

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª)
561/2022, de 12 de julio de 2022

CESE VOLUNTARIO DE ADMINISTRADORES SOCIALES

Como habitualmente enseña la práctica societaria, el carácter incompleto del régimen normativo de aplicación obliga a perfilar, con más asiduidad de la que hubiera sido deseable, el tratamiento jurídico de algunas cuestiones cuya respuesta no siempre aparece adecuadamente resuelta. Una de ellas y no de importancia menor es a la que se enfrenta el Tribunal Supremo en la sentencia que ahora nos proponemos reseñar y en la que, como primera aproximación, se evidencia cómo el nivel de preocupación del legislador por la regulación de la separación forzosa del administrador no se corresponde con el que tiene por la dimisión o cese voluntario del mismo. Una descompensación que se constata de forma muy evidente en su reflejo normativo, ya que, al margen de la inclusión de previsiones generales en las que, sin especificar la causa del cese, se atiende a los supuestos en los que exista vacante en el órgano de administración, lo cual es aplicable tanto al cese forzoso como el cese voluntario, la Ley de Sociedades de Capital (en adelante LSC) no presta atención alguna a la renuncia, de la que tan solo encontramos alguna referencia en el Reglamento del Registro Mercantil, cuyo art. 147 1. 1 —aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada en virtud de la remisión efectuada por el art. 192 RRM— refiere los documentos necesarios para la inscripción, incluyendo en los mismos tanto el escrito de renuncia, que ha de constar en escritura pública o acta notarial y presentarse a inscripción mediante copia autorizada de dicho documento público y no una copia simple del mismo (Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, de 20 de febrero de 2020), como a la notificación fehaciente a la sociedad de dicha renuncia realizada bien a través de notario, bien a través de certificación del acta de la Junta General o del Consejo de Administración con firmas legitimadas notarialmente (Resolución de 12 de junio de 2020, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública).

Se reconoce así de forma positiva una facultad del administrador que nadie pone en entredicho. La representación del administrador es voluntaria y su aceptación y ejercicio también lo han de ser. Ahora bien, planteada su admisión, conviene su tratamiento respecto del que lo primero que se detecta es la parquedad en su pronunciamiento y la escasez normativa en lo que a sus presupuestos y efectos se refiere, toda vez que más allá del referido escrito y la notificación fehaciente nada se determina. Silencio normativo que, por otro lado, colisiona frontalmente con las dificultades que tal dimisión provoca, toda vez que las situaciones en las que el cese voluntario pueda tener lugar resultan muy variadas y no todas ellas pacíficas. En este punto, y derivado de la falta de uniformidad de los supuestos, detectamos como conviven casos, menos

controvertidos, en los que las facultades gestoras o representativas son asumidas por varios administradores, de modo que dichas competencias, tras la dimisión de uno, pueden ser ejercidas por otros administradores, frente a aquellos otros supuestos, más complejos, en los que la renuncia del administrador, por ser único o por producirse una dimisión en bloque, deja a la sociedad en una situación de acefalia no deseada. Supuestos estos últimos en los que, tal y como nos recuerda la doctrina administrativa (Resolución de la DGRN de 10 de enero de 2001) «han de combinarse el incuestionable derecho que tienen aquéllos a desvincularse unilateralmente del cargo que tienen conferido por más que la sociedad pretenda oponerse a ello con la diligencia que les es exigible por razón del mismo».

Una combinación recogida en otros muchos pronunciamientos (Resoluciones de la DGRN de fecha 26 y 27 de mayo de 1992, 24 de marzo y 23 de junio de 1994; 27 de noviembre y 17 de julio de 1995; 23 de mayo y 30 de junio de 1997; 17 de mayo y 2 de octubre de 1999; 21 de marzo y 22 de septiembre de 2000; 13 de septiembre de 2005; 3 de enero de 2011; 11 de mayo y 2 de agosto de 2012; 5 de junio y 16 de diciembre de 2013; y 27 de marzo o 29 de septiembre de 2014, entre otras. En la Jurisprudencia vid. STS 736/2006, de 21 de julio de 2006; STS 667/2009 de 23 de octubre, o la STS 37/2012, de 23 de febrero) y de la que, en nuestra opinión, habría que discriminar dos aspectos claramente diferenciados. El primero de ellos atiende al carácter necesario que tiene la convocatoria de la junta como presupuesto de la plena eficacia de la dimisión, ya que, tal y como señalase el Centro Directivo, «en la defensa del interés de la sociedad y en la exigencia al administrador que renuncia de la debida diligencia en el ejercicio de su cargo sin perjuicio del respeto a su libre voluntad de no continuar en el mismo» no cabe admitir la inscripción de la renuncia al cargo en tanto no se convoque junta general en cuyo orden del día conste como uno de sus puntos el nombramiento de administradores, a fin de evitar la falta de representación de la sociedad. O, lo que es lo mismo, los administradores renunciantes no podrán valerse de la publicidad material que otorga el Registro Mercantil en tanto no se constate que se ha producido la convocatoria de la junta general. Una convocatoria que en el supuesto enjuiciado no plantea especiales dificultades, toda vez que el administrador único de la sociedad procedió a la misma antes de renunciar a su cargo en escritura pública, con lo que cabría pensar que concurre el presupuesto interpretativamente impuesto sin que la actuación del gestor merezca mayor reproche.

