreses com un pas cap a la professionalització de la gestió.

Fins ara, l'empresari català s'ha mostrat creatiu, emprenedor i responsable a l'hora de crear i expansionar la seva pròpia empresa, però en el segle XXI, l'era de la globalització i la competitivitat, estem convençuts que la professionalització esdevé un dels factors claus per assegurar la continuïtat d'una empresa familiar.

Les recomanacions i pautes que s'estableixen en aquesta guia per facilitar aquest camí cap a la professionalització de la gestió de les empreses familiars, disposen també de la visió complementària d'experts en gestió d'empreses de diferents àmbits econòmics sobre el tema del bon govern.

Per ajudar-nos a reflexionar sobre la innovació en el model de gestió empresarial, permetre que les empreses puguin tenir bons resultats empresarials i assegurar-ne el progrés, es va demanar l'opinió a personatges de prestigi reconegut, experts en àmbits de la gestió d'empreses tan diversos com: el sector empresarial, el món acadèmic, el món financer i institucions vinculades a l'empresa.



Els experts convidats a fer aquest exercici de reflexió varen ser:

Vicenç Bosch, director de l'Associació Catalana d'Empreses Familiars

Ester Casademont, sòcia – Directora de Nexus Search

Fernando Casado, director general de l'Institut de l'Empresa Familiar

Ramon Comelles, fundador i president de Circutor, S.A. i Circontrol, S.A.

Vicente Salas, catedràtic d'organització d'empreses de la Universidad de Zaragoza

Raimon Segura, soci – Coordinador de l'Àrea mercantil de Cuatrecasas

Jordi Torras, fundador i administrador únic de Zatorcal, S.L. Conseller de DOGI International Fabrics i conseller de l'empresa holding del grup familiar Torras.

Joaquin Trigo, director executiu i director del departament d'economia de Foment del Treball

Carles Ventura, Banc de Sabadell

Xavier Vives, professor d'economia i finances i catedràtic d'estudis europeus d'INSEAD (Institution Européenne d'Administration des Affaires)

Per obtenir una certa homogeneïtat es van demanar opinions al voltant de cinc qüestions:

Les preguntes que es van formular són:

Quins arguments aportaria al teixit empresarial català perquè aquest segueixi pràctiques de bon govern?

Quins beneficis té l'adopció d'un consell d'administració?

Durant la redacció del treball, un dels punts més polèmics ha estat el de la retribució dels consellers. Ens interessa conèixer la seva opinió.

Segons el seu parer, quines són les dues o tres característiques principals que cal tenir en compte en el procés de incorporació dels consellers, i d'aquestes, quines són les més crítiques?



OPINIÓ DELS EXPERTS

A més de la publicació i difusió de la guia, quines altres accions es poden dur a terme des de la Generalitat de Catalunya, per fomentar el bon govern corporatiu de les empreses.?

Aquestes són les seves opinions:



VICENÇ BOSCH, ASSOCIACIÓ CATALANA D'EMPRESSES FAMILIARS

Vicenç Bosch i Sans llicenciat en administració i direcció d'empreses per SCH Toulouse és director de l'Associació Catalana de l'Empresa Familiar, director de projectes i desenvolupament de l'Escola d'Administració d'Empreses i president del Gremi de Fotografia i Imatge de Catalunya. Membre del comitè organitzador de salons de Fira de Barcelona. Ha participat en més de 35 congressos i seminaris. Ha col·laborat en diferents treballs d'investigació. Vicenç Bosch ha impartit cursos en les àrees de marketing, comercialització i gestió en diferents institucions i universitats de tot el món i també ha actuat com a coordinador i director d'alguns d'aquest cursos. Ha publicat 10 llibres i diferents articles. Ha rebut quatre premis per la seva trajectòria professional.

Els beneficis del bon govern estan implícits en la cultura de l'empresa familiar, sobretot per la implicació del nom de la família i el de la empresa. De totes maneres, pensem que una millor transparència pot facilitar una millor imatge de l'empresa amb els seus diferents públics.

També pensem que pot ajudar a professionalitzar més ràpidament i eficaç la gestió de l'empresa, i amb especial èmfasi en els aspectes de la regeneració estratègica quan es produeix el canvi generacional.

L'adopció d'un consell d'administració ajuda a professionalitzar la gestió, a aprendre a no pensar egocèntricament, a intercanviar experiències i punts de vista diferents. També podem pensar que permet obrir l'empresa a l'exterior amb aportacions d'estratègies necessàries per a la competitivitat. Permet a la família tenir una visió diferent i centrar en aquest òrgan les propostes que la família considera bàsiques, com la cultura i els valors.

Opinem que els consellers externs (empresaris) podem aportar una visió àmplia per impulsar la mida i la dimensió de les nostres empreses mitjançant el creixement amb fusions i integracions d'empreses. Ara bé, la retribució dels consellers s'ha de fer amb total i absoluta independència econòmica per no caure en una situació de dependència.

Entre les principals característiques que s'han de tenir en compte a l'hora d'incorporar consellers externs a una empresa familiar podem destacar en primer lloc la definició del perfil del conseller, en segon lloc l'aprovació pel consell per la família i en tercer lloc la permanència.

Finalment, per tal de fomentar el bon govern corporatiu a les empreses, la Generalitat de Catalunya pot celebrar actes, juntament amb organitzacions empresarials, i en concret amb les que apleguin empreses familiars específicament. Una altra idea que es pot apuntar és l'organització un congrés per tractar aquestes aspectes i aportar-hi experiències de l'exterior.



ESTER CASADEMONT, NEXUS SEARCH

Ester Casademont Ruhí va néixer a Girona. Està casada i és mare de tres fills, és llicenciada en psicologia industrial per la Universitat de Barcelona i màster en direcció de recursos humans per EADA.

El 1993 va fundar NEXUS Recursos Humanos, empresa en la qual ostenta el càrrec de sòcia – directora.

Amb oficines a Madrid i Barcelona, Nexus està integrada a la Xarxa Internacional CFR, que presta servei a 14 països diferents (europeus i asiàtics). NEXUS treballa tant per a empreses familiars (desenvolupant processos de recerca directa), com per a importants companyies multinacionals (col·laborant en la cobertura de projectes especials en l'àmbit internacional: plataformes de serveis centralitzats, marketing de reclutament, reorganització empresarial i reorientació professional, d'acord amb la creixent globalització actual).

A l'inici de la seva trajectòria professional va combinar els estudis en psicologia amb la feina a l'empresa familiar Casademont, SA, on va desenvolupar tasques en diferents departaments fins arribar a Recursos Humans com a adjunta a director i responsable de formació i selecció.

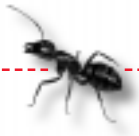
Posteriorment va treballar durant 4 anys com a consultora en una multinacional francesa dedicada a la selecció i recerca de directius (headhunting).

A més a més, Ester Casademont és membre del Consell d'Administració de l'empresa Casademont, SA, vocal de la Junta de l'AED (Associació Espanyola de Directius), secretària de la comissió per a la gestió del coneixement de l'AED, membre de l'EWMD (European Women Management Development), membre del jurat del Premi Montblanc a la Dona Directiva.

