

terrorista, incluye entre sus víctimas a quienes hayan sufrido daños, aun cuando sus responsables no sean personas adscritas a organizaciones o grupos criminales. Asimismo, la regulación tendrá aplicación retroactiva a quienes ya hubieran obtenido ayudas e indemnizaciones inferiores a las establecidas en su Anexo primero, cuyo plazo comenzará a computarse a partir del año de la publicación del Reglamento de la Ley. Por tanto, en estas líneas se revisará el régimen jurídico legal en materia de resarcimiento, así como las especialidades fijadas por el Tribunal Constitucional, la Sala de lo Civil y la de lo Penal del Tribunal Supremo y, por lo que se refiere a la Audiencia Nacional, su Sala de lo Contencioso-Administrativo y Penal.

the victims of terrorism, even when the persons responsible for that injury are not members of criminal groups or organizations. In addition, the regulation implementing the act will be applied retroactively to people who have already obtained aid and damages of sums lower than those established in Annex One, under a deadline whose countdown will begin in the year when the regulation is published. So, this paper will review the legal framework in matters of redress and the special features established by the Constitutional Court, the Civil Division and the Criminal Division of the Supreme Court and the Administrative and Criminal Division of the National Court.

1.7. Concursal Civil

LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL CONCURSADO Y LA INEFICACIA DE LOS ACTOS QUE CONTRAVIENEN AQUELLAS

por

TERESA ASUNCIÓN JIMÉNEZ PARÍS

Profesora Contratada Doctora

Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO: I. LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL CONCURSADO COMO EFECTO DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE EL DEUDOR.—II. LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL DEUDOR EN LAS SUCESIVAS FASES DEL CONCURSO.—III. LA INTERVENCIÓN Y LA SUSPENSIÓN.—IV. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS LIMITACIONES QUE SE IMPONEN AL CONCURSADO.—V. EL ÁMBITO OBJETIVO DE LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL CONCURSADO.—VI. ACTOS REALIZADOS POR EL CONCURSADO EN CONTRAVIENCIÓN DE SUS LIMITACIONES PATRIMONIALES. INEFICACIA DE TALES ACTOS.—VII. LA SUBSANACIÓN DEL ACTO ANULABLE: 1. LA CONFIRMACIÓN DEL ACTO ANULABLE. 2. LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN (PREScripción SANATORIA).—VIII. LA ANULACIÓN DEL ACTO REALIZADO EN CONTRAVIENCIÓN DE LAS LIMITACIONES IMPUESTAS AL CONCURSADO.—IX. EL BIEN OBJETO DEL ACTO ANULABLE HA SIDO ADQUIRIDO POR UN TERCERO HIPOTECARIO.—X. TRATAMIENTO REGISTRAL DE LOS ACTOS VOLUNTARIOS SOBRE BIENES DEL CONCURSADO, EN LA FASE COMÚN Y EN LA FASE DE CONVENIO: 1. EN LA FASE COMÚN. 2. EN LA FASE DE CONVENIO.—VIII. BIBLIOGRAFÍA.—IX. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.

I. LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL CONCURSADO COMO EFECTO DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE EL DEUDOR

La declaración de concurso produce para el deudor una serie de limitaciones de sus facultades patrimoniales y personales, limitaciones que se establecen en beneficio de sus acreedores y para asegurar el buen fin del concurso. En cuanto a las limitaciones personales, el artículo 41 LC establece que: «los efectos de la declaración de concurso sobre los derechos y libertades fundamentales del deudor en materia de correspondencia, residencia y libre circulación serán los establecidos en la LO para la Reforma Concursal» (LO 8/2003). A estas limitaciones personales se añade el deber de colaboración e información del deudor señalado en el artículo 42 LC en relación con el artículo 45 LC.

Las limitaciones a las facultades patrimoniales del deudor vienen descritas en el artículo 40 LC, en relación con los artículos 43 y 44 (este último aplicable en el caso de concursado que ejerce una actividad profesional o empresarial). Estas limitaciones son efecto legal inmediato del auto de declaración de concurso (1), pues en él la ley exige hacer constar (art. 21.1.2.^o) «los efectos sobre las facultades de administración y disposición del deudor respecto de su patrimonio [concursal], así como el nombramiento y las facultades de los administradores concursales» [facultades de estos que dependerán del régimen de intervención o de suspensión a que quede sujeto el concursado]. Como el auto produce sus efectos de inmediato (arts. 21.2 y 44.2, inciso segundo LC) y es ejecutivo aunque no sea firme (2), las limitaciones patrimoniales las padece el concursado desde

(1) La admisión a trámite de la solicitud de concurso no produce alteración alguna en las facultades de administración y disposición del deudor, salvo las que se pudieran derivar de las medidas cautelares que el Juez decida adoptar (art. 17 LC).

(2) El auto judicial es ejecutivo, aunque no sea firme (art. 21.2 LC), y el recurso que contra la estimación de la solicitud de declaración concurso puede interponerse (recurso de apelación) no tendrá efecto suspensivo salvo que, excepcionalmente, el juez acuerde lo contrario (art. 20.2 LC). En este sentido, la SAP de Salamanca (Sección 1.^a), de 9 de mayo de 2011 (AC 2011/1220), ante la alegación de la apelante de que los administradores concursales no habían tomado posesión hasta el 9 de abril de 2007, siendo su primera reunión el día 10, por lo que el acto debatido (contrato de cesión en arrendamiento de una clínica, como unidad patrimonial de explotación), celebrado el 9 de abril de 2007, no se trataba de un acto de disposición o administración que hubiese debido ser intervenido por los administradores concursales, y en cuanto tal, susceptible de anulación, afirma que «el Auto declarando el concurso tiene una importancia capital dentro del procedimiento concursal, hasta el extremo de que puede considerarse como resolución de referencia para todos los efectos que el concurso produce. Sus efectos se inicián con la firma de la resolución, y aun cuando es cierto que el deudor, en el concurso voluntario, conserva la posesión y las facultades de administración y disposición, sometiéndose a la intervención de la administración concursal, también lo es que en ausencia de administración concursal y hasta la aceptación de los administradores concursales, el deudor podrá realizar los actos propios de su tráfico o giro que sean imprescindibles para la continuación de su actividad [no siéndolo el acto debatido], siempre que se ajusten a las condiciones normales del mercado (art. 44.2 LC).

En el caso, si concurren, pues, los requisitos necesarios para la acción de anulación. Como indica la parte apelada, la concursada realiza toda una serie de actividades, constatadas documentalmente, al margen de la administración concursal, que en una normal y lógica confrontación de las diferentes fechas de los mismos, suponen una infracción de la restricción de su capacidad de obrar que deriva de su situación concursal ya declarada, y que en cuanto tal hace anulables, no nulos, los actos del deudor que infrinjan esas limitaciones. La falta de confirmación o convalidación del acto (se entenderá esta producida bien de forma

la fecha del mismo, con independencia de que se haya dado o no publicidad al susodicho auto (en el *BOE*, de forma gratuita y mediante extracto; mediante publicidad complementaria acordada por el juez de oficio o a instancia de interesado; mediante inserción en el Registro Público Concursal con arreglo al procedimiento que reglamentariamente se establezca y mediante inscripción en el Registro Civil, Registro Mercantil u otros registros públicos de personas jurídicas así como en los Registros de bienes y derechos (singularmente, el Registro de la Propiedad) (arts. 23 y 24 LC, modificados por la Ley 38/2011).

Hay que destacar que frente al sistema anterior a la LC, las limitaciones patrimoniales que se imponen ahora al concursado atienden a «las necesidades de cada concurso». De modo que el juez, previa audiencia de los administradores concursales y a iniciativa de estos, puede modular los efectos sobre las facultades patrimoniales del deudor, en función de los concretos factores de cada concurso (3). En efecto, en el caso del concurso, de acuerdo con el derogado artículo 1914 del Código Civil, la declaración de concurso incapacitaba al concursado para la administración de sus bienes y en el caso de la quiebra, el artículo 878 del Código de Comercio, establecía que declarada la quiebra, el quebrado quedaba inhabilitado para la administración de sus bienes. Frente a estos efectos automáticos e inalterables durante el procedimiento (equivalentes a lo que hoy se conoce como suspensión, según MARTÍNEZ FLÓREZ) (4), la LC *gradúa los efectos del concurso sobre el deudor*. Esto es, los efectos que produce la declaración de concurso en las facultades de administración y disposición del deudor sobre la masa activa del concurso vienen determinadas por la solicitud del concurso, ya que en caso de concurso voluntario el deudor queda sometido a la intervención por la administración concursal de tales facultades mediante su autorización o conformidad, mientras que en caso de concurso necesario, queda sometido a la suspensión del ejercicio de tales facultades, siendo sustituido por los administradores concursales (art. 5, 5 bis y 22 LC en relación con el art. 40). Ahora bien, *estos efectos pueden ser modificados por el juez en el propio auto de declaración de concurso o a lo largo del procedimiento* (art. 40.3 y 4 LC) (5), con la salvedad de que, abierta la liquidación, el deudor necesariamente queda sometido a la suspensión de sus facultades de administración y disposición (art. 145.1 LC).

Si el concurso se califica como culpable, dicha calificación conlleva «la inhabilitación de las personas afectadas por la calificación para administrar los bienes ajenos durante un periodo de dos a quince años, así como para representar a cualquier persona durante el mismo periodo ... En caso de convenio, si así lo hubiera solicitado la administración concursal, excepcionalmente la sentencia de calificación podrá autorizar al inhabilitado a continuar al frente

expresa, bien de forma tácita cuando la administración concursal, conociendo la causa de la anulabilidad, actúa de modo que implique la renuncia a la acción) y la propia conducta de los demandados, a que hace relación la sentencia de instancia en su fundamento de derecho cuarto, no hace sino corroborar la tesis explicitada».

(3) FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», en *Manual práctico concursal 2012*. Ediciones Francis Lefebvre, S. A., Madrid, 2011, pág. 170.

(4) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LCs», en *Comentario de la LC*. Rojo, A., y BELTRÁN, E. (coords.), Civitas Ediciones, S. L., 1.^a ed., Madrid, 2004, págs. 773 y 774.

(5) Según MARTÍNEZ FLÓREZ, cabría incluso que motivadamente el Juez combinase la intervención y la suspensión para determinadas categorías de actos (*op. cit.*, pág. 781). Cosa que consideran imposible, dado el tenor legal, FERNÁNDEZ SEIJO y GUTIÉRREZ DE LA ROZA (FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», *op. cit.*, pág. 174).

de la empresa o como administrador de la sociedad concursada» (art. 172.2.2.^o LC) (6). Del precepto se desprende que la inhabilitación general del deudor para administrar bienes solo está prevista con carácter sancionador para el caso de concurso culpable y se limita a bienes y personas ajenas, no a los bienes propios del deudor, pudiendo hacerse extensiva a otras personas además del deudor. De hecho, el artículo 173 LC contempla la posibilidad de que los administradores y liquidadores de la persona jurídica concursada sean inhabilitados, en cuyo caso, se indica que cesarán en sus cargos y que si el cese impidiese el funcionamiento del órgano de administración o liquidación, la administración concursal convocará junta o asamblea de socios para el nombramiento de quienes hayan de cubrir las vacantes de los inhabilitados.

El Proyecto de LC (art. 172.2.2.^o y 173.1) preveía la inhabilitación de las personas afectadas por la calificación para administrar *los bienes propios durante un período de cinco a veinte años y en consecuencia, el nombramiento de un curador que se encargase de la administración de sus bienes, con las facultades que determinase el Juez*. Todo ello se suprimió del texto legal durante la tramitación parlamentaria, por lo que parecería que como consecuencia de la declaración del concurso culpable, no podrían imponerse limitaciones patrimoniales para la administración de *sus bienes* a las personas afectadas. *Sin embargo, aunque la cuestión merecería estudio más detenido, como el artículo 178.1 LC señala que «en todos los casos de conclusión del concurso, cesarán las limitaciones de las facultades de administración y disposición sobre el deudor subsistentes, salvo las que se contengan en la sentencia firme de calificación...», cabría entender que el juez concursal podría en la sentencia firme de calificación imponer ciertas limitaciones patrimoniales para la administración y disposición de sus bienes a las personas afectadas por la calificación con el fin de garantizar sus responsabilidades por los créditos que queden pendientes (art. 178.2 LC), por el déficit del concurso (art. 172 bis), así como la devolución de los bienes o derechos obtenidos indebidamente del patrimonio del deudor o recibidos de la masa activa (art. 172.2.3.^o) y la indemnización de los daños y perjuicios causados (art. 172.2.3.^o y 3 LC).*

Finalmente, hay que señalar en esta breve introducción que las limitaciones que se imponen al deudor como consecuencia de la declaración de concurso (art. 40 LC) despliegan sus efectos en el ámbito sustantivo (ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre los bienes y derechos integrados en la masa activa del concurso) y en el ámbito procesal. Además, el artículo 43.1 LC se encarga de señalar el modo en que deben ejercerse las facultades de administración y disposición sobre la masa activa: en todo caso, *atendiendo a la conservación de esta del modo más conveniente para los intereses del concurso* (7).

(6) Hay que tener en cuenta que la Disposición Final 2.^a de la Ley 38/2011 (de reforma de la LC) modifica el apartado 2.^o del artículo 13 del Código de Comercio, que queda redactado del siguiente modo:

«No podrán ejercer el comercio ni tener cargo ni intervención directa administrativa o económica en compañías mercantiles o industriales:

... 2.^o Las personas que sean inhabilitadas por sentencia firme conforme a la LC mientras no haya concluido el período de inhabilitación. Si se hubiera autorizado al inhabilitado a continuar al frente de la empresa o como administrador de la sociedad concursada, los efectos de la autorización se limitarán a lo específicamente previsto en la resolución judicial que la contenga».

(7) En el ámbito del ejercicio de facultades de administración y disposición hay que tener en cuenta también que «por la declaración de concurso se extingue para el concursado

II. LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL DEUDOR EN LAS SUCESIVAS FASES DEL CONCURSO

Como ya hemos indicado, el auto de declaración de concurso produce unos efectos inmediatos sobre las facultades patrimoniales del concursado, sometiéndole a la intervención de los administradores concursales o bien, siendo sustituido por estos (8). *Dichos efectos se extinguen con la aprobación judicial del convenio* [por lo que iniciada la fase de convenio, en tanto este no es aprobado por el juez, siguen rigiendo las normas de la fase común (art. 112 LC) y entre ellas, el art. 40 LC], *quedando sustituidos por los que, en su caso, se establezcan en el propio convenio*, salvo los deberes de colaboración e información establecidos en el artículo 42 LC que subsistirán hasta la conclusión del procedimiento (art. 133.2 LC) (9). La eficacia del convenio supone el cese de los administradores concursales que rendirán cuentas de su actuación ante el juez del concurso, dentro del plazo que este señale. No obstante, conservarán plena legitimación para continuar los incidentes en curso así como para actuar en la Sección sexta [Sección de calificación] hasta que recaiga sentencia firme. *Con el previo consentimiento de los interesados, en el convenio se podrá encomendar a todos o a alguno de los administradores concursales el ejercicio de cualesquier funciones*, fijando la remuneración que se considere oportuna. Ello cohonesta con el artículo 137 LC, según el cual: «el convenio podrá establecer *medidas prohibitivas o limitativas del ejercicio de las facultades de administración y disposición del deudor*. Su infracción constituirá incumplimiento del convenio, cuya declaración podrá ser solicitada del juez por cualquier acreedor» (10).