Ahora bien, del análisis del supuesto se constata la introducción de un elemento distorsionador, derivado del hecho de que, en aplicación de lo previsto en el art. 203 LSC, el socio, con representación en el capital suficiente para hacerlo, solicitó, con los cinco días de antelación preceptivos, la presencia de un notario para que levantase acta de la junta general. Demanda del socio mayoritario que anticipa otra cuestión, cual es la relativa a los efectos que para la marcha de la sociedad tiene el cese voluntario de su gestor. El alegato del administrador de la sociedad, puesto de relieve en el caso enjuiciado, conforme al cual el cese voluntario faculta para desatenderse de cualquier actuación societaria incluida la solicitud formulada requiriendo la presencia

del notario, debe cohonestarse necesariamente con el interés al correcto desarrollo de la gestión social, de manera que aquél no lesione este último. De este modo, cuando la dimisión vaya a suponer la paralización de la sociedad, los administradores no podrán desentenderse de la gestión hasta que la sociedad pueda adoptar las medidas necesarias para solventar la situación. Algo que aparece en gran medida resuelto con el presupuesto mínimo planteado, conforme al que «si no hay otro administrador titular o suplente, el administrador renunciante está obligado a convocar la junta para cubrir la vacante», pero que no se agota con ello, toda vez que el intento tutelar vinculado al deber de diligencia al que están sometidos los administradores sociales permite cuestionarse un mayor alcance de medidas a adoptar.

En este sentido, cabría partir del pronunciamiento del Alto Tribunal en la sentencia reseñada, de acuerdo al que, de alguna forma «subsiste transitoriamente su cargo hasta que la sociedad haya podido adoptar las medidas necesarias para proveer a tal situación». Un fundamento de aplicación que, aunque no fue el defendido por la demandante —quien prefirió considerar que la convocatoria realizada por el administrador antes de su dimisión no era materialmente válida, toda vez que, al no haberse nombrado notario, no se permitía que el acuerdo de nuevo nombramiento fuera eficaz al no constar en acta notarial, tal y como previene el art. 203 LSC—, no impide que el Alto Tribunal, con la finura jurídica que caracteriza a su ponente, dejara entrever la solución que a mi juicio resulta técnicamente más correcta y que atiende al engarce más general que tiene el deber de convocatoria con la diligencia que pesa sobre el administrador social en los casos de cese voluntario.

En este punto, y al margen de que el fallo, fundamentalmente centrado en atender al alcance de los presupuestos de inscripción del cese, no aborde de forma directa la cuestión, no ignora el eje central del asunto que pivota sobre el contenido del alcance de aquello que puede ser exigible al administrador renunciante tras su cese. Para ello, el Alto Tribunal recurre a una interpretación amplia conforme a la cual, huyendo de formalismos, considera la obligación del gestor de cumplir con todas las exigencias requeridas para la eficacia del acuerdo de nombramiento de nuevo administrador. Una idea que no solo ha de ser interpretada como un intento de dar validez material al proceso de convocatoria de la junta, sino que, a nuestro juicio, podría ir más allá en el sentido de considerar un dato de cierta relevancia cual es que el momento temporal del cese de las funciones del administrador no debe corresponderse con la fecha formal en el que este se hubiera producido, sino que debería hacerse coincidir con el momento en el que la junta general hubiera podido decidir un nuevo nombramiento.

