

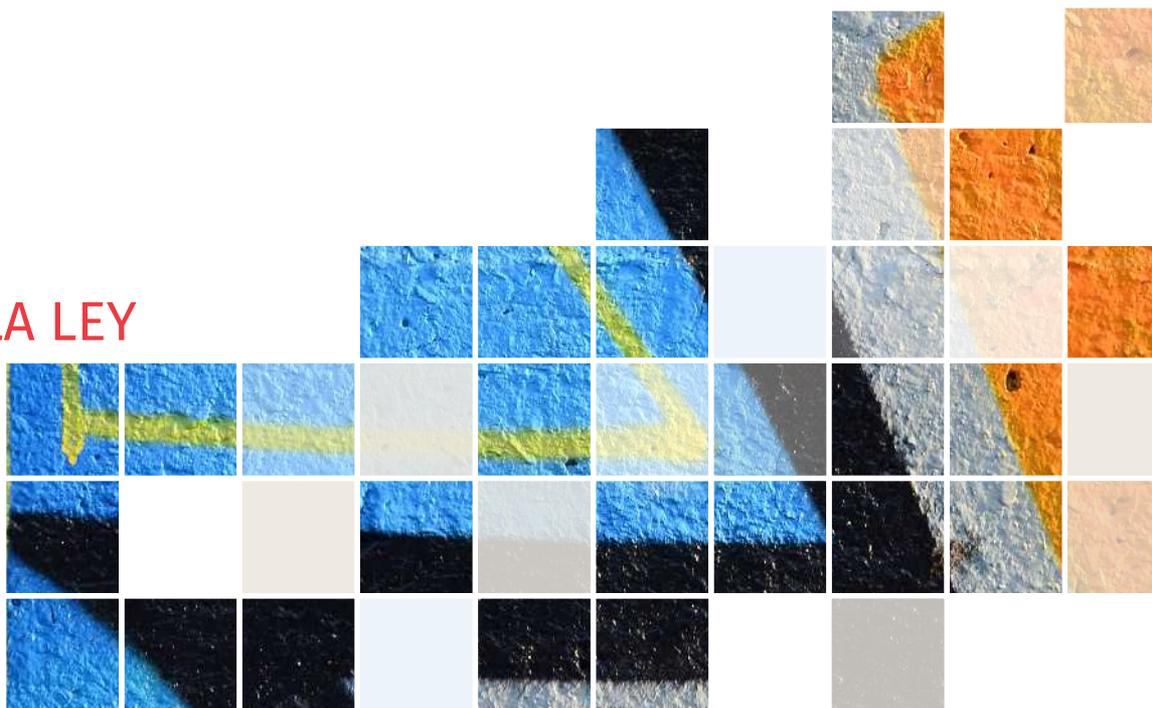
TEMAS

El nuevo marco regulatorio del Derecho concursal

Adaptado al RD-Leg. 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal

Alfredo Areoso Casal

■ LA LEY



El nuevo marco regulatorio del Derecho concursal

Adaptado al RD-Leg. 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal

Alfredo Areoso Casal

© **Alfredo Areoso Casal**, 2020

© **Wolters Kluwer España, S.A.**

Wolters Kluwer

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – **Fax:** 902 250 502

e-mail: clientes@wolterskluwer.com

<http://www.wolterskluwer.es>

Primera edición: Septiembre 2020

Depósito Legal: M-20278-2020

ISBN versión impresa: 978-84-18349-38-6

ISBN versión electrónica: 978-84-18349-39-3

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

Printed in Spain

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

VIII. EFECTOS SOBRE LOS CONTRATOS DEL CONCURSADO

§ 84. Introducción

La Ley Concursal regula los efectos del auto de declaración del concurso de acreedores sobre los contratos concertados por el concursado, estableciendo un régimen general aplicable a los contratos sinalagmáticos dentro del cual deben distinguirse aquellos supuestos en los que, al ser declarado el concurso, existen obligaciones pendientes de cumplimiento por ambas partes contratantes de aquellos otros en los que, en ese momento, una de las partes ya ha dado cumplimiento a la totalidad de las obligaciones que le incumben; a la vez, junto a ese régimen general, se establecen una serie de disposiciones especiales para determinados tipos contractuales.

