

Fco. Javier TERINGUER MUR

“LA ADMINISTRACIÓN DE LAS SOCIEDADES DE
CAPITAL POR SOCIEDADES DE CAPITAL.
VALORAR LA POSIBLE RESPONSABILIDAD
SOLIDARIA DEL REPRESENTANTE LEGAL-
PERSONA FÍSICA DE LA SOCIEDAD”

*Trabajo de Final de Carrera dirigido por
el Doctor Sr. Andrea NUVOLI*

Universitat Abat Oliba CEU
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES
Licenciatura en Derecho

2014

Tres clases hay de ignorancia: no saber lo que debiera saberse, saber mal lo que se sabe, y saber lo que no debiera saberse.

FRANÇOIS DE LA ROCHEFOUCAULD.

Resumen

El presente trabajo pretende desarrollar algunas de las diferentes responsabilidades en las que puede incurrir el representante persona física del administrador persona jurídica de una sociedad mercantil.

Resum

Aquest treball pretén desenvolupar algunes de les diferents responsabilitats en què pot incórrer el representant persona física de l'administrador persona jurídica d'una societat mercantil.

Abstract

This paper aims to develop some of the different responsibilities that may be incurred by the Administrator individual legal entity of a corporation representative.

Palabras claves

Administrador – Representante persona física del administrador persona jurídica – Deber de diligencia – Deber de fidelidad y lealtad – Deber de secreto – Levantamiento del velo – Administrador de hecho – Responsabilidad solidaria y subsidiaria – Responsabilidad tributaria – Responsabilidad concursal – Responsabilidad penal
--

SUMARIO

	Página
Introducción.....	8
1. Regulación y fundamento.....	10
1.1. Examen de la tramitación parlamentaria del art. 212 bis LSC.....	10
1.2. Fundamento del art. 212 bis LSC y del art. 143 RRM.....	13
2. Régimen jurídico del representante de la sociedad administradora.....	15
2.1. Reglas aplicables al cargo: capacidad, requisitos de constitución, vigencia, deberes.....	15
2.2. Reglas de responsabilidad.....	25
2.2.1. La responsabilidad de la sociedad administradora y su incidencia en el representante persona física.....	25
2.2.2. La responsabilidad del administrador persona jurídica.....	40
2.2.3. La responsabilidad personal del representante persona física.....	44
2.2.4. La insolvencia del representante persona física y mecanismos para hacer efectiva la responsabilidad.....	57
Conclusión.....	59
Bibliografía.....	61
Webgrafía.....	66
Acrónimos.....	72

INTRODUCCIÓN

Estamos habituados a que el cargo de administrador de una sociedad mercantil corresponda a una persona física. Sin embargo, la legislación permite que dicho cargo sea ocupado por una persona jurídica, la cual, como es natural, debe ser representada por una persona física.

Normalmente, no se generan conflictos cuando opera la buena fe de las personas. Desgraciadamente, no siempre es así. Precisamente, el legislador, mediante las diferentes normas, intenta corregir aquellas conductas humanas que son reprobables. No obstante, en algunas ocasiones, no lo consigue, bien porque la normativa sea confusa o, simplemente, porque no se regule.

Es interesante revisar los trámites parlamentarios en la aprobación de las leyes porque, de esta forma, podemos observar cuáles han sido los motivos y los objetivos perseguidos por el legislador y cómo de un texto inicial propuesto, claro y conciso, se acaba aprobando una norma ambigua y confusa. Este es el caso de la regulación de la responsabilidad del representante del administrador persona jurídica en la Ley de Sociedades de Capital.

Estamos acostumbrados a que fácilmente una persona física pueda ser administrador de una sociedad mercantil y, por tanto, en el tema que nos ocupa, representante de un administrador persona jurídica. Sin embargo, previamente al nombramiento, parece que pocos analizan los requisitos que se deben poseer en cuanto a la capacidad y a la formación para el desempeño del cargo, así como respecto a los deberes a los que están sometidos, como son el deber de diligencia, de fidelidad, de lealtad y, por último, el deber de secreto.

A efectos del conocimiento previo que debería poseer la persona que se quiera dedicar a la tarea de administrar, no es menos importante el variado número de normas que regulan los diferentes tipos de responsabilidades, como las de tipo económico o, incluso, las de tipo penal, con el fin de evitar posibles actuaciones reprobables. Las normas más representativas a este respecto son: La Ley de Sociedades de Capital, Ley Concursal, Ley General Tributaria, Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común y, por último, El Código Penal.

La responsabilidad de los administradores es, sin duda, una materia compleja. Si a esto le añadimos que el administrador sea una persona jurídica, representado por otra persona, una persona física, nos encontramos con un escenario de tres sujetos: la propia sociedad mercantil, la sociedad mercantil que administra a la anterior y la persona física representante de la segunda. Todo ello hará que la asignación de la responsabilidad a cada uno de estos sujetos no sea tarea fácil. Debemos recurrir no tan sólo a las normas enumeradas en el párrafo anterior, sino a la diferente jurisprudencia emitida por los diferentes órganos judiciales.

Ante la insolvencia del representante persona física, una vez determinada la posible responsabilidad, cabría analizar si esta situación se ha producido de buena fe o, por el contrario, aplicando técnicas poco ortodoxas. Parece razonable pensar que no pueden castigarse de igual forma unas y otras, así como, en el caso de las primeras, podría ser oportuno dar una segunda oportunidad al deudor de buena fe que deviene en insolvencia.

1. REGULACIÓN Y FUNDAMENTO

1.1.Examen de la tramitación parlamentaria del art. 212 bis LSC.

El artículo 212 bis de la Ley de Sociedades de capital fue incorporado por el número doce del artículo primero de la Ley 25/2011, de 1 de agosto, de reforma parcial de la Ley de Sociedades de Capital y de incorporación de la Directiva 2007/36/CE¹, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas.

Dicho artículo 212 bis de la LSC establece:

“Administrador persona jurídica.

- 1. En caso de ser nombrado administrador una persona jurídica, será necesario que ésta designe a una sola persona natural para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo.*
- 2. La revocación de su representante por la persona jurídica administradora no producirá efecto en tanto no designe a la persona que le sustituya. Esta designación se inscribirá en el Registro Mercantil en los términos previstos en el artículo 215”.*

Sin embargo, es de gran interés para este estudio, detenerse en la tramitación parlamentaria del precepto, porque su contenido original equiparaba la responsabilidad del representante a la de la sociedad administradora representada. Decía lo siguiente:

- 1. En caso de ser nombrado administrador una persona jurídica, será necesario que ésta designe a una sola persona natural para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo.*
- 2. **La persona natural representante de la persona jurídica administradora estará sometida a los mismos deberes y a la misma responsabilidad que si ejerciera el cargo en su propio nombre, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria de la persona jurídica representada.***

¹ Directiva 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. [Consultado: 21 de enero de 2014]. Disponible en Internet: <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:184:0017:0024:ES:PDF>

3. *La revocación de su representante por la persona jurídica administradora no producirá efecto en tanto no designe a la persona que le sustituya².*

El cambio producido en el redactado definitivo respecto del inicial vino provocado por la enmienda número 39 presentada por Convergencia i Unió³ en el trámite parlamentario, que provocó la desaparición del párrafo segundo y el añadido que presenta hoy el párrafo tercero: “**Esta designación se inscribirá en el Registro Mercantil en los términos previstos en el artículo 215**”. El referido grupo parlamentario justificó su enmienda en los motivos que, de forma esquemática y resumida, exponemos a continuación:

- La posibilidad de nombrar a personas jurídicas como administradores de las sociedades de capital está expresamente permitida por LSC (artículos 212.1, 231.2 y 232.3) y RRM (artículo 143).
- La persona jurídica no puede actuar por sí misma, y por ello es necesario que designe a un representante persona física.
- Es frecuente que el cargo de representante de la persona jurídica recaiga en un directivo, o un empleado de la misma, o en los casos de una sociedad pública, en un funcionario. Asimismo, en muchas ocasiones, la persona física representante no percibe retribución alguna por dicho cargo, así como no tiene un interés personal ni en la sociedad administradora, ni en la administrada.
- La LSC no regula expresamente el régimen de responsabilidad de la persona física representante. Sin embargo, la mayoría de la doctrina sostiene que son las sociedades que desempeñen el cargo de administrador las que asumen los deberes y la responsabilidad frente a la sociedad administrada, sus socios o sus acreedores. No obstante, al representante persona física incumplidora de sus funciones, actuando de forma dolosa o negligente, se le

² BOCG, serie A, núm. 111-1, de 25 de febrero de 2011. Congreso de los Diputados. Proyecto de Ley de reforma parcial de la Ley de sociedades de capital e incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. [Consultado: 21 de enero de 2014]. Disponible en Internet: http://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A_111-01.PDF

³ BOCG, serie A, núm. 111-11, de 30 de mayo de 2011. Congreso de los Diputados. Proyecto de Ley de reforma parcial de la Ley de sociedades de capital e incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. [Consultado: 21 de enero de 2014]. Disponible en Internet: [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=puw9&FM T=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28CDA20110530011111.CODI.%29#\(Página1\)](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=puw9&FM T=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28CDA20110530011111.CODI.%29#(Página1))

podrá reclamar daños y perjuicios por parte de la persona jurídica a la que representa.

- El Consejo de Estado, en su Dictamen de 4 de noviembre de 2010⁴, sobre el Anteproyecto de Ley de reforma parcial y adaptación de la Ley de Sociedades de Capital a la Directiva 2007/36/CE, de 11 de julio de 2007, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas, apunta la posibilidad de remitir la cuestión de la responsabilidad de la persona física al plano contractual de la representación.
- Si lo que se pretende es evitar que se utilice la figura del administrador persona jurídica para eludir las responsabilidades propias del cargo de administrador, ya se dispone de mecanismos punitivos en nuestro ordenamiento jurídico. Por ejemplo, la doctrina jurisprudencial del levantamiento del velo o, por ejemplo, la calificación al representante persona física como administrador de hecho.

Descartado el redactado inicial, por las razones que anteceden, el legislador español se ha alejado del criterio adoptado en el Derecho comunitario, cuyo artículo 19.2 del Reglamento (CEE) nº 2137/85 del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativo a la constitución de una agrupación europea de interés económico (AEIE)⁵, establece:

*“19.2. Un Estado miembro puede prever, **para las agrupaciones inscritas en sus registros en virtud del artículo 6, que una persona jurídica pueda ser administrador, siempre que designe uno o varios representantes, personas físicas, que deberán indicarse de acuerdo con la letra d) del artículo 7.***

*Si un Estado miembro ejerce esta opción, **debe prever que este o estos representantes serán responsables como si ellos mismos fueran administradores de la agrupación”.***

Las restricciones del apartado 1 se aplicarán también a otros representantes”.

⁴ Anteproyecto de Ley de reforma parcial y adaptación de la Ley de Sociedades de Capital a la Directiva 2007/36/CE, de 11 de julio de 2007, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. [Consultado: 28 de enero de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2010-1178>

⁵ Reglamento (CEE) nº 2137/85 del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativo a la constitución de una agrupación europea de interés económico (AEIE). [Consultado: 26 de enero de 2014]. Disponible en Internet: <http://eur-lex.europa.eu/exUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31985R2137:ES:HTML>

1.2. Fundamento del art. 212 bis LSC y del art. 143 RRM

El art. 212 bis LSC elevó a norma con fuerza de ley, en lo sustancial, lo que ya contemplaba el art. 143 RRM, que es del siguiente tenor:

“Nombramiento de administrador persona jurídica.

1. En caso de administrador persona jurídica, no procederá la inscripción del nombramiento en tanto no conste la identidad de la persona física que aquélla haya designado como representante suyo para el ejercicio de las funciones propias del cargo.

2. En caso de reelección del administrador persona jurídica, el representante anteriormente designado continuará en el ejercicio de las funciones propias del cargo, en tanto no se proceda expresamente a su sustitución”.

Pero, además, dicha norma reglamentaria, como ha observado la Resolución de 10 de julio de 2013, de la DGRN, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil de Navarra, por la que se suspende la inscripción de la designación de representante persona física de sociedad administradora⁶, se incorporó a la LSC junto con la interpretación que le daba la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante DGRN).

En ese sentido, el art. 212 bis añade al art. 143 RRM: 1) que la persona física representante debe ser una sola, 2) designada por la sociedad administradora representada, que no por la sociedad administrada y 3) con carácter permanente. En ello se equipara a otras normas de Derecho de sociedades: algunas procedentes del Derecho comunitario, como los artículos 12.2 de la Ley 12/1991, de Agrupaciones Europeas de Interés Económico⁷; 19.2 del Reglamento de Agrupaciones Europeas de Interés Económico⁸ y 47.1 del Reglamento de la Sociedad Europea⁹. En el Derecho de origen interno, es el caso también del artículo 34.1.3 de la Ley de

⁶ Resolución de 10 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado. BOE, Jueves 8 de agosto de 2013. [Consultado: 22 de enero de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.boe.es/boe/dias/2013/08/08/pdfs/BOE-A-2013-8780.pdf>

⁷ Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico. [Consultado: 22 de enero de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1991-10511>

⁸ Reglamento (CEE) nº 2137/85 del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativo a la constitución de una agrupación europea de interés económico (AEIE). [Consultado: 22 de enero de 2014]. Disponible en Internet:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31985R2137:ES:HTML>

⁹ REGLAMENTO (CE) No 2157/2001 DEL CONSEJO de 8 de octubre de 2001 por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea. [Consultado: 22 de enero de 2014]. Disponible en Internet:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:294:0001:0021:ES:PDF>

Cooperativas¹⁰. En todos esos preceptos se establece, como en el art. 212 bis LSC, que en caso de ser nombrado administrador una persona jurídica, será necesario que ésta designe a una sola persona natural para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo.

La razón de ser de esas tres exigencias se explicita, siquiera sea someramente, en las Resoluciones de la DGRN de 11 de marzo de 1991, 3 de junio de 1999, 22 de septiembre de 2010 y 18 de mayo de 2012, citadas por la Resolución de 10 de julio de 2013, anteriormente mencionada:

- Es la persona jurídica designada administrador, y no la sociedad administrada, quien tiene competencia para nombrar a la persona física o natural que ejercita las funciones propias del cargo. Y la competencia radica en el órgano de administración de la sociedad administradora, porque constituye un acto de gestión que, además, supone el ejercicio del poder de representación de la sociedad frente a un tercero, cual es la sociedad administrada.
- Ha de ser una única la persona física designada, no siendo válida la designación de varios, ni aunque existan administradores solidarios o mancomunados en la administradora. Porque así lo imponen exigencias prácticas, operativas y de estabilidad en la administración.
- Esa persona física actuará en nombre de la persona jurídica administradora y con carácter permanente para el ejercicio estable de las funciones inherentes al cargo de administrador.

