

RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES O CONSEJEROS EN LA L.S.A.

LUIS MARTÍNEZ-CALCERRADA Y GÓMEZ
Catedrático de Derecho Civil
Magistrado del Tribunal Supremo

La presente exposición consta aparte de una previa «cuestión terminológica» de cuatro partes fundamentales:

- 1) El *marco de la Responsabilidad Civil en general*; pues, conviene en una orientación metodológica iniciar de lo más genérico a lo más concreto.
- 2) La *Responsabilidad Civil-Mercantil de los Consejeros Administradores*.
- 3) Un *Examen de la Normativa*, fundamentalmente la ley de las Sociedades Anónimas vigentes de 22 de diciembre de 1989, los arts. 133 y demás concordantes, que es la materia nuclear.
- 4) Clases de acciones.

CUESTIÓN TERMINOLÓGICA

Antes de iniciar este estudio, y abordar estas tres materias, previamente se plantea siguiente cuestión: cuando se dice, responsabilidad civil de los Consejeros, altos Cargos, y Administradores, ¿es apropiado el término Consejeros...?, ¿por qué se llaman Consejeros?; Consejeros de «consilium»; Consejeros, son los que detentan el máximo poder directorio del ente empresarial, hasta el punto que son como unos acueductos, a través de los cuales, la Junta actúa, y como la Junta es un ente tan difuso, prácticamente, los Consejos, —los Consejos son los que deciden— los Consejeros, solamente se dedican a aconsejar utilizando el entendimiento literal de la palabra, cuando —como en realidad sucede en estas sociedades— tienen facultades mucho más amplias; igual diríamos de cuando esos Consejeros se transmutan en Administradores: ¿la voz Administración, encaja absolutamente en el quehacer funcional del «facere» de estos altos cargos, del ente empresarial...? en el C.c., dentro del Régimen Económico Matrimonial de la Sociedad de Gananciales, la distinción es perfectamente nítida entre el Régimen de Administración y el Régimen de Disposición; la Administración se integra por actos de gestión, actos de conservación, actos estáticos, actos que, cualquiera que sean, mantienen el Patrimonio en su integridad, mientras que, el acto de Disposición, es un acto, naturalmente,, traslativo o afectante a todo el Patrimonio.

D) LA RESPONSABILIDAD EN GENERAL

El Académico Emilio de Lorenzo, en una Tercera de A.B.C., daba su versión lingüística de lo que se entiende por «responsabilidad», y decía algo así como «ese entendimiento coloquial de echar la culpa..., yo no tengo la culpa... yo no he hecho esto negativo... a mí no me tienen que condenar...», expresiones todas ellas, —decía el Académico— que se centran sobre lo que denota eso de la responsabilidad»; ¿qué es la responsabilidad?, pues, a parte de los aspectos lingüísticos, dentro de la más estricta dogmática jurídica, la responsabilidad, no es sino «el juicio de reproche que hace la sociedad a través del ordenamiento, ante una conducta transgresora de una norma, y por una conducta constitutiva de un hecho ilícito», o sea, existen normas que hay que respetar, naturalmente, con las conductas correspondientes, las conductas, pues, que no respetan esas normas incurrir en un hecho ilícito, o contrario a esa norma, a esa ley; entonces, por ese juicio de reproche se imponen las consecuencias punitivas al transgresor, y en el marco de la responsabilidad civil, esta imposición de consecuencias gravosas al transgresor, no es, sino imponerle el efecto reparador de su hecho ilícito, esto es, del daño causado a un tercero; responsabilidad, pues, es «el juicio que considera reprochable una conducta porque ha incurrido en un hecho ilícito, y ha ocasionado un daño a un tercero»; las consecuencias reparadoras del daño, dentro del marco civil, son justamente lo que lleva consigo el contenido sustantivo de la responsabilidad civil; en cuanto a los presupuestos para decretar esta responsabilidad, se habla de un cuadro cuatripartito: primero, un «facere», una acción o omisión; en segundo lugar, una voluntariedad, voluntariedad, que a su vez, es el germen de la culpabilidad; en tercer lugar, esto es, lo que sobresale y emerge, la producción del menoscabo o el daño, la razón, desde luego, de repararlo a cargo de quien se imponen las consecuencias, y un nexo causal entre la conducta y el daño, o sea que la conducta es la causa del daño; y dentro ya de la propia dogmática civil, esta responsabilidad podemos distinguirla en dos grandes grupos: CONTRACTUAL Y EXTRACONTRACTUAL:

