



Roj: STS 435/2013  
Id Cendoj: 28079110012013100044  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 2140/2010  
Nº de Resolución: 810/2012  
Procedimiento: Casación  
Ponente: IGNACIO SANCHO GARGALLO  
Tipo de Resolución: Sentencia

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Enero de dos mil trece.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Murcia, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Murcia.

El recurso fue interpuesto por Don Leovigildo y D.ª Amelia , representados por el procurador D. Juan Pedro Marcos Moreno.

Es parte recurrida Don Nazario , D.ª Blanca , Don Plácido , Don Romualdo , Don Segundo , Don Torcuato y Don Jose Ignacio , representados por la procuradora D.ª Gema Avellaneda Peña.

Autos en los que también han sido parte Don Adriano y D.ª Noelia , que no se han personado ante este Tribunal Supremo.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### Tramitación en primera instancia

1. El procurador Don José María Jiménez-Cervantes Nicolás, en representación de Don Nazario , D.ª Blanca , Don Plácido , Don Romualdo , Don Segundo , Don Torcuato y Don Jose Ignacio , interpuso demanda en ejercicio de acción de responsabilidad ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Murcia, contra los miembros del Consejo de Administración de la sociedad Promociones y Construcciones Hermanos Pérez Cánovas, Don Adriano , Don Leovigildo , D.ª Noelia y D.ª Amelia , para que se dictase sentencia:

*"por la que se condene solidariamente a los demandados Don Adriano , Don Leovigildo , D.ª Noelia y D.ª Amelia y a sus respectivos cónyuges, éstos a los meros efectos del artículo 144 del Reglamento Hipotecario , a pagar las siguientes cantidades:*

1) A Don Nazario , la cantidad de 24.714,93 euros (veinticuatro mil setecientos catorce euros con noventa y tres céntimos), más intereses legales.

2) A Doña Blanca , la cantidad de 28.324,72 euros (veintiocho mil trescientos veinticuatro euros con setenta y dos céntimos), más intereses legales.

3) A Don Plácido , la cantidad de 31.212,58 euros (treinta y un mil doscientos doce euros con cincuenta y ocho céntimos) más intereses legales.

4) A Don Romualdo , la cantidad de 31.212,58 euros (treinta y un mil doscientos doce euros con cincuenta y ocho céntimos) más intereses legales.

5) A Don Segundo , la cantidad de 31.212,58 euros (treinta y un mil doscientos doce euros con cincuenta y ocho céntimos) más intereses legales.

6) A Don Torcuato , la cantidad de 24.714,93 euros (veinticuatro mil setecientos catorce euros con noventa y tres céntimos) más intereses legales; y

7) A Don Jose Ignacio , la cantidad de 24.714,93 euros (veinticuatro mil setecientos catorce euros con noventa y tres céntimos) más intereses legales.

*Todo ello con expresa imposición de costas a los demandados."*

2. El procurador Don José Julio Navarro Fuentes, en representación de Don Leovigildo y D.<sup>a</sup> Amelia , contestó a la demanda y suplicó al Juzgado dictase sentencia:

*"por la que desestimando íntegramente la demanda, absuelva de sus peticiones a los demandados, con expresa imposición de las costas a la partes demandante."*

3. Por Providencia de fecha 1 de diciembre de 2009, rectificada con fecha 14 de enero de 2010, se declara en rebeldía a los demandados Don Adriano y D.<sup>a</sup> Noelia .

4. El Juez de lo Mercantil núm. 2 de Murcia dictó Sentencia con fecha 25 de enero de 2009 , con la siguiente parte dispositiva:

*"FALLO: Que estimando íntegramente el suplico de la demanda promovida Nazario , Blanca , Plácido , Romualdo , Segundo , Torcuato y Jose Ignacio , representados por el Procurador Jiménez Cervantes y defendidos por el Letrado Sánchez Martínez, contra Leovigildo y Amelia , representados por el Procurador Navarro Fuentes y defendidos por la Letrada García Ruiz, contra Adriano y contra Noelia , declarados ambos en rebeldía, debo condenar y condeno solidariamente a los demandados a abonar a los actores las siguientes cantidades;*

Nazario , la cantidad de 24.714,93 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

Blanca , la cantidad de 28.324,72 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

Plácido , la cantidad de 31.212,58 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

Romualdo , la cantidad de 31.212,58 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

Segundo , la cantidad de 31.212,58 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

Torcuato , la cantidad de 24.714,93 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

Jose Ignacio , la cantidad de 24.714,93 euros más intereses legales desde la fecha de la interposición de la demanda.

*Todo lo anterior con imposición a los demandados de las costas del presente procedimiento."*

#### **Tramitación en segunda instancia**

5. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Don Leovigildo y D.<sup>a</sup> Amelia .

