

# DERECHO CONCURSAL. ACCIONES DE REINTEGRACIÓN CONCURSAL. NORMATIVA TRANSITORIA. EFECTOS RETROACTIVOS DE LA NUEVA LEY CONCURSAL. INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS. FRAUDE DE LEY

**JOSÉ IGNACIO ATIENZA LÓPEZ**  
*Secretario Judicial del Juzgado de  
Vigilancia Penitenciaria n.º 3 de Madrid*

## **Extracto:**

EL presente caso práctico nos plantea el problema de la transitoriedad de las normas concursales en relación con las operaciones realizadas antes de la declaración de concurso si estas fueron realizadas al amparo de la legislación anterior, y su posible impugnación y anulación con acciones creadas por la nueva norma.

Las acciones de reintegración concursal otorgan a sus legitimados la posibilidad de dejar sin efecto operaciones realizadas por el concursado, previas al concurso, y que puedan haber causado perjuicios a la masa activa del concurso y, por tanto, a los acreedores. La cuestión planteada es novedosa, pues aborda el problema desde las facultades de interpretación normativa de los jueces en su tarea de interpretación integradora de la norma.

**Palabras clave:** rescisión en el derecho concursal, acción de reintegración, eficacia temporal de las normas, normativa transitoria, crédito subordinado, mala fe, fraude de ley.

## **Abstract:**

THIS case study poses the problem of the transience of bankruptcy rules in relation to transactions before the declaration of bankruptcy if they were made under the previous legislation, and its possible appeal and annulment actions created by the new standard.

Bankruptcy reintegration actions give their legitimate the possibility of circumventing operations of the bankrupt, prior to the contest, and that may have caused harm to the estate of the competition and therefore creditors. The question raised is novel as it tackles the problem from the powers of legal interpretation of the judges in their task of integrating the standard interpretation.

**Keywords:** termination on bankruptcy law, action reintegration, temporal effect of the rules, transitional rules, subordinated loan, bad faith, fraud law.

## **ENUNCIADO**

En un incidente concursal se ha ejercitado la acción rescisoria que prevé el artículo 71 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (LC), por parte de los administradores concursales de la entidad «ZZZ, SL», y de los socios don Luis Pedro y doña Carla, todos ellos declarados en concurso el 9 y el 27 de septiembre de 2004 posteriormente acumulados, por la vinculación y confusión de patrimonios existente, el 25 de noviembre, haciendo referencia la rescisión a las operaciones realizadas en fecha 30 de abril de 2003 con las entidades «Banco AAA, SA» y «Caixa BBB», sobre las fincas registrales números NÚM000, NÚM004, NÚM008 y NÚM010.

Los hechos básicos que permiten centrar el asunto son los siguientes. El 12 de noviembre de 2002 los cónyuges señores Luis Pedro y Carla suscribieron un préstamo hipotecario con el «Banco AAA, SA» por importe de 240.000 euros, constituyéndose el gravamen hipotecario sobre las fincas registrales número NÚM000, NÚM004, NÚM008 y NÚM010, el cual fue objeto de cancelación anticipada el 30 de abril de 2003, en la suma adeudada de 239.867,96 euros, mediante talón nominativo librado por «Caixa BBB». La entidad mercantil «ZZZ, SL», de la que eran socios los mencionados cónyuges, tenía tres cuentas abiertas en «Caixa BBB»: una por la póliza de descuento de efectos hasta un máximo de 20.000.000 de pesetas o de 120.202,42 euros, desde el 24 de enero de 2000, siendo fiador el señor Luis Pedro; otra, por el contrato de empresa-tarjeta de crédito, desde el 28 de enero de 2000, hasta 500.000 pesetas; y la tercera, de depósito de dinero a la vista, desde el 3 de enero de 2000, que a 30 de abril de 2003 arrojaba un descubierto de 93.224,42 euros. El 30 de abril de 2003 los cónyuges referidos concertaron con «Caixa BBB» un crédito con garantía hipotecaria –que se constituye sobre las fincas registrales referidas–; el cual sirve para cancelar el crédito hipotecario existente con el «Banco AAA, SA» (que se liquida con el talón nominativo ya expresado) y para garantizar la deuda existente de «ZZZ, SL» con «Caixa BBB», cuyo crédito se convierte de ordinario en privilegiado.

Se plantean ante este relato de hechos dos cuestiones sobre las cuales se nos pide opinión jurídica: por un lado, si el incidente concursal era la vía procesal adecuada para atacar estas operaciones como reintegrables, y por otro, la aplicabilidad del régimen de las acciones de reintegración concursal reguladas en la nueva LC a las operaciones que han tenido lugar antes de su entrada en vigor, pues como se observa en el caso, todas ellas se verificaron antes de su vigencia el 1 de septiembre de 2004, siendo así que los deudores fueron declarados en concurso, vigente ya la norma concursal.

### CUESTIONES PLANTEADAS:

- Acción de reintegración concursal.

- Normas de Derecho transitorio.
- Interpretación de las normas.
- Eficacia retroactiva de las acciones de reintegración a operaciones anteriores a su vigencia.