a) *La contractual*, si la conducta transgresora, lo es, porque se vulnera la ley del contrato, la «lex privata contractus», cuando el deudor no cumple con la prestación, cuando el contrato del tipo que sea no se cumple; cuando se incumple, la «lex privata contractus», y se incumple el «pacta sunt servanda» se incurre en la responsabilidad del art. 1101 del C.c.» quedan sujetos a la indemnización de daños y perjuicios, los que en cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia, morosidad o de cualquier forma contravinieren al tenor de aquellos»; o sea, se puede responder porque no se quiere cumplir —dolo—, porque no se cumple por falta de diligencia, culpa, se puede no cumplir, porque se cumple tardíamente —mora—, pero, se puede no cumplir, porque se cumple mal, el cumplimiento defectuoso de la prestación, o su perturbación, Leistungstörung, o contravención del derecho germánico; pues bien, esta responsabilidad contractual, lleva consigo la correspondiente indemnización de daños y perjuicios, al transgresor, al que ha vulnerado esa conducta.

b) *Responsabilidad extracontractual* la que dimana del art. 1902 C.c., que es cuando no existe el contrato pero se vulnera la ley del «naeminen laedere», o respetar la esfera jurídica del otro, entonces, cuando se irroga un perjuicio o un daño, se impone al dañador o el perjudicante la responsabilidad de reparar el daño causado; y es importante esto, porque el tratamiento es distinto, aunque ahora se propugne la teoría unitaria de la culpa, pero, sobre todo, afecta, en modo, en un aspecto como es, el tema de la prescripción, porque ¿cuánto tiempo tiene el perjudicado, para ejercitar la acción de

responsabilidad frente a los Administradores?, pues, según sea su responsabilidad contractual o extracontractual, la respuesta es bien distinta, cuatro o un año: cuatro años, según el art. 949 del C. de C. (si se explicase el C.c. serían 15 años conforme al art. 1964), y, un año según el art. 1969 del C.c.

II) LA RESPONSABILIDAD CIVIL/MERCANTIL

A) *DISTINCIÓN TÉCNICA*

En la Responsabilidad Civil o Mercantil de los Administradores, en primer lugar, se plantea, si es verdad se puede sostener, ésta distinción entre la responsabilidad civil y la responsabilidad mercantil de los Administradores o Consejeros; y como estamos en presencia de la responsabilidad en que incurran los Administradores o Consejeros, cuando su conducta transgrede una norma, constituye un hecho ilícito, según sus causas determinantes del art. 135 L.S.A.; cabe preguntar ¿se puede aislar dentro de la dogmática jurídica, una responsabilidad distinta, como es la responsabilidad mercantil?, ¿la responsabilidad mercantil es algo diferente a la civil?, «ab initio» no parece, que los institutos mercantiles tengan tal entidad para explicar que han aislado una responsabilidad mercantil distinta a la civil, salvo se piense que el tratamiento jurídico de la materia depende de la norma transgredida; el especialista José María Neila, dice que hay una responsabilidad mercantil distinta a la civil, y afirma lo siguiente: «responsabilidad mercantil, será la de todos los supuestos que se encuadran en la Ley de Sociedades Anónimas, el supuesto del 133 y los supuestos de la acción social y la acción individual», tesis que no se comparte, pues, una cosa es la norma transgredida, y luego su tratamiento jurídico, y éste, —el tratamiento contencioso— que es el que interesa, va a seguir por los canales, salvo que específicamente exista una norma en contrario, normales y genéricos de la sanción de la responsabilidad civil contractual o extracontractual, y así el acceso a los Tribunales, o sea, dentro de la «praxis» contenciosa, no existe un tratamiento distinto de la responsabilidad mercantil de la civil, pues, sólo se contempla si el hecho ilícito lo es, porque se ha transgredido una norma aquí en el marco mercantil; pienso, pues, que la responsabilidad es unitaria con independencia de que la norma transgredida, esté dentro del marco específico de la L.S.A.; hay un caso, que concretamente, sí se puede pensar es un ejemplo de una responsabilidad autónoma exclusiva y excluyente de tipo mercantil, en el art. 134-2º-2, L.S.A., al prescribir que cuando el acuerdo de la Junta sea determinante de una transacción o desistimiento de la acción social, para el ejercicio de la responsabilidad social, llevará consigo la destitución de los consejeros afectados, efecto de rebote que sólo existe por la ley, lo que, en otro aspecto puede ser muy censurable, porque si, efectivamente, la propia Junta ya ha condonado el acuerdo o, ha transigido el tema y lo ha zanjado, ¿por qué, a pesar de eso, se impone, el efecto destitutivo del Consejero o del Administrador?; parece ser que es un objetivo ejemplarizante, porque, en otro caso, no se resiste a la más elemental asepsia jurídica.

