TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

CURSO ACADÉMICO 2017-2018

LA RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES EN LAS SOCIEDADES DE CAPITAL

CHIEF EXECUTIVE OFFICER (CEO) RESPONSIBILITY IN LIMITED COMPANY

CORAL FERNÁNDEZ TORRES

DIRECTOR:

DR. VICENTE GOZALO LÓPEZ

I. INTRODUCCIÓN.

I. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD.

II. PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD.

III. LA RESPONSABILIDAD POR CULPA O INDEMNIZATORIA.

A. ACCIÓN SOCIAL DE RESPONSABILIDAD.

- **Concepto.**
- **Legitimación.**
- **Requisitos.**
- **Consecuencias.**
- **Prescripción.**

B. ACCIÓN INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD.

- **Concepto.**
- **Legitimación.**
- **Requisitos.**
- **Prescripción.**
- **Exoneración de la responsabilidad.**

IV. LA RESPONSABILIDAD POR DEUDAS.

- **Introducción.**
- **El artículo 367 de la Ley de Sociedades de Capital.**
- **Causas de disolución.**
- **Acuerdo de disolución y deber de convocatoria.**
- **Consecuencia de la responsabilidad por deudas.**
- **Caracteres de la responsabilidad.**
- **Naturaleza de la responsabilidad por deudas.**
- **Prescripción.**

V. CONCLUSIONES.

VI. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN.

Todo el entramado de las sociedades mercantiles, tal y como lo conocemos hoy en día, ha ido evolucionando como consecuencia de las distintas necesidades de la economía moderna.

Las sociedades capitalistas conforman casi el total de las sociedades mercantiles de nuestro país. Estas sociedades nacen en contraposición a las sociedades personalistas, las cuales surgieron y se caracterizan por ser aquellas sociedades en las que los socios responden con su capital en caso de deudas, en el caso de que su capital fuera insuficiente. De hecho, ésta fue una de las causas que provocaron la creación de un nuevo tipo de sociedades, en las que sus socios no responderían de forma personal, y en las que, para el caso de concurrir deudas, sería la propia sociedad la que debía responder únicamente con su propio capital social.

Otro requisito que provocó que surgieran las sociedades de capital es la figura del socio y sus características. En las sociedades personalistas, la participación de cada socio es, en principio, intransferible, lo que las hacía inidóneas para la entrada de nuevos inversores, cuyo ánimo radicaba lejos de la gestión empresarial.

Estas nuevas sociedades han subsistido hasta nuestros días, hasta el punto en que hoy en día es difícil encontrar sociedades distintas a las de capital; generalizadas por los requisitos que las caracterizan y por las ventajas que aportan a los socios a la hora de responder en caso de deudas. Sin embargo, estas ventajas a las que nos referimos para el caso de los socios, no implican que en caso de que concurran deudas motivadas por la actuación del órgano de administración, se les aplique lógicamente el mismo régimen que a los socios.

El órgano de administración, entendido como aquella persona física o jurídica encargada de *asumir las funciones de gestión y representación de la sociedad*[1], será quien deba de responder por las deudas generadas por su actuación, bien sea negligente o no, como se explicará más adelante en estos términos. Esta función de administrador no podrá ser llevada a cabo por cualquier persona, ya que existen ciertas prohibiciones como pueden ser *la minoría de edad para personas no emancipadas, las personas judicialmente incapacitadas, 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.*

Además, tampoco será posible que sean 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.[2] En el caso de que no concurra ninguno de esos requisitos, cualquier persona podrá actuar como administrador asumiendo sus derechos y por supuesto sus deberes.

Siguiendo el hilo de los párrafos anteriores, este órgano de administración tiene unos deberes regulados en el capítulo III, del título IV de esta Ley de Sociedades de Capital, en adelante LSC, asignados a los administradores como pueden ser el deber general de diligencia, el deber de lealtad, etc., que deben ser observados por los administradores con el objetivo de que su actuación en la sociedad sea adecuada a derecho, y en los términos en que la LSC exige. En base a esto, vamos a analizar los distintos tipos de responsabilidad de los administradores en este tipo de sociedades.

II. RÉGIMEN JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD.

El objetivo prioritario de la responsabilidad es la seguridad jurídica que pueda derivar de cualquier actuación negligente o dolosa por parte de los administradores. No

[1] Artículo 209 Ley 1/2010 de 10 de julio, de Sociedades de Capital.
[2] Artículo 213 Ley 1/2010 de 10 de julio, de Sociedades de Capital.

toda responsabilidad que deban cubrir los administradores acaba fundamentada en una actuación culposa propia, pero el objetivo que tiene la legislación española en las sociedades mercantiles es que éstas respondan frente a los acreedores, o frente a la propia sociedad o terceros pagando sus deudas, sin que esta devenga insolvente y por lo tanto se generen más deudas. El principio esencial por lo tanto es la seguridad en el tráfico mercantil.

La responsabilidad de los administradores se ve necesaria por la descentralización de poder que existe en las sociedades de capital entre los administradores y la junta general, lo que pueda provocar problemas que dificulten saber quien deba responder en cada momento. Con el objetivo de facilitar esto y dar respuesta a los acreedores o a la propia sociedad, se ha venido regulando a lo largo del tiempo esta cuestión.

En nuestro primer Código de comercio de 1829 no se regula nada relativo a la responsabilidad, tal y como hoy la conocemos, y no será hasta el 17 de julio de 1951, con la Ley de Sociedades Anónimas, cuando se regule lo más parecido a la responsabilidad como ahora la entendemos. En ese texto se exigía a los administradores *"la diligencia de un ordenado comerciante y de un representante leal"*, debiendo así responder el órgano de administración frente a la sociedad, a los accionistas y frente a los acreedores.

En cambio, no es hasta el año 1986, cuando España se incorpora a la Comunidad Económica Europea y con la obligación de armonizar su derecho al de la Unión Europea, el derecho de los administradores de las sociedades mercantiles cambia. Mediante la Quinta Directiva aspectos como la responsabilidad solidaria se introducen en nuestra legislación hasta lo conocido hoy en día.

Hoy en día, en la normativa española, la responsabilidad de los administradores mercantiles se regula en la Ley de Sociedades de Capital 1/2010 de 2 de julio. Dentro de esta ley se diferencian los distintos tipos de responsabilidad por culpa o por deudas según el hecho que provoque la responsabilidad de los administradores.

Dentro de esta ley la responsabilidad se encuentra regulada en varios artículos dependiendo de las causas de la responsabilidad. En el artículo 367 LSC se encuentra la referida a la responsabilidad solidaria de los administradores regulada en el título X, sección 2 dedicada a la disolución por constatación de la existencia de causa legal o estatutaria.

Y para el otro tipo de responsabilidad que después será analizado, los artículos 236 a 241 LSC regulan la responsabilidad de los administradores regulada en el título VI, capítulo V.

Estos artículos serán los que establezcan como y cuando deban los administradores de las sociedades de capital responder, siempre que estemos ante un caso de sociedad solvente. Para el caso de estar ante una sociedad insolvente la responsabilidad de los administradores no se regirá por estos artículos y se deberá solicitar el concurso de la sociedad o instarle.

Es por lo que tomaremos esta ley de 2010 como base legal para entender la responsabilidad de los administradores de sociedades de capital y la jurisprudencia que con los años ha ido surgiendo para entender la ley y ver cómo aplicarla en casos concretos en los que no se ve de forma cierta si deben ser los administradores sociales los encargados de cubrir los daños o deudas surgidos en el ejercicio de una sociedad.