¹⁰ Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas. [Consultado: 22 de enero de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1999-15681>

2. RÉGIMEN JURÍDICO DEL REPRESENTANTE DE LA SOCIEDAD ADMINISTRADORA.

2.1. Reglas aplicables al cargo: capacidad, formación, requisitos de constitución y vigencia, obligaciones.

El representante ha de ser una única persona física que representa a la persona jurídica y no al órgano de administración de ésta. Puede ser el administrador de la sociedad administradora, un socio o cualquier persona física ajena a la sociedad.

Capacidad.

La Ley no dedica un precepto concreto a establecer qué requisitos han de reunir los administradores, por lo que en principio basta poseer plena capacidad de obrar. Por tanto, tampoco regula los requisitos que debe reunir el representante de la sociedad administradora. Ahora bien, en el artículo 213 de la LSC se establece de forma negativa, al fijar unas prohibiciones, quién no puede ostentar la condición de administrador:

“1. No pueden ser administradores los menores de edad no emancipados, los judicialmente incapacitados, las personas inhabilitadas conforme a la Ley Concursal mientras no haya concluido el período 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, contra la seguridad colectiva, contra la Administración de Justicia o por cualquier clase de falsedad, así como aquéllos que por razón de su cargo no puedan ejercer el comercio.

2. 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 una incompatibilidad legal.”

El propio redactado del artículo hace que no sea aplicable a los administradores personas jurídicas excepto en lo concerniente a la inhabilitación concursal y a la condena conforme a los preceptos del Código Penal. Sin embargo, parece razonable pensar que la aplicación del artículo es extensible al representante persona física del

administrador persona jurídica, ya que, a pesar de no tener la condición de administrador, ejerce en nombre y por cuenta de la sociedad. En caso contrario, fácilmente se podría vulnerar dicha prohibición interponiendo una sociedad como administradora de otra, aun siendo representada, por ejemplo, por una persona inhabilitada.¹¹

Formación.

La ley no especifica una formación determinada para el ejercicio ni del cargo de administrador ni del representante de la persona jurídica administrador. No se exige una cualificación determinada. Sin embargo, el artículo 225 de la LSC establece que:

“1. Los administradores desempeñarán su cargo con la diligencia de un ordenado empresario.

2. Cada uno de los administradores deberá informarse diligentemente de la marcha de la sociedad.”

La razón de esta indeterminación reside en la propia naturaleza de la actividad de administración y representación de la empresa que los administradores y representante del administrador persona jurídica deben realizar. Establecer con carácter previo todas las conductas que exige el desarrollo de dicha actividad es prácticamente imposible.¹²

Para poder desempeñar el cargo con la debida diligencia se deberían poseer los conocimientos objetivamente necesarios para ello. Si el administrador persona física o el representante del administrador persona jurídica carece de los mismos debería rechazar su nombramiento y adquirirlos previamente. Se ha de tener en cuenta que los administradores no son empresarios por cuenta propia, sino gestores de patrimonios ajenos, que comprometen con sus decisiones el patrimonio de la sociedad a la que representan.¹³

Requisitos de constitución y vigencia.

En cuanto al nombramiento de la persona física que ha de representar a la persona jurídica administradora hay que distinguir entre:

¹¹ GALLEGO SÁNCHEZ, E. Comentario de la Ley de Sociedades de Capital, tomo I. Dirigido por Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Editorial Civitas, 2011, pág. 1513.

¹² ORIOL LLEBOT, J. La responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles. 5ª Edición. Dirigido por Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Editorial tirant lo Blanch, 2013, pág. 25.

¹³ Op. Cit. 11. págs. 1502-1504.

- Competencia para la designación
- Competencia para el otorgamiento del poder de representación

En cuanto al punto primero no hay unanimidad de criterios. Hay quien sostiene que ha de ser la junta general de la sociedad nombrada administrador¹⁴ y, por otro lado, que es una potestad que entra dentro de las facultades del propio órgano de administración. Además, esta interpretación es la sostenida en la RDGRN de 10 de julio de 2013 (BOE 08-08-2013)¹⁵, que considera que la designación por la junta, si no está prevista en los estatutos, es nula, por haber sido adoptada la decisión por órgano incompetente. No obstante, estima que tal defecto puede subsanarse si el administrador único eleva a público el acuerdo pues al prestar su consentimiento está subsanando el defecto en la designación basado en la falta de competencia.

Sin embargo, nadie duda en asignar al órgano de administración la competencia para el otorgamiento del poder de representación. Lo otorgará en función del tipo de órgano de administración que haya elegido la sociedad administradora según el artículo 233 de la LSC: administrador único, varios administradores o el consejo de administración.

Las diferentes posibilidades que hay en el nombramiento de la persona física representante del administrador persona jurídica (sociedad capitalista) son con base legal en el artículo 249.1 LSC: *“cuando los estatutos de la sociedad no dispusieran otra cosa, el consejo de administración podrá designar de su seno una comisión ejecutiva o uno o más consejeros delegados, sin perjuicio de los apoderamientos que pueda conferir a cualquier persona.”*:

- Persona física que no ostenta la condición de representante orgánico.
- Uno de sus propios administradores.

La designación de la persona física como representante de una persona jurídica administradora precisa de la aceptación de la persona nombrada para que surta efecto de acuerdo a la combinación del art. 212 bis.2 LSC y del art. 215 LSC.

*“El nombramiento de los administradores, **una vez aceptado**, deberá ser presentado a inscripción en el Registro Mercantil haciendo constar la identidad de los nombrados y, en relación a los administradores que tengan atribuida la representación de la sociedad, si pueden actuar por sí solos o necesitan hacerlo conjuntamente.”*

¹⁴ ARANGUREN URRIZA, F. La sociedad-accionista. Estudios sobre la Sociedad Anónima. Dirigido por Garrido de Palma, VM. Editorial Civitas. Pág. 168-169.

¹⁵ Op. Cit. 6

Deberes:

La actual regulación de los deberes legales de diligencia y lealtad tienen su origen en el informe de la Comisión Especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas, de 8 de enero de 2003, presidida por Don Enrique de Aldama y Miñón. En su apartado III se establece: “*El principio de seguridad y el deber de lealtad. Las responsabilidades de los administradores*” y concretamente el subapartado 2: “*La responsabilidad de los administradores: deberes de lealtad y diligencia*”¹⁶

Este informe vio la luz en la Ley 26/2003, de 17 de julio, por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas.

DEBER DE DILIGENCIA.

“Los administradores desempeñarán su cargo con la diligencia de un ordenado empresario” (Art. 225.1 LSC).

“Cada uno de los administradores deberá informarse diligentemente de la marcha de la sociedad” (Art. 225.2 LSC).

El deber de diligencia es uno de los deberes fiduciarios generales bajo el modelo de conducta del ordenado empresario. Un deber que los administradores están obligados a satisfacer únicamente frente a la sociedad (STS 23.02.2004) y cuya característica reside en que no exige de los administradores el cumplimiento de una específica conducta sino que desempeñen su cargo cumpliendo con el modelo de conducta que lo define.

El deber de ejercer el cargo tiene naturaleza contractual y se pone de manifiesto en el modo imperativo con el que se formula el mandato de desempeñar el cargo en el artículo 225.1 LSC. Consiste en la realización de todas las actividades precisas para

¹⁶ Informe de la comisión especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas, 8 de enero de 2003. [Consultado: 30 de julio de 2014]. Disponible en Internet: <https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/INFORMEFINAL.PDF>

la consecución del fin social a su interés privado y cumpliendo asimismo los deberes impuestos por las leyes y los estatutos de la sociedad.

El deber de informarse diligentemente, que se establece en el apartado segundo del artículo 225, comporta que los administradores dispongan siempre de la información necesaria para llevar a cabo la actividad de administración. Por tanto, no de cualquier tipo de información sino de la necesaria para el desarrollo de la actividad.

La diligencia del ordenado empresario le obliga a procurarse toda la información que necesite para el correcto ejercicio de sus funciones, a adoptar una actitud de participación activa en las tareas que le competen, a actuar con prudencia, manteniendo una actitud previsora y evaluando los riesgos de las operaciones en que participe, a vigilar el desenvolvimiento de la empresa social o a elegir cuidadosamente e impartir órdenes adecuadas a sus subordinados.¹⁷

La comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo en su estudio sobre propuestas de modificaciones normativas, Madrid, 14 de octubre de 2013, en su página 38 propone la modificación del artículo 225 en los siguientes términos¹⁸:

“1. Los administradores deberán desempeñar el cargo y cumplir los deberes impuestos por las leyes y los estatutos con la diligencia de un ordenado empresario, teniendo en cuenta la naturaleza del cargo y las funciones atribuidas a cada uno de ellos.

2. Los administradores deberán tener la dedicación adecuada y adoptarán las medidas precisas para la buena dirección y el control de la empresa.

3. En el desempeño de sus funciones, el administrador tiene el deber de exigir y el derecho de recabar de la sociedad la información adecuada y necesaria que le sirva para el cumplimiento de sus obligaciones.”

No procede imputar a los administradores el daño causado a la sociedad por la adopción de decisiones o la ejecución de operaciones que siendo diligentes finalmente han resultado fallidas y han lesionado los intereses de la sociedad. Se considera que la conducta ha sido diligente si el administrador se ha informado sobre los aspectos que afectan a la decisión u operación de que se trate, ha cumplido con la normativa vigente y lo establecido en los estatutos, sólo ha

¹⁷ Op. Cit. Nota 12. Pág. 28

¹⁸ La comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo en su estudio sobre propuestas de modificaciones normativas, Madrid, 14 de octubre de 2013. [Consultado: 28 de julio de 2014]. Disponible en Internet: https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CEGC_EstModif_20131014.pdf

perseguido el interés social y no el suyo propio o el de terceros, en la adopción de la decisión o en la ejecución de la operación y tal decisión u operación no resultan irracionales desde una óptica económica y empresarial.¹⁹

DEBER DE FIDELIDAD Y LEALTAD.

El informe Aldama establece en su epígrafe 2.3.:²⁰

“La extensión subjetiva de los deberes de lealtad.

Otro elemento decisivo para incrementar la seguridad de los mercados a través de la responsabilidad por infracción de los deberes de lealtad vendría dado por la extensión subjetiva de aquellos deberes cuya naturaleza lo permita a quienes, aún sin ostentar una posición formal de administrar, desempeñan en la sociedad un papel de índole similar. Tal extensión podría estar más justificada incluso que la propia regla originaria referida a los administradores, puesto que la mayor opacidad de la actividad de estas personas, que a menudo actúan en la sombra o detrás de los órganos de decisión formales, determina una menor eficacia disciplinar de los instrumentos dispuestos por las fuerzas del mercado.

La extensión debiera alcanzar al menos a las siguientes personas:

- i. a las personas físicas que representan a los administradores que sean personas jurídicas*
- ii. a los altos ejecutivos de la sociedad aunque no ostenten la condición de consejeros*
- iii. a los administradores de hecho, es decir, a aquellas personas que en la realidad de tráfico desempeñan sin título –o con título nulo o extinguido- las anteriores funciones*
- iv. a los administradores ocultos, bajo cuyas instrucciones suelen actuar los administradores de la sociedad*
- v. a los accionistas de control”*

Esta recomendación fue tenida en cuenta en el Proyecto de Ley de Transparencia presentado por el Gobierno en su artículo 133:²¹

¹⁹ Op. Cit. Nota 12. Pág. 30

²⁰ Op. Cit. Nota 16. Pág. 25

²¹ Proyecto de Ley por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas. 28 de marzo de 2003. [Consultado: 30 de julio de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERDOC&CONF=BRSPUB.cnf&BASE=PUW7&PIECE=PUW7&DOCS=1-1&FMT=PUW7XDTs.fmt&OPDEF=Y&QUERY=%28SOCIEDADES+AN%C3%B3NIMAS%29.ALL.+%26+%28B%29.PUBL.+%26+%28CONGRESO%29.SECC.+Y+CDA20030328013701.CODI.#1>

“Artículo 133. Responsabilidad.

- 1. Los administradores responderán frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales del daño que causen por actos contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes con los que deben desempeñar el cargo.*
- 2. El que ostente de hecho o de derecho cargos de dirección o actúe como administrador de hecho, o en nombre o representación de la sociedad, responderá personalmente frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores del daño que cause por actos contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes que esta ley impone a quienes formalmente ostenten con arreglo a ésta la condición de administrador.*
- 3. Igualmente responderán los administradores de la sociedad dominante frente a la sociedad dominada, frente a sus accionistas y frente a sus acreedores, del daño que causen por las instrucciones impartidas a los administradores de la sociedad dominada cuando en virtud de las mismas éstos realicen actos contrarios a la ley o a los estatutos.”*

Sin embargo, finalmente el artículo 133 de la Ley 26/2003, de 17 de julio, quedó redactado de la siguiente forma:

“Artículo 133 Responsabilidad

- 1. Los administradores responderán frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo.*
 - 2. El que actúe como administrador de hecho de la sociedad responderá personalmente frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores del daño que cause por actos contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes que esta ley impone a quienes formalmente ostenten con arreglo a ésta la condición de administrador.*
 - 3. Responderán solidariamente todos los miembros del órgano de administración que realizó el acto o adoptó el acuerdo lesivo, menos los que prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían su existencia o,*
-

conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o, al menos, se opusieron expresamente a aquél.

4. En ningún caso exonerará de responsabilidad la circunstancia de que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la junta general.”

La redacción actual de la Ley de sociedades de capital figura en los artículos 236 a 238 en términos similares al anterior.

Del proyecto de Ley al texto definitivo desaparecieron las alusiones a los directivos, a los representantes y a los administradores de la sociedad dominante, quedando sin regular su responsabilidad. Sí, en cambio, quedaron equiparados en cuanto a responsabilidad los administradores de hecho y de derecho. Este hecho se produjo por dos enmiendas presentadas por el Grupo Socialista y el Grupo Convergencia i Unió. El motivo que justificó su supresión fue la posible confusión de la responsabilidad orgánica con otras formas de responsabilidad que deben situarse en el ámbito interno de la compañía o regirse por la normativa laboral.

