

Modificaciones del Delito de Administración Desleal

¿QUÉ ES Y CÓMO AFECTA A LOS ADMINISTRADORES Y DIRECTIVOS?

Cierto es que la gestión y dirección de una empresa se presenta en muchas ocasiones como una tarea muy muy dura y agotadora, pues quienes llevan a cabo esa función en las compañías suelen ser aquellos que tan solo pueden delegar responsabilidad en la persona que ven cuando se miran al espejo.

Sin embargo, igual de correcto sería decir que lamentablemente también somos testigos de que en ese devenir profesional como gestores de empresas hay quienes se aprovechan de su posición, ya sea como administrador o como directivo (recordemos directivos como aquellos que dirigen área de la empresa: comercial, financiero...). Tales conductas insanas y de falta de ética atentan contra la viabilidad de las empresas, no solo la propia, es decir, aquella que dirigen o en la que actúan, sino también en contra de sus grupos de interés, pues ¿acaso el daño que se genera en la empresa no afectará a sus acreedores, proveedores, empleados...?

De dichas conductas se ocupaba anteriormente el Código Penal en su artículo 295, si bien este ha sido suprimido siendo ahora regulado en el artículo 252 CP ¿Qué cambió ha habido? Pues principalmente que este delito ha dejado de ser tan solo tratado en el ámbito societario y en su lugar ahora se convierte en un delito genérico, más allá de las fronteras de la empresa o el derecho societario, afectando a todos aquellos que administran un patrimonio ajeno.

¿Qué es por tanto esa figura de administrador del nuevo artículo 252 CP? Para definirlo, pese a que la discusión doctrinal está abierta, es recomendable acudir al modelo del que se ha valido el legislador para esta reforma, que es el modelo austriaco, así como a sentencias de algunas Audiencias Provinciales, y sería aquel que tiene las siguientes facultades sobre el patrimonio ajeno: 1º posibilidad de disponer, 2º representar el patrimonio ajeno, 3º poder obligar dicho patrimonio frente a terceros.

Este perfil de administrador de todos modos presenta grandes dudas y problemática tales como; a) en los casos de que se trate de un órgano colegiado de administración b) que el administrador sea una persona jurídica c) o si es reprochable penalmente el administrador de hecho.

Cuestiones estas que quedan abiertas y que hay que estudiar en cada caso, para depurar de una mane-

ra ajustada a derecho si estamos ante un administrador que se le pueda imputar una conducta que sea considerada como desleal.

Lo que sí que prevalece es la exigencia de que en esa actuación desleal se actúe con dolo y que se responderá de los hecho propios. Ese dolo debe reflejarse en conductas que sean tanto de acción como de omisión y que tenga un nexo causal que produzca efectos sobre el patrimonio, de manera que se esté defraudando la confianza depositada en quien administra.

En definitiva, todos estos cambios, hacen que al ser un delito más amplio en sus conductas y su aplicación, todos aquellos que son nombrados administradores y/o directivos deben ser cautelosos en sus comportamientos.

Lo que sí que **prevalece** es la **exigencia** de que en esa **actuación desleal** se actúe con **dolo** y que se **responderá de los hecho propios**.

Cuestiones que hace replantear su día a día y su papel a muchos aquellos que actúan con confianza de terceros en sus puestos de responsabilidad, y que las empresas están en la exigencia de abordar con los adecuados procedimientos que recoge las Buenas Prácticas de los Programas de Cumplimiento Penal, pues tales procesos serán no una carga sino una descarga de la incertidumbre de quienes administran para poder actuar bajo un marco que minimice las reclamaciones y los pesares que lamentablemente veo a diario en el ejercicio de mi rol como Abogado de Penal Societario.

MIGUEL TOLEDO
Abogado
ADADEIURIS ALICANTE

