



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 180/2015, de 9 de abril de 2015

Sala de lo Civil

Rec. n.º 1785/2013

SUMARIO:

Sociedad anónima. Impugnación de acuerdos sociales. Sistema de retribución de los administradores. La Ley de Sociedades de Capital concede un amplio margen de libertad para fijar en los estatutos el sistema de retribución. Es doctrina jurisprudencial, que se deje a los redactores de los estatutos una amplia libertad en la elección del sistema, que debe atenderse al interés de los accionistas en no verse sorprendidos por cláusulas de indemnización pactadas por los consejeros, actuando en nombre de la sociedad, con motivo de su cese, pues su finalidad es proteger a los accionistas de la posibilidad de que los administradores cambien la retribución por propia decisión. El art. 217.2 LSC establecía para las sociedades limitadas un sistema análogo al previsto en los estatutos del recurrente: cuando la retribución no está vinculada a la participación en beneficios, la remuneración de los administradores será fijada para cada ejercicio por acuerdo de la junta general. Por tanto, el sistema retributivo denunciado en la impugnación de acuerdos sociales ni puede ser tildado de impreciso y vago, ni de equívoco o poco claro. Aunque el precepto legal era aplicable para las sociedades limitadas porque los sistemas de retribución eran más reducidos para este tipo social, no por ello la fórmula empleada en el precepto estatutario examinado dejaba de ser inequívoco por el hecho de tratarse de una sociedad anónima que, además, en el presente caso, es de base cerrada y de carácter familiar.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2010 (TRLSC), arts. 23 e), 204, 217, 218, 219, 245.2 y 260.
RD 1784/1996 (Rgto. Registro Mercantil), art. 124.3.

PONENTE:

Don Sebastián Sastre Papiol.

Magistrados:

Don FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO

Don FRANCISCO MARIN CASTAN

Don IGNACIO SANCHO GARGALLO

Don JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL

Don RAFAEL SARAZA JIMENA

Don SEBASTIAN SASTRE PAPIOL

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Abril de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación, interpuesto por el procurador D. José Córdoba Almela en nombre y representación de Textiles Athenea, S.A., contra la sentencia dictada en



grado de apelación por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, dimanante del Procedimiento Ordinario 83/2012, que a nombre de Dª Araceli , Dª Delfina y Dª Graciela , se siguen ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante.

Son parte recurrida, Dª Araceli , Dª Delfina y Dª Graciela , representadas por la procuradora Dª. Purificación María Rodríguez Arroyo.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

1. La procuradora Dª Pilar Fuentes Tomás en nombre y representación de Dª Araceli , Dª Delfina y Dª Graciela , formuló demanda de procedimiento ordinario contra la mercantil Textiles Athenea, S.A., en la que suplicaba lo siguiente: " [...] dictar sentencia por la que estimando íntegramente las pretensiones de mi representado, declare:

a) La nulidad de los acuerdos de la Junta General Extraordinaria de 29 de diciembre de 2011, de la mercantil Textiles Athenea, S.A. consistente en:

Modificación del art. 28 de los Estatutos Sociales, referente a la remuneración de los administradores.

Fijar la remuneración de los administradores para el ejercicio 2011 y ratificar las satisfechas en los años 2008, 2009 y 2010.

b) La anotación de la sentencia en el Registro Mercantil de Alicante.

c) Se condene a la mercantil demandada a las costas del presente procedimiento".

2. El procurador D. José Córdoba Almela en nombre y representación de Textiles Athenea, S.A., presentó escrito de contestación a la demanda, cuyo suplico decía: "[...] se termine dictando sentencia por la que, de conformidad con lo expuesto en la presente contestación, se desestime en su integridad la demanda planteada por ser contrarias a derecho sus pretensiones, todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora".

3. El Juzgado de lo Mercantil número 1 de Alicante, Procedimiento Ordinario 83/2012, dictó Sentencia de fecha 3 de enero de 2013 , con la siguiente parte dispositiva: "Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por Araceli , Delfina y Graciela contra Textiles Athenea, S.A. debo declarar y declaro la nulidad de los acuerdos adoptados en la junta general celebrada el 29 de diciembre de 2011 relativos a la modificación del art. 28 de los Estatutos Sociales y la fijación de la retribución bruta del órgano de administración correspondientes al ejercicio 2011 en 99.378,52.-€ y ratificación de la retribución de los ejercicios 2008, 2009 y 2010 por un importe de 125.648,52.-€, para cada (sic) de los citados ejercicios.

