



Universidad Internacional de La Rioja

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

La responsabilidad de los administradores
por la ejecución de instrucciones de la
junta general

Trabajo fin de estudio presentado por:	Dailyng Ayestarán Díaz
Tipo de trabajo:	Trabajo de Fin de Grado
Director/a:	Irene Lorenzo Rego
Fecha:	9 de febrero de 2022

Resumen

Como responsables de la gestión y representación de las sociedades de capital, los administradores están sometidos a un estricto régimen de responsabilidad por los daños que causen en el ejercicio de sus funciones. La regulación española en materia societaria establece de forma excepcional los casos en los que pueden ser exonerados de responsabilidad. Sin embargo, encontramos que de ninguna forma pueden ser exonerados si el daño causado es producto de la ejecución de actos que fueron adoptados, autorizados o ratificados por la junta general, cuando esta interviene excepcionalmente en la gestión social. Cabe analizar en este último caso la necesidad o pertinencia de establecer un sistema de responsabilidad solidaria entre el administrador que ejecuta un acto lesivo y aquellos socios que, debidamente informados, votaron a favor para adoptarlo, autorizarlo o ratificarlo.

Palabras clave: Sociedades de capital, junta general, administradores, responsabilidad, actos lesivos.

Abstract

As the persons responsible for the management and representation of capital companies, the directors are subject to a strict liability regime for the damages they cause in the exercise of their functions. Spanish corporate regulations establish exceptionally the cases in which they can be exonerated from liability. However, we find that in no way can they be exonerated if the damage caused is the result of the execution of acts that were adopted, authorized or ratified by the general meeting, when the latter intervenes exceptionally in the management of the company. In the latter case, the need or relevance of the establishment of joint and several liability between the director who executes a harmful act and those shareholders who, duly informed, voted in favor of adopting, authorizing or ratifying it, should be analyzed.

Keywords: Capital companies, shareholders meeting, directors, liability, harmful acts.

Índice de contenidos

1.	Introducción.....	6
1.1.	Justificación del tema elegido.....	7
1.2.	Problema y finalidad del trabajo.....	8
1.3.	Objetivos	8
2.	Marco teórico y desarrollo.....	10
2.1.	Las obligaciones de los administradores en las sociedades de capital	10
2.1.1.	Deber de diligencia	11
2.1.2.	Deber de lealtad	12
2.1.3.	Deber de guardar secreto.....	12
2.1.4.	Deber de comunicar el conflicto de interés.....	13
2.1.5.	Otros deberes.....	13
2.2.	La participación de la junta general en la gestión social	14
2.2.1.	Principio general.....	14
2.2.2.	Excepción a la regla del artículo 160 de la LSC.....	15
2.3.	La responsabilidad de los administradores en las sociedades de capital	17
2.3.1.	Presupuestos y extensión subjetiva	17
2.3.1.1.	Legitimación activa para exigir la responsabilidad.....	18
2.3.1.2.	Ámbito de aplicación de la responsabilidad.....	18
2.3.2.	Responsabilidad de los administradores de hecho	19
2.3.3.	Supuestos de exoneración de la responsabilidad.....	20
2.4.	Imposibilidad de exoneración de los administradores según el artículo 236.2 de la LSC	21
2.4.1.	Principio general	21
2.4.2.	Opciones de los administradores frente a la participación de la junta general en la gestión social.....	23
2.4.3.	Derecho comparado.....	26

2.4.3.1. Alemania.....	26
2.4.3.2. Italia.....	27
2.4.4. Propuesta en torno al artículo 236.2 de la LSC	27
3. Conclusiones.....	31
Referencias bibliográficas.....	33
Listado de abreviaturas.....	36

1. Introducción

Los administradores como titulares de la gestión y representación de las sociedades de capital, están sometidos a una serie de deberes y obligaciones cuya fuente es la ley, los estatutos y los acuerdos parasociales existentes. De dichos deberes, nos encontramos con que son piedra angular y principio de muchas más obligaciones, los de diligencia y lealtad.

Es precisamente la magnitud e importancia de la labor que realizan los administradores para las sociedades de capital y el hecho de que su repercusión excede del ámbito social y afecta a terceros, lo que provoca que el régimen de responsabilidad al que están sometidos sea estricto y encuentre pocas oportunidades de exoneración.

Frente a la labor de los administradores y a su ámbito de acción que tiene pocas limitaciones legales, nos encontramos con la facultad atribuida actualmente a la junta general por el artículo 161 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (en adelante, la “LSC”) -y que ya venía del artículo 44.2 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (en adelante, la “LSRL”)-, de intervenir de forma activa en la gestión social mediante el impartir instrucciones al órgano de administración o haciendo que este deba someter a su autorización ciertas decisiones o acuerdos.

Sin embargo, nos encontramos con que cuando coexiste en la gestión social la actuación de la junta general, al instruir o autorizar la ejecución de un acto al órgano de administración y la de los administradores al efectivamente ejecutarlo, la responsabilidad por el daño que eventualmente se cause a la sociedad, a los socios o a terceros, recae única y exclusivamente en los administradores.

Así, el artículo 236.2 de la LSC, establece la imposibilidad de que los administradores de las sociedades de capital sean exonerados de responsabilidad al ejecutar un acto lesivo, incluso si dicho acto fue adoptado, autorizado o ratificado por la junta general. Este principio, que endurece el régimen legal de responsabilidad aplicable a los administradores, no es novedoso. Así, viene del artículo 133 del Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el

que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas (en adelante, la “LSA”) y por aplicación extensiva, también viene del artículo 69.1 de LSRL.

El propósito de este Trabajo de Fin de Grado es analizar de forma crítica la relación existente entre los artículos 236.2 y 161 de la LSC, con miras a determinar si el hecho de que no quepa exoneración de responsabilidad para los administradores cuando ejecutan instrucciones de la junta general, resulta apropiado, cónsono y acorde con un sistema de responsabilidad equilibrado y con las tendencias legislativas del derecho comparado.

1.1. Justificación del tema elegido

El régimen de responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital comprende no solo el contenido de los deberes generales de diligencia y lealtad, la enunciación de las obligaciones a las que están sujetos en el ejercicio del cargo y las acciones que pueden ser ejercidas en su contra por la sociedad, sus socios y terceros, sino también hace necesario conocer cómo deben interactuar y hasta dónde son responsables por la ejecución de las instrucciones impartidas por la junta general, cuando esta, de acuerdo a la facultad que le otorga el artículo 161 de la LSC participa en la gestión social.

La redacción del artículo 236.2 de la LSC elimina por completo la posibilidad de que los administradores sean exonerados de responsabilidad o esta se atenúe, cuando el acto lesivo fue consecuencia de la ejecución de acuerdos adoptados, autorizados o ratificados por la junta general.

Lo anterior, conlleva a una dura problemática para los administradores de las sociedades de capital, quienes además de ser directores de la gestión social y responder lógicamente y plenamente por su actuación discrecional, no ven minorada ni se hace solidaria su responsabilidad con la junta general por haber atendido a sus instrucciones.