L'argument bàsic per implantar les pràctiques de bon govern a les empreses familiars catalanes és la necessitat de professionalitzar la gestió de les empreses amb l'aplicació d'un sistema de govern metòdic i rigorós, que els permeti la màxima objectivitat a l'hora de prendre aquelles decisions sobre la estratègia de negoci que, a priori, són més difícils de prendre, atesa la càrrega subjectiva i el complex entramat familiar que sovint comporten.

El consell d'administració és un òrgan de decisió extern i professional, reconegut per totes les instàncies de l'empresa, validat tant per la propietat com pels gestors i que està qualificat tant per dirigir el màxim directiu de la companyia com per prendre decisions fermes respecte a la marxa de la companyia.

Pel que fa a la retribució dels consellers, jo sóc partidària de remunerar-los amb un sou base fix (sobre els 30.000) que els suposi certa tranquil·litat a la hora d'assistir als consells i de dedicar-hi part del seu temps, més un de variable, sempre condicionat als resultats de l'empresa, i que pot oscil·lar entre el 2% i el 5% dels resultats de gestió obtinguts a la fi de l'exercici.



Els factors més crítics que cal tenir en compte a l'hora d'incorporar els consellers a l'empresa familiar i d'aconseguir-ne una bona adaptació i integració, són, segons el meu punt de vista: que siguin persones de reconegut prestigi professional en els seus àmbits d'actuació; que hi hagi una bona "química" personal entre ells i els accionistes (quant a estils personals de plantejaments i actuació, sobretot); que no siguin generalistes i estiguin cadascun d'ells molt "forts" en àrees concretes de gestió (per exemple: comercial, marketing, producció, etc.). El més important de tot, però, és que no hi hagi conflicte d'interessos entre els accionistes i els consellers, és a dir, que no siguin assessors, proveïdors o contactes personals molt propers i d'amistat, ja que aquests vincles més "mercantils" o personals obstaculitzen, sense cap mena de dubte, els criteris i la capacitat de decisió dels consellers. En definitiva, el conseller ha de poder dir lliurement i sense cap mena d'obstacle "NO", amb criteri, coneixement i professionalitat, però en definitiva "NO".

Entre les accions que es poden dur a terme des de la Generalitat per fomentar el bon govern corporatiu de les empreses, penso que si hi ha un àmbit en què realment es pot fer encara molta feina és el de la FORMACIÓ dels consellers d'empresa, tant dels professionals com dels propietaris que han d'assolir properament aquest nou i important rol en les seves vides.



FERNANDO CASADO, INSTITUT DE L'EMPRESA FAMILIAR

Fernando Casado, llicenciat en ciències econòmiques i empresarials i Doctor Cum Laude per la Universitat de Barcelona, catedràtic d'universitat d'economia de l'empresa el 1984, d'economia financera i comptabilitat el 1986, i de comercialització i investigació de Mercats el 1987.

És director general de l'Institut de l'Empresa Familiar des de l'any 1993. Ha estat consultor d'empreses des del 1972, amb especial incidència en la determinació d'estratègies empresarials.

És membre de la junta directiva d'ASEPEYO des del 2000, membre del consell d'administració de Fibanc, SA des del 2000, membre del consell d'administració de Media Planning des del 2002, membre del consell d'administració de Presence Technology SA des del 2002, membre del consell assessor de Cap Gemini Ernst & Young SA des del 2001, membre del consell assessor de la Fundació d'Estudis Financers des del 2002, membre de la junta directiva del Círculo Ecuestre des de maig del 2004.

A més a més, el Sr. Casado ostenta diferents càrrecs acadèmics i institucionals, entre els quals es pot destacar: membre de la Reial Acadèmia de Ciències Econòmiques i Financeres des del 1991, degà de la facultat de ciències econòmiques i empresarials de la Universitat de Barcelona entre el 1989 i el 1993, membre del patronat i president de l'Escola d'Administració d'Empreses de Barcelona des del 1988, vicepresident de l'Associació Europea de Direcció i Economia de l'Empresa des del 1990, membre del consell executiu de la Family Business Network del 1995 al 2001, membre acadèmic de l'European Corporate Governance Institute (EGCI) des del 2002, membre del comitè de direcció del Family Firm Institute (FFI) des del 2004.

L'aplicació de les pràctiques de bon govern aporta un rigor en la gestió que afavoreix el tracte i la imatge de l'empresa envers tots els grups d'interès, i per tant suposa una millor relació amb tots els qui l'integren, la qual cosa comporta un millor posicionament de l'empresa.

L'adopció d'un consell d'administració presenta beneficis per a l'empresa. Des del consell d'administració s'ha de governar i per tant determinar-ne les polítiques estratègiques i exercir el control de l'execució d'aquestes polítiques per part de l'equip executiu que té al càrrec la gestió de l'empresa.

La principal característica d'un conseller és que amb la seva contribució porti valor addicional a la gestió empresarial i que la seva remuneració no sigui un condicionant en el total dels emoluments que componen els seus ingressos globals per tots els conceptes corresponents a tots els àmbits en què participa o col·labora.

Considero que el conseller ha de rebre, per dia de consell, l'import equivalent als ingressos totals anuals del màxim executiu de l'empresa dividit pel nombre de dies hàbils anuals i multiplicat per dos.

Per tal d'ajudar les empreses a conèixer i implantar tècniques de bon govern, la Generalitat de Catalunya pot dur a terme activitats de conscienciació, com ara seminaris, en què apareguin empresaris que puguin aportar les seves experiències positives després d'haver aplicat les pràctiques de bon govern en les seves empreses i que tinguin gran ressonància en els mitjans de comunicació.



RAMON COMELLES, CIRCUTOR

Ramon Comellas Fusté va néixer a Cercs (Barcelona) i és enginyer elèctric per la Universitat Politècnica de Catalunya.

Des del 1963 fins al 1980 va ser professor d'electricitat a l'Institut Politècnic de Terrassa. L'any 1973 va fundar juntament amb un altre soci l'empresa CIRCUTOR, SA, fabricant d'equips per al control de la qualitat de la xarxa elèctrica. Actualment és el president d'aquesta empresa.

El 1980 va fundar l'empresa MICROFARAD, SL, fabricant de condensadors, reactàncies i filtres d'harmònics. Forma part del consell d'administració d'aquesta empresa.

L'any 1997 va fundar l'empresa CIRCONTROL, SA, fabricant de sistemes de control d'accés i d'identificació basats en tecnologia RFID. Actualment és el president d'aquesta empresa.

En l'actualitat també és president de l'empresa ZEZ-SILKO (República Txeca), de la qual CIRCUTOR, SA és la principal accionista.

Ramon Comellas és també president de la Fira de la Innovació de Terrassa.

Ha estat vicepresident de la Cambra Oficial de Comerç i Indústria de Terrassa i president de la comissió d'indústria i medi ambient d'aquesta entitat.

Està casat i és pare de 4 fills.

