

ANÁLISIS



Penal Económico

¿Responden los administradores sociales directamente de los ilícitos extracontractuales imputables a la sociedad?

En el fondo, y contra el mito de la personalidad separada, se trata de aplicar también una regla como el artículo 31 del Código Penal a la responsabilidad civil societaria no nacida de delito.

ÁNGEL CARRASCO PERERA

Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

§ 1. En la elaboración del concepto de *persona jurídica* en el Derecho clásico no se concibió que el ente tuviera *capacidad jurídica para incurrir en delitos y cuasi delitos*, por lo que el ilícito se imputaba directamente a sus administradores. Podría pensarse que este sistema es el seguido por el artículo 31 del Código Penal (CP). El precepto establece que los administradores (de hecho o de Derecho) «responderán personalmente» en la vía penal y, por ende, de los daños o perjuicios ocasionados (responsabilidad civil, arts. 109.1, 113 y 116.1 CP), además de que, en virtud del artículo 31 *bis* de ese mismo código, la sociedad como tal pueda ser también coautora del delito.

§ 2. Respecto de los daños aquilianos que no provengan de delito, el artículo 38 del Código Civil debería conducir teóricamente a la conclusión contraria. A falta de una regla de atribución directa de la responsabilidad a los administradores, las sociedades y otros entes personalizados *tienen capacidad para cometer daños aquilianos* y pueden imputárseles tales daños o, cuando menos, lo segundo, lo que es indudable en nuestro Derecho. Pero no se desprende de dicho artículo 38 que junto con la sociedad no hayan de responder otras personas físicas en posición de garantes o, más simplemente, como «autores del hecho». Pero repárese que también en este caso responderían las sociedades por los artículos 1903 CC y 120.4 CP.

§ 3. Tampoco se desprende ninguna regla inconcusa de la normativa de las sociedades de capital. Según el artículo 236 de la Ley de Sociedades de Capital, «[l]os administradores 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, siempre y cuando

haya intervenido dolo o culpa». Pero mantiene silencio sobre el extremo que aquí interesa, a saber, si el «daño social» consiste en haber contraído una deuda de responsabilidad *a cargo de la sociedad*; ¿podrá dirigirse directamente contra los administradores el que es también acreedor de responsabilidad frente a la sociedad? Porque, glosando el artículo 31 del Código Penal, el administrador es físicamente realizador del hecho dañoso, y esto no se puede negar por el hecho de que también la sociedad responda. Si esto fuera así, los administradores sociales no responderían frente al tercero por hallarse en posición de garante respecto de su sociedad; al contrario, es la sociedad la que se encuentra en posición de garante frente al tercero por los hechos dañosos de sus administradores, que son los autores efectivos, causales, del daño de tercero (art. 1903 y 1904 CC).

§ 4. El artículo 237.1 de la Ley de Sociedades de Capital no es concluyente tampoco. Primero, porque sólo menciona (aparte de la sociedad) a los socios y a los terceros que sean acreedores sociales, por lo que, *a contrario*, los administradores no responderían frente a otros terceros, y, segundo, porque la regla de imputación subjetiva «incumpliendo los deberes inherentes al cargo» sólo impondría una especie de deber de cuidado en el desempeño de la figura de administrador frente a la sociedad; en otras palabras, no responderían de una usual culpa por incumplimientos de deberes de cuidado que no fueran deberes sociales, incluidos los deberes de cuidado que pesen sobre la persona jurídica (por ejemplo, cuidarse de que no se difundan secretos comerciales de terceros o se traten indebidamente datos personales). Pero esta primera impresión sería falaz: los terceros dañados que eventualmente se dirigieran en responsabilidad civil contra los administradores causantes materiales del daño no lo harían en concepto de legitimados para

el ejercicio de la *acción social de responsabilidad*, sino como legitimados activos de una acción propia de responsabilidad civil. Y lo podrían hacer siempre, y esto es lo que estaría declarando el artículo 241 de la Ley de Sociedades de Capital cuando se refiere a la *acción individual de responsabilidad*. Lo cierto es que dicho artículo 241 *no es una norma societa-*

Pero la norma podría dar por supuesto que en materia extracontractual nace ya directamente la deuda «social» en cabeza de los administradores.

