



EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN: retribución y responsabilidad.

1. INTRODUCCIÓN

El presente artículo, versa sobre las **reformas introducidas en el régimen aplicable a la retribución de los administradores de las sociedades de capital**, reforma que era necesaria, y ello fundamentalmente a que el régimen anterior presentaba importantes deficiencias que llevaban a problemas de aplicación e interpretación de la normativa.

Esta reforma llevada a cabo con la Ley 31/2017 de 3 de diciembre para la mejora del gobierno corporativo, ha supuesto una importante modificación del régimen contemplado en la Ley de Sociedades de Capital, dando nueva redacción a los artículos 217,218,219 y 249 de la LSC.

Parece que se trata de una reforma orientada a obtener un mayor control de los administradores, y una mayor transparencia e información a los socios en materia de retribuciones.

2. LA RETRIBUCIÓN DE LOS ADMINISTRADORES TRAS LA LEY 31/2014

Las principales particularidades introducidas con el nuevo sistema de retribución de los administradores serían:

- **Artículo 217.1 LSC** *“El cargo de administrador es gratuito, a menos que los estatutos sociales establezcan lo contrario determinando el sistema de remuneración.”*

Con lo cual se mantiene, como hasta antes de la reforma, la presunción de gratuidad del cargo de administrador, salvo que los estatutos establezcan lo contrario.

- **Artículo 217.2 LSC** *“El sistema de remuneración establecido determinará el concepto o conceptos retributivos a percibir por los administradores en su condición de tales y que podrán consistir, entre otros, en uno o varios de los siguientes:*

a) *una asignación fija,*



- b) *dietas de asistencia*
- c) *participación en beneficios,*
- d) *retribución variable con indicadores o parámetros generales de referencia*
- e) *remuneración en acciones o vinculada a su evolución*
- f) *indemnizaciones por cese, siempre y cuando el cese no estuviese motivado por el incumplimiento de las funciones de administrador y*
- g) *los sistemas de ahorro o previsión que se consideren oportunos.”*

Por tanto, no sería suficiente con decir en los estatutos que el cargo de administrador será retribuido, sino que en los mismos se debe especificar el sistema o concepto de retribución.

Debemos tener en cuenta que la enumeración de los sistemas de retribución previstos en el artículo anterior, no resulta un sistema *numerus clausus*, por lo que no son limitativos sino meramente enunciativos, y se podrán establecer en los estatutos otras formas de retribución, según los socios convengan; En cualquier caso, si se establecen dos o más de ellos, debe hacerse de forma cumulativa y no alternativa.

- **Artículo 217.3 LSC** *“El importe máximo de la remuneración anual del conjunto de los administradores en su condición de tales deberá ser aprobado por la junta general y permanecerá vigente en tanto no se apruebe su modificación. Salvo que la junta general determine otra cosa, la distribución de la retribución entre los distintos administradores se establecerá por acuerdo de éstos y, en el caso del consejo de administración, por decisión del mismo, que deberá tomar en consideración las funciones y responsabilidades atribuidas a cada consejero.”*

La remuneración de cada consejero debe ser acorde con las funciones y responsabilidades atribuidas a cada uno. Y en todo caso, sea cual fuere el sistema de retribución elegido, el importe máximo de la remuneración anual para el conjunto de los administradores deberá ser fijado por la junta general, y el mismo estará vigente hasta que no se apruebe su modificación.

De todos modos, cabe la posibilidad de que en los estatutos se haya establecido un tope máximo de la retribución de los administradores por referencia, por ejemplo a los



beneficios sociales, y con posterioridad la junta general adopta un nuevo acuerdo en el cual deciden elevar el mismo dentro del periodo anual fijado.

Con lo cual, es posible que determinados administradores reciban un “plus” de retribución respecto al resto de integrantes del órgano de administración. En la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 25 de febrero de 2014, se viene a señalar que no existe problema conceptual alguno en aceptar el carácter retribuido del cargo de alguno o algunos de los administradores frente al resto, siempre que exista un factor de distinción.

- **Artículo 217.4 LSC** *“La remuneración de los administradores deberá en todo caso guardar una proporción razonable con la importancia de la sociedad, la situación económica que tuviera en cada momento y los estándares de mercado de empresas comparables. El sistema de remuneración establecido deberá estar orientado a promover la rentabilidad y sostenibilidad a largo plazo de la sociedad e incorporar las cautelas necesarias para evitar la asunción excesiva de riesgos y la recompensa de resultados desfavorables.*

Se establece la finalidad que debe tener el sistema de remuneración de los administradores, pero dada la generalidad e indeterminación de la norma, resultan de difícil aplicación, siendo complicado que el notario o registrador entre a calificar si un determinado sistema cumple o no con las finalidades.