Per tal de que el teixit empresarial català segueixi les pràctiques de bon govern, a part dels arguments d'imatge d'empresa, rendibilitat, prestigi social, etc., per tots coneguts, penso que facilitar les estratègies de futur i continuïtat de l'empresa seria especialment rellevant, ja que el nostre teixit empresarial bàsicament familiar té molt freqüentment dificultats a l'hora de plantejar-se el futur.

L'adopció d'un consell d'administració presenta, sens dubte, un seguit de beneficis per a l'empresa, entre els quals es podrien destacar els següents: el fet que s'incorporin a la gestió diferents punts de vista; el fet que tots els accionistes es puguin sentir més ben representats; el fet que la gestió sigui més professional i de més qualitat; el fet que faciliti la planificació a més llarg termini, de manera que garantim la continuïtat de l'empresa; el fet que es millori el procés de presa de decisions.

Ara bé, els consellers, com qualsevol altre treballador, fan una feina que ha d'ésser retribuïda, segons allò que fixi el mercat.

Els emoluments exagerats d'alguns consellers que de vegades veiem a la premsa creen una falsa imatge del que ha de ser la retribució d'un consell d'administració.

Considero que una fórmula vàlida pot ser una part fixa segons la dedicació o l'aportació que es faci a la direcció de l'empresa, més una part variable que representi entre el 25 i el 50 % del total.



El pagament amb accions o drets d'opció sobre accions en l'empresa familiar no em sembla un bon sistema, ja que crea una relació que amb el temps pot no ésser convenient.

En tot cas, la retribució del consell s'ha de poder explicar als accionistes sense posar-se vermell.

Pel que fa a les característiques principals que s'han de tenir en compte a l'hora d'incorporar consellers a l'empresa, considero que es poden agrupar en dues categories.

Les professionals: capacitat per desenvolupar la tasca encomanada, experiència, coneixement de la realitat del sector.

Les personals: integritat, bona sintonia amb la propietat, creativitat, motivació, il·lusió.

Finalment, vull destacar que aquesta guia dóna unes pautes interessants que s'haurien de fer arribar a les empreses.

D'altra banda, l'organització per part de la Generalitat de taules rodones, conferències, cursos, etc. sobre aquesta qüestió podria ajudar a crear el clima adequat per sensibilitzar les empreses sobre la importància del tema.

Un curs de postgrau que versés sobre la problemàtica dels consells d'administració podria ésser útil per preparar les noves generacions.



VICENTE SALAS, UNIVERSITAT DE SARAGOSSA

Vicente Salas Fumás és catedràtic d'organització d'empreses de la Universitat de Saragossa.

Doctor en direcció d'empreses per la Universitat de Purdue (USA).

Especialitzat en temes d'economia de les organitzacions i en l'estudi de l'empresa espanyola, principalment en formes de propietat i de govern.

Entre el 1994 i el 1998 va ser membre del consell de govern del Banc d'Espanya.

En 1992 va rebre el Premi Rei Jaume I d'Economia.

El bon govern és una condició necessària per a la bona gestió. En la majoria de les pimes, els dos aspectes es confonen moltes vegades. Les bones pràctiques de govern sorgeixen d'exercicis de benchmarking amb els quals es pretén identificar allò que fan les empreses de lideratge contrastat en el seus mercats. Les bones pràctiques estan validades pel mercat i les empreses que les adopten se situen més a prop dels líders i milloren la seva competitivitat.

El consell d'administració ofereix l'oportunitat de crear un òrgan de govern a través del qual es protegeixen i preserven els interessos i recursos de l'empresa per sobre dels dels seus propietaris i d'altres col·lectius que poden estar temptats a aprofitar-se'n en benefici propi. A més a més, ofereix una via d'entrada a l'empresa, al més alt nivell, de persones que seria difícil incorporar per una altra via, atès que s'impliquen en l'administració i el control al més alt nivell sense tenir els drets associats a la propietat de les accions, ni ser empleats de l'empresa.

Pel que fa a la retribució dels consellers, penso que és una qüestió que cada empresa ha de resoldre segons les seves circumstàncies concretes. No em sembla que hi hagi regles de bon govern universals en aquest aspecte.

Respecte a les característiques que ha de tenir un bon conseller, al meu entendre, la pregunta crítica és si els consellers externs són experts en determinats temes que complementin els coneixements interns sobre els mateixos, o, ans al contrari, es tracta de persones que han de vetllar per l'ús eficient i efectiu dels béns de l'empresa, i donar garanties que s'actuarà així davant tercers que es relacionen amb l'empresa. Personalment opino que els serveis dels consellers externs experts en determinades matèries s'aconsegueixen millor a través de la compra de serveis de consultoria quan es necessitin. Per tant, l'aspecte crític del conseller extern és la seva reputació com a enfortidor de la confiança davant tercers que ha de transmetre l'empresa i garantia que les seves actuacions es guiaran per interessos generals i no per interessos particulars.



Per fomentar la implantació de bones pràctiques de bon govern a les empreses, l'administració del Govern de Catalunya pot difondre casos pròxims d'experiències amb èxit en la posada en marxa de bones pràctiques de govern. Fer un benchmarking de govern en empreses familiars de Catalunya. Obrir un fòrum permanent de reflexió i debat sobre el bon govern i ampliar-lo al tema de la responsabilitat social i el paper de l'empresa en les societats modernes.



RAIMON SEGURA, CUATRECASAS

Raimon Segura de Lassaletta és advocat i soci de Cuatrecasas, firma amb la qual col·labora des del 1985. Està especialitzat en la negociació i en la preparació de tot tipus de contractes mercantils i en particular en l'adquisició d'empreses. A més a més, té una àmplia experiència en la negociació i formalització de tot tipus d'acord i operacions societàries, incloent acords, decisions i protocols relatius al govern corporatiu, i en especial a fusions i escissions de societats.

La seva experiència professional abasta no tant sols l'àmbit de la negociació, sinó també la resolució de patologies dels contractes i operacions mercantils. Ha intervingut en molts procediments judicials i en totes les instàncies, incloent el Tribunal Suprem, com també en procediments arbitrals, tant nacionals com internacionals.

En especial, ha intervingut com a advocat defensor i com a advocat demandant en els procediments d'impugnació d'acords socials i en procediments derivats de disputes entre diferents tipus de societat i els seus socis o administradors, com també en transaccions o acords amigables entre aquests col·lectius de persones.

A més a més, ostenta el càrrec de secretari no conseller a Corporación Sant Bernat SCR, SA (CORSABE), Áreas, SA i Industrias Murtra, SA, entre d'altres.

Participa freqüentment, com a conferenciant, en cursos universitaris i en seminaris sobre matèries de la seva especialitat.

Com a docent col·labora des de l'any 1990 al màster de la Universitat Pompeu Fabra impartint casos pràctics i seminaris relatius al dret mercantil en general i societari en particular. Participa freqüentment com a conferenciant en cursos universitaris i en seminaris sobre matèries de la seva especialitat (ESADE, IESE, INESE, IFE, o Jornadas Directivas)

Entre el 2001 i el 2003 va impartir un curs d'introducció al dret mercantil, com a professor associat en el marc del MBA que organitza ESADE a Barcelona.