§ 6. En mi opinión, las cosas son civilmente así como establece el artículo 31 del Código Penal. La deuda de responsabilidad civil extracontractual por daño a tercero *nace ya directamente en cabeza de los administradores*, sin perjuicio de que, por aplicación del artículo 38 del Código Civil, también nazca simultáneamente en cabeza de la sociedad, a la que *se imputan* también los actos no negociales de

sus administradores. Hasta tal punto es ello así que la sociedad *responsable* (que debe por ejemplo a Hacienda en concepto de *responsable* de la deuda de recargo y de la sanción tributaria) y que ha pagado tiene *regreso por el todo contra sus administradores*. Ésta es la doctrina de la reciente Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, 3406/2025, de 9 de julio. Repárese en que esta acción de recobro en vía de regreso *no es una acción de responsabilidad de los artículos 236 a 240 de la Ley de Sociedades de Capital* que requiriese un acuerdo social.

ria, sino una norma del Derecho de daños, de manera que su punto de conexión no es la *lex societatis*, sino la *lex loci delicti commissi*, a la que los administradores se enfrentan más como autores que como garantes. Tema importantísimo porque, en aplicación del Reglamento Bruselas I, cuando se demanda directamente a los administradores, la competencia judicial es de los jueces del domicilio donde se materializa el daño o donde tiene lugar el hecho causal, a elección del demandante, pero no la jurisdicción de la ley societaria del ente.

§ 5. Finalmente, el artículo 367 de la Ley de Sociedades de Capital tampoco sería decisivo. Es verdad que la norma establece de manera explícita que los administradores *responden solidariamente de las deudas sociales* si no han tomado las medidas de cobertura cuando ocurra un desbalance social. Pero esto no quiere decir que no haya otro caso en que también respondan de la misma suerte. Además, este artículo 367 sólo tiene sentido cabal cuando la deuda social es una deuda contractual o legal.

§ 7. Es claro que se exige que el o los administradores sean causantes, cocausantes, colaboradores necesarios o inductores del hecho lesivo. Si un vehículo de reparto de la sociedad atropella a una anciana, la responsabilidad es del conductor y de la sociedad, pero no de los administradores, que no satisfacen los requisitos de la conexión causal. Y no puede decirse entonces que también responden por culpa *in vigilando* o por otra culpa

La deuda de responsabilidad civil extracontractual por daño a tercero nace ya directamente en cabeza de los administradores

derivada. Porque los administradores sociales no están en posición de garante de los daños causados por el repartidor; es la sociedad la que ostenta esa posición de garante, conforme al artículo 1903 del Código Civil. Para que el administrador entre en el espectro de esta responsabilidad, es evidente que se le ha de poder reprochar una culpa propia que vaya más allá de la genérica culpa *in vigilando*. Con esto pretendemos afirmar también que los administradores sociales no se encuentran

es indiferente que el administrador haya actuado conforme al canon de ordenado empresario, esto es, *que haya actuado de buena fe, sin interés personal en el asunto objeto de decisión, con información suficiente y con arreglo a un procedimiento de decisión adecuado*.

§ 9. La legislación sectorial ha confirmado la inclusión de los administradores en la lista de deudores solidarios o subsidiarios de las infracciones civiles (y no civiles) atribuibles a la sociedad (cfr. arts. 38 y 104 de la Ley Mercado de Valores, arts. 42 y 43 de la Ley General Tributaria, art. 13 de la Ley 26/2007, etc.). También resulta muy tentador considerar a los administradores sociales como autores o coautores (*in committing, in vigilando*) junto

Se exige que el o los administradores sean causantes, cocausantes, colaboradores necesarios o inductores, del hecho lesivo

en posición de garante de la sociedad cuando la propia sociedad está a su vez respondiendo en posición de garante, en otras palabras, cuando la sociedad responde en concepto de «comisión por omisión».

§ 8. Otras consecuencias se derivan de esta tesis, aunque parezcan paradójicas. Como ésta: la *business judgement rule* del artículo 226 del Ley de Sociedades de Capital *no es aplicable a la responsabilidad frente a terceros* y tampoco es aplicable cuando, en los términos que hemos expuesto, la sociedad pagadora de responsabilidad procede en vía de regreso contra los administradores. Al tercero le

to con la sociedad en ilícitos no propiamente societarios que producen daño de tercero, como en el supuesto de la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de enero del 2004, de forma que, rechazando en principio la existencia de una posición de garante en el administrador, llegamos al mismo resultado mediante la búsqueda de autores materiales, rompiendo el velo de la personalidad societaria. Esto es lo que hacen propiamente los artículos 42.1a y 43.1a de la Ley General Tributaria, donde el administrador responde subsidiariamente por este concepto, pero solidariamente por ser «causante o colaborador activo».