El artículo 226 LSC establece el deber de lealtad: *“Los administradores desempeñarán su cargo como un representante leal en defensa del interés social, entendido como interés de la sociedad, y cumplirán los deberes impuestos por las leyes y los estatutos”*

El deber de lealtad reflejado en los arts. 227, 228, 229.1, 2 y 3 y 231.1 y 2 LSC se concreta en cuatro apartados basados en la doble obligación de no utilizar en su provecho personal las oportunidades de negocio que su cargo le facilite y de informar sobre situaciones de conflictos entre su interés personal y el interés social:

1.- Los administradores no podrán utilizar el nombre de la sociedad ni invocar su condición de administradores de la misma para la realización de operaciones por cuenta propia o de personas a ellos vinculadas.

2.- Ningún administrador podrá realizar, en beneficio propio o de personas a él vinculadas, inversiones o cualesquiera operaciones ligadas a los bienes de la sociedad, de las que haya tenido conocimiento con ocasión del ejercicio del cargo, cuando la inversión o la operación hubiera sido ofrecida a la sociedad o la sociedad tuviera interés en ella, siempre que la sociedad no haya desestimado dicha inversión u operación sin mediar influencia del administrador.

3.- Los administradores deberán comunicar al consejo de administración cualquier situación de conflicto, directo o indirecto, que pudieran tener, con el interés de la sociedad. En caso de conflicto, el administrador afectado se abstendrá de intervenir en la operación a que el conflicto se refiera. En todo caso, las situaciones de conflicto de intereses en que se encuentren los administradores de la sociedad serán objeto de información en el informe anual de gobierno corporativo.

4.- Los administradores deberán comunicar la participación que tuvieran en el capital de una sociedad con el mismo, análogo o complementario género de actividad al que constituya el objeto social, así como los cargos o las funciones que en ella ejerzan, así como la realización por cuenta propia o ajena, del mismo, análogo o complementario género de actividad del que constituya el objeto social. Dicha información se incluirá en la memoria.

Tienen la consideración de personas vinculadas al administrador cuando éste es persona física:

a) El cónyuge del administrador o las personas con análoga relación de afectividad.

b) Los ascendientes, descendientes y hermanos del administrador o del cónyuge del administrador.

c) Los cónyuges de los ascendientes, de los descendientes y de los hermanos del administrador.

d) Las sociedades en las que el administrador, por sí o por persona interpuesta, se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio.

Cuando el administrador es una sociedad, se entenderán que son personas vinculadas las siguientes:

a) Los socios que se encuentren, respecto del administrador persona jurídica, en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio.

b) Los administradores, de derecho o de hecho, los liquidadores, y los apoderados con poderes generales del administrador persona jurídica.

c) Las sociedades que formen parte del mismo grupo y sus socios.

d) Las personas que respecto del representante del administrador persona jurídica tengan la consideración de personas vinculadas a los administradores de conformidad con lo que se establece en el párrafo anterior.

Por último, también se refleja este deber de lealtad en el artículo 230 sobre prohibición de competencia, por el cual los administradores no podrán dedicarse, por cuenta propia o ajena, al mismo, análogo o complementario género de actividad que constituya el objeto social, salvo autorización expresa de la sociedad, mediante acuerdo de la junta general.

A pesar de que la Ley no especifique expresamente que el representante del administrador persona jurídica está obligado por el deber de lealtad, hay algunos autores que opinan que el deber de lealtad se extiende al representante, pues aunque no ocupa una posición jurídica idéntica a la del administrador formal de la sociedad, la conducta que está obligado a desplegar muestra analogía con ella. Por eso, le son aplicables las prohibiciones previstas en los artículos 227, 228 y 230 LSC. El representante no puede utilizar el nombre de la sociedad, ni invocar su condición de representante del administrador con el fin de obtener beneficios personales, ni tampoco puede aprovecharse a través de las personas vinculadas con él de las oportunidades de negocio que correspondan a la sociedad administrada.²²

También algunos autores opinan que el artículo 230 LSC es aplicable al representante del administrador persona jurídica. La finalidad del artículo es evitar la lesión de los intereses de una de las sociedades administradas como consecuencia de la preferencia otorgada, en caso de conflicto, a los intereses de otra sociedad. Sin embargo, los remedios previstos en el artículo 230.2 y 3 de la LSC no podrán aplicarse directamente sino que una vez conocida la situación por los administradores o representantes orgánicos sobre la prohibición de competencia del representante procederá la revocación inmediata de los poderes conferidos y a su sustitución por otra persona.²³

El representante persona física no sólo debe ser leal con la sociedad administrada, sino también con la sociedad administradora, ya que cualquier conducta que resulte lesiva para la sociedad administrada, también lo será para la sociedad

²² RIBAS FERRER, V., El deber de lealtad, pp. 459-460 e ídem, Deberes de los administradores en la Ley de Sociedades de Capital, p.97 y pp. 101-102. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014. Pág. 27.

²³ BINARDELL LENZANO, R y CABANAS TREJO, R, Separación y exclusión. pp. 115-116; LOIS CABALLÉ, A.I., La prohibición de competencia, p. 53; GALLEGOS LARRUBIA, J., Prohibición de competencia, p. 138. Citados en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014.

administradora, que se expone a la exigencia de responsabilidad en vía societaria por la sociedad administrada, la cual podrá reclamarle la indemnización de los daños y perjuicios causados.

DEBER DE SECRETO

Las recomendaciones del informe Aldama no fueron tenidos en cuenta en el deber de lealtad, concretamente en lo referente a la extensión de los deberes de lealtad de las personas físicas representantes de las personas jurídicas administradoras. Sin embargo, sí que lo ha sido en el deber de secreto, concretamente en el apartado tercero del artículo 232 LSC.

Los administradores, aun después de cesar en sus funciones, deberán guardar secreto de las informaciones de carácter confidencial, estando obligados a guardar reserva de las informaciones, datos, informes o antecedentes que conozcan como consecuencia del ejercicio del cargo, sin que las mismas puedan ser comunicadas a terceros o ser objeto de divulgación cuando pudiera tener consecuencias perjudiciales para el interés social.

Se exceptúan del deber a que se refiere el párrafo anterior los supuestos en que las leyes permitan su comunicación o divulgación a tercero o que, en su caso, sean requeridos o hayan de remitir a las respectivas autoridades de supervisión, en cuyo caso la cesión de información deberá ajustarse a lo dispuesto por las leyes.

Cuando el administrador sea persona jurídica, el deber de secreto recaerá sobre el representante de ésta, sin perjuicio del cumplimiento de la obligación que tengan de informar a aquélla.

2.2. Reglas de responsabilidad.

2.2.1. La responsabilidad de la sociedad administradora y su incidencia en el representante persona física.

La responsabilidad de los administradores de sociedades de capital aparece regulada en diferentes ordenamientos del Derecho. Los principales son: el Derecho de Sociedades, el Derecho Concursal, el Derecho Tributario, el Derecho Administrativo, y, por último, el Derecho Penal. Por tanto, será desde estas cinco

normativas que centraremos el estudio, ya que dicha responsabilidad varía en función de la normativa que estemos analizando.

Si esta materia ya es en sí misma compleja, dicha complejidad se acentúa más cuando el administrador de la sociedad es un ente moral. Las normas han sido elaboradas en líneas generales teniendo en cuenta que el administrador es una persona física, por tanto, cuando estamos en el caso de administrador persona jurídica la situación adquiere más dificultad.

La falta de una regulación completa y adecuada desencadena importantes problemas prácticos a la hora de aplicar el régimen de responsabilidad de los administradores a un ente moral.²⁴ No hay una norma que ofrezca una solución única y sencilla para los múltiples supuestos de responsabilidad en que puede incurrir un administrador. No existe una regla general que permita que la conducta ilícita del representante sea siempre plenamente imputada al representado de forma tal que toda la responsabilidad de los actos de la persona física recaigan sobre el ente moral administrador, ni tampoco una norma que establezca que sea el representante quien deba asumir siempre y en todo caso las consecuencias de sus actos ilícitos.²⁵

Responsabilidad de los administradores en la LSC.

El artículo 236 de la LSC establece:

“1. Los administradores de derecho o de hecho como tales, responderán frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo.

2. En ningún caso exonerará de responsabilidad la circunstancia de que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la junta general.”

²⁴ PRADA GONZÁLEZ, J.M., La persona jurídica administradora de una sociedad anónima, pp. 2312-2313. citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

²⁵ DÍEZ-PICAZO, L. La representación en el Derecho privado, Editorial Civitas, Madrid, 1979, pp. 96-97; citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9.

La pregunta que debemos plantearnos es: ¿sobre qué patrimonio habrá de hacerse efectiva la responsabilidad regulada en este artículo: el patrimonio de la sociedad administradora, el de la persona física representante o sobre el de ambos?

Tal como hemos visto en los apartados 1.1. y 2.1. el legislador no ha querido dejar regulada la responsabilidad del representante del administrador persona jurídica, de forma solidaria o subsidiaria, con respecto del verdadero responsable, que es, en este caso, el administrador persona jurídica. Por tanto, en principio, la responsabilidad a la que alude el artículo 236 será imputable al administrador persona jurídica y no a su representante.

No se alcanza a comprender el interés del legislador por evitar la exigencia de responsabilidad al representante con base en la normativa societaria. Si este sujeto debe desempeñar el cargo conforme a los mismos parámetros de lealtad y diligencia que un administrador en nombre propio, ¿por qué no debe responder de igual forma cuando, apartándose de ellos, lesiona los intereses de la sociedad administrada, de sus socios o de sus acreedores?

El sistema español, al no contemplar la responsabilidad del representante persona física, facilita la utilización de la figura como instrumento para la elusión de responsabilidades y genera incentivos perversos hacia un empeoramiento en la calidad del gobierno de las sociedades.²⁶

Es de destacar la Propuesta de Código Mercantil elaborada por la sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, en el cual han colaborado más de 60 expertos en la materia y tiene cerca de 1.900 artículos. Este proyecto sustituirá al Código de Comercio vigente desde 1885 y fue terminado de elaborar el 20 de junio de 2013. Una vez más la Comisión de expertos regula la responsabilidad del representante del administrador persona jurídica de forma clara e inequívoca:²⁷

“Artículo 215-6. Administrador persona jurídica

²⁶ PAZ-ARES, C., La responsabilidad de los administradores como instrumento de gobierno corporativo, 2003, p.78. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

²⁷ Propuesta de Código Mercantil elaborada por la sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, Junio de 2013. [Consultado: 1 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197775106/Medios/1288780618794/Detalle.html>

1. *En caso de ser nombrado administrador una persona jurídica, será necesario que ésta designe a una sola persona física para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo.*
2. *La persona física designada deberá reunir los requisitos legales establecidos para los administradores, estará sometida a los mismos deberes y responderá solidariamente con la persona jurídica administradora.*
3. *La revocación del representante designado por la persona jurídica administradora no producirá efecto en tanto no designe a la persona que le sustituya.*
4. *La designación y revocación del representante designado por la persona jurídica se inscribirán en el Registro mercantil de acuerdo con lo establecido para los administradores.”*

Esperemos que el poder político, en fase de debate parlamentario, no haga lo mismo que las dos ocasiones anteriores y, por tanto, dejen huérfana la regulación de la responsabilidad de la persona natural representante de la persona jurídica administradora.

Asimismo, la Comisión de expertos en materia de gobierno corporativo propone en su estudio sobre propuestas de modificaciones normativas que se introduzca un nuevo apartado quinto en el artículo 236, *“La persona física designada para el ejercicio permanente de las funciones propias del cargo del administrador persona jurídica deberá reunir los requisitos legales establecidos para los administradores, estará sometida a los mismos deberes y responderá solidariamente con la persona jurídica administrador”*.²⁸

Por tanto, actualmente, así lo ha querido el legislador, la responsabilidad regulada en los artículos 236, 238 y 241 de la LSC solo son imputables al administrador, en el caso que nos ocupa, administrador persona jurídica y no a su representante persona física.²⁹

Las acciones de responsabilidad de los artículos 238 y 241 LSC tienen como legitimado pasivo a la sociedad o ente moral administrador, sin que puedan dirigirse contra el representante persona física que, caso de ser demandado, podrá oponer

²⁸ Op. Cit. Nota 18

²⁹ SAP Zaragoza (sección 5ª), de 26 de junio de 2012, 1559/2012, [Consultado: 1 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=AN&reference=6445767&links=%22327/2012%22&optimize=20120719&publicinterface=true>

como defensa su falta de legitimación causada por no ser administrador de derecho.³⁰

Responsabilidad por las deudas sociales derivada del incumplimiento del deber de promover la disolución o solicitar concurso. Art. 367 LSC.

El artículo 367 LSC establece un régimen de responsabilidad solidaria de los administradores bastante gravoso:

“1. Responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de dos meses la junta general para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución, así como los administradores que no soliciten la disolución judicial o, si procediere, el concurso de la sociedad, en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la junta, cuando ésta no se haya constituido, o desde el día de la junta, cuando el acuerdo hubiera sido contrario a la disolución.

2. En estos casos las obligaciones sociales reclamadas se presumirán de fecha posterior al acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad, salvo que los administradores acrediten que son de fecha anterior.”

Este artículo alude a los artículos 363 y 365 de la LSC

“Artículo 363. Causas de disolución.

1. La sociedad de capital deberá disolverse:

a) Por el cese en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyan el objeto social. En particular, se entenderá que se ha producido el cese tras un período de inactividad superior a un año.

b) Por la conclusión de la empresa que constituya su objeto.

c) Por la imposibilidad manifiesta de conseguir el fin social.

d) Por la paralización de los órganos sociales de modo que resulte imposible su funcionamiento.

e) Por pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, a no ser que éste se aumente o se reduzca en la medida suficiente, y siempre que no sea procedente solicitar la declaración de concurso.

³⁰ SAP Barcelona (sección 15), de 16 de noviembre de 2011, 13140/2011, [Consultado: 1 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=match=AN&reference=6305098&links=%22347/2011%22&optimize=20120314&publicinterface=true>

f) *Por reducción del capital social por debajo del mínimo legal, que no sea consecuencia del cumplimiento de una ley.*

g) *Porque el valor nominal de las participaciones sociales sin voto o de las acciones sin voto excediera de la mitad del capital social desembolsado y no se restableciera la proporción en el plazo de dos años.*

h) *Por cualquier otra causa establecida en los estatutos.”*

“Artículo 365. Deber de convocatoria.

1. Los administradores deberán convocar la junta general en el plazo de dos meses para que adopte el acuerdo de disolución o, si la sociedad fuera insolvente, ésta inste el concurso.”