1.2. Problema y finalidad del trabajo

El problema que identificamos con respecto a la responsabilidad de los administradores al seguir las instrucciones de la junta general es que entre los artículos 166 y 236.2 de la LSC no parece haber excepciones, matices ni asunción de responsabilidad compartida entre la junta general que gira la instrucción y cuya ejecución luego genera un daño, y el administrador que la ejecuta.

La anterior problemática tiene especial interés para identificar si, dentro del marco normativo actual, la responsabilidad de los administradores por la ejecución de las instrucciones de la junta general necesita y en dado caso, puede ser matizada o reformulada, bien mediante el establecimiento de excepciones expresas y/o dando contenido específico a la interacción del administrador con la junta en estos casos. Todo lo anterior, claramente, en consonancia con sus deberes de diligencia y lealtad.

La finalidad de esa matización o reformulación atendería a dotar a los administradores de mecanismos que les den plena seguridad jurídica en todas sus actuaciones y, en consecuencia, no hagan más gravoso y poco atractivo el asumir un cargo directivo dentro de una sociedad de capital y a equilibrar el peso de la gestión social cuando la junta general interviene en ella.

1.3. Objetivos

1.3.1. Objetivo general

Aportar una propuesta a la necesidad de equilibrar el régimen de responsabilidad proveniente del daño causado por actos adoptados, autorizados o ratificados por la junta general, habida cuenta de que actualmente y de conformidad con lo previsto en el artículo 236.2 de la LSC, dicha responsabilidad recae única y exclusivamente sobre los administradores de la sociedad y el hecho de que la junta general tenga relación directa con la producción del acto lesivo, no

les permite exonerarse de responsabilidad ni tampoco extenderla de forma solidaria a los socios que hayan votado a favor de aquel.

1.3.2. Objetivos específicos

Mediante la realización de una investigación documental que aborde la lectura y análisis de fuentes bibliográficas (libros y artículos académicos) y legislación española y comparada (Alemania e Italia), se pretenden lograr los siguientes objetivos específicos:

- Estudiar el contenido y alcance de las obligaciones de los administradores de las sociedades de capital con respecto a la sociedad, junta general y socios individualmente considerados.
- Revisar el contenido y alcance de la actuación de la junta general cuando participa en la gestión social y entender el carácter que tienen sus instrucciones para los administradores de la sociedad.
- Analizar el régimen de responsabilidad de los administradores con respecto a los actos que ejecutan de forma discrecional y siguiendo instrucciones de la junta general.
- Entender la problemática que gira en torno a la responsabilidad de los administradores cuando ejecutan actos lesivos que son consecuencia de decisiones o acuerdos adoptados, autorizados o ratificados por la junta general.
- Revisar la jurisprudencia y derecho comparado con respecto a participación de la junta general en la gestión social y la responsabilidad de los administradores en la ejecución de instrucciones de la junta general.
- Proponer y desarrollar los eventuales mecanismos que permitan equilibrar la responsabilidad de los administradores en la ejecución de instrucciones de la junta general.

2. Marco teórico y desarrollo

2.1. Las obligaciones de los administradores en las sociedades de capital

De acuerdo con lo que dispone el artículo 209 de la LSC, la gestión y representación de las sociedades de capital es competencia de sus administradores, quienes pueden organizarse, según el artículo 210.1 de la LSC, para actuar de forma individual (administrador único), solidaria (administradores solidarios), conjunta (administradores mancomunados) o mediante un consejo de administración.

PRADES (2014, p. 15) explica que los administradores están sometidos a “dos órdenes de responsabilidad”, una que es de tipo moral o de orden interno y que no forma parte del objeto de estudio de este trabajo y otra, de tipo “legal o exigible” que “se determina en su origen y alcance por el ordenamiento jurídico en su conjunto” y cuya consecuencia “puede ser impuesta por terceros con arreglo a lo establecido en las leyes” y tendrá un “valor patrimonial inmediato” para la sociedad, sus socios y el administrador respectivo.

Es precisamente a la exigencia de esa responsabilidad legal a la que se refieren los artículos 236 al 241 de la LSC. Sin embargo, para poder entender cuál es la extensión y consecuencias de dicha responsabilidad legal, resulta necesario comprender cuáles son las obligaciones cuyo incumplimiento activa los mecanismos para que aquella se haga exigible y que se encuentran reguladas en los artículos 225 al 232 de la LSC.

Sobre las obligaciones de los administradores, PRADES (2014, p. 140) citando a FONT GALAN indica que “son deberes de comportamiento, pero no de capacidad de gestión: ésta deberá ser juzgada o tenida en cuenta por la Junta cuando resuelva sobre la designación de los administradores y, si se equivoca, solo a ella será imputable el error, salvo que medie engaño del interesado en el cumplimiento de las condiciones previas que la sociedad hubiese antepuesto, en su caso para la provisión del cargo”.

2.1.1. Deber de diligencia

El deber de diligencia está regulado en el artículo 225 de la LSC y lo tiene el administrador con respecto a la sociedad, pero no frente a terceros. Es un deber abstracto, de contenido complejo, al igual que lo es también la obligación de lealtad.

El deber de diligencia implica para el administrador el ejercicio de dos conductas determinadas: el desempeño del cargo con la diligencia de un ordenado empresario y el informarse diligentemente de la marcha de la sociedad. Lo anterior, es resumido por ALFARO (2015) indicando que lo que se busca con esta obligación es “una determinada dedicación a la empresa social: que se ocupen y preocupen por los asuntos sociales”.

Con respecto a la primera conducta exigida al administrador en ejecución del deber de diligencia, PRADES (2014, p. 142) comenta que ello significa que “las cosas han de hacerse con adecuación a la normalidad, no se exige brillantez especial pero tampoco se admite manifiesta incompetencia y menos aún desidia en el desempeño”. En este caso, un administrador diligente será aquel que, en condiciones normales, dirija la gestión social de forma competente y con interés y cuidado, poniendo todos los medios razonables de los que disponga para ello, como lo haría un experto empresario al manejar su propio patrimonio.

En lo que se refiere a la segunda obligación que le impone a los administradores el deber de diligencia, indicamos que no se trata de informar a terceros sobre la marcha de la sociedad, sino de mantenerse al día en los asuntos sociales, esto es, tener conocimiento pleno o procurar tenerlo por los medios necesarios, de la gestión social. Con esto se pretende evitar que personas sin vinculación real con sociedades de capital, asuman el cargo de administrador y que lo desempeñen de forma aparente o superficial y sin enterarse de la marcha de la sociedad. Además, esta segunda vertiente del deber de lealtad, también funciona como un instrumento para la toma de decisiones del administrador. Así, mientras un administrador esté mejor informado e involucrado con la sociedad, podrá tomar decisiones de gestión más apropiadas.

2.1.2. Deber de lealtad

El deber de lealtad, según está desarrollado en el artículo 226 de la LSC implica para los administradores el desempeño del cargo como un representante leal en defensa del interés de la sociedad y el cumplimiento de los deberes impuestos por las leyes y los estatutos.

Nuevamente nos encontramos frente a una obligación de contenido abstracto e incluso genérico, pues el cumplimiento de las leyes y los estatutos es la piedra angular de la figura del administrador en una sociedad de capital y en ese sentido, todas sus obligaciones y deberes están imbuidas por ese principio general.

