



## Nota técnica acerca de las obligaciones de información en memoria sobre los deberes de los administradores (art. 229 TRLSC)

### 1. Ámbito de aplicación de la norma legal

La obligación de información en memoria afecta a todas las sociedades sujetas al Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital: **sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y comanditaria por acciones.**

### 2. Información requerida por el art. 229 del TRLSC

El art. 229 del TRLSC indica textualmente lo siguiente:

*“Artículo 229. Situaciones de conflicto de interés*

- 1. Los administradores deberán comunicar al consejo de administración y, en su defecto, a los otros administradores o, en caso de administrador único, a la junta general cualquier situación de conflicto directo o indirecto, que pudieran tener con el interés de la sociedad.*

*El administrador afectado se abstendrá de intervenir en los acuerdos o decisiones relativos a la operación a que el conflicto se refiera.*

- 2. Los administradores deberán, asimismo, comunicar la participación directa o indirecta que, tanto ellos como las personas vinculadas a que se refiere el artículo 231, tuvieran en el capital de una sociedad con el mismo, análogo o complementario género de actividad al que constituya el objeto social, y comunicarán igualmente los cargos o las funciones que en ella ejerzan.*
- 3. Las situaciones de conflicto de intereses previstas en los apartados anteriores serán objeto de información en la memoria.”*

El primer aspecto que es preciso tener en cuenta, desde la perspectiva de un auditor de cuentas, es que este artículo fija obligaciones para los administradores de las sociedades en cuanto tienen un deber de comunicación que desencadena todo el proceso de evaluación interna de la sociedad del conflicto de interés e información posterior en la memoria. En consecuencia, los administradores son responsables de la interpretación legal del precepto anterior y de su alcance y, por tanto, son los obligados, a lo largo del tiempo en el que desarrollan su función como tales, a realizar las comunicaciones indicadas en los puntos 1 y 2 del artículo 229, por lo que el desglose en la memoria ha de ser resultado del necesario proceso de captura y preparación de la información.

En este sentido, es importante recordar que el papel del auditor no es y no puede ser en modo alguno, dar una interpretación única de las leyes ni dirimir que interpretación legal de las posibles es correcta. Esa función corresponde al poder judicial y la reciente entrada en vigor de la nueva redacción normativa provoca que todavía no exista doctrina jurídica suficientemente larga como para poder afirmar categóricamente que exista una única interpretación posible.

El propio ICJCE en una consulta recientemente publicada (Consulta 25 del BOICAC 85) indica textualmente, refiriéndose a las obligaciones del desglose contempladas en el artículo 229:



*“La citada información, si bien debe incluirse en las cuentas anuales no cabe duda que constituye una información extracontable sobre cuya correcta interpretación, en principio, el Instituto no puede pronunciarse.”*

Por ello, el contenido de la presente guía incluye una serie de reflexiones respecto a determinados aspectos de este precepto con el objetivo de orientar al colectivo de auditores respecto a la revisión de este desglose legal concreto, siempre en el entorno de la auditoría de las cuentas anuales tomadas en su conjunto.

En términos generales, el contenido del artículo requeriría que todas las sociedades incluidas en el ámbito de aplicación del artículo incluyan en la memoria de las cuentas anuales información sobre:

- a) Situaciones de conflicto, directo o indirecto, que pudieran tener los administradores respecto al interés de la sociedad.
- b) Participaciones, directas o indirectas, de los administradores y de las personas vinculadas a ellos, en el capital de sociedades con el mismo, análogo o complementario género de actividad al que constituya el objeto social de la propia sociedad.
- c) Cargos o funciones que los administradores y las personas vinculadas a ellos ejerzan en las sociedades mencionadas en el punto b) anterior.

Los administradores, en cumplimiento de sus obligaciones, deben comunicar la información anterior a los órganos pertinentes de la sociedad. En este sentido, es lógico pensar que las distintas sociedades habrán habilitado el sistema que, en función de las circunstancias concretas, mejor permita a los administradores y a la propia sociedad el cumplimiento de estas obligaciones (comunicaciones firmadas periódicas, evaluación de situaciones, inclusión en los órdenes del día de las reuniones del consejo de administración o de otros órganos colegiados del análisis de comunicaciones recibidas, etc.), incluyendo, en su caso, análisis jurídicos respecto al alcance de las obligaciones derivadas del artículo en aquellos casos cuya interpretación pueda no ser inmediata.

### **3. Personas vinculadas a los administradores**

A los efectos de la obligación de información comentada en el punto anterior, se consideran ***personas vinculadas*** a los administradores, de acuerdo con el contenido del artículo 231 del TRLSC:

- a) El cónyuge del administrador o las personas con análoga relación de afectividad.
- b) Los ascendientes, descendientes y hermanos del administrador o del cónyuge del administrador.
- c) Los cónyuges de los ascendientes, de los descendientes y de los hermanos del administrador.
- d) Las sociedades en las que el administrador, por sí o por persona interpuesta, se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio. En términos generales, cuando se produzca lo siguiente:
  - Posea la mayoría de los derechos de voto.