Analizar la responsabilidad implica no confundir este régimen legal de responsabilidad con la doctrina del levantamiento del velo. En el primer caso los administradores responden por una conducta culposa o negligente, en el segundo, en cambio, se utiliza la forma societaria por los socios que contraen obligaciones con la apariencia de que lo hace la sociedad, pero en realidad las contraen ellos. Esta acción utilizada en contra de los socios es una acción directa que nada tiene que ver con las acciones por culpa o por deudas a las que ahora nos referimos. Esta distinción es necesaria realizarla porque en ciertas situaciones se trata de encubrir una cosa bajo la figura de una sociedad que nada tiene que ver con ello y puede generar responsabilidades que de modo normal no se generarían.

III. PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD.

La responsabilidad es un deber de los administradores de las Sociedades de Capital que, al igual que muchos otros, debe ser cumplido y surgirá cuando al concurrir una causa de disolución los administradores no adopten los deberes que tienen impuestos.

La responsabilidad puede surgir en caso de solvencia o de insolvencia de la sociedad. Si nos encontramos ante el primero los administradores tienen que o bien

convocar junta general en dos meses para adoptar la disolución de la sociedad o solicitar la disolución judicial si no se ha llegado a un acuerdo social.

Para el caso de una sociedad insolvente los administradores, en cambio, deben o solicitar el concurso o convocar junta general para instar el concurso.

La responsabilidad para el caso de una sociedad solvente es de carácter solidario, los administradores responden junto con la sociedad, podrá responder cualquier administrador independientemente de quien haya sido la culpa o negligencia.

La responsabilidad de los administradores es de carácter ilimitado hasta cumplir con el total del pago de la deuda. Sea cual sea el importe a pagar los administradores deben hacer frente a esta deuda, sin perjuicio de que puedan más tarde repetir lo pagado contra la sociedad, pero el obligado al pago de la deuda será el administrador.

La responsabilidad del administrador de una sociedad no se puede resumir en una sola causa ni en un solo tipo. Esta responsabilidad en las sociedades de capital puede surgir por diversas causas como no disolver la sociedad cuando concurra una causa que obligue a ello, lesionar el patrimonio de terceros o de la sociedad por actos del órgano de administración, etc. Es por lo que podemos dividir la responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital en dos tipos, la responsabilidad por culpa y la responsabilidad por deudas.

Ambos casos, a pesar de ser tipos de responsabilidad no pueden calificarse como iguales.

La responsabilidad por culpa surge como consecuencia de la desobediencia de los deberes que tienen asignados los administradores en los artículos 225-232 LSC. Los deberes que deben cumplir los administradores son muy diversos, entre los cuales se establecen el deber general de diligencia, el deber de lealtad y el deber de evitar situaciones de conflicto de interés. Como resultado del incumplimiento de estos y siempre existiendo una relación de causalidad entre la falta de realización del deber y el perjuicio generado frente al tercero o la sociedad, el administrador será quien deba resarcir ese daño. El acto concreto que cause esa obligación por parte del administrador debe ser probado por la parte demandante y acreditando el acto concreto.

Otro caso distinto es el de la responsabilidad por deudas. Es también un tipo de responsabilidad solidaria pero que nace como resultado de la no disolución de la sociedad dos meses después de concurrir una causa de disolución. Esta responsabilidad tiene como

objetivo claro que la sociedad pueda seguir actuando en el tráfico y devenga insolvente. Para evitar ese contexto surge la obligación de los administradores de o bien disolver la sociedad o bien instar su disolución. En el caso de que no se disuelva esta sociedad, los administradores pasarán a responder solidariamente de todas las deudas surgidas a partir de ese momento contra los acreedores.

IV. LA RESPONSABILIDAD POR CULPA O INDEMNIZATORIA.

Este tipo de responsabilidad se regula en el artículo 236 LSC, en el que se determina que *"los 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."*

La responsabilidad por culpa o indemnizatoria se asemeja al régimen de responsabilidad del Código Civil recogido en su art. 1902 C.C. por contener requisitos en ambos tipos muy similares *("El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado").* Para que concurra esta responsabilidad es necesario que se den los tres requisitos en el recogidos, que son:

- **Realidad del daño:** no solo se aplica para daños físicos, lucro cesante, etc, sino que también opera en el supuesto de daños morales.
- **Culpa o negligencia:** por parte de los administradores en el tráfico de la sociedad.
- **Relación de causalidad entre ambas:** es necesario que los dos requisitos anteriores sean conexos y exista esta relación.

Como se ha referido anteriormente, la falta de cumplimiento de los deberes de los administradores sociales provocará la responsabilidad de éstos cuando generen un perjuicio a un tercero o a la propia sociedad, y en esto último, en generar el daño a la sociedad o a terceros es en lo que se diferencia la acción social de la acción individual.

Ambas acciones surgen como consecuencia de la culpa generada por los administradores que causa un perjuicio. Su objetivo común es la indemnización de este menoscabo e impedir que la culpa o negligencia de los administradores lesione el patrimonio de terceros o de la sociedad.

A. ACCIÓN SOCIAL DE RESPONSABILIDAD.

- **Concepto.**

La Ley de Sociedades de Capital regula en su artículo 238 la acción social de responsabilidad. Podemos definir esta acción como la indemnización que los administradores tienen que costear a la sociedad por un mal causado en su perjuicio. Cuando los administradores de la sociedad no cumplen con sus deberes legales estos serán los responsables frente a la sociedad.

- **Legitimación.**

No cualquier persona está legitimada para ejercer la acción social de responsabilidad frente a los administradores. De hecho, solo están legitimada la propia sociedad, los socios o los acreedores.

Sociedad: la propia perjudicada será legitimada para ejercer esta acción, pero no la única. Regulada la acción en el art. 238 LSC, estableciendo que 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."*

A pesar de ser promovida por la sociedad, la solicitud para ejercitar la acción podrá ser de cualquier socio previo acuerdo de la junta general. No obstante, la junta general podrá en cualquier momento como indica el art. 238.2 LSC *"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",* por lo que se entiende que es difícil renunciar a dicha acción siempre que no se opongan a ello socios que representen ese porcentaje.

Muchas sentencias recogen la legitimación para el ejercicio de esta acción. Por ejemplo, en la STS 732/2014 de 26 de diciembre se establece un caso en el cual la sociedad es la legitimada por ser ella quien ha sufrido el daño, y cuya indemnización se pretende.

Además, es de interés mencionar esta sentencia porque explica que se requiere para el ejercicio en este caso de la acción, que es *un previo acuerdo de la junta general de accionistas, que debe indicar respecto de qué conducta debe exigirse responsabilidad, sin que sea necesario un grado de especificación tan grande que detalle todas las razones*

de la ilicitud de la conducta o de su falta de justificación. Una simple mención de la conducta identifica perfectamente la conducta sobre la que se pretende ejercitar la acción responsabilidad por los daños que ocasionó a la sociedad. Esto explica que para el ejercicio de esta acción no es necesario un estudio completo de lo que se pretende derivar responsabilidad, sino que es necesario con nombrar la conducta que ha perjudicado a la sociedad.

