



**GRADO EN ADMINISTRACIÓN Y DIRECCIÓN DE
EMPRESAS**

CURSO 2021-2022

TRABAJO FIN DE GRADO

**LA FIGURA DE LOS ADMINISTRADORES EN LA LEY
DE SOCIEDADES DE CAPITAL**

**THE FIGURE OF ADMINISTRATORS IN THE LAW OF
CAPITAL COMPANIES**

AUTORA

JESSICA CALLEJA SORDO

DIRECTORA

JESUSA SÁNCHEZ GÓMEZ

22/02/2022

ÍNDICE

1. RESUMEN	3
2. ABSTRACT	4
3. INTRODUCCIÓN	5
4. LA FIGURA DEL ADMINISTRADOR	6
4.1. QUIÉN PUEDE SERLO	6
4.2. CLASES	6
4.3. NOMBRAMIENTO Y ACEPTACIÓN	7
4.4. CESE	8
4.5. RESPONSABILIDAD	8
4.6. REMUNERACIÓN	10
4.7. DEBERES	11
5. PROBLEMAS QUE SURGEN EN LA PRÁCTICA	12
5.1. PROBLEMA DE NOTIFICACIÓN EN CASO DE RENUNCIA	12
5.1.1. Exposición de los hechos	12
5.1.2. Actuación de la registradora	12
5.1.3. Recurso del notario	13
5.1.4. Intervención de la Dirección General de Seguridad Jurídica	14
6. CONCLUSIONES	17
7. BIBLIOGRAFÍA	19

1. RESUMEN

En este trabajo sobre *La figura de los administradores en la Ley de Sociedades de Capital* se pretende desarrollar los aspectos más relevantes que el legislador ha puntualizado en dicha ley sobre los administradores. Para lo que comienza hablando de cómo surge esta ley, puesto que no es la primera norma que rige las sociedades de capitales desde sus comienzos, anteriormente los distintos tipos de sociedades de capital se encontraban legisladas de forma separada.

El estudio comenzará con la indagación dentro de la norma para ver lo que para el legislador es ser administrador: cómo serlo, los requisitos que han de cumplir los administradores para poder ocupar el cargo; qué clases de administradores puede haber en una sociedad en función de las distintas características en las que se organiza la administración; su nombramiento y cese de acuerdo con las circunstancias que deben acontecer para que ambos casos puedan darse, tanto la duración máxima y mínima que tendrá el cargo como su caducidad; la responsabilidad que los administradores tienen para con la sociedad, los socios y los acreedores; la remuneración que se les otorga en función de su trabajo y sus aspectos clave; y los deberes que deben cumplir los administradores en el día a día de su gestión dentro de la empresa.

Posteriormente, se estudiará un caso real y específico sobre la notificación de renuncia al cargo de administrador que presenta la administradora de una sociedad asturiana frente al registro mercantil a través del notario que se encarga de gestionar la notificación de acuerdo con la norma.

Pero no todo siempre resulta ser lo que se espera, ya que esta administradora tiene algún que otro problema que supone que no consiga que la notificación de su renuncia llegue a buen puerto ni se admita como realizada por la registradora mercantil. Tras recurrir y persistir, sigue sin conseguir la aceptación, ya que en segunda instancia es la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública quien resuelve dando la razón a la registradora. En las conclusiones, se exponen las opiniones personales en función de lo reflexionado sobre la situación de dicha resolución

2. ABSTRACT

In this work about *The figure of administrators in the Law of Capital Companies*, it intends to develop the most relevant aspects that the legislator has pointed out in the law in reference to administrators. For what begins by talking about how this law arises, since it is not the first rule that governs capital companies since its inception, previously the different types of capital companies were legislated separately.

The study will begin with the investigation within the norm to see what it is for the legislator to be an administrator: how to be an administrator, the requirements that administrators have to meet in order to occupy the position; what types of administrators can there be in a company based on the different characteristics in which the administration is organized; his appointment and dismissal in accordance with the circumstances that must happen so that both cases can occur, both the maximum and minimum duration that the position will have and its expiration; the responsibility that administrators have towards the company, partners and creditors; the remuneration granted to them based on their work and its key aspects; and the duties that administrators must fulfill in their day-to-day management within the company.

Subsequently, a real and specific case will be studied on the notification of resignation from the position of administrator presented by the administrator of an Asturian company in front of the commercial registry through the notary who is in charge of managing the notification in accordance with the norm.

But not everything always turns out to be what is expected, since this administrator has some other problem that means that she does not get the notification of her resignation to come to fruition or be admitted as having been made by the mercantile register. After resorting and persisting, it still does not get acceptance, since in the second instance it is the General Directorate of Legal Security and Public Faith who resolves by agreeing with the registrar. In the conclusions, the personal opinions are exposed based on what was reflected on the situation of said resolution.

3. INTRODUCCIÓN

Hasta ese momento, la regulación llevada a cabo por el legislador se venía dando de forma separada entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada. Las cuales, por el momento de su creación, tenían muy poca repercusión dentro del Código de Comercio de 1885, mientras que sobre las sociedades anónimas existen unos pocos artículos.

Lo que la legislación ha hecho a lo largo de la historia para intentar conseguir una coordinación entre normas es la repetición de algunas de ellas en ambos códigos, aunque el resultado no fue una combinación perfecta.