La resolución de este recurso correspondió a la sección 4<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Murcia, mediante Sentencia de 2 de septiembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue:

*"FALLAMOS: Que desestimando el recurso de apelación formulado por el Procurador Sr. Navarro Fuentes en representación de D. Leovigildo y Dña. Amelia contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Murcia en el Juicio Ordinario nº 153/09, debemos confirmar íntegramente la misma, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en esta alzada."*

#### **Interposición y tramitación del recurso de casación**

6. El procurador D. José Julio Navarro Fuentes, en representación de Don Leovigildo y D.<sup>a</sup> Amelia , interpuso recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Murcia, sección 4<sup>a</sup>.

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) Infracción por interpretación errónea e inaplicación de los arts. 123.6 de la LSA , hoy art. 222 de la Ley de Sociedades de Capital , y el art. 145 del Reglamento del Registro Mercantil , todo ello en relación con el art. 949 del Código de Comercio .".

7. Por Diligencia de Ordenación de 1 de diciembre de 2010, la Audiencia Provincial de Murcia, sección 4ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

8. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparecen como parte recurrente Don Leovigildo y D.ª Amelia , representados por el procurador Don Juan Pedro Marcos Moreno; y como parte recurrida Don Nazario , D.ª Blanca , Don Plácido , Don Romualdo , Don Segundo , Don Torcuato y Don Jose Ignacio , representados por la procuradora D.ª Gema Avellaneda Peña.

9. Esta Sala dictó Auto de fecha 17 de mayo de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue:

*"ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de DON Leovigildo y DOÑA Amelia contra la sentencia dictada, en fecha 2 de septiembre de 2010, por la Audiencia Provincial de Murcia (Sección 4ª) en el rollo de apelación nº 491/2010 , dimanante de los autos de juicio ordinario nº 153/2009 del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Murcia."*

10. Dado traslado, la representación procesal de D. Nazario y otros presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

11. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 12 de diciembre de 2012, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Ignacio Sancho Gargallo** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Resumen de antecedentes

1. Los hechos acreditados en la instancia más relevantes para resolver el recurso de casación son:

i) Leovigildo , Amelia , Adriano y Noelia fueron nombrados miembros del Consejo de Administración de la sociedad Promociones y Construcciones Hermanos Cánovas, S.A. (en adelante, Hermanos Cánovas) el día 19 de marzo de 1992, por un plazo de cinco años.

ii) Esta sociedad, Hermanos Cánovas, mediante sentencia de 7 de junio de 1994, fue condenada por un Juzgado de Primera Instancia de Murcia a ejecutar las obras necesarias para adecuar unas viviendas a determinadas características y cualidades fijadas con un informe pericial. En el curso de la ejecución, el juzgado dictó un auto de fecha 18 de diciembre de 2006, que cifró en 245.327,32 euros la suma total que debía abonar la promotora Hermanos Cánovas a los actores ejecutantes.

iii) Leovigildo , Amelia , Adriano y Noelia , en su condición de administradores de Hermanos Cánovas, firmaron las cuentas anuales de la sociedad el 30 de junio de 1998, que fueron depositadas en el Registro Mercantil en diciembre de 1998.

iv) El 13 de julio de 2005, el Registro Mercantil acordó la cancelación por caducidad del cargo de los administradores de la sociedad Hermanos Cánovas.

2. En este contexto, algunos de los acreedores de la sociedad, cuyos créditos estaban pendientes de ejecución, presentaron la demanda que dio inicio al presente procedimiento, en la que ejercitaban acciones de responsabilidad contra Leovigildo , Amelia , Adriano y Noelia , como administradores de la sociedad Hermanos Cánovas. En concreto, ejercitaron la acción de responsabilidad derivada del incumplimiento del deber de promover la disolución de la sociedad, estando ésta incurso en una de las causas legales de disolución, de conformidad con el art. 262.5 TRLSA , y también la acción directa ex art. 135 TRLSA .

De los cuatro demandados, tan sólo comparecieron Leovigildo y Amelia , quienes, además de negar que concurrieran los requisitos de las acciones de responsabilidad ejercitadas, excepcionaron la prescripción de la acción. Estos dos demandados entendían que era de aplicación el plazo de prescripción de cuatro años, previsto en el art. 949 Ccom , que debía computarse desde el cese de los administradores. En este caso, los administradores demandados habían sido nombrados por cinco años, en la junta general celebrada el día 19 de mayo de 1992. Su cargo caducó el 19 de mayo de 1997, sin perjuicio de que se prorrogara, conforme al art. 145 RRM , hasta el 30 de junio de 1997, en que terminaba el plazo para la celebración de la próxima junta

general ordinaria. De este modo, según los demandados, las acciones ejercitadas contra ellos prescribieron el 30 de junio de 2001.