Otra de las cuestiones necesariamente resaltables de esta sentencia es que cuando la sociedad ejerza la acción, *conviene advertir que resulta irrelevante a que administradores se demande, pudiera haber otros administradores respecto de quienes también se acordaba por la junta el ejercicio de la acción de responsabilidad.* Es decir, no es necesario que la sociedad indique todos los administradores sobre los que vaya a recaer la responsabilidad, sino que esto es una cuestión que puede variar a lo largo del tiempo. [3]

Socios: no solo la sociedad, sino también los propios socios, a pesar de ser minoría y no el conjunto de la sociedad, están legitimados, siempre y cuando posean individual o conjuntamente una participación que les permita solicitar la convocatoria de la junta general, como se indica en el art. 239 LSC, "*podrán entablar la acción de responsabilidad en defensa del interés social".* Es otra opción a la legitimación de la sociedad cuando concurra cualquiera de los siguientes casos:

- *Los administradores no convocasen la junta general solicitada a tal fin.*
- *Cuando la sociedad no la entablare dentro del plazo de un mes, contado desde la fecha de adopción del correspondiente acuerdo.*
- *Cuando el acuerdo hubiere sido contrario a la exigencia de responsabilidad.*

No obstante, el socio o socios anteriores podrán "*ejercitar directamente la acción social de responsabilidad cuando se fundamente en la infracción del deber de lealtad sin necesidad de someter la decisión a la junta general"* (art. 239.1 LSC).

Esta opción es subsidiaria a la del art. 238 LSC, por lo tanto, solo operará en el caso de que está no se dé.

[3] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm.732/2014 de 26 de diciembre.

Acreedores: sólo estarán legitimados los acreedores de forma subsidiaria cuando, (art. 240 LSC), *"no haya sido ejercitada por la sociedad o sus socios, siempre que el patrimonio social resulte insuficiente para la satisfacción de sus créditos."*

Deberán concurrir así dos requisitos que no se hubiera ejercitado la acción del art. 238 o del art. 239 LSC y que el patrimonio social resulte insuficiente para satisfacer los créditos que los acreedores tengan contra la sociedad.

- **Requisitos.**

Como numerosas sentencias del Tribunal Supremo disponen, entre ellas la STS 732/2014[4], para que pueda exigirse responsabilidad a los administradores en el caso de la acción social, es necesario que concurran ciertos requisitos:

1. *Un comportamiento activo o pasivo desplegado por los administradores.*
2. *Que tal comportamiento sea imputable al órgano de administración en cuanto tal.*
3. *Que la conducta del administrador sea antijurídica por infringir la Ley, los estatutos o no ajustarse al estándar o patrón de diligencia exigible a un ordenado empresario y a un representante leal.*
4. *Que la sociedad sufra un daño.*
5. *Que exista relación de causalidad entre el actuar del administrador y el daño.*

Estos requisitos necesarios para que pueda ejercitarse la acción deben darse todos y cada uno de ellos. Este problema genera muchas veces la duda de saber si el comportamiento del administrador es suficiente para exigirle responsabilidad. Para ello, ciertas sentencias del Tribunal Supremo como la STS 1859/2917[5], indican que, *"no cualquier incumplimiento genera responsabilidad, pues, entre otros requisitos, debe cumplirse el de que haya existido un perjuicio y que este hubiera sido ocasionado por la conducta de la administradora".* No es posible cargar al órgano de administración con la culpa cuando la conducta por ejemplo no haya sido ocasionada por la administración, porque en este caso concreto estarían respondiendo los administradores por actos de los

[4] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 732/2014. de 26 de diciembre.
[5] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 1859/2017 de 10 de mayo.

cuales ellos no son responsables, por lo tanto, se deben valorar muy bien los requisitos en cada caso.

- **Consecuencias.**

En el caso de que sea la sociedad quien promueva la acción del art. 238 LSC, se provocará la destitución de los socios además de tener que suplir ellos mismos con la indemnización. Dicha destitución será automática.

Si hablamos del caso en el que los socios están legitimados, *en caso de estimación total o parcial de la demanda, la sociedad estará obligada a reembolsar a la parte actora los gastos necesarios en que hubiera incurrido* (art. 239.2 LSC). Pero a diferencia del caso anterior, aquí no surge la destitución automática de los administradores como en el caso anterior.

Cuando ejerzan la acción los acreedores no se producirá tampoco la destitución de los administradores, esta solo se dará por lo tanto cuando la acción la ejerza la sociedad.

- **Prescripción.**

Esta acción social de responsabilidad prescribirá (art. 241 bis LSC) *a los cuatro años a contar desde el día en que hubiera podido ejercitarse.* El plazo de prescripción es el mismo que el que viene recogido en el Código de Comercio en su art. 949, el cual establece que ese plazo de cuatro años se contará desde que por cualquier motivo los administradores "*cesaren en el* ejercicio *a la administración".*

En la práctica surgen muchos problemas a la hora de determinar cuándo empieza el plazo de prescripción, si conforme al art. 949 CCom o conforme al 241 bis LSC. La jurisprudencia explica a través de varias sentencias del Tribunal Supremo, por ejemplo, la STS 1859/2017 que *"resulta de aplicación el régimen anterior, en concreto respecto de la prescripción de la acción del art. 949 CCOM".* Por lo que toda acción prescribirá a los cuatro años desde el cese en el ejercicio de la administración.

B. ACCIÓN INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD.

- **Concepto.**

La acción individual de responsabilidad como acción indemnizatoria se regula en el art. 241 LSC, estableciendo que las acciones de los administradores que generen un

perjuicio en los intereses de socios o terceros podrán resarcirse mediante esta acción. Como indica la STS 2037/2014[6] se entiende la acción individual de responsabilidad *como una acción directa y principal, no subsidiaria, que se otorga a los accionistas socios y terceros para recomponer su patrimonio particular que resultó afectado directamente por actos de administración.*

Los administradores deben actuar conforme a los deberes exigidos, entre ellos el deber de diligente administrador, y si no cumplen con ellos y lesionan intereses deberán responder por ellos. En recurrente jurisprudencia , como por ejemplo en la sentencia del Tribunal Supremo anteriormente citada, se explica que *el art. 241 LCS permite una acción individual contra los administradores, cuando en el ejercicio de sus funciones, incumplen normas específicas que se imponen a su actividad social y tienden a proteger al más débil, en este caso, al comprador de una vivienda que anticipa su precio antes de serle entregada, y sufre directamente el daño como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones.* Surge por lo tanto esa acción cuando los administradores incumplan las funciones que estos tengan asignados por razón de su cargo.

- **Legitimación.**

A diferencia de la acción social, en este caso solo están legitimados los terceros o socios perjudicados. La legitimación para ejercer esta acción individual viene refrendada por la jurisprudencia en numerosas sentencias del Tribunal Supremo, entre ellas las STS de 11 de marzo de 2005, la STS de 10 de marzo de 2003 y otra de 17 de diciembre de 2003 entre otras muchas, diciendo así que "*la acción individual de responsabilidad es una acción directa y principal, no subsidiaria, que se otorga a los accionistas, socios y terceros, para recomponer su patrimonio particular*".

- **Requisitos.**

Deben concurrir determinados requisitos para que pueda ejercitarse esta acción individual de responsabilidad. Estos requisitos vienen recogidos en constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, como por ejemplo en las STS 396/2013[7], de 20 de junio, STS 395/2012 de 18 de junio, STS 312/2010 de 1 de junio, STS 667/2009 de 23 de octubre, etc., los cuales se resumen en:

1. *Incumplimiento de una norma.*

[6] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 2037/2014 de 23 de mayo.
[7] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 396/2013 de 20 de junio.

