

## SENTENCIA DE LA AUDIENCIA NACIONAL DE 18 DE MAYO DE 1999

### **Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª**

Recurso nº: 273/96  
Ponente: Dª Concepción Mónica Montero Elena  
Acto recurrido: Resolución del Ministerio de Economía y Hacienda de 1 de marzo de 1996  
Fallo: Desestimatorio

Madrid, a dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y nueve.

Visto el recurso contencioso-administrativo que ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido Don J. A. C., Don A. A. U. y L. M. G. y en su nombre y representación el Procurador Don A. M. A. B. B., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda de fecha 1 de marzo de 1996, relativa a sanción, siendo la cuantía del presente recurso de 3.000.000 pesetas.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Se interpone recurso contencioso administrativo por Don J. A. C., Don A. A. U. y Don L. M. G. y en su nombre y representación el Procurador Sr. Don A. M. A. B. B., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda de fecha 1 de marzo de 1996, solicitando a la Sala, declare la nulidad, por no ajustada a Derecho, de la Resolución impugnada.

SEGUNDO.- Reclamado y recibido el expediente administrativo, se confirió traslado del mismo a la parte recurrente para que en plazo legal formulase escrito de demanda, haciéndolo en tiempo y forma, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos, y suplicando lo que en el escrito de demanda consta literalmente.

Dentro de plazo legal la administración demandada formuló a su vez escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a la pretensión de la actora y alegando lo que a tal fin estimó oportuno.

TERCERO.- Habiéndose solicitado recibimiento a prueba, practicadas las declaradas pertinentes y evacuado el trámite de conclusiones, quedaron los autos conclusos y pendientes de votación y fallo, para lo que se acordó señalar el día once de mayo de mil novecientos noventa y nueve.

CUARTO.- En la tramitación de la presente causa se han observado las prescripciones legales previstas en la Ley de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y en las demás disposiciones concordantes y supletorias de la misma.

## **FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en éstos autos la Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda, y por su delegación el Subsecretario, de fecha 1 de marzo de 1996,

por la que se acuerda imponer a los hoy recurrentes, las sanciones de multa de 3.000.000 de pesetas al primero y 1.500.000 pesetas a cada uno de los restantes actores, por la comisión de una infracción grave comprendida en la letra j) del artículo 32.3 de la Ley 46/1984 de 26 de diciembre de Instituciones de Inversión Colectiva por incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 79.4, 202 y 112 de la Ley de Sociedades Anónimas aprobada por Real Decreto Legislativo 1564/1989 de 22 de diciembre.

SEGUNDO.- Se imputa por la Administración, como fundamento de las sanciones impuestas a los recurrentes, y resultan acreditados en el expediente administrativo, no siendo negados por éstos; los siguientes hechos: En los ejercicios de 1993 y 1994 no se cumplió con la obligación de consignar los datos de autocartera en las cuentas anuales; y en la Junta General celebrada en junio de 1994, el Presidente se negó a facilitar la información sobre autocartera solicitada por uno de los accionistas alegando perjuicio para la Sociedad, si bien sin determinar en qué consistiría tal perjuicio - aspecto éste que ni en el presente recurso ni en el expediente ha sido precisado -.

Los hechos señalados fueron subsumidos por la Administración en el artículo 32.3 j) de la Ley 46/1984 que tipifica como infracciones graves los incumplimientos de obligaciones formales o normas de carácter sustantivo establecidas en la Ley de Sociedades Anónimas, entre otras, cuando la acción u omisión ponga en peligro cierto y grave los intereses de los accionistas.

Pues bien, el incumplimiento lo fue en relación a las obligaciones contenidas en los artículos 79.4, 202 y 112 de la Ley de Sociedades Anónimas, e impidió al accionista solicitante de la información y a los accionistas en general el conocimiento de la autocartera con la consecuencia de limitar las posibilidades de enajenación, dadas las restricciones existentes en la Sociedad, de las acciones de que eran titulares. Tal comportamiento, como correctamente afirma el Sr. Abogado del Estado, suponía un tratamiento desigual de los accionistas en relación a las posibilidades de enajenación de las acciones, poniendo en peligro grave y cierto sus intereses en relación a la posibilidad de dicha enajenación.