Sobre el deber de lealtad, nos dice PRADES (2014, p. 146) que la “ley pretende la constancia del administrador en el cumplimiento de sus obligaciones, sin defraudar ni traicionar la confianza que la sociedad deposita en él con su nombramiento”. Lo anterior significa que el administrador debe su actuación y esfuerzos a la sociedad, al bienestar social y no a terceros.

2.1.3. Deber de guardar secreto

El deber de guardar secreto está regulado en el artículo 232 de la LSC en términos muy concretos. Así, abarca la información considerada confidencial y -en lo que pareciera otro grupo o tipo de información distinta a la que se considere confidencial -aquella de la que tengan conocimiento en virtud del ejercicio del cargo, siempre que su divulgación pudiera tener consecuencias perjudiciales para el interés social. Por otro lado, este deber subsiste para los administradores incluso una vez que ha finalizado el ejercicio de su cargo, y aunque la norma no indica por cuánto tiempo se mantiene en vigor esta obligación, deberá atenderse a lo que establezcan los estatutos o a aquello que la sociedad y el administrador de que se trate hayan pactado en cada caso concreto.

Además, la propia norma establece como excepción al deber de guardar secreto, aquellos casos en los que la ley permita la divulgación a terceros o cuando sean requerida o deba ser remitida a las respectivas autoridades de supervisión.

2.1.4. Deber de comunicar el conflicto de intereses

El artículo 229 de la LSC establece que es deber de los administradores el comunicar a los restantes miembros del órgano de administración o a la junta general, en caso de tratarse de un administrador solidario, las situaciones, cualquiera que éstas sean de conflicto de interés, directo o indirecto, que pudieran tener con la sociedad. Como consecuencia de lo anterior, el administrador de que se trate tendrá que abstenerse de intervenir en cualquier forma en los acuerdos o decisiones que formen parte del conflicto de interés previamente comunicado.

2.1.5. Otros deberes

En los artículos 227, 228 y 230 de la LSC se desarrollan bajo el formato de prohibiciones, otros deberes que los administradores están obligados a observar con respecto a la sociedad y que pueden encuadrarse dentro de la abstracción y generalidad de las obligaciones de diligencia y lealtad.

2.1.5.1. Prohibición de utilizar el nombre de la sociedad y de invocar la condición de administrador para realizar operaciones por cuenta propio o de personas vinculadas a él.

2.1.5.2. Prohibición de aprovechar oportunidades de negocio, tanto para sí como para las personas vinculadas, siempre que (i) la operación o inversión esté relacionada con los bienes de la sociedad y hubiere sido ofrecida a la sociedad o esta tuviere interés en ella; (ii) el administrador hubiere tenido conocimiento de la oportunidad de negocio con ocasión del ejercicio de su cargo; y, (iii) la sociedad no hubiere desestimado la operación sin mediar influencia del administrador.

2.1.5.3. Prohibición de competencia, en el sentido de que los administradores, mientras estén en el ejercicio de su cargo, no pueden dedicarse a actividades similares, análogas o complementarias a aquellas que conformen el objeto social, salvo previa autorización expresa de la junta general y una vez que hayan realizado la notificación de estar incurso en algún conflicto de intereses a la que se refiere el artículo 229 de la LSC.

2.2. La participación de la junta general en la gestión social

2.2.1. Principio general

El artículo 160 de la LSC delimita la competencia de la junta general y enumera aquellos asuntos cuya decisión corresponde únicamente a esta. De una lectura de dichos asuntos, entendemos que ninguno de ellos está directamente relacionado con la gestión ordinaria y del día a día ni con la representación de la sociedad, lo cual es lógico, ya que estas son funciones delegadas de forma exclusiva en su órgano de administración.

Así, explica GUERRA (2011, p. 18) que la función de administración social se integra por dos competencias principales: gestión y representación; de modo que el ámbito de competencias de los administradores es general, a diferencia del caso de la junta general, cuyo rango de acción es más bien específico.

Se trata entonces de que la junta general es competente para decidir sobre asuntos de especial trascendencia para la vida -o la muerte- de la sociedad o asuntos de gestión extraordinaria, siempre que no hayan sido reservados a los administradores por la ley o los estatutos: modificaciones estatutarias, aprobación de cuentas anuales, disolución, aprobación de balance final de liquidación, adquisición o venta de activos esenciales, nombramiento y separación de los administradores, ampliación de capital y modificaciones estructurales, entre otras pocas.

Lo anterior es sin perjuicio de que los estatutos puedan reducir o ampliar las competencias de la junta, en atención a lo dispuesto en el artículo 160 j) de la LSC. Sobre este punto, RECALDE (2015) señala que “las previsiones de los estatutos podrían referirse a una fijación por la junta de instrucciones sobre cómo gestionar la sociedad o en la adopción de concretos acuerdos en ese mismo ámbito”. Sin embargo, el criterio que se sostiene aquí es que el artículo 160 j) de la LSC debe interpretarse de forma restrictiva para así no crear situación de conflicto con las competencias del órgano de administración y no desposeer o vaciar a este de contenido o limitar en exceso su ámbito de ejecución.

2.2.2. Excepción a la regla del artículo 160 de la LSC

Pese a lo anterior, en la reforma de la LSRL del año 1995, se introdujo la posibilidad de que la junta general de las sociedades de responsabilidad limitada, por iniciativa propia, pudiera inmiscuirse en la gestión de la sociedad. Esto lo aprecio como una excepción a la regla contenida en el artículo 160 de la LSC, dada la configuración y relación de competencias delineadas por la LSC entre la junta y el órgano de administración de las sociedades de capital.

La anterior posibilidad que actualmente aplica por igual para las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas, se encuentra regulada en el artículo 161 de la LSC de la siguiente manera: “Salvo disposición contraria de los estatutos, la junta general de las sociedades de capital podrá impartir instrucciones al órgano de administración o someter a su autorización la adopción por dicho órgano de decisiones o acuerdos sobre determinados asuntos de gestión, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 234”.

Nos encontramos entonces con que la LSC establece tres opciones para que la junta general pueda intervenir lícitamente en la gestión social: (i) la disposición expresa de los estatutos, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 160 j) de la LSC; (ii) el impartir directamente instrucciones al órgano de administración; y, (iii) el someter a la autorización de la junta la adopción de decisiones o acuerdos por parte de los administradores. Lo anterior lo resume GUERRA (2011, p. 21) al indicar que la junta “puede actuar directamente, impartiendo instrucciones generales o concretas, o bien comunicando previamente al órgano

administrativo que si proyecta determinadas medidas deberá recabar la autorización o consulta de la Junta general”.

Antes de la reforma de la LSC del año 2014, lo dispuesto en el artículo 161 de la LSC se circunscribía únicamente a las sociedades limitada y ello se justificaba por su carácter personalista, en las que la propiedad y la gestión de su -frecuentemente- número reducido de socios tienen una relación tan directa, que se precisa su participación de forma activa en la gestión social, algo que RECALDE (2019) denomina un “gobierno de los socios”. Sin embargo, partiendo de la idea de que el conocimiento técnico y la información especializada para llevar la gestión social están obligados a tenerlo los administradores y no los socios, no nos parece eficiente ni apropiado que sobre la junta recaiga la facultad ilimitada para participar en la mencionada gestión.