En caso de apertura de la fase de liquidación, el deudor queda suspendido necesariamente en el ejercicio de sus facultades patrimoniales (art. 145.1), y sometido a determinadas interdicciones de derecho público [Disp. Adic. 1.^a-3^a (11); art. 7.3 RN, 280.1 LH y 44.3 EOMF].

el mandato en el que sea parte, y por equivalencia el apoderamiento, tanto el que hubiese recibido como el que hubiese conferido (art. 1732.3.^o CC)». BLANQUER UBEROS, R., «Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones», en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 43, junio de 2005, pág. 58.

(8) Otras normas diversas de la LC pueden establecer limitaciones para los sujetos declarados en concurso. Así por ejemplo, el artículo 20.b) de la LCAP, modificado por la Disposición Final 13.^a LC, prohíbe a los sujetos declarados en concurso contratar con las Administraciones Públicas.

(9) De acuerdo con el artículo 133.1 LC: «el convenio adquirirá eficacia desde la fecha de la sentencia que lo apruebe, salvo que el juez, por razón del contenido del convenio, acuerde, de oficio o a instancia de parte, retrasar esa eficacia a la fecha en que la aprobación alcance firmeza. Al pronunciarse sobre el retraso de la eficacia del convenio, el juez podrá acordarlo con carácter parcial».

(10) El artículo 137.2 LC continúa indicando: «Las medidas prohibitivas o limitativas serán inscribibles en los registros públicos correspondientes y, en particular, en los que figuren inscritos los bienes o derechos afectados por ellas. La inscripción no impedirá el acceso a los registros públicos de los actos contrarios, pero perjudicará a cualquier titular registral la acción de reintegración de la masa que, en su caso, se ejercite».

(11) «Todas las declaraciones de incapacidad de los quebrados o concursados y las prohibiciones para el desempeño por estos de cargos o funciones o para el desarrollo de cualquier clase de actividades establecidas en preceptos legales no modificados expresamente por esta ley se entenderán referidas a las personas sometidas a un procedimiento de concurso en el que se haya producido la apertura de la fase de liquidación».

Concluido el concurso, por cualquier causa, de acuerdo con el artículo 178.1 LC, «cesarán las limitaciones de las facultades de administración y disposición sobre el deudor subsistentes, salvo las que se contengan en la sentencia firme de calificación o de lo previsto en los capítulos siguientes».

Como la administración concursal es designada en el auto de declaración de concurso (art. 21.1.2.º LC), y si bien su nombramiento es comunicado al designado por el medio más rápido, su aceptación puede tardar algunos días (máximo de cinco desde el recibo de la comunicación), la LC, para garantizar la integridad de la masa activa, ante la posibilidad de actuación de un deudor concursado sujeto a intervención o suspensión, sin control por parte de una administración concursal que aún no ha aceptado su encargo, prevé en el artículo 17 LC la posibilidad de que el juez pueda adoptar medidas cautelares, al admitir a trámite la solicitud de concurso, que considere necesarias para asegurar la integridad del patrimonio del deudor, *debiendo, una vez declarado el concurso, pronunciarse sobre la eficacia de tales medidas, que en su caso, se pueden mantener.*

III. LA INTERVENCIÓN Y LA SUSPENSIÓN

Como hemos ya indicado, en caso de concurso voluntario el deudor queda sometido a intervención, como regla general. La Exposición de Motivos de la LC señala que, de este modo, el legislador ha querido estimular la pronta declaración del concurso por el propio deudor, que quedará al frente de su actividad, lo que no ocurriría en caso de concurso necesario (art. 44.3 LC). Si el deudor es sometido a intervención en el ejercicio de las facultades de administración y disposición del patrimonio concursal, continúa administrando y disponiendo de los bienes integrados en la masa activa (por lo tanto, conserva la capacidad de decisión y la iniciativa en la gestión de su negocio), pero antes de actuar precisará la autorización de la administración concursal. Aunque el artículo 40.1 de la LC habla de «autorización o conformidad», el término conformidad parece que debe tomarse como sinónimo de autorización. Esto es, parece que no cabría que el concursado actuase y luego la administración concursal diese su conformidad *a posteriori*. Si el acto se realiza sin ser autorizado, solo cabe que la administración concursal lo impugne mediante el ejercicio de la acción de anulación o lo confirme (*arg. ex art. 40.7 LC*). Además la LC utiliza los términos «autorización» y «conformidad» como sinónimos (vid. arts. 51.3 y 54.1 LC). La autorización es una «declaración de voluntad emitida por la administración concursal por virtud de la cual permite al concursado ejercer la facultad de administración o disposición en el sentido propuesto» por aquél, siempre que el acto propuesto se dirija a la conservación del patrimonio concursal del modo más conveniente para los intereses del concurso (art. 43). La Ley no exige una forma especial para tal autorización. Sólo se exige una forma determinada cuando la decisión de la administración concursal no es de trámite o de gestión ordinaria, caso en que se consignará por escrito y será firmada, en su caso, por todos sus miembros (art. 35.3 LC). La labor, pues, de los administradores concursales consiste en un control previo de la actuación del concursado, incluso en el terreno procesal (art. 51.3, en el caso de juicios declarativos en tramitación al momento de la declaración de concurso y art. 54.2, para el ejercicio de nuevas acciones tras la declaración de concurso) si bien, en el caso de que la administración concursal estimara conveniente a los intereses del concurso la interposición de una demanda y el deudor se negara a formularla, podrá interponerla ella misma con autorización del juez del concurso (art. 54.2 *in*

fine). Si el concursado, de forma reiterada, no actuase de acuerdo con los principios señalados en el artículo 43 LC, o de cualquier modo lesionase los intereses de la masa de acreedores, el juez, a solicitud de la administración concursal, y oído el concursado, podrá mediante auto acordar el cambio de la situación de intervención a la de suspensión, motivando los riesgos que se pretenden evitar y las ventajas que se quieran obtener (art. 40.3 y 4 LC). Si la administración concursal, por su parte, se negase de forma sistemática e injustificada a otorgar su autorización, el concursado, al amparo del artículo 37.1 LC podría solicitar la separación de su cargo para los administradores concursales y ejercitar acciones de responsabilidad (art. 36.1 y 6 LC). En el caso de que el deudor ejerciera una actividad profesional o empresarial, el artículo 44.2 LC prevé que para facilitar la continuación de dicha actividad, la administración concursal podrá otorgar una autorización general (y no individualizada para cada acto), para actos u operaciones propios del giro o tráfico de aquella actividad, que por razón de su naturaleza o cuantía, sea conveniente someter a esa autorización general (arts. 43.1 y 44.2 LC) (12). En el caso de que el concursado pretenda *gravar o enajenar bienes y derechos que integran la masa activa*, antes de la aprobación judicial del convenio o de la apertura de la liquidación, además de la autorización de la administración concursal precisará de la autorización del juez (art. 43.2 LC), la cual se solicitará por escrito, siguiendo posteriormente los trámites detallados en el artículo 188 LC (13).

La suspensión en el ejercicio de las facultades de administración y disposición (en el ejercicio, pues la titularidad de las mismas continúa correspondiendo al concursado) es el régimen normal en caso de concurso necesario. El ejercicio de tales facultades se encomienda en tal caso a los administradores concursales, no pudiendo el deudor realizar actos de administración sobre bienes de la masa activa ni personalmente ni a través de representante. Corresponde a la administración concursal, en este caso, adoptar las medidas necesarias para la continuación de la actividad profesional o empresarial (art. 44.3 LC) y sustituir al deudor, en el ámbito de sus competencias, en los procedimientos judiciales en trámite. Ello no impide que el deudor mantenga su representación y defensa separada por medio de sus propios procurador y abogado, siempre que garantice, de forma suficiente ante el juez del concurso, que los gastos de su actuación procesal y, en su caso, la efectividad de la condena en costas, no recaerán sobre la masa del

(12) La LC en su artículo 44.2, y para el caso de que se hubiera determinado en el auto de declaración de concurso la intervención de las facultades de administración y disposición del deudor, prevé que, sin perjuicio de las medidas cautelares que hubiera adoptado el juez al declarar el concurso (art. 21.1.4.^o LC), hasta la aceptación de los administradores concursales, el deudor podrá realizar los actos propios de su giro o tráfico *que sean imprescindibles para la continuación de su actividad, siempre que se ajusten a las condiciones normales del mercado*. Aunque la LC no prevé para el caso de suspensión de las facultades de administración y disposición del deudor que el deudor actúe por sí solo antes de la aceptación del cargo por los administradores concursales, en opinión de CURIEL LORENTE, opinión que compartimos, cabe pensar que debiendo asegurarse la continuidad de la empresa (art. 44.1 y 4 LC), el deudor pueda realizar determinados actos en las mismas condiciones que en el caso de intervención, es decir, cuando tales actos resulten imprescindibles, con obligación de realizarlos en las condiciones normales de mercado (CURIEL LORENTE, F., «Aspectos registrales de la nueva Ley Concursal», en *Antología de textos de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Tomo II. GÓMEZ GÁLLIGO, J. (coord.), 1.^a ed., Editorial Aranzadi, S. A., Cízur Menor, 2009, pág. 4845).

(13) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 778 y 779.

concurso (art. 51.2 LC). En cuanto al ejercicio de nuevas acciones posteriores a la declaración de concurso, en caso de suspensión, corresponde a la administración concursal la legitimación para el ejercicio de las acciones de índole no personal (aunque el deudor puede personarse y defenderse de forma separada en los juicios que la administración concursal haya promovido). Para el ejercicio de las demás acciones comparecerá en juicio el propio deudor, quien precisará la conformidad de los administradores concursales para interponer demandas o recursos, allanarse, transigir o desistir cuando la materia litigiosa pueda afectar a su patrimonio (art. 54 LC). La suspensión está limitada al tiempo que dura el concurso, pudiendo terminar antes con la aprobación judicial del convenio.

Teniendo presente que la administración concursal, tras la reforma operada por la Ley 38/2011, estará integrada en todo caso por un único miembro, tanto en el procedimiento ordinario como en el abreviado (art. 27.1 y 191 quáter LC), salvo el caso de concursos ordinarios de especial trascendencia en que el juez nombrará además del administrador concursal previsto en el artículo 27.1, un administrador concursal acreedor (titular de créditos ordinarios o con privilegio general no garantizado, de entre los que figuren en el primer tercio de mayor importe (pudiendo nombrar a la representación legal de los trabajadores, si la hubiere, que deberá designar un profesional economista, titulado mercantil auditor de cuentas o abogado), *se ha modificado la forma de ejercer el cargo por la administración, y por lo tanto la forma de intervenir o sustituir al concursado* (14). En este sentido, el reformado artículo 35.2 LC (cfr. su redacción anterior) señala que cuando la administración concursal esté integrada por dos miembros, las funciones de este órgano se ejercerán de forma conjunta. *Las decisiones se adoptarán de forma mancomunada, salvo para el ejercicio de aquellas competencias que el juez les atribuya individualizadamente. En caso de disconformidad, resolverá el juez, que podrá requerirle una información específica o una memoria sobre el estado de la fase de concurso (art. 35.2 y 4 LC). La resolución judicial revestirá la forma de auto y será irrecusable, no pudiendo plantearse tampoco incidente concursal sobre la materia resuelta (art. 35.5).*

Para garantizar el correcto ejercicio por la administración concursal de sus funciones de intervención o sustitución del concursado, aparte del principio sentado en el artículo 43.1 o del control judicial en el artículo 43.2 LC, y de su régimen de responsabilidad (art. 36), la LC en su artículo 151, en sede de liquidación (aunque el precepto es igualmente aplicable en la fase común del concurso, así como con ocasión de la elaboración o del cumplimiento del convenio), establece la *prohibición de que los administradores concursales adquieran por sí o por persona interpuesta, ni aun en subasta, los bienes y derechos que integran la masa activa del concurso bajo sanción de nulidad del acto que contravenga tal prohibición* (arg. ex art. 1459 CC en relación con el art. 6.3 CC). Además, los administradores que infrinjan la prohibición de adquirir quedarán inhabilitados para el ejercicio de su cargo, deberán reintegrar a la masa, sin contraprestación alguna, el bien o derecho que hubieran adquirido y el administrador concursal que fuere acreedor;

(14) Con anterioridad a la reforma, los administradores concursales eran nombrados en número de tres (salvo el supuesto de procedimiento abreviado, en que bastaba con un solo administrador) y actuaban de forma colegiada decidiendo por mayoría, aunque si por cualquier circunstancia solo estuvieran dos en el ejercicio del cargo, actuaban de forma mancomunada. Tanto en uno como en otro caso, el Juez podía atribuir competencias a alguno de los administradores de forma individualizada. A falta de acuerdo de los administradores, decidía el Juez (art. 35 LC).

perderá el crédito de que fuere titular. Del contenido del auto por el que se acuerde la inhabilitación se dará publicidad en el Registro Público Concursal, regulado en el artículo 198 LC, en su sección segunda, con valor meramente informativo o de publicidad notoria [art. 198.1.b) y 2]. Serán de aplicación también, los artículos 37, 38 y 39 LC, sobre separación del cargo mediando justa causa, nuevo nombramiento, rendición de cuentas del administrador inhabilitado y separado (art. 38.4, aplicable en caso de cese de un administrador concursal antes de la conclusión del concurso), y recursos.

Si el deudor concursado es una persona jurídica, pese a la declaración de concurso, *los administradores de la misma no pierden esa condición, aunque el ejercicio de sus atribuciones se verá afectado por el régimen de intervención o suspensión a que quede sujeta la concursada*. Esta situación se mantiene hasta la apertura de la liquidación, caso en que, de acuerdo con el artículo 145.3 LC, se declarará la disolución de la persona jurídica si no estuviese acordada y, *en todo caso, el cese de los administradores o liquidadores, que serán sustituidos por la administración concursal, sin perjuicio de continuar aquellos en la representación de la concursada en el procedimiento y en los incidentes en los que sea parte* (15) (16).

(15) FERNÁNDEZ SEJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», *op. cit.*, págs. 174 y 175.