La regulación se encabeza con la proclamación del **principio general de vigencia de los contratos**, recogido en el art. 156 TRLC al decir que *la declaración de concurso no es causa de resolución anticipada del contrato. Se tendrán por no puestas las cláusulas que establezcan la facultad de resolución o la extinción del contrato por la sola causa de la declaración de concurso de cualquiera de las partes*. Se trata de una proclamación general aplicable a todos los contratos, de cualquier clase que sean y con independencia de su contenido, de forma tal que ni el concursado ni la parte «*in bonis*» podrán alegar la declaración del concurso como causa para la resolución anticipada del contrato. No quiere ello decir, naturalmente, que el proceso concursal no afecte al contenido de los pactos contractualmente alcanzados, como expon-dremos a lo largo de los siguientes epígrafes; incluso, y bajo determinados requisitos, podrá llegar a ser declarada la resolución de algunos contratos cuando su vigencia resulte excesivamente gravosa para la masa, pudiendo, con ello, lastrar, cuando no impedir, la consecución de los fines propios del concurso que, en gran medida, no son otros que, a través del convenio o de la liquidación, permitir que los acreedores obtengan la mayor satisfacción posible de sus créditos.

§ 85. Contratos sinalagmáticos con obligaciones pendientes por ambas partes contratantes

En los **contratos sinalagmáticos** o **bilaterales**, aquellos en los que se generan obligaciones para ambas partes vinculadas recíprocamente entre sí a efectos de su cumplimiento, *la declaración de concurso, por sí sola, no afectará a su vigencia* cuando existan *obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento tanto a cargo del concursado como de la otra parte*; en consecuencia, *ambas partes deberán ejecutar las prestaciones comprometidas, siendo con cargo a la masa aquellas a que esté obligado el concursado* (art. 158 TRLC).

El legislador parte de la premisa de que la declaración de concurso no debe paralizar la continuación de la eficacia de los contratos que hubiesen sido sus-

critos por el concursado y, en su caso, de la actividad profesional o empresarial que desarrolle y, en consecuencia, no se producirá la resolución de los contratos bilaterales en los que existan obligaciones pendientes de cumplimiento por ambas partes contratantes. Bien es cierto que esa vigencia de los contratos sinalagmáticos se impone con mayor firmeza respecto de la otra parte contratante, la parte «*in bonis*», que, a la vez, sea acreedor, pues cuando el juez constate, previo informe de la administración concursal, que obstaculiza de forma reiterada el cumplimiento del contrato en perjuicio del interés del concurso, su crédito podrá ser declarado subordinado, conforme al art. 281.1.7º TRLC, con las fatales consecuencias que de ello se derivan.

El precepto sólo es de aplicación a los **contratos sinalagmáticos**, por lo que no procede imponer su régimen a los unilaterales, como el contrato de préstamo⁽¹⁾. En este sentido, procede recordar que cabe hablar de obligaciones recíprocas cuando (1º) con causa en un mismo negocio (2º) nazcan deberes de prestación a cargo de las dos partes, que ocupan la doble posición de acreedores y deudora de la otra, siempre que (3º) exista entre las prestaciones una interdependencia o mutua condicionalidad, de modo que puedan entenderse conectadas por un nexo causal, determinante de que cada una esté prevista inicialmente y funcione como contravalor o contraprestación de la otra⁽²⁾.

Un supuesto de especial importancia en el tráfico y para el consumidor lo constituye el caso de la **compraventa de vivienda** con precio aplazado y pendiente de entrega, en contrato que se suele formalizar en documento privado. Cuando el promotor inmobiliario es declarado en concurso de acreedores, el comprador de la vivienda, en tanto el contrato no haya sido resuelto judicialmente, no es un acreedor concursal por el importe de las sumas entregadas a cuenta del precio final; pero ello no quiere decir que sea un acreedor actual contra la masa por ese mismo importe. En tanto el contrato no sea voluntariamente resuelto (*vide* art. 156 TRLC) o judicialmente (arts. 161 y 162 TRLC, necesariamente por la vía del incidente concursal y ante el juez del concurso), no es posible reconocer a la parte compradora un crédito restitutorio actual contra la masa; procede, en realidad, considerar al comprador de vivienda con precio aplazado y pendiente de entrega del bien adquirido como titular de un crédito contra la masa (consistente en la entrega de la vivienda comprada), lo cual será especialmente importante, pues no le afectará la obligación de proceder a la comunicación o insinuación del crédito, pudiendo, en consecuencia, ejercitar la acción de impugnación prevista en el art. 298.2 TRLC en el caso de haber sido, indebidamente, incluido su crédito en la lista de acreedores que conforma la masa pasiva⁽³⁾.