B) *NATURALEZA JURÍDICA DEL ADMINISTRADOR*

Antes de estudiar la normativa específica de la Responsabilidad Mercantil, interesa destacar, la configuración jurídica dentro de la óptica del auténtico Derecho, de ese Consejero o de ese Administrador, no ya en la vertiente terminológica que antes he

indicado, sino como se dice, en puridad de su naturaleza jurídica; es sabido, que hablar de naturaleza jurídica de una institución, es procurar ubicarla en un expediente que tenga luego, un desarrollo sistemático adecuado; entonces, el planteamiento tiene cierto rigor, el especularse sobre el Administrador o Consejero de la Sociedad Anónima, ¿qué es...?, ¿qué es en relación con el ente social...?, ¿como se puede implicar su cometido en su esfera «ad extra» o en la relación societaria con respecto a los terceros?, cuando el Administrador actúa ¿como actúa?, ¿actúa en propio nombre o, en nombre de...?, ¿el administrador actúa «per se» en exclusividad?, ¿actúa en nombre de...?, entonces, ¿qué es lo que ocurre con respecto a los actos que realiza en torno a los terceros?, en definitiva, ¿el Administrador es un órgano..., es un mandatario..., es un representante...?; de siempre se dijo en un derecho secular e histórico, que los administradores de los hechos sociales, eran como mandatarios del ente social, y el contrato de mandato «*manus datio*» es un contrato de confianza, un contrato «*intuitu persone*» en virtud del cual, uno confía un encargo a otro por sus circunstancias personales, mandante y mandatario, pues, el mandatario actúa en nombre del otro, pero, con personalidad distinta, lo que es muy importante para determinar en qué tipo de responsabilidad, en su caso, puede incurrir el mandatario, porque, si el administrador es mandatario y actúa así con respecto a terceros, ¿qué pasa? ¿en los actos de posible responsabilidad, quien responde, el mandatario personalmente... o el mandante?; ya que si el mandatario, se relaciona negocialmente con el tercero, el tracto negocial se da entre ese tercero y el mandatario, con lo cual, el ente social está al margen, en principio, pues, la relación contractual es entre los dos, repito, mandatario consejero administrador con tercero, luego la posible responsabilidad, estaría dentro de la contractual y, la acción sería del tercero contra el mandatario, y quedaría al margen el ente social; al contrario si se considera al consejero/administrador como órgano, ya la cosa cambia; la Ley actualmente lo considera como órgano, «de los órganos de la S.A.», y habla de los Consejeros del Consejo de Administración; ¿qué diferencia hay?: el órgano es algo totalmente incardinado dentro del ente social, pues, el Consejero, es el mismo ente que vivifica esa cosificación que es el ente y lo hace operativo a través de sus actos; lo que hace el Consejero lo hace como tal órgano y, como tal ente social; el ente social, «habla, escribe, firma y acepta por boca y por la mano del Consejero», por lo que las consecuencias son completamente distintas, pues, lo que entonces hace el Consejero o Administrador como tal órgano, es perfectamente atribuible a la sociedad; luego, aquí no cabe, en el caso de una responsabilidad en que incurra el Consejero con respecto al tercero, quede la sociedad al margen, o no afectada, porque, es la sociedad la que está actuando; es la tesis que parece ser encaja más con la L.S.A., aunque, pese a que la misma ha huido del arcaicismo del mandatario, (pues, el legislador ha evitado incorporar esta palabra), sin embargo, en un tema tan importante como cuando contempla una de las causas determinantes de la responsabilidad, sanciona la de no haber actuado con la diligencia debida en su actuación requerida en su artículo 127, que expresa, que los Administradores o Consejeros, ejercerán su cargo con la diligencia de un ordenado comerciante, y un representante leal; ¿saben los mercantilistas lo que se ha querido decir con esto?; porque, sin más, al contemplar al consejero/administrador, como representante de la sociedad es todavía una expresión jurídica más alejada al ente, como sería la del mandatario, o sea, pese a extirpar la configuración de mandatario, y considerarlo como tal órgano, sin embargo, aquí han cometido el desliz, de confundirlo con un representante leal, y el representante leal, actúa en nombre propio, aunque tenga que actuar en defensa de los intereses del ente que representa, lo que, desde luego es una deficiencia muy importante dentro de lo que es la pureza de los institutos jurídicos.