(16) Destacamos por su novedad, la redacción que la Ley 38/2011 ha dado al artículo 48 LC, así como los nuevos artículos 48 bis; ter y quáter.

Artículo 48. Efectos de la declaración de concurso sobre los órganos de las personas jurídicas deudoras: «1. Durante la tramitación del concurso, *se mantendrán los órganos de la persona jurídica deudora, sin perjuicio de los efectos que sobre su funcionamiento produzca la intervención o la suspensión de sus facultades de administración y disposición*.

2. La administración concursal tendrá derecho de asistencia y de voz en las sesiones de los órganos colegiados de la persona jurídica concursada. A estos efectos, deberá ser convocada en la misma forma y con la misma antelación que los integrantes del órgano que ha de reunirse.

La constitución de junta o asamblea u otro órgano colegiado con el carácter de universal no será válida sin la concurrencia de la administración concursal. *Los acuerdos de la junta o de asamblea que puedan tener contenido patrimonial o relevancia directa para el concurso requerirán, para su eficacia, de la autorización o confirmación de la administración concursal*.

3. *Los administradores o liquidadores del deudor persona jurídica continuarán con la representación de la entidad dentro del concurso. En caso de suspensión, las facultades de administración y disposición propias del órgano de administración o liquidación pasarán a la administración concursal. En caso de intervención, tales facultades continuarán siendo ejercidas por los administradores o liquidadores, con la supervisión de la administración concursal, a quien corresponderá autorizar o confirmar los actos de administración y disposición.*

Los apoderamientos que pudieran existir al tiempo de la declaración de concurso quedarán afectados por la suspensión o intervención de las facultades patrimoniales.

4. Si el cargo de administrador de la persona jurídica fuera retribuido, el juez del concurso podrá acordar que deje de serlo o reducir el importe de la retribución, a la vista del contenido y la complejidad de las funciones de administración y del patrimonio de la concursada.

5. A solicitud de la administración concursal, el juez podrá atribuirle, siempre que se encuentren afectados los intereses patrimoniales de la persona jurídica concursada, el ejercicio de los derechos políticos que correspondan a esta en otras entidades».

Artículo 48 bis. Efectos de la declaración de concurso sobre las acciones contra los socios: «1. Durante la tramitación del concurso de la sociedad, corresponderá exclusivamente a la administración concursal el ejercicio de la acción contra el socio o socios personalmente responsables por las deudas de esta anteriores a la declaración de concurso.

En el caso de concurso de la herencia, corresponderá a la administración concursal el ejercicio de las facultades patrimoniales de administración y disposición sobre el caudal relictio, *sin que pueda cambiarse esta situación* (art. 40.5 LC). *Corresponde al heredero o herederos, o a los titulares de las facultades de administración y disposición del caudal relictio, según el título sucesorio, la posición de deudor concursado al que se hubiese suspendido su ejercicio* (17).

Como ya hemos indicado, el juez puede en el auto de declaración de concurso, modificar los efectos legales determinados por la solicitud de concurso, de manera que acuerde la intervención en caso de concurso necesario y la suspensión en caso de concurso voluntario, adoptando la solución más adecuada al caso concreto. Para ello puede atender a factores como «la situación patrimonial del deudor, su comportamiento, las posibilidades de conservación de la empresa o la circunstancia de que el deudor hubiera incumplido con anterioridad el deber de solicitar el concurso en el plazo establecido por la Ley» (18). Mientras que la aplicación de la regulación general no precisa motivación sino la simple referencia a la norma cumplida (art. 22 LC, en relación con el art. 40 de la misma), en este caso, el juez deberá motivar su decisión señalando los riesgos que se pretenden evitar y las ventajas que se quieran obtener (art. 40.3), atendiendo también al principio sentado en el artículo 43 LC.

Igualmente, en cualquier momento de la fase común, hasta la aprobación del convenio o hasta la liquidación y con posterioridad al auto de declaración de

2. Durante la tramitación del concurso de la sociedad, corresponderá exclusivamente a la administración concursal la reclamación, en el momento y cuantía que estime conveniente, del desembolso de las aportaciones sociales que hubiesen sido diferidas, cualquiera que fuera el plazo fijado en la escritura o en los estatutos, y de las prestaciones accesorias pendientes de cumplimiento».

Artículo 48 ter. Embargo de bienes: «1. Desde la declaración de concurso de persona jurídica, el juez del concurso, de oficio o a solicitud razonada de la administración concursal, podrá acordar, como medida cautelar, el embargo de bienes y derechos de sus administradores o liquidadores de hecho y de derecho, apoderados generales y de quienes hubieran tenido esa condición dentro de los dos años anteriores a la fecha de aquella declaración, cuando de lo actuado resulte fundada la posibilidad de que en la sentencia de calificación las personas a las que afecte el embargo sean condenadas a la cobertura del déficit resultante de la liquidación en los términos previstos en esta ley.

El embargo se acordará por la cuantía que el juez estime y podrá ser sustituido, a solicitud del interesado, por aval de entidad de crédito.

2. De igual manera, durante la tramitación del concurso de la sociedad, el juez, de oficio o a solicitud razonada de la administración concursal, podrá ordenar el embargo de bienes y derechos del socio o socios personalmente responsables por las deudas de la sociedad anteriores a la declaración de concurso, en la cuantía que estime bastante, cuando de lo actuado resulte fundada la posibilidad de que la masa activa sea insuficiente para satisfacer todas las deudas, pudiendo, a solicitud del interesado, acordarse la sustitución del embargo por aval de entidad de crédito.

3. Contra el auto que resuelva sobre la medida cautelar cabrá recurso de apelación».

48 quáter. Efectos de la declaración de concurso sobre las acciones contra los administradores de la sociedad deudora: «Declarado el concurso, corresponderá exclusivamente a la administración concursal el ejercicio de las acciones de responsabilidad de la persona jurídica concursada contra sus administradores, auditores o liquidadores».

(17) BLANQUER UBEROS, R., «Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones», en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 43, junio de 2005, pág. 66.

(18) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, pág. 787.

concurso, el Juez puede mediante auto, a solicitud de la administración concursal (19) y oído el concursado, alterar las situaciones de intervención o de suspensión a que se encuentra sujeto el concursado (art. 40.4 LC). Dicha modificación puede venir determinada por el conocimiento posterior de datos relativos a la situación patrimonial del concursado, o de datos relativos a su comportamiento anterior a la declaración. Igualmente, puede venir determinada por el comportamiento del concursado posterior a dicha declaración; por la solución prevista del concurso (por el hecho de que se presente una propuesta de convenio o se solicite la liquidación), etc. Aunque la ley no prevé que los acreedores estén legitimados para solicitar la alteración, si la mayoría de ellos fuese favorable al cambio y exigiese a la administración concursal presentar la correspondiente solicitud, la negativa de esta podría considerarse como incumplimiento del deber de actuar en interés del concurso, y del deber de actuar con la diligencia de un ordenado administrador y de un representante leal (art. 35.1 LC), lo que podría conllevar una responsabilidad (art. 36.1) o la separación del cargo (art. 37). La decisión del juez es discrecional, debe adoptar la forma de auto y ser sometida a la misma publicidad prevista para la declaración de concurso (arts. 23 y 24). Si como consecuencia del cambio el deudor pasa de la situación de intervención a la de suspensión, será de aplicación el artículo 51.2 LC. Si el concursado pasa de la situación de suspensión a la de intervención, la administración concursal perderá la legitimación para actuar en los juicios de tipo patrimonial y será sustituida por el concursado (art. 54.2 LC) (20).

Las obligaciones nacidas de actos realizados por el concursado conforme al sistema acordado en el auto de declaración de concurso, o en auto de modificación posterior, tienen plena validez y vinculan el patrimonio concursal, siendo considerado crédito contra la masa el que resulte a favor de quien hubiera contratado con el concursado sujeto a intervención, que estuviese autorizado por la administración concursal o que contase con su conformidad y el de quien hubiese contratado con la administración concursal legitimada, en caso de suspensión (art. 84.2.9.º y 154 LC, en relación con el art. 84.2.5.º y el art. 44.2 y 3 LC, en caso de continuación en el ejercicio de la actividad empresarial o profesional) (21).

(19) O de oficio, en opinión de DOMÍNGUEZ CALATAYUD [DOMÍNGUEZ CALATAYUD, V., «Aspectos generales y registrales de la Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio», en *Antología de textos de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Tomo II. GÓMEZ GALLIGO, J. (Coord.), 1.^a ed., Editorial Aranzadi, S. A., Cízur Menor, 2009, pág. 4884].

(20) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 791 a 794.

(21) Si las obligaciones que contrae el concursado nacen directamente de la ley o de responsabilidad extracontractual del concursado con posterioridad a la declaración de concurso, y hasta la conclusión del mismo, parece lógico que en este caso, para que el crédito generado a favor de tercero tenga la consideración de crédito contra la masa no es necesaria la intervención de la administración concursal.

En caso de continuación en el ejercicio de la actividad empresarial o profesional, cuando el concursado está sujeto a intervención, como la administración concursal puede otorgar una autorización general para determinado actos u operaciones propios del giro o tráfico de la actividad, por razón de su naturaleza o cuantía, para facilitar dicha continuación en la actividad, cuando el acto a realizar excede de la cuantía fijada o sea de otra naturaleza o se trate de un acto que no sea propio del giro o tráfico pero que se precisa para continuar la actividad, será necesario que la administración concursal otorgue una autorización especial (art. 44.2 *a sensu contrario*).

IV. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS LIMITACIONES QUE SE IMPONEN AL CONCURSADO

Cuestión que preocupa a la doctrina es la relativa a la naturaleza jurídica de estas limitaciones que se imponen al concursado, como consecuencia de la declaración de concurso.

Para MARTÍNEZ FLÓREZ, los efectos de la declaración de concurso sobre las facultades patrimoniales del deudor *no pueden ser calificados como una incapacidad de obrar*, citando en este sentido las SSTS de 2 de diciembre de 1999 [RJA 1999/415]; 12 de junio de 2000; 14 de junio de 2000 [RJA 2000/5286] y 8 de febrero de 2001 [RJA 2001/2046]. Señala la autora que la intervención y la suspensión no son cualidades personales del sujeto, sino limitaciones que se imponen a la persona no directamente en cuanto tal, sino en cuanto titular de un patrimonio destinado a un fin específico, como es la satisfacción de los acreedores. Además tal limitación está vinculada al procedimiento concursal, y sigue operando incluso después de la muerte del concursado (art. 182 LC) alcanzando a los herederos mientras no concluya el procedimiento, lo que no sucede con la incapacitación del artículo 200 del Código Civil o con la incapacidad para contratar del menor no emancipado. Además la limitación se refiere solo a los bienes que integran la masa activa del concurso, pero el concursado puede administrar y disponer los bienes inembargables. El concursado no sufre una inidoneidad general para realizar una o varias categorías de actos, sino solo una inidoneidad concreta (realizar actos de administración y disposición sobre unos bienes determinados). Estamos pues en presencia de limitaciones objetivas o reales. El concursado tiene capacidad de obrar pero tiene limitado el ejercicio de algunas facultades que integran el contenido de los derechos subjetivos de que es titular. *Estariamos pues en presencia de prohibiciones de disponer y de administrar. Mientras la incapacidad actúa como medida de protección del incapacitado, la prohibición atiende al interés general o a intereses de terceros, cuyos derechos podrían verse afectados por el acto prohibido.* Que se está en presencia de prohibiciones de disponer lo ha sentado el Tribunal Supremo en las resoluciones anteriormente citadas. En el caso de la intervención, se estaría en presencia de una prohibición de disponer sin el consentimiento de otros sujetos: los administradores concursales. Pero como la integridad del patrimonio concursal solo queda garantizada si, además de la disposición, se prohíbe al concursado la administración, el concursado está sometido también a una prohibición de administrar. Ahora bien, para explicar completamente la situación jurídica del concursado, hay que contemplar la correlativa atribución de funciones a la administración concursal. *En el caso de la suspensión, la actuación de los administradores concursales debe calificarse como de una representación legal, pues sus poderes emanen de la Ley y los efectos de los procesos, actos y negocios jurídicos celebrados por aquellos se producen en cabeza del concursado. No es óbice a esta representación legal que el concursado no sea un sujeto incapaz de obrar, puesto que el Derecho positivo prevé algún supuesto de representación legal de personas capaces* (por ejemplo, la representación legal del ausente). Esa calificación proporciona una disciplina a la que recurrir para resolver los problemas que no estén expresamente contemplados en la normativa concursal. *En el caso de intervención, los administradores concursales tienen un control del ejercicio de las facultades de administración y disposición por el concursado, aproximándose su labor a*

la de los órganos encargados de asistir a los menores o incapacitados (curador, por ejemplo) (22).

También se inclina por esta interpretación Antonio PAU, quien tras indicar que Federico DE CASTRO consideraba que la declaración de concurso no determinaba un cambio de estado civil, ni tampoco una verdadera o completa incapacidad patrimonial pero que sin embargo, se trataba de una situación que afectaba amplísimamente a la capacidad de obrar de la persona, argumenta: «Si el deudor tuviera su capacidad limitada no podría celebrar acuerdos de quita o espera (que hoy —como antes el Código de Comercio— prevé el art. 100 LC), ni seguir al frente de su empresa, cuando así se decida (art. 44.2 LC); y no parece que pueda negarse la posibilidad de que el concursado celebre negocios sobre sus bienes, sometidos a la condición suspensiva de que concluya el concurso, y el bien, por no haberse realizado, se mantenga en el patrimonio —ya libre— del deudor» (23).

Sin embargo, FERNÁNDEZ SEJO y GUTIÉRREZ DE LA ROZA consideran que si bien la declaración de concurso no lleva aparejada restricción alguna de la capacidad jurídica del deudor para ser titular de derechos y obligaciones en el ámbito sustantivo y procesal, *sí que conlleva una limitación a su capacidad de obrar más o menos intensa*. La limitación más intensa (suspensión) no le priva totalmente de su capacidad de obrar, sino solo en el aspecto patrimonial y ni siquiera totalmente, pues por ejemplo, conserva su facultad de testar (art. 40.6 LC) (24). El Anteproyecto de LC de 1995 parecía decantarse por esta solución (arts. 46 a 53).

