



CIRCULAR CIVIL MERCANTIL 4/2021

1 de febrero de 2021

RESUMEN DE RECIENTES SENTENCIAS Y RESOLUCIONES DE ESPECIAL INTERÉS.

1.- Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (en adelante, DGSJFP) del 4.06.2020.- Sistemas retributivos alternativos de los consejeros ejecutivos.

La resolución trata sobre el rechazo del Registrador Mercantil de Valencia a la inscripción de una cláusula estatutaria en la que se dispone que el cargo de consejero “por sus funciones deliberativas” es gratuito y que los consejeros que tengan atribuidas funciones ejecutivas tendrán derecho a percibir una remuneración por la prestación de dichas funciones ejecutivas que será determinada por el Consejo de Administración, ajustándose a la política de remuneración de los consejeros aprobada en la junta, y que se incluirá en el contrato a celebrar entre el consejero y la Sociedad, que deberá contener todos los conceptos retributivos por los que pueda obtener retribución por el desempeño de funciones ejecutivas. Asimismo, incluye un amplio catálogo de dichos conceptos en que podrá consistir la retribución.

El registrador mercantil suspende la inscripción porque considera que el sistema de retribución de los administradores no puede definirse de forma abierta y quedar a elección de la Junta General de entre los varios sistemas o conceptos previstos estatutariamente, sino que todos los previstos estatutariamente deberían aplicarse de modo cumulativo en cada contrato a suscribir por la Sociedad, previa aprobación por el consejo de administración.

Los principales argumentos del recurso se basan en lo dispuesto en la Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2018:

- Que la regulación prevista en los artículos 217 y siguientes Ley de Sociedades de Capital (en adelante, LSC) y la dispuesta por el artículo 249 LSC no tienen carácter alternativo sino cumulativo.
- Que la reserva estatutaria debe interpretarse de un modo menos rígido y más flexible de forma que permita adecuar las retribuciones de los consejeros ejecutivos a las cambiantes exigencias de las sociedades y del tráfico económico en general.

Con base en lo anterior, alegan que el ámbito mínimo que se puede dar a esa flexibilidad propugnada por la STS de 26 de febrero de 2018 es que sea el contrato el que concrete cuáles son los conceptos retributivos que se aplican a los consejeros ejecutivos de entre los que establecen los estatutos.

La DGSJFP estima el recurso concluyendo lo siguiente:

Debe admitirse que aun cuando los distintos conceptos retributivos de los consejeros ejecutivos deban constar necesariamente en los estatutos sociales, podrán éstos remitirse al contrato que se celebre entre el consejero ejecutivo y la sociedad para que se detalle si se remunerará al mismo por todos o sólo por algunos de los conceptos retributivos fijados en los estatutos.

De este modo se compatibiliza (i) la debida protección de los socios, por cuanto se fijan en estatutos los posibles conceptos retributivos y se aprueban en junta general el importe máximo de la remuneración anual del conjunto de los administradores, (ii) con la adaptación a las necesidades de la práctica por cuanto se atribuye al consejo de administración la competencia de elegir, caso por caso, entre los distintos conceptos retributivos previstos en los estatutos aquellos concretos que deben incluirse en el contrato, sin necesidad de modificación estatutaria alguna.

2.- Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña del 1.9.2020. Dies a quo en cálculo de la prescripción en Cataluña.

El ordenamiento catalán no indica desde cuándo han de correr los plazos de prescripción.

La Sentencia expone que los diferentes ordenamientos se acogen a criterios objetivos o subjetivos. El 121-23.1 del Código Civil de Cataluña (en adelante, CCC), dice la Sentencia, “opta por un régimen subjetivo pero objetivable en la determinación del dies a quo”. Cita el preámbulo del Libro I CCC para recalcar “la necesidad del conocimiento o, cuando menos, la cognoscibilidad de los datos de la pretensión para iniciar el cómputo del plazo, de modo que, de acuerdo con el art. 121-23.1 CCC, para que empiece a correr el plazo de prescripción no basta con el nacimiento de la pretensión, sino que es preciso, además, que la persona titular haya conocido o podido conocer razonablemente las circunstancias que fundamentan la pretensión y la persona contra quien puede ejercerse”.

Reitera el concepto de “cognoscibilidad razonable”. Atendiendo a las circunstancias concurrentes, pueda afirmarse razonablemente que el perjudicado estuvo en condiciones de conocer en un momento determinado los datos esenciales para el ejercicio de la acción de reclamación correspondiente.