III) EXAMEN DE LA NORMATIVA LEGAL: ART. 133 L.S.A.

El art. 133 determina que «responderán los Administradores, frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales del daño que causen por actos contrarios a la Ley, o a los Estatutos, o por los realizados sin la diligencia debida con la que deben desempeñar el cargo»; este tríptico de causas determinantes, lo podemos someter a la disección inicial, o causas determinante de la responsabilidad: 1) conducta ¡lícita, el acto, la voluntad de la conducta, la ilicitud, la transgresión de cada una de las tres causas o la subsunción del «facere» en cada una de las tres causas, en la Ley, en los Estatutos o en la falta de diligencia; 2) la producción del daño y naturalmente 3) el nexo causal que se sobreentiende; se subraya la dureza que ha supuesto esta normativa, y cómo ha rectificado, y ha corregido la anterior Ley de Sociedades Anónimas, porque, entonces se respondía por los Administradores cuando sus conductas hubiesen incurrido en malicia, abuso de funciones o negligencia grave, con lo que la diferencia es notable; al punto, cualquier jurista puede sopesar, que hoy la tutela del perjudicado frente a las actuaciones de los Administradores o Consejeros, es mucho más fornida que la Ley precedente, ya que en la actualidad, prácticamente, dentro de la praxis judicial, la única defensa que tiene ante cualquier acción de reclamación el administrador/consejero, es tratar, a toda costa, de complicar o desacreditar la probanza del daño y el nexo causal, con lo cual, estamos casi en el umbral, o marginando la llamada responsabilidad objetiva o por riesgo, que no está recogida en nuestro derecho positivo, salvo en alguna legislación especial; pues, se repite, que, prácticamente, la responsabilidad de los consejeros/administradores, está casi marginando la responsabilidad objetiva, ya que, en cuanto se produzca el daño y se acredite el nexo causal, bien poco puede el Administrador o el Consejero, refutar en contra, porque sería difícilísimo que pudiera escapar de ese tríptico que le yugula; ya que, ¿como él va a ser capaz, exhaustiva mente, de decir que su conducta no ha transgredido ninguna ley, ni ha sido vulneradora de los Estatutos, y que no tiene un ápice de falta de diligencia...?, si bien, en otro enfoque del asunto, si se opera con los esquemas valorativos de la responsabilidad, se intuye que eso, tal vez, es un efecto compensador a veces de] propio bloqueo tutelador que tiene el administrador/consejero, que puede perfectamente ampararse en todo un ropaje burocrático tecnificado de consulting y auditorias, frente a lo que el tercero individual, presunto perjudicado, le será bien difícil probar aquella responsabilidad.