(1) STS 18-6-2014.

(2) STS 19-2-2013.

(3) S 12-3-2010 JM La Coruña-1.

Para fijar la aplicabilidad del art. 158 TRLC, frente al art. 157 TRLC (que regula el supuesto en el que una de las partes contratantes hubiese cumplido íntegramente sus obligaciones y la otra tuviese pendiente, de forma total o parcial, las recíprocas a su cargo), será esencial, por lo tanto, determinar **cuándo existen obligaciones pendientes de cumplimiento** por sólo una de las partes contratantes⁽⁴⁾ (véase al respecto lo expuesto en el § 87). La dificultad surgirá en aquellos supuestos en que no existe un cumplimiento «íntegro» pues, pese al tenor literal del art. 157 TRLC, no significa que pueda hablarse de incumplimiento por una de las partes cuando haya culminado sus obligaciones principales pero tenga aún pendiente una obligación accesoria que no es estrictamente necesaria para la satisfacción del interés principal de la contraparte; por ello, estos supuestos serán equiparados a los contratos sinalagmáticos con obligaciones pendientes por una sola de las partes, contemplados en el art. 157 TRLC y que posteriormente analizaremos, pues se debe atender al carácter recíproco de las prestaciones que constituyen el contenido obligacional principal a cargo de cada parte por ser la causa de la prestación contraria⁽⁵⁾. La cuestión tiene una especial transcendencia práctica en los supuestos de contratos de **permuta de suelo por obra futura** en los que a la declaración del concurso de la promotora ya se había efectuado la transmisión del suelo por el contratante «in bonis» a favor de la promotora concursada, estando pendiente la entrega de las viviendas por parte de ésta; en esos casos se ha estimado, siguiendo el criterio que acabamos de exponer, que el propietario inicial del suelo ya había cumplido sus obligaciones para con la promotora inmobiliaria aunque estuviese pendiente de cumplimiento la obligación de pagar el IVA que la promotora debería repercutir al efectuar la entrega de las viviendas⁽⁶⁾.

(4) Así, en los contratos de crédito, si el límite está totalmente dispuesto a la fecha de declaración del concurso, será de aplicación el art. 61.1 LC [art. 157 TRLC] y no el art. 61.2 LC [art. 158 TRLC], pues la entidad financiera ya no tenía ninguna obligación pendiente de cumplimiento (S 2-11-2010 JM Las Palmas-1). El saldo deudor a esa fecha constituirá un crédito concursal con la calificación que corresponda. Mientras que si el límite no está totalmente dispuesto, a salvo el contenido contractual de la póliza pactada, el banco no podrá bloquear la cuenta de crédito para nuevos adeudos, que tendrán, entonces sí la consideración de créditos contra la masa, y si así lo hiciere deberá la entidad crediticia indemnizar a la concursada los daños y perjuicios que ese bloqueo le hubiese ocasionado (S 8-1-2010 JM Palencia-1).

(5) En este sentido, S 5-4-2011 AP Baleares-5ª.

(6) Dice la STS 22-5-2014 que estamos ante un contrato de tracto único que, al tiempo de la declaración de concurso sólo estaba pendiente de cumplimiento por la concursada; por ello, no resulta de aplicación el art. 61.2 [hoy, art. 158 TRLC] y, por tanto, tampoco puede pretenderse la resolución por incumplimiento al amparo del art. 62.1 [hoy, art. 159 TRLC], porque sólo lo admite en los casos del art. 61.2 [hoy, art. 158 TRLC], esto es, sólo cuando el contrato estuviera pendiente de cumplimiento por ambas partes al tiempo de la declaración de concurso. Cfr. S 6-10-2010 AP Barcelona-15ª (AC 2010/2279). Ello supone un claro empeoramiento de la posición del permutante, a quien interesa más quedar sujeto al