Todo ello ha dado como resultado un solo texto legal, resultado de la regularización, aclaración y la armonización de las normativas sobre sociedades anónimas y de responsabilidad limitada hasta ahora independientes. A lo que se llega a través de la creación y modificación de artículos de ambos textos legislativos de forma que se puedan utilizar para todos los tipos de Sociedades de Capital. Buscando la supresión de las posibles dudas que puedan surgir a la hora de la interpretación de la norma, evitando lagunas y soluciones que no tengan razón legal suficiente como ocurría hasta antes de la transformación de las leyes en una sola, la Ley de Sociedades de Capital

La Ley de Sociedades de Capital surge en 2010, tras el efecto de la disposición final séptima de la ley 3/2009 del 3 de abril sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles por la que se pasa a unir la legislación de las sociedades de capital (sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y sociedades comanditarias por acciones) en una sola.

Por lo que se pasa a armonizar la Sección 4ª, Título I, Libro II del Código de Comercio de 1885, sobre las sociedades comanditarias por acciones; el Real Decreto Legislativo 1564/1989 de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas; la Ley 21/1995 de 23 de marzo de Sociedades de Responsabilidad Limitada y el Título X de la Ley 24/1988 de 28 de julio, del Mercado de Valores relativo a las sociedades anónimas cotizadas. Que en otras palabras es una unión en un solo texto legal de la Ley sobre Sociedades Anónimas de 22 diciembre 1989, la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 23 marzo de 1995, el capítulo del código de comercio que regula las sociedades comanditarias por acciones y el capítulo de la Ley del Mercado de Valores que habla sobre las sociedades anónimas.

De acuerdo con ello, este trabajo se centrará en la forma legal que les otorga la ley a los administradores y cómo deben trabajar, sus responsabilidades, etcétera. Se entiende por administrador, aquel órgano perteneciente a una sociedad específica que va a gestionar la sociedad y llevar a cabo las decisiones que se tomen en junta general por parte de los socios para el buen desarrollo de la sociedad en su actividad económica, mientras que también será el órgano representante de los socios frente a terceros.

4. LA FIGURA DEL ADMINISTRADOR

4.1. QUIÉN PUEDE SERLO

Según lo dispuesto en Ley de Sociedades de Capital, los administradores de estas podrán ser personas físicas o jurídicas. Dicho nombramiento no conlleva el hecho de que la persona elegida como administrador deba tener la condición de socio necesariamente, sino que será el propio estatuto de la sociedad el que lo recoja. Serán también los estatutos los que regulen el número de administradores de la propia sociedad. Según el artículo 211 LSC¹, estableciendo un mínimo y un máximo, pero será la Junta General quien determine el número exacto de administradores.

Cuando el administrador sea propiamente una persona jurídica, ésta debe designar a una sola persona natural para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo. En el caso de que la persona física nombrada sea sustituida, la acción de cambio de representante no tendrá efecto hasta que no haya sido seleccionado un sustituto, todo ello debe quedar reflejado en el Registro Mercantil según el artículo 215 LSC.

Se entiende por persona jurídica, de acuerdo con el artículo 35 del Código Civil *“las corporaciones, asociaciones y fundaciones de interés público reconocidas por la ley; las asociaciones de interés particular ya sean civiles, mercantiles o industriales, a las que la ley conceda personalidad propia, independiente de la de cada uno de los asociados”*.

El legislador insta a presentar los nombramientos de los administradores elegidos en el Registro Mercantil haciendo alusión a la identidad de los nuevos administradores y en el caso de que sean administradores por representación de una persona jurídica se deberá anunciar si podrán actuar por sí solos o deberá haber un consenso previo de por medio. La presentación de la inscripción deberá hacerse dentro de los diez días siguientes a la aceptación del cargo de administración.

Pero, por otro lado, también existen casos en los que la ley no permite a determinadas personas a ejercer como administrador. Según el artículo 13 del Código de Comercio, *“no podrán ejercer el comercio ni tener intervención directa administrativa o económica en compañías mercantiles o industriales: las personas que sean inhabilitadas por sentencia firme conforme a la Ley Concursal mientras no haya concluido el periodo de inhabilitación. Si se hubiera autorizado al inhabilitado a continuar al frente de la empresa o como administrador de la sociedad concursada, los efectos de la autorización se limitarán a lo específicamente previsto en la resolución judicial que la contenga; y los que, por leyes o disposiciones especiales, no puedan comerciar”*.

4.2. CLASES

Según el artículo 210 LSC sobre los modos de organizar la administración, *“la administración de la sociedad se podrá confiar a un administrador único, a varios administradores que actúen de forma solidaria o de forma conjunta o a un consejo de administración”*.

Si se establece un consejo de administración como encargado de las tareas de gestión de la sociedad, éste estará formado por un mínimo de tres miembros. Aunque en los estatutos se expresará el número de miembros del consejo a través de la fijación de un máximo y un mínimo, atribuyéndose en este caso a la junta de socios la determinación

¹ LSC: Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

del número concreto de sus componentes de acuerdo con el artículo anteriormente recogido. Como excepción, en las sociedades de responsabilidad limitada el número de consejeros no podrá ser superior a doce.

En caso de que se trate de una sociedad anónima y la administración se confíe a dos administradores, éstos actuarán de forma mancomunada² y cuando se confíe a más de dos, se constituirá un consejo de administración.

En una sociedad limitada, es en los estatutos donde se puede establecer los modos de organizar la administración, atribuyendo a la junta de socios la facultad de optar alternativamente por cualquiera de ellos sin necesidad de modificación estatutaria alguna.

Todo acuerdo que altere el modo de organizar la administración de la sociedad constituya o no modificación de los estatutos sociales, se elevará a escritura pública y se inscribirá en el Registro Mercantil.

4.3. NOMBRAMIENTO Y ACEPTACIÓN

Según el artículo 214 LSC, será la junta de socios quien proceda al nombramiento de los administradores, sin excepción. La junta general podrá fijar las garantías que los administradores deberán prestar o relevarlos en la prestación de sus servicios. El nombramiento surte efecto desde el momento de la aceptación.