L'any 2004 ha participat com professor associat al Curs de Corporate Finance d'ESADE. Publica esporàdicament en la premsa econòmica i en revistes especialitzades, en particular sobre aspectes relatius al govern corporatiu i a l'adquisició d'empreses.

Ha col·laborat en la redacció de diverses obres jurídiques col·lectives. Els darrers títols són *International Business Acquisitions* (Kluwer, 1996 – 2000), i *El Govern de l'Empresa Familiar* (CIDEM, 2003 i Aranzadi, 2004).

Segons s'afirma al preàmbul de la recentment publicada revisió dels Principis de Bon Govern de l'OCDE (abril del 2004), els polítics son cada vegada més conscients de la contribució del bon govern a l'estabilitat financera, la inversió i el creixement econòmic. Les companyies entenen millor com contribueixen les pràctiques de bon govern a la seva productivitat. I els inversors –especialment les institucions d'inversió col·lectiva i els fons de pensions, en la seva condició de fiduciaris– s'adonen que tenen un paper en l'assegurament de les bones pràctiques de govern a fi d'incrementar el valor de les seves inversions.



De tot això es tracta en definitiva. El seguiment de les pràctiques de bon govern hauria d'afavorir el creixement de les empreses catalanes, fins i tot per la via de la concentració, i ajudar a la seva competitivitat i sostenibilitat a llarg termini. En aquest sentit, ja comencen a publicar-se estudis que afirmen que hi ha una relació empírica i directa entre la pràctica del bon govern i la creació de valor per als socis i per a la comunitat, a llarg termini.

En aquest marc, sembla recomanable optar pel consell d'administració en detriment d'altres formes de govern de l'empresa. Les raons són diverses, però es poden resumir en el fet que el consell d'administració constitueix un lloc de debat on es poden contraposar opinions a fi de poder prendre decisions amb la informació necessària i els contrapesos o contrapoders convenients.

El consell d'administració –si està ben configurat– permet posar en pràctica dos del eixos fonamentals de las recomanacions per al bon govern: evitar –o almenys matisar– la concentració del poder de decisió en una sola persona i repartir funcions, establint-hi un procés d'especialització (mitjançant les diferents comissions o grups de treball, dedicats al control dels comptes i l'auditoria, a la proposició de nomenaments i retribucions, a fer suggeriments sobre estratègia i inversions, etc.).

Atès el grau creixent de responsabilitat i perícia exigida als administradors, el diàleg, l'obtenció d'informació imparcial i experta i la prudència en la presa de decisions semblen del tot recomanables. I això independentment de l'enfocament que legalment es doni a la tasca del consell d'administració, tant si es regula com a òrgan obligat a administrar –la situació actual–, com si s'entén com a òrgan de supervisió de la gestió, la qual cosa és més propera a la realitat i fóra desitjable que la nostra legislació recollís.

Atesa la responsabilitat que la Llei imposa als administradors i la perícia o professionalitat que se'ls exigeix, sembla inevitable requerir-ne una intensa dedicació (mes de 100 hores l'any) i retribuir-la en conseqüència.

En aquest àmbit, les idees estan molt clares: la retribució ha d'ésser transparent, moderada i vinculada al resultat, almenys parcialment. Moderada no vol dir escassa, sinó fixada d'acord amb els criteris del mercat (lamentablement, encara poc estructurat i conegut, cosa que enllaça amb la necessitat d'incrementar la transparència). Tanmateix, s'ha d'entendre que el seu import haurà de ésser suficient per motivar l'administrador a dedicar-li el temps requerit per a la responsabilitat assumida, sense ésser de tanta importància que pugui atemptar contra la seva independència de criteri.

Com sempre que ens referim a les pràctiques de bon govern, la concreció d'aquests principis dependrà de cada situació particular i de la idiosincràsia de cada empresa, és a dir, dependrà de com es consideri adient, ateses les circumstàncies, dur a terme "l'autoregulació" necessària.



OPINIÓ DELS EXPERTS

Partint de la base que als administradors se'ls requerirà una certa dedicació i se'ls retribuirà congruentment, sembla que en la seva recerca s'haurà de començar per seleccionar persones que disposin del temps necessari i tinguin l'experiència adequada, segons les tasques específiques que se'ls vulgui encomanar (que variaran en el temps, segons quines siguin les principals preocupacions de l'empresari en cada moment).

La tinença dels coneixements adients permetrà a l'administrador complir amb el seu deure de diligència, sense perjudici del temps que hagi de dedicar a investigar i informar-se de l'empresa en concret, per poder col·laborar amb encert en la motivació, orientació i supervisió dels gestors.

Tanmateix, no cal dir que només poden ésser seleccionades persones d'honestetat contrastada. S'hi podria afegir que, en general, per evitar conflictes d'interès, s'haurien de descartar les persones que tinguin interessos en societats competidores, com a propietaris o com a gestors.

El bon govern, com a doctrina, va partir de les investigacions portades a terme al món anglosaxó. Després d'escàndols ben coneguts, aquest corrent va arribar a Espanya fa uns deu anys i, almenys al principi, es va instal·lar entre nosaltres com una moda. La CNMV i el Codi Olivencia (1998) van fer molt perquè aquesta moda passés a ser un costum (entre les empreses cotitzades) i l'Informe Aldama (2002) li va donar un nou impuls que acabà en el recolzament per llei d'alguns dels principis de bon govern (sobretot el de transparència –només per a les societats cotitzades– i l'enunciació dels deures dels administradors).

A parer meu, la Generalitat de Catalunya pot fer un doble paper en el foment del bon govern corporatiu al nostre entorn: d'una banda, un paper pedagògic, de difusió i explicació dels seus principis, incloent una tasca d'investigació de la seva influència en el desenvolupament de les empreses i el mercat; i de l'altra, una tasca de foment i ajuda, contractant només les empreses que els compleixin adequadament, a més d'implantar, potser, un programa d'ajudes per a les empreses que es vulguin adaptar als seus postulats (almenys, obligant-les a explicar per què no compleixen alguns d'aquests principis, conforme a la regla de "complir o explicar").



**JORDI TORRAS,
ZATORCAL**

Jordi Torras Torras, llicenciat en ciències econòmiques i empresarials per la Universitat de Barcelona i PDG-IESE. És fundador i administrador únic de Zatorcal, SL, empresa dedicada a la fosa injectada d'aliatges no fèrrics (zinc, magnesi, i alumini), que treballa principalment per al sector de l'automòbil com proveïdor de segon nivell.

Zatorcal, amb una plantilla de 35 treballadors, té l'any 2004 una facturació de 6 milions d'euros i una previsió per a l'any 2005 de 7,1 milions d'euros. Els seus principals mercats són USA, Mèxic, Espanya i Alemanya.

És conseller de Dogi International Fabrics, empresa tèxtil familiar i catalana líder mundial en teixit elàstic amb plantes a Europa i Àsia.

També és conseller de l'empresa holding del grup familiar Torras.