Una tercera posición es la de quienes consideran, como BLANQUER UBEROS, que como la limitación de más intensa eficacia (la suspensión) parece no privar, al concursado de la aptitud subjetiva para realizar actos de administración y disposición sobre los bienes inembargables o sobre los bienes, derechos y obligaciones ajenos cuya administración y disposición tuviese encomendada (patria potestad, tutela [art. 244 CC en relación con la Disp. Adic. 1.^a-3 LC]) (25), no estaríamos en presencia de una restricción de la capacidad de obrar del concursado. Además, como la posibilidad de que un acto del deudor pueda ser convalidado o confirmado «se apoya en la existencia del elemento esencial y necesario para la validez del acto o contrato como es el consentimiento del concursado... esta consideración... conduce a la valoración de la limitación, sea la necesidad de intervención o sea, la suspensión, como una *restricción de la legitimación subjetiva propia del titular de un derecho...* Las situaciones de intervención o de suspensión no afectan [se dice] a la circunstancia personal consistente en la capacidad de obrar, sino que *condicionan la situación de poder resultante de la titularidad de los derechos...*» (26).

(22) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 782 a 786.

(23) PAU, A., *Las limitaciones patrimoniales del concursado*. Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España, Madrid, 2004, págs. 11 y 14.

(24) FERNÁNDEZ SEJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», *op. cit.*, págs. 175 y 176.

(25) En efecto, así parece, si bien deberá tenerse en cuenta el artículo 167 del Código Civil, referente a la patria potestad y los artículos 247 y 270 del Código Civil, referentes a la tutela.

(26) BLANQUER UBEROS, R., «Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones», en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 43, junio de 2005, págs. 61 y 62. Esta posición también era mantenida por el profesor GARCÍA AMIGO (conversación privada).

V. EL ÁMBITO OBJETIVO DE LAS LIMITACIONES PATRIMONIALES DEL CONCURSADO

Las limitaciones que impone la Ley alcanzan a la totalidad del patrimonio concursal, esto es, bienes y derechos que integran la masa activa del concurso. Pero el deudor continúa ejerciendo sin ninguna restricción todos los derechos que carezcan de trascendencia patrimonial, como los derechos personales (por ejemplo, relativos al estado civil), familiares (27)...; puede actuar procesalmente

(27) Pero si el derecho que sea tiene trascendencia patrimonial, el ejercicio de las facultades de administración y disposición queda sujeto a la intervención o suspensión. Así por ejemplo, un acuerdo con el cónyuge no concursado (del que el concursado se encuentra separado judicialmente) en materia de modificación de las medidas definitivas fijadas en el convenio regulador aprobado judicialmente, en el seno de un procedimiento de modificación de medidas, puede entrañar claramente la realización de actos dispositivos sobre la masa activa del concurso, si, como ocurre en el caso resuelto por la SAP de Barcelona (Sección 15.³), de 5 de febrero de 2009 (*JUR 2009/411695*), se reconoce una deuda por la pensión compensatoria debida hasta junio de 2006 (151.711,56 €), se amplía la pensión a 914,18 euros mensuales, y se atribuye el uso del domicilio conyugal a la cónyuge no concursada. Y si bien la Audiencia considera que la razón de la anulación del acuerdo *no es tanto el contenido exacto de la transacción, como el defecto de capacidad para consentir la misma, derivado de tener intervenido el ejercicio de sus facultades patrimoniales (art. 51.3 LC)*, los argumentos de la sentencia en cuanto a que el consentimiento del concursado a la modificación de medidas, *aun aprobado judicialmente, no deja de ser un acto de disposición*, son interesantes. Señala así la Audiencia: «El objeto del incidente en el curso del cual se ha dictado la sentencia que ahora se recurre se limita a la validez del acto de disposición del concursado, señor Maximino, al convenir con la señora Rosaura una modificación de las medidas definitivas del originario convenio regulador de separación, modificación que se reseña en los antecedentes de hecho de la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Sabadell, número 3, de 15 de junio de 2007, que lo aprobó.

El señor Maximino fue declarado en concurso *por auto de fecha 17 de noviembre de 2006*, que expresamente acordó que el deudor conservara las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, pero su ejercicio quedaba sujeto a la intervención de la administradora concursal, mediante su autorización o conformidad. La administradora concursal tomó posesión de su cargo el día 28 de noviembre de 2006.

Por otra parte, consta que con posterioridad, una vez limitado el ejercicio de sus facultades patrimoniales, el señor Maximino prestó su consentimiento a la modificación de las medidas definitivas, aprobadas en su día en el proceso de separación judicial. Esta modificación, tal y como fue convenida por el señor Maximino con la señora Rosaura, supone un acto de disposición patrimonial por el concursado, porque, además de reconocer una deuda por la pensión compensatoria debida hasta junio de 2006 (151.711,56 euros), se amplía la pensión a 914,18 euros mensuales, y se atribuye el uso del domicilio conyugal a la señora Rosaura. Siendo un acto de disposición patrimonial, no consta que hubiera sido autorizado ni confirmado por la administradora concursal, razón por la cual está afectado por un vicio de anulabilidad, que consiste en que una de las partes en la transacción, el señor Maximino, al tiempo de prestar consentimiento, se encontraba intervenido en el ejercicio de sus facultades patrimoniales, en cuanto que precisaba la autorización o la confirmación de la administradora concursal.

No consta que la administración concursal hubiera autorizado esta transacción ni que, más tarde, una vez aprobada judicialmente, la haya confirmado. A este respecto, *no bastaba con que se hubiera notificado a la administración concursal la existencia del procedimiento de medidas, sino que era necesario que se hubiera recabado expresamente su autorización o, a posteriori, su confirmación (art. 40 LC)*. En este sentido, como el acuerdo de modificación de medidas se alcanzó en el curso de un procedimiento judicial y con posterioridad a la declaración

en todo lo que le permita la Ley, incluyendo las actuaciones del propio procedimiento de concurso. Incluso si el deudor es una persona física, mantendrá facultades patrimoniales plenas respecto de los bienes inembargables y podrá disponer por testamento de todo su patrimonio (art. 40.6 LC), si bien, en caso de que fallezca, lo normal es que sea declarado a continuación el concurso de la herencia (art. 182 LC) (28) (29). Pero el concursado no puede actuar por sí

de concurso, se trataba de una transacción, y para que el consentimiento del señor Maximino fuera válido debía contar con la autorización de la administradora concursal, conforme a lo prescrito en el artículo 51.3 LC.

Por ello, conforme al artículo 40.7 LC, y antes de que caduque la acción, la administradora concursal está legitimada para pedir la anulación del acuerdo transaccional, no siendo impedimento para ello que hubiera sido aprobada por el Juzgado de primera instancia que conoció del procedimiento matrimonial, en el curso del cual se aprobaron en su día las medidas que ahora se pretende modificar.

El hecho de que la deuda reconocida en la modificación de medidas fuera anterior a la declaración de concurso no justifica la validez de la transacción, pues se trataría de un crédito concursal que debe reconocerse dentro del concurso, por el preceptivo trámite, y un reconocimiento de deuda en otro procedimiento judicial no deja de constituir un acto de disposición afectado por la limitación de facultades patrimoniales del artículo 40 LC. Y, en cualquier caso, la razón de la anulación, no es tanto el contenido exacto de la transacción como el defecto de capacidad para consentir la misma por parte del señor Maximino, derivado de tener intervenido el ejercicio de sus facultades patrimoniales como consecuencia de haber sido declarado en concurso de acreedores, de ahí que la consecuencia de esta anulación sea dejar sin efecto dicha modificación de medidas, recobrando valor, consiguientemente, las que se pretendía modificar. De ahí que deberá estarse a las mismas para conocer si está vigente la atribución del uso de la que fuera vivienda familiar...

El crédito que la señora Rosaura pudiera tener frente al señor Maximino por las mensualidades de la pensión compensatoria no abonadas hasta la declaración de concurso, sin perjuicio de su concreta determinación en el trámite de reconocimiento de créditos, será un crédito concursal (art. 49 LC), cuyo abono queda afectado a las reglas y formas de pago determinadas por la solución concursal por la que se opte (convenio o liquidación y pago)».

(28) Artículo 182 LC: «1. La muerte o declaración de fallecimiento del concursado no será causa de conclusión del concurso, que continuará su tramitación como concurso de la herencia, correspondiendo a la administración concursal el ejercicio de las facultades patrimoniales de administración y disposición del caudal relicito.

2. La representación de la herencia en el procedimiento corresponderá a quien la ostente conforme a derecho y, en su caso, a quien designen los herederos.

3. La herencia se mantendrá indivisa durante la tramitación del concurso».

Señala BLANQUER UBEROS que la eficacia de la última voluntad se subordina a los efectos del concurso sobre la herencia. Los efectos del fenómeno sucesorio, en caso de fallecimiento del concursado antes de la conclusión del concurso, se posponen y subordinan al cumplimiento del convenio aprobado o a la liquidación. Concluido el concurso, la realización del fenómeno sucesorio se ajustará plenamente a lo dispuesto por el causante en su última voluntad (BLANQUER UBEROS R., «Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones», *op. cit.*, pág. 56).

(29) El artículo 46.6 del Anteproyecto de LC de 1995, expresamente señalaba: «Se exceptúan del ámbito de la suspensión o de la limitación de la capacidad de obrar los actos de administración y de disposición del deudor que tengan carácter personalísimo o se refieran a su patrimonio inembargable, la presentación de propuestas de convenio y la formulación de impugnaciones y recursos contra los acuerdos de síndicos e interventores o contra las resoluciones del Juez del concurso».

solo ni tampoco por medio de representante, en la administración o disposición de la masa activa del concurso (30).

(30) Incluso puede anular la administración concursal cargos, que con inicial autorización de la entidad concursada, obtenida antes del concurso, haga una entidad bancaria en cuenta corriente que el concursado tuviese abierta en la entidad para el pago de deudas con la entidad, *si se verifican después de la declaración de concurso sin la autorización de la administración concursal*. Es lo que ocurrió en el caso resuelto por la SAP de Sevilla (Sección 5.^a), de 31 de enero de 2008 (AC 2008/1777), que confirma la de instancia: «La sentencia recaída en el incidente concursal de que el presente rollo dimana, accediendo en parte a lo solicitado por la Administración Concursal y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 40, 7 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, acordó la anulación de determinados cargos que, sin la intervención de esta, y en una de las cuentas corrientes que, en la sucursal de La Algaba de la demandada Banco Santander Central Hispano, S. A., tenía abiertas la concursada Transfrío Rinconada, S. L., había efectuado dicha entidad bancaria para el cobro de las amortizaciones del préstamo hipotecario y del contrato de arrendamiento financiero o leasing que había concedido a la concursada y, más concretamente, acordó dicha resolución la anulación de los cargos que sirvieron para el cobro de las cuotas del préstamo hipotecario vencidas con posterioridad al 15 de agosto de 2005 y de las relativas a las cuotas de leasing vencidas con posterioridad al 14 de julio del mismo año.

Y, consentida y acatada dicha resolución por la demandada Banco Santander Central Hispano, S. A., que, incluso, ha procedido a la retrocesión de las cantidades que se cobró en su día, la apelaron, sin embargo, por una parte, la concursada, y, por otra, Guirado Transportes Internacionales Reunidos, S. A., Rugisa, S. L., y don Raúl, quienes, como coadyuvantes todos ellos y para sostener, con plena autonomía, la postura de dicha entidad bancaria, tal y como autoriza el artículo 193.2 de la LC se habían personado en el incidente concursal y contestado la demanda origen del mismo, insistiendo, en sus respectivos escritos interponiendo el recurso de apelación, en sus alegaciones de la primera instancia, de que, aunque se tratase de la cuenta corriente de la concursada, el dinero de la misma que sirvió para el pago de las amortizaciones del préstamo hipotecario y del *leasing*, no era de esta, sino de los otros coadyuvantes, que, como hipotecantes no deudores y avalistas, directamente interesados en evitar que, por falta de pago, pudieran salir a subasta sus fincas, o se ejecutara el aval, transfirieron o ingresaron en dicha cuenta las cantidades que después se destinaron al pago de las correspondientes amortizaciones, de acuerdo con la entidad bancaria, que, según afirman, les impuso la necesidad de que tales pagos los efectuaran a través de la cuenta corriente de la concursada, y de acuerdo con la administración concursal, que, según manifiestan, también autorizó los correspondientes cargos efectuados en dicha cuenta.

Pues bien, una vez delimitados, aunque sea someramente, los términos del debate en esta alzada, hay que decir que el tribunal comparte por completo el criterio de la juzgadora a quo al acordar la anulación de los cargos concretos a los que su sentencia se refiere. De las pruebas practicadas se deduce, efectivamente, que la Administración Concursal autorizó determinados cargos efectuados en la cuenta corriente de Transfrío Rinconada, S. L., para el pago de las amortizaciones de que se trata. Así resulta de los documentos números 2 y 17 de los aportados con el escrito de contestación de esta última, pero, sin embargo, no consta que fueran autorizados aquellos, efectuados a partir de unas determinadas fechas, a los que se refiere la sentencia apelada.

Tales cargos, necesariamente, han de contar con el consentimiento o la autorización de la Administración Concursal, como consecuencia de la intervención por esta de los actos de administración y disposición de la concursada, que decreta el artículo 40.1 de la LC por lo que, a falta de prueba de tal autorización, la consecuencia no puede ser otra que la de su anulación, conforme a lo dispuesto en el apartado 7 de dicho precepto.

Cuesta trabajo aceptar las manifestaciones de los apelantes de que los ingresos y transferencias efectuadas a la cuenta corriente de la concursada, no obstante las limitaciones derivadas del concurso, fuera la única alternativa posible que la entidad bancaria demandada les ofrecía para poder hacer frente a las amortizaciones del préstamo y del *leasing* y evitar

De acuerdo con el artículo 40.6 LC: «la intervención y la suspensión se referirán a las facultades de administración y disposición sobre los bienes, derechos y obligaciones que hayan de integrarse en el concurso y, *en su caso, a las que correspondan al deudor de la sociedad o comunidad conyugal*». La norma parece referirse a que la intervención y suspensión afectan también *a las facultades de administración y de disposición que correspondan al concursado como miembro de dicha sociedad o comunidad*. Según MARTÍNEZ FLÓREZ, «dado que los bienes gananciales o comunes se incluirán en la masa “cuando deban responder de obligaciones del concursado” (art. 77.2) parece razonable considerar que la norma está pensando en las facultades que competan al concursado sobre los bienes comunes *que deban adjudicársele en caso de liquidación de la sociedad o comunidad, aunque no deban responder de las deudas del concursado*» (31). El problema radica en que las facultades sobre bienes comunes adjudicados, no son tales facultades sobre bienes comunes, puesto que ya se ha disuelto y liquidado la comunidad conyugal. Por lo tanto, la norma parecería referirse a que las facultades de administración y disposición que corresponden al concursado sobre los bienes comunes, también se hallan sometidas a intervención o a suspensión, cuando dichos bienes, de acuerdo con el artículo 77.2 LC, pasan a integrar la masa activa por tener que responder de deudas del concursado. En este caso, el precepto prevé que: «*el cónyuge del concursado podrá pedir la disolución de la sociedad o comunidad conyugal...*», pero *puede no hacerlo y es, si no lo hace, cuando siguiendo vigente la sociedad de gananciales o el régimen de comunidad, las facultades que sobre tales bienes comunes tuviese el concursado estarán intervenidas o suspendidas. De modo que debiendo actuar en la sociedad de gananciales, de acuerdo con el artículo 1375 del CC, ambos cónyuges conjuntamente para la gestión y disposición de los bienes comunes, parece que sería preciso que el cónyuge concursado actuara previamente autorizado o bien sustituido por la administración concursal. Probablemente, en este caso, tendrían que tenerse en cuenta también los demás preceptos (arts. 1376 y sigs. CC), relativos a la administración*

así la ejecución de la hipoteca y del aval, y lo cierto es que ninguna prueba se ha practicado sobre ello y, ni siquiera, propusieron la testifical del Director de la Sucursal de La Algaba, con el que, según afirman, se entrevistaron para ello.