“Artículo 366. Disolución judicial.

1. Si la junta no fuera convocada, no se celebrara, o no adoptara alguno de los acuerdos previstos en el artículo anterior, cualquier interesado podrá instar la disolución de la sociedad ante el juez de lo mercantil del domicilio social. La solicitud de disolución judicial deberá dirigirse contra la sociedad.

2. Los administradores están obligados a solicitar la disolución judicial de la sociedad cuando el acuerdo social fuese contrario a la disolución o no pudiera ser logrado.

La solicitud habrá de formularse en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista para la celebración de la junta, cuando ésta no se haya constituido, o desde el día de la junta, cuando el acuerdo hubiera sido contrario a la disolución o no se hubiera adoptado.”

Nos debemos hacer la siguiente pregunta: ¿a quién cabrá imputar la responsabilidad en caso de incumplimiento del artículo 367? ¿al administrador persona jurídica o al representante persona física?

Siendo el administrador una persona jurídica tendrá que cumplir los deberes de ordenada disolución a través de la persona física que designó como representante para el ejercicio de las funciones propias del cargo y habrá de soportar las consecuencias de su incumplimiento. Por tanto, es la persona jurídica administrador y no el representante persona física quien será el responsable, sin perjuicio de las posteriores acciones de reembolso que la persona jurídica pudiera ejercitar contra su representante.

La responsabilidad concursal

La Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, concretamente, en sus artículos 172 y 172 bis establece:

“Artículo 172 Sentencia de calificación

1. La sentencia declarará el concurso como fortuito o como culpable. Si lo calificara como culpable, expresará la causa o causas en que se fundamente la calificación.

2. La sentencia que califique el concurso como culpable contendrá, además, los siguientes pronunciamientos:

1.º La determinación de las personas afectadas por la calificación, así como, en su caso, la de las declaradas cómplices. En caso de persona jurídica, podrán ser considerados personas afectadas por la calificación los administradores o liquidadores, de hecho o de derecho, apoderados generales, y quienes hubieren tenido cualquiera de estas condiciones dentro de los dos años anteriores a la fecha de la declaración de concurso, así como los socios que se hubiesen negado sin causa razonable a la capitalización de créditos o una emisión de valores o instrumentos convertibles en los términos previstos en el número 4.º del artículo 165, en función de su grado de contribución a la formación de la mayoría necesaria para el rechazo el acuerdo. Si alguna de las personas afectadas lo fuera como administrador o liquidador de hecho, la sentencia deberá motivar la atribución de esa condición

La presunción contenida el número 4 del artículo 165 no resultará de aplicación a los administradores que hubieran recomendado la recapitalización basada en causa razonable, aun cuando ésta fuera posteriormente rechazada por los socios.

2.º La inhabilitación de las personas afectadas por la calificación para administrar los bienes ajenos durante un período de dos a quince años, así como para representar a cualquier persona durante el mismo período, atendiendo, en todo caso, a la gravedad de los hechos y a la entidad del perjuicio, así como la declaración culpable en otros concursos.

En caso de convenio, si así lo hubiera solicitado la administración concursal, excepcionalmente la sentencia de calificación podrá autorizar al inhabilitado a continuar al frente de la empresa o como administrador de la sociedad concursada.

En el caso de que una misma persona sea inhabilitada en dos o más concursos, el período de inhabilitación será la suma de cada uno de ellos.

3.º La pérdida de cualquier derecho que las personas afectadas por la calificación o declaradas cómplices tuvieran como acreedores concursales o de la masa y la condena a devolver los bienes o derechos que hubieran obtenido indebidamente del patrimonio del deudor o hubiesen recibido de la masa activa, así como a indemnizar los daños y perjuicios causados.

3. La sentencia que califique el concurso como culpable condenará, además, a los cómplices que no tuvieran la condición de acreedores a la indemnización de los daños y perjuicios causados.

4. Quienes hubieran sido parte en la sección de calificación podrán interponer contra la sentencia recurso de apelación.

Artículo 172 bis Responsabilidad concursal

1. Cuando la sección de calificación hubiera sido formada o reabierta como consecuencia de la apertura de la fase de liquidación, el juez podrá condenar a todos o a algunos de los administradores, liquidadores, de derecho o de hecho, o apoderados generales, de la persona jurídica concursada, así como los socios que se hayan negado sin causa razonable a la capitalización de créditos o una emisión de valores o instrumentos convertibles en los términos previstos en el número 4.º del artículo 165, que hubieran sido declarados personas afectadas por la calificación a la cobertura, total o parcial, del déficit, en la medida que la conducta que ha determinado la calificación culpable haya generado o agravado la insolvencia.

Si el concurso hubiera sido ya calificado como culpable, en caso de reapertura de la sección sexta por incumplimiento del convenio, el juez atenderá para fijar la condena al déficit del concurso tanto a los hechos declarados probados en la sentencia de calificación como a los determinantes de la reapertura.

En caso de pluralidad de condenados, la sentencia deberá individualizar la cantidad a satisfacer por cada uno de ellos, de acuerdo con la participación en los hechos que hubieran determinado la calificación del concurso.

2. La legitimación para solicitar la ejecución de la condena corresponderá a la administración concursal. Los acreedores que hayan instado por escrito de la administración concursal la solicitud de la ejecución estarán legitimados para solicitarla si la administración concursal no lo hiciere dentro del mes siguiente al requerimiento.

3. Todas las cantidades que se obtengan en ejecución de la sentencia de calificación se integrarán en la masa activa del concurso.

4. Quienes hubieran sido parte en la sección de calificación podrán interponer contra la sentencia recurso de apelación.”

En base a los artículos 172.2.1, 172.2.3, 170.2 y 93 de la LC hemos de distinguir las siguientes personas a efectos de posibles responsabilidades:

- Personas afectadas por la calificación
- Cómplices. Según al artículo 166 de la LC: *“Se consideran cómplices las personas que, con dolo o culpa grave, hubieran cooperado con el deudor o, si los tuviere, con sus representantes legales y, en caso de persona jurídica, con sus administradores o liquidadores, tanto de derecho como de hecho, o con sus apoderados generales, a la realización de cualquier acto que haya fundado la calificación del concurso como culpable.”*

La figura del cómplice se aparta de la regulada por la legislación penal. Así, en la sentencia de la SAP Zaragoza 1668/2007 ³¹ se comenta que el concepto de complicidad concursal es claramente más amplio que el penal, pues las conductas que no respondan al concepto penal estrictamente considerado de la complicidad que encierran comportamientos propios del encubrimiento no repugnan al concepto homólogo de la complicidad, que se fundamenta sobre todo en la idea de cooperación, de cualquier clase que sea, que es la conducta propia esencial de la definición, debiéndose incluir en la misma cualquier supuesto en que se agrave, incluso por mero ocultamiento, la realidad de la situación patrimonial y financiera del deudor, sin que ello pueda en modo alguno prejuzgar en absoluto la calificación de la conducta de los mismos como hecho típicamente punible, pues la primera despliega sus efectos sólo en el ámbito estrictamente privado.

³¹ SAP Zaragoza (sección 5), de 8 de octubre de 2007, 1668/2007, [Consultado: 13 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=AN&reference=231048&links=concursal%20Y%20c%F3mplice&optimize=20080214&publicinterface=true>

- Personas especialmente relacionadas con el concursado. Regulado en el artículo 93 LC a efectos de la posible calificación de su crédito como subordinado.

La responsabilidad tributaria

La Ley General Tributaria establece dos tipos principales de responsabilidades: una responsabilidad de carácter solidario regulada en el artículo 42 y una responsabilidad de carácter subsidiario regulada en el artículo 43.

“Artículo 42 Responsables solidarios

1. Serán responsables solidarios de la deuda tributaria las siguientes personas o entidades:

a) Las que sean causantes o colaboren activamente en la realización de una infracción tributaria. Su responsabilidad también se extenderá a la sanción.

.....

2. También serán responsables solidarios del pago de la deuda tributaria pendiente y, en su caso, del de las sanciones tributarias, incluidos el recargo y el interés de demora del período ejecutivo, cuando procedan, hasta el importe del valor de los bienes o derechos que se hubieran podido embargar o enajenar por la Administración tributaria, las siguientes personas o entidades:

a) Las que sean causantes o colaboren en la ocultación o transmisión de bienes o derechos del obligado al pago con la finalidad de impedir la actuación de la Administración tributaria.

b) Las que, por culpa o negligencia, incumplan las órdenes de embargo.

c) Las que, con conocimiento del embargo, la medida cautelar o la constitución de la garantía, colaboren o consientan en el levantamiento de los bienes o derechos embargados, o de aquellos bienes o derechos sobre los que se hubiera constituido la medida cautelar o la garantía.

.....”

Serán responsables solidarios las personas que sean causantes o colaboren activamente en la realización de una infracción tributaria. Por tanto, no sólo serán responsables el administrador persona jurídica y el representante persona física, que

lo serán por dirigir y gestionar la sociedad, sino cualquier otra persona que colabore activamente en la realización de una infracción tributaria.

“Artículo 43 Responsables subsidiarios

1. Serán responsables subsidiarios de la deuda tributaria las siguientes personas o entidades:

a) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo a) del apartado 1 del artículo 42 de esta ley, los administradores de hecho o de derecho de las personas jurídicas que, habiendo éstas cometido infracciones tributarias, no hubiesen realizado los actos necesarios que sean de su incumbencia para el cumplimiento de las obligaciones y deberes tributarios, hubiesen consentido el incumplimiento por quienes de ellos dependan o hubiesen adoptado acuerdos que posibilitasen las infracciones. Su responsabilidad también se extenderá a las sanciones.

b) Los administradores de hecho o de derecho de aquellas personas jurídicas que hayan cesado en sus actividades, por las obligaciones tributarias devengadas de éstas que se encuentren pendientes en el momento del cese, siempre que no hubieran hecho lo necesario para su pago o hubieren adoptado acuerdos o tomado medidas causantes del impago.

.....

2. Serán responsables subsidiarios de las deudas tributarias derivadas de tributos que deban repercutirse o de cantidades que deban retenerse a trabajadores, profesionales u otros empresarios, los administradores de hecho o de derecho de las personas jurídicas obligadas a efectuar la declaración e ingreso de tales deudas cuando, existiendo continuidad en el ejercicio de la actividad, la presentación de autoliquidaciones sin ingreso por tales conceptos tributarios sea reiterativa y pueda acreditarse que dicha presentación no obedece a una intención real de cumplir la obligación tributaria objeto de autoliquidación.

.....”

La responsabilidad administrativa

El artículo 130 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con carácter general, regula el régimen de responsabilidad:

“Artículo 130 Responsabilidad

1. Sólo podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.

2. Las responsabilidades administrativas que se deriven del procedimiento sancionador serán compatibles con la exigencia al infractor de la reposición de la situación alterada por el mismo a su estado originario, así como con la indemnización por los daños y perjuicios causados que podrán ser determinados por el órgano competente, debiendo, en este caso, comunicarse al infractor para su satisfacción en el plazo que al efecto se determine, y quedando, de no hacerse así, expedita la vía judicial correspondiente.

3. Cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan.

Serán responsables subsidiarios o solidarios por el incumplimiento de las obligaciones impuestas por la Ley que conlleven el deber de prevenir la infracción administrativa cometida por otros, las personas físicas y jurídicas sobre las que tal deber recaiga, cuando así lo determinen las Leyes reguladoras de los distintos regímenes sancionadores.”

Por tanto, una primera conclusión que podemos extraer es, que de acuerdo al artículo 130.1, las personas jurídicas podrán ser sancionadas por hechos constitutivos de infracciones administrativas. Sin embargo, no debemos olvidar que, en ocasiones, habrán sido el administrador o altos cargos los responsables de la infracción.

Las disposiciones sancionadoras son dispares a la hora de determinar la persona a sancionar. Así, nos encontramos normas que sólo sancionan a la persona jurídica infractora, por ejemplo:

- Artículo 2 del Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social.
- Artículo 63 de la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico.
- Artículo 108 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos.
- Artículo 38 de la Ley 7/2010, de 27 de mayo, de regulación del juego.

- Artículo 61 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

En estos casos, las sanciones se impondrán exclusivamente al infractor, sea persona física o persona jurídica, no a sus administradores o altos cargos, sin perjuicio de la posible exigencia de responsabilidad civil mediante el ejercicio de la acción social de responsabilidad de los administradores o mediante otros procedimientos en el caso de trabajadores o personal de alta dirección.

En otras ocasiones la Ley prevé la imposición de sanciones cumulativas a la sociedad y a sus administradores. Se trata de la imposición de dos sanciones: a la propia sociedad y a sus administradores o altos cargos:

- Artículo 100 de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito.
- Artículos 95 y 106 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.
- Artículo 89 de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva.
- Artículo 42 de la Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados.
- Artículo 35 y 36 del Real Decreto Legislativo 1/2002, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Regulación de los Planes y Fondos de Pensiones.

Para que se produzca la sanción cumulativa tiene que concurrir:

- Que el expediente contra la persona jurídica haya sido considerada responsable de la infracción y que el expediente no haya sido sobreseído.
- Y que la infracción sea imputable a la conducta dolosa o negligente de la persona que ocupa el cargo de administrador. En definitiva sea responsable de la infracción.

Por tanto, la responsabilidad cumulativa se configura como una responsabilidad por culpa y no como un supuesto de responsabilidad objetiva, debiendo acreditarse la conducta dolosa o culposa del administrador o directivo o, al menos, negligente. Existiendo dolo cuando el administrador o alto cargo participó consciente y deliberadamente en la comisión de la infracción. En cuanto a la negligencia, la culpa se interpreta de forma amplia, produciéndose cuando la conducta se lleva a cabo incumpliendo los deberes de diligencia y lealtad. Por tanto, el descuido en el

ejercicio de las facultades del administrador que aboque a la sociedad a la comisión de una falta grave o muy grave, implica un grado de negligencia o culpa suficiente para operar la responsabilidad cumulativa.³²

La responsabilidad penal

La responsabilidad penal de las personas jurídicas está regulada en el artículo 31 y 31 bis del Código Penal:

“Artículo 31.

El que actúe como administrador de hecho o de derecho de una persona jurídica, o en nombre o representación legal o voluntaria de otro, responderá personalmente, aunque no concurren en él las condiciones, cualidades o relaciones que la correspondiente figura de delito o falta requiera para poder ser sujeto activo del mismo, si tales circunstancias se dan en la entidad o persona en cuyo nombre o representación obre.

