

EFFECTOS INTERRUPTIVOS DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE LAS ACCIONES EXTRA CONTRACTUALES CONTRA LOS ADMINISTRADORES SOCIALES Y AUDITORES

José Ignacio Atienza López

Secretario del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 41 de Madrid

EXTRACTO

El presente caso práctico plantea un determinado supuesto con hechos que permitan delimitar el ámbito de aplicación de la interrupción de la prescripción de las acciones extracontractuales contra los administradores y auditores por las responsabilidades en que ambos hubieran podido incurrir en el ejercicio de sus funciones.

El efecto de la interrupción de la prescripción previsto en el artículo 60 de la Ley Concursal no queda limitado a la acción contractual, sino que se extiende también a la acción de responsabilidad extracontractual, sin perjuicio de que su justificación sea distinta y guarde relación con la acción directa frente a los administradores. De este modo, no existe ninguna razón que impida una interpretación literal del precepto legal, y por lo tanto que pueda aplicarse la interrupción de la prescripción a cualesquiera acciones de responsabilidad susceptibles de ser ejercitadas frente a los administradores o auditores de la sociedad concursada.

Palabras claves: acción directa, acción extracontractual, administradores de la sociedad, auditores e interrupción de la prescripción.

Fecha de entrada: 15-03-2015 / Fecha de aceptación: 27-03-2015

ENUNCIADO

El 29 de julio de 2005 fue solicitado el concurso de acreedores de la empresa AAA, dictándose el auto que declara el concurso el 9 de agosto de 2005. El 12 de junio de 2006 se dictó auto de apertura de la sección de liquidación lo que conllevó el cese de los administradores de la concursada. Este auto se publica en el BOE de 28 de septiembre de 2006.

El 18 de febrero de 2008 se dicta sentencia que calificaba el concurso como fortuito.

Al cierre del ejercicio 2004-2005, y como consecuencia de un cambio de director general en la empresa AAA y de distintos informes de auditoría, se produjeron una serie de ajustes en la contabilidad por importe de 15.500.000 euros que correspondían a regularización de existencias, saneamiento de gastos, descuentos sobre compras, saneamiento de elementos de inmovilizado, litigios laborales y desactivación de un crédito fiscal; una parte de esos ajustes se imputaron a ejercicios anteriores al 2004-2005.

Los auditores de cuentas han sido sancionados por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas por falta grave en el desempeño de sus funciones, por una resolución de fecha 3 de abril de 2008, en aplicación de la Ley de Auditoría de Cuentas.

BB y CC son empresas acreedoras de la concursada AAA cuya deuda solo fue satisfecha en parte en el concurso, y han comparecido en nuestro despacho al objeto de asesorarse acerca de las posibles acciones que podrían emprenderse tanto contra los integrantes del consejo de administración de AAA como contra los auditores de la empresa AAA.

Nuestro despacho ha presentado una demanda ante el Juzgado de lo Mercantil ejercitando una acción directa de responsabilidad basada en el artículo 135 del TRLSA contra los integrantes del consejo de administración de AAA, ya que la regularización acordada debería haberse contabilizado con anterioridad, lo que supone un incumplimiento de los deberes legales de los administradores, que provocó, al no reflejar las cuentas anuales de los ejercicios anteriores la imagen fiel de la compañía, que los dos acreedores siguieran vendiendo a AAA, lo que a la postre ha supuesto importantes deudas para las acreedoras.

Igualmente nuestro despacho ha emprendido una acción de responsabilidad contra los auditores de AAA por culpa extracontractual del artículo 1.902 del CC por el ejercicio defectuoso de su función de auditoría, causantes de daños y perjuicios.

Incoada la demanda, ha sido alegada en el momento procesal oportuno por las demandadas la excepción de prescripción de la acción de conformidad con el artículo 60 de la Ley Concursal (LC), en relación con los efectos interruptivos que el auto de declaración de concurso pueda ocasionar sobre el ejercicio de las acciones que hemos planteado en nombre de nuestros acreedores.

¿Han prescrito las acciones? ¿Cómo se interpreta para estos casos el artículo 60 de la LC?

Cuestiones planteadas:

- La prescripción de acciones contractuales y extracontractuales contra los administradores de la sociedad concursada y contra los auditores de la misma, por parte de los acreedores por daños y perjuicios.
- Adecuada interpretación y aplicación del artículo 60 de la LC.

SOLUCIÓN

La cuestión que nuestro caso trae a colación es, simple y llanamente, la interpretación que debe darse al artículo 60 de la LC. Dicho precepto establece que «desde la declaración hasta la conclusión del concurso quedará interrumpida la prescripción de las acciones contra el deudor por los créditos anteriores a la declaración. La interrupción de la prescripción no perjudicará a los deudores solidarios, así como tampoco a los fiadores y avalistas.