Ha estat director general de Zanini, SA i posteriorment de Zanini Autogroup, SL, empresa dedicada a la fabricació de components plàstics per a automoció. Durant el període en què va ser-ne director general, la facturació va passar de 697 a 11.865 milions, la plantilla de 84 a 550 empleats, i el nombre de plantes productives d'1 a 7, ubicades en quatre països diferents.

Està casat i és pare de tres fills.

Un bon govern permet transparència davant els accionistes i la família, facilita el procés de successió, en integrar les generacions entrants en el procés de decisió, i permet dotar l'empresa d'una visió més ampla i objectiva, cosa que en facilita el desenvolupament i la permanència a llarg termini.

El principal benefici és el fet que estableix un sistema formal de relació entre els membres familiars i l'empresa i no necessàriament a través de la participació com a executius en la mateixa. És a dir, permet separar la gestió del govern. Permet un coneixement més ampli de l'empresa per part de la majoria de membres familiars independentment de la seva posició en l'organigrama i/o la seva participació en la gestió. Normalment sóc partidari que al consell s'incorporin, encara que sigui com a oients, els membres familiars que participen en la gestió, i així tenir una visió ampla de l'empresa i entendre els raonaments a l'hora de prendre decisions.

Pel que fa a la retribució dels consellers, distingiria els consellers familiars dels no familiars. Per als primers establiria una retribució sempre que el sistema d'elecció respongués a criteris objectius i no pel sol fet d'ésser membre familiar. En el cas dels consellers no familiars, sóc partidari de retribuir pels següents motius:

A- El conseller ha de fer una prestació valuosa al consell i adquireix responsabilitats importants; fer-ho de forma altruista pot relaxar la seva aportació.



OPINIÓ DELS EXPERTS

B.- El conseller no familiar a les empreses familiars pot esdevenir inoperant si no s'esforça a fer-hi aportacions, ja que els membres familiars tendeixen a eludir el debat.

C.- En moltes ocasions els consellers no familiars poden ésser assessors i no empresaris, per la qual cosa el temps que dediquen al consell pot anar en detriment dels seus ingressos i, en conseqüència, incorporar-s'hi pot no resultar-los atractiu.

Un altre tema que cal destacar són les característiques o el perfil que ha de tenir aquest conseller i que, segons el meu parer, depenen del nivell de desenvolupament del consell.

En la primera etapa de creació és necessari formalitzar el sistema de funcionament. En aquesta fase és convenient incorporar-hi algun especialista en el tema d'empreses familiars, procedent d'escoles de negocis, assessories especialitzades o empresaris que hagin superat en les seves empreses aquest nivell.

En una segona etapa, incorporar-hi consellers coneixedors del mercat o sector d'activitat o d'algunes de les tecnologies aplicades, combinats amb alguna persona procedent del món financer que ajudi a orientar l'empresa cap a l'obtenció de rendibilitat i el creixement sostenible, com també algun empresari que hi aportï la mentalitat emprenedora.

Aquestes persones han de tenir una sensibilitat especial envers l'empresa familiar i respectar el "fet familiar".

La decisió de crear un consell de l'empresa familiar ha de trobar el moment adequat. Generalment aquest moment sorgeix uns anys abans del canvi generacional i coincideix amb la incorporació plena de la segona generació a l'empresa. La Generalitat de Catalunya, a través d'algun dels seus organismes o programes, pot fomentar el bon govern corporatiu de les empreses, tot identificant les empreses que es troben en aquesta situació i incidint-hi per incrementar l'èxit de la iniciativa.

Tot i així, crear un òrgan assessor que doni les orientacions bàsiques i que ajudi a implementar el consell pot ser molt eficaç. Potser aquesta funció es podria delegar en una associació de consellers d'empreses familiars, subvencionant-ne la creació, o que alhora permetria potenciar la figura del conseller familiar i facilitar la recerca de consellers a les empreses.



JOAQUIM TRIGO, FOMENT DEL TREBALL

Joaquim Trigo Portela, doctor en ciències econòmiques i empresarials per la Universitat de Barcelona. És diplomad en gestió d'empreses i tecnologia pel Massachusetts Institute of Technology i la Universitat Politècnica de Catalunya.

És director executiu de Foment del Treball Nacional i professor titular de fonaments d'anàlisi econòmica de la Universitat de Barcelona.

A més a més, el Sr. Trigo es membre de l'Institut Espanyol d'Analistes d'Inversions, del consell de l'Institut d'Estudis Econòmics i del consell assessor de la Fundació per a l'Anàlisi i els Estudis Socials, vicepresident de la Societat d'Estudis Econòmics i vocal de la Junta del Col·legi d'Economistes de Catalunya.

Ha publicat divuit llibres d'economia i diverses monografies i capítols de llibres, com també 28 articles en revistes tècniques i nombrosos articles en premsa econòmica.

Encara que les pràctiques de bon govern han estat originàriament destinades a les empreses cotitzades la Borsa, on hi ha una separació pronunciada entre la propietat del capital i la gestió, en la qual incideixen les qüestions ètiques i de reforç del deure de diligència i de transparència, també han volgut introduir mecanismes que millorin la gestió. És bàsicament en aquesta segona acepció on podrien tenir un paper més destacat les pràctiques de bon govern en el teixit de l'empresa catalana d'unes dimensions relatives.

En aquest sentit, aquestes pràctiques poden resultar encara més interessants per a aquelles empreses familiars, especialment a partir d'una segona generació, en què les situacions entre propietat i gestió resten més difuses, atès que pot haver-hi membres de la família que participin de la propietat sense participar de la gestió i fins i tot empreses gestionades per professionals aliens a la família. Per tant, el reforçament dels mecanismes de transparència, per una banda, i la participació directa o indirecta en el consell d'administració, per l'altra, poden permetre avenços en la gestió de l'empresa.

Els beneficis que pot reportar l'adopció d'un consell d'administració, deriven de les característiques pròpies de cada empresa, i especialment de com té distribuït el seu capital social. En el cas de hi hagi diferents grups d'accionistes, l'adopció d'un consell permet que aquests, segons la seva participació, tinguin un coneixement adient de les línies estratègiques que seguirà l'empresa i ajudin a dissenyar-les. En la definició d'aquestes línies, l'adopció d'un consell també permet la participació d'experts independents, en els seus diferents vessants (professionals, representants d'empreses amb relacions intenses, etc.), que van més enllà de les característiques dominicals dels consellers, encara que aquesta participació es pot vehicular a través d'altres mecanismes (assessorament, comitès d'estratègia, etc.). També i fins i tot en el cas d'un únic propietari, l'establiment d'un consell li permetria, davant un procés futur de successió, intensificar la participació de membres de la seva família.



OPINIÓ DELS EXPERTS

I el que es més important, la implantació d'un consell d'administració no implica necessàriament costos significatius, sinó que pot ajudar a afavorir una millora de la gestió i de la transparència respecte del conjunt o dels principals accionistes. El que resultarà del seu èxit, i de la seva capacitat de aportar valor a l'empresa, no rau tant en el instrument (el consell d'administració) com en la tria de consellers, que serà l'element essencial que donarà contingut a aquesta eina.