Artículo 31 bis

1. En los supuestos previstos en este Código, las personas jurídicas serán penalmente responsables de los delitos cometidos en nombre o por cuenta de las mismas, y en su provecho, por sus representantes legales y administradores de hecho o de derecho.

En los mismos supuestos, las personas jurídicas serán también penalmente responsables de los delitos cometidos, en el ejercicio de actividades sociales y por cuenta y en provecho de las mismas, por quienes, estando sometidos a la autoridad de las personas físicas mencionadas en el párrafo anterior, han podido realizar los hechos por no haberse ejercido sobre ellos el debido control atendidas las concretas circunstancias del caso.

2. La responsabilidad penal de las personas jurídicas será exigible siempre que se constate la comisión de un delito que haya tenido que cometerse por quien ostente los cargos o funciones aludidas en el apartado anterior, aun cuando la concreta persona física responsable no haya sido individualizada o no haya sido posible dirigir

³² STS, de 3 de marzo de 2003, 1421/2003, [Consultado: 18 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=3246735&links=cualificaci%F3n%20Y%20preparaci%F3n&optimize=20030703&publicinterface=true>

el procedimiento contra ella. Cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere a ambas la pena de multa, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquéllos.

3. La concurrencia, en las personas que materialmente hayan realizado los hechos o en las que los hubiesen hecho posibles por no haber ejercido el debido control, de circunstancias que afecten a la culpabilidad del acusado o agraven su responsabilidad, o el hecho de que dichas personas hayan fallecido o se hubieren sustraído a la acción de la justicia, no excluirá ni modificará la responsabilidad penal de las personas jurídicas, sin perjuicio de lo que se dispone en el apartado siguiente.

4. Sólo podrán considerarse circunstancias atenuantes de la responsabilidad penal de las personas jurídicas haber realizado, con posterioridad a la comisión del delito y a través de sus representantes legales, las siguientes actividades:

a) Haber procedido, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra ella, a confesar la infracción a las autoridades.

b) Haber colaborado en la investigación del hecho aportando pruebas, en cualquier momento del proceso, que fueran nuevas y decisivas para esclarecer las responsabilidades penales dimanantes de los hechos.

c) Haber procedido en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad al juicio oral a reparar o disminuir el daño causado por el delito.

d) Haber establecido, antes del comienzo del juicio oral, medidas eficaces para prevenir y descubrir los delitos que en el futuro pudieran cometerse con los medios o bajo la cobertura de la persona jurídica.

5. Las disposiciones relativas a la responsabilidad penal de las personas jurídicas no serán aplicables al Estado, a las Administraciones Públicas territoriales e institucionales, a los Organismos Reguladores, las Agencias y Entidades Públicas Empresariales, a las organizaciones internacionales de derecho público, ni a aquellas otras que ejerzan potestades públicas de soberanía, administrativas o cuando se trate de Sociedades mercantiles Estatales que ejecuten políticas públicas o presten servicios de interés económico general.

En estos supuestos, los órganos jurisdiccionales podrán efectuar declaración de responsabilidad penal en el caso de que aprecien que se trata de una forma jurídica creada por sus promotores, fundadores, administradores o representantes con el propósito de eludir una eventual responsabilidad penal.”

Por tanto, una primera conclusión que podemos obtener es que nuestro ordenamiento admite la imposición de sanciones penales a las personas jurídicas.

La reforma del Código Penal, efectuada por la Ley orgánica 5/2010, circunscribe la responsabilidad de las personas jurídicas al siguiente catálogo de delitos³³:

“Tráfico ilegal de órganos. Art. 156 bis

Trata de seres humanos. Art. 177 bis

Delitos relativos a la prostitución y la corrupción de menores. Art. 189 bis

Delitos contra la intimidad y allanamiento informático. Art. 197

Estafas y fraudes del artículo 251. Art. 251 bis

Insolvencias punibles. Art. 261 bis

Daños informáticos. Art. 264

Delitos contra la propiedad intelectual e industrial, el mercado y los consumidores. Art. 288

Blanqueo de capitales. Art. 302

Delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social. Art. 310 bis

Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. Art. 318 bis

Delitos de construcción, edificación o urbanización ilegal. Art. 319

Delitos contra el medio ambiente. Arts. 327, 328

Delitos relativos a la energía nuclear y a las radiaciones ionizantes. Art. 343

Delitos de riesgo provocado por explosivos. Art. 348

Delitos contra la salud pública en la modalidad de tráfico de drogas. Art. 369 bis

Falsedad en medios de pago. Art. 399 bis

Cohecho. Art. 427

Tráfico de influencias. Art. 430

Corrupción de funcionario extranjero. Art. 445

Financiación del terrorismo. Art. 576 bis”

2.2.2. La responsabilidad del administrador persona jurídica

Responsabilidad del administrador persona jurídica en la LSC.

La responsabilidad de la sociedad o ente administrador frente a la sociedad administrada, sus socios o los terceros dimanante del ejercicio del cargo se rige por

³³ Circular 1/2011 de la Fiscalía General del Estado. Relativa a la responsabilidad de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 5/2010. [Consultado: 19 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: [http://web.icam.es/bucket/NS_AE_CIRCULAR1_2011PERSONAJURIDICADEFINITIVA\(1\)\(1\).PDF](http://web.icam.es/bucket/NS_AE_CIRCULAR1_2011PERSONAJURIDICADEFINITIVA(1)(1).PDF)

las mismas reglas que si se tratase de un administrador persona física. La LSC no hace distinción alguna.

Sólo al administrador, de derecho o de hecho, le es exigible la responsabilidad por daños causados a la sociedad, los socios y los acreedores como consecuencia de actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño de su cargo, tal y como establece el artículo 236

Responsabilidad por las deudas sociales derivada del incumplimiento del deber de promover la disolución o solicitar concurso. Art. 367 LSC.

Siguiendo con el razonamiento expuesto en el apartado anterior, la responsabilidad regulada en el artículo 367 de la LSC recaerá de lleno sobre el administrador persona jurídica. Así consta en diferentes sentencias del TS.³⁴ No obstante, La jurisprudencia del TS, especialmente la más reciente, registra diversos supuestos en los que el desconocimiento absoluto por el administrador de la marcha de la sociedad o la imposibilidad, entendida en términos de razonabilidad, por parte de éste de promover su disolución se estiman como causas de exclusión de su responsabilidad (SSTS de 1 de marzo de 2001, 20 de junio de 2001, 12 de febrero de 2003, 16 de octubre de 2003, 26 de marzo de 2004, 16 de febrero de 2006, y 28 de abril de 2006, recurso número 4187/2000). Sin embargo, estas causas de exclusión deben considerarse únicamente, dado el carácter ya expresado que tiene esta responsabilidad como formal o abstracta y, en consecuencia, como independiente del daño producido, en contemplación de la conducta en que consiste el incumplimiento de la obligación de promover la disolución de la sociedad, independientemente de la relevancia causal que la falta de dicha disolución pueda tener con el daño originado a los acreedores.³⁵

La responsabilidad concursal

³⁴ STS, 3 de diciembre de 2013, 5883/2013. [Consultado: 3 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:
<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=6918861&links=disoluci%F3n%20Y%20367%20Y%20ley%20Y%20sociedades%20Y%20capital&optimize=20131230&publicinterface=true>

³⁵ STS, de 26 de junio de 2006, 4245/2006. [Consultado: 3 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:
<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=731184&links=disoluci%F3n&optimize=20060727&publicinterface=true>

En base a los artículos 164.1 y 172.2.1 de la LC el administrador persona jurídica podrá ser considerada persona afectada por el concurso cuando, en su condición de administrador de derecho de la sociedad concursada haya contribuido a la generación o agravación del estado de insolvencia mediante dolo o culpa grave.

Las consecuencias de esta afectación serán de dos formas distintas:

- En base al art. 172.2.2 de la LC el juez podrá fijar la inhabilitación para administrar los bienes ajenos durante un período de dos a quince años.
- En base al art. 172. bis. de la LC el juez podrá condenar a la cobertura total o parcial del déficit del concurso.

El artículo 31 bis del Código Penal regula la responsabilidad penal directa y autónoma de las personas jurídicas. Asimismo, en el artículo 261.bis. se regula la insolvencia punible de la persona jurídica en concurrencia con la persona física. Por tanto, si es posible la comisión de delitos penales por parte de personas jurídicas también lo será la comisión de ilícitos civiles.

Es importante destacar que en el caso de inhabilitación, regulada en el 172.2.2 LC, la persona jurídica no podrá ejercer el comercio ni tener cargo ni intervención directa administrativa o económica en compañías mercantiles, todo ello en base al artículo 13.2 del Código de Comercio. Ni tampoco formar parte del órgano de administración de otra sociedad (13.2 CCom., 172.2.2 LC, 213 LSC). Por tanto, supondrá una paralización de la sociedad por un plazo mínimo de dos años y, teniendo en cuenta el artículo 363.1.a) LSC, una de las causas de disolución: *“por el cese en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyan el objeto social. En particular, se entenderá que se ha producido el cese tras un período de inactividad superior a un año.”*

La responsabilidad tributaria

No se puede sostener que los administradores de hecho sean responsables solidarios y los de derecho, subsidiarios, sino que todos son, en principio, responsables subsidiarios, salvo que la Administración pueda demostrar que han causado o han colaborado activamente en la realización de una infracción tributaria,

en cuyo caso, responderán solidariamente de la deuda tributaria. La responsabilidad se extenderá en todo caso a las sanciones.³⁶

La responsabilidad administrativa

En el caso de sanciones cumulativas (ver 2.2.1. La responsabilidad administrativa), hay que distinguir dos casos:

- Sanción cumulativa que se impone exclusivamente a quien ostenta formalmente el cargo de administrador, no siendo posible extender la sanción al representante persona física. Por ejemplo, en el artículo 76.6 y 76.7 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte. En estos casos será la persona jurídica administrador en la que recaerá la responsabilidad, sin perjuicio de posibles acciones posteriores contra la persona física al amparo de la LSC o del artículo 289 CCom. En estos casos no se podrá traspasar la responsabilidad al representante persona física, aún en el caso de que pudiera ser considerado como administrador de hecho.
- Sanción cumulativa que se impone directamente al representante persona física. Sólo será posible si la norma concreta sancionadora incluye específicamente a estos sujetos como autores, responsables o, bien, cuando el representante persona física sea catalogado como administrador de hecho.

La responsabilidad penal

Sólo será exigible responsabilidad penal a la persona jurídica administrador en el caso de delitos para los que el legislador haya previsto la posibilidad de derivar responsabilidades penales a las personas jurídicas, tal y como establece el artículo 31 CP. Así ocurre en:

- La trata de seres humanos. Art. 177 bis
- La receptación y el blanqueo de capitales. Art. 302.
- Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. Art. 318 bis.
- De otros delitos de riesgo provocados por explosivos y otros agentes. Art. 348.
- De los delitos contra la salud pública. Tráfico de drogas. Art. 369 bis, 370.2, y 371.2.

³⁶ VILLAR, M. La responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles. 5ª Edición. Dirigido por Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Editorial tirant lo Blanch, 2013, pág. 623.

En todos estos supuestos se sancionará al representante persona física, al administrador persona jurídica y a la sociedad administrada, siempre que se den los presupuestos regulados en el artículo 31 bis CP. De acuerdo al punto 2 de dicho artículo, cuando como consecuencia de los mismos hechos se impusiere la pena de multa a la persona física y a la/s jurídica/s, los jueces o tribunales modularán las respectivas cuantías, de modo que la suma resultante no sea desproporcionada en relación con la gravedad de aquéllos.

2.2.3. La responsabilidad personal del representante persona física

Responsabilidad del administrador persona jurídica en la LSC y posible responsabilidad del representante

Como hemos visto en los apartados precedentes la responsabilidad en la LSC recae en el administrador persona jurídica. Sin embargo, mediante otras vías puede llegar a recaer parte de responsabilidad en el representante persona física.

En el caso de que la persona sea representante orgánico, por ejemplo, el representante persona física es un administrador de la sociedad administradora. Los daños por él causados son daños causados directamente por la sociedad administradora que, por lo tanto, responderá de sus propios actos. Sin embargo, esto no impide que los terceros también puedan utilizar la acción general de responsabilidad por daños regulada en el artículo 1902 CC contra el representante persona física. *“Art. 1902 CC: Responsabilidad extracontractual. El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado.”*

Es importante remarcar que han de concurrir los presupuestos de: acción u omisión antijurídica y culpable, daño y relación de causalidad.

Si la relación del representante con el administrador persona jurídica es una relación por contrato de trabajo o por un contrato de comisión o de mandato en el que se regula un poder de representación voluntario, la responsabilidad del ente administrador se configura como un supuesto de responsabilidad por hecho de otro y la posible responsabilidad habría que buscarla en el artículo 1903 CC:

“Responsabilidad por actos de personas dependientes

La obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.

Los padres son responsables de los daños causados por los hijos que se encuentren bajo su guarda.

Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores o incapacitados que están bajo su autoridad y habitan en su compañía.

Lo son igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

El Estado es responsable en este concepto cuando obra por mediación de un agente especial; pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior.

Las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los períodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias.

La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño”

Es importante distinguir la diferente naturaleza que tienen el régimen de responsabilidad societaria, por ejemplo, la acción social de responsabilidad, de naturaleza contractual, encaminada a proteger el patrimonio de la sociedad frente a los daños y lesiones causados por actos ilícitos de sus propios administradores y el régimen de responsabilidad extracontractual, de naturaleza extracontractual, por ejemplo la que regula el artículo 1902 CC., causado a otro de forma culpable. En el primer caso el nivel de diligencia exigible es más elevado y se corresponde con el de un ordenado empresario y un representante leal, mientras que, en el segundo caso, el de un buen padre de familia. En cuanto a la prescripción de las acciones hay que tener en cuenta que, en el primer caso son cuatro años (Art. 949 CCom) y, en el segundo, un año.

En el caso de un daño directo a un tercero, la indemnización podrá reclamarla:

- a la propia sociedad, a la que une el vínculo con el tercero
- al ente moral administrador en base al art. 241 LSC y 1903 CC
- al propio representante persona física en base al art. 1902 CC

Una vez satisfecha la indemnización por uno de ellos, no prosperará la reclamación sobre los otros.