3.- Sentencia del Tribunal Supremo del 10.12.2020.- Acción individual de responsabilidad. Art. 241 LSC.

Interesante Sentencia sobre la acción social de responsabilidad. Interesante porque hace un didáctico repaso de sus requisitos y naturaleza, y por el caso al que se enfrenta.

Efectúa una cita jurisprudencial, especialmente, en lo referente a los supuestos en que se ha apreciado dicha responsabilidad por deudas. Y analiza la cuestión relativa a la pasividad del administrador. Pasividad directa, personal, específica, propia que en las circunstancias de la litis supone un incumplimiento de su deber de evitar el enriquecimiento injusto de la sociedad que administra en perjuicio del demandante. Sin exigir dolo.

4.- Resolución de la DGSJFP del 13.6.2020.- Derecho de tanteo y retracto por transmisión de participación indivisa del local arrendado.

Resolución dictada en aplicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos (en adelante, LAU) de 1964. Reconoce el derecho de tanteo y retracto a favor del arrendatario para evitar fraudes.

5.- Resolución de la DGSJFP del 12.6.2020.- Activo esencial.

La falta de manifestación expresa por parte del administrador de que el activo no es esencial no es por sí defecto que impida la inscripción. El Registrador solamente puede apreciar el carácter esencial por sí cuando resulte de forma manifiesta o cuando así resulte de los elementos de que dispone al calificar.

6.- Resolución de la DGSJFP del 12.3.2020.- Aumento de capital por compensación de créditos. Derecho de información.

La ausencia de referencia expresa al derecho de los socios al examen, entrega o envío del informe especial a que se refiere el art. 301 LSC no puede quedar suplida por la referencia genérica al derecho a obtener los documentos que han de ser sometidos a la aprobación de la Junta. Eso supone una grave merma de las garantías específicamente señaladas por la Ley para tal supuesto de ampliación de capital.

7.- Resoluciones de la DGSJFP de 2.9.2020 y 30.9.2020.- Reducción de capital por restitución de aportaciones en especie. Liquidación con entrega de bienes.

Tanto dicha reducción como liquidación requieren consentimiento unánime, si no está previsto en Estatutos.

8.- Resolución de la DGSJFP del 23-10.2020.- “Concurrieron la totalidad de los miembros del Consejo de administración, de acuerdo con la lista de asistentes que figura al comienzo de la propia acta”.

Aunque se mencione que concurren todos los consejeros, en el acta hay que hacer constar su identidad.

9.- Sentencia del Tribunal Supremo del 14.10.2020.- Imperatividad de las normas de la Ley del Contrato de Agencia sobre indemnización por clientela.

El Tribunal Supremo indica que la Sentencia recurrida no puede aplicar un descuento no previsto en la Ley ni tampoco “reducir” el concepto “remuneraciones” percibidas por el agente durante la vigencia del contrato (para equipararlo con “comisiones”) a la hora de calcular esa indemnización. El Tribunal Supremo por tanto casa la Sentencia de segunda instancia.

10.- Resolución de la DGSJFP del 14.10.2020.- Reelección de administrador “con efectos desde que caducó el cargo”.

La “reelección” no es sino un nuevo nombramiento. El caso en cuestión es el siguiente: en el año 2020 la Junta acuerda por unanimidad reelegir en el cargo al administrador único con efectos desde que caducó su nombramiento en 2018, validando todo lo efectuado por el mismo desde entonces. El registrador deniega la inscripción. La DGSJFP confirma la denegación del Registrador.

11.- Sentencia del Tribunal Supremo del 10.12.2020.- Naturaleza de las deudas tributarias de la sociedad concursada por derivación de responsabilidad y clasificación de dichos créditos.

Esas deudas no son propiamente una sanción, aunque sean inherentes a una responsabilidad que es consecuencia de un hecho ajeno al hecho imponible. El sujeto infractor deviene ex lege responsable de una deuda tributaria ajena. Función garantizadora, no sancionadora. Guarda semejanza con la responsabilidad por deudas del art. 367 LSC. En ningún caso se trataría de una sanción.

*Departamento Civil y Mercantil
Persona de contacto: Javier Condomines Concellón
Email: jcondomines@ortega-condomines.com*