Podría encontrarse una justificación a los artículos 160 f) y 161 de la LSC en la idea de que la junta general debe necesariamente intervenir frente a operaciones o circunstancias que sean susceptibles de poner en peligro el equilibrio patrimonial de la sociedad, su viabilidad o existencia misma. Sin embargo, lo complicado siempre será el determinar cuándo una sociedad se encuentra efectivamente en este tipo de situaciones, pues mucho de lo que ocurra de forma rutinaria y en el día a día de una sociedad operativa, puede amenazar su patrimonio y continuidad.

Siendo así, y con la finalidad de garantizar el correcto equilibrio entre la inequívoca competencia del órgano de administración para la llevanza de la gestión social y la posibilidad -que no obligación- de la junta general de participar de esta, considero que esta ampliación de competencias de la junta debe entenderse y aplicarse siempre de forma restrictiva, dentro de los límites de la racionalidad y en atención estricta al artículo 28 de la LSC, es decir, en concordancia con los principios configuradores del tipo social de que se trate. Una idea similar plantea RECALDE (2015) al indicar que para determinar si la junta general o el órgano de administración se han extralimitado en el ejercicio de sus facultades, “debe operarse de forma analítica, verificando en cada caso si el ejercicio de esas competencias satisface los objetivos

para los que se creó la sociedad y si se protege de manera adecuada los intereses de los afectados”.

Así, el elemento fundamental y definitorio de la participación de la junta general en la gestión social en virtud del artículo 161 de la LSC, independientemente de que el resultado de esa participación, venga en forma de instrucciones o de exigencia de autorizaciones previas dirigidas al órgano de administración, es su carácter vinculante para su destinatario, quedando entonces en cabeza de este la posibilidad de acatar y ejecutar el lineamiento de la junta o de negarse a hacerlo, con las consecuencias que esto les pueda generar posteriormente, por ejemplo, la separación del cargo del administrador reticente o la exigencia de responsabilidad social.

Y ese carácter vinculante parece ser la consecuencia de que la LSC de alguna forma subordina a los administradores al poder de la junta, que puede nombrarlos y separarlos del cargo sin que necesidad de justificar la causa para hacerlo.

2.3. La responsabilidad de los administradores en las sociedades de capital

2.3.1. Presupuestos y extensión subjetiva

Teniendo en cuenta cuáles son los deberes de los administradores en las sociedades de capital, nos corresponde ahora estudiar las consecuencias del incumplimiento de dichos deberes y que constituyen el régimen legal de su responsabilidad, el cual está regulado en los artículos 236 al 241bis de la LSC.

Como principio general, la responsabilidad de los administradores se activa siempre que estos cometan una conducta antijurídica, que les sea imputable y que cause un daño patrimonial cuantificado a la sociedad.

El artículo 236 de la LSC, piedra angular del mencionado régimen de responsabilidad, describe sus presupuestos y extensión subjetiva de la siguiente forma:

2.3.1.1. Legitimación activa para exigir la responsabilidad

El artículo 236.1 de la LSC indica que los administradores son responsables frente a la sociedad, sus socios y acreedores sociales, haciendo entonces recaer en todos ellos la posibilidad de ejercer bien la acción social o la acción individual de responsabilidad.

2.3.1.2. Ámbito de aplicación de la responsabilidad

Ya hemos indicado que los administradores tienen específicos deberes con respecto a la sociedad, y que solo conociéndolos a fondo se puede saber de forma cierta cuándo nace su responsabilidad. En adición a lo anterior, tenemos que el mismo artículo 236.1 de la LSC establece de forma expresa que el incumplimiento susceptible de activar la responsabilidad a la que nos referimos, puede venir tanto por acción (hacer) como por omisión (no hacer o dejar de hacer).

Ahora bien, no cualquier acción u omisión realizada por el administrador es susceptible de ser encuadrada en el régimen de responsabilidad. Así, debe tratarse de acciones u omisiones contrarias a la ley, los estatutos o a los deberes inherentes a su cargo, siempre que hayan sido realizados con dolo o culpa.

En el anterior sentido, es importante mencionar el punto establecido por la sentencia dictada por la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo 655/2020 del 10 de diciembre de 2020, en cuanto a que el impago de deudas sociales no puede equivaler necesariamente a un daño directamente causado a los acreedores sociales por los administradores de la sociedad deudora. Por lo anterior, el tribunal debe exigir a la parte demandante, tanto la prueba del daño como la prueba de la conducta del administrador, ilegal o carente de la diligencia de un ordenado empresario y la prueba del nexo causal entre conducta y daño, “sin que el incumplimiento de una obligación social sea demostrativo por sí mismo de la culpa del

administrador ni determinante sin más de su responsabilidad”. A mayor abundamiento, la sentencia de la Sala Primero de lo Civil del Tribunal Supremo 571/2019 del 4 de noviembre de 2019, ha indicado que es necesario identificar un comportamiento propio del administrador, distinto del mero acto de no pagar el crédito, que constituya un ilícito orgánico.

Además, se establece la presunción *iuris tantum* de culpabilidad para el administrador, esto es, que se presume su culpabilidad si el acto o la omisión lesiva es contraria a la ley o a los estatutos. En este caso nos explica JUSTE (2015) que “No se requerirá al demandante que despliegue un esfuerzo probatorio dirigido a demostrar la culpabilidad. En su caso, corresponderá al administrador demandado acreditar alguna circunstancia que, por revelar la ausencia de culpa (en los términos de la ley) no permita el éxito de la acción”.

2.3.2. Responsabilidad de los administradores de hecho

La extensión del régimen de responsabilidad que comentamos a los administradores de hecho, constituyó uno de los puntos de la reforma de la LSC que entró en vigor en el año 2014.

En el anterior sentido, tenemos que el artículo 236.3 de la LSC establece que serán considerados administradores de hecho “tanto la persona que en la realidad del tráfico desempeñe sin título, con un título nulo o extinguido o con otro título, las funciones propias de administrador, como, en su caso, aquella bajo cuyas instrucciones actúen los administradores de la sociedad”.

La anterior medida, entendemos que obedece a la necesidad de evitar que las actuaciones de quienes verdaderamente dirijan la sociedad, sin ostentar título para ello, queden fuera del régimen de control social y en consecuencia, impunes frente a los eventuales perjuicios que puedan causar a la sociedad, sus socios o terceros.

2.3.3. Supuestos de exoneración de responsabilidad

Partimos del principio general de que los administradores (incluidos los de hecho, los representantes persona física de las personas jurídicas y persona con facultades de “más alta dirección”) son responsables por aquellas de sus acciones (u omisiones), dolosas o culposas, que causen daño patrimonial a la sociedad y que se ejecuten en violación de la ley, los estatutos y los deberes inherentes a su cargo. Sin embargo, lo anterior está matizado por el artículo 237 de la LSC.