Una vez aceptado el cargo, tiene que ser presentado en el Registro Mercantil, según el artículo 215 LSC, con el fin de hacer constar la identidad de los nombrados a efectos de la publicidad jurídica necesaria, y en el caso de que los administradores que tengan atribuida la representación de la sociedad, si pueden hacerlo por sí solos o de forma conjunta.

La norma también contempla la prestación de servicios por parte de los administradores a la sociedad, según el artículo 220 y en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada, *“el establecimiento o la modificación de cualquier clase de relaciones de prestación de servicios o de obra entre la sociedad y uno o varios de sus administradores requerirán acuerdo de la junta general”*. La prestación de servicios a la sociedad, lo que recoge son aquellas actividades que no son inherentes al cargo de administrador como tal.

Por otro lado, el artículo 221 establece la duración del cargo de administrador, diferenciando entre sociedades anónimas y de responsabilidad limitada. Para las sociedades de responsabilidad limitada, los administradores se establecerán por tiempo indefinido, salvo que los estatutos recojan lo contrario estableciendo un plazo determinado, donde los éstos podrán ser reelegidos varias veces por periodos de igual duración. Las sociedades anónimas tendrán al mismo administrador en lo que dure el plazo señalado por los estatutos sociales, no pudiendo exceder más de seis años, siendo de igual manera para todos los administradores, pudiendo ser reelegidos por periodos iguales a la duración máxima de una misma persona en el cargo de una sociedad en concreto.

² **Mancomunada:** administrador que ha de actuar junto con otro u otros para que sea válido un acto u contrato.

4.4. CESE

De acuerdo con el artículo 222 LSC y en relación con la caducidad del cargo de administrador, éste cesará cuando vencido el plazo, se haya celebrado junta general o haya pasado el tiempo para llevar a cabo la junta que tiene que aprobar las cuentas anuales del ejercicio anterior.

Los administradores podrán ser apartados de su puesto en cualquier momento por la junta general, sin importar que sea parte del orden de día o no. De acuerdo con el artículo 223 LSC, y en el caso de una sociedad limitada, los estatutos podrán exigir una mayoría reforzada³ para el cese, que no podrá ser superior a los dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social.

Para el cese, el legislador ha enunciado supuestos especiales de acuerdo con la situación que tuviere cada administrador en el momento de su suspensión recogidos en el artículo 224 LSC.

- 1.1. *“Los administradores que estuviesen incurso en cualquiera de las prohibiciones legales deberán ser inmediatamente destituidos, a solicitud de cualquier accionista, sin perjuicio de la responsabilidad en que puedan incurrir por su conducta desleal”.*
- 1.2. *“Los administradores y las personas que bajo cualquier forma tengan intereses opuestos de la sociedad cesarán en su cargo a solicitud de cualquier socio por acuerdo de la junta general”.*

Las prohibiciones que suponen la inmediata destitución de un administrador están recogidas en el artículo 213 LSC, no podrán ser administradores: *“los menores de edad no emancipados, los judicialmente incapacitados, las personas inhabilitadas conforme a la ley concursal mientras o haya concluido el periodo de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso y los condenados por delitos contra la libertad, contra el patrimonio o contra el orden socioeconómico [...] Tampoco podrán ser administradores los funcionarios al servicio de la Administración pública con funciones a su cargo que se relacionen con las actividades propias de las sociedades de que se trate, los jueces o magistrados y las demás personas afectadas por incompatibilidad legal”.*

4.5. RESPONSABILIDAD

De acuerdo con lo establecido por el legislador, los administradores responderán frente a la sociedad, los socios y los acreedores sociales sobre el daño que causen por sus acciones contrarias a la ley sobre sociedades o a los estatutos, o por los actos realizados incumpliendo sus deberes inherentes al cargo de administrador siempre que haya intervenido dolo o culpa. Recalcando que, no eximirá de responsabilidad al administrador, la circunstancia de que el acto haya sido adoptado o autorizado por la junta general. También se debe extender la responsabilidad que se le otorgan a los administradores, a aquellas personas que ostenten el cargo de administradores de hecho⁴ por alguna circunstancia.

³ **Mayoría reforzada:** si es legal, los votos necesarios serán al menor dos tercios de capital social. La estatutaria puede exigir un porcentaje superior de votos favorables. (artículo 199 LSC)

⁴ **Administrador de hecho:** tanto aquella persona que realice sin título, con título nulo o extinguido, o con otro título, las actividades propias de un administrador, como en su caso aquella bajo cuyas instrucciones actúen los administradores de la sociedad.

Cuando no se delegue de forma permanente las facultades del consejo en uno o varios consejeros delegados, todas las decisiones sobre los deberes y responsabilidades de los administradores serán adjudicables a la persona, cualquiera que sea su denominación, que tenga atribuidas las facultades de más alta dirección de la sociedad, sin perjuicio de las acciones de la sociedad basadas en su relación jurídica con ella.

La persona física seleccionada en representación de una persona jurídica para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo de administrador en otra sociedad deberá reunir los requisitos legales establecidos para los administradores, estará sometida a los mismos deberes y responderá de forma solidaria⁵ con la persona jurídica administrador.

Los miembros pertenecientes a la administración de la sociedad, según el artículo 237 de la ley, que hayan realizado acuerdos en los que medien dolo, responderán solidariamente sobre sus actos. Salvo aquellos administradores que prueben que, sin haber intervenido en la ejecución de este, desconocían su existencia o aun conociéndola, hicieron todo lo posible para evitar el daño o se opusieron a ello.

De acuerdo con el artículo 238 LSC, la acción de responsabilidad contra los administradores la llevará a cabo la sociedad, previa aprobación en la junta general. Dicho acuerdo podrá ser adoptado a solicitud de cualquier socio, aunque no esté recogido en el orden del día y no se podrá adoptar en función de otra mayoría que la ordinaria⁶.

