Remuneración de administradores en formas personales de administración social

Autor/a

Rubén Díez Esclapez

Abogado. Cuatrecasas, GonÇalvez Pereira
Alicante (España)

REVISTA LEX MERCATORIA.

Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación

RLM nº1 | Año 2015

Artículo nº 6
Páginas 21-24
revistalexmercatoria.umh.es

1. Introducción

Los arts. 217 a 219 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), que regulan el régimen de remuneración de los administradores en las sociedades de capital, han sufrido una importante revisión con la Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la LSC para la mejora del gobierno corporativo.

Sin duda, la novedad más relevante es que el art. 217 LSC establece el régimen aplicable a los administradores "en su condición de tales" (entrecomillado añadido por la Ley 31/2014). La reforma obliga a distinguir dos regímenes distintos de remuneración de la administración social en función de la condición del administrador:

(i) Para las formas personales de administración (administrador único, administradores solidarios y mancomunados) siguen siendo aplicables los arts. 217 a 219 LSC en toda su extensión, pues las funciones que desempeñan "en su condición de tales" son las propias

de la gestión, representación y funciones ejecutivas.

(ii) Sin embargo, cuando estamos ante un Consejo de

Administración, debemos distinguir entre los administradores que actúan "en su condición de tales" (exclusivamente funciones de deliberación y supervisión), a quienes se aplicarán los preceptos antes citados, y los administradores que desempeñen "funciones ejecutivas", que cuentan con un sistema propio y diferenciado de retribución en el art. 249.3 LSC.

El presente comentario se extiende exclusivamente a las reglas y principios fundamentales en materia de retribución de administradores de sociedades de capital aplicables a las formas personales de administración, dejando de lado las especialidades en materia de retribución del Consejo de Administración.

2. Reglas y principios generales de la remuneración de administradores en su condición de tales

2.1. Presunción de gratuidad del cargo

Dispone el art. 217.1 LSC que "el cargo de administrador es gratuito, a menos que los estatutos establezcan lo contrario". Esta presunción debe entenderse en el sentido de que los administradores únicamente tendrán derecho a recibir una remuneración cuando actúen "en su condición de tales", siempre que expresamente se haya previsto en los estatutos sociales. El silencio en los estatutos en este punto equivale a reconocer la gratuidad del cargo.

2.2. Principio de determinación estatutaria

En caso de que el cargo de administrador esté remunerado, además de previsión expresa en los estatutos sociales se exige que estos establezcan el sistema de remuneración con suficiente grado de determinación y concreción. La regulación parca en exceso del art. 217.2 LSC obliga a remitirnos a la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado y a la jurisprudencia de los tribunales de justicia, que han interpretado estrictamente este principio. Si bien no se exige que consten en los estatutos el importe concreto de la remuneración, debe identificarse de forma clara y concreta el concepto o conceptos retributivos, negando la validez a sistemas alternativos que dejen al albur de la junta general la determinación de que sistema de retribución se aplicará en cada momento. En cambio, sí que se permite la previsión de varios sistemas de retribución acumulativos y excluyentes, debiendo especificar cuál es el sistema retributivo preferente.

En caso de incumplimiento del principio de determinación estatutaria, pueden entrar en juego diferentes mecanismos previstos en la normativa mercantil, tales como la impugnación ante los órganos judiciales del acuerdo social que apruebe la retribución, el ejercicio de la acción social de responsabilidad frente al administrador beneficiario de los emolumentos, e incluso una acción de rescisión concursal para detraer las cantidades indebidamente satisfechas.

2.3. Principio de libre elección del sistema de retribución

El principio de autonomía de voluntad del art. 1.255 del Código Civil determina que, *a priori*, existe plena libertad de determinar en los estatutos concepto retributivo y cuantía. Si bien el art. 217.2 LSC contempla un listado de conceptos retributivos, éste tiene una función meramente ejemplificadora (además, olvida sistemas retributivos muy usuales en la práctica como la retribución en especie).

No obstante, el art. 217.4 de la LSC contempla una limitación general en la remuneración de los administradores, pues en todo caso "debe guardar una proporción razonable con la importancia de la sociedad, la situación económica (…) y los estándares de mercado de empresas comparables". Sin duda, conceptos jurídicos indeterminados que, debido a su imprecisión, dificultarán su concreción práctica por los juristas, y que responden más que a reglas técnicas, a criterios de política corporativa para evitar escándalos financieros como los que han copado los medios de comunicación en el último lustro.

3. Órgano competente para determinar la remuneración

Importantes cambios han sido introducidos en este sentido por la Ley 31/2014, que en el art. 217.3 LSC ha establecido dos reglas aplicables a todas las sociedades de capital.