## **SOLUCIÓN**

En cuanto a la primera cuestión acerca de si la administración concursal, como primera legitimada, debería haber iniciado un proceso ordinario por posible caducidad de la acción emprendida, no cabe hablar de caducidad respecto de una acción de nulidad radical por inexistencia de objeto o de causa, o por simulación contractual, y en el que la parte recurrente crea su propia versión de los datos fácticos para configurar su visión del objeto del proceso. En cualquier caso, el hecho de que un relato histórico pueda permitir varias calificaciones determinantes de distintas acciones no excluye la facultad de la parte para elegir solo una de ellas por entender que es la que mejor conviene a su oportunidad procesal, resultando claro –por la *causa petendi y petitum*, ratificado por la nominación– que en el caso se optó por la acción rescisoria, de reintegración, de los artículos 71 a 73 de la LC.

La segunda cuestión versa sobre si puede haber existido infracción del artículo 2.º 3 del Código Civil y del principio *tempus regit actum* y si se puede hacer aplicación retroactiva de los artículos 71 y 73 de la LC. Es evidente que las operaciones que son objeto del incidente concursal se realizaron en fecha 30 de abril de 2003, esto es, un año y cuatro meses antes de la entrada en vigor de la LC (1 de septiembre de 2004), e incluso antes de su promulgación (6 de julio de 2003). La LC en su disposición final trigésima establece que: «La presente ley entrará en vigor el día 1 de septiembre de 2004...» (con algunas excepciones que no afectan al caso); y que ninguno de los artículos, ni en sus disposiciones finales, adicionales o transitorias, ni en ninguna otra ley, se ha establecido la retroactividad de los artículos 71 y 73 de la LC a los negocios y actos nacidos con anterioridad a su promulgación. Ello nos llevaría a interpretar que la regulación establecida en la ley sobre las acciones de reintegración no puede ser aplicada para rescindir, en perjuicio de terceros, negocios concertados con anterioridad a la entrada en vigor de la repetida ley, puesto que tales negocios no eran rescindibles según el ordenamiento jurídico vigente en el momento de su concertación.

La disposición transitoria primera de la LC, bajo la rúbrica de «Procedimientos concursales en tramitación», dispone que «los procedimientos de concurso de acreedores, quiebra, quita y espera y suspensión de pagos que se encuentren en tramitación a la entrada en vigor de esta Ley continuarán rigiéndose hasta su conclusión por el Derecho anterior, sin más excepciones» que las que expresa, que aquí carecen de interés. La LC entró en vigor el 1 de septiembre de 2004 (disp. final trigésima quinta) salvo la modificación de los artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil relativa a los emplazamientos en los recursos de apelación y extraordinarios que entró en vigor al día siguiente de la publicación en el Boletín Oficial del Estado.

De lo anteriormente expuesto se deduce que la LC es aplicable a todos los concursos instados a partir del 1 de septiembre de 2004, si bien debe resaltarse la importancia de la disposición adicional primera, que, bajo el título de «Referencias legales a los procedimientos concursales anteriormente vigentes», dispone que: «Los jueces y tribunales interpretarán y aplicarán las normas legales que hagan referencia a los procedimientos concursales derogados por esta ley, poniéndolas en relación con las del concurso regulado en esta, atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad». Sin embargo, como la LC tiene normas procesales y sustantivas, la aplicabilidad de estas —especialmente— puede suscitar dificultades de derecho intertemporal, tal y como sucede en el caso, dado que, siendo aplicable la LC, la operación se produjo con anterioridad a la misma, pero se halla dentro del periodo de dos años anteriores a la declaración del concurso establecido para las acciones de reintegración en el artículo 71.1.

El supuesto de que se trata exige la aplicación en bloque de la normativa de la LC. Las circunstancias concurrentes impiden individualizar las distintas actuaciones y darles un tratamiento separado. Nos encontramos, como ya se ha dicho, ante una operación compleja, de modo que las diversas operaciones que la integran se hallan íntimamente interrelacionadas y responden a una finalidad única; y es por ello que se impone un trato jurídico unitario.

Por otro lado, la aplicación de la nueva normativa es más favorable, o cuando menos no más rigurosa que la anterior, sin que sea preciso discurrir acerca de los efectos o consecuencias de la retroacción judicial del sistema jurídico actualmente derogado (arts. 1.024 del Código de Comercio de 1829 y 878, párr. segundo, del Código de Comercio de 1885).

Además, de aceptarse la tesis de la irretroactividad se daría lugar a lo que se denomina «resultado paradójico», que incluso podría incurrir en un fraude de ley. Habida cuenta que la retroacción judicial que establecía la normativa anterior fue sustituida por la retroacción legal de la acción de reintegración del artículo 71 de la LC, y de estimarse que no es aplicable este precepto por razones de derecho transitorio, sucedería que quedarían indemnes conductas ilícitas, en cuanto reprobables con arreglo al mismo, como las del caso enjuiciado, dado que conforme al régimen procesal aplicable de la nueva ley no habría posibilidad de acordar aquella retroacción judicial. De ahí que la norma nueva esté impregnada de una naturaleza intertemporal y opere con efecto retroactivo.

Finalmente, con carácter de refuerzo argumentativo, debe tenerse en cuenta también el contenido de la disposición adicional primera de la LC antes expresado, sin olvidar que nos hallamos ante una operación compleja que no agotó sus efectos y que la nueva normativa concursal en la materia ha tenido en cuenta para separarse de la derogada con sólidas razones de seguridad jurídica.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Ley 22/2003 (Ley Concursal), arts, 71 y 73 y disp. adic. primera.
- SSTS de 28 de septiembre de 2009 y 29 de septiembre de 2010.