En cualquier momento la junta general podrá renunciar al ejercicio de la acción, si no se llegan a oponer socios que juntos representen el cinco por ciento del capital social de la sociedad. El hecho de promover la acción o de transigir determinará la destitución de los administradores afectados. Por otro lado, la aprobación de las cuentas anuales no será un impedimento para ejercer la acción de responsabilidad ni supondrá la renuncia a la acción acordada.

En función de la legitimación de la minoría, será el socio o socios que de forma individual o conjunta en el momento en que posean una participación que les permita convocar una junta general, quienes podrán ejercer la acción de responsabilidad en defensa del interés social cuando la junta no sea convocada por los administradores con tal orden del día, cuando la sociedad no la ajustase al plazo de un mes desde que se adopta el acuerdo o cuando sea contrario a la exigencia de responsabilidad. Podrán ejercer dicha acción de forma directa, cuando se trate de actuar frente a una falta del deber de lealtad, en este caso no hará falta actuar en función de las decisiones que se lleguen a tomar en junta general.

También quedan legitimados para ejercer la acción social los acreedores, de forma que podrán hacerlo de acuerdo con el artículo 240 LSC cuando no haya sido ejercida por la sociedad o por los propios socios, siempre y cuando el patrimonio del que dispone la sociedad sea insuficiente para satisfacer los préstamos que la sociedad mantiene con éstos.

Por otro lado, la ley también recoge la acción individual de la responsabilidad, de modo que *“quedan a salvo las acciones de indemnización que puedan corresponder a los*

⁵ **Responsabilidad solidaria:** los administradores deberán responder por todos sus actos íntegramente.

⁶ **Mayoría ordinaria:** mayoría de votos a favor en caso de las sociedades anónimas y siempre que representen al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones en caso de las sociedades limitadas, sin computar en éstas votos en blanco.

socios y a los terceros por actos de administradores que lesionen directamente los intereses de aquellos”.

Concluyendo que, la acción de responsabilidad contra los administradores ya venga a cargo de algunos socios, de la sociedad o de terceros, prescribirá a los cuatro años a contar desde el día en que hubiera podido ejercitarse.

4.6. REMUNERACIÓN

Un aspecto interesante para recalcar dentro de la figura de un administrador societario es su remuneración, puesto que de acuerdo con el artículo 217 LSC, *“el cargo de administrador es gratuito, a menos que los estatutos sociales establezcan lo contrario determinando el sistema de remuneración”.*

De acuerdo con esto, el sistema de remuneración determinará los conceptos retributivos a percibir por los administradores en concepto de salario por los esfuerzos prestados cumpliendo sus funciones dentro de la sociedad que podrán ser: asignaciones fijas, dietas por asistencia, participación en beneficios, retribución variable con indicadores o parámetros generales de referencia, remuneración en acciones o derivados, indemnizaciones por cese, siempre y cuando el cese no estuviese motivado por el incumplimiento de las funciones de administrador y los sistemas de ahorro o previsión que se consideren oportunos.

La remuneración máxima anual de los administradores deberá aprobarse en junta general y será vigente hasta que sea aprobado otro régimen de remuneración máxima. Salvo que la junta exprese otra cosa, la distribución de la retribución entre los administradores será por acuerdo de éstos y en el caso de que estén agrupados como consejo de administración, será por la decisión de éste, que deberá tomar la decisión en relación con las función y responsabilidades que tenga cada consejero.

La retribución que los administradores perciban deberá ser proporcional razonablemente con la importancia que tenga la sociedad en el concierto económico, la situación económica del momento y semejante a empresas comparables. El sistema de remuneración utilizado deberá fomentar la sostenibilidad y la rentabilidad de la empresa a largo plazo y ser suficientemente cauto para evitar asumir riesgos innecesarios y resultados perjudiciales.

Cuando la retribución de los administradores suponga la participación en beneficios, será función de los estatutos sociales determinar la participación o porcentaje máximo que podrán recibir. Será la junta quien dentro de los máximos establecidos acuerde el porcentaje exacto con el que podrán ser retribuidos los administradores como máximo. En el caso de las sociedades limitadas, el porcentaje de participación máximo no podrá exceder del diez por ciento de los beneficios a repartir entre los socios. Por otro lado, en las sociedades anónimas, la remuneración procederá de los beneficios líquidos después de cubrir la reserva legal y la estatutaria, y tras haberse reconocido un dividendo para los socios del cuatro por ciento sobre el valor nominal de las acciones o el tipo máximo establecido en los estatutos.

Por otro lado, cuando la retribución suponga la entrega de acciones u opciones de una sociedad anónima, deberá establecerse en los estatutos explícitamente y su aplicación necesita de un acuerdo de la junta general. Acuerdo que deberá incluir el número máximo de acciones que podrán ser repartidas a cada administrador por cada ejercicio, el precio de ejercicio o la forma de calcularlo en el caso de las opciones sobre acciones,

el valor de las acciones que tomen como referencia las opciones y el plazo de duración de este plan de remuneración.

4.7. DEBERES

Los administradores tienen determinados deberes que están vinculados al puesto que ejercen dentro de la sociedad. Para comenzar, tienen un deber de diligencia. Basado en el cumplimiento con los deberes que su condición como administrador conlleva, regidos en las leyes que así lo digan y los estatutos de la sociedad, y bajo las órdenes del empresario. Los administradores deberán ser dedicados y actuar en aras de la buena dirección y control de la sociedad. En el cometido de sus funciones, cada administrador tiene el deber de exigir y recibir de la sociedad la información precisa que resulte de utilidad para cumplir con las obligaciones de su cargo.