La crítica del art. 115 L.S.A: Este precepto habla que, son impugnables los acuerdos de la Junta General que sean contrarios a la Ley se opongan a los Estatutos o que lesionen los intereses de la sociedad, y entonces, sigue diciendo el legislador mercantilista, en el núm. 2 de citado art. 115, que de esos acuerdos unos son anulables y otros nulos, afirmando que son nulos, los actos o los acuerdos contrarios a la Ley, y que los demás son anulables; y, luego en el art. 116 —esto ya lo dije yo en la Universidad Menéndez Pelayo— expresa que los acuerdos nulos caducan al año: esto es una ‘blasfemia jurídica!, pues, «Quod nulum est nunquam tractus temporis potest convallescere»; mas este desvío tiene también una explicación, ya que no se puede mantener un acuerdo atentatorio contra la ley, en una Sociedad Anónima, vitaliciamente, expuesto a una vulnerabilidad de una acción impugnatoria; no obstante, debía haberse empleado otro término y no el de la nulidad; v.g. se podría haber dicho ¿son acuerdos anulables o anulables cualificadamente?, y ya con eso, hubiese sido suficiente.

Su responsabilidad solidaria: El art. 133 en su párrafo 2º, impone la responsabilidad solidaria de todos los administradores/consejeros que realizaron el acto o adop-

taron el acuerdo, salvo los casos de que no conozcan el acuerdo que se adopte, (acuerdo que sea atentatorio, cause daño en los términos del art. 133), o bien, en el caso de que lo conozcan, se hubiesen opuesto expresamente al mismo; se habla así mismo en el art. 134.2º, de que la Junta podrá transigir o desistir del acuerdo adoptado, etc..., con ese efecto de rechazo de que se habló sobre la destitución de los administradores afectados.

IV) CLASES DE ACCIONES

La Ley distingue entre la acción social de responsabilidad y la acción individual de responsabilidad.

A) *La acción-social*: lo que caracteriza a la acción social, es que el daño se produce a la sociedad, eso en un aspecto propedéutico sirve para distinguirla de la acción individual, que luego se contempla, en la cual, ese daño se produce al individuo, al interés personal, daños primarios o directos, según el art. 135; es, pues, una dualidad perfectamente diferenciada, ya que la acción social, procederá cuando una conducta transgresora del Consejero o del Administrador, por alguna de esas causas, daña a los intereses sociales; luego la ley, desarrolla la *legitimación activa*, esto es, ante este daño de interés social ¿quién puede ejercitar la acción correspondiente?:

1) Quién se considere dañado o perjudicado, *el ente social*, porque, es justamente el receptor del daño, ente social que precisa un acuerdo en Junta con una mayoría, en donde se decida, ejercitar la acción de responsabilidad, contra el Consejero o contra el Administrador.

2) *Accionistas*: luego la Ley, habla en su núm. 4 ex art. 134, en una escalada de posibles legitimados «ad causam» dentro de la activa, que pueden ser los accionistas o los acreedores núm. 5; y así se expresa que, los accionistas —siempre que sean más del 5%— podrán promover la convocatoria de la Junta para que se adopte el acuerdo de exigir la responsabilidad social contra el Administrador o contra el Consejero, y, luego, con evidente impropiedad —como se verá— prescribe que asimismo se podrá establecer *conjuntamente* la acción contra el Administrador en los siguientes casos:

- a) Cuando los Administradores no convoquen la Junta. Pero, se subraya, sino se convoca la Junta, es que no actúa la Sociedad... ¿donde está la concurrencia?, es una acción individualizada.
- b) Cuando convocada la Junta, se adopte el acuerdo y sin embargo, no se entable en un mes la acción de exigir la responsabilidad. Luego también, es una actuación individualizada. No es concurrente.
- c) Cuando el acuerdo adoptado hubiera sido contrario a la exigencia de responsabilidad; que tampoco aboca a la concurrencia.