La retribució dels consellers pot esdevenir un punt polèmic, ja que si es parteix del principi que la empresa pot estructurar-se com millor es consideri per assolir els seus objectius estratègics, no es pot defensar categòricament una opció o altra. Dit això, considero que tota assumpció de responsabilitats ha de gaudir de la contraprestació corresponent, que ha d'estar en sintonia amb les responsabilitats i les característiques de l'empresa. De la mateixa manera que hi ha ajuntaments en què els regidors perceben unes retribucions, i aquestes s'adapten a les circumstàncies particulars de cada corporació municipal. El que sí seria adequat és que la retribució també anés lligada als resultats, en gran part, sense que tingui que per aquest fet hagi de tenir una quantia important.

Pel que fa a les característiques dels consellers, a la guia que es presenta hi ha un ampli ventall de característiques que haurien de reunir els consellers. No em sembla necessari incidir en unes en detriment d'altres, tant en sentit positiu com en sentit negatiu. Aquestes característiques dependran en cada cas de les característiques ad hoc de cada empresa. El que sí penso és que la raó principal per a la recerca de consellers és que puguin incorporar valor a l'empresa, per la seva experiència pràctica, coneixements i relacions.

Les empreses per si mateixes ja busquen el seu bon govern. Aquest fet no impedeix que en aquelles en les quals hi ha una dissociació considerable entre propietat i gestió es reforcin els mecanismes de transparència i de diligència, entre d'altres, que han estat l'origen de les pràctiques de bon govern.

Aquesta excel·lent guiapretén ser un instrument d'anàlisi i debat, en el si de les empreses, per tal de reflexionar sobre aquells mecanismes que puguin millorar-ne la gestió empresarial, respectant el principi constitucional de llibertat d'empresa. Per tant, qualsevol element de caire normatiu, en aquest àmbit, per a l'empresa mitjana i petita, trencaria amb aquest principi constitucional.

És en aquesta tasca divulgativa de fer arribar al conjunt de l'empresariat català aquesta guia per al foment del bon govern que caldria posar l'accent, amb la col·laboració de les diferents associacions de caire sectorial i territorial.



CARLES VENTURA, BANC DE SABADELL

Carles Ventura Santamans, llicenciat en administració i direcció d'empreses per ESADE (1987 – 1992). Va començar a Treballar al Grup Banc Sabadell a l'any 1993. Hi ha desenvolupat diverses funcions: analista d'inversions (1993 – 1995), director de la unitat de finançaments estructurats (projecte Finance, Finançaments Sindicats, Real Estate, etc.) (1995 – 1999); director de la unitat de capital desenvolupament del Grup Banc de Sabadell (2000 – 2004). Des de juny del 2004 ha passat a dirigir la unitat de negoci de banca corporativa del Grup Banc Sabadell, que engloba la xarxa de grans empreses, com també les diferents unitats especialitzades en finançaments

Entre els arguments que es poden aportar al teixit empresarial català per tal que implanti pràctiques de bon govern a les seves empreses es poden destacar els següents:

Transparència:

Aquest concepte, anteriorment poc valorat i fins i tot evitat per moltes de les nostres empreses, és bàsic en l'entorn econòmic actual. És a dir, l'empresa s'ha de relacionar amb diferents actors (grups d'interès). Si aquests actors (accionistes, empleats, creditors, etc.) romanen desinformats, se'ls crea una incertesa que genera una empresa més dèbil.

“Higiene de gestió”:

Si volem que les empreses es gestionin de forma professional en tots àmbits, s'ha de començar pels òrgans de gestió de primer nivell. La bona gestió és un tema cultural, aspecte que es transmet des dels òrgans màxims de gestió.

Independència:

Les pràctiques de bon govern impliquen independència de la gestió. Aquest fet és bo per a l'empresa, perquè permet adoptar decisions sense condicionants aliens a l'empresa i, sovint, perjudicials per a la mateixa.

Adicionalment, altres empreses ho estan fent. Atès el convenciment dels efectes positius que tenen les pràctiques de bon govern, al final, l'empresa que no les apliqui pot perdre competitivitat. Les mesures que suposen aquestes pràctiques ajuden molt al creixement de l'empresa.

En general, l'adopció d'un consell d'administració amb consellers externs ajuda a assolir diversos aspectes dels comentats en el punt anterior que no cal repetir en paraules diferents. En canvi, sí val la pena fer les següents observacions:



OPINIÓ DELS EXPERTS

El consell d'administració permet adoptar una metodologia concreta i les reunions de consell suposen un moment de reflexió obligada. Això és fonamental en aspectes tan crítics per a qualsevol empresa com ara el tipus de creixement que s'ha de fer, les polítiques de l'empresa (financera, de recursos humans, etc.), els seus valors, etc.

Un altre avantatge que presenta un consell d'administració és que facilita la continuïtat de l'empresa en aspectes tant rellevants com els de la successió familiar (relleu generacional), entrada i sortida d'accionistes i, sobretot, constitueix la plataforma bàsica per fer un salt qualitatiu important, com per exemple la compra d'una empresa o la fusió amb una altra.

Quant a la retribució dels consellers, considero que és un tema que s'ha de veure cas per cas. En qualsevol circumstància, la retribució dels consellers ha d'anar molt en concordança amb la dimensió de la companyia. Així mateix, les xifres plantejades han de ser coherents amb el valor i la dedicació aportats pels consellers i, per altra banda, no ha de suposar-los una part tant important que els faci perdre la independència.

Els perfils dels consellers i les seves característiques són també aspectes que cal tenir en compte, però el primer punt i el més important és que els accionistes vulguin de veritat tenir un consell i, a més a més, que estiguin disposats a triar-ne els membres amb criteris objectius. En canvi, si el consell és un "tema cosmètic", tota cura posterior en la tria dels candidats serà de poca utilitat.

Com a segon punt, és essencial comprendre el tipus d'empresa que vol incorporar nous consellers, ja que aquests hauran de encaixar en la realitat de l'empresa (sense caure en el "tema cosmètic" mencionat anteriorment).

Finalment, és evident que els consellers han de ser persones amb vàlua suficient (professionalitat, responsabilitat, etc.) però és més important encara que la totalitat del consell estigui equilibrat amb consellers de diferents perfils que es complementin.

Des del govern de la Generalitat de Catalunya es poden dur a terme diferents accions per fomentar el bon govern. És bàsic que l'empresari català compregui els avantatges de l'adopció de les pràctiques de bon govern. Així, les podrà comparar amb la sensació habitual que són un conjunt d'accions complexes i que li resten agilitat i capacitat de gestió. Això suposa un procés educatiu i, per tant, requereix missatges clars, didàctics i continuats.

A la pràctica, hi ha multitud de bones iniciatives. Des del Premi al Bon Govern de l'any fins a col·laboracions amb les cambres de comerç per a la difusió dels avantatges del bon govern, promoure l'organització de seminaris, etc.