2. *Imputabilidad de tal conducta omisiva a los administradores, como órgano social.*
3. *Que la conducta antijurídica, culposa o negligente, sea susceptible de producir un daño.*
4. *El daño que se infiere debe ser directo al tercero que contrata*.
5. *Relación de causalidad entre la conducta contraria a la ley y el daño directo ocasionado al tercero.*

A pesar de que en una persona concurra la legitimación para llevar a cabo la acción individual de responsabilidad no puede aplicarse de forma indiscriminada la vía de responsabilidad de los administradores por cualquier incumplimiento en el marco de las relaciones obligatorias que nacen de los contratos, pues, como ha señalado el Tribunal Supremo en su STS 464/2008 30 de mayo de 2008[8] *supondría olvidar e ir en contra de los principios fundamentales de las sociedades de capital, como son la personalidad jurídica de las mismas, su autonomía patrimonial y su exclusiva responsabilidad por las deudas sociales, u olvidar el principio de que los contratos sólo producen efecto entre las partes que lo otorgan, como proclama el art. 1257 Cc*
.

- **Prescripción.**

Al igual que en la acción social de responsabilidad, será de aplicación el art. 241 bis LSC el cual establece que el plazo de prescripción será de cuatro años desde el día en que hubiera podido ejercitarse. Pero además surge el mismo problema con el art. 949 CCom. La jurisprudencia resuelve el problema de la misma manera que para el caso anterior, computando los cuatro años desde el cese en el ejercicio de la administración.

- **Exoneración de la responsabilidad.**

La responsabilidad tiene un carácter solidario para todos los miembros de la administración, siempre que hubieran adoptado el acuerdo o realizado el acto que produzca el daño. En cambio, existen ciertas excepciones recogidas en el art. 237 LSC que exoneran a los administradores de la responsabilidad, estas son:

- *Que prueben que, no habiendo intervenido en su adopción y ejecución, desconocían la existencia del acto o acuerdo lesivo.*

[8] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 464/2008 de 30 de mayo de 2008.

- *Que conociendo la existencia, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño.*
- *Que al menos, se opusieron expresamente al daño.*

Cuando concurra cualquiera de las anteriores circunstancias el o los administradores no responderán por ese acto o acuerdo lesivo. Para ello, se debe analizar caso por caso la actuación de los administradores.

Para demostrar que los administradores no deben responder frente a este acto que provoca responder, serán ellos quien deban probar que el daño no ha sido provocado por su conducta o que han hecho todo lo posible por evitar el daño. Es decir, quien tiene la carga de la prueba será el administrador conforme al art. 217.6 LEC.

V. LA RESPONSABILIDAD POR DEUDAS.

- **Introducción.**

Recogida en los artículos 362-367 de la Ley de Sociedades de Capital. El objetivo de la existencia de esta responsabilidad no es otra que la de impedir que surjan deudas posteriores a una causa de disolución y que esos acreedores resulten impagados.

Nos encontramos ante un tipo de responsabilidad solidaria, esto implica que, todos los administradores deben responder conjuntamente por el total de la deuda surgida posteriormente al acaecimiento de la causa de disolución. No se entiende como responsabilidad subsidiaria, por lo que todos los administradores tienen el deber de responder.

A diferencia de lo que se entendió en un tiempo pasado, esta responsabilidad recogida en el art. 367 LSC no es una responsabilidad de naturaleza contractual, si no que se trata de una responsabilidad por deuda ajena, ex lege. Como refleja la STS 650/2017[9] *es una responsabilidad por deuda ajena "ex lege", en cuanto su fuente es el mero reconocimiento legal, sin que sea reconducible a perspectivas de índole contractual o extracontractual.*

Ciertas sentencias del Tribunal Supremo como la STS 228/2008 de 25 de marzo[10] y la STS 560/2013 de 7 de octubre afirman que "*la responsabilidad del administrador*

[9] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 650/2017 de 29 de noviembre.
[10] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 228/2008 de 25 de marzo.

prevista en el art. 367 TRLSC se fundamenta en una conducta omisiva del sujeto al que por su específica condición de administrador se le exige un determinado hacer y cuya inactividad se presume imputable - reprochable -, salvo que acredite una causa razonable que justifique o explique adecuadamente el no hacer. Responde a la "ratio" de proporcionar confianza al tráfico mercantil y robustecer la seguridad de las transacciones comerciales, cuando intervienen personas jurídicas mercantiles sin responsabilidad personal de los socios, evitando la perdurabilidad en el tiempo de situaciones de crisis o graves disfunciones sociales con perturbación para otros agentes ajenos, y la economía en general". Se trata de favorecer el tráfico y que el funcionamiento de las sociedades no impida el cobro de deudas sociales una vez que estas vayan a disolverse.

Nos encontramos ante un tipo de responsabilidad diferente a la responsabilidad por culpa. En este caso, no se genera un daño a un tercero o a la sociedad por la que los administradores deban responder, si no que surge cuando los administradores deban convocar junta general en el plazo de dos meses para disolver la sociedad por concurrencia de una causa de disolución. Si concurre cualquiera de esas causas y el administrador no ha convocado junta para disolver la sociedad, éste será responsable de todas las deudas posteriores que surjan con posterioridad a esa fecha.

La diferencia principal entre estos dos tipos de responsabilidad radica en la relación de causalidad de la responsabilidad por culpa. Para el caso de la responsabilidad por culpa debe existir una relación de causalidad, esto es, que exista un daño a los acreedores y que esto sea consecuencia de un incumplimiento de una ley, estatutos, etc. Para que exista esta responsabilidad debemos analizar el nexo de causalidad, en cambio, al hablar de responsabilidad por deudas nos encontramos ante un tipo de responsabilidad con carácter objetivo. El carácter objetivo de la responsabilidad implica un régimen sancionador para aquellos administradores que no atiendan a sus deberes legales como puede ser la convocatoria de junta.

Al hablar de responsabilidad por deudas también es necesaria la distinción de esta con respecto de la responsabilidad concursal por llevarse a cabo en momentos de la sociedad muy similares. En ambos casos existe un déficit patrimonial. Mientras que en el caso de la responsabilidad por deudas existe déficit patrimonial entendido como causa de disolución, y para ello los administradores deben convocar junta, en cambio,

para el régimen concursal existe un déficit que implica insolvencia. Esta insolvencia obliga a los administradores a solicitar el concurso de la sociedad. Conviene distinguir esta figura del régimen concursal porque son situaciones muy parecidas, pero con consecuencias diferentes como pueden ser las siguientes:

- La responsabilidad del 367 LSC en el marco de la responsabilidad societaria se extiende tanto a los administradores de derecho como a los administradores de hecho, en cambio en el marco concursal la responsabilidad alcanza tanto a los administradores como a los liquidadores.
- Mientras que la responsabilidad concursal no es imperativa ni automática, si lo es la responsabilidad por deudas.
- La responsabilidad por deudas como más adelante explicaremos se impone con carácter solidario, este es, debe cumplirse por todos los administradores de la sociedad, no solo por los administradores culpables de esa situación. De otro lado, la responsabilidad concursal es subsidiaria respecto de la deudora principal, opera una vez agotado el activo patrimonial de la sociedad.
- La última nota diferenciadora se centra en el carácter limitado o no de la responsabilidad. Mientras que para el caso de la responsabilidad del artículo 367 LSC, esta es ilimitada, esto es, el órgano de administración responderá por todas las deudas generadas después de concurrir la causa de disolución, para el caso de la responsabilidad concursal, ésta solo cubrirá el déficit concursal.