3) *Acreedores*: Y por último, se contempla en el núm. 5 de citado art. 134, la posibilidad del tercer supuesto de legitimación activa «ad causam» que es, en el caso de los acreedores, quienes también podrán ejercitar la acción de responsabilidad social, contra el Administrador o Consejero infractor, cuando no haya sido ejercitado por la

sociedad o sus accionistas, siempre y cuando no exista patrimonio suficiente, para satisfacer sus créditos; con lo cual, se plantea, y... ¿qué ocurre si hay patrimonio suficiente y, a pesar de eso, los Administradores o Consejeros, no satisfacen esos créditos del acreedor...?, ¿no se podrá entonces, ejercitar la correspondiente acción social de responsabilidad...?

Lo único que resta meditar en esta acción social de responsabilidad, es que así como no ofrece duda alguna que, en el primer supuesto de legitimación activa de la Sociedad, es ella, la principal afectada, porque, como digo, el daño se infiere a la Sociedad, ¿también se puede encontrar una justificación cuando los legitimados sean los accionistas o los acreedores...?; cuando los accionistas sí, porque, en definitiva, lo que perjudica al interés social, también perjudica a los accionistas; y... ¿en el caso de los acreedores...?, ¿por qué se les faculta para instar la acción social de responsabilidad...?, si los acreedores son terceros... (no terceros alusivos a lo de «*poeniti strani*» del derecho hipotecario, porque están implicados, porque tienen créditos con la sociedad) la pregunta es ¿por qué, aquél daño causado a la Sociedad, también perjudica a los acreedores...?; la cuestión remite a un tema de solvencia, y por eso dice la Ley, en el caso de que no exista patrimonio suficiente para satisfacer sus necesidades...

B) *Acción individual*: Y por último, está, la acción individual, prevista en el art. 135, que tiene un rico contenido sustantivo, porque, ahí parece ser, que el legislador mercantilista, sin decirlo, viene ya a referirse al «*iuris comune*» cuando expresa que «no obstante lo dispuesto en los Arts. precedentes, quedan a salvo las acciones de indemnización que puedan corresponder a los socios y a los terceros por actos de administradores que lesionen directamente los intereses de aquellos»; esta acción individual, tiene las siguientes connotaciones, jurídicamente de gran interés: a) se habla de una acción indemnizatoria, y como se habla de «no obstante» quiere decirse es supletoria o, con independencia de que no se dé la anterior, procede ésta cuando proceda; se repite, que el foco de la distinción con la acción social de esta acción individual de responsabilidad, radica en que el acto atacado transgrede intereses individuales del perjudicado, los socios o terceros; b) otro matiz que sobresale es que, por primera vez, en todos los temas de responsabilidad, aquí la Ley, no habla de «accionistas» ni de «acreedores», sino de *socios* y de *terceros*, y es curioso, porque, pese a repetir de manera reiterativa, el término «accionistas», aquí habla de socios por primera vez: ¿por qué?; acaso hubiera sido preferible que se continuase con la palabra accionista, porque, normalmente, en la Sociedad Anónima, el accionista, es socio, aunque en otro tipo de sociedades, no cabe esa identidad; c) se habla también de *terceros*, cuando antes se ha estado refiriendo a los acreedores, y entonces viene la cuestión que se plantea, incluso en la jurisprudencia: ¿el acreedor es tercero o no es tercero?, se puede decir, depende: *es tercero* cuando no está incardinado en el ente social; *no es tercero* cuando está ligado con la sociedad a través del contrato del cual emana su crédito; y también se plantea ¿el acreedor no tiene acción individual?, la respuesta es, que si bien no lo refleja el art. 135, pues se habla de socios y terceros, el acreedor, sí tiene que estar legitimado para ejercitar esta acción individual aunque habría que matizar, que el acreedor está facultado para ejercitar esta acción individual, no en cuanto actúe como tal acreedor, sino en cuanto, sin perjuicio de ser acreedor, sea tercero; o sea, en definitiva, cuando el perjuicio que se le irroge por parte del acto del Administrador o Consejero, no sea en su crédito en concreto, sino en el resto de su patrimonio. ¿Esa puede ser una explicación?, o es, perfectamente, también defendible que ¿cuando el acto transgresor perjudica el crédito de] acreedor, el acreedor