**XAVIER VIVES,
INSEAD**

Xavier Vives és professor d'economia i finances i catedràtic d'estudis europeus de la INSEAD (Institution Européenne d'Administration des Affaires), investigador sènior d'ICREA-UPF, professor d'investigació en excedència del Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), investigador afiliat de l'Institut d'Anàlisi Econòmica (CSIC), i Research Fellow del Center for Economic Policy Research (CEPR) de Londres. Així mateix, és patró de la Fundació Empresa i Ciència en representació de la Universitat Autònoma de Barcelona, membre de l'Economic Advisory Group on Competition Policy de la Comissió Europea, de l'European Economic Advisory Group de CESifo (Munic). Ha assessorat el Banc Mundial, el Banc Interamericà de Desenvolupament i la Comissió Europea.

Ha estat director de l'Institut d'Anàlisi Econòmica del CSIC durant la dècada 1991-2001, professor a les universitats de Califòrnia (Berkeley), Harvard, Nova York, i Pensilvània, com també a la Universitat Autònoma de Barcelona i a la Universitat Pompeu Fabra.

Especialitzat en temes d'economia industrial, economia de la informació, banca i economia financera. Ha publicat nombrosos articles en les principals revistes internacionals i ha dirigit diversos llibres. Entre d'altres, director de *Corporate Governance: Theoretical and Empirical Perspectives* (CambridgeUP, 2000), publicat en català per l'Institut Català de Finances.

És director del *Journal of the European Economic Association* i codirector del *Journal of Economics and Management Strategy*.

És premi nacional Rey Don Juan Carlos I d'investigació en ciències socials, 1988; Fellow de l'Econometric Society, 1992; premi Societat Catalana d'Economia, 1996 i Medalla Narcís Monturiol de la Generalitat de Catalunya, 2002.

El bon govern és fonamental per tal que les empreses catalanes petites i mitjanes puguin accedir al finançament extern en condicions òptimes i, d'aquesta manera, créixer.

El consell d'administració marca la política general de l'empresa i pren les decisions importants. Fa que la direcció de l'empresa tingui una visió àmplia i contrastada de les qüestions fonamentals i permet incorporar professionals de prestigi a l'empresa.

Els consellers, sobretot els externs, han de ser retribuïts proporcionalment a la tasca que desenvolupen. Ni massa poc, per tenir incentius per controlar l'empresa, ni massa, perquè la direcció de l'empresa no els capturi i mantinguin la independència de criteri necessària.

La característica principal per incorporar conseller es la capacitat d'aportar criteris i experiències a la direcció i gestió de l'empresa vetllant pels interessos dels accionistes i de l'empresa en general. Es necessita, en conseqüència, que el conseller tingui una veu pròpia i autònoma.



En relació al paper de l'administració a Catalunya es tractaria que el Govern fes difusió de les pràctiques de bon govern i incités a les empreses a complir amb les millors pràctiques, o bé demanés que expliquessin perquè no ho fan. La capacitat professional dels consellers independents hauria de ser explicitada de manera transparent. Al mateix temps, l'administració podria obrir un debat sobre els mecanismes de govern de les empreses que comencen (start ups), sobre tot en sectors tecnològicament avançats, per tal que tinguin accés a un finançament suficient. Es podria pensar a reflexionar sobre els mecanismes de govern de les empreses que comencen (start ups), sobretot en sectors tecnològicament avançats, per tal que tinguin accés a una formació suficient.

BIBLIOGRAFIA



BIBLIOGRAFIA

- ALBET, J. (2002):** *Cartes a un director general. Reflexions sobre l'empresa i les persones al segle XXI.* **Barcelona: Pòrtic.** (Trad. cast.: *Cartas a un Director General. Reflexiones sobre la empresa y las personas en el siglo XXI.* **Barcelona: Ediciones Deusto, 2004.**)
- ALBERT, M. (1991):** *Capitalisme contre capitalisme.* **París: Editions du Seuil.** (Trad. cast.: *Capitalismo contra capitalismo.* **Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, 1993.**)
- ANDREWS, K. (1971):** *The concept of corporate strategy.* **Homewood: Dow Jones Irwin.** (Trad. cast.: *El concepto de estrategia de la empresa.* **Pamplona: EUNSA, 1977.**)
- BERGER, L.A.; BERGER, D.R. (1999):** *The Compensation Handbook.* **McGraw Hill.**
- BERLE, A.; MEANS, G.C. (1932):** *The Modern Corporation and Private Property.* **Harcourt: Brace & World.**
- BUENO, E. (1998):** *El gobierno de las sociedades (Consejos y Consejeros: Presente y Futuro).* **Madrid: Euroforum.**
- CARDÚS, S. (2000):** *El desconcert de l'educació. Les claus per entendre el paper de la família, l'escola, els valors, els adolescents, la televisió... i la inseguretat del futur. (Capítol 8.)* **Barcelona: La Campana.**
- CARDÚS, S. "La transmissió de valors".** *Societat Civil, núm. 28 (2000), pàg. 9-10.* **Societat Civil i Valors. Coordinadora Catalana de Fundacions.**
- CARLOCK, S.R.; WARD, J.L. (2003):** *La planificación estratégica de la empresa familiar. Cómo planificar para unir a la familia y asegurar la continuidad de la empresa familiar.* **Bilbao: Ediciones Deusto.**
- CARVER, J. (2002):** *Corporate Boards That Create Value.* **San Francisco: Jossey-Bass.**
- CHARAN, Ram; COLVIN, Geoffrey. "Why CEO Fails".** *Fortune, (21 juny 1999).*
- CHINGOS, P.T. (2002):** *Paying for Performance: A Guide to Compensation Management.* **Segona edició. Nova York: John Wiley & Sons.**
- CENTRE D'INNOVACIÓ I DESENVOLUPAMENT EMPRESARIAL (CIDEM). (2003):** *La responsabilitat dels administradors en els àmbits mercantil i tributari.* **Generalitat de Catalunya.**
- COLLINS, J.C.; PORRAS, J.I. (1996):** *Building Your Company's Vision.* **Harvard Business Review, setembre/octubre.**
- COMISIÓN ALDAMA. (2003):** *Informe de la comisión especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas.*
- COMISIÓN OLIVENCIA. (1998):** *Informe de la comisión especial para el estudio de un Código Ético de los Consejos de Administración de las Sociedades.*
- COMITÉ CADBURY. (1992):** *Report of the Committee on the Financial Aspects of Corporate Governance.*
- COMITÉ GREENBURY. (1995):** *Study Group on Director's Remuneration.*
- CONGER, J.A.; FINEGOLD, D.; LAWLER, E.E. (2000):** *Appraising Boardroom Performance.* **Harvard Business Review on Corporate Governance (2000).** [Boston].
- DAVIS, J.A. (2001):** *Responsibilities & Rights of Family Shareholders of Family Business.* **Boston: Harvard Business Scholl Publishing.**
- DAVIS, J.A. (2002):** *Effective Governance for the Family Business System.* **Boston: Harvard Business Scholl Publishing.**
- EUROPEAN CORPORATE GOVERNANCE INSTITUTE.** www.ecgi.org.
- FAMA, E.F. ; JENSEN, M.C. (juny 1983):** *Separation of Ownership and Control.* **Journal of Law and Economics, vol. 26.**