Todo lo que concierne en cuanto a la toma de decisiones estratégicas y de negocio sujetas, a la discreción empresarial, la diligencia de un ordenado empresario se entenderá satisfecha cuando el administrador haya actuado de buena fe, sin interés personal en la disposición que sea objeto de decisión.

Existe un deber de lealtad por parte del administrador, de acuerdo con el desempeño de su cargo, actuando de buena fe y en favor del mejor interés para la sociedad. La vulneración de este deber supone la obligación de indemnizar por el daño causado a la sociedad, y devolverle a ésta el enriquecimiento injusto que hubiere obtenido el administrador por sus actos. Dicho deber, conlleva unas obligaciones para los administradores relatadas en el artículo 228:

- 1.1. *“No ejercitar sus facultades con fines distintos de aquéllos para los que le han sido concedidas.*
- 1.2. *Guardar secreto sobre las informaciones, datos, informes o antecedentes a los que haya tenido acceso en el desempeño de su cargo, incluso cuando haya cesado en él, salvo en los casos en que la ley lo permita o requiera.*
- 1.3. *Abstenerse de participar en la deliberación y votación de acuerdos o decisiones en las que él o una persona vinculada tenga un conflicto de intereses, directo o indirecto. Se excluirán de la anterior obligación de abstención los acuerdos y decisiones que le afecten en su condición de administrador, tales como su designación o revocación para cargos en el órgano de administración u otros de análogo significado.*
- 1.4. *Desempeñar sus funciones bajo el principio de responsabilidad personal con libertad de criterio o juicio e independencia respecto de instrucciones y vinculaciones con terceros.*
- 1.5. *Adoptar las medidas necesarias para evitar incurrir en situaciones en las que sus intereses, sean por cuenta propia o ajena, puedan entrar en conflicto con el interés social y con sus deberes para con la sociedad.”*

Los administradores también deberán actuar bajo el deber de evitar situaciones que generen conflictos de interés. Al que se refiere el anterior apartado 1.5, que obliga al administrador a abstenerse de situaciones como pueden ser transacciones con la sociedad que no sean ordinarias y de escasa relevancia; utilizar el nombre de la sociedad o hacer uso de su condición de administrador para influir de forma indebida en operaciones privadas; hacer uso de activos pertenecientes al patrimonio social; aprovechar oportunidades de negocio de la sociedad; obtener retribuciones de terceros distintos de la sociedad para la que ejercen el cargo de administrador y las

pertenecientes a su grupo y desarrollar actividades por cuenta propia o ajena que supongan competencia directa contra la propia sociedad.

Todo ello se aplicará también cuando la persona que resulte beneficiada con los actos llevados a cabo por el administrador sea una persona vinculada⁷ al mismo. En cualquier caso, los demás administradores deberán ser comunicados o en caso de ser un administrador único la junta general, de la existencia de un conflicto de cualquier tipo, ya sea directo o indirecto, que ellos mismos o personas vinculadas a la sociedad pudieran tener contra el interés de la misma.

5. PROBLEMAS QUE SURGEN EN LA PRÁCTICA

5.1. PROBLEMA DE NOTIFICACIÓN EN CASO DE RENUNCIA

Resolución de 15 de enero de 2021, de la DGSJFP, recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil de Asturias n.º II a inscribir una escritura de renuncia al cargo de administrador de una sociedad.

5.1.1. Exposición de los hechos

En el recurso interpuesto por don José Clemente Vázquez López, notario de Gijón, contra la negativa de la registradora mercantil de Asturias número II, doña Laura García-Pumarino Ramos, a inscribir una escritura de renuncia al cargo de administrador de la sociedad Ega Desarrollos inmobiliarios SL.

Todo comienza cuando en septiembre de 2020, la administradora solidaria de la en adelante sociedad Ega, desea renunciar a su cargo. Para lo que se pone en contacto con un notario quien a través de escritura pública y en base a lo dispuesto en el Reglamento del Registro Mercantil procede a comunicar la renuncia de la administradora de la sociedad en el domicilio social que figura en el Registro Mercantil.

Advirtiendo en este momento la interesada al notario que en esa dirección no reside la sede real de la sociedad, y aportando por ello, otra dirección en la que el notario se persona para notificar la renuncia de la administradora. La persona que atendió la diligencia no se hace cargo de la notificación, por lo que el notario remite la documentación de la renuncia mediante correo certificado con acuse de recibo al domicilio que se indica el Registro Mercantil, sin obtener respuesta alguna ya que nadie se hizo cargo de la notificación y la entrega no pudo realizarse.

Lo que dispone el reglamento a través de su artículo 147 es que la dimisión de los administradores se deberá hacer constar por escrito y notificado de forma fehaciente a la sociedad, y en dicho documento deberá aparecer la fecha en la que tiene lugar la renuncia.

5.1.2. Actuación de la registradora

En octubre se presenta copia de la escritura en el Registro Mercantil, donde la registradora ha practicado la resolución de acuerdo con los artículos 18 del Código de Comercio y 6 del Reglamento del Registro Mercantil, en función de los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

⁷ **Persona vinculada:** (con el administrador). El cónyuge; los ascendientes, descendientes y hermanos, de él mismo o del cónyuge; las sociedades en las que participe de acuerdo con el art. 42 CdeC.

Tras resultar infructuosa la notificación por correo, es el notario en este momento, cuando procede a desplazarse personalmente al domicilio social de la sociedad para llevar a cabo la notificación en virtud de lo dispuesto en el artículo 202 del Régimen del Notariado, por el cual se indica *“siempre que no se utilice el procedimiento al que hace referencia el párrafo anterior [notificación a través de correo certificado con acuse de recibo], el notario se personará en el domicilio o lugar en que la notificación o el requerimiento deban practicarse”*. El inconveniente que expone la registradora es que la notificación presencial no se hizo en el domicilio que resulta en el Registro Mercantil, sino en el dispuesto por la administradora.