Desde la declaración hasta la conclusión del concurso quedará interrumpida la prescripción de las acciones contra socios y contra administradores, liquidadores y auditores de la persona jurídica deudora. También quedará interrumpida la prescripción de las acciones cuyo ejercicio quede suspendido en virtud de lo dispuesto en esta ley. En el supuesto previsto en los apartados anteriores, el cómputo del plazo para la prescripción se iniciará nuevamente, en su caso, en el momento de la conclusión del concurso».

La tesis de los auditores se basa en que la aplicación correcta del artículo 60 de la LC debe entender que la suspensión del plazo de prescripción prevista en este precepto alcanza también a la acción de responsabilidad extracontractual ejercitada contra ellos. Así, consideran que la suspensión del plazo de prescripción debe ponerse en relación con el artículo 48 de la LC, y debe afectar solo a la acción social o contractual frente a los auditores, por parte de la sociedad, pero no a la acción ejercitada que es la extracontractual, cuyo ejercicio no se ve alterado por la declaración de concurso. Bajo esta interpretación, el plazo no se interrumpió con la declaración de concurso y, por ello, al tiempo de ejercitarse la acción ya había transcurrido el plazo de prescripción.

La tesis de los administradores demandados al plantear la excepción de prescripción de la acción se funda en la infracción del artículo 60.2 de la LC, en su originaria redacción, y del artículo 60.3 de la LC en su redacción actual. El sentido que debe darse a la redacción original del artículo 60.2 de la LC («desde la declaración hasta la conclusión del concurso quedará interrumpida la prescripción de las acciones contra socios y contra administradores, liquidadores y auditores de la persona jurídica deudora»), queda corroborado con la reforma de la Ley 38/2010, de 10 de octubre, que, además de ubicar este precepto con esta misma redacción en el apartado tercero, le añadió un nuevo párrafo: «También quedará interrumpida la prescripción de las acciones cuyo ejercicio quede suspendido en virtud de lo dispuesto en esta ley». El planteamiento de los administradores entiende que la suspensión del plazo de prescripción solo afecta a la acción social de responsabilidad y a la acción de responsabilidad de los administradores por no haber promovido la disolución, que son las que han quedado afectadas por la declaración de concurso, la primera porque la legitimación para su ejercicio pasa a ser exclusiva de la administración concursal y la segunda porque se suspende el ejercicio de nuevas acciones y se paralizan las ya ejercitadas. Consiguientemente, la prescripción de la acción individual, cuyo ejercicio y legitimación activa no se veía afectada por la declaración de concurso, no se suspende por la declaración de concurso, y por ello, al haber transcurrido más de cuatro años desde el cese de los administradores hasta la interposición de la demanda, la acción debe entenderse prescrita.

Pese a la aparente contundencia de estas tesis expuestas tanto por los auditores como por los administradores demandados, creemos que realmente la acción emprendida contra ambos quedó interrumpida con el auto que declara el concurso, debiendo ser interpretado adecuadamente el artículo 60 de la LC, de modo que debe ser desestimada la excepción de prescripción planteada. La acción extracontractual no ha prescrito, y trataremos de razonarlo a favor de los acreedores demandantes.

Entre los efectos derivados de la declaración de concurso, el artículo 60 de la LC prevé expresamente la interrupción de la prescripción, no solo «de las acciones contra el deudor por los créditos anteriores a la declaración» (apdo. 1), sino también «de las acciones contra socios y contra administradores, liquidadores y auditores de la persona jurídica deudora» (apdo. 2). Para que no existiera duda sobre el significado de la interrupción, la norma aclara que en esos casos, «el cómputo del plazo para la prescripción se iniciará nuevamente, en su caso, en el momento de la conclusión del concurso» (apdo. 3). Tras la reforma introducida por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, se aclara en el apartado dos que «la interrupción de la prescripción no perjudicará a los deudores solidarios, así como tampoco a los fiadores y avalistas». El resto del contenido del artículo 60 de la LC se mantiene, aunque cambien los números de los apartados, pero se introduce un nuevo párrafo, a renglón seguido de la previsión de interrupción de las acciones contra socios, administradores, liquidadores y auditores (ahora en el apartado 3), según la cual «también quedará interrumpida la prescripción de las acciones cuyo ejercicio quede suspendido en virtud de lo dispuesto en esta ley».