Finalmente, es necesario hablar de las funciones de la responsabilidad por deudas, las cuales definen y diferencian de las anteriormente expuestas. Entre ellas se encuentran la función preventiva o preconcursal, (como lo denomina el Tribunal Supremo), lo que el legislador pretende evitar es la situación de insolvencia de la sociedad que genere un concurso de acreedores. Otra función que caracteriza a esta responsabilidad es la resarcitoria o sancionadora, pretende así que las deudas queden cubiertas frente a los acreedores, que se resarzan los daños y se cubran las obligaciones generadas con posterioridad a la causa de disolución.

- **El artículo 367 de la Ley de Sociedades de Capital.**

La responsabilidad por deudas viene recogida en el art. 367 LSC. Este artículo recoge el supuesto legal en que opera la responsabilidad de la siguiente forma: *Responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución:*

1. *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.*
2. *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.*

Se diferencian por lo tanto dos supuestos en los cuales los administradores deban responder, la primera se refiere al caso en el que no convoquen junta para disolver, y el segundo cuando no ha sido posible constituir junta, éstos deberán solicitar la disolución o el concurso judicialmente. Esta segunda posibilidad actúa de forma subsidiaria.

En reiterada jurisprudencia se establecen por lo tanto criterios que deben seguirse para poder aplicar este artículo 367 LSC. Estos criterios son de obligado cumplimiento y se resumen por el Tribunal Supremo en sentencias como la 246/2015[11] del siguiente modo*:*

- *En primer lugar, convocar la junta general en el plazo de dos meses para que adopte el acuerdo de disolución.*
- *En el caso en que no se hubiera podido constituir la junta, solicitar la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde la fecha prevista en la celebración de la junta.*
- *Y si se hubiese celebrado la junta, pero no se hubiera adoptado el acuerdo de disolución o el acuerdo hubiese sido contrario, solicitar la disolución judicial en el plazo de dos meses a contar desde el día de la junta.*

El Tribunal Supremo ha optado por exigir estos tres requisitos sin los cuales sería impensable exigir una responsabilidad solidaria a los administradores de una sociedad.

En un segundo apartado de este artículo se regula frente a que deudas deberán responder los administradores, explicando así que solo se harán cargo los administradores

[11] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 246/2015 de 14 de mayo.

de las deudas surgidas posteriormente a la causa de disolución, salvo que los acreedores acrediten que son de fecha anterior. Por lo tanto, las deudas anteriores a la causa de disolución deberán ser cubiertas por la sociedad como cualquier otra, no con el uso de esta responsabilidad por deudas.

- **Causas de disolución.**

El significado del artículo 367 LSC quedaría vacío sin las causas de disolución. Si éstas no existieran no tendría sentido esta acción. La enumeración de estas causas de disolución está recogida en el artículo 363 LSC. Enumeración no taxativa, esto es que pueden concurrir otras causas de disolución además de las especificadas en el artículo y obliguen a proceder a la disolución de la sociedad.

Cuando por lo tanto concurra cualquiera de estas causas es necesario disolver la sociedad bien sea por la junta general o por disolución judicial (artículo 362 LSC).

Siempre que concurra cualquiera de estas causas ha de disolverse la sociedad, pero debemos ponderar los casos en que unos hechos pueden considerarse como causa de disolución. Es por esto que la STS 272/2007, de 9 de marzo[12] entiende que *la causa de disolución ha de venir determinada por circunstancias mantenidas en el tiempo de tal forma que los derechos de los acreedores pudieran verse comprometidos al contratar con una sociedad que difícilmente podría, en su caso, atender a las obligaciones contraídas, o ninguna garantía daría en el tráfico económico-jurídico.* Debe valorarse así caso por caso cuando concurren esas causas.

Las causas reguladas en el artículo 363 LSC son las siguientes:

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.

Cuando como indica el propio texto no se lleven a cabo las acciones propias de la actividad de esa empresa. Por esto deben los administradores disolver la sociedad.

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

[12] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 272/2007 de 9 de marzo.

Esta causa surge cuando se constituye una sociedad con un objeto determinado por ejemplo la construcción de una obra, en el momento en que se lleve a cabo esta obra la sociedad deberá disolverse.

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

A diferencia del caso anterior, en el que se lleva a cabo el fin social y por ello se disuelve, en este caso no se consigue el fin social, la sociedad ha de disolverse porque resulta irrealizable ese fin social.

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

Nos encontramos ante una causa muy común de disolución. Esta surge cuando tanto la junta general como el órgano de administración no consiguen mantener viva la actividad de la administración por cualquier causa. Diversas sentencias del Tribunal Supremo amparan y dirimen los problemas relativos a la paralización de los órganos sociales.

La STS 229/2011[13] contempla el supuesto de hecho en el que concurre una paralización de los órganos sociales dado que, *estando repartido el capital social por partes iguales del cincuenta por ciento, el enfrentamiento entre los dos socios tiene bloqueado el funcionamiento de la sociedad. En el recurso de casación la controversia se reduce a la designación de los liquidadores, pues tanto uno de los socios pretende que, dada la causa de disolución expresada, procede la designación judicial de liquidador, o al menos de un interventor, el otro socio estima que debe aplicarse el precepto legal que prevé, a salvo previsión estatutaria o acuerdo de la Junta (que en el caso no los hay), la conversión del administrador en liquidador*. En la mayoría de los casos, suele suceder que el capital social corresponde en un cincuenta por ciento a cada una de las partes, consiguiendo así que los órganos no se pongan de acuerdo y no se pueda abordar la actividad de la sociedad.

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.

[13]Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 229/2011 de 11 de abril.

La mayor parte de los problemas que concurren como causas de disolución en el ejercicio de una sociedad surgen por este apartado e del artículo. El Tribunal Supremo trata de definir lo que debemos entender por patrimonio neto con el fin de saber en qué casos debe disolverse la sociedad, porque existen ciertas cantidades que no corresponden a este patrimonio y puede confundirse el hecho de que concurra o no la causa. El Tribunal Supremo en la sentencia STS 696/2016[14] define el patrimonio neto como *la parte residual de los activos de la empresa, una vez deducidos todos sus pasivos. Incluye las aportaciones realizadas, ya sea en el momento de su constitución o en otros posteriores, por sus socios o propietarios, que no tengan la consideración de pasivos, así como los resultados acumulados u otras variaciones que le afecten.*

El patrimonio neto también puede estar formado a mayores por ciertos préstamos participativos de los socios, siempre que cumplan con las exigencias legales y por aportaciones de los socios. Pero como se indica en esta sentencia, *estas aportaciones de los socios son aportaciones a fondo perdido o, de forma más específica, para compensación de pérdidas, sin que los socios tengan un derecho de crédito para su devolución.*

En estos casos "*corresponde a la sociedad acreditar que las aportaciones de los socios lo fueron al patrimonio neto, esto es para compensar pérdidas o, en general, a fondo perdido, ya sea desde el principio, ya sea por voluntad posterior de los aportantes."*

Con todo esto entendemos qué forma parte del patrimonio neto y que por lo tanto ciertas aportaciones lo fueron con el objetivo de aumentar el patrimonio neto. De esto se encargará la sociedad, que será la responsable de determinar que forma parte del patrimonio neto.