La acción del 1902 CC debería sustanciarse ante el Juzgado de Primera instancia y la del 241 LSC ante los Juzgados de lo Mercantil. Sin embargo, la sentencia del TS de fecha 10 de septiembre de 2012³⁷ en unificación de la doctrina, ha dictaminado que ambas acciones pueden ser acumuladas para su tramitación y decisión en un mismo proceso, atribuyendo la competencia para conocer de las acciones acumuladas a los Juzgados de lo Mercantil. Esta sentencia ha sido confirmada posteriormente por la sentencia del TS de 23 de mayo de 2013.³⁸

En el caso de que sólo se demande al representante y sea condenado, si su acción u omisión dañosa estuviese motivada por el cumplimiento de las instrucciones recibidas, podría reclamar una indemnización al ente moral administrador en base al artículo 1729 CC:

*“Indemnización del mandatario al mandante por razón del mandato.
Debe también el mandante indemnizar al mandatario de todos los daños y perjuicios que le haya causado el cumplimiento del mandato, sin culpa ni imprudencia del mismo mandatario.”*

Si el administrador persona jurídica se ve obligado a indemnizar a la sociedad administrada, o a sus socios o acreedores, podrá reclamar toda o parte de la indemnización satisfecha contra su representante causante del daño, rigiéndose esta reclamación por normas diversas en función de cuál sea la relación que les vincule. Esta posibilidad de regreso del ente moral contra su representante encuentra su fundamento en la necesidad de evitar un enriquecimiento injusto del representado que ha causado un daño que ha sido resarcido por otro, no por ánimo de liberalidad, sino por imposición de la ley.³⁹

Podemos observar diferentes situaciones:

A. Si el administrador es una sociedad de capital y nombró como administrador a uno de sus propios administradores la exigencia de responsabilidad se podrá

³⁷ STS, de 10 de septiembre de 2012, 7528/2012. [Consultado: 2 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:
<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=6559770&links=&optimize=20121204&publicinterface=true>

³⁸ STS, de 23 de mayo de 2013, 2742/2013, [Consultado: 2 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:
<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=TS&reference=6737566&links=&optimize=20130607&publicinterface=true>

³⁹ PRADA GONZÁLEZ, J.M^a, La persona jurídica administradora, p. 2331; CASTAÑER CODINA, J., Régimen jurídico del administrador persona jurídica, p. 196. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9.

articular ejerciendo la acción social de responsabilidad prevista en el artículo 238 LSC.:

“Acción social de responsabilidad.

1. La acción de responsabilidad contra los administradores se entablará por la sociedad, previo acuerdo de la junta general, que puede ser adoptado a solicitud de cualquier socio aunque no conste en el orden del día. Los estatutos no podrán establecer una mayoría distinta a la ordinaria para la adopción de este acuerdo.

2. En cualquier momento la junta general podrá transigir o renunciar al ejercicio de la acción, siempre que no se opusieren a ello socios que representen el cinco por ciento del capital social.

3. El acuerdo de promover la acción o de transigir determinará la destitución de los administradores afectados.

4. La aprobación de las cuentas anuales no impedirá el ejercicio de la acción de responsabilidad ni supondrá la renuncia a la acción acordada o ejercitada.”

B. Si se trata de una relación por contrato de trabajo entre la sociedad administradora y la persona física, se deberá acudir al 1904 CC y 281 CCom:

“Art 1904 CC. Repetición de la cantidad pagada por responsabilidad de dependiente. El que paga el daño causado por sus dependientes puede repetir de éstos lo que hubiese satisfecho.

Art. 281 CCom. El comerciante podrá constituir apoderados o mandatarios generales o singulares para que hagan el tráfico en su nombre y por su cuenta en todo o en parte, o para que le auxilien en él.”

El derecho de repetición se limita a aquella parte del daño resarcible que sea imputable al representante a título de dolo o culpa. Al tratarse de una relación laboral, la acción de regreso, se deberá sustanciar ante los Juzgados de lo social, con un plazo de prescripción de un año (Art. 59.2 ET).

En el caso de un contrato de comisión mercantil entre el representante y la sociedad administradora, el derecho de repetición se regirá por lo dispuesto en los artículos 253 y ss. CCom.

“Artículo 253.

Celebrado un contrato por el comisionista con las formalidades de derecho, el comitente deberá aceptar todas las consecuencias de la comisión, salvo el derecho de repetir contra el comisionista por faltas u omisiones cometidas al cumplirla.

Artículo 254.

El comisionista que en el desempeño de su encargo se sujete a las instrucciones recibidas del comitente, quedará exento de toda responsabilidad para con él.”

Otra situación interesante de análisis es la responsabilidad del representante persona física en supuestos de utilización fraudulenta de la figura del administrador ente moral. Se trata, en definitiva, de utilizar esta fórmula con el único fin de que la persona física representante quede salvaguardada de posibles reclamaciones de indemnizaciones por responsabilidades y, sin embargo, estar ejerciendo las funciones propias del cargo de administrador. Este análisis nos lleva a estudiar dos figuras o teorías:

- Teoría del levantamiento del velo
- Teoría del administrador de hecho

TEORIA DEL LEVANTAMIENTO DEL VELO

Esta teoría de origen jurisprudencial tiene su origen en la STS de 28 de mayo de 1984⁴⁰. Argumentaba: *“en el conflicto entre seguridad jurídica y justicia, valores hoy consagrados en la Constitución (artículos primero, uno , y noveno, tres), se ha decidido prudencialmente, y según casos y circunstancias, por aplicar por vía de equidad y acogimiento del principio de la buena fe (artículo séptimo, uno, del Código Civil), la tesis y práctica de penetrar en el "substratum" personal de las entidades o sociedades, a las que la ley confiere personalidad jurídica propia, con el fin de evitar que al socaire de esa ficción o forma legal (de respeto obligado, por supuesto) se puedan perjudicar ya intereses privados o públicos o bien ser utilizada como camino del fraude (artículo sexto, cuatro, del Código Civil), admitiéndose la posibilidad de que los jueces puedan penetrar ("**levantar el velo jurídico**") en el interior de esas personas cuando sea preciso para evitar el abuso de esa independencia (artículo séptimo, dos, del Código Civil) en daño ajeno o de "los derechos de los demás" (artículo diez de la Constitución) o contra el interés de los socios, es decir, de un mal uso de su personalidad, en un "ejercicio antisocial" de su derecho (artículo séptimo,*

⁴⁰ STS de 28 de mayo de 1984, 1196/1984, [Consultado: 2 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=4408154&links=velo&optimize=19960113&publicinterface=true>

dos, del Código Civil), lo cual no significa -ya en el supuesto del recurso- que haya de soslayarse o dejarse de lado la personalidad del ente gestor constituido en sociedad anónima sujeta al Derecho privado, sino sólo constatar, a los efectos del tercero de buena fe (la actora y recurrida perjudicada), cual sea la auténtica y "constitutiva" personalidad social y económica de la misma, el substrato real de su composición personal (o institucional) y negocial, a los efectos de la determinación de su responsabilidad "ex contractu" o aquiliana, porque, como se ha dicho por la doctrina extranjera, "quien maneja internamente de modo unitario y total un organismo no puede invocar frente a sus acreedores que existen exteriormente varias organizaciones independientes" y menos "cuando el control social efectivo está en manos de una sola persona, sea directamente o a través de testaferros o de otra sociedad", según la doctrina patria."

No es sencillo aplicar y probar el levantamiento del velo. Así, por ejemplo, en la SAP de 6 de febrero de 2013 ⁴¹, se argumenta: "En la primera cuestión, el levantamiento del velo, el juez considera que la demanda parte simplemente del hecho de que el citado señor es administrador de una serie de sociedades y concluye, lógicamente, que ese solo hecho carece de cualquier significación a los efectos debatidos y no implica perjuicio alguno para la actora."

El campo de aplicación de la teoría del levantamiento del velo en el caso que nos ocupa es reducido, aplicable en casos en que la sociedad administradora es un mero instrumento constituido o controlado completamente por el representante persona física de forma directa. Este sería el caso de una sociedad administradora unipersonal cuyo único socio y administrador es la persona física que luego es nombrada representante) o en connivencia con hombres de paja. En estos casos no hay propiamente dos sujetos: el ente moral administrador y su representante, sino uno sólo: el representante que se ha nombrado a sí mismo por medio de una sociedad que controla plenamente. En este caso responderán de los daños causados tanto la sociedad interpuesta como el representante.⁴²

TEORÍA DEL ADMINISTRADOR DE HECHO

⁴¹ SAP Barcelona de 6 de febrero de 2013, 47/2013, [Consultado: 2 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasematch=AN&reference=6672826&links=velo&optimize=20130408&publicinterface=true>

⁴² Rodríguez Díaz, I, El representante del administrador, pp. 39-40. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9.

La calificación de administrador de hecho se le habrá de otorgar en casos en los que carece de la vestidura formal de administrador de derecho, vestidura que ostenta su representado, se pruebe que está en posición de tomar decisiones y ejercer el poder de administrar con total independencia, sin sumisión real a instrucciones o control de su representado. Son casos en que la realidad de los hechos demuestra que el representado está sometido al poder y control del representante, en vez de ser este último quien adopte las decisiones que, en relación con la administración, ejecuta el supuesto representante⁴³. Así, en la jurisprudencia suele calificarse de administrador de hecho al representante en supuestos en que controla plenamente a la sociedad administradora de derecho por ser un socio único o mayoritario y su administrador, generalmente único. Estos casos suceden normalmente con la anuencia de la propia sociedad administrada.

Las notas que se atribuyen a los administradores de hecho son positivas y negativas. Éstas se contraen por la falta de un nombramiento formal como administrador, y aquellas se extienden a:

- 1) la participación efectiva en la gestión social,
- 2) que la actividad desarrollada sea de dirección, administración o gestión, ya sea relativa a la sociedad en sentido estricto, o de la gestión de los negocios sociales,
- 3) que tal actividad se ejerza con total independencia o autonomía de decisión, y finalmente,
- 4) que el ejercicio de tales facultadas se haga de manera constante, y tales notas son de apreciar ciertamente en quien se ocupa de la gestión de una sociedad por haberse designado a sí mismo como representante de la sociedad nombrada administradora única, cuando resulta que dicho representante es, a su vez, administrador único y socio mayoritario de la administradora.⁴⁴

Cabe la equiparación del apoderado o factor mercantil al administrador de hecho (STS de 26 de mayo de 1998, 7 de mayo de 2007 rec. 2225/2000) en los supuestos en que la prueba acredite tal condición en su actuación. Esto ocurre paradigmáticamente cuando se advierte un uso fraudulento de la facultad de apoderamiento en favor de quien realmente asume el control y gestión de la

⁴³ La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

⁴⁴ SAP Zaragoza, de 26 de junio de 2012, 1559/2012. [Consultado: 2 de agosto de 2014].

Disponible en Internet:

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=AN&reference=6445767&links=administrador%20de%20hecho&optimize=20120719&publicinterface=true>

sociedad con ánimo de derivar el ejercicio de acciones de responsabilidad hacia personas insolventes, designadas formalmente como administradores que delegan sus poderes. No obstante, puede ocurrir también en otros supuestos de análoga naturaleza, como cuando frente al que se presenta como administrador formal sin funciones efectivas aparece un apoderado como verdadero, real y efectivo administrador social (STS de 23 de marzo de 2006, recurso 2643/1999).

Lo que caracteriza al administrador de hecho es que ejerza un poder de dirección y gestión similar al que corresponde a los administradores de derecho y, además, que tal poder se ejerza de manera constante e independiente, sin subordinación al administrador de derecho, en caso de que esté designado.⁴⁵

Por último, hay que destacar que la responsabilidad del representante, administrador de hecho, no excluirá de forma automática la exoneración de responsabilidad al administrador de derecho, ya que este último también deberá responder si su falta de vigilancia, su mala elección del representante o su falta de actuación ante el conocimiento de los actos del representante persona física pueden considerarse actuaciones ilícitas, desde su condición de administrador.⁴⁶

Responsabilidad por las deudas sociales derivada del incumplimiento del deber de promover la disolución o solicitar concurso. Art. 367 LSC.

La pregunta que parece oportuna hacerse, en base al apartado anterior, es si un administrador de hecho, representante persona física de un administrador de derecho persona jurídica, puede estar incurso en la responsabilidad tipificada en el 367 de la LSC. Pues bien, la jurisprudencia no se ha mantenido estable en el tiempo. Podemos observar dos fases:

- Hasta el 2006 la responsabilidad no era imputable al administrador de derecho. STS de 28 de abril de 2006: “Finalmente, se trata de una responsabilidad que sólo ha de ser exigida, por su naturaleza, a los administradores de derecho, no a los de hecho.”⁴⁷

⁴⁵ SAP Madrid, de 25 de febrero de 2013, 10055/2013. [Consultado: 2 de agosto de 2014].

Disponible en Internet:

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=AN&reference=6772875&links=administrador%20de%20hecho&optimize=20130701&publicinterface=true>

⁴⁶ STS, de 7 de junio de 1999. 3982/1999, [Consultado: 2 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=2944028&links=administrador%20de%20hecho&optimize=20031203&publicinterface=true>

⁴⁷ STS, 28 de abril de 2006, 2921/2006 [Consultado: 3 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=803004&links=disoluci%F3n&optimize=20060601&publicinterface=true>

- A partir de 2007, la jurisprudencia da un giro y, por ejemplo, en la STS de 7 de mayo de 2007⁴⁸ y la STS de 25 de septiembre de 2007⁴⁹ el TS se ha pronunciado a favor de la imputación de esta responsabilidad a personas que no siendo administradores de derecho son reales administradores. Abundando en la materia la sentencia SAP Madrid, de 25 de febrero de 2013⁵⁰, considera que el representante persona física de una sociedad anónima que administra a otra sociedad incurso en causa de disolución sin que se haya promovido su ordenada disolución ni solicitado el concurso es en realidad un administrador de hecho.

La responsabilidad concursal

La persona física representante del administrador persona jurídica puede ser persona afectada de acuerdo al artículo 172.2.1. LC si resulta probado que actuó no como un simple representante del administrador, sino como un efectivo administrador, es decir, como administrador de hecho.

En los mismos términos el artículo 172. Bis. LC incluye a los administradores de hecho o apoderados generales de persona jurídica concursada como posibles personas afectadas a las que el juez puede condenar a cubrir total o parcialmente el déficit, en la medida que la conducta que ha determinado la calificación culpable haya generado o agravado la insolvencia.

La responsabilidad tributaria

Es bastante habitual que la Administración y, posteriormente, los tribunales de justicia equiparen al representante persona física del administrador persona jurídica a la figura de administrador de hecho. Así resulta, por ejemplo, en las siguientes sentencias:

⁴⁸ STS, de 7 de mayo de 2007, 3418/2007 [Consultado: 3 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:
<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=492335&links=disoluci%F3n&optimize=20070614&publicinterface=true>

⁴⁹ STS, de 25 de septiembre de 2007, 6427/2007. [Consultado: 3 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:
<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasematch=TS&reference=319850&links=disoluci%F3n&optimize=20071031&publicinterface=true>

⁵⁰ Op. Cit. Nota 41.