Las razones de la interrupción de la prescripción podían ser muy variadas. En algunos casos la interrupción es consecuencia de la suspensión del ejercicio de la acción, como ocurre ahora con la acción directa del artículo 1.597 del CC, o que, como consecuencia de la declaración de

concurso, los créditos frente al deudor concursado anteriores forman parte de la masa pasiva (art. 49 LC), deben ser comunicados, reconocidos y clasificados, y estén afectados para su satisfacción por la solución concursal por la que se opte, el convenio o la liquidación. Pero no es esta la única justificación posible de la interrupción de la prescripción, ni se puede pretender una interpretación del alcance de la interrupción supeditado a este presupuesto. El artículo 60 de la LC, tanto en su originario apartado 2, como en el actual apartado 3, cuando se refiere a la interrupción de la prescripción de las acciones de reclamación frente a socios, administradores, liquidadores y auditores no distingue. En el caso del concurso de una sociedad de capital, el tratamiento concursal de las acciones de responsabilidad contra los administradores y contra los auditores varía, dependiendo de la clase de acción. Así, respecto de la acción social de responsabilidad frente a los administradores, la declaración de concurso no conlleva la suspensión del ejercicio de la acción y la paralización de los procedimientos en los que ya se hubiera ejercitado, sino que el efecto legal de la declaración de concurso se ciñe a restringir la legitimación activa en exclusiva a la administración concursal (art. 48 quáter), atribuir la competencia judicial para conocer de estas acciones al juez del concurso (art. 8.7.º LC), y los juicios en los que se ejerciten estas acciones que estuvieren en primera instancia y no haya finalizado el acto del juicio o la vista se acumulan de oficio al concurso (art. 51.1 LC).

En el caso de las «acciones de reclamación de obligaciones sociales contra los administradores de las sociedades de capital concursadas que hubieran incumplido los deberes impuestos en caso de concurrencia de causa de disolución» (actualmente regulada en el art. 367 LSC), la declaración de concurso conlleva la suspensión de su ejercicio, en cuanto que los jueces de lo mercantil no deberán admitir a trámite las demandas en que se ejerciten estas acciones (art. 50.2 LC), y los procedimientos pendientes se suspenderán (art. 51 bis.1 LC). Sin embargo, la norma procesal no prevé ningún efecto de la declaración de concurso respecto de la acción individual (antes regulada en el art. 135 del TRLSA y actualmente en el art. 241 LSC), de tal forma que puede ser ejercitada por los terceros perjudicados, ante el juez mercantil que corresponda, al margen del concurso de acreedores. El hecho de que el ejercicio de esta acción individual no quede suspendido como consecuencia de la declaración de concurso no significa que no alcance a esta acción el efecto de la interrupción de la prescripción.

La interrupción de la prescripción no va ligada necesariamente a la suspensión o paralización de la acción, siendo posible que estando interrumpida la prescripción pueda ejercitarse la acción. En estos casos, la justificación del efecto interruptivo de la prescripción es distinto, y guarda relación con la conveniencia de que los terceros afectados, en nuestro caso acreedores de la sociedad, esperen a lo que pudiera acontecer en el concurso, que pudiera afectar al daño o perjuicio susceptible de ser resarcido por los administradores con la acción individual, y también al conocimiento de las conductas o comportamiento de los administradores que pudieran justificar la responsabilidad. Lo argumentado hasta ahora sirve también para justificar por qué la acción de responsabilidad extracontractual frente a los auditores de la sociedad concursada está afectada por la interrupción de la prescripción, como consecuencia de la declaración de concurso, aunque el ejercicio de esta acción no quede impedido o restringido tras la apertura del concurso. La acción de responsabilidad frente a los auditores por daños ocasionados a la sociedad, y por lo tanto

en interés de esta última, sí que queda afectada por la declaración de concurso, en la medida en que se atribuye la competencia al juez del concurso (art. 8.7.º LC) y la legitimación exclusiva a la administración concursal (art. 48 quáter). El efecto de la interrupción de la prescripción previsto en el artículo 60 de la LC no queda limitado a la acción contractual, sino que se extiende también a la acción de responsabilidad extracontractual, sin perjuicio de que su justificación sea distinta y guarde relación con la anteriormente expuesta respecto de la acción directa frente a los administradores. De este modo, no existe ninguna razón que impida una interpretación literal del precepto legal, y por lo tanto que pueda aplicarse la interrupción de la prescripción a cualesquiera acciones de responsabilidad susceptibles de ser ejercitadas frente a los administradores o auditores de la sociedad concursada.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- Código Civil, art. 1.902.
- Ley 22/2003 (Concursal), arts. 8.7, 48, 48 quáter, 49, 50, 51, 51 bis y 60.
- Real Decreto Legislativo 1/2010 (Sociedades de capital), arts. 241 y 367.
- SSTS de 22 de diciembre de 2005, 14 de septiembre de 2007 y 22 de noviembre de 2014.