Conforme a este criterio interpretativo el cese voluntario se haría partícipe del criterio general previsto en la LSC para el resto de los casos de cese de los gestores, según el cual la desvinculación de los administradores se escinde de la fecha formal de concurrencia del hecho que lo genera, para aparecer coordinada con la celebración de la junta general. Un buen ejemplo de ello lo encontramos en el caso de la caducidad del cargo para el que el art. 222 LSC señala que «el nombramiento de los administradores caducará cuando, vencido el plazo, se haya celebrado junta general

o haya transcurrido el plazo para la celebración de la junta que ha de resolver sobre la aprobación de las cuentas del ejercicio anterior». Conforme a este precepto y en tutela de un interés general, no será de aplicación la norma general del cómputo de los seis años previsto en el art. 5.1 CC, sino que esta norma será sustituida por el criterio «de junta a junta» (SÁNCHEZ CALERO, F. 2007: Los administradores en las sociedades de capital. 2.^a ed. Thomson-Civitas, 126), en un intento por evitar la acefalia social al facilitar que la asamblea pueda acordar la prórroga del nombramiento o la designación de un nuevo administrador. Solución extensible al segundo de los supuestos, en el que de no haberse celebrado junta el administrador con cargo caducado mantiene su cargo hasta que hubiera transcurrido el plazo para la junta que ha de resolver sobre la aprobación de las cuentas del ejercicio anterior. Algo que, por otro lado, también se da en el caso de separación forzosa de los administradores, ya que, al someterse la misma al acuerdo de la junta, vuelve a recurrirse al criterio señalado, en la medida en que el cese definitivo del gestor se vincula al momento en el que resulta posible la voluntad social de un nuevo nombramiento.

Se plantea así una solución interpretativa cuya traslación al régimen del cese voluntario parece razonable, pero que no puede ser admitida sin mayor reflexión. En este sentido, considerar el hecho de que el administrador social renunciante no pueda abandonar de forma definitiva sus deberes una vez producido el cese no supone admitir que, tras su dimisión, el cesante deba seguir siendo considerado administrador a todos los efectos. La subsistencia transitoria a la que hace referencia el Tribunal no parece absoluta. Aunque parece claro que el hecho de vincular su retirada definitiva a la celebración de la junta es la respuesta que mejor tutela los intereses concurrentes, no cabría pensar, tal y como sucede en el caso del cargo caducado, en una extensión de las facultades hasta el momento de celebración de la asamblea. La imposición del deber de adoptar todas las medidas necesarias para la válida celebración de la junta en la que se lleve a cabo el nombramiento de un nuevo administrador no implica admitir fórmulas abiertas de un modelo de renuncia sin efectos inmediatos, en los términos formulados por la RGRN conforme a la cual el cese voluntario «implica la obligación, en caso de tomar aquella decisión, de continuar en el ejercicio del cargo renunciado hasta que la sociedad haya podido tomar las medidas necesarias para solventar la situación creada evitando así una paralización de la vida social, perjudicial e inconveniente, de la que deberían responder» (RDGRN de 10 de enero de 2001).

Por el contrario, en nuestra opinión y sin desconocer cierta vinculación societaria del gestor cesado, parece más acertado optar por un modelo limitado, articulado en torno a unos criterios de actuación que logren un mejor ajuste de la materia a la transitoriedad planteada. Lejos de soluciones generalistas parecería evidente que quien cesó no puede emprender nuevas actividades ni tomar decisiones relevantes para la sociedad, pero no podría descartarse la posibilidad de que el cesante deba implicarse en la toma de decisiones urgentes o necesarias para la actividad social. Algo muy residual y constreñido por el estrecho margen temporal que se da entre dimisión, convocatoria de junta y celebración de la misma, pero que, en circunstancias excepcionales,

pudiera ser necesario. De este modo, se ampliarían, de forma restrictiva, los efectos del cese voluntario del administrador y, junto a la imposición del deber de adoptar todas las medidas oportunas para lograr la celebración de la junta de nombramiento, cabría incluir situaciones extraordinarias de respuesta urgente. Situación que, lógicamente, gozará de una limitada transitoriedad, ya que, una vez celebrada esta junta, el cargo del administrador cesará de forma definitiva, en la idea de que si la sociedad no ha sido capaz de renovar a sus administradores la paralización del órgano ya no será imputable al gestor sino a la sociedad, en los términos del art. 363 LSC.

Alfredo ÁVILA DE LA TORRE
Catedrático de Derecho Mercantil EU
Universidad de Salamanca
aadlt@usal.es