En la práctica surgen problemas relacionados con el hecho de entender que cantidades dinerarias forman parte del patrimonio neto. Un ejemplo de esto lo recoge la Sentencia antes citada. En este caso surge un problema relativo a una Sociedad Limitada con patrimonio neto negativo. Una de las partes entiende que no concurre la causa de disolución por el hecho de que cada parte había aportado 200.000€ y éstos deberían incluirse en el patrimonio neto y no en el pasivo exigible. Para solucionar el problema el

[14] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 696/2016 de 24 de noviembre.

Tribunal entiende que será la sociedad quien tenga la última palabra para determinar si esos 200.000€ constituyen o no parte del patrimonio neto.

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

Siempre que el capital social de una sociedad limitada sea menor de 3.000€ o para el caso de una sociedad anónima éste sea menor de 60.000€ concurrirá una causa de disolución. Como indica el artículo esta reducción no debe ser como consecuencia del cumplimiento de una ley porque si así fuera no estaríamos ante una causa de disolución.

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.

Otra de las causas de disolución, aunque menos frecuente que las anteriores.

h. Por cualquier otra causa establecida en los estatutos.

Por último, el artículo 363 LSC incluye un apartado h que deja abierta las causas que puedan generar la disolución de la sociedad. Esto implica por su parte que el artículo 363 LSC no establece un numerus clausus de las causas de disolución. Además de las establecidas en el artículo cualquier otra situación puede generar el mismo efecto que los supuestos recogidos. En la jurisprudencia, el Tribunal Supremo no admite cualquier circunstancia como causa de disolución, si no que esta debe ser algo proporcionada al caso.

- **Acuerdo de disolución y deber de convocatoria.**

En el caso en que concurra una de las causas de disolución antes previstas, de acuerdo con el artículo 364 LSC *la disolución de la sociedad requerirá acuerdo de la junta general adoptado con la mayoría ordinaria establecida para las sociedades de responsabilidad limitada en el artículo 198, y con el quórum de constitución y las mayorías establecidas para las sociedades anónimas en los artículos 193 y 201*.

Distinguimos dos supuestos, el primero de ellos relativo a las sociedades de responsabilidad limitada y el segundo el de las sociedades anónimas. Para las sociedades limitadas se entiende como mayoría ordinaria *"la mayoría de los votos válidamente*

emitidos, siempre que representen al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divida el capital social."[15]

En cambio, en las sociedades anónimas se requieren dos requisitos para disolver la sociedad, el primero de ellos es el quorum de constitución, regulado en el artículo 193, implica que *"la junta general de accionistas quedará válidamente constituida en primera convocatoria cuando los accionistas presentes o representados posean, al menos, el veinticinco por ciento del capital suscrito con derecho de voto. Los estatutos podrán fijar un quórum superior.*

En segunda convocatoria, será válida la constitución de la junta cualquiera que sea el capital concurrente a la misma, salvo que los estatutos fijen un quórum determinado, el cual, necesariamente, habrá de ser inferior al que aquellos hayan establecido o exija la ley para la primera convocatoria."

Si la junta está constituida por los socios que pide el artículo 193 LSC, la mayoría necesaria para adoptar el acuerdo de disolución será *la mayoría simple de los votos de los accionistas presentes o representados en la junta, entendiéndose adoptado un acuerdo cuando obtenga más votos a favor que en contra del capital presente o representado.*[16]

En esta misma línea y teniendo en cuenta que ha concurrido una causa de disolución los administradores deberán en el plazo de dos meses convocar junta general con el fin primordial de que se adopte el acuerdo de disolución. En el caso de que la sociedad sea insolvente, los administradores deberán convocar junta para que se inste el concurso. Sin embargo, no son los administradores los únicos legitimados para pedir la disolución de la sociedad, si no que cualquier socio podrá solicitar de los administradores la convocatoria si, a su juicio, concurriera alguna causa de disolución o la sociedad fuera insolvente.[17]

La forma ordinaria de disolver una sociedad se llevará a cabo conforme a lo antes expuesto. Sin embargo, puede darse el caso de que sea imposible llegar a un acuerdo de la sociedad o que esta no esté interesada en disolver. En estos casos, la disolución se llevará a cabo de forma judicial.

[15] Artículo 198 Ley 1/2010 de 2 de julio de Sociedades de Capital.
[16] Artículo 201 Ley 1/2010 de 2 de julio de Sociedades de Capital.
[17] Artículo 365 Ley 1/2010 de 2 de julio de Sociedades de Capital.

Si concurriera una causa de disolución y no se hubiera llevado a cabo la actuación del artículo 365 LSC por parte de los administradores ni de ninguno de los socios la disolución de la sociedad se llevará a cabo por el cauce judicial. De esta forma, cualquier interesado podrá instar la disolución de la sociedad ante el juez de lo mercantil del domicilio social.

Si el pacto de la junta general no adopta un acuerdo para disolver la sociedad conforme al artículo 364 LSC, los administradores están obligados a solicitar la disolución judicial de la sociedad.

Esta 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.[18]

Estos son, por tanto, los cauces necesarios para obtener el acuerdo de disolución siempre que concurra una causa que así lo obligue. Como ya se indicó en otros apartados la jurisprudencia ha consolidado esto a lo largo del tiempo como los requisitos necesarios para llevar a cabo la disolución. Por ejemplo, en la sentencia del Tribunal Supremo 27/2017 de 18 de enero surge una causa legal de disolución que obligaba a los administradores a promover la disolución. Pero como no atendieron a los *concretos deberes que los arts. 365 y 366 LSC imponían a los administradores y en la instancia ha quedado acreditado que no se cumplió con estos deberes legales, la consecuencia legal prevista en el art. 367 LSC para el incumplimiento de estos deberes legales, es que los administradores responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución.*[19]

- **Consecuencia de la responsabilidad por deudas.**

Volviendo al principio de todo, al artículo 367 LSC, una vez que concurra una causa de disolución y los administradores o el administrador no hayan acordado la disolución de la sociedad en el plazo de dos meses serán responsables de todas las deudas que se generen para con la sociedad después del acaecimiento de la causa legal de disolución de la sociedad. A partir del momento en que surja la causa legal de disolución

[18] Artículo 366 Ley 1/2010 de 2 de julio de Sociedades de Capital.
[19] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 27/2017 de 18 de enero.

los administradores serán por lo tanto los responsables de todas las deudas contraídas por la administración, salvo que éstos acrediten que son de fecha anterior.[20] En este caso, siempre y cuando el administrador sea capaz de certificar que la causa es anterior, no concurrirá este tipo de responsabilidad por deudas.

En la práctica surgen problemas para determinar que entiende el legislador por *obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución*[21] ante las cuales debe el administrador responder. Como la mayoría de los problemas surgidos en el ámbito de la responsabilidad, la jurisprudencia es quien caso por caso determina que puede entenderse como obligación social y determinar si procede o no la responsabilidad por deudas.