BIBLIOGRAFIA

- FERNÁNDEZ, E. (2004): *Formulario. Reglamento del consejo de administración de "Sociedad Anónima, S.A."*. Revista Mercantil & Contable [Madrid], núm. 16. Ediciones Francis Lefebvre.
- FINANCIAL REPORTING COUNCIL (FRC). (2003): *The Combined Code on Corporate Governance*.
- FRANKS, J.; MAYER, C.; ROSSI, S. (2003): *The Origination and Evolution of Ownership and Control*. ECGI.
- GALLO, M.A. (1993): *Órganos de gobierno de la empresa familiar. Nota técnica Cátedra Empresa Familiar, IESE*.
- GIMBERT, X. (1998): *El enfoque estratégico de la empresa*. Bilbao: Ediciones Deusto.
- GOLEMAN. (1998): *Working with emotional intelligence*, Nova York: Bantam. (Trad. cast.: *La práctica de la inteligencia emocional*. Barcelona: Kairós, 1999.)
- GUINJOAN, M.; LLAURADÓ, J.M. (1998): *L'empresari familiar i el seu pla de successió*. Papers d'Economia Industrial [Barcelona], núm. 10. Departament d'Indústria, Comerç i Turisme. Generalitat de Catalunya.
- GUINJOAN, M.; MURILLO, C; PONS, J. (2004): *L'empresa familiar a Catalunya. Quantificació i característiques*. Col·lecció d'estudis, CIDEM.
- HAMEL, G.; PRAHALAD, C.K. (1995): *Competing for the future*. Boston: Harvard Business School Review Press, 1995. (Trad. cast.: *Compitiendo por el futuro*. Barcelona: Ariel, 1999.)
- HENEMAN, R.L. (2001): *Business-Driven Compensation Policies: Integrating Compensation Systems With Corporate Strategies*. American Management Association.
- HIGGS, D. (2003): *Review of the role and effectiveness of non-executive director*.
- INSTITUT CATALÀ DE FINANCES (ICF). (2000): *II Seminari Internacional. El govern de l'empresa*. Barcelona: ICF/Generalitat de Catalunya.
- KORN/FERRY INTERNATIONAL. (1998): *Evaluating the Board of Directors*. (www.kornferry.com.)
- LECHEM, B. (2002): *Chairman of the board. A practical guide*. Hoboken: John Wiley & Sons.
- MARINA, J.A.; LÓPEZ, M. (2002): *Diccionario de los sentimientos*. Barcelona: Anagrama.
- MCKINSEY & COMPANY. (2002): *Global Investor Opinion Survey: Key Finding*. (www.mackinsey.com/governance.)
- MERCER HRC. (2003): *Emerging Trends in Board of Director Compensation*. (www.mercer.com.)
- MONKS, R.A.G.; MINOW, N. (2001-1995): *Corporate Governance*. Oxford: Blackwell Publishers.
- MORA, G. (2000): *L'origen dels valors*. Societat Civil, núm. 28, pàg. 6-8. Societat Civil i Valors. Coordinadora Catalana de Fundacions.
- NEUBAUER, F.; LANK, A.G. (1998): *The family business: its governance for sustainability*. Hampshire: MacMillan. (Trad. cast.: *La empresa familiar. Cómo dirigirla para que perdure*. Bilbao: Ediciones Deusto, 1999.)
- OCDE. (1999): *Los principios de la OCDE para el gobierno de las sociedades*. París: OCDE.
- PORTER, M. (1980): *Competitive strategy*. Nova York: Free Press. (Trad. cast.: *Estrategia competitiva*. Mèxic: Compañía Editorial Continental, 1982.)
- PORTER, M. (1985): *Competitive advantage*. Nova York: Free Press. (Trad. cast.: *Ventaja competitiva*. Mèxic: Compañía Editorial Continental, 1987.)



BIBLIOGRAFIA

- RICHARD, J.E. (1995):** *Board of director compensation guide.* **J. Richard & Co.**
- ROBINS, S.P. (1996):** *Organizational behavior, concepts, controversies, applications.* **Setena edició. Nova York: Prentice-Hal. (Trad. cast.: Comportamiento organizacional. Teoría y práctica. Setena edició. Mèxic: Prentice Hall.)**
- SALAS, V. (1999):** *El gobierno de la empresa. Document d'Economia Industrial núm. 11, Centre d'Economia Industrial (reedició 2002: Colección de Estudios Económicos, La Caixa www.lacaixa.es)*
- SENGE, P.M. (1992):** *The fifth discipline.* **Nova York: Bantman Doubleday Dell, 1990 (Trad. cast.: La quinta disciplina, Buenos Aires: Granica.**
- SPENCER, L.M.; SPENCER, S.M (1993):** *Competence at work: models for superior performance.* **Nova York: John Wiley & Sons.**
- SPENCER STUART (2003):** *España 2003. Índice Spencer Stuart de Consejos de Administración. (www.spencersutart.com).*
- STOBAUGH, R. (1995):** *What Determines Director Compensation. Harvard Business School Working Paper, 95-065.*
- TERRICABRAS, J.M. (2002):** *I a tu, què t'importa?. Els valors. La tria personal i l'interès col·lectiu. Barcelona: La Campana.*
- TERRICABRAS, J.M. :** *“Aprender a valorar”. Societat Civil, núm. 28 (2000), pàg. 11. Societat Civil i Valors. Coordinadora Catalana de Fundacions.*
- TRÍAS, M. (1998):** *Los inversores institucionales y el gobierno de las sociedades. Madrid: McGraw Hill.*
- TRIGO, J.; TREMOSA, R.; GUILLERMO, S. (2003):** *L'empresa catalana en l'economia global. Papers d'Economia Industrial [Barcelona], núm. 19, Departament de Treball, Indústria, Comerç i Turisme. Generalitat de Catalunya.*
- UGALDE, R.:** *“Los consejeros independientes han de resultar incómodos” (entrevista a Miguel Ángel Gallo, catedràtic d'Empresa Familiar de l'IESE). Expansión. (14 d'abril 2002).*
- VALDALISO, J.M.; LÓPEZ, S. (2000):** *Historia económica de la empresa. Barcelona: Crítica.*
- VICENT, F. [et al.]. (2003):** *El bon govern de les empreses familiars. Papers d'Economia Industrial [Barcelona], núm. 18, Departament de Treball, Indústria, Comerç i Turisme. Generalitat de Catalunya.*
- WARD, J.L. (2001, 1997, 1991):** *Creating Effective Boards for Private Enterprises. Meeting the Challenges of Continuity and Competition. Marietta, Family Enterprise Publishers.*
- WARD, R.D. (2000):** *Improving Corporate Boards. The Boardroom insider Guidebook. Nova York: John Wiley & Sons.*
- WEIL, GOTSHAL & MANGES. (2002):** *Comparative Study of Corporate Governance Codes Relevant to the European Union and Its Member States. European Commission.*
- WINTER GROUP. (2002):** *Report of the high level group of company law experts on modern regulatory framework for company law in Europe. European Union.*