Si bien el artículo 237 de la LSC se denomina “Carácter solidario de la responsabilidad” para el caso de que el órgano de administración de la sociedad lesionada esté formado por varias personas o sea un órgano colegiado, lo cierto es que contiene dentro de sí los supuestos de exoneración de responsabilidad de los administradores en sentido general.

Así, no habrá lugar a responsabilidad para aquellos administradores que prueben que, no habiendo intervenido en la adopción y ejecución del acto lesivo, no conocían su existencia o conociéndola, hicieron todo lo conveniente para evitar el daño o al menos, se opusieron expresamente a aquel. Nótese que el elemento fundamental de esta exoneración de responsabilidad para el administrador es no haber ejecutado el acto lesivo.

En virtud de lo anterior, considero que el desconocimiento de la adopción y ejecución de un acto dañoso para la sociedad, choca con el deber de información de los administradores contenido en el artículo 225 de la LSC y entonces, ese desconocimiento debe estar plenamente justificado de forma tal que pese más que la obligación de estar informado de la marcha de la sociedad.

En lo que se refiere a hacer todo lo conveniente para evitar el daño, que un administrador que no está conforme con cierta decisión o acuerdo que pudiera resultar lesivo para la sociedad, tiene que usar de todos los mecanismos legales para evitar el daño, lo cual incluso pudiera llevarlo a impugnar el acuerdo social de que se trate. Sin embargo, sostengo que poner en cabeza del administrador disidente la carga de impugnar, como último recurso, un acuerdo

social que pudiera considerarse lesivo, genera algunos conflictos e interrogantes, como por ejemplo quién debe asumir el coste de dicha impugnación y qué pasa si la impugnación es declarada no ha lugar y el retraso en la ejecución del acto impugnado genera a su vez un daño a la sociedad.

Sobre la oposición expresa al acto lesivo, es claro que forma parte de la obligación de los administradores indicar a la junta general y demás miembros del órgano de administración, de existir estos, de forma expresa y motivada las causas por las cuales se oponen a su ejecución. Así, no es suficiente con votar en contra u oponerse de forma simple y sencilla a la aprobación y ejecución del acto lesivo, sino que deben ser suficientemente explicadas las razones por las cuales aquel se considera ilegal o contrario a los estatutos y las consecuencias dañosas que pudiera acarrear. Lo anterior servirá para exonerar al administrador frente a eventuales acciones de responsabilidad que se ejerzan en su contra por el daño que cause la decisión o acuerdo de ser ejecutada o de no ser ejecutada, si su materialización solo depende de él.

2.4. Imposibilidad de exoneración de los administradores según el artículo 236.2 de la LSC

2.4.1. Principio general

El punto central de este trabajo es precisamente el contenido, alcance y consecuencias de la responsabilidad que puede recaer sobre los administradores cuando ejecutan actos que han sido adoptados, autorizados o ratificados por la junta general cuando esta participa en la gestión social, habilitada por ello por el artículo 161 de la LSC.

Por lo anterior, considero que existe una relación directa e ineludible entre los artículos 161 y 236.2 de la LSC y aunque ambas normas no parecen encajar del todo, no es posible hablar de una sin mencionar a la otra.

Así, el artículo 236.2 de la LSC, inserto dentro de los presupuestos y extensión subjetiva de la responsabilidad de los administradores de las sociedades de capital, indica que: “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”.

El anterior precepto en criterio de MEGÍAS (2015), solo resulta aplicable con respecto a aquellos actos que pertenezcan a la competencia de los administradores y que sean sometidos a acuerdo de la junta general, generando como mucho una competencia compartida, pero no resulta aplicable, a los actos competencia exclusiva de la junta.

Para entender la razón de ser de la mencionada norma, BOQUERAS (2020, p. 134) explica que este artículo 236.2 de la LSC “tiene como finalidad proteger sobre todo a la minoría de socios y a los acreedores” ya que establece un límite al poder de la mayoría al excluir la exoneración de responsabilidad, impidiendo que se interprete que la aprobación de los socios mayoritarios imposibilita el eventual ejercicio de la acción de responsabilidad contra los administradores. Sin embargo, lo anterior implicaría que la norma comentada no sea de aplicación cuando el acuerdo lesivo ha sido aprobado por unanimidad de la junta general o decidido por un socio único, pero estas posibilidades no se establecen en el artículo. Siendo así, la finalidad de la norma es reforzar el estricto sistema de responsabilidad de los administradores en las sociedades de capital, bajo la idea de que quienes están obligados a tener el conocimiento técnico y especializado para el manejo de la sociedad y a tomar y ejecutar decisiones ajustadas a derecho son ellos y no la junta general.

Es mi criterio que una interpretación conjunta y sistemática de los artículos 161 y 236.2 de la LSC, lleva a la conclusión de que los administradores serán los únicos responsables de sus actuaciones, siempre que se cumplan los presupuestos objetivos y subjetivos de responsabilidad, sin que sea relevante la motivación de sus actos, esto es, si obedecen a instrucciones de la junta general o a su propio e independiente criterio.

Lo anterior supone un conflicto interesante de abordar porque el propio artículo 236.2 de la LSC se erige como un principio claro: no cabe exoneración de responsabilidad basada en que el acto lesivo a la sociedad fue aprobado, autorizado o ratificado por la junta general. Y, por si

fuera poco, no cabe hablar -ya que no está previsto en la LSC- de responsabilidad solidaria entre el administrador que ejecutó el acto lesivo y los socios que lo aprobaron, autorizaron o ratificaron o que impartieron la instrucción para su realización.

Así, mientras el artículo 161 de la LSC dota de mayor movilidad y rango de acción a la junta general y flexibiliza la concepción tradicional sobre sus competencias y facultades, nos encontramos con que el artículo 236.2 de la LSC le impone más rigidez al régimen de responsabilidad de los administradores y los deja como únicos responsables de la gestión social, pese a que puedan existir otros gestores o corresponsables de dicha gestión.

Finalmente, la sentencia de la Sala Primero de lo Civil del Tribunal Supremo 472/2010 del 20 de julio de 2010, declaró que “pese a que los acuerdos de la junta general vinculan a todos los socios - artículo 93, apartado 2 del Texto refundido de la Ley de sociedades anónimas -, el legislador ha reconocido a los administradores, al actuar en el ámbito de su competencia, una independencia o autonomía respecto de ellos, cuando sean antijurídicos y dañosos para la sociedad. En tal sentido, el artículo 133, apartado 3, niega que queden exonerados de responsabilidad los administradores por la existencia de un acuerdo de junta, tanto si se adoptó previamente, como con posterioridad.

Entendemos que la justificación del razonamiento de la sentencia comentada es que a los administradores no se les permite realizar actos ilícitos, ya que, lógicamente, ningún acto de la junta general puede subsanar o revestir de legalidad a una actuación de los administradores que sea contraria a la ley, a las obligaciones que de ella se derivan y a los estatutos.