Y, aunque pueda estimarse acreditado, a través de los extractos bancarios aportados, que los cargos se efectuaron con dinero procedente de transferencias o ingresos realizados por los hipotecantes no deudores y avalistas, *se desconoce, sin embargo, el origen del dinero, que podría proceder de la misma concursada o responder a deudas que con esta tenían aquellos*.

No puede accederse, por ello, a la petición subsidiariamente ejercitada de que las cantidades retrocedidas por la entidad bancaria demandada, les sean entregadas a ellos, a cada uno de acuerdo con el importe de sus respectivas transferencias e ingresos, ya que tal petición va más allá de lo que puede y debe entenderse como actuación de un coadyuvante, puesto que, lejos de limitarse a sostener la postura de la coadyuvada, piden para ellos mismos. Y, mucho menos, puede accederse a la petición de que su importe sea calificado como crédito contra la masa, petición que, entre otras cosas, se formula por primera vez en el escrito de interposición del recurso de apelación, constituyendo, por lo tanto, una cuestión nueva extraña al objeto del incidente concursal (*pendente apellatione, nihil innovetur*).

Consecuentemente, sin necesidad de entrar en más consideraciones y dando por reproducidos los acertados razonamientos de la sentencia de instancia, procede desestimar los recursos de apelación interpuestos y confirmar dicha resolución, imponiendo a los apelantes, conforme a lo dispuesto en el artículo 394, al que se remite el 398, ambos de la LEC, el pago de las costas causadas en esta alzada».

(31) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, pág. 806.

de la sociedad de gananciales, y el artículo 79 LC. En todo caso, consideramos que la determinación del alcance del artículo 40.6 LC, solo puede hacerse previo estudio del artículo 77.2 y concordantes de la LC (como el nuevo art. 49.2, introducido por la Ley 38/2011), por lo que lo dicho solo tiene el valor de una primera aproximación a la interpretación del precepto (32).

Según FERNÁNDEZ SEIJO Y GUTIÉRREZ DE LA ROZA la intervención o suspensión del ejercicio de las facultades de administración y disposición, a que se refiere la LC en su artículo 40, abarca *«todas las actuaciones del deudor de orden patrimonial con una significación activa (ejercicio de derechos) y pasiva (asunción de obligaciones)».* Aplicando al concurso las categorías relativas al dominio (este comprende el derecho de uso, disfrute y disposición), resultaría que el concursado no puede ejercitar libremente la facultad de disposición inter vivos, ni a título oneroso ni gratuito, necesitando de la autorización de la administración concursal o bien siendo sustituido por esta. Pero es que además, de acuerdo con el artículo 43.2 LC, «hasta la aprobación judicial del convenio o la apertura de la liquidación, no se podrán enajenar o gravar los bienes y derechos que integran la masa activa sin autorización del juez», exceptuándose los actos de disposición incorporados en el apartado 3 del artículo 43 por la Ley 38/2011: actos de disposición que la administración concursal considere indispensables para garantizar la viabilidad de la empresa o las necesidades de tesorería que exija la continuidad del concurso; los actos de disposición de bienes que no sean necesarios para la continuidad de la actividad *cuando se presenten ofertas que coincidan sustancialmente con el valor que se les haya dado en el inventario y los actos de disposición inherentes a la continuación de la actividad profesional o empresarial del deudor, en los términos establecidos en el artículo 44 LC* (esta última categoría de actos de disposición ya estaba exceptuada de autorización judicial antes de la Ley 38/2011) (33). En cuanto a las facultades de uso y disfrute quedarían englobadas en un concepto amplio de administración, que, asimismo comprende todas las actuaciones del deudor relativas a la asunción y cumplimiento de obligaciones (34).

Pero según MARTÍNEZ FLÓREZ a la pregunta de si un concursado puede o no contratar habría que responder que si el contrato produce directamente la transmisión no, pues entonces estaríamos en presencia de un acto dispositivo sujeto al artículo 40 LC. Pero si el contrato no produce directamente el efecto transmisor sino que lo prepara (compraventa de un derecho real posible), siendo la *traditio* la que produce la disposición, entonces el contrato podrá ser realizado libremente por el concursado, siendo la *traditio* la que no puede ser realizada por carecer de la libre disposición de la cosa (art. 1160 CC y art. 40 LC). El poder de disposición (de cuyo ejercicio está suspendido o intervenido el concursado) no sería un requisito del título (contrato), sino del modo (tradición). *En cuanto a si el concursado puede o no obligarse, sobre el concursado no recaería una prohibición general de obligarse. No podría obligarse si el acto de asumir obligaciones*

(32) Artículo 49.2 LC: «En caso de concurso de persona casada en régimen de gananciales o cualquier otro de comunidad de bienes, se integrarán en la masa pasiva los créditos contra el cónyuge del concursado, que sean, además, créditos de responsabilidad de la sociedad o comunidad conyugal».

(33) Evidentemente, la calificación de un acto como acto de disposición o de administración tiene gran trascendencia, debido al diverso régimen jurídico a que quedan sometidos unos y otros actos, atendiendo al artículo 43 LC.

(34) FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», *op. cit.*, págs. 172 y 173.

pudiera ser calificado por sí mismo como acto de administración o disposición. Pero sí, en caso contrario. Otra cosa es que el concursado no pueda cumplir algunas de dichas obligaciones durante la tramitación del procedimiento concursal, como consecuencia de la prohibición de administrar y de disponer a la que está sometido.

No puede interpretarse que cuando la LC señala que «la intervención y la suspensión se referirán a las facultades de administración y disposición sobre los bienes, derechos y obligaciones que hayan de integrarse en el concurso» (art. 40.6 LC) quiere indicar que el concursado *no puede asumir obligaciones*. La facultad de obligarse se refiere a *obligaciones futuras*, obligaciones que se pueden contraer tras la declaración de concurso (art. 84.2.4.º, 10.º LC, etc.). Ahora bien, las obligaciones que asuma válidamente el concursado (esto es, en el ámbito que puede hacerlo) tras la declaración de concurso, o bien deben satisfacerse como deudas de la masa (art. 84 LC), o bien no pueden cumplirse con los bienes integrantes de la masa activa.

«En conclusión, pues, la intervención y la suspensión del concursado se refieren a la facultad de administrar y disponer de los bienes y derechos; pero no de las obligaciones, porque estas se contraen, se cumplen, se incumplen, se modifican o se extinguieren, pero no se administran ni disponen» (35). Cuestión distinta es que

(35) Las obligaciones sí se administran y disponen, sin ninguna duda, *si se trata de créditos que el concursado tiene frente a terceros, y que por lo tanto, integran la masa activa del concurso*. En este sentido, la Audiencia Provincial de Madrid, en su sentencia de 19 de junio de 2009 (JUR 2009/472791), viene a afirmar que un acuerdo con una deudora de la concursada por el que esta concede un fraccionamiento de pago de la deuda, *consiste en un acto de administración sobre una obligación que ha de integrarse en el concurso (como crédito en la masa activa)*, que grava los derechos de la concursada, por cuanto supone un aplazamiento sobre la fecha prevista de cumplimiento de la obligación, y, por otra parte, conlleva renuncia de derechos en relación con los posibles intereses por demora. Literalmente, indica la Audiencia:

«Se recurre en apelación en el presente caso la sentencia dictada en primera instancia que estimó la demanda incidental interpuesta por la administración concursal de la entidad TRANSPORTE URGENTE FRIGORÍFICO, S. L. U., solicitando la declaración de nulidad del acuerdo de fecha 25 de abril de 2007, firmado entre la concursada y la entidad SURTIDOS CÁRNICOS MARTÍN, S. L., por el que se establecía un fraccionamiento del pago de la deuda de 309.402,86 euros de la que es acreedora la entidad concursada y en tanto se había suscrito sin la debida autorización de la administración concursal.

La sentencia de primera instancia estimó íntegramente la demanda con imposición de costas a la demandada SURTIDOS CÁRNICOS MARTÍN, S. L., tras establecer en síntesis los antecedentes del caso, en base a la aplicación legal de lo establecido en el artículo 40 de la Ley Concursal al carecer ese acuerdo de la autorización de la administración concursal y a falta de convalidación por esta, tratándose el fraccionamiento de pago de la deuda reconocida por SURTIDOS CÁRNICOS MARTÍN, S. L., de un acto de administración sobre una obligación que debe integrarse en el concurso y por tanto de un acto nulo, careciendo de relevancia el que a su vez tenga la condición de acreedora concursal y las expectativas de cobro de su crédito en el concurso, siendo harto discutible el que tal acto no sea perjudicial y errónea la alegación de parte de que se trataría de uno de los actos no sometidos al control de la administración concursal conforme al acta de intervención suscrita por esta con la entidad concursada.

El recurso de apelación de la representación de SURTIDOS CÁRNICOS MARTÍN, S. L., frente al indicado pronunciamiento, viene a fundarse en que no sería ajustado a derecho por entender que no estaríamos frente a ningún acto de administración, sino que se trataría de un simple acuerdo para el cobro de una deuda, y que en el acta de intervención únicamente se dice que la concursada necesitará autorización de la administración concursal para pagar y cumplir sus obligaciones, para enajenar o gravar sus bienes o derechos, para desistir, renunciar, transigir, allanarse o conciliar litigios o arbitrajes en los que sea parte, sin que en ninguno de tales actos pueda darse cabida al acuerdo cuya anulabilidad se interesa por la administración concursal...

el deudor no pueda, por ejemplo, cumplir o extinguir dichas obligaciones en la medida en que ello exija realizar un acto de disposición o de administración sobre

El artículo 40.1 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, establece: «En caso de concurso voluntario, el deudor conservará las facultades de administración y disposición de su patrimonio, quedando sometido el ejercicio de estas a la intervención de los administradores concursales, mediante su autorización o conformidad». El número 7 de dicho artículo establece: «Los actos del deudor que infrinjan las limitaciones establecidas en este artículo solo podrán ser anulados a instancias del administrador concursal y cuando esta no los hubiese convalidado o confirmado. Cualquier acreedor y quien haya sido parte en la relación contractual afectada por la infracción podrá requerir de la administración concursal que se pronuncie acerca del ejercicio de la correspondiente acción de nulidad o de la convalidación o confirmación del acto...». Es decir, los actos realizados por el deudor, sin la intervención o confirmación de los administradores del concurso, no son nulos sino anulables, y el único legitimado para dicha anulación son los administradores concursales. El acreedor puede exigir a la administración concursal que se pronuncie sobre el ejercicio de la acción de nulidad o sobre la confirmación o convalidación del acto. Es una posibilidad que la ley otorga al acreedor para su propia seguridad, pero no es una obligación.

Ejercitada en este caso por la Administración concursal la acción de anulación *ex articulo 40.7 LC* del acuerdo de aplazamiento de pago concertado entre la concursada y la co-demandada SURTIDOS CÁRNICOS, realizado con posterioridad a la fecha de declaración de concurso, que lo fue el 14 de diciembre de 2005, y prescindiendo de la autorización o conformidad de dicho órgano concursal pese a resultar preceptivo al hallarse sometida la concursada al régimen de intervención de las facultades de administración y disposición de su patrimonio (art. 40.1 LC), cabe señalar que *el remedio de ineeficacia diseñado por el legislador mediante la acción de anulación en defensa de los intereses de la masa aparece desconectado de cualquier resultado de perjuicio efectivo para la masa activa, estando por lo tanto exonerada la acción de anulación de la carga de alegación y prueba en tal sentido, bastando para su ejercicio la simple realidad del quebranto por la concursada de los límites legales establecidos a propósito de las facultades de disponer o administrar su patrimonio, pues lo realmente relevante vendrá dado por la salida de bienes o derechos de la masa activa mediante una operación inconsentida por la Administración concursal en cuanto que único órgano con capacidad discrecional y soberana para decidir en cada momento los actos de administración y disposición que convienen a la mejor tutela de la masa activa del concurso (art. 192.3 LC), lo que a su vez se plasma en que solo a la voluntad de la Administración concursal le corresponde optar bien por el ejercicio de la acción de anulación cuya legitimación le viene encomendada en exclusiva por el artículo 40.7 LC, o bien por la convalidación o confirmación del acto si así lo entiende oportuno, siendo el Juzgado del concurso el que asume y despliega su jurisdicción exclusiva y excluyente para conocer de la irregular salida de bienes y derechos del patrimonio de la concursada (art. 86 ter núm. 1 LOPJ) y debiendo considerarse necesariamente, pese a lo que se sostiene en el recurso acerca de que no se contraviene el acta de intervención de la concursada de 12 de enero de 2006, en cuanto la misma únicamente refiere que se necesitará autorización de la administración concursal para pagar o cumplir sus obligaciones, para enajenar o gravar sus bienes o derechos, para desistir, renunciar, transigir, allanarse o conciliar litigios o arbitrajes en los que sea parte, que el concertar el aplazamiento de pago a la concursada se encuentra incardinado precisamente en los actos que gravan los derechos de la concursada y por tanto sea necesaria la autorización de la administración concursal. Debe por tanto necesariamente entenderse que con el acuerdo cuya nulidad se pretende nos encontramos irridudablemente ante un acto de administración, de los necesitados de la preceptiva autorización, y que además, a diferencia de lo que sostiene la recurrente, se encuentra comprendido en el acta de intervención entre aquellos actos susceptibles de gravar los derechos de la concursada en cuanto, por un lado, supone un aplazamiento sobre la fecha prevista de cumplimiento de la obligación y, por otra parte, conlleva renuncia de derechos en relación con los posibles intereses por demora. De ahí que no pueda prosperar el recurso de apelación y que haya de convalidarse plenamente la decisión adoptada en primera instancia».*

un bien o derecho integrantes de la masa; o incluso en determinados supuestos que no pueda asumirlas cuando dicha asunción suponga la realización de un acto de administración o de disposición» (36).