3. La sentencia dictada en primera instancia desestimó la excepción de prescripción porque, si bien consideraba que el cargo de administrador caducaba a los cinco años, con independencia de su inscripción registral, en el caso enjuiciado los demandados habían continuado realizando funciones propias del cargo de administrador, como son la formulación de las cuentas anuales del ejercicio 1997 y su presentación en el Registro Mercantil para su depósito (en junio y diciembre de 1998), y el mantenimiento de su personación en el pleito que se seguía contra la sociedad. Esta actuación y la ausencia de constancia registral de su cese, llevó al juzgado a entender que los administradores se mantuvieron en su cargo hasta, al menos, el 13 de julio de 2005, en que se practicó la anotación marginal correspondiente al cese de los administradores.

Luego, la sentencia de primera instancia analizó y estimó la acción de responsabilidad por no haber promovido a tiempo la disolución de la sociedad, al apreciar la concurrencia de la causa legal de disolución invocada y el transcurso del plazo legal de dos meses sin haber convocado la junta general para que acordara la disolución o, en su caso, la remoción de la causa de disolución.

4. El recurso de apelación formulado por los dos demandados fue desestimado. La Audiencia confirmó tanto la desestimación de la excepción de prescripción de la acción, pues los administradores habían seguido actuando como tales después de que caducara su cargo, como la estimación de la acción de responsabilidad fundada en el incumplimiento del deber de promover la disolución de la sociedad.

Esta sentencia de apelación es ahora recurrida en casación. El único motivo invocado afecta tan sólo a la excepción de prescripción de la acción. El recurso denuncia la infracción del art. 123.6 TRLSA y del art. 145 RRM, al no haberse apreciado el cese de los administradores desde que caducó su cargo a los cinco años de su nombramiento, y, consiguientemente, no haberse computado correctamente el plazo de prescripción del art. 949 Ccom.

El recurso argumenta que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta que el cese de los administradores como consecuencia de la caducidad de su nombramiento opera desde que, vencido el plazo de nombramiento (5 años), se hubiera celebrado la junta general siguiente o hubiese transcurrido el término legal para la celebración de la junta que debía resolver sobre la aprobación de cuentas del ejercicio anterior, lo que ocurrió el 30 de junio de 1997, sin que sea relevante a estos efectos la publicidad registral del cese. Por eso, la apreciación como dies a quo para el cómputo del plazo de prescripción de cuatro años de la fecha en que tuvo lugar la publicidad registral del cese vulnera la normativa citada y la jurisprudencia que la interpreta.

#### **Razones de la desestimación del recurso de casación**

5. El recurso de casación debe ser desestimado por las razones que exponemos a continuación.

En la actualidad, es jurisprudencia unánime y pacífica la aplicación del régimen de prescripción previsto en el art. 949 Ccom a todas las acciones de responsabilidad de los administradores basadas "en su actividad orgánica", como recuerda la sentencia 700/2010, de 11 de noviembre, con cita de otras anteriores ( *SSTS de fechas 1 marzo de 2004, 26 de mayo de 2004, 5 de octubre de 2004, 25 de marzo de 2005, 15 de junio de 2005, 22 de diciembre de 2005, 6 de marzo de 2006, 30 de enero de 2007, 21 de febrero de 2007, 30 de abril de 2008 (RC nº 3355/2000), 3 de julio de 2008 (RC nº 4186/2001), 10 de julio de 2008 (RC nº 4059/2001), 12 de marzo de 2010, RC n.º 1435/2005 y 15 de abril de 2010, RC n.º 470/2006* ).

De acuerdo con el art. 949 CCom, la acción prescribe a los cuatro años desde que el administrador hubiere cesado en la administración. Es este cese en la administración el que determina la fecha de inicio del cómputo del plazo de prescripción.

El cese del administrador puede acaecer por cualquier motivo válido o causa apta para producirlo, entre los que se encuentra, como viene reconociendo la jurisprudencia, el cese del administrador por la caducidad del nombramiento como consecuencia del agotamiento del plazo por el que fue designado ( sentencia 700/2010, de 11 de noviembre, con cita de la anterior sentencia 123/2010, de 11 de marzo ).

6. En nuestro caso, los administradores demandados habían sido nombrados miembros del consejo de administración en la junta general celebrada el día 19 de marzo de 1992, por un plazo de cinco años. Conforme a la normativa entonces vigente, en concreto el art. 145.1 RRM, el nombramiento caducaba cuando, vencido el plazo, se hubiera celebrado la junta general siguiente o hubiese transcurrido el término legal para la celebración de la junta que debía resolver sobre la aprobación de cuentas del ejercicio anterior. Es por ello que, en principio, el nombramiento de los administradores demandados podía entenderse caducado desde

el día 30 de junio de 1997. No obstante, fue mucho más tarde, el 13 de julio de 2005, cuando el registrador mercantil dejó constancia de la caducidad del cargo, a través de una nota marginal.