La registradora, actuando en virtud de lo dispuesto del artículo 15.2 del RRM⁸, *“siempre que el registrador a quien corresponda la calificación de un documento apreciare defectos que impidan practicar la operación solicitada, los podrá en conocimiento del cotitular o cotitulares del mismo sector, a quienes pasará la documentación”*. Procede a no practicar la aceptación de renuncia de la administradora de la sociedad Ega por los defectos anteriormente expuestos.

5.1.3. Recurso del notario

El notario encargado interpuso un recurso sobre la anterior calificación basándose en los siguientes hechos:

- 1.1. Que la administradora de la sociedad renuncia actuando en nombre propio al cargo que mantiene desde 2006 en la sociedad Ega.
- 1.2. El notario es requerido para llevar a cabo la escritura y la notificación de la renuncia, que no se realiza en el domicilio recogido en el Registro ya que es la propia administradora quien manifiesta que ese no es el domicilio real de la sede de la sociedad, requerimiento que el notario acepta.
- 1.3. Cumpliendo con la exigencia antes mencionada el notario procede a llevar a cabo determinadas diligencias para cumplir con la notificación:

Tras personarse en el domicilio en el que le ha indicado la administradora, le atiende un hombre que no se identifica y le hace saber que la sociedad Ega tiene un administrador único. Después de ofrecer distintas explicaciones, la persona que recibe al notario decide no hacerse cargo de la notificación. Debido a la no atención de la notificación se procede a enviar por correo certificado con acuse de recibo la cédula de notificación a la dirección proporcionada en el Registro Mercantil. Dicha acción obtiene éxito nulo ya que la notificación no se pudo hacer, por lo que aparece una firma ilegible de uno de los empleados de correos.

Posteriormente, es cuando se presenta la escritura en el Registro Mercantil y cuando la registradora practica la no inscripción por la existencia de defectos, los anteriormente comentados.

- 1.4. Tras la negativa del registro es cuando el notario decide personarse en el domicilio que éste recoge, debido a la urgencia para la administradora por obtener la renuncia del cargo.

Donde la persona que reside en ese domicilio le hace saber al notario que vive en la dirección en calidad de arrendataria pero que Ega Servicios Inmobiliarios no es su arrendador.

⁸ RRM: Reglamento del Registro Mercantil.

- 1.5. El notario alega en apoyo a la escritura de renuncia presentada en el registro mercantil que amparándose en el artículo 111 del Reglamento del Registro Mercantil la notificación: “*se tendrá por hecha en cualquiera de las formas expresadas en el artículo 202 del Reglamento Notarial*” y según él, la notificación si se hizo en función a dicho artículo del reglamento.

Es en este momento cuando el notario deberá elegir *discrecionalmente* entre enviar la notificación por correo o personarse. Si se utiliza la primera opción, lo que dice la norma no es que en defecto de la notificación por correo se deba acudir a la notificación personal. sino al revés. En caso de no poder realizar la notificación personal es cuando se deberá enviar el documento por correo certificado con acuse de recibo. Es obligación del notario escoger el tipo de notificación, sin perjuicio de que la notificación por correo sea un mero anuncio sin exigencia de contestación por el notificado.

Lo que concluye con que, en casos extremos la notificación personal puede terminar con notificación por correo y si de éste se obtiene respuesta nula, no será válida tampoco la notificación hecha de forma personal.

5.1.4. Intervención de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

La registradora mercantil emite un informe y eleva el expediente a la Dirección General que procede a la interpretación de la calificación y los hechos. Basándose en los fundamentos de derecho, en los artículos anteriormente nombrados y en sentencias tanto del Tribunal Supremo como del Tribunal Constitucional, donde recalcan las circunstancias que rodean al hecho de renuncia de la administradora de EGA Desarrollos Inmobiliarios S.A.

En dicho informe se recogen determinadas acciones entre los que son relevantes los hechos siguientes:

- 1.1. En el acta presentado por el notario consta que el mismo se personó en el domicilio que la propia administradora le proporcionó y que quien le atendió se negó a recoger la diligencia de la renuncia. En consecuencia, el notario envió la notificación a la dirección correspondiente inscrita en el Registro Mercantil pero la recepción no se pudo realizar por “desconocido”.
- 1.2. Como consecuencia, la registradora no practica inscripción porque, según expresa en la calificación, habiendo resultado infructuosa la notificación por el sistema de carta certificada, debe acudir a la notificación presencial en el domicilio que proporciona el Registro Mercantil, ya que el otro domicilio fijado en acto consultivo no es relevante a efectos de notificación.
- 1.3. A lo que el notario alega, en los términos anteriormente explicados, recalcando que la notificación se entenderá hecha en cualquiera de las formas contempladas en el artículo 202 del Reglamento Notarial. Que, según éste, sólo cuando no se pueda hacer entrega personalmente de la notificación es cuando se debe pasar a la notificación por correo certificado y que si el este es el método utilizado por primera vez no se hace alusión al hecho de que si la notificación no resulta satisfecha se deba pasar a la notificación presencial, es precisamente lo contrario. Por lo que no se entiende que no se haya dado por válida la notificación, aunque la carta no se haya entregado por “desconocido”.

Para que una sociedad funcione adecuadamente, en el caso de que haya alguna renuncia al cargo de administrador, se deberá notificar en favor del correcto

funcionamiento de la sociedad. Por lo que la notificación del acta notarial de renuncia a través de correo certificado con acuse de recibo es suficiente, siempre que la notificación se haya hecho en el domicilio social recogido en el registro y que el envío resulte correctamente efectuado en dicho domicilio.