TERCERO.- Articula el recurrente su defensa, sobre la base de la necesaria concurrencia del elemento subjetivo para la imposición de una sanción administrativa. Y así, hemos de analizar si la forma en que la Administración procede en el supuesto de autos, parte de una responsabilidad objetiva por el resultado, como afirma el recurrente, examinando la distinción entre lo que es una responsabilidad intra societaria y extra societaria.

Ciertamente es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Tribunal Supremo, Tribunales Superiores de Justicia y la propia Sala, en la que se afirma que los principios del Derecho Penal son de aplicación, con matizaciones, al Derecho Administrativo Sancionador. Fuera de toda duda queda la necesidad de la concurrencia del elemento subjetivo de la infracción, bien en su manifestación de dolo o intencionalidad, o culpa o negligencia; pero en todo caso no es posible la imputación del resultado desde principios objetivos de responsabilidad.

Ahora bien, como conoce la parte recurrente, y a ello alude en su demanda, tanto en el ámbito penal como en el administrativo sancionador, es posible la exigencia de responsabilidad por la inactividad del sujeto, cuando el ordenamiento jurídico le impone una actuación positiva y especialmente, cuando lo sitúa en posición de garante; si bien, en todo caso, también esta conducta omisiva requiere la concurrencia del elemento intencional o negligente.

Desde tales principios deben ser analizadas las circunstancias concurrentes en autos:

A) Expresamente el artículo 127 de la L.S.A, impone a los administradores de la sociedad, desempeñar su cargo con la diligencia de un ordenado empresario y un representante leal; y a efectos del cumplimiento de sus funciones, en orden a una correcta gestión, el artículo 129 les reconoce una representación que se extiende a todos los actos comprendidos en el objeto social. Pero además, las normas de aplicación determinan un sistema por el cual los administradores pueden controlar la actuación de la sociedad, consistente en la formulación de las cuentas anuales, el informe de gestión y la propuesta de aplicación del resultado, y, en su caso, las cuentas y el informe de gestión consolidados; tales documentos habrán de ser firmados por los administradores, expresando la causa, si alguno no lo hiciera - artículo 171 de la repetida Ley -. Por su parte, el artículo 172, dispone que las cuentas anuales deberán redactarse con claridad y mostrar la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y los resultados de la sociedad.

De tal conjunto normativo, resulta que los administradores han de hacer todo aquello que una actuación diligente exija, para el cumplimiento de las obligaciones formales y sustantivas - teniendo los instrumentos jurídicos al efecto -, y adoptar las medidas encaminadas al buen funcionamiento de la sociedad.

No se olvide que los administradores se colocan en posición de garantes respecto al funcionamiento de la sociedad, de ahí la necesidad de que todos firmen los documentos que reflejan la situación de la misma; medio éste encaminado a asegurar el conocimiento sobre todos los aspectos sociales y concretamente sobre la correcta formulación de las cuentas anuales. Como consecuencia de ello, la L.S.A., regula la responsabilidad de los administradores por la gestión social desde dos aspectos, el primero intra societario, frente a los socios, a la sociedad y a los acreedores de ésta - artículo 133 -, y otro extra societaria, contemplado en el artículo 89. El primer aspecto responde a una tradicional perspectiva de quien gestiona negocios ajenos y responde de la adecuada gestión, el segundo, responde a la idea de concurrencia de un interés público en el correcto funcionamiento de la gestión societaria. Efectivamente, así lo entendió el legislador - es de suponer que dada la importancia económica del fenómeno societario, que afecta no sólo a intereses individuales, sino también a los colectivos del mercado en el que opera -, cuando expresamente, en el artículo 89 de la Ley, sometió a los administradores, a responsabilidad por las infracciones reguladas en la propia Ley.