Un ejemplo de duda sobre el concepto de obligación social se recoge en la STS 151/2016 de 10 de marzo. En esta sentencia se establece que *"las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución no quedan circunscritas a las de carácter contractual (...) ya que el artículo 367 hace responsable a los administradores sociales de las demás obligaciones de la sociedad posteriores a ese momento, tanto las nacidas ex lege, como las derivadas de la responsabilidad extracontractual o de la responsabilidad por hecho ajeno, etc."* Por tanto, los administradores deberán responder tanto por las de naturaleza contractual como las que tengan otro origen. El tribunal concluye explicando así que "*la existencia de un hecho resolutorio hubiera dado lugar al ejercicio de la facultad resolutoria por quien contrató con dicha sociedad, y al nacimiento para esta de una obligación de restitución y en su caso, de indemnizar los daños y perjuicios, los administradores sociales serían responsables solidarios del cumplimiento de dicha obligación".*[22] Se ha de entender conforme a esto que la responsabilidad no se reduce solo a las deudas que tengan naturaleza contractual.

Otra sentencia del Tribunal Supremo recoge el caso en el que existe un despido de un trabajador por el cual debe ser indemnizado. El trabajador por su parte entiende que esta indemnización debe definirse como deuda para poder ser cobrada mediante la responsabilidad por deudas al haber concurrido el despido después de una causa de disolución de la sociedad. En este caso el tribunal resuelve explicando que "*las deudas*

[20] Artículo 367.2 Ley 1/2010 de 10 de julio de Sociedades de Capital.
[21] Artículo 367.1 Ley 1/2010 de 2 de julio de Sociedades de Capital.
[22] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 151/2016 de 10 de marzo.

que no sean comerciales, sino laborales, no supone ningún impedimento para la condena solidaria de los administradores sociales, puesto que ni el artículo 105.5 LSRL, ni el artículo 262.5 LSA, ni el actual 367 LSC, exigen que las deudas tengan que ser comerciales, sino que hablan de deudas de la sociedad en general." [23] Nos encontramos así ante otro caso en el cual la jurisprudencia ha resuelto en un caso concreto si una deuda encajaba en lo descrito por el legislador en el artículo 367 LSC. Como estos hay infinidad de casos ya que el legislador debe buscar un término amplio que englobe diferentes supuestos que luego la jurisprudencia pueda determinar cómo aptos o no para entenderse como tales.

- **Caracteres de la responsabilidad.**

La responsabilidad por deudas de los administradores del artículo 367 LSC ha sido definida por la jurisprudencia a lo largo del tiempo. Ésta se puntualiza en las sentencias como *responsabilidad personal, ilimitada, autónoma, no objetiva, de carácter cumulativo y solidaria.*[24]

- Responsabilidad personal: esto implica que los administradores responderán por las deudas con su patrimonio personal, con sus propios bienes. Esto es, la deuda no será cubierta con sus bienes que pertenezcan a la sociedad como acciones, sino con todos sus bienes aparte de estos.
- Ilimitada: deben cubrir todo aquello que se haya desprendido como deuda después de la causa de disolución. Esta característica es la base para hacer cumplir a los administradores cualquiera de las deudas, puesto que en caso contrario solo se cobrarían unas deudas y el resto resultarían impagadas.
- Autónoma: los acreedores para recibir el pago de la deuda sólo tienen que exigir el pago de esta, no es necesario que ellos insten la disolución de la sociedad, pues esto es competencia de los administradores, de los socios o de los tribunales.
- No objetiva: la doctrina entiende este carácter de no objetiva como el requisito según el cual los administradores deben instar la disolución de la sociedad y convocar juntar. Debe establecerse la culpa de los administradores por no atender a los deberes que legalmente tienen exigidos.
- Carácter cumulativo: esta acción de responsabilidad por deudas puede ejercitarse

[23] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 455/2017 de 18 de julio.
[24] Audiencia Provincial de Cáceres. Sentencia núm. 4/2016 de 13 de enero.

conjuntamente con las acciones social e individual de responsabilidad de los artículos 236 a 241 LSC.

- Solidaria: en el caso en que los administradores debieran promover la disolución de la sociedad por concurrencia de una causa de disolución, estos deberán responder solidariamente. El carácter solidario es el contrario al subsidiario y por lo tanto los administradores deben responder de forma solidaria, no subsidiaria, respecto de la sociedad por estas deudas posteriores a la causa de disolución. Los administradores responderán por sus acciones y omisiones posteriores a la causa de disolución sin convocar junta. El carácter solidario implica que no solo respondan los administradores, sino también la sociedad. Con esto se entiende que los acreedores puedan dirigirse indistintamente tanto contra la sociedad como contra cualquiera o todos los administradores. Es decir, no es necesario que la culpa sea de un solo administrador, porque el acreedor podrá dirigirse contra cualquiera de ellos, facilitando así el pago de la deuda.

  El carácter solidario de la responsabilidad es lo que materializa el hecho de que toda deuda posterior a la causa de disolución no quede vacía de pago, es por esto que los administradores responderán con todo su patrimonio y de manera ilimitada, no solo con parte de él.

- **Naturaleza de la responsabilidad por deudas.**

Determinar la naturaleza de la responsabilidad del artículo 367 LSC ha sido una cuestión dinámica que ha ido variando a lo largo del tiempo tanto por la jurisprudencia como por la doctrina.

La primera postura tomada tanto por la jurisprudencia como por la doctrina fue la de admitir que la naturaleza por deudas era la misma que la naturaleza de la responsabilidad por culpa. Trataban de explicar que en este caso los administradores incurrían en un caso de responsabilidad indemnizatoria. Como consecuencia de esto, por lo tanto, debían concurrir los tres requisitos exigidos para la responsabilidad de los artículos 236 a 241 LSC, que son los presupuestos de responsabilidad, del daño y la culpa o incumplimiento y la relación causal entre estos. Valiendo así únicamente certificar que un administrador incurre en este tipo de responsabilidad cuando éste incumple los deberes que la ley le impone al concurrir una causa de disolución.

Otra postura contraria a la anterior es la que expone que esta naturaleza no es

indemnizatoria del administrador frente al acreedor social, sino una responsabilidad legal de carácter sancionador que la normativa vigente hace recaer sobre los administradores de la sociedad cuando no promuevan la disolución de la persona jurídico-social en los términos previstos legalmente.

Con el paso del tiempo el Tribunal Supremo adoptó esta última postura, rechazando así la primera. El objetivo con todo esto de determinar la naturaleza de la responsabilidad es perseguir *una finalidad práctica específica, cual es la de evitar, en aras a la seguridad jurídica y la confianza del tráfico, la pervivencia en el tráfico de sociedades netamente despatrimonializadas o sociedades sin actividad alguna que se encuentran inmersas en una causa de disolución pese a su apariencia registral de vida activa.*[25]

Con el paso del tiempo, esta postura tan cambiante ha adoptado un nuevo aire por la jurisprudencia a la hora de entender la responsabilidad. El Tribunal Supremo en numerosas sentencias ha establecido que la imputación de los administradores en este caso es a título de culpabilidad, *valorando las conductas de cada administrador social, considerando causas justificadas para exonerar de responsabilidad al administrador el conocimiento del acreedor reclamante de la situación económica de la sociedad en el momento de la generación del crédito.* [26] Esto implica que la no disolución de la sociedad no va a implicar la responsabilidad de los administradores siempre que ellos demuestren que llevaron a cabo cualquier acción para evitar el daño o que se encuentre la imposibilidad de evitarlo. Puede darse el caso en el que por diversas circunstancias haya sido imposible llevar a cabo la disolución a pesar de que el administrador lo intentó por cualquiera de los medios. En este caso el administrador no debería responder conforme al artículo 367 LSC tras haberse valorado el caso concreto.

