

■ **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso. Sección: 2.**

■ Sentencia de 22 de septiembre de 2008. N° de Recurso: 40/2004

■ **Ponente: Excmo. Sr. Don Emilio Frías Ponce**

Responsabilidad de los administradores ante el cese de actividad por la sociedad.

En este recurso de casación para unificación de doctrina, el Tribunal Supremo se pronuncia sobre la responsabilidad de los administradores ante el cese de actividades por la sociedad, considerando que debe existir una conducta negligente ya que no se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva.

Aunque la sentencia se dicta en relación a la LGT anterior a la vigente Ley 58/2003, los argumentos que utiliza afectan a la nueva regulación.

La sentencia de instancia estimó parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto, pero manteniendo la corrección de la derivación de responsabilidad tributaria a los administradores, de conformidad con lo prevenido en el art. 40.1 párrafo segundo, al considerar que se habrían cumplido los dos requisitos que el mismo exigía, esto es, la condición de administradores de los responsables, y el cese de la actividad de la sociedad, no admitiendo que en su interpretación fuera necesario atender a la concurrencia de culpabilidad.

Fundamentos de derecho

Quinto.- Esta Sala no ha tenido ocasión de pronunciarse de forma directa sobre si los términos en que se expresaba el *párrafo segundo del art. 40.1 de la Ley General Tributaria* implicaba la admisibilidad de una responsabilidad objetiva de los administradores en los supuestos de cese en la actividad con independencia de cuál hubiera sido su comportamiento, si existían obligaciones tributarias pendientes a cargo de la sociedad, o si, por el contrario, la responsabilidad en estos casos sólo podía exigirse cuando el administrador de la sociedad que cesaba en sus actividades había incurrido en una falta de diligencia.

En la actualidad, no hay duda que la nueva Ley General Tributaria remarca la idea de que para exigir la responsabilidad del administrador en estos casos se precisa de una concreta conducta obstativa para el pago de las deudas tributarias.

Esta misma interpretación debe mantenerse también a juicio de la Sala, durante la vigencia de la *Ley de 1963*, no obstante la expresión “en todo caso” que utilizaba el precepto discutido y ello por las siguientes razones:

En primer lugar porque de mantenerse que el *art. 40.1, párrafo 2* consagraba una responsabilidad objetiva o sin culpa ello supondría la quiebra de un principio básico en las sociedades mercantiles, que es el de la separación de responsabilidad patrimonial entre las sociedades mercantiles y sus socios o administradores, pudiendo ser muchos los supuestos en que la sociedad cesa en el ejercicio de sus actividades y el administrador no puede hacer nada por mantener el cumplimiento de las obligaciones fiscales de aquélla.

En segundo lugar; porque si el legislador hubiera querido introducir un tipo de responsable subsidiario sin ningún elemento que recogiese la violación de un deber así lo hubiera establecido de forma expresa...

En cuarto lugar; porque otra interpretación supondría separarse de la regulación mercantil, que fue la que ha seguido siempre la *Ley General Tributaria*...

Por todo ello, ha de concluirse que la responsabilidad del administrador no puede entenderse en los supuestos de cese en la actividad de la entidad de forma objetiva, ya que dicha responsabilidad no puede derivar sólo de la existencia de unas deudas tributarias, sino que la misma tiene su fundamento en la conducta al menos negligente del administrador que omite la diligencia precisa para poner a la sociedad en condición de cumplir las obligaciones tributarias pendientes y, en su caso, llevar a efecto la disolución y liquidación de la sociedad, haciéndose partícipe con la sociedad del incumplimiento de la obligación tributaria, debiendo predicarse la negligencia no respecto del cumplimiento de las obligaciones en el momento en que éstas surgen sino respecto de la conducta posterior:

Sexto.- Por lo expuesto, procede estimar el recurso de casación interpuesto... ■