- Tenga la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración.
- Pueda disponer, en virtud de acuerdos celebrados con terceros, de la mayoría de los derechos de voto.
- Haya designado con sus votos a la mayoría de los miembros del órgano de administración, que desempeñen su cargo en el momento en que deban formularse las cuentas y durante los dos ejercicios inmediatamente anteriores.

En el caso de **administrador persona jurídica**, se entenderán que son personas vinculadas las siguientes:

- a) Los socios que se encuentren, respecto del administrador persona jurídica, en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio (ver apartado d) anterior).
- b) Los administradores, de derecho o de hecho, los liquidadores, y los apoderados con poderes generales del administrador persona jurídica.
- c) Las sociedades que formen parte del mismo grupo y sus socios.
- d) Las personas que respecto del representante del administrador persona jurídica tengan la consideración de personas vinculadas a los administradores de conformidad con lo que se establece en el párrafo anterior.

#### 4. Responsabilidades

Es **responsabilidad del órgano de administración** de la sociedad, contar con un sistema interno de captura de información desde los miembros del consejo de administración con el alcance que de acuerdo con su interpretación y, en su caso la de sus asesores legales consideren adecuada, evaluar en su caso la información obtenida e incluir en la memoria de las cuentas anuales, la información requerida por la Ley referente a los administradores y a las personas a ellos vinculadas.

Es, asimismo, responsabilidad del órgano de administración evaluar la existencia o no de conflictos de interés potenciales o ciertos, y tomar los acuerdos que en cada caso se consideren necesarios a la luz de las circunstancias.

Es **responsabilidad del auditor** obtener evidencia de auditoría en el contexto de la auditoría de cuentas anuales tomadas en su conjunto en relación a que la sociedad cuenta con un sistema de captura de información, y que la información capturada es analizada y considerada por los responsables de la formulación de las cuentas anuales, es decir el consejo de administración, de acuerdo con la normativa legal de cara a su posterior inclusión en la memoria.



## 5. Procedimientos orientativos de auditoría a aplicar.

El auditor, en el contexto de su auditoría de las cuentas anuales en su conjunto, obtendrá evidencia sobre la información desglosada en la memoria de las cuentas anuales, en el caso de que proceda. El diseño y alcance de las pruebas a realizar por parte de cada auditor de cuentas dependerá de las circunstancias concretas de cada encargo. Con independencia de que el auditor considere obtener certificación del Secretario del Consejo de Administración, o del miembro que de alguna forma actúe en esa capacidad, sobre la integridad de la información facilitada al auditor, y/o la inclusión, en la carta de manifestaciones, de una manifestación expresa sobre la integridad y corrección de la información incluida en la memoria, a efectos orientativos, se incluyen a continuación ejemplos de procedimientos de auditoría tendentes a obtener evidencia sobre este aspecto:

- 1) Solicitud de los dictámenes legales (internos o externos) que la sociedad pueda tener en relación con la interpretación jurídica del alcance de las obligaciones derivadas del artículo 229 del TRLSC y evaluación de que la información desglosada en memoria es coherente con las conclusiones alcanzadas en los mismos.
- 2) Examen de las comunicaciones o certificaciones recibidas por la sociedad, sobre los apartados establecidos en la Ley, provenientes de los miembros del órgano de administración y comparación con la información desglosada en la memoria.
- 3) Solicitud de la evaluación efectuada por la sociedad en el caso de existencia de conflictos de interés potenciales o reales, distintos de los derivados del artículo 229.2, justificativa de los desgloses incluidos en la memoria de las cuentas anuales.

### Cuentas anuales consolidadas: Un caso particular.

Tal y como se ha indicado anteriormente, recientemente el ICAC ha publicado la consulta nº 25 del BOICAC 85 referida a las obligaciones de desglose del artículo 229 del TRLSC en relación con las cuentas anuales consolidadas.

En dicha consulta, el ICAC, además de corroborar que tras la entrada en vigor del TRLSC la obligación afecta también a sociedades limitadas, incluye la siguiente interpretación en relación con el alcance de la obligación en las cuentas anuales consolidadas:

*“En las cuentas anuales consolidadas, sin perjuicio de lo dispuesto en el punto 7 de la nota 28, deberá seguirse el mismo criterio, si bien, como señala el artículo 48 del Código de Comercio, la información deberá adaptarse a las condiciones del sujeto contable, por lo que las sociedades sobre las que deberá informarse serán aquellas que no estén incluidas en el conjunto consolidable”.*

Este criterio, en cuanto al alcance de las obligaciones de comunicación, sólo afectará a las cuentas anuales consolidadas. En las cuentas anuales individuales, en la medida en que no existe limitación alguna en la redacción del artículo será necesario informar respecto de la participación en el capital que ostenten los administradores y las personas vinculadas a ellos en sociedades con el mismo, análogo o complementario género de actividad, directa o indirectamente, sean éstas del grupo, asociadas o carezcan de vinculación.