En los casos en los que no se ha podido entregar el documento de renuncia mediante correo, el Centro Directivo se ha pronunciado sobre el tema y ha dicho que el acta autorizada conforme al artículo 201 del Reglamento Notarial acredita únicamente el simple hecho del envío de la carta por correo, la expedición del correspondiente resguardo de imposición como certificado, entrega o remisión, así como la recepción por el notario del aviso de recibo y la devolución del mismo, sin cambiar los efectos de la notificación. Que según el artículo 32 del Reglamento por el que se regula la prestación de servicios postales aprobado por el Real Decreto 1829/1999 *“el envío se considerará entregando cuando se efectúe en la forma determinada en el presente reglamento”*. Dicho reglamento no resuelve si la devolución del correo certificado con acuse de recibo produzca efectos de notificación. Pero hay sentencias que entienden que cuando una comunicación por correo certificado con acuse de recibo es devuelta en forma de “ausente”, “caducado” o “desconocido” se considera que hay *falta de diligencia* imputable al destinatario que, salvo prueba en contrario, *no impide la eficacia del acto* que se notifica o para el que se refiere. La única salvedad, es que estas sentencias son sobre procedimientos administrativos ordinarios o comunes y no a lo previsto en el Reglamento Notarial.

Concluye la Dirección General con las dos resoluciones antes mencionadas, afirmando que en el Reglamento Notarial existe otra forma más ajustada: el principio constitucional de tutela efectiva y la doctrina jurisprudencial que asegura, en el mayor grado posible, la recepción de la notificación por el destinatario, a cuyo fin deben extremarse las gestiones en averiguación del paradero de sus destinatarios por los medios normales, previstos en la Sentencia del Tribunal Constitucional número 158/2007 del 2 de julio y que esa vía es la prevista en el artículo 202 del Reglamento Notarial, de forma que tras resultar infructuoso el envío de la notificación vía correo certificado el notario deberá proceder a realizar la notificación presencialmente en función de lo previsto en dicho precepto legal.

El artículo anterior admite dos vías, con los mismos efectos, las cuales el notario puede usar discrecionalmente. Siempre que alguna norma no diga lo contrario, se podrá enviar la notificación por correo certificado con acuse de recibo, añadiendo que, siempre que no se utilice este procedimiento, el notario deberá personarse. En el caso de que el requerido para la notificación no estuviera presente podrá hacerse responsable de la recepción de la notificación cualquier persona que se encuentre en el lugar previamente identificada. Si nadie se hiciera cargo de la notificación se deberá hacer constar, aunque si el edificio tiene portero puede hacerse cargo de la cédula el mismo.

El artículo 203 del citado reglamento, tras modificaciones, estableció que *“cuando el interesado, su representante o persona con quien se haya entendido la diligencia se negare a recoger la cédula o presentase resistencia activa o pasiva a su recepción, se hará constar así, y se tendrá por realizada la notificación”*. Pero una sentencia posterior declara nulo *“o persona con quien se haya entendido la diligencia”* por entender *“que la regulación de la efectividad de la notificación, llevado a cabo en persona distinta del interesado o de su representante que se niegue a recoger la cédula o presentare resistencia a su recepción, se aparta del régimen general establecido en la Ley 30/92 en materia sujeta a reserva de ley estableciendo un supuesto de eficacia de la notificación no previsto en dicha Ley e incompatible con la misma y con el principio de*

reserva de ley, ello sin perder de vista que la regulación de la Ley 30/92 trata de cumplir la finalidad propia de la notificación, que como señala el Tribunal Constitucional en Sentencia 64/1996, es llevar al conocimiento de los afectados las decisiones con objeto de que los mismos puedan adoptar la postura que estimen pertinente, lo que puede justificarse cuando son los mismos o sus representantes quienes hacen inviable la notificación de cuya existencia, no obstante, toman conocimiento, pero ello resulta altamente cuestionable que ello se produzca cuando quien se niega a recibir la notificación es un tercero”.

En los casos en que la persona que haya atendido la diligencia de la notificación presencial por parte del notario se niegue a hacerse cargo de la cédula y sea distinta del interesado o su representante, debe aplicarse el último apartado del artículo 203 *“igualmente se hará constar cualquier circunstancia que haga imposible al notario la entrega de la cédula; en este caso se procederá en la misma forma prevista en el párrafo sexto del artículo 202”* y en consecuencia *“deberá enviar la misma por correo certificado con acuse de recibo, tal y como establece el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre o por cualquier otro procedimiento que permita dejar constancia fehaciente de la entrega”*. En este caso es esencial que la notificación presencial no se haya hecho en el domicilio recogido en el Registro Mercantil, sin que de ese hecho resulte que es el domicilio real de la sociedad destinataria de la notificación. Al haber resultado nulo el intento de notificación mediante correo al domicilio que apareciera Registro Mercantil, debe instarse a la notificación presencial también en ese domicilio.

En el caso de la administradora de Ega servicios inmobiliarios y de acuerdo con los artículos 202 y 203 del Reglamento Notarial, era necesario una doble actuación por parte del notario en el domicilio que la sociedad mantiene según el registro mercantil. Que se intentara una vez mediante la personificación del notario y otra por correo con aviso de recibo o cualquier otro procedimiento recogido por la ley.

De acuerdo con la Dirección General, la notificación se entiende realizada en virtud del último apartado del artículo 202 anteriormente mencionado *“la notificación o requerimiento quedarán igualmente cumplimentados y se tendrán por hechos en cualquiera de las formas expresadas en este artículo”*. Siempre que se cumplan los procedimientos establecidos ya sea en la notificación personal como en el envío por correos y la entrega haya resultado negativa, no se haya podido notificar personalmente o ambos no resultaran realizadas.