7. La relevancia de la constancia registral del cese del administrador ha sido precisada por esta Sala en ocasiones anteriores. En concreto la Sentencia 700/2010, de 11 de noviembre, distingue "entre los efectos materiales o sustantivos que se siguen de la falta de inscripción del cese del administrador en el Registro Mercantil y los efectos formales que afectan al cómputo del plazo de prescripción. En el plano material, la falta de inscripción del cese no comporta por sí misma que el administrador cesado siga siendo responsable frente a terceros, salvo excepciones derivadas del principio de confianza, ni que asuma obligaciones sociales por incumplir deberes que ya no le incumben, dado que la inscripción no tiene carácter constitutivo. A meros efectos formales, y en orden a dilucidar si la acción ejercitada está o no prescrita, el criterio seguido por este Tribunal es que si no consta el conocimiento por parte del afectado del momento en que se produjo el cese efectivo por parte del administrador, o no se acredita de otro modo su mala fe, el cómputo del plazo de cuatro años que comporta la extinción por prescripción de la acción no puede iniciarse sino desde el momento de la inscripción, dado que sólo a partir de entonces puede oponerse al tercero de buena fe el hecho del cese y, en consecuencia, a partir de ese momento el legitimado para ejercitar la acción no puede negar su desconocimiento ( SSTS de 26 de junio de 2006, 3 de julio de 2008 y 14 de abril de 2009, RC n.º 1504/2004, todas ellas citadas por la de 11 de marzo de 2010, RC n.º 1239/2005, y también STS de 15 de abril de 2010, RC n.º 470/2006, con cita de las de 2 de junio de 2009, RC n.º 2352/2004, y de 18 de junio de 2009, RC n.º 2760/2004 ).

Esta distinción nos llevó a concluir entonces y, también, ahora que "el dies a quo [día inicial] del plazo de prescripción queda fijado en el momento del cese en el ejercicio de la administración por cualquier motivo válido para producirlo, si bien no se ha de computar frente a terceros de buena fe hasta que no conste inscrito en el Registro Mercantil" ( Sentencia 700/2010, de 11 de noviembre ). De tal forma que, "si no consta el conocimiento por parte del afectado del momento en que se produjo el cese efectivo por parte del administrador, o no se acredita de otro modo su mala fe, el cómputo del plazo de cuatro años que comporta la extinción por prescripción de la acción no puede iniciarse sino desde el momento de la inscripción, dado que sólo a partir de entonces puede oponerse al tercero de buena fe el hecho del cese y, en consecuencia, a partir de ese momento el legitimado para ejercitar la acción no puede negar su desconocimiento" ( sentencia 184/2011, de 21 de marzo, con cita de las anteriores sentencias 96/2011, de 15 de febrero, 123/2010, de 11 de marzo, 240/2009, de 14 de abril, 669/2008, de 3 de julio y 664/2006, de 26 de junio ).

La sentencia recurrida no contradice esta doctrina jurisprudencial, sino que está acorde con ella, cuando toma como fecha para el comienzo del cómputo del plazo de prescripción de cuatro años no aquella en que se produjo la caducidad del nombramiento de los administradores demandados (30 de junio de 1997), sino la de la nota marginal que dio publicidad al cese de los administradores (13 de julio de 2005), pues no constaba que los actores hubieran conocido o podido conocer este cese con anterioridad, sin perjuicio de que además entienda que durante ese tiempo siguieron actuando como administradores de hecho, lo que no ha sido objeto de recurso.

#### **Costas**

8. Desestimado el recurso de casación, procede imponer las costas a la parte recurrente ( art. 398.1 LEC ).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

#### **FALLAMOS**

Desestimamos el recurso de casación formulado por la representación de Leovigildo y Amelia contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia (sección 4ª) de 2 de septiembre de 2010 (rollo de apelación 491/2010), que desestimaba el recurso de apelación interpuesto frente a la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Murcia de 25 de enero de 2009 (juicio ordinario 153/2009), con imposición de las costas a la parte recurrente.

Publíquese esta resolución conforme a derecho y devuélvanse a la Audiencia de procedencia los autos originales y rollo de apelación remitidos con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Juan Antonio Xiol Rios.- Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.- Antonio Salas Carceller.- **Ignacio Sancho Gargallo**.- Rafael Gimeno-Bayon Cobos.- Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D.



**Ignacio Sancho Gargallo** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