3.1. Fijación del importe máximo anual.

El importe máximo de la remuneración anual del conjunto de los administradores "en su condición de tales" deberá ser aprobado por la junta general, siempre que se encuentre dentro de los límites establecidos en los estatutos sociales.

Como novedad, se establece que la remuneración aprobada por la junta general "permanecerá vigente en tanto no se apruebe su modificación".

3.2. Distribución interna de la remuneración.

Otra de las novedades más importantes tras la reforma operada por la Ley 31/2014 es que salvo previsión en contrario por la junta general, la distribución de la retribución entre los diferentes administradores se establecerá por acuerdo de estos. Ello supone la derogación tácita de los arts. 124.3 y 185.4 del Reglamento del Registro Mercantil, en los que se establecía que "salvo disposición contraria de los estatutos la retribución correspondiente a los administradores será igual para todos ellos". Si bien ambos preceptos no han sido adaptados a la nueva redacción del art. 217.3 LSC, se entiende superada la presunción de igualdad retributiva de los administradores, pues mediante acuerdo de estos pueden asignarse diferentes remuneraciones en función de la dedicación profesional, formación o *seniority.*

4. Sistemas de retribución especiales

Al margen de la remuneración de los administradores "en su condición de tales", determinado en los estatutos sociales y cuyo importe máximo es aprobado por la junta general, los arts. 218 y 219 LSC desarrollan las especialidades aplicables a dos de los conceptos retributivos recogidos en el listado orientativo del art. 217.2 LSC.

4.1. Remuneración mediante participación en beneficios

La Ley 31/2014 añade un apartado primero en el art. 218 LSC, común a sociedades anónimas y limitadas, en la que se establece que los estatutos sociales determinarán concretamente la participación o el porcentaje máximo de la misma, si bien en este último caso, la junta general determinará el porcentaje aplicable dentro del máximo establecido en los estatutos sociales.

En lo demás, el art. 218 LSC mantiene los mismos límites previstos antes de la reforma, a saber:

(i) en las sociedades limitadas, el porcentaje máximo de participación en ningún caso puede ser superior al 10% de los beneficios repartibles entre los socios.

(ii) en las sociedades anónimas, primero deben estar cubiertas las atenciones de la reserva legal y estatutaria, así como que se reconozca un dividendo del 4% del valor nominal de las acciones o el tipo más alto previsto en los estatutos.

4.2. Remuneración vinculada a las acciones de la sociedad

Cuando en la sociedad anónima se haya previsto una remuneración que incluya la entrega de acciones, además de haberse previsto expresamente en los estatutos sociales, se requiere un acuerdo de la junta general de accionistas en el que se deberán incluir los siguientes extremos, a saber:

(i) Número máximo de acciones que se podrán asignar en cada ejercicio (antes de la Ley 31/2014 se exigía el concreto número de acciones a entregar);

(ii) El precio de ejercicio o el sistema de cálculo del precio de ejercicio de las opciones sobre acciones;

(iii) El valor de las acciones que, en su caso, se tome como referencia;

(iv) El plazo de duración del plan.

5.- Conclusiones

Si bien el marco regulatorio por el que se rige la retribución de administradores en las sociedades de capital mejora ostensiblemente, sin duda la novedad estrella introducida por la Ley 31/2014 (el establecimiento de una naturaleza bifronte del administrador social con la inclusión de la expresión “en su condición de tales”) no tendrá efectos sustancialmente novedosos en las formas personales de administración, y ello porque las funciones ejecutivas son funciones propias de los administradores en aquellas entidades donde la administración social no se rige por un órgano colegiado (en el cual sí se distinguen entre administradores con funciones de deliberación y supervisión frente a otras funciones ejecutorias y representativas).

Otro importante hito a destacar es la derogación (tácita) de la presunción de igualdad en la remuneración de los administradores, pues si bien el Reglamento del Registro Mercantil no ha sido modificado en este sentido, tal y como hemos visto con la normativa vigente se permite retribuir a los administradores en cuantía diferente atendiendo a los criterios que estime oportuno el órgano de administración (salvo previsión expresa de la junta general).

No obstante, no todas las medidas adoptadas por el legislador mercantil en la Ley 31/2014 tienen la misma aplicación práctica como las ya apuntadas. Matices tales como los límites a la retribución contenidos en el art. 217.4 LSC responden más bien a medidas de cara a la galería que introducen conceptos jurídicos indeterminados que pueden generar una mayor conflictividad en la aplicación de la norma.