VI. ACTOS REALIZADOS POR EL CONCURSADO EN CONTRAVENCIÓN DE SUS LIMITACIONES PATRIMONIALES. INEFICACIA DE TALES ACTOS

De acuerdo con el artículo 40.7 LC: *«los actos del deudor que infrinjan las limitaciones establecidas en este artículo solo podrán ser anulados a instancia de la administración concursal y cuando esta no los hubiese convalidado o confirmado. Cualquier acreedor y quien haya sido parte en la relación contractual afectada por la infracción podrá requerir de la administración concursal que se pronuncie acerca del ejercicio de la correspondiente acción o de la convalidación o confirmación del acto. La acción de anulación se tramitará, en su caso, por los cauces del incidente concursal y caducará, de haberse formulado el requerimiento, al cumplirse un mes desde la fecha de este. En otro caso, caducará con el cumplimiento del convenio por el deudor o, en el supuesto de liquidación, con la finalización de esta.»*

Los referidos actos no podrán ser inscritos en registros públicos mientras no sean confirmados o convalidados, o se acredite la caducidad de la acción de anulación o su desestimación firme».

La LC sanciona, pues, los actos que el deudor realiza contra las limitaciones patrimoniales efecto de la declaración de concurso, con la anulabilidad. Además la realización de tales actos puede constituir también un ilícito penal (art. 251.2.^º y 259 CP) (37). La tutela de los acreedores del deudor exige dejar en manos del sujeto que tiene encargado velar por sus intereses (administración concursal), la posibilidad de hacer valer o no la ineficacia de los actos realizados por el concursado, en función de si resultan beneficiosos o no para los intereses del concurso (arg. *ex* art. 43.1 LC). La administración concursal puede adoptar la decisión que estime más conveniente, pero en el uso discrecional de su facultad debe procurar la satisfacción del interés del concurso y evitar que resulte daño o perjuicio para la masa.

Siguiendo a MARTÍNEZ FLÓREZ hay que precisar que existen dos tesis en torno a la eficacia del acto anulable: una que considera que el acto anulable es válido y eficaz mientras no se anule, y otra que entiende que el acto anulable es inválido e ineficaz desde su origen, si bien puede ser sanado mediante la confirmación.

(36) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 798, 799, 804 y 805.

(37) Artículo 251.2.^º CP: «Será castigado con la pena de prisión de uno a cuatro años:

2.^º El que dispusiere de una cosa mueble o inmueble ocultando la existencia de cualquier carga sobre la misma, o el que habiéndola enajenado como libre, la gravare o enajenare nuevamente antes de la definitiva transmisión al adquirente, en perjuicio de este, o de un tercero».

Artículo 259 CP: «Será castigado con la pena de uno a cuatro años de prisión y multa de 12 a 24 meses, el deudor que, una vez admitida a trámite la solicitud de concurso, sin estar autorizado para ello ni judicialmente ni por los administradores concursales, y fuera de los casos permitidos por la ley, realice cualquier acto de disposición patrimonial o generador de obligaciones, destinado a pagar a uno o varios acreedores, privilegiados o no, con posposición del resto».

A juicio de la autora, los actos del concursado que infringen sus limitaciones patrimoniales son ineficaces *ex tunc, sin necesidad de ejercitar la acción de anulación. De modo que la administración concursal solo tendría que ejercitar la acción cuando la contraparte en el acto anulable se negase a devolver el bien que hubiese salido de la masa o cuando el acto hubiera accedido al Registro de la Propiedad, para evitar el surgimiento de un tercero hipotecario y dado que la cancelación de los asientos practicados solo puede hacerse en virtud de resolución judicial firme (art. 82 LH) o cuando fuese requerida para pronunciarse sobre el ejercicio de la acción o la convalidación del acto. Esta posición parece acertada porque, como señala la autora, si se considerase imprescindible en todo caso el ejercicio de la acción, ello supondría unos inevitables costes para el concurso.* «La propia Ley parece partir de esta idea cuando señala que los actos del concursado realizados en contra de la intervención y de la suspensión no podrán ser inscritos en Registro públicos mientras no sean confirmados o convalidados, o se acredite la caducidad de la acción de anulación o su desestimación firme, pues si los citados actos produjeran los efectos que le son propios no existiría inconveniente para inscribirlos, sin perjuicio de que con posterioridad hubiera de hacerse constar su anulación» (38). En cambio, DOMÍNGUEZ DE CALATAYUD considera que el acto es válido y produce efectos mientras no se ejerza la acción de nulidad por la administración concursal, aunque con eficacia claudicante y por ello no inscribible en el Registro de la Propiedad, hasta que no se produzca la confirmación, caduque o prescriba la acción de nulidad o sea firme la resolución judicial que desestime su ejercicio (39).

Para el ejercicio de la acción de anulación solo está legitimada la administración concursal, ya que la ineficacia se establece en beneficio de los acreedores, cuyo interés hace valer la administración concursal. Pero los acreedores concursales y los titulares de créditos contra la masa (afectados por el acto en cuanto puede aumentar o disminuir la masa activa y sus expectativas de cobro), y quienes hubiesen sido parte en el negocio o acto afectado por la infracción (ya que tienen interés en que exista certidumbre y seguridad jurídica acerca de la eficacia o ineficacia del acto o negocio) pueden requerir a la administración concursal para que se pronuncie acerca del ejercicio de la correspondiente acción o de la confirmación del acto. La decisión corresponde a la administración concursal que puede incurrir en responsabilidad si no actúa del modo más conveniente para el concurso (art. 36 LC). El requerimiento deberá realizarse por escrito (art. 72.1 y 54.4 LC por analogía).

Durante el tiempo en el que la administración concursal puede instar la anulación del acto, el acto puede aparecer como válido y si el acreedor que hubiere sido parte en la relación contractual afectada de irregularidad se dirige contra la masa activa del concurso, con la finalidad de obtener la satisfacción de su derecho, la administración concursal podrá oponerle la excepción de que dicho crédito no merece la consideración de crédito contra la masa, pues la obligación no fue válidamente contraída por el concursado. Dicho acreedor solo puede requerir a la administración concursal para que se pronuncie acerca del ejercicio de la acción de anulación o de la convalidación o confirmación del acto irregular.

(38) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, pág. 809.

(39) DOMÍNGUEZ CALATAYUD, V., «Aspectos generales y registrales de la Ley Concursal...», *op. cit.*, pág. 4885.

Este régimen de la anulabilidad supone un cambio respecto de la legislación anterior. El artículo 878 del Código de Comercio establecía que, una vez declarada la quiebra, el quebrado quedaba inhabilitado para la administración de sus bienes y que todos sus actos de dominio y de administración *posteriores a la época a la que se retrotrajeran los efectos de la quiebra serían nulos*, ya fuesen anteriores o posteriores a la declaración de quiebra. Centrándonos en estos últimos, cabe señalar que los actos realizados con posterioridad a la declaración de quiebra, la doctrina mayoritaria parecía inclinarse (de acuerdo con la línea predominante en la jurisprudencia, por ejemplo, STS de 2 de diciembre de 1999 [RJA 1999/8530]) por considerarlos *radicalmente nulos*. Así GARRIGUES, OLIVENCIA, SÁNCHEZ-CALERO, CERDÁ ALBERO o SANCHO GARGALLO, si bien estos autores y otros señalaban los inconvenientes que presentaba dicho régimen de ineeficacia (40).

(40) La STS de 14 de junio de 2000 (RJA 2000/5286), refiriéndose en general a los actos de administración y disposición del quebrado posteriores a la retroacción de la quiebra, y a la posible existencia de subadquierenos protegidos por la fe pública registral, señalaba: «La nulidad *ipso iure* de los actos de dominio y administración que realiza el quebrado, posteriores a la época a que se retrotraigan los efectos de la quiebra, tal como impone el artículo 878, párrafo segundo del Código de Comercio, ha sido mantenida reiteradamente por esta Sala: así lo resume la sentencia de 2 de diciembre de 1999 (RJA 1999/8530): La declaración de ese precepto es terminante y no debe merecer duda: los actos de administración y de disposición que hace el quebrado, sobre bienes de su patrimonio, tras la fecha de retroacción de la quiebra, son nulos *ipso iure*, nulidad absoluta: así, sentencias de 28 de octubre de 1996 (RJA 1996/7434), 20 de junio de 1996 (RJA 1996/5077) y 26 de marzo de 1997 (RJA 1997/2539). Nulidad que produce sus efectos sin que sea precisa la declaración judicial, a salvo que alguien resista la entrega de las cosas del quebrado, como dice la sentencia de 13 de julio de 1984 (RJA 1984/3980) y reiteran las de 29 de noviembre de 1991 (análoga a RJA 1998, 4047) y 20 de junio de 1996 [RJA 1996/5077]; en cuyo caso corresponde a los síndicos el pedirla, como prevé el artículo 1366 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y ha ocurrido en el presente caso. Nulidad que deriva de la declaración que hace el párrafo primero del mismo artículo 878 del Código de Comercio: declarada la quiebra, el quebrado quedará inhabilitado para la administración de sus bienes: *no se trata de un estado civil, ni una incapacitación, sino una prohibición legal*, lo que implica que los actos de administración y disposición que realice son nulos: así lo fundamenta la sentencia de 13 de julio de 1984 [RJA 1984/3980], antes citada, que dice: siendo tal nulidad consecuencia de la incapacitación del quebrado que se sigue de haber quedado, con efectos de la fecha en que se fije la retroacción, separado de Derecho de todo su patrimonio, reflejándose la obligada inhibición del mismo en la correlative ineeficacia (absoluta, o sea frente a todos) de cuanto actos de dominio y administración haya realizado contraviniéndola, no cabiendo tipo alguno de confirmación o convalidación. *Sin perjuicio de supuestos en que se mitiga tal nulidad, cuando no se perjudican intereses de acreedores, que aquí no se plantea. Aquí lo que sí se plantea es la relación con los artículos 33 y 34 de la Ley Hipotecaria: aquél dispone que la inscripción no sana la nulidad y este la protección del tercero hipotecario (principio de la fe pública registral). Debe advertirse que el citado artículo 878 dispone una nulidad de sus actos de dominio y administración, refiriéndose aquél pronombre (sus) al quebrado, por lo que la doctrina que se ha impuesto en la jurisprudencia de esta Sala es que la nulidad no alcanza al acto de disposición que no ha realizado el quebrado sino el adquirente de este, es decir, se protege al subadquirente, que es el único verdadero tercero hipotecario, con los demás requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria al que se le aplica el principio de fe pública registral: en este sentido, las sentencias de 12 de marzo de 1993 (RJA 1993/1793), 20 de septiembre de 1993 (RJA 1993/6647) y 28 de octubre de 1996 (RJA 1996/7434)».*

Igualmente, a favor de la protección al subadquirente, tercero hipotecario, cabe citar las STS de 14 de febrero de 2006 (RJA 2006/886) y 10 de noviembre de 2010 (RJA 2011/1303).

Otro sector doctrinal, que partía de la imposibilidad de atribuir significado técnico preciso al término nulidad, empleado por el Código de Comercio, y atendiendo

Es interesante también, la SAP de Zaragoza (Sección 5.^a), de 21 de marzo de 2002 (AC 2002/658). En primer lugar, por explicar la *ratio* de la retroacción de la quiebra así como la de una línea jurisprudencial que parecería contradecir la doctrina general antes expuesta sobre la nulidad radical de todos los actos del quebrado posteriores a la época de la retroacción. Señala en efecto la SAP: «Dada la dilación temporal entre la situación de insolvencia, de insuficiencia del patrimonio del deudor, y la resolución judicial que lo declara, el ordenamiento jurídico cuida que jurídicamente ambos momentos, en cuanto a su eficacia, vengan a coincidir. Esta es la finalidad de la retroacción, con la que se pretende impedir la eficacia de actuaciones perjudiciales para la masa, de modo que el caudal de la quiebra sea exactamente el que realmente existía en el momento en que se origina el sobreseimiento en los pagos: evitar que se coloquen en situación privilegiada acreedores que no lo estaban, que se satisfagan obligaciones anticipadamente en perjuicio de la masa, o bien simplemente que al atender el pago a alguno de los deudores en ese estado generalizado de sobreseimiento o de insolvencia, se está rompiendo el principio de igualdad que rige en el ordenamiento jurídico y es parámetro esencial de la ejecución universal...».

...En realidad más que excepciones a su doctrina, lo que el Tribunal Supremo hace es entronizar esa nulidad [la del art. 878.2.^º C de C] con la finalidad de la retroacción, de manera que podrá concluirse que no es procedente declarar la misma cuando es irrelevante a los efectos de mantener la posición de igualdad de los acreedores desde el momento en el que se produjo el sobreseimiento en el pago por el deudor. En este sentido, la sentencia de 28 de octubre de 1996 [RJA 1996/7434] razonará que: «las únicas matizaciones que aquella nulidad admite son las que están fuera de la lógica del precepto: los negocios que por sus características económicas sean de aquellos que explicitan la actividad cotidiana y plenamente normal de la empresa y los que muestran que las operaciones en cuestión no fueron perjudiciales para la masa de acreedores». Y la antes citada de 22 de enero de 1999 [RJA 1999/415] razonará que «aquel principio de nulidad absoluta se ha entendido corregido en ocasiones cuando los actos de transmisión o administración del quebrado se declara que no afectan o no son contrarios a los intereses de los acreedores». En suma, puede concluirse que la *lesividad intrínseca del acto para la masa de los acreedores se impone como criterio objetivo y decisivo para determinar la oportunidad de su declaración de nulidad. Por el contrario no es esencial la intención fraudulenta de las partes*, pues es el perjuicio a la masa el verdadero objetivo que se trata de evitar con el periodo de retroacción, y su restablecimiento el fin que se persigue, evitando de este modo situaciones de privilegio por parte de cualquier acreedor. Los pronunciamientos de la jurisprudencia sobre este particular son constantes y son múltiples los supuestos en los que se anula la hipoteca constituida con posterioridad a la fecha de retroacción y antes de la declaración de quiebra, basado en el evidente perjuicio que tal otorgamiento conlleva para los demás acreedores: sentencias de 7 de julio de 1998 [RJA 1998/6271] y de 22 de enero de 1999 [RJA 1999/415]».

La segunda razón que hace interesante a la SAP de Zaragoza citada radica en que recoge la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, según la cual, frente a la nulidad sentada por el artículo 878.2.^º del Código de Comercio, no era posible la protección ni tan siquiera de un subadquirente de buena fe. Señala así: «...existe una línea jurisprudencial tan contraria como simultánea en el tiempo a tal doctrina [de protección al subadquirente de buena fe]; y así son de destacar la de 16 de febrero 2000 (RJA 2000/624):

«El segundo motivo alega la infracción del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, porque la finca se adquirió a título oneroso de la entidad Salinera Chacartegui, S. A., que aparecía en el Registro de Propiedad con facultades para transmitir. Aduce, asimismo, infracción de los artículos 37 y 38 de la citada Ley Hipotecaria y añade, que el recurrente no tuvo conocimiento de la suspensión de pagos y posterior quiebra hasta el momento de lectura de la demanda formulada por la sindicatura de la quiebra.