3. DISTINCIÓN EN LA REMUNERACIÓN DE LOS ADMINISTRADORES

Con la Reforma introducida con la Ley 31/2014, se produce una clara distinción:

- **Remuneración de los administradores como tales.**

En este caso, la ley exige que para que exista remuneración de los administradores debe constar expresamente en los Estatutos, sino se presume la gratuidad de los estatutos, como se ha expuesto con anterioridad.

En los estatutos se debe especificar el sistema de retribución, y será en Junta General donde se fije el importe máximo a percibir anualmente por estos, el cual se mantendrá vigente mientras no se modifique.



- **Remuneración de los administradores (consejeros o delegados) por el ejercicio de funciones ejecutivas.**

Su regulación se encuentra en el artículo 249 de la LSC, donde se establece la exigencia de la celebración de un contrato entre el administrador y la Sociedad. Dicho contrato debe ser aprobado previamente por el Consejo de Administración, obteniendo el voto de 2/3 partes de sus miembros, sin que participe en la decisión el administrador.

Se debe detallar cuales van a ser los conceptos retributivos por el desempeño de las funciones ejecutivas. No cabe por tanto percibir cantidades por conceptos no contemplados en el contrato.

En el supuesto de realizar una operación, que como resultado de esta se van a obtener importantes beneficios para la sociedad, los cuales no estaban previstos en el contrato celebrado entre la sociedad y el administrador; la doctrina mercantilista ha venido defendiendo que para su percepción será necesario, previa aprobación por el Consejo de Administración, en las mismas condiciones.

Esta dualidad de regímenes jurídicos de retribución puede resultar preocupante, al permitir una retribución estatutaria y contractual, permitiendo que esta última sea fijada por el Consejo de Administración sin la intervención de la Junta de socios.

En consecuencia, dentro del consejo de administración pueden coexistir las retribuciones de los consejeros que no tienen facultades ejecutivas, y cuya retribución deriva “de su condición como tales”, haciéndose constar en los estatutos; y las retribuciones de los consejeros delegados con funciones ejecutivas, siendo necesario que se apruebe por el consejo y que se celebre un contrato entre el consejero delegado y la sociedad, no siendo necesario que figure en los estatutos. Pudiendo los consejeros ejecutivos acumular ambos tipos de retribución.

4. OTROS ASPECTOS DE LA REFORMA.

Conviene hacer notar que la redacción dada a los artículos 218 y 219 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital por la Ley 31/2014, introducen novedades para los supuestos en que el sistema de remuneración consista en participación en beneficios o éste vinculada a las acciones de la sociedad.



- **Remuneración mediante participación en beneficios:** Se exige que sean los estatutos los que establezcan el porcentaje de participación al que tiene derecho el administrador, o alternativamente, se establezca en los mismos, un porcentaje máximo, en cuyo caso corresponderá a la Junta general determinar el porcentaje exacto aplicable dentro del máximo establecido en los estatutos.

En la sociedad de responsabilidad limitada, conforme a lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 218, en ningún caso dicho porcentaje podrá ser superior al 10% de los beneficios repartibles entre los socios.

En la sociedad anónima, la participación sólo podrá ser detraída de los beneficios líquidos. Y se garantiza un dividendo mínimo a los accionistas del 4 % del valor nominal de las acciones o el tipo más alto que los estatutos hayan establecido.

- **Remuneración vinculada a las acciones de la sociedad.** En la sociedad anónima, cuando el sistema de remuneración de los administradores incluya la entrega de acciones o de opciones sobre las acciones, o retribuciones referenciadas al valor de las acciones deberá preverse expresamente en los estatutos y su aplicación requerirá un acuerdo de la junta general de accionistas.

ACTUALIDAD

Una reciente ***Sentencia del Tribunal Supremo Sala 1ª del 19 de septiembre de 2017 nº 505/2017***, se ha pronunciado sobre este tema tan controvertido. La determinación estatutaria del régimen de retribución de los administradores.

Se establece que es nulo el acuerdo social que establece que “el cargo de administrador será retribuido en la forma que estipule para cada ejercicio en junta general”, puesto que no se establece el sistema de retribución

En base a ellos, se concluye que en la Junta General se puede fijar la cuantía de la retribución cuanto ésta consista en el pago de una cantidad fija. Pero previamente, **este sistema de retribución debe estar previsto en los estatutos de la sociedad.**

La constancia de la retribución de los administradores en los estatutos es una medida destinada a facilitar:



- Su conocimiento por terceros, ofreciendo de forma indirecta, protección a los socios minoritarios, dada la exigencia de un quorum superior y garantías formales que son necesarias para la modificación de los estatutos sociales.
- El control de la actuación de los administradores, dada la inicial contraposición entre sus intereses particulares en obtener la máxima retribución posible y los de la sociedad en minorar los gastos con el fin de maximizar los beneficios repartibles entre los socios.