- SAN 5779/2010 de 20 de diciembre de 2010⁵¹. Se califica la posición del representante del administrador persona jurídica como administrador de hecho sin ningún tipo de justificación.
- STSJ Valencia 3577/2011 de 13 de mayo de 2011⁵². Misma situación que en el caso anterior.

Joaquín Álvarez considera errónea la equiparación automática entre la figura del administrador de hecho y del representante persona física, pues en principio el representante persona física carece de la autonomía e independencia decisional que caracterizan al administrador de hecho, al estar sometido a las instrucciones y control de la sociedad administradora que le ha designado y tiene la potestad de cesarle en cualquier momento. A esto hemos de añadir que el administrador de hecho se caracteriza por ejercer las funciones propias del cargo careciendo de título válido para ello, mientras que el representante del ente moral administrador debidamente designado ostenta facultades legítimas para administrar porque ha sido formalmente investido para ello. El representante persona física no puede equipararse de forma automática con un administrador de hecho porque administra desde una situación de plena regularidad con base en una designación válida y no tiene el pleno dominio de la actuación de la sociedad administrada, pues está sometido a la dirección y control del ente moral administrador que le ha designado.⁵³

El representante es en realidad un administrador de hecho cuando tiene el dominio real de la actuación de la sociedad administrada, sin una efectiva y real sumisión al administrador de derecho, que es la sociedad a la que representa.

La responsabilidad administrativa

En muchas normas, tal y como hemos visto en el punto 2.2.1., están previstas normas sancionadoras en las que se sanciona a quien realmente ejerce los poderes y adopta las decisiones que han determinado la comisión de la infracción. Esto sí, se

⁵¹ SAN, Sala de lo contencioso (sección 7), de 20 de diciembre de 2010, 5779/2010, [Consultado: 16 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=AN&reference=5814929&links=adminstrador%20de%20hecho&optimize=20110113&publicinterface=true>

⁵² STSJ Valencia, Sala de lo contencioso, de 13 de mayo de 2011, 3577/2011, [Consultado: 17 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:

<http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=AN&reference=6090277&links=adminstrador%20de%20hecho&optimize=20110811&publicinterface=true>

⁵³ ÁLVAREZ MARTÍNEZ, J., Responsabilidad de los administradores de las personas jurídicas en la Ley General Tributaria, 3.ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, 2012, pp. 81 a 83, Citados en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014.

exige como requisito adicional que la infracción sea imputable a la conducta dolosa o negligente del administrador, alto cargo o representante. Por tanto, lo que se pretende es respetar los principios de personalidad y culpabilidad.

Así, por ejemplo, en estas normas:

- Artículos 95 y 106 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.
- Artículo 89 de la Ley 35/2003, de 4 de noviembre, de Instituciones de Inversión Colectiva.
- Artículo 42 de la Real Decreto Legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de ordenación y supervisión de los seguros privados.

Se considera responsables de las infracciones a quienes ejerzan en la entidad cargos de administración o dirección y siempre que las infracciones sean imputables a su conducta dolosa o negligente.

También recaerá la sanción sobre el representante persona física, en los supuestos que sea un administrador de hecho y siempre que en el círculo de responsables de la infracción incluya a los administradores de hecho. Por ejemplo, en el artículo 95.3 de la Ley 24/1988, de 28 de julio, del Mercado de Valores.

El artículo 130.3 establece que: *“cuando el cumplimiento de las obligaciones previstas en una disposición legal corresponda a varias personas conjuntamente, responderán de forma solidaria de las infracciones que, en su caso, se cometan y de las sanciones que se impongan”*. Pudiendo, por tanto, llegar a producirse una sanción al ente moral y al representante persona física.

La responsabilidad penal

Entre las distintas clasificaciones de los tipos penales defendidas por la doctrina, podemos distinguir entre delitos comunes y delitos especiales. De acuerdo con esta clasificación, son delitos comunes aquéllos delitos de los que cualquier sujeto puede ser autor, mientras que son, en cambio, especiales aquéllos que sólo pueden ser cometidos, a título de autoría, por un círculo limitado de sujetos.⁵⁴

⁵⁴ GÓMEZ MARTÍN, V., Tesis doctoral: “Los delitos especiales”. Universitat de Barcelona, Facultat de Dret. [Consultado: 19 de agosto de 2014]. Disponible en Internet:

Dentro de los delitos especiales se distingue entre **propios**, que son aquéllos en relación con los cuales no existe un delito común equivalente que pueda ser cometido por quien no ostente la condición e **impropios** que son aquéllos para los que sí existe un delito común equivalente, que puede ser realizado por cualquier sujeto.

En el ámbito de los delitos comunes, el representante persona física responderá penalmente por acción u omisión, como autor o partícipe, en función de cuál sea la conducta que haya llevado a cabo o, en su caso, omitido, si ocupaba una posición de garante. A la hora de determinar su responsabilidad es irrelevante que en relación con el concepto delito se haya previsto o no la exigencia de responsabilidad penal a la sociedad administrada. No es de aplicación en este supuesto el artículo 31 CP, que sólo opera ante delitos especiales propios.⁵⁵

Delitos especiales que requieren que el autor ostente la condición de administrador de derecho o de hecho:

Delitos propios:

- Delitos societarios. Art. 290 – 295.
- Delitos de tipo socioeconómico. Art. 282 bis. Falsear información económico-financiera con el propósito de captar inversores o depositantes.
- Delitos de tipo socioeconómico. Art. 286 bis. Solicitud, recepción o aceptación de sobornos con el fin de favorecer a quien lo otorga.

Son delitos especiales propios porque no se contempla un delito equivalente que pueda ser cometido por quien no reúna la condición de administrador.

Delitos impropios:

- Delito de receptación. Art. 302.1.
- Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. Art. 318 bis. 4.
- Delitos de riesgos provocados por explosivos y otros agentes. Art. 348.
- Delitos relacionados con el tráfico de drogas organizado. Arts. 369 bis, 370.2 y 371.2.

<http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/1411/TESIA.pdf;jsessionid=F3CAC174EEB4169D30F63D07F0A7349B.tdx2?sequence=1>

⁵⁵ La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014. Pág. 65.

Son delitos especiales impropios porque la condición de administrador comporta una agravación de la pena por los mismos hechos.

La mayoría de los delitos especiales cuyo autor es el administrador acogen un concepto mayor de administrador que engloba al administrador de derecho y también al de hecho. A diferencia del ámbito mercantil en el ámbito penal el concepto de administrador de hecho es bastante más amplio. Así en la STS, sala de lo penal, de 26 de enero de 2007 ⁵⁶, define al administrador de hecho como: *“será administrador de hecho quien sin ostentar formalmente la condición de administrador de la sociedad, ejerza poderes de decisión de la sociedad y concretando en él los poderes de un administrador de derecho. Es la persona que, en realidad manda en la empresa, ejerciendo los actos de administración, de obligación de la empresa, aunque formalmente sean realizadas por otra persona que figura como su administrador”* o en la Sentencia del TS, de fecha 26 de julio de 2006 ⁵⁷: *“se entenderá por administrador de hecho a toda persona que por sí sola o conjuntamente con otras, adopta e impone las decisiones de la gestión de una sociedad, y concretamente los expresados en los tipos penales, quien de hecho manda o gobierna desde la sombra”*

No obstante, el representante persona física del administrador persona jurídica deberá responder en aplicación del artículo 31 CP, porque el representante tendrá la categoría de administrador de hecho o, simplemente, la de representante voluntario del administrador persona jurídica. Sin embargo, deberá probarse su participación en los hechos delictivos y su culpabilidad, en base al artículo 31 CP.

Es interesante, a este respecto, el fundamento octavo de la sentencia TS 5612/2012, de cinco de julio de 2012: ⁵⁸

“El Tribunal Constitucional en sentencias 150/89 y 253/93, ya estableció que la norma del art. 31 CP, no constituye una regla de responsabilidad penal objetiva, sino

⁵⁶ STS, Sala de lo Penal, de 26 de enero de 2007, 471/2007, [Consultado: 20 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=570464&links=adminstrador&optimize=20070222&publicinterface=true>

⁵⁷ STS, Sala de lo Penal, de 26 de julio de 2006, 4580/2006, [Consultado: 20 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=759606&links=adminstrador&optimize=20060810&publicinterface=true>

⁵⁸ STS, Sala de lo Penal, de 5 de julio de 2012, 5612/2012, [Consultado: 20 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&database=TS&reference=6469801&links=representante%20Y%20persona%20Y%20f%EDsica&optimize=20120821&publicinterface=true>

que lo que persigue es precisamente evitar la impunidad en que quedarían las actuaciones delictivas perpetradas bajo el manto de una persona jurídica.

Por ello esta Sala, SSTS. 18.12.2000, 23.1.2001 y 25.10.2002, tiene declarado que el art. 31 CP establece las condiciones de la responsabilidad de los órganos o representantes de las personas físicas o jurídicas en los delitos especiales propios, pero no cumple función alguna en el resto de delitos en los que el sujeto no cualificado puede ser autor por sí mismo: "la aplicación de este precepto requiere que el tipo penal subsumible a los hechos prevea en su redacción típica la concurrencia de unos elementos especiales de autoría".

Ahora bien, como destaca la doctrina en estos delitos en todo caso la autoría requiere la verificación de la conducta penalmente típica y lo que es más importante, verificar la imputación objetiva y subjetiva. Los criterios de atribución de responsabilidad individual sirven para delimitar el ámbito de atribución personal de una conducta que es objetiva y subjetivamente imputable, y no pueden en modo alguno sustituir estos criterios de imputación.

En definitiva si se pretende exigir responsabilidad penal al director o administrador de la persona jurídica de que se trate, no basta con que el mismo ostente un cargo, sino que además habrá de desarrollar una acción u omisión contributiva a la realización del tipo por el que se le haya condenado, o dicho de otro modo, deberá realizar algún acto de ejecución material que contribuya al resultado tóxico (STS 297/2005, de 7 de marzo)."

Por tanto, solo podrá exigirse responsabilidad penal al representante persona física, si le es imputable una acción u omisión dolosa o culposa contributiva a la realización del tipo delictivo que exige en el autor la condición de administrador, que él no tiene, pero sí ostenta la persona jurídica a la que representa.⁵⁹

2.2.4. La insolvencia del representante persona física y mecanismos para hacer efectiva la responsabilidad

Desde el año 2007 nuestro país se ha visto inmerso en un aluvión de concursos de acreedores, tanto de personas jurídicas como de personas físicas, así como en insolvencias por parte de personas físicas. Situación que ha producido, en muchas ocasiones, su propia exclusión social. Cabe tema, *el Estudio sobre crisis económica*

⁵⁹ Op. Cit. Nota 43.

e insolvencia personal, actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo de fecha octubre de 2013,⁶⁰ en el que se dan las siguientes recomendaciones:

“1. Regular ex novo un procedimiento singular de insolvencia de los particulares o consumidores, independiente del resto de los procedimientos existentes en el ordenamiento jurídico, basado en la cultura del pago y con la previsión de liberación de deudas remanentes, tras la liquidación del patrimonio, siguiendo la recomendación efectuada por el Fondo Monetario Internacional. Para el cumplimiento de este objetivo se recomienda abordar las reformas normativas necesarias en el orden civil, mercantil, administrativo y procesal.

2. El procedimiento ya sea judicial o administrativo tiene que contar con un ámbito de aplicación amplio, sin exclusiones, para que todos los deudores de buena fe puedan acogerse a él, sobre todo los que más lo necesitan. Sin distinción entre los tipos de crédito, privilegiados, contra la masa, ordinarios o subordinados, a los que no se pueda hacer frente, abarcando todas las deudas.

3. El procedimiento ha de ser sencillo, eficaz y gratuito, permitiendo el saneamiento de las economías domésticas sobreendeudadas, sin obstáculos para acceder a su tramitación.

4. La resolución final debe fijar la quita, el importe de la deuda persistente, el plan de pagos, las condiciones a cumplir, el plazo de vigencia (prudencial) y la fecha de liberación del deudor, a imagen y semejanza de otros ordenamientos jurídicos.”

⁶⁰ Defensor del Pueblo. el Estudio sobre crisis económica e insolvencia personal, actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo. Octubre 2013. [Consultado: 20 de agosto de 2014]. Disponible en Internet: http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/monografico/Documentacion/Crisis_economica_e_insolvencia_personal.pdf

Conclusión

En nuestro país, en la época del Renacimiento, surgió la picaresca como género literario. Haciendo una extrapolación desde el campo literario al social y teniendo en cuenta el factor temporal, podríamos establecer la siguiente diferencia: el pícaro del siglo XVI era una persona que a través de engaños por culpa del hambre hacía todo lo posible por comer. El del siglo XXI, en cambio, es un personaje que engaña a los demás por un determinado fin que nada tiene que ver con el hambre ni con ninguna otra necesidad. En mi opinión, esta realidad ha provocado que nuestros legisladores hayan ido una y otra vez redactando normas y modificándolas en función de cómo algunos ciudadanos las han ido utilizando de forma poco ortodoxa.

En la realización de este trabajo me he preguntado por los motivos que conllevan al nombramiento como administrador de una sociedad mercantil a otra sociedad mercantil. Tras una reflexión fundamentada en el estudio realizado, establecería dos grupos:

- Motivos éticos: por ejemplo, un grupo holding formado por la matriz y sus filiales, las cuales son administradas por la matriz y, en su representación, por una persona física.
- Motivos no éticos: evitar o dificultar las posibles responsabilidades a la persona física, para lo cual se interpone entre la sociedad y la persona física un administrador persona jurídica o ente moral.

El legislador no ha querido introducir en la LSC la responsabilidad solidaria del representante persona física del administrador persona jurídica. No obstante, seguramente, una vez más, será causa de modificación legislativa y, tal y como se ha venido actuando en los últimos años, se tratará de modificar parcialmente una norma existente.