2.4.2. Opciones de los administradores al recibir instrucciones de la junta general

Los administradores tienen frente a la sociedad los deberes y obligaciones que ya comentamos y que se encuentran desarrollados en los artículos 225 al 229 de la LSC. Sin embargo, también tienen el deber de ejecutar los acuerdos o instrucciones impartidos por la junta general en asuntos de gestión y que son vinculantes para ellos, pues de lo contrario estarían vulnerando los artículos 161 y 160 j) de la LSC.

Si la junta general emite instrucciones o autorizaciones lícitas, no hay ninguna complicación ni conflicto para el administrador que debe ejecutarlas. Así, si en la materialización de los lineamientos o instrucciones lícitas de la junta el administrador ha actuado cumpliendo sus deberes y en el mejor interés de la sociedad, no habrá lugar a la responsabilidad social de aquel, incluso si el acto ha ocasionado daños de forma posterior.

El problema se plantea cuando la junta general imparte instrucciones o autorizaciones que sean ilícitas o lesivas bien porque sean contrarias a la ley, a los estatutos o porque en general vayan en contra del interés social. Nos referimos, a modo de ejemplo, a la indicación de no pagar a algún acreedor o de pagar a uno que inicialmente no tenga prioridad con respecto a otro; de desatender algún requerimiento de las autoridades tributarias; o de ejecutar operaciones que pongan a la sociedad en estado de insolvencia. Y aunque a veces esa ilicitud o lesividad es obvia, por ejemplo, cuando la junta general instruye al administrador para que no pague el Impuesto de Sociedades aún existiendo fondos para hacerlo; con frecuencia nos encontramos con casos en los que por una diferencia interpretativa de la ley, los estatutos o pactos parasociales, se le pide a los administradores la ejecución de decisiones o acuerdos con el convencimiento de que son lícitos, por ejemplo, que se abstenga de realizar en el Libro de Socios el asiento de la transmisión de participaciones sociales por considerar la junta que esta se hizo vulnerando los estatutos o algún pacto parasocial existente o que ejecute una operación de cesión de activos y pasivos que, algunos socios minoritarios no aprobaron por considerarla una modificación estructural de la sociedad, sometida entonces a una mayoría reforzada.

Frente al escenario anterior, los administradores tienen dos opciones: ejecutar o no ejecutar el acto ilícito o lesivo al interés social.

Si se niegan a ejecutarlo, podrán hacerlo de forma justificada amparados en su deber de diligencia y la prudencia y deberán poner en conocimiento de la junta general los motivos que justifiquen la imposibilidad para ejecutar el acto y más en específico, las consecuencias dañosas que ello pudiera traer tanto para la sociedad, sus socios como para terceros. Como

ya indicamos anteriormente, al hacer esto, se expondrán a ser cesados de su cargo e incluso a que se exija la responsabilidad derivada del daño que cause la no ejecución del acto.

Además, y de acuerdo al artículo 237 de la LSC, si alguno de los miembros del órgano de administración sí ejecuta el acto ilícito o lesivo y otros no lo hacen, estos últimos -estando en conocimiento de éste- para lograr ser exonerados de responsabilidad deben, además de abstenerse de ejecutarlo, hacer lo conveniente para evitar el daño o al menos oponerse expresamente motivando su oposición o negativa.

Pero ¿qué sucede si el administrador ejecuta el acto ilícito o lesivo cuya indicación partió de la junta general? En este caso no podrá evitar exponerse a la responsabilidad prevista en el artículo 236 de la LSC y específicamente en atención del artículo 236.2 de la LSC, no verá exonerada ni minorada su responsabilidad si llegase a argumentar que su actuación fue aprobada, autorizada o ratificada por la junta general y no podrá tampoco alegar que desconocía el acuerdo o que conociéndolo hizo todo lo posible para evitar el daño, ni mucho menos que ha actuado con diligencia y lealtad.

Nos parece que frente al escenario que comentamos, los administradores se encuentran en una situación complicada y que jurídicamente no les deja muchas opciones: si ejecutan el acto lesivo son sujetos de responsabilidad por el daño causado y si se niegan a ejecutarlo, también podrán ser sujetos de responsabilidad por el daño que cause la no ejecución con el aditivo de que la junta general podrá cesarlos de su cargo.

Sin embargo, tampoco nos queda duda que la ejecución de un acto ilícito y lesivo por parte de los administradores, debe acarrear su responsabilidad, siempre que se cumplan los presupuestos objetivos y subjetivos establecidos en el artículo 236 de la LSC, aunque, PAZ (2007), proponía que en la reforma de la LSA, se estableciera la exoneración de responsabilidad de los administradores cuando actuaban ejecutando un acto firme de la junta general, salvo que hubieran actuado en contra de sus deberes y ello haya contribuido decisivamente a la adopción del acuerdo o hubieran dejado transcurrir el plazo para impugnarlo. Así, considero que si conociendo la ilicitud de un acto un administrador lo ejecuta, habrá incumplido con su deber de diligencia e incluso podríamos decir que ha actuado de mala

fe; y si lo ejecuta en pleno desconocimiento de su ilicitud y de las consecuencias dañosas que puede acarrear a la sociedad, habrá entonces vulnerado también el deber de diligencia por el cual está obligado a exigir y recabar información adecuada y necesaria para el cumplimiento de sus obligaciones y la toma de decisiones empresariales.

2.4.3. Derecho comparado

A continuación, y con la finalidad de arrojar un poco de claridad sobre el tema estudiado, se muestra cómo está regulado en el Derecho comparado, específicamente en Alemania e Italia.

2.4.3.1. Alemania

La sección 119 (2) de la Ley de Sociedades Anónimas de Alemania (denominada en alemán “Aktiengesetz”) establece que la junta general solo puede intervenir sobre cuestiones relativas a la gestión social si el órgano de administración se lo solicita. Y la sección 117 (2) de la Ley de Sociedades Anónimas alemana indica que los miembros del consejo de administración y del consejo de vigilancia no están obligados a indemnizar a la sociedad ni a los accionistas si la actuación que ha causado un daño se basa en un acuerdo estatutario de la junta general.

Por lo anterior, podemos decir que en las sociedades anónimas alemanas los administradores quedan exonerados de responsabilidad en los casos en los que el acto lesivo se ha realizado en ejecución de un acuerdo tomado por la junta general, salvo que el administrador ha contribuido a la adopción del acuerdo mediante la violación de alguno de sus deberes o ha dejado transcurrir el plazo para impugnarlo.

Por su parte, la sección 45 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de la jurisdicción comentada (llamada en alemán “Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung - GmbHG”), deja abierta la posibilidad de que los estatutos le otorguen a los socios el derecho de participar en la gestión social. Sin embargo, la responsabilidad de la gestión continua en cabeza de los administradores e incluso de acuerdo a lo previsto en la

sección 43 (3) que, no cabe para ellos exoneración de responsabilidad ni quedan canceladas sus obligaciones de preservar el capital social y satisfacer las acreencias de la sociedad, por el hecho de que hayan actuado en cumplimiento de una resolución de los socios.

2.4.3.2. Italia

Antes de la reforma del Código Civil italiano del 16 de marzo de 2019, la gestión de una sociedad de responsabilidad limitada no era competencia exclusiva del órgano de administración, pudiendo confiarse aquella a sus socios. Siendo así, era lógico que los socios respondieran de forma solidaria con los administradores de los daños causados por los actos por aquellos autorizados.