§ 86. Resolución sin causa de contratos sinalagmáticos

No obstante lo expuesto en el epígrafe anterior, atendiendo al interés del concurso y por las circunstancias en el mismo concurrentes, es posible que no sea conveniente mantener la vigencia del **contrato sinalagmático** con **obligaciones recíprocas pendientes** de cumplimiento, pese a no concurrir causa que justifique su resolución. Generalmente se trata de supuestos en los que resultará económicamente perjudicial para el concurso el mantenimiento del vínculo contractual, pudiendo ello obedecer a diferentes causas, como la de ser el coste del cumplimiento superior al valor que se obtenga del mismo, por haber devenido innecesarios o excesivos para la actividad económica actual del concursado, o, incluso, porque dificulten la aprobación de un convenio o, en su caso, la adecuada liquidación de la concursada. En tales casos el legislador otorga una amplia protección al concursado, permitiendo la posibilidad de **solicitar la resolución sin causa** del contrato **en interés del concurso**. Así, el art. 165.1 TRLC dice que *aunque no exista causa de resolución, el concursado, en caso de intervención, y, la administración concursal, en caso de suspensión, podrán solicitar la resolución de cualquier contrato con obligaciones recíprocas si lo estimaran necesario o conveniente para el interés del concurso*.

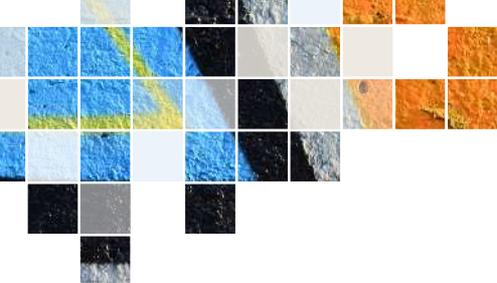
El precepto, a diferencia de lo que acontecía con el inciso inicial del párrafo segundo del art. 61.2 LC, refiere la facultad resolutoria a **cualquier contrato sinalagmático** y no sólo a aquéllos en que se encuentren pendientes de cumplimiento por ambas partes contratantes⁽⁷⁾. Por otra parte, se exige la resolución resulte «necesaria o conveniente» para el interés del concurso. Se ha señalado que la nueva redacción del precepto en el Texto Refundido está buscando someter al mismo, especialmente, los supuestos de contratos de *leasing* o arrendamiento financiero con obligaciones cumplidas íntegramente por el arrendador financiero y pendientes sólo de cumplimiento por el arrendatario concursado, que, en la redacción anterior no tendrían cabida en el art. 61.2 LC; de ahí, se dice, la específica referencia que a esos contratos se contiene en el inciso final del art. 165.3 TRLC⁽⁸⁾.

Obsérvese, por otra parte, que la **legitimación activa** varía en función del régimen adoptado en el auto de declaración de concurso; si es el de intervención,

régimen del art. 61.2 LC [hoy, art. 158 TRLC] que al del art. 61.1 LC [hoy, art. 157 TRLC], pese a lo cual señala al respecto la S 16-11-2010 AP Pontevedra que esa debilidad de la posición jurídica del transmitente no es razón bastante para alterar nuestro sistema, reprochando al permutante que no hubiese reforzado su derecho de crédito contractual con mecanismos existentes en el mercado, como los seguros de caución o los avales bancarios a primer requerimiento. Véase también el interesante análisis que de la debilidad de la posición del permutante de suelo efectúa la S 30-3-2010 AP Baleares-5ª (AC 2010/994).

(7) Cfr. STS 11-10-2011 (ECLI:ES:TS:2011:6844) y STS 10-11-2016 (ECLI:ES:TS:2016:4841).

(8) Véase el Informe de 26-9-2019 del CGPJ sobre el Proyecto de TRLC, en su párrafo 244.



La presente monografía realiza un exhaustivo análisis del Texto Refundido de la Ley Concursal aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, partiendo las resoluciones más notorias pronunciadas por nuestros juzgados y tribunales, lo que le confiere una notable vocación práctica.

Su estructura y su detallado índice facilitan al lector la localización de las múltiples cuestiones analizadas, haciendo posible la consulta puntual de aspectos muy específicos así como el estudio de concretas parcelas de la legislación concursal, con una permanente referencia a su evolución en el tiempo resultado de las numerosas reformas de que ha sido objeto la Ley Concursal.

Se trata, en suma, de una herramienta de gran utilidad para el estudio y para el desarrollo de la actividad profesional, destinada, por ello, a un amplio espectro de lectores, desde aquél que quiere iniciarse en la materia hasta el especialista, que encontrará en ella una visión de conjunto del Derecho concursal, no por ello alejada de su análisis en detalle.