Ignorantia juris non excusat, la ignorancia no exime el cumplimiento de la ley, debería ser tenido muy en cuenta para los que pretendan ser administradores o, en el caso que nos ocupa, representante del administrador persona jurídica. El cargo de administrador, en mi opinión, es una función de alta responsabilidad. Sin embargo, estamos acostumbrados a ver administradores/representantes de sociedades sin una preparación suficiente para el desempeño del cargo. En este sentido, debería ser la escuela la que se encargara de educar o, al menos, informar sobre qué comporta el cargo de administrador. No es suficiente que sea la LSC la que indique qué requisitos y exigencias deben cumplir los administradores, que, por cierto, son múltiples, y en qué sanciones se puede incurrir si se incumple el buen ejercicio del

cargo. Seguro que una buena educación en esta materia ayudaría a corregir los excesos que, por desgracia, estamos acostumbrados a ver en estos últimos tiempos.

Las principales normas que regulan la responsabilidad del representante del administrador persona jurídica son la Ley de Sociedades de Capital, la Ley Concursal, la Ley General Tributaria, la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Común y, por último, el Código Penal. Por tanto, no se trata de una norma sino de varias, por lo que dependerá de la especialidad en la que nos encontremos para acudir a una u otra. Su regulación, así como el posible régimen sancionador, en caso de incumplimiento, no coinciden en todos los casos. Asimismo, la complejidad de la materia, el número de sujetos implicados y, en algún caso, normas poco concisas obligan a acudir a la jurisprudencia que, dicho sea de paso, es bastante abundante.

Bibliografía

A) Obras

ÁLVAREZ MARTÍNEZ, J., Responsabilidad de los administradores de las personas jurídicas en la Ley General Tributaria, 3.ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, 2012, pp. 81 a 83, Citados en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014.

ARANGUREN URRIZA, F. La sociedad-accionista. Estudios sobre la Sociedad Anónima. Dirigido por Garrido de Palma, VM. Editorial Civitas. Pág. 168-169.

BINARDELL LENZANO, R y CABANAS TREJO, R, Separación y exclusión. pp. 115-116; LOIS CABALLÉ, A.I., La prohibición de competencia, p. 53; GALLEGO LARRUIBIA, J., Prohibición de competencia, p. 138. Citados en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014.

DÍEZ-PICAZO, L. La representación en el Derecho privado, Editorial Civitas, Madrid, 1979, pp. 96-97; citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9.

GALLEGO SÁNCHEZ, E. Comentario de la Ley de Sociedades de Capital, tomo I. Dirigido por Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Editorial Civitas, 2011, pág. 1513

ORIO LLEBOT, J. La responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles. 5ª Edición. Dirigido por Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Editorial tirant lo Blanch, 2013, pág. 25.

PAZ-ARES, C., La responsabilidad de los administradores como instrumento de gobierno corporativo, 2003, p.78. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

PRADA GONZÁLEZ, J.M., La persona jurídica administradora de una sociedad anónima, pp. 2312-2313. citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

PRADA GONZÁLEZ, J.Mª, La persona jurídica administradora, p. 2331; CASTAÑER CODINA, J., Régimen jurídico del administrador persona jurídica, p. 196. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9.

RIBAS FERRER, V., El deber de lealtad, pp. 459-460 e ídem, Deberes de los administradores en la Ley de Sociedades de Capital, p.97 y pp. 101-102. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas. Régimen jurídico y responsabilidad. Editorial Civitas, SA, ISBN 978-84-470-4781-9. Enero de 2014. Pág. 27.

RODRIGUEZ DÍAZ, I, El representante del administrador, pp. 39-40. Citado en La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

VILLAR, M. La responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles. 5ª Edición. Dirigido por Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Editorial tirant lo Blanch, 2013, pág. 623.

B) Artículos

Defensor del Pueblo. el Estudio sobre crisis económica e insolvencia personal, actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo. Octubre 2013

GÓMEZ MARTÍN, V., Tesis doctoral: "Los delitos especiales". Universitat de Barcelona, Facultat de Dret.

Informe de la comisión especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas, 8 de enero de 2003

La Administración de sociedades de capital por personas jurídicas, Ed. Civitas, Enero 2014, ISBN 978-84-470-4781-9

La comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo en su estudio sobre propuestas de modificaciones normativas, Madrid, 14 de octubre de 2013.

C) Normativa comunitaria

Directiva 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas

Reglamento (CEE) nº 2137/85 del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativo a la constitución de una agrupación europea de interés económico (AEIE).

REGLAMENTO (CE) No 2157/2001 DEL CONSEJO de 8 de octubre de 2001 por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea

D) Normativa estatal

Anteproyecto de Ley de reforma parcial y adaptación de la Ley de Sociedades de Capital a la Directiva 2007/36/CE, de 11 de julio de 2007, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas

BOCG, serie A, núm. 111-1, de 25 de febrero de 2011. Congreso de los Diputados. Proyecto de Ley de reforma parcial de la Ley de sociedades de capital e incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas.

BOCG, serie A, núm. 111-11, de 30 de mayo de 2011. Congreso de los Diputados. Proyecto de Ley de reforma parcial de la Ley de sociedades de capital e incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas.

Circular 1/2011 de la Fiscalía General del Estado. Relativa a la responsabilidad de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 5/2010.

Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico.

Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas

Proyecto de Ley por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas. 28 de marzo de 2003

Propuesta de Código Mercantil elaborada por la sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, Junio de 2013.

Resolución de 10 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado. BOE, Jueves 8 de agosto de 2013

E) Jurisprudencia estatal

SAN, Sala de lo contencioso (sección 7), de 20 de diciembre de 2010, 5779/2010

SAP Barcelona (sección 15), de 16 de noviembre de 2011, 13140/2011

SAP Barcelona de 6 de febrero de 2013, 47/2013

SAP Madrid, de 25 de febrero de 2013, 10055/2013

SAP Zaragoza (sección 5), de 8 de octubre de 2007, 1668/2007

SAP Zaragoza (sección 5ª), de 26 de junio de 2012, 1559/2012

STS de 28 de mayo de 1984, 1196/1984

STS, de 7 de junio de 1999. 3982/1999

STS, de 3 de marzo de 2003, 1421/2003

STS, 28 de abril de 2006, 2921/2006

STS, de 26 de junio de 2006, 4245/2006

STS, Sala de lo Penal, de 26 de julio de 2006, 4580/2006

STS, Sala de lo Penal, de 26 de enero de 2007, 471/2007

STS, de 7 de mayo de 2007, 3418/2007

STS, de 25 de septiembre de 2007, 6427/2007

STS, Sala de lo Penal, de 5 de julio de 2012, 5612/2012

STS, de 10 de septiembre de 2012, 7528/2012

STS, 3 de diciembre de 2013, 5883/2013

STS, de 23 de mayo de 2013, 2742/2013

STSJ Valencia, Sala de lo contencioso, de 13 de mayo de 2011, 3577/2011

Webgrafía

- <http://www.boe.es/boe/dias/2013/08/08/pdfs/BOE-A-2013-8780.pdf>
Resolución de 10 de julio de 2013, de la Dirección General de los Registros y del Notariado
- <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1991-10511>
Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico.
- <http://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1999-15681>
Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas.
- <http://www.boe.es/buscar/doc.php?id=CE-D-2010-1178>
Anteproyecto de Ley de reforma parcial y adaptación de la Ley de Sociedades de Capital a la Directiva 2007/36/CE, de 11 de julio de 2007, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas.
- <https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/INFORMEFINAL.PDF>
Informe de la comisión especial para el fomento de la transparencia y seguridad en los mercados y en las sociedades cotizadas, 8 de enero de 2003.
- https://www.cnmv.es/DocPortal/Publicaciones/CodigoGov/CEGC_EstModif_20131014.pdf
La comisión de Expertos en materia de Gobierno Corporativo en su estudio sobre propuestas de modificaciones normativas, Madrid, 14 de octubre de 2013.
- [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=puw9&FMT=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28CDA20110530011111.CODI.%29#\(Página1\)](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=puw9&FMT=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28CDA20110530011111.CODI.%29#(Página1))
Proyecto de Ley de reforma parcial de la Ley de sociedades de capital e incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. BOCG, serie A, núm. 111-11.

- <http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERDOC&CONF=BRSPUB.cnf&BASE=PUW7&PIECE=PUW7&DOCS=1-1&FMT=PUWTXDTS.fmt&OPDEF=Y&QUERY=%28SOCIEDADES+AN%C3%B3NIMAS%29.ALL.+%26+%28B%29.PUBL.+%26+%28CONGRESO%29.SECC.+Y+CDA20030328013701.CODI.#1>
 Proyecto de Ley por la que se modifican la Ley 24/1988, de 28 julio, del Mercado de Valores, y el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas aprobado por el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, con el fin de reforzar la transparencia de las sociedades anónimas cotizadas. 28 de marzo de 2003
- http://www.congreso.es/public_oficiales/L9/CONG/BOCG/A/A_111-01.PDF
 Proyecto de Ley de reforma parcial de la Ley de sociedades de capital e incorporación de la Directiva 2007/36, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas. BOCG, serie A, núm. 111-1.
- http://www.defensordelpueblo.es/es/Documentacion/Publicaciones/monografico/Documentacion/Crisis_economica_e_insolvencia_personal.pdf
 Defensor del Pueblo. el Estudio sobre crisis económica e insolvencia personal, actuaciones y propuestas del Defensor del Pueblo. Octubre 2013.
- <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2007:184:0017:0024:ES:PDF>
 Directiva 2007/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio, sobre el ejercicio de determinados derechos de los accionistas de sociedades cotizadas
- <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31985R2137:ES:HTML>
 Reglamento (CEE) nº 2137/85 del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativo a la constitución de una agrupación europea de interés económico (AEIE).
- <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2001:294:0001:0021:ES:PDF>

REGLAMENTO (CE) No 2157/2001 DEL CONSEJO de 8 de octubre de 2001 por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea

- <http://www.mjusticia.gob.es/cs/Satellite/es/1215197775106/Medios/1288780618794/Detalle.html>
Propuesta de Código Mercantil elaborada por la sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación, Junio de 2013
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=AN&reference=6445767&links=%22327/2012%22&optimize=20120719&publicinterface=true>
SAP Zaragoza (sección 5ª), de 26 de junio de 2012, 1559/2012
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=AN&reference=6305098&links=%22347/2011%22&optimize=20120314&publicinterface=true>
SAP Barcelona (sección 15), de 16 de noviembre de 2011, 13140/2011
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=AN&reference=231048&links=concursal%20Y%20c%F3mplice&optimize=20080214&publicinterface=true>
SAP Zaragoza (sección 5), de 8 de octubre de 2007, 1668/2007
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=3246735&links=cualificaci%F3n%20Y%20preparaci%F3n&optimize=20030703&publicinterface=true>
STS, de 3 de marzo de 2003, 1421/2003
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=6918861&links=disoluci%F3n%20Y%20367%20Y%20ley%20Y%20sociedades%20Y%20capital&optimize=20131230&publicinterface=true>
STS, 3 de diciembre de 2013, 5883/2013
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=731184&links=disoluci%F3n&optimize=20060727&publicinterface=true>
STS, de 26 de junio de 2006, 4245/2006.

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=TS&reference=6559770&links=&optimize=20121204&publicinterface=true>
STS, de 10 de septiembre de 2012, 7528/2012.
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=TS&reference=6737566&links=&optimize=20130607&publicinterface=true>
STS, de 23 de mayo de 2013, 2742/2013
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=TS&reference=4408154&links=velo&optimize=19960113&publicinterface=true>
STS de 28 de mayo de 1984, 1196/1984
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=AN&reference=6672826&links=velo&optimize=20130408&publicinterface=true>
SAP Barcelona de 6 de febrero de 2013, 47/2013
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=AN&reference=6772875&links=administrador%20de%20hecho&optimize=20130701&publicinterface=true>
SAP Madrid, de 25 de febrero de 2013
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=TS&reference=2944028&links=administrador%20de%20hecho&optimize=20031203&publicinterface=true>
STS, de 7 de junio de 1999. 3982/1999
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=TS&reference=803004&links=disoluci%F3n&optimize=20060601&publicinterface=true>
STS, 28 de abril de 2006, 2921/2006
- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&datasemat=TS&reference=492335&links=disoluci%F3n&optimize=20070614&publicinterface=true>

STS, de 7 de mayo de 2007, 3418/2007

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=319850&links=disoluci%F3n&optimize=20071031&publici nterface=true>

STS, de 25 de septiembre de 2007, 6427/2007

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=AN&reference=5814929&links=administrador%20de%20hecho&optimize =20110113&publicinterface=true>

SAN, Sala de lo contencioso (sección 7), de 20 de diciembre de 2010, 5779/2010

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=AN&reference=6090277&links=administrador%20de%20hecho&optimize =20110811&publicinterface=true>

STSJ Valencia, Sala de lo contencioso, de 13 de mayo de 2011, 3577/2011

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=570464&links=administrador&optimize=20070222&publici nterface=true>

STS, Sala de lo Penal, de 26 de enero de 2007, 471/2007

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=759606&links=administrador&optimize=20060810&publici nterface=true>

STS, Sala de lo Penal, de 26 de julio de 2006, 4580/2006

- <http://www.poderjudicial.es/search/doAction?action=contentpdf&databasemat ch=TS&reference=6469801&links=representante%20Y%20persona%20Y%2 0f%EDsica&optimize=20120821&publicinterface=true>

STS, Sala de lo Penal, de 5 de julio de 2012, 5612/2012

- <http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/1411/TESIA.pdf;jsessionid=F3CA C174EEB4169D30F63D07F0A7349B.tdx2?sequence=1>

Gómez Martín, Víctor, Tesis doctoral: "Los delitos especiales". Universitat de Barcelona, Facultat de Dret.

- [http://web.icam.es/bucket/NS_AE_CIRCULAR1_2011PERSONAJURiDICADEFINITIVA\(1\)\(1\).PDF](http://web.icam.es/bucket/NS_AE_CIRCULAR1_2011PERSONAJURiDICADEFINITIVA(1)(1).PDF)

Circular 1/2011 de la Fiscalía General del Estado. Relativa a la responsabilidad de las personas jurídicas conforme a la reforma del Código Penal efectuada por la Ley Orgánica 5/2010.

Acrónimos

AEIE	Agrupación Europea de Interés Económico
BOE	Boletín Oficial del Estado
CC	Código Civil
CCom	Código de Comercio
CE	Constitución Española
CEE	Comunidad Económica Europea
CE	Comunidad Europea
CP	Código Penal
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado
ET	Estatuto de los Trabajadores
LC	Ley Concursal
LGT	Ley General Tributaria
LSC	Ley de Sociedades de Capital
LRJAPPAC	Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
RRM	Reglamento del Registro Mercantil
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
TC	Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia
TS	Tribunal Supremo