Con carácter general, es suficiente con asegurar la posibilidad razonable de que el notificado pueda informarse y conocer aquello que haya que comunicarle sin que haya que exigirle el conocimiento efectivo de la notificación. En este caso al haberse realizado únicamente el envío por correo sin llegar a la notificación personal se confirma la calificación nula por parte de la registradora.

Como consecuencia, la Dirección General desestima el recurso presentado y confirma la calificación de la registradora mercantil basada en los anteriores fundamentos de derecho.

6. CONCLUSIONES

La transformación de las antiguas compañías de indias en las sociedades mercantiles actuales ha sobrellevado el perfeccionamiento de los aspectos que conforman las sociedades en su totalidad para que las empresas sean fructíferas y solventes. Es aquí donde intervienen los aspectos desarrollados en este trabajo, puesto que los administradores son un pilar fundamental para que hoy las relaciones para con la sociedad cumplan los objetivos que toda empresa desea con el fin de cumplir con el principio contable de gestión continuada. Por eso es por lo que, es en ellos en quien recae la gestión de la sociedad en tanto y cuanto se esperen obtener beneficios y éxito para los stakeholders⁹ de la empresa.

Pero no todo tiene por qué ser positivo, las labores de los administradores pueden no resultar satisfactorias para los socios o puede que sean los propios administradores quienes no estén de acuerdo con las decisiones que los socios toman en las juntas especialmente si esas decisiones son contrarias a la ley, para lo que pueden optar no continuar en el cargo de administrador de una sociedad, debido a cualquier situación que concurra.

Es por ello por lo que, en el caso anteriormente propuesto, en la resolución de 15 de enero de 2021, de la DGSJFP es la propia administradora quien quiere dejar de formar parte de la empresa y se apoya para ello en el notario al que encarga la acción de notificación a su empresa formalmente su idea de dejar de ser administradora de EGA Desarrollos Inmobiliarios S.L.

El problema más importante en este caso, que hace que la administradora no consiga notificar la renuncia a su cargo, según la resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública es la forma en la que se desarrollaron los acontecimientos para notificar la misma, el hecho de la celeridad con la que la administradora, en este caso solidaria, quería rehusar de su puesto.

Pero puede que lo que más llame la atención de la situación es que, partiendo de que la definición del domicilio social no es clara del todo, en el momento en que el administrador se persona en el lugar donde la administradora le habría confirmado que se encuentra el verdadero domicilio social, la persona que atiende al notario niega que dicho cargo esté ostentado por la persona por quien el notario iba en representación, y que posteriormente enviando la cédula de notificación al domicilio que resulta adscrito al registro mercantil la notificación es devuelta por no ser entregada a su destinatario.

Por la forma en la que se llevan a cabo los hechos, la registradora mercantil deniega la notificación de renuncia al cargo que la administradora ha llevado a cabo a la sociedad. Basándose en cómo actuó el notario. Como ninguna de las dos vías que tomó el notario para dar efectiva notificación a la sociedad fueron efectivas, la administradora no acepta la notificación a trámite, basándose en el hecho de que el notario no se persona en el domicilio del registro mercantil.

El notario no acepta que no se admita la notificación, aunque nadie se haya hecho cargo de esta ya que, por reglamento, se admiten como válidas las formas en las que ha procedido el notario a entregar la notificación. Para lo que decide personarse en el domicilio que marca el registro mercantil para esta sociedad, aunque este hecho en la resolución de la Dirección General ha seguido sin aceptarse como válido.

⁹ **Stakeholders:** grupos de interés de la sociedad.

Partiendo del hecho de que en primer lugar que la administradora no admitiera la notificación es principalmente porque el notario no se personó en el domicilio dictado en el registro mercantil, no intentó la notificación por segunda vez. Pero cuando actúa la Dirección General de Seguridad Jurídica, tampoco lo admite a trámite, ya que el hecho de que la notificación vía correo certificado no fuera recibida implica que la notificación no está hecha. Aunque existen sentencias que sí admiten la notificación como recibida, son casos relacionados con la administración ordinaria de la sociedad que tienen menos importancia que informar a una empresa sobre la marcha de una administradora, con el fin de que tenga repercusión legal y publicitaria.

Es por ello, que la Dirección General de Seguridad Jurídica dicta que debería haberse intentado dos veces en un primer momento la notificación en el domicilio marcado por el registro mercantil, presencialmente y por correo certificado. Finalmente, el notario sí que llevó a cabo la doble notificación, aunque el hecho de que fuera posterior a la resolución hace no admitida la notificación de renuncia al cargo de la administrador de la sociedad Ega Desarrollos Inmobiliarios S.A.

7. BIBLIOGRAFÍA

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544>

Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627>

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

Real Decreto 1784/1996, de 19 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Registro Mercantil. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-17533>

Resolución de 15 de enero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa de la registradora mercantil de Asturias nº II a inscribir una escritura de renuncia al cargo de administrador de una sociedad. https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2021-1228

Decreto de 2 de junio de 1944 por el que se aprueba con carácter definitivo el Reglamento de la organización y régimen del Notariado. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1944-6578>

Diccionario Panhispánico del español jurídico. Definición de administrador mancomunado. [Consulta 11/11/21]. <https://dpej.rae.es/lema/administrador-mancomunado>

Conceptos Jurídicos. Definición de responsabilidad solidaria. [Consulta 14/11/21]. <https://www.conceptosjuridicos.com/responsabilidad-solidaria/#:-:text=La%20responsabilidad%20solidaria%20es%20aquella,regulada%20por%20el%20C%C3%B3digo%20Civil>

Definición de stakeholder. [Consulta 29/01/22]. <https://rockcontent.com/es/blog/que-es-un-stakeholder/>