La situación anterior cambió con la mencionada reforma legislativa y ahora mismo los artículos 2086 y 2380 bis del Código Civil italiano le otorgan la responsabilidad exclusiva de la gestión de la sociedad a sus administradores. Además, el artículo 2364.5 establece que en las sociedades que no tengan consejo de administración, la junta general emite a los administradores las autorizaciones que de acuerdo a los estatutos sean de su competencia, sin perjuicio de la responsabilidad de aquellos, que se mantiene aún en este último caso, por la ejecución de dichos actos.

2.4.4. Propuesta en torno al artículo 236.2 de la LSC

Nos referimos aquí al caso en el que la junta general imparte a los administradores instrucciones o lineamientos para la ejecución de actos que sean ilícitos desde el inicio o que devengan en ilícitos al haber sido declarados así judicialmente, y que causen un daño a la sociedad, sus socios o a terceros.

Como comentamos anteriormente, no nos queda duda de que aquel administrador que ejecute un acto ilícito y lesivo, debe ser responsable de las consecuencias que ello acarree, bien si dicho acto nació desde su discrecionalidad empresarial o bien si es producto de las instrucciones que le haya girado la junta general a tal fin. Sin embargo, nos preguntamos si en

este último caso no debería también compartir esa responsabilidad con aquellos socios que votaron a favor de las mencionadas instrucciones.

Según dispone la sentencia dictada por la Sala Primero de lo Civil del Tribunal Supremo 472/2010 del 20 de julio de 2010, el artículo 236.2 de la LSC no distingue entre acuerdos adoptados por unanimidad y sólo por la mayoría, al efecto de legitimar para el ejercicio de la acción social al accionista o al acreedor. Sin embargo, nos parece más que lógico asumir que los socios que votaron a favor de las instrucciones o de la autorización que luego se materializó en un acto ilícito o lesivo no ejercitarían la acción social de responsabilidad contra el administrador ejecutante. Sin embargo, no podemos decir lo mismo con respecto a los socios que no votaron a favor ni de los terceros que se vean perjudicados por el acto comentado.

El criterio que se sostiene aquí es que los socios que han aprobado e impartido las mencionadas instrucciones, deben ser solidariamente responsables con los administradores, siempre que hayan sido debida y suficientemente informados por ellos sobre la ilicitud y eventuales consecuencias dañosas que su ejecución pueda acarrear a la sociedad, sus socios y a terceros. En caso contrario, y frente al desconocimiento de la junta general, la asunción de responsabilidad debe recaer únicamente en los administradores, con los cuales hay una presunción de conocimiento pleno de la gestión empresarial frente al desconocimiento de la junta general.

Esta propuesta de responsabilidad solidaria entre el administrador ejecutante de un acto ilícito y lesivo y los socios que con conocimiento pleno le han impartido instrucciones, va de la mano con el principio contenido en el artículo 1902 del Código Civil, según el cual aquel que por acción u omisión cause un daño a otro, por culpa o negligencia, está obligado a repararlo.

Así, los miembros de la junta general que interviniendo en la gestión social, con pleno conocimiento de la lesividad de un acto y de sus consecuencias, han autorizado o impartido instrucciones que al ser ejecutadas han causado un daño, son coparticipes y entendemos que corresponsables del daño causado junto con los administradores ejecutantes y en esa medida, deberían ser solidariamente responsables con estos y estar obligados a reparar los daños que causen. Un razonamiento contrario implicaría vulnerar el régimen legal de responsabilidad

civil y de reparación del daño causado y ocasionaría que algunos de los autores de un acto dañoso queden impunes frente a ellos.

Ahora bien, la responsabilidad solidaria que proponemos, al involucrar a los socios junto con los administradores, implicaría una revisión y ajuste de la legitimación activa para el ejercicio de las acciones a las que haya lugar en el marco de la LSC, en el siguiente sentido:

- En lo que se refiere a la acción social de responsabilidad prevista en el artículo 238 de la LSC y que es ejercida por la sociedad, nos encontramos frente a una situación bastante particular pues, los mismos socios que aprobaron el acuerdo lesivo, lógicamente no van a votar a favor de ejercer la acción en contra de sí mismos, por lo cual, podría perfilarse una acción social de responsabilidad *sui generis* en la no sea necesario el previo acuerdo de la sociedad y pueda entonces ser ejercitada -tomando como base la fórmula prevista en el artículo 74.2 de la LSC- por cualquier socio, que hubiera votado en contra del acuerdo, siempre que represente, al menos, el 5% de la cifra del capital social. En este caso, no debería ser posible que la junta general transija o renuncie al ejercicio de la acción. En el caso de que el acto lesivo haya sido aprobado por unanimidad, no sería posible el ejercicio de esta acción, sino únicamente la de acción individual de responsabilidad.
- Con respecto a la acción individual de responsabilidad establecida en el artículo 241 de la LSC, esta debería quedar reservada únicamente a los miembros del órgano de administración que de acuerdo al artículo 237 de la LSC queden exonerados de responsabilidad y por los terceros que vean lesionados sus intereses directos.

Finalmente, es necesario profundizar en fórmulas alternativas que permitan delimitar cómo pueden responder aquellos socios a los que se les exija responsabilidad solidaria junto con los administradores. Así, en el mecanismo de responsabilidad que se propone, nos encontraremos con dos personas (socio y administrador), que siendo solidariamente responsables por el mismo acto lesivo, responderán, en principio, de forma distinta (administrador que responde con todo su patrimonio y socio que no responde personalmente

por las deudas sociales). Entendemos que aplicar a los socios el régimen de responsabilidad patrimonial de los administradores, vulnera el principio esencial del derecho societario previsto en el artículo 1 de la LSC y por el cual, en la sociedad anónima y en la de responsabilidad limitada, los socios no responden personalmente de las deudas sociales. Las mencionadas fórmulas alternativas, podrían tomar como punto de partida la manera cómo está planteada la responsabilidad solidaria que recae sobre los socios en los casos de los actos y contratos ejecutados de la sociedad en formación (artículos 36 y 37 de la LSC), de la garantía de la realidad de las aportaciones no dinerarias (artículo 73 de la LSC), en la transmisión de las acciones no liberadas (artículo 85 de la LSC) y de restitución del valor de sus aportaciones (artículo 331 de la LSC).

3. Conclusiones

Luego de haber realizado la investigación documental necesaria y de haber desarrollado este trabajo de fin de grado, se puede concluir que:

Primera.- La legislación española contiene un régimen de responsabilidad estricto y poco flexible para los administradores de las sociedades de capital, en quienes recae la llevanza de la gestión social y representación. Actualmente, la única posibilidad existente para que un administrador pueda quedar exonerado de responsabilidad frente a un acto lesivo la encontramos en el artículo 237 de la LSC e implica (i) no haber participado en su adopción o ejecución; (ii) desconocer su existencia; o (iii) haber hecho todo lo suficiente para evitar el daño u oponerse al acto.

