



El Tribunal Supremo da un giro interpretativo sobre la fijación de la remuneración de los consejeros delegados de las sociedades no cotizadas.

2 de abril de 2018

La reciente sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2018 marca un punto de inflexión en la interpretación doctrinal sostenida mayoritariamente hasta la fecha para la determinación de la remuneración de los administradores que realizan funciones delegadas o ejecutivas en las sociedades no cotizadas.

El Tribunal Supremo ha dictado el día 26 de febrero de 2018 una sentencia interpretando los artículos 217 y 249 del vigente Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (la “**Ley de Sociedades de Capital**”). Dicha sentencia ha marcado un cambio en la interpretación mantenida hasta la fecha por la doctrina mayoritaria (y, en especial, por la Dirección General de Registros y Notariado) sobre la limitación a la fijación de la remuneración de los consejeros delegados o ejecutivos sometiendo dicha cuestión a la necesidad de previsión estatutaria y por tanto, al control de la Junta General de Socios y/o Accionistas.

Hasta la citada sentencia del Tribunal Supremo, la doctrina mayoritaria entendía que únicamente la fijación de la

retribución de los administradores en su condición de tales debía someterse a la “reserva estatutaria”, de modo que en los estatutos sociales se exigía únicamente la especificación de si el cargo de los administradores era o no gratuito, y en caso de ser remunerado la forma en que se haría realidad dicha remuneración.

Por tanto, se entendía que no era necesario concretar si el cargo del consejero delegado o consejero con funciones delegadas era remunerado, ya que para ello el artículo 249 de la Ley de Sociedades de Capital en sus apartados 3 y 4 puntualizaba que si un miembro del consejo de administración era nombrado consejero delegado o se le atribuían funciones ejecutivas debía celebrarse un contrato entre éste y la sociedad que fuera aprobado por el propio consejo de administración sin concretar

que dicha remuneración debiera estar necesariamente prevista en los estatutos sociales, dejando en la esfera de control del consejo de administración el importe de la remuneración del consejero delegado.

Pues bien, con el cambio interpretativo antes aludido, el Tribunal Supremo se desliga de este sistema dual, previsto tanto el artículo 217 como en el artículo 249 de la Ley de Sociedades de Capital, determinando que las pautas descritas en ambos artículos son cumulativas, de modo que señala que la constancia estatutaria del carácter retribuido del cargo de administrador y del sistema de remuneración previsto en el artículo 217 de la Ley de Sociedades de Capital se exige para todo cargo de administrador con independencia de si éstos desempeñan o no funciones delegadas y/o ejecutivas en la sociedad.

En consecuencia, a raíz de la sentencia dictada por el Tribunal Supremo el pasado 26 de febrero de 2018, las sociedades no cotizadas en las que se haya nombrado un consejero delegado o un consejero con funciones ejecutivas deberán regular en sus estatutos el sistema de remuneración de éste último, es decir de todos los administradores sin distinción de si éstos tienen únicamente funciones deliberativas y de control o funciones ejecutivas o delegadas, todo ello sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 249 de la Ley de Sociedades de Capital en sus aparatos 3 y 4, esto es, la necesidad de que los consejeros delegados o con funciones ejecutivas celebren un contrato con la sociedad y que éste sea aprobado por el consejo de administración.

En esencia, este cambio interpretativo podría entenderse que responde a la necesidad de clarificar una cuestión nada pacífica, y que, asimismo, supone un mecanismo de control de la Junta General en relación con las remuneraciones de los consejeros delegados y consejeros con funciones ejecutivas que hasta la fecha quedaban circunscritas

únicamente al control del consejo de administración.

Las consecuencias prácticas de este cambio doctrinal liderado por la reciente sentencia del Tribunal Supremo es, sin duda, una de las grandes incógnitas que más dudas genera pues, conforme a ello, aquellas sociedades en las que el consejero delegado reciba una retribución que no está prevista en los estatutos sociales debería adaptarlos para incluir dicha retribución del consejero delegado.

Cuestión distinta es qué reflejo tendrá esta reciente interpretación en el impuesto de sociedades, pudiendo poner en riesgo la deducibilidad de la remuneración del consejero delegado en aquellas sociedades en las que no se prevea expresamente dicha retribución en sus estatutos sociales.

Como conclusión se puede afirmar que el Tribunal Supremo, a través de la ya mentada sentencia de fecha 26 de febrero de 2018, ha homogenizado la relación mercantil existente entre el administrador de cualquier clase (ejecutivo o no ejecutivo) y la sociedad, de modo que la retribución de aquéllos con independencia de su condición deberá de estar regulada en los estatutos sociales, y por tanto, será a partir de ahora la Junta General de Socios y/o Accionistas el órgano encargado de fijar no sólo el sistema de retribución sino también los límites del importe máximo de la misma.



ONTIER

Departamento: Mercantil, Fusiones y Adquisiciones
Contacto: Pablo Enrile Mora-Figueroa
penrile@ontier.net