La cita del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, pretendiendo el recurrente ser un tercero hipotecario, olvida que la *fé pública registral no puede sanar o convalidar un contrato nulo por encontrarse dentro del periodo de retroacción de la quiebra. Así se ha recogido en las*

principalmente a la función de tutela de los acreedores, propia de la inhabilitación, venía considerando que dichos actos estaban afectados por otros tipos de ineficacia, sin que hubiese plena coincidencia entre todos ellos sobre los rasgos de dicha ineficacia (GARCÍA VILLAVERDE, URÍA, MENÉNDEZ, BELTRÁN, JIMÉNEZ ESCÁRZAGA, MARTÍNEZ FLÓREZ, DE LA CÁMARA) (41).

sentencias de este Tribunal, de 15 de noviembre de 1991 (RJA 1991/8406) y 2 de diciembre de 1999 (RJA 1999/8530).

El artículo 878.2 del Código de Comercio resulta terminante en cuanto declara nulos (*ipso iure*) los actos de administración y desposesión realizados por el quebrado sobre bienes de su patrimonio dentro de la fecha o periodo de retroacción de la quiebra y dicha nulidad es absoluta —sentencias de 28 de octubre de 1996 [RJA 1996/7434], 20 de junio 1996 [RJA 1996/5077], 26 de marzo de 1997 [RJA 1997/2539] y 2 de diciembre de 1999 [RJA 1999/8530]—. Dicha nulidad deriva de la inhabilitación del quebrado a partir de la declaración de quiebra que realiza el párrafo primero del artículo 878 citado, no cabiendo por ello ningún tipo de convalidación o confirmación de los actos citados”.

Y la de 22 de mayo de 2000 (RJA 2000/3938):

“Pero cuando esta Sala ha examinado recursos que directamente planteaban la presunta protección de los subadquirentes por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, *su tendencia ha sido la de declarar, como regla general, la inoperancia de este precepto frente al rigor del artículo 878 del Código de Comercio. Siendo exponente ya clásico de esta línea interpretativa la sentencia de 17 de marzo de 1958 [RJA 1958/1436], su criterio ha sido ratificado más recientemente pese a las muchas críticas que recibió de la doctrina científica.* Así, la sentencia de 15 de noviembre de 1991 [RJA 1991/8406]... declaró rotundamente que devienen automáticamente nulas las hipotecas constituidas con posterioridad a la fecha a que se retrotraen los efectos de la quiebra, y se prescinde para declarar tal nulidad de la buena o mala fe de los adquirentes o subadquirentes de los bienes del quebrado, puesto que la Ley no hace distinciones: la de 16 de marzo de 1995 (RJA 1995/3482) (recurso núm. 2730/1991), que el párrafo segundo del artículo 878 del Código de Comercio hace distinción alguna ni excepciones de su imperatividad al régimen registral”, dando lugar a un “vicio de origen” que no se subsana por transmisiones posteriores, “sino que se arrastra y las vicia igualmente”, si bien en el concreto caso examinado el Tribunal de apelación había apreciado mala fe en los subadquirentes; y la muy reciente de 16 de febrero del corriente año (recurso núm. 1450/1995) se apoya en la anterior para declarar que: “La nulidad de los actos realizados con posterioridad a la fecha de retroacción de la quiebra no queda impedida por la existencia de terceros de buena fe” afectando la nulidad a todas las ventas posteriores”.

La SAP de Zaragoza a que nos referimos, sin decantarse por ninguna de las dos posiciones mantenidas por el Tribunal Supremo en torno a los subadquirentes de buena fe, niega en el caso la protección del artículo 34 LH, por ser el subadquirente, tercero de mala fe. Así indica: «...esta buena fe [exigida por el art. 34 LH] mal puede predicarse en relación a quien profesionalmente debería conocer la insolvencia de la quebrada, aun al margen de la notoriedad que la misma pudo alcanzar y que efectivamente alcanzó. Más en medios empresariales y, sobre todo, financieros. Es sencillamente inversímil que la Caja desconociera la situación concursal de la entidad de quien trata causa el derecho de propiedad que su cliente le iba a ofertar para constituir sobre el mismo una garantía hipotecaria y que, además de constar el transmisor en el título, confesadamente se reconoce que se comprobaba la historia registral: se reconoce no solo que se conocía a la quebrada, aunque no se mantuvieran relaciones comerciales con la misma (contestación a la primera posición: f. 738), si no que analizaban las cargas del inmueble y su procedencia (contestación a la quinta posición)».

(41) MARTÍNEZ FLÓREZ, A. «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, pág. 774. FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», *op. cit.*, pág. 176. DÍAZ MORENO, A., «La ineficacia de los actos del deudor concursado que infrinjan las limitaciones impuestas a sus facultades de administración y disposición», en *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro Homenaje a Manuel Olivencia*. Tomo II. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., Madrid, 2004, pág. 1846.

«Por lo que concierne al expediente de suspensión de pagos, el artículo 6 LSP disponía que serían “nulos o ineficaces” los actos realizados por el suspenso sin el concurso de los interventores (cuando dicho concurso fuera necesario con arreglo al propio art. 6). Conviene recordar a este propósito que, en ocasiones, el Tribunal Supremo ha venido a acercar la ineficacia prevista en el artículo 6 LSP al régimen “típico” de la anulabilidad (SSTS de 22 de abril de 1980 [RJA 1980/1531], 22 de abril de 1987 [RJA 1987/2722], y 5 de marzo de 1991 [RJA 1991/2030]); especialmente al señalar que la Ley se limitaba a abrir la posibilidad de que los interventores (o, en su caso, los acreedores) pudieran ejercitarse las acciones que les correspondieran para obtener la declaración de ineficacia de los actos que les resultasen perjudiciales. En otros casos, sin embargo, el Tribunal Supremo ha mantenido que la norma legal imponía una sanción de nulidad radical y absoluta (STS de 14 de febrero de 2002 [RJA 2002/1345])» (42).

El régimen de anulabilidad previsto en la Ley Concursal para los actos que infringen las limitaciones patrimoniales a que ha quedado sujeto el concursado como consecuencia de la declaración de concurso, se predica, evidentemente de actos *posteriores a la declaración de concurso*. Para los actos del concursado, realizados en los dos años anteriores a la declaración de concurso, y que sean perjudiciales para la masa activa, aunque no haya existido intención fraudulenta, la LC prevé las llamadas *acciones de reintegración de la masa o acciones rescisorias concursales* (art. 71 y sigs. LC). Ejercicio de acciones rescisorias que no impide el de otras acciones de impugnación de actos del deudor que procedan conforme a Derecho, las cuales podrán ejercitarse ante el juez del concurso, conforme a las normas de legitimación y procedimiento que para aquellas contiene el artículo 72 LC. Este régimen de acciones rescisorias sustituye a la antigua retroacción de la quiebra del artículo 878 CC (43).

(42) DÍAZ MORENO, A., «La ineficacia de los actos del deudor concursado que infringen las limitaciones impuestas a sus facultades de administración y disposición», *op. cit.*, págs. 1846 y 1847.

(43) Que el régimen de anulabilidad previsto en la LC para los actos que infringen las limitaciones patrimoniales a que ha quedado sujeto el concursado, se predica de *actos posteriores a la declaración de concurso*, queda patente en la SAP de A Coruña (Sección 4.º), de 13 de diciembre de 2010 (JUR 2011/54554). Señala esta en su Fundamento de Derecho quinto: «La Administración Concursal ejerce la acción de anulación en defensa de los intereses de la masa por el pago hecho a la TGSS por la entidad concursada *con posterioridad a la fecha de declaración del concurso (25-9-2008) sin su previa autorización*, en concepto de cotizaciones sociales (cuota obrera y patronal) correspondientes a los meses de agosto y septiembre (este último hasta la fecha de declaración del concurso), que no convalida dicho órgano con posterioridad. Lo realmente trascendente radica en la acreditación de la salida de bienes o derechos de la masa activa mediante una operación llevada a cabo por la concursada prescindiendo de la Administración Concursal.

Dicha acción es el remedio que se ha previsto en la Ley de reintegración a la masa de los bienes de la concursada, cuando el pago se ha llevado a cabo por la entidad concursada para satisfacer un crédito, con posterioridad a la declaración del concurso, sin consentimiento de la Administración Concursal en cuanto es el único órgano con capacidad de decisión, vulnerando aquella las facultades de disponer o administrar su patrimonio, con independencia además de si el pago realizado es de un crédito concursal o para satisfacer un crédito contra la masa, pues para el éxito de la acción de anulación basta con la acreditación del pago hecho por la concursada sin autorización de dicho órgano concursal [la concursada estaba sujeta a intervención].

VII. LA SUBSANACIÓN DEL ACTO ANULABLE

1. LA CONFIRMACIÓN DEL ACTO ANULABLE

«La confirmación y la convalidación constituyen una declaración de voluntad del sujeto legitimado para ejercitarse la acción de anulación (la administración concursal) por virtud de las cuales dicho sujeto sana los actos afectados por la infracción, los cuales de ese modo van a producir todos sus efectos» (MARTÍNEZ FLÓREZ) (44). Se trataría de una situación semejante a la que prevé el Código Civil en el artículo 1259. La confirmación deberá producirse si el acto es beneficioso para el concurso de acuerdo con el artículo 43.1 LC. Si se trata de confirmar un acto dispositivo, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 43.2 LC parece que sería necesaria la autorización del juez. La confirmación, según las reglas generales del Código Civil, puede ser expresa o tácita (art. 1311 CC). Si se trata de confirmar un acto que no puede ser considerado de gestión ordinaria, la confirmación deberá efectuarse necesariamente por escrito, con firma de todos los miembros de la administración concursal (art. 35.3 LC). De acuerdo con el artículo 1312 del Código Civil, la confirmación no necesita el concurso de la contraparte; es un acto unilateral. La confirmación puede producirse en cualquier momento, en tanto no haya caducado la acción de anulación. De acuerdo con el artículo 1309 del Código Civil, la confirmación extingue la acción de anulación. Opera retroactivamente, sanando el acto desde su celebración (*ex tunc*). Las obligaciones que hubiera asumido el concursado y que todavía no hubieran sido ejecutadas, tendrían la consideración de créditos contra la masa (art. 84.9.º LC) (45).

La decisión de la administración concursal de confirmar el acto anulable «podrá venir determinada por la posibilidad de incorporación a la masa activa de aquello que hubiese recibido, o debiese recibir, el concursado a consecuencia o por causa del acto convalidado, o por el interés, relacionado con la continuación de la actividad del concursado y la continuación de una relación de clientela, de dejar vinculado al concurso, o a su masa activa, a la relación contractual sanada», etc. (46).

2. LA CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE ANULACIÓN (PRESCRIPCIÓN SANATORIA)

Según el artículo 40.7 LC, la acción de anulación caducará: al cumplirse un mes desde la fecha del requerimiento formulado a la administración concursal, habiendo durante ese plazo inactividad por parte de esta. En otro caso (si no hay tal requerimiento), con el cumplimiento del convenio por el deudor o con la finalización de la liquidación.

En el primer caso, al sancionarse la inactividad de la administración concursal con la caducidad de la acción se persigue que la situación de incertidumbre sobre

(44) Según FERNÁNDEZ SEIJO Y GUTIÉRREZ DE LA ROZA por confirmación debe entenderse la ratificación expresa del negocio y la referencia de la Ley a la convalidación podría interpretarse como la aceptación de una ratificación tácita en paralelo con lo que dispone el artículo 1311 del Código Civil (FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B., «Efectos del concurso», *op. cit.*, pág. 176).

(45) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 810 a 812.

(46) BLANQUER UBEROS, R., «Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones», *op. cit.*, pág. 64.

la eficacia o ineficacia del acto no se prolongue excesivamente. La consecuencia de la inactividad de la administración concursal es la convalidación del acto por prescripción sanatoria (que es un caso de confirmación tácita). Como el plazo de un mes es un plazo de caducidad, esta se produce automáticamente por el paso del tiempo, no siendo susceptible de interrupción ni de suspensión.

Si no hay requerimiento, la acción caduca con el cumplimiento del convenio por el deudor. Con la eficacia del convenio (art. 133.1 LC), cesan los efectos de la declaración de concurso y también los administradores concursales (art. 133.2 LC), de modo que la acción de anulación sola podrá ser ejercitada cuando en el propio convenio se hubiera atribuido dicha función a la administración concursal (art. 133.4 LC) o a otros sujetos. La caducidad de la acción de anulación se produce con la firmeza del auto que declare el cumplimiento del convenio o, en su caso, caducadas o rechazadas por sentencia firme las acciones de declaración de incumplimiento.

Si no hay requerimiento, la acción también puede caducar con la finalización de la liquidación. Como dice MARTÍNEZ FLÓREZ, si la liquidación finaliza con satisfacción total de los acreedores, no podrá ejercitarse la acción de anulación porque habrá desaparecido el interés de los acreedores en cuyo beneficio se había establecido la ineficacia de los actos del concursado. «Los actos de administración y de disposición realizados por el concursado sobre bienes cuya liquidación no hubiera sido necesaria para la satisfacción de los acreedores quedarán convalidados con la conclusión del concurso» (47).

Si la liquidación concluye sin satisfacción total de los acreedores, de acuerdo con la nueva redacción dada al artículo 152 LC, «concluida la liquidación de los bienes y derechos del concursado y la tramitación de la Sección de calificación, la administración concursal presentará al juez del concurso un informe final justificativo de las operaciones realizadas y razonará inexcusablemente que no existen acciones viables de reintegración de la masa activa ni de responsabilidad de terceros pendientes de ser ejercitadas *ni otros bienes o derechos del concursado*» (*como pueden ser bienes o derechos objeto de actos anulables, ineficaces desde su origen*). Por lo tanto, no podrá tener lugar la finalización del concurso en tanto existan pendientes de ser ejercitadas acciones de anulación de actos del concursado realizados en contra de la limitación del ejercicio de las facultades patrimoniales, en tanto acciones dirigidas a devolver a la masa del concurso lo que salió de ella indebidamente. Si la administración concursal emite informe favorable a la conclusión, entonces deberá manifestar que tales actos han sido confirmados por ser favorables al concurso. Señala MARTÍNEZ FLÓREZ que si la administración concursal desconociera la existencia de los bienes objeto del acto anulable y concluyera el concurso, conocidos después, podría solicitarse la reapertura, pero entonces, caducada la acción de anulación, lo procedente sería ejercitar acciones de reintegración (arg. *ex art. 179.1 y 3 LC*) (48).