también puede ejercitar la acción individual?; esta tendría que ser la respuesta absolutamente literalista y positiva, pero la hermenéutica del 135 no lo permite, pues, habla de «socios» y «terceros» salvo, también es respetable, se entienda, sin más, que el acreedor es un tercero, aunque creo que, aquí el legislador mercantilista no se lo ha planteado con rigor, y ha pensado que el acreedor, puede ser un tercero, en cuyo caso, puede instar la tutela de la acción individual cuando la conducta transgresora, perjudique sus intereses exclusivamente individuales; por lo demás es éste, un tema pacífico, y para la jurisprudencia, no ha creado ninguna especial dificultad.

C) *Prescripción de acciones*: Al respecto se plantea la dificultad de si el tiempo para su cómputo es, el que marca el Código de Comercio, 949, que dice que la acción para exigir la responsabilidad correspondiente de los administradores o consejeros, prescribe a los 4 años desde que se produjo la conducta, o el acto lesivo, (o siguiendo el dictado del art. 1964 C.c., en sede de la responsabilidad contractual de 15 años) o bien el art. 1968-2° del C.c., de un año, si el marco es la responsabilidad extracontractual; y de nuevo aflora, todo lo que se planteó inicialmente acerca de si la responsabilidad del Consejero o del Administrador, civil, ¿contractual o extracontractual?, pues, si es contractual, estamos dentro del marco de 4 años, del 949 del C. de C.; si es extracontractual, dentro de la responsabilidad aquiliana del 1902 C.c., y —se repite— será un año, ex art. 1968-2°; el problema, pues, se relaciona sobre si el Consejero, o Administrador es un mandatario, o un representante, así como sobre sus conductas transgresoras, que irroguen un daño; así, por ejemplo, en torno al incumplimiento de contratos de compraventa con terceros, esto es un supuesto de hecho que se plantea realizado por el Administrador, y se transgrede ese contrato, entonces, el perjudicado, el acreedor en su caso, inicia la acción de reclamación contra el Consejero intervencionista, y si ese Consejero es mandatario, la relación contractual se habrá verificado sólo con el Consejero, por lo que esa responsabilidad contractual es exclusiva de éste; si —se repite—, el Consejero es mandatario o representante; mas si el Consejero es órgano, y actúa en nombre o por «boca» del ente, entonces, ha contratado el ente, y su responsabilidad es contractual; yo creo que, salvo, en fin, la deficiente referencia a ese «leal representante», del 127 de la L.S.A., el espíritu y la propia letra que respaldan en esta Ley, es la de considerar al Administrador o al Consejero como tal órgano, y en este caso, estamos dentro de una responsabilidad contractual, y el plazo de ejercicio es el de 4 años, siendo ésta la razón por la que, ha habido un cambio jurisprudencial, que ha sembrado cierta inquietud al sector afectado; y, ¿por qué?, porque antes de la reforma, se consideraba al Consejero o Administrador como tal mandatario de la Sociedad, y entonces, los contratos que celebraba con los terceros, solamente le ligaban a él y al tercero, con independencia, desde luego, de la responsabilidad subsidiaria inherente del ente, mientras que la contractual era contra el Consejero o el Administrador interviniente; sin embargo, con la nueva normativa, al considerarse como tal órgano al Administrador, se estima a todos los efectos, que la responsabilidad es de tipo contractual directamente con el ente.