Segunda.- A lo anterior, se suma la posibilidad dada a la junta general mediante el artículo 161 de la LSC, de participar de forma activa en la gestión social, mediante las instrucciones o autorizaciones dadas al órgano de administración y que no supone la exoneración del administrador que ejecute un acto lesivo en atención de aquellas.

Tercera.- Si bien es claro que la responsabilidad de los administradores en las sociedades de capital españolas debe comprender el daño que estos causen de forma intencional o por negligencia al incumplir la ley, los estatutos y sus obligaciones de lealtad y diligencia, bien provengan de su discrecionalidad empresarial o de atender a las instrucciones de la junta general, también es cierto que si la junta general, toma decisiones o acuerdos, que resulten lesivos y que esa lesividad y sus consecuencias esté debidamente informada por los administradores, entonces los socios que han votado favorablemente a la decisión o al acuerdo, deberían responder solidariamente con los administradores por los daños causados. En este punto es fundamental la información con la que cuente la junta general con respecto al acto eventualmente lesivo, pues el monopolio del conocimiento de la gestión empresarial lo tienen los administradores y no los socios, y es precisamente por ello, que son designados para ocupar sus cargos. Además, parte de sus deberes lo son el estar debidamente informados

del curso de la sociedad, interesarse y ocuparse de ella y tomar como un ordenado empresario y buen padre de familia, las mejores decisiones para mantener su existencia.

Cuarta.- La responsabilidad solidaria propuesta entre los administradores y la junta general, en el caso específico anteriormente descrito, es plenamente cónsona con los principios básicos de la responsabilidad civil y además permite que el régimen de responsabilidad de los administradores en una sociedad de capital española si bien no sea menos estricto ni flexible, sea más realista y justo, al hacer exigible la responsabilidad de un acto lesivo a todos aquellos que de manera informada y consciente participaron en su adopción y ejecución.

Referencias bibliográficas

Bibliografía básica

ALFARO AGUILA-REAL, J. “Artículo 225. Deber general de diligencia”, 313-324. En: JUSTE MENCÍA, J. (coord.). *Comentario de la reforma del Régimen de las Sociedades de Capital en materia de Gobierno Corporativo (Ley 31/2014) sociedades no cotizadas*. 1ª ed. Madrid: Thomson Reuters-Civitas, 2015.

BOQUERAS MATARREDONA, J. “La intervención de la junta en asuntos de gestión” 101-140. En: MORALEJO MENENDEZ, I. (coord.). *La Gobernanza de las Sociedades no cotizadas*. 1ª ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2020.

GUERRA MARTÍN, G. “La posición jurídica de los administradores en las sociedades de capital”, 14-107. En: GUERRA MARTÍN, G. (coord.). *La Responsabilidad de los Administradores en las Sociedades de Capital*. 1ª ed. Madrid: La Ley, 2011.

JUSTE MENCÍA, J. “Artículo 236. Presupuestos y extensión subjetiva de la responsabilidad”, 443-462. En: JUSTE MENCÍA, J. (coord.). *Comentario de la reforma del Régimen de las Sociedades de Capital en materia de Gobierno Corporativo (Ley 31/2014) sociedades no cotizadas*. 1ª ed. Madrid: Thomson Reuters-Civitas, 2015.

MEGÍAS LÓPEZ, J. “Competencia de la junta general en materia de gestión: relaciones internas y externas.” *Diario la Ley* [en línea]. 2015, 8608. D-337 [consulta: 18 de septiembre de 2021].

Disponible en:

https://bv.unir.net:3146/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAE2QwU7DMAyGn2a5REItGxs75EC3IOIICncvMW0gc7bE6da3x105EOITnPh3_Mfngmls8cpmF48nZCTrQTvUAFR3IQbdiWGCMN3laD06cJink4WTZ0kg6SMwprmuw8x-Uarga0mLJeiEAayPJDWeREWQ9ail4S1UeaRI49G0qaBiOGRTV9ViYydgYSmshAdhLWYER2E75SfFlguEfbSmmI_YAsHs1YxOUzNaCrFUTy-oby7UbmPlxcYfAcsjhpIc1vvnNm3laz7-

[9W63qoBUxaB-fTyeUbV-65 FnjWZ4Rk-1fo0DQln4uM5A7y6aoC YiV91t6lg4eL8aTw-sOknsiN41a-fxBYjVD-K-dn20Ks7Q-MM05ZYPsexnwDgKS-zP9C2KR5OC4AQAAWKE](https://www.boe.es/boe-1995-7240)

PAZ ARES, C. *Responsabilidad de los administradores y gobierno corporativo*. 1ª ed. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2007.

PRADES CUTILLAS, D. *La Responsabilidad del Administrador en las Sociedades de Capital. En la jurisprudencia del TS*. 1ª ed. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2014.

RECALDE CASTELLS, A. “Distribución de competencia en materia de gestión entre los órganos de las sociedades de capital” *Anales de la Academia Matritense del Notariado* [en línea]. 2019, núm. 59, pp. 623-674. ISSN 0210-3249. [consulta: 18 de septiembre de 2021]. Disponible en: http://www.cnotarial-madrid.org/NV1024/Paginas/TOMOS_ACADEMIA/059-12-ANDRES_RECALDE.pdf

RECALDE CASTELLS, A. “Artículo 161. Intervención de la junta general en asuntos de gestión”, 51-63. En: JUSTE MENCÍA, J. (coord.). *Comentario de la reforma del Régimen de las Sociedades de Capital en materia de Gobierno Corporativo (Ley 31/2014) sociedades no cotizadas*. 1ª ed. Madrid: Thomson Reuters-Civitas, 2015.

Legislación citada

Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada. *Boletín Oficial del Estado*, 24 de marzo de 1995, núm. 71. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1995-7240>

Real Decreto de 22 de agosto de 1885 por el que se publica el Código de Comercio. *Boletín Oficial del Estado*, 16 de octubre de 1885, núm. 289. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1885-6627>

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Boletín Oficial del Estado*, 25 de julio de 1889, núm. 206. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

Real Decreto del 16 de marzo de 1942 nº 262 por el que se aprobó el texto del Código Civil italiano. *Gazzetta Ufficiale del Regno d' Italia*, 4 de abril de 1942, núm. 79. Disponible en: <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/1942/04/04/79/sg/pdf>

Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas. *Boletín Oficial del Estado*, 27 de diciembre de 1989, núm. 310. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1989-30361>

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. *Boletín Oficial del Estado*, 3 de julio de 2010, núm. 161. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544&p=20210428&tn=1#cii-6>

Jurisprudencia referenciada

Sentencia del 20 de julio de 2010, Recurso 960/2006, ES:TS:2010:4621. ECLI:ES:TS:2010:4621.

Sentencia del 4 de noviembre de 2019, Recurso 4162/2016, ES:TS:2019:3435. ECLI:ES:TS:2019:3435

Sentencia del 10 de diciembre de 2020, Recurso 2877/2018, ES:TS:2020:4072. ECLI:ES:TS:2020:4072.

Listado de abreviaturas

LSA: Ley de Sociedades Anónimas

LSC: Ley de Sociedades de Capital

LSRL: Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada