

El nuevo contrato de administración societaria

Área de Mercantil de Gómez-Acebo & Pombo

La recién publicada *Ley 31/2014, de 3 de diciembre, por la que se modifica la Ley de Sociedades de Capital para la mejora del gobierno corporativo* —que entrará en vigor con carácter general el próximo 24 de diciembre— introduce importantes novedades que afectan a distintos aspectos de la vida societaria, entre ellos, la regulación de un nuevo contrato de administración, que es objeto de la presente nota.

1. El nuevo artículo 249.3 de la Ley de Sociedades de Capital establece que los consejeros de cualquier sociedad de capital a los que se atribuyan **funciones ejecutivas** (esto es, los consejeros delegados, miembros de comisiones ejecutivas o consejeros con atribución de funciones ejecutivas por cualquier otro título) deberán firmar un contrato de administración con la sociedad que deberá ser **aprobado previamente por el consejo de administración** con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros.
2. Este contrato debe regular en detalle **todos los conceptos** de la **retribución** que el consejero perciba por **el desempeño de funciones ejecutivas** (al margen de la retribución que, en su caso, pueda percibir por el desempeño de las funciones propias de supervisión y control que corresponden a todos los consejeros). El artículo 249.4 de la Ley de Sociedades de Capital en su nueva redacción dispone expresamente que *"el consejero no podrá percibir retribución alguna por el desempeño de funciones ejecutivas cuyas cantidades o conceptos no estén previstos en ese contrato"*, de manera que cualquier retribución percibida por este concepto que no conste en el contrato se considerará recibida ilícitamente

(no podrá deducirse fiscalmente como gasto y deberá devolverse a instancia de cualquier legitimado).

3. No es necesario firmar un contrato de administración si ya existe uno suscrito (sea cual sea su denominación, por ejemplo, un contrato de alta dirección o un contrato de prestación de servicios), siempre que dicho contrato prevea la retribución del consejero por el desempeño de funciones ejecutivas, si bien en estos casos será necesario la ratificación por el consejo de administración en los términos indicados en el párrafo 1 anterior.
4. Si bien el artículo 249.4 de la Ley de Sociedades de Capital solo hace mención a la necesidad de detallar los conceptos por los que pueda obtener retribución el consejero por el desempeño de funciones ejecutivas, este contrato puede ser útil en cualquier estructura organizativa (consejeros —sean o no ejecutivos—, administrador único y administradores mancomunados o solidarios), incluso en aquellos casos en los que el cargo de administrador es gratuito, para concretar algunos términos de la relación entre el administrador y la sociedad que suelen quedar desatendidos en la práctica, tales como detalles del sistema de prestación de servicios, deberes de confidencialidad, prohibición de competencia post contractual, cláusulas de permanencia en caso de cambio de control, reforzamiento de la prohibición de competencia, uso de los bienes sociales, etc.
5. Aunque la nueva regulación no tiene carácter retroactivo y en principio no afecta a los

consejeros nombrados con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma, el importante riesgo que se asume en cuanto a deducibilidad fiscal de las remuneraciones aconseja la adaptación de todas las situaciones a la nueva Ley.

6. Las novedades introducidas en la Ley sobre la retribución de los administradores no implica

per se la necesidad de modificar los estatutos, pues el sistema de retribución no ha variado respecto del que estaba en vigor. No obstante, recomendamos la revisión del correspondiente artículo estatutario a efectos de verificar que, en caso de que el cargo de administrador sea retribuido, los estatutos reflejen todos los conceptos retributivos que deban percibir los administradores.