Firme esta resolución, procédase a la cancelación de la inscripción de los acuerdos anulados en el Registro Mercantil.

Las costas se imponen a la parte demandada."

Tramitación en segunda instancia

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Textiles Athenea, S.A. La representación de Dª Araceli , Dª Delfina y Dª Graciela se opuso al recurso interpuesto de contrario.



www.civil-mercantil.com

La resolución de este recurso correspondió a la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, que dictó Sentencia núm. 239/2013 el 7 de junio de 2013 , cuya parte dispositiva decía:

"Con desestimación del recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante de fecha tres de enero de dos mil trece , en las actuaciones de que dimana el presente Rollo, debemos confirmar y confirmamos la mencionada resolución, con expresa imposición a la apelante de las costas causadas en esta alzada y con declaración de la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso."

Interposición y tramitación del recurso de casación.

5. La representación de Textiles Athenea S.A., interpuso el recurso de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en los siguientes motivos:

"ÚNICO.- Infracción de las normas aplicables para resolver el proceso, en particular, del art. 217 de la Ley de Sociedades de Capital (anteriormente art. 130 LSA) que al contemplar la remuneración de los administradores determina que, para que el cargo de administrador sea retribuido debe constar en los estatutos el carácter retribuido y el sistema de retribución (requisitos que entendemos cumplidos en este caso)."

6. Por Diligencia de ordenación de 18 de julio de 2013, la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, remitiendo las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

7. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente el procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira en nombre y representación de Textiles Athenea, S.A. Y como recurrido, la procuradora Dª. Purificación María Rodríguez Arroyo en nombre y representación de Dª Araceli , Dª Delfina y Dª Graciela .

8. Esta Sala dictó Auto de fecha 11 de marzo de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"1º) Admitir el recurso de casación, interpuesto por la representación procesal de Textiles Athenea, S.A. contra la sentencia dictada, con fecha 7 de junio de 2013, por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección 8ª), en el rollo de apelación nº 140/2013 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 83/2012 del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Alicante.

2º) Y entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala, para que formalice su oposición en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría."

9. La representación de Dª Araceli , Dª Susana Ribera Poveda y Dª Graciela , presentó escrito oponiéndose al recurso interpuesto.

10. Al no solicitarse por ninguna de las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 2 de febrero de 2015, para votación y fallo el día 11 de marzo de 2015, en que ha tenido lugar.



www.civil-mercantil.com

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Sebastian Sastre Papiol, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Resumen de Antecedentes.

Para la resolución del presente recurso es necesaria la exposición de los siguientes antecedentes acreditados en la instancia:

1. Las socias D^a Araceli , D^a Delfina y D^a Graciela se ejercitan una acción de impugnación de acuerdos sociales al amparo de los arts. 204 y concordantes del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (LSC), contra la sociedad Textiles Atenea, S.A., solicitando la nulidad de los acuerdos sociales adoptados por la junta general celebrada el 29 de diciembre de 2011 en relación a: 1º) la modificación del art. 28 de los Estatutos sociales referido al carácter retribuido del cargo de administradores; y 2º) la fijación de la retribución bruta del órgano de administración, correspondiente al ejercicio 2011 en 99.378,52.-? y la ratificación de la retribución de los ejercicios 2008, 2009 y 2010 por un importe de 125.648,52.-? para cada uno de los citados ejercicios.

A los efectos del presente recurso, la impugnación se funda en que el art. 28 de los estatutos sociales que fue objeto de modificación, no determina un sistema retributivo, lo que, a juicio de la parte actora, infringe el art. 217 LSC.

2. La sociedad demandada, oponiéndose a la demanda, alegó que los acuerdos se ajustaban a la legalidad, y en especial al art. 217 LSC, por cuanto dicho artículo establece que para que el cargo de administrador sea retribuido es necesario que así se establezca expresamente y se determine el sistema de retribución, lo que prevé a su juicio, el art. 28 de los estatutos, que dice: "el órgano de administración será retribuido consistiendo la retribución en una cuantía fija de dinero, en concepto de servicios prestados determinada anualmente por la Junta general de accionistas.

>> Dicha remuneración no obsta para que quienes desempeñen el cargo de administrador sean reintegrados de los importes satisfechos con ocasión de los gastos originados por el desempeño de sus funciones.