Para aceptar que ese administrador no responde ante esa responsabilidad ha de actuar con diligencia en el cumplimiento de sus deberes, esto es, debe convocar Junta, instar disolución, etc. El objetivo de la ley no es que los administradores lleguen a un resultado (lógicamente si llegan a él mucho mejor), sino que los administradores hagan todo lo posible por actuar conforme a sus deberes.

Pero todo esto, vuelve a cambiar jusrisprudencialmente hablando, debido a que *se*

[25] Audiencia Provincial de Cáceres. Sentencia 4/2016 de 13 de enero.
[26] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 118/2006 de 16 de febrero de 2006.

ha obviado el carácter de sanción o pena de la responsabilidad por no disolución, aunque se mantengan gran parte de los fundamentos de la tradicional posición del Alto Tribunal. Esto se establece en numerosas sentencias del Tribunal Supremo de 2006 en las que se dice que: *en cuanto a la naturaleza de la acción "cuando se señala - en la jurisprudencia hasta entonces habida- que se trata de una responsabilidad cuasiobjetiva o incluso objetiva se dice, en el fondo, que está basada en el hecho objetivo (la omisión de la convocatoria o de la solicitud, en general de la promoción de la liquidación) sin atender a la calificación de la conducta culposa o diligente del administrador en el ejercicio del cargo."*

Esto es por lo que indica la jurisprudencia en dicha sentencia que *"algunas decisiones de esta Sala, no pudiendo establecer la conexión entre el comportamiento y el daño, hayan señalado que se trata de una sanción o pena civil."*[27]

Resumiendo, la posición jurisprudencial de hoy en día define esta responsabilidad como culpabilística, con el objetivo principal de *impedir que se establezca la responsabilidad respecto de los administradores que no hayan podido, a pesar de un esfuerzo diligente, conseguir que se convoque la Junta, o que se pida la disolución.*[28]

- **Prescripción.**

A diferencia de la responsabilidad indemnizatoria en la cual viene establecido en el artículo 241 bis LSC el tiempo de prescripción, en el caso de la responsabilidad por deudas este plazo no viene recogido en la LSC.

Se ha venido aplicando un plazo de prescripción de cuatro años por reiterada jurisprudencia en atención al artículo 949 del Código de Comercio (*la acción contra los socios gerentes y administradores de las compañías o sociedades terminará a los cuatro años, a contar desde que por cualquier motivo cesaren en el ejercicio de la administración*) a falta de regulación por parte de la LSC. Pero a pesar de encontrar en el Código de Comercio el plazo de cuatro años el problema surge, como en la responsabilidad indemnizatoria, a la hora de determinar cuál será el dies a quo. La primera opción es que el dies a quo, esto es, el día desde el que comienza a contar el plazo de prescripción, sea el establecido en el art. 949 CdeC "*desde que cesara el ejercicio de la*

[27] Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 968/2006 de 5 de octubre de 2006.
[28] Ídem.

administración" o por el contrario el establecido en el artículo 1964 CC "*desde que se pudo ejercitar la acción*". Finalmente, la jurisprudencia se ha decantado por establecer el diez a quo el recogido en el artículo 949 del Código de Comercio.

VI. CONCLUSIONES.

Con todo lo expuesto hasta ahora, y teniendo una visión general de la responsabilidad del órgano de administración en la sociedad, nos hacemos una idea de la importancia de este órgano de la sociedad.

Es imposible concebir una sociedad de capital sin la existencia de este órgano, bien sea por las funciones que tiene asignadas, bien por las responsabilidades que quedarían sin cubrir a causa de su inexistencia. La labor de la administración exige la atención por parte de los administradores de una serie de deberes cuyo incumplimiento derivará en una responsabilidad achacada a éstos, por la cual deberán responder en cualquiera de los términos. Con la expresión anterior, hacemos alusión al carácter ilimitado que caracteriza a cualquier administrador a la hora de cubrir una deuda generada en el ámbito de su tarea en la sociedad.

Desde un punto de vista general podemos diferenciar la responsabilidad en dos tipos, la responsabilidad por deudas y la llamada responsabilidad por culpa o indemnizatoria. A pesar de poder concurrir ambas en el mismo sujeto, estas no tienen nada en común. La responsabilidad por culpa es aquella ocasionada a la sociedad o a un tercero por un acto u omisión contrario a la ley o estatutos, esto es, cualquier acto u omisión que no se rija por las leyes vigentes, generará esta responsabilidad. La responsabilidad por deudas, en cambio, surge cuando concurre una causa legal de disolución y los administradores no convocan juna para disolver la sociedad. La diferencia principal por lo tanto entre ambos tipos de responsabilidades reside en que en el primer caso pueden existir diversas causas que motiven el surgimiento de esta responsabilidad. Por el contrario, la responsabilidad por deudas solo se producirá para el caso concreto por el cual los administradores deban disolver la sociedad y no lo hagan.

Otra diferencia entre ambos tipos de responsabilidades es que en la responsabilidad por culpa se diferencian dos acciones diferentes, en función de quien sea el sujeto sobre el que recaiga el daño causado, la acción social y la acción individual de responsabilidad. Estas dos acciones, a grandes rasgos, se diferencian en que en la acción

social es la sociedad el sujeto sobre el que recae el daño del acto u omisión del órgano de administración; mientras que, en la acción individual, el sujeto que sufre el perjuicio no es la sociedad, sino los socios o terceros.

Por lo tanto, a pesar de tratar ambos tipos de responsabilidad como uno en su conjunto en algunas ocasiones, a grandes rasgos ya nos permite diferenciar la desigual naturaleza de cada una de ellas y sus subtipos. Es por esto que en la normativa, en la LSC, estos tipos de responsabilidades se recogen en diferentes títulos por su diferente aplicación, naturaleza, etc; a pesar de estar reguladas en la misma ley y con un mismo objetivo, regular la actuación de los administradores cuando estos deban responder.

Por todo lo anteriormente explicado y aludiendo a ello, es fácil de entender que todas las cuestiones relativas al órgano referido estén establecidas en la LSC con el objetivo de mantener la seguridad en el tráfico y facilitar a los acreedores el cobro de sus deudas y un funcionamiento adecuado de las sociedades a lo que económicamente nos referimos.

VII. BIBLIOGRAFÍA.

- Ley 1/2010 de 10 de julio de Sociedades de Capital.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm.732/2014 de 26 de diciembre.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 1859/2017 de 10 de mayo.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 2037/2014 de 23 de mayo.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 396/2013 de 20 de junio.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 464/2008 de 30 de mayo de 2008.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 650/2017 de 29 de noviembre.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 228/2008 de 25 de marzo.

- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 246/2015 de 14 de mayo.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 272/2007 de 9 de marzo.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 229/2011 de 11 de abril.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 696/2016 de 24 de noviembre.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 27/2017 de 18 de enero.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 151/2016 de 10 de marzo.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 455/2017 de 18 de julio.
- Audiencia Provincial de Cáceres. Sentencia núm. 4/2016 de 13 de enero.
- Audiencia Provincial de Cáceres. Sentencia 4/2016 de 13 de enero.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 118/2006 de 16 de febrero de 2006.
- Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª). Sentencia núm. 968/2006 5 de octubre de 2006.
- PRENDES CARRIL, P y MUÑOZ PAREDES, A. *Tratado judicial de la insolvencia, Tomo I.* Pamplona: Thomson Reuters, 2012.
- ROJO, A Y BELTRÁN, E. *Comentario de la ley de sociedades de capital, Tomo II.* Pamplona: Thomson Reuters, 2011.