B) Desde los principios expuestos, es fácil comprender, que los administradores; quienes tienen la obligación de adoptar las medidas necesarias para asegurar una ordenada gestión

societaria y los medios jurídicos para realizar su función; son responsables por el resultado de tal gestión, salvo que resulte acreditado que emplearon todos los instrumentos jurídicos a su alcance para conocer y corregir la situación prohibida por la Ley. No quiere ello decir que nos encontremos ante una responsabilidad objetiva en el seno del Derecho Administrativo Sancionador, sino que la imputación que se realiza a los administradores lo es, al menos, a título de culpa, ya que al no desplegar la diligencia necesaria y exigible en el ejercicio de sus funciones, causaron, ya sea en concurrencia con actuaciones positivas de otros, la comisión de la infracción sancionada por la Ley.

Obviamente, el elemento de acción u omisión y culpa o intencionalidad, son elementos que habrán de valorarse en la graduación de la sanción, pero todos ellos integran la infracción administrativa.

Así las cosas, y sentado que los administradores tienen la obligación de actuar en beneficio de la sociedad y de su correcta gestión, adoptando las medidas necesarias a tal fin y garantizando en interés de los socios que estos conozcan todos aquellos aspectos que puedan interesarles; no es admisible que tal obligación, impuesta por normas legales, sea delegada en otros sujetos - por más que exista una acreditada profesionalidad en ellos -, quedando exentos el Presidente y los Administradores del cumplimiento de sus propias obligaciones. Así la labor realizada por otros profesionales ha de ser controlada, en orden al fiel cumplimiento de las obligaciones legales, por los miembros del Consejo de Administración.

CUARTO.- Respecto al cumplimiento del principio de legalidad, ya hemos declarado, siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, la posibilidad de que existan normas sancionadoras establecidas en relación a obligaciones y prohibiciones determinadas por el ordenamiento jurídico, siempre que la norma sancionadora tenga el correspondiente rango legal, fije con precisión y claridad los elementos del tipo y las normas a las que se realiza la remisión. Tal ocurre en el presente caso: una norma con rango de Ley determina el tipo infractor, señala sus elementos esenciales y establece una remisión clara y precisa a normas jurídicas contenidas en una disposición con rango de Ley, quedando igualmente determinada por norma legal la sanción correspondiente.

En cuanto a la calificación de grave de la infracción, se justifica en cuanto la omisión de la información ponía en serio peligro facultades de los socios en orden a la enajenación de acciones, introduciendo un elemento de discriminación entre ellos. Tales circunstancias justifican la calificación de infracción grave.

Por último, y en relación con la graduación de las sanciones la Administración ha distinguido entre los administradores a los que les es imputable la omisión de los datos relativos a autocartera en las cuentas de la sociedad; del presidente, a quien, además de esa omisión, le es imputable no facilitar la información requerida por el socio sin explicar ni concretar el motivo por el cual tal información relativa a autocartera ponía en peligro los intereses de la sociedad.

QUINTO.- De lo expuesto resulta la desestimación del recurso y confirmación del acto impugnado, por ser conforme a Derecho en los extremos examinados.

No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el artículo 131.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, por el poder que nos otorga la Constitución:

## **FALLAMOS**

Que desestimando el recurso contencioso administrativo interpuesto por Don J. A. C., Don A. A. U. y Don L. M. G. y en su nombre y representación el Procurador Don A. M. A. B. B., frente a la Administración del Estado, dirigida y representada por el Sr. Abogado del Estado, sobre Resolución del Excmo. Sr. Ministro de Economía y Hacienda de fecha 1 de marzo de 1996, debemos declarar y declaramos ser ajustada a Derecho la Resolución impugnada en los extremos examinados, y en consecuencia debemos confirmarla y la confirmamos en sus propios términos, sin expresa imposición de costas.

Así por ésta nuestra sentencia, que se notificará haciendo constar que contra la misma no cabe recurso de casación, siguiendo las indicaciones prescritas en el artículo 248 de la Ley Orgánica 6/1985, y testimonio de la cual será remitido en su momento a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, en su caso, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.