>> La retribución se repartirá entre los miembros del consejo de administración en la forma que acuerde dicho órgano pudiendo ser distintas para cada consejero"

3. La sentencia de primera instancia estimó la demanda al entender que el art. 28 de los estatutos sociales infringe el art. 217 LSC que, si bien determina la existencia de una retribución, no especifica un sistema para su fijación, pues como tal "no puede catalogarse la mera remisión a la decisión de la Junta General, sin criterio alguno para la fijación de la suma a abonar, ya que la previsión <<en concepto de servicios prestados>> ni se cataloga propiamente como criterio de cuantificación y, en todo caso, es manifiestamente imprecisa y vaga, que impide cumplir la finalidad tuitiva de la norma al imponer la previsión estatutaria".

Impuso las costas a la sociedad demandada.

4. Recurrida la sentencia por Textiles Atenea, S.A., el recurso de apelación es desestimado con imposición de costas. El Tribunal confirma la sentencia de primer grado en



www.civil-mercantil.com

atención a las siguientes razones: "en primer lugar, la fijación del sistema de retribución constituye una garantía tanto para los administradores como para el resto de los socios.

>> En segundo lugar, para la existencia de una retribución a favor de los administradores no basta con una concreta previsión estatutaria sino que se requiere una determinación estatutaria clara e inequívoca del sistema de retribución que pueda aplicarse, definido de un modo preciso, completo y ajustado a los límites legales (Resolución de la DGRN de 17 de febrero de 1992).

>> En tercer lugar, no se adecua a las exigencias anteriores un sistema retributivo que solo establezca como criterios para su fijación el hecho de que consistirá en una cuantía fija, en concreto de servicios prestados y que será fijada anualmente por la Junta General. Son criterios absolutamente imprecisos y vagos que dejan a la decisión anual de la Junta la fijación de la retribución de los administradores sin que existan elementos que permitan configurar de manera real y efectiva un sistema que prefije la cuantía de la retribución o, al menos, establezca unos límites.

>> En cuarto lugar, la nulidad del primer acuerdo arrastra la nulidad del segundo acuerdo aprobado en la misma Junta el constituir aquel la base del segundo".

RECURSO DE CASACIÓN

Segundo. Formulación del único motivo

Se articula en los siguientes términos: " infracción de las normas aplicables para resolver el proceso, en particular, del art. 217 de la Ley de Sociedades de Capital (anteriormente art. 130 LSA), que al contemplar la remuneración de los administradores determina que, para que el cargo de administrador sea retribuido debe constar en los estatutos el carácter retribuido y el sistema de retribución (requisitos que entendemos cumplidos en este caso)."

La sociedad recurrente entiende que se dan los dos requisitos previstos en el art. 217 LSC: por un lado, contempla el carácter retribuido del cargo, al expresar "el órgano de administración será retribuido" y, por otro, recoge el concreto sistema de retribución cuando expresa "consistiendo la retribución en una cuantía fija de dinero, en concepto de servicios prestados determinados anualmente por la Junta general de accionistas " (énfasis del recurrente).

Cita, entre otras, las SSTS 441/2007 de 14 de abril , 25/2012, de 10 de febrero , y 893/2011 de 19 de diciembre , que recogen la doctrina según la cual, el art. 130 LSA (vigente en aquel momento), deja "a los redactores de los estatutos una amplia libertad en la elección del sistema (cantidad fija a pagar al principio o al final de la relación, sueldo, dietas de asistencia, participación en ganancias, combinación de esos sistemas...)".

Concluye que el art. 28 de los estatutos sociales, idéntico a preceptos estatutarios de sociedades del Ibex y que es objeto ahora de impugnación, contiene un válido, adecuado y legítimo sistema de retribución -cantidad fija a determinar anualmente por la Junta General-, pues "excluye la posibilidad de que los propios administradores cambien el sistema de su remuneración, por otro, como el de la participación en beneficios".

Tercero. Estimación del único motivo del recurso

1. La retribución de los administradores debe venir determinada en los estatutos sociales, de acuerdo con lo previsto en los arts. 217, 23.e) LSC y art. 124.3 RRM que prevén que se fije un "sistema de retribución" en los mismos. Aún no siendo aplicable al presente



www.civil-mercantil.com

supuesto por razones temporales, el sistema retributivo ha sido ámpliamente modificado, a la vez que mejor determinado por la Ley 31/2014, de 3 de diciembre por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del Gobierno corporativo (en adelante, Ley 31/2014), concretamente el art. 217 LSC (remuneración de los administradores). Tal exigencia, que opera también como tutela para los administradores, tiene por finalidad principal, como señala la STS 893/2012, de 19 de diciembre de 2011, potenciar la máxima información a los accionistas, presentes y futuros, a fin de facilitar el control de la actuación de aquéllos, dada la contraposición entre los intereses particulares de los mismos en obtener la máxima retribución posible y los de la sociedad en aminorar los gastos y los de los accionistas en maximizar los beneficios repartibles.

Por sistema de retribución puede entenderse el conjunto de reglas encaminadas a determinar la retribución. La LSC concede un amplio margen de libertad para fijar en los estatutos el sistema de retribución. A pesar de expresarse la norma reglamentaria en singular, nada se opone para que el sistema revista una cierta complejidad o sistemas mixtos como así lo ha señalado esta Sala, entre otras sentencias, la más reciente, la STS 411/2013, de 25 de junio, siguiendo las SSTS 893/2011, de 19 de diciembre, 25/2012 de 10 de febrero y 441/2007, de 24 de abril, fijando como doctrina según la cual "[s]e deja a los redactores de los estatutos una amplia libertad en la elección del sistema (cantidad fija a pagar al principio o al final de la relación, sueldo, dietas de asistencia, participación en ganancias, combinación de esos sistemas...). Y como sostiene la STS 1147/2007, de 21 de octubre, debe atenderse al interés de los accionistas en no verse sorprendidos por cláusulas de indemnización pactadas por los consejeros, actuando en nombre de la sociedad, con motivo de su cese", pues, como señala la STS 441/2007, de 24 de abril, su finalidad es "proteger a los accionistas de la posibilidad de que los administradores la cambien (la retribución) por propia decisión".

Solo la retribución mediante el sistema de participación en beneficios para las Sociedades Anónimas y las Sociedades de Responsabilidad Limitada y el consistente, para las primeras, en la entrega de acciones o de derechos sobre acciones (stock options) ha merecido una especial atención, en los arts. 218 y 219 LSC (hoy modificados por la Ley 31/2014, apartados 11 y 12).

Sin embargo, para las sociedades de responsabilidad limitada, el art. 217.2 LSC fijaba un sistema determinado, pero alternativo, "cuando la retribución no tenga como base una participación en los beneficios, la remuneración ... será fijada para cada ejercicio por acuerdo de la Junta General de conformidad con lo previsto en los estatutos".

La Ley de Sociedades de Capital hasta la promulgación de la Ley 31/2014, no se había preocupado de regular la retribución de cada uno de los administradores, en función de las responsabilidades atribuidas. Tan solo el art. 124.3 del RRM, señalaba que, salvo disposición contraria de los estatutos, la retribución correspondiente a los administradores será igual para todos ellos, posibilidad que, con frecuencia, se encomendaba al Consejo de administración, con base en su competencia para regular su propio funcionamiento (art. 245.2 LSC), sin perjuicio de que los estatutos puedan fijar criterios generales sobre los que acordar el reparto retributivo.

Se completa la información sobre la retribución de los administradores con el art. 260 LSC, según el cual, "la memoria deberá contener, además de las indicaciones específicamente previstas por el Código de Comercio, por esta ley, y por los desarrollos reglamentarios de éstas, al menos, las siguientes: (...) Novena.- El importe de los sueldos, dietas y remuneraciones de cualquier clase devengados en el curso del ejercicio por el personal de alta dirección y los miembros del órgano de administración, cualquiera que sea su causa, así como de las obligaciones contraídas en materia de pensiones o de pago de primas de seguros de vida respecto de los miembros antiguos y actuales del órgano de administración y personal de alta dirección. Cuando los miembros del órgano de administración sean personas jurídicas, los



www.civil-mercantil.com

requerimientos anteriores se referirán a las personas físicas que los representan. Estas informaciones se podrán dar de forma global por concepto retributivo-."

2. En el presente caso, el sistema de retribución de los administradores previsto en el art. 28 de los estatutos sociales de Textiles Atenea, S.A. ha sido considerado por la sentencia recurrida de "imprecisa" y "vaga", pues, invocando la Resolución de la DGRN de 17 de febrero de 1992, se requiere que el sistema de remuneración que pueda aplicarse esté definido en los estatutos de forma "clara" e "inequívoca".

Ciertamente la Ley exige que, además de la constancia retributiva de los administradores en los estatutos, el sistema de remuneración sea claro y preciso, y los términos del art. 28 del ordenamiento estatutario de la recurrente lo son: "[e]l órgano de administración será retribuido, consistiendo la retribución en una cuantía fija de dinero, en concreto de servicios prestados determinada anualmente por la junta general de accionistas". Por un lado, no deja lugar a dudas de que se fija un sistema de retribución, "una cantidad fija de dinero", y por otro, un procedimiento para su determinación, "por acuerdo de la junta general fijado anualmente". Es verdad que el precepto estatutario podía haber sido más concreto, completando la determinación de la cuantía con unos criterios generales que sirvieran de base para su fijación, no tanto en interés de los accionistas sino en interés de los propios administradores.

Pero obsérvese que en las consideraciones que preceden en el apartado 1 de este fundamento destacamos que el art. 217.2 LSC establecía para las sociedades limitadas un sistema análogo al previsto en el art. 28 de los estatutos de Textiles Atenea, S.A. cuando la retribución no está vinculada a la participación en beneficios: "[l]a remuneración de los administradores será fijada para cada ejercicio por acuerdo de la junta general". También, la OM JUS/3185/2010, de 9 de diciembre de 2010 por la que se aprueban los estatutos tipo de las sociedades de responsabilidad limitada recoge como opción válida para fijar el sistema de retribución el de la "cuantía fija determinada por la Junta General para cada ejercicio económico" (art. 9.2º a). Por tanto, el sistema retributivo denunciado en la impugnación de acuerdos sociales a que se contrae el presente recurso ni puede ser tildado de impreciso y vago, ni de equívoco o poco claro. Aunque el precepto legal era aplicable para las sociedades limitadas porque los sistemas de retribución eran más reducidos para este tipo social, no por ello la fórmula empleada en el precepto estatutario examinado dejaba de ser inequívoco por el hecho de tratarse de una sociedad anónima que, además, en el presente caso, es de base cerrada y de carácter familiar. La Ley 31/2014, ha sancionado el sistema previsto en los estatutos de la sociedad recurrente.

El sistema de retribución acordado, está en línea con la corriente doctrinal que fijamos en las SSTS reproducidas al comienzo de este fundamento, esto es, dejar a los "redactores de los estatutos una amplia libertad en la elección del sistema de retribución (cantidad fija a pagar al principio o al final de la relación, sueldo, dietas de asistencia, participación en ganancias, combinación de esos sistemas ...)" (SSTS 893/2011, de 19 de diciembre, 25/2012 de 10 de febrero, y 441/2007 de 24 de abril). También, la más reciente doctrina de la DGRN, ha seguido el mismo criterio de declarar la validez del sistema retributivo consistente en la cantidad que fije la junta general en cada ejercicio (Resoluciones de la DGRN de 15 de abril de 2000, 19 de marzo de 2001, y 12 de abril de 2002, si bien ésta última hace referencia a que los estatutos fijen también unos criterios o líneas básicas).

El motivo se estima.



www.civil-mercantil.com

Cuarto. Costas.

No procede imponer costas al recurrente al que se le devolverá el depósito constituido para recurrir.

No procede imponer costas de la primera instancia a ninguna de las partes litigantes, al estimarse parte de las pretensiones deducidas en la demanda; no procede imponer las costas del recurso de apelación que debió ser estimado a ninguno de los litigantes.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Estimar el recurso de casación interpuesto por la representación de Textiles Athenea, S.A., contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª, de fecha 7 de junio de 2013, en el Rollo 140/2013 que casamos y dejamos sin efecto, y, en su lugar, declaramos la validez y eficacia del art. 28 de los estatutos sociales de Textiles Atenea, S.A. que fija el carácter retributivo del cargo de administrador y su sistema de retribución.

No procede imponer las costas del recurso, devolviéndose al recurrente el depósito constituido.

No se imponen las costas de la primera instancia a ninguna de las partes; no se imponen las originadas por el recurso de apelación que debió ser estimado.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Francisco Marin Castan.- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.- Rafael Saraza Jimena .- Sebastian Sastre Papiol.- FIRMADA Y RUBRICADA. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Sebastian Sastre Papiol, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.