Según lo expuesto antes, los actos del deudor *que infrinjan las limitaciones a sus facultades de administración y disposición de su patrimonio* no podrán ser inscritos en Registros públicos *mientras no sean confirmados o convalidados, o hasta que se acredite la caducidad de la acción de anulación o su desestimación firme*.

(47) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, pág. 814.

(48) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 812 a 815.

VIII. LA ANULACIÓN DEL ACTO REALIZADO EN CONTRAVENCIÓN DE LAS LIMITACIONES IMPUESTAS AL CONCURSADO

Si la administración concursal ejerce la acción de anulación (a través de un proceso incidental ante el juez del concurso, regulado en los arts. 192 a 196 LC) (49), o bien las partes no tendrán que realizar las prestaciones recíprocas prometidas o bien, si el acto o contrato se consumó deberán restituirse las prestaciones realizadas de acuerdo con el artículo 1303 del Código Civil (las cosas con sus frutos y el precio con sus intereses) para restablecer la situación anterior a la celebración del acto anulable (50). El concursado deberá devolver la contraprestación recibida como deuda de la masa (arg. *ex art. 84.2.8.º LC*, salvo que hubiese mala fe en el titular del crédito). Si efectivamente este contrato con el concursado *conociendo su situación de concurso y la infracción que el acto suponía de las limitaciones patrimoniales impuestas a aquél, y el perjuicio que ocasionaba a la masa del concurso*, podrá apreciarse la existencia de mala fe y sostenerse que deba perder todo derecho a restitución (arg. *ex arts. 166 y 172.2.3.º LC*), e incluso deba indemnizar los daños y perjuicios causados a la masa activa (arg. *ex art. 73.2 LC*). Si la contraparte que contrató con el concursado era de buena fe, podría exigir al concursado, una vez concluido el concurso, la indemnización de los daños y perjuicios ocasionados (art. 1101 CC). Si la restitución de la contraprestación in natura no es posible se entregará el equivalente pecuniario (art. 1307 CC).

Ahora bien, *ex artículo 1304 del Código Civil, si la masa activa del concurso no se enriqueció con la contraprestación que recibió el concursado porque este la retuvo y no la puso a disposición del concurso*, no existiría obligación de restituir por parte de la administración concursal, y la otra parte en el acto anulado ni podrá insinuar su crédito en el concurso (por ser un crédito posterior a la declaración) ni podrá ser titular de un crédito contra la masa. Dicha contraparte podrá actuar contra el concursado mediante acciones como la reivindicatoria o la acción de enriquecimiento injusto, o si el concursado no puede devolver el bien (porque lo consumió, destruyó, etc.), solo podrá obtener el equivalente *una vez concluido el concurso*. Además, a pesar de lo dispuesto en el artículo 1308 del Código Civil, *la contraparte no puede ampararse en la*

(49) De estos preceptos ha sufrido modificación por la Ley 38/2011, el artículo 194.4 LC.

(50) En este sentido, la SAP de Salamanca (Sección 1.º), de 9 de mayo de 2011 (AC 2011/1220), señala: «Al igual que en el Derecho Civil la declaración de ineficacia de un negocio jurídico conlleva como consecuencia principal la recíproca restitución de las prestaciones, esto es, la devolución de la cosa con sus frutos y del precio con sus intereses, *lo propio acontece en el procedimiento concursal*. En el caso, así debe ocurrir, por cuanto la entidad UGSI, S. L., intervino en la forma en que lo hizo sabiendo, en todo momento, la situación y estado de la entidad concursada, y por tanto, las consecuencias que podían derivarse de todo ello. *UGSI contrató con la concursada y transfirió a su favor toda la facturación de esta. Y todo ello aconteció sin intervención alguna de la Administración Concursal, quien, por otro lado, en el transcurso de su labor, no ha encontrado, debidamente documentada ninguna contraprestación de UGSI a favor de la concursada en virtud del mencionado contrato privado [de cesión de la clínica de la concursada como unidad de explotación]*.

La anulación, en consecuencia, en cuanto genera la devolución de las respectivas prestaciones objeto del contrato, provoca la restitución de los bienes afectados a la masa activa del concurso, pero también, simultáneamente, el nacimiento de un crédito en quien contrató con la ahora concursada, a la devolución del precio o contraprestación que en virtud del mismo acto recibió la concursada. El cual, como se ha dicho, aquí no consta».

excepción contemplada en dicho precepto, para negarse a realizar la devolución del bien obtenido a costa de la masa del concurso. Lo contrario sería hacer a los actos que infringen las limitaciones patrimoniales del concursado, oponibles a la masa de acreedores del concurso, en contra del sentido de la imposición de tales limitaciones que es evitar la disminución indebida del patrimonio concursal. Dicha excepción de incumplimiento de la obligación de restitución, si podrá ser opuesta por la contraparte del concursado a los órganos concursales, cuando la prestación que ella entregó al concursado, sí que hubiera entrado a formar parte de la masa del concurso (51).

Hay que tener en cuenta que la responsabilidad, establecida en el artículo 178.2 LC, una vez concluido el concurso, debe entenderse impuesta, en general, *respecto de obligaciones contraídas por el concursado de las que no debiera responder en forma alguna la masa activa del concurso.*

IX. EL BIEN OBJETO DEL ACTO ANULABLE HA SIDO ADQUIRIDO POR UN TERCERO HIPOTECARIO

Aunque el artículo 40.7 LC señala que los actos del concursado que infrinjan las limitaciones establecidas en el artículo 40 LC no podrán ser inscritos en Registros públicos mientras no sean confirmados o convalidados, o se acredite la caducidad de la acción de anulación o su desestimación firme, la realidad es que dado lo previsto en el artículo 18 LH y la posibilidad de que no conste todavía en el Registro de la Propiedad la declaración de concurso, con indicación de la situación de intervención o suspensión de las facultades de administración y disposición del concursado, se hace posible que accedan al mismo actos anulables verificados por el concursado. Ciertamente esta posibilidad cada vez es más reducida pues el artículo 24.6 LC señala que «el traslado de la documentación necesaria para la práctica de los asientos se realizará preferentemente por vía telemática desde el juzgado a los registros correspondientes» y que «excepcionalmente, y si lo previsto en el párrafo anterior no fuera posible, los oficios con los edictos serán entregados al procurador del solicitante del concurso, con los mandamientos necesarios para la práctica inmediata de los asientos registrales previstos en este artículo». Además el nuevo artículo 24.7 LC indica que «reglamentariamente podrán establecerse mecanismos de coordinación entre los diversos registros públicos en los que, con arreglo a lo previsto en los apartados anteriores, habrán de hacerse constar el auto de declaración y las demás vicisitudes del concurso» [así entre el Registro Civil y el Registro de la Propiedad].

Aunque la parte que contrata con el concursado haya confiado en los pronunciamientos registrales, y por lo tanto, en la libertad de disposición de sus bienes por parte del concursado, el acto no deja de ser anulable desde el punto de vista del Derecho sustantivo civil y la inscripción que de su adquisición hiciese esa parte no convalidaría el acto o contrato (art. 33 LH). El que contrata con el concursado es parte en el acto afectado por la ineficacia y no tercero. Por ello no puede obtener la protección del Registro de la Propiedad. Si que resultaría protegido el subadquirente posterior, si reúne los requisitos del artículo 34 LH, frente a la anulación del derecho del transmitente [por la administración concursal] por causa [limitaciones patrimoniales del concursado] que no consta en el

(51) MARTÍNEZ FLÓREZ, A., «Comentario al artículo 40 LC», *op. cit.*, págs. 816 y 817.

Registro. El problema que fundamentalmente se plantea en torno a la protección de un posible tercero hipotecario es el de su buena fe: si esta se ve afectada por la publicación de la declaración de concurso en el *BOE*, a través del Registro Mercantil, Civil, etc.

X. TRATAMIENTO REGISTRAL DE LOS ACTOS VOLUNTARIOS SOBRE BIENES DEL CONCURSADO, EN LAS FASES COMÚN Y DE CONVENIO

1. EN LA FASE COMÚN

Los actos otorgados con sujeción a las limitaciones establecidas en el auto de declaración de concurso, o en auto posterior de modificación de las limitaciones, serán válidos y, por lo tanto, susceptibles de inscripción, *acreditando en cada caso el requisito complementario que sea procedente (conformidad de los administradores concursales, autorización del juez, etc.)*. Por el contrario, los actos que infrinjan tales limitaciones no serán válidos, y en tanto soporten la condición de anulables, no pueden ser objeto de inscripción en Registros públicos (art. 40.7). La inscripción podrá practicarse si pierden su carácter de anulables mediante confirmación (esta, para poder practicar la inscripción, deberá constar en documentación auténtica, quedando acreditada mediante copia autorizada del documento otorgado); desestimación de la acción de nulidad (esta resulta de una resolución judicial firme dictada dentro del propio procedimiento concursal, por lo que deberá ser acreditada mediante testimonio de la resolución dictada) o caducidad de la acción (en cuyo caso, para practicar la inscripción será necesario aportar documento judicial que exprese que se ha producido el transcurso del plazo de un mes desde la fecha del requerimiento efectuado a la administración concursal para que se pronuncie sobre el ejercicio de la acción de nulidad o la confirmación del acto; que se ha cumplido el convenio o que ha finalizado la liquidación, sin que conste, en ningún caso, la interposición de la acción de nulidad) (52).

Señala CURIEL LORENTE que en esta fase: «en lo que a efectos registrales se refiere, no cabe desconocer las dificultades que existirán para permitir el acceso de los actos de enajenación o gravamen exceptuados de la necesidad de autorización judicial [art. 43.3 LC], particularmente cuando sean otorgados solamente por el deudor [art. 44.2 LC]. El caso más frecuente será el de constructores o promotores, para cuya actividad empresarial la adquisición o enajenación o gravamen de inmuebles es objeto típico.

¿Cómo se apreciará el hecho de ser el acto imprescindible para la continuidad de la empresa y de que se realiza en condiciones normales de mercado? Creo que no puede bastar, a efectos registrales, la mera manifestación al respecto del deudor, y dado que partimos del supuesto de que los administradores concursales no han aceptado todavía el cargo, no queda más medio eficaz que *la resolución judicial acreditativa de tales circunstancias, lo que, indirectamente, implica un control de validez del acto otorgado...*» (53).

(52) CURIEL LORENTE, F., «Aspectos registrales de la nueva Ley Concursal», en *Antología de textos de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Tomo II. GÓMEZ GÁLIGO, J. (coord.), 1.^a ed., Editorial Aranzadi, S. A., Cízur Menor, 2009, págs. 4842 y 4843.

(53) *Op. cit.*, pág. 4845.

2. EN LA FASE DE CONVENIO

El propio convenio ha de ser objeto de publicidad registral, debiendo hacerse constar los pactos que delimiten las facultades de administración y disposición del deudor (art. 137.2 LC) o que prevean actos concretos de enajenación o gravamen de sus bienes.

Si el deudor realiza actos que contrarían las medidas limitativas o prohibitivas del ejercicio de sus facultades de administración y disposición establecidas en el convenio, tal infracción no se sanciona ni con la nulidad ni con la anulabilidad del acto, sino entendiendo que ello supone incumplimiento del convenio, cuya declaración podrá ser solicitada del juez por cualquier acreedor (art. 137.1 LC). *El acto contrario a las medidas prohibitivas o limitativas puede acceder a los registros públicos, aunque figuren inscritas en ellos dichas medidas. La inscripción no impide dicho acceso (art. 137.2 LC). Pero la constancia registral de las limitaciones permitirá hacer valer contra cualquier titular registral la acción de reintegración de la masa que, en su caso, se ejercite para recuperar el bien transmitido.* De lo dicho se deduce que los actos contrarios al contenido del convenio quedan sujetos a un régimen de rescindibilidad similar al de los actos perjudiciales para la masa activa realizados dentro de los dos años anteriores a la declaración del concurso.

La amenaza de rescisión para los titulares registrales se extenderá indefinidamente hasta que sea cancelada la restricción, lo que no ocurrirá mientras no se cancele la inscripción del convenio, por su cumplimiento o por la terminación de la liquidación a que su incumplimiento hubiera dado lugar (54).

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- BLANQUER UBEROS, R.: «Efectos del concurso sobre los derechos de la persona del deudor, familia y sucesiones», en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, núm. 43, junio de 2005.
- CONTRERAS DE LA ROSA, I.: «Efectos básicos de la declaración de concurso sobre el deudor en la nueva Ley Concursal. Especial referencia a la intervención o suspensión y su incidencia en la continuación de la actividad profesional o empresarial del concursado», en *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro Homenaje a Manuel Olivencia*. Tomo II, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., Madrid, 2004.
- CURIEL LORENTE, F.: «Aspectos registrales de la nueva Ley Concursal», en *Antología de textos de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Tomo II. GÓMEZ GALLIGO, J. (coord.), 1.^a ed., Editorial Aranzadi, S. A. Cízur Menor, 2009.
- DÍAZ MORENO, A.: «La ineficacia de los actos del deudor concursado que infrinjan las limitaciones impuestas a sus facultades de administración y disposición», en *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro Homenaje a Manuel Olivencia*. Tomo II. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A., Madrid, 2004.

(54) *Op. cit.*, págs. 4846 a 4848. En el presente trabajo prescindimos del análisis del tratamiento registral de los actos de enajenación que se producen en la fase de liquidación, ya que ello exige un previo estudio de la forma de llevarse a cabo las distintas operaciones de liquidación, estudio complejo que aquí no podemos abordar.

- DOMÍNGUEZ CALATAYUD, V.: «Aspectos generales y registrales de la Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio», en *Antología de textos de la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*. Tomo II. GÓMEZ GÁLLIGO, J. (coord.), 1.^a ed., Editorial Aranzadi, S. A., Cízur Menor, 2009.
- FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., y GUTIÉRREZ DE LA ROZA, B.: «Efectos del concurso», en *Memento práctico concursal 2012*. Ediciones Francis Lefebvre, S. A., Madrid, 2011.
- MARTÍNEZ FLÓREZ, A.: «Comentario al artículo 40 LC», en *Comentario de la LC*. Rojo, A., y BELTRÁN, E. (coords.), Civitas Ediciones, S. L., 1.^a ed., Madrid, 2004.
- PAU, A.: *Las limitaciones patrimoniales del concursado*. Colegio de Registradores de la Propiedad, Mercantiles y Bienes Muebles de España. Madrid, 2004.

IX. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STS de 17 de marzo de 1958 (*RJA* 1958/1436).
- STS de 22 de abril de 1980 (*RJA* 1980/1531).
- STS de 13 de julio de 1984 (*RJA* 1984/3980).
- STS de 22 de abril de 1987 (*RJA* 1987/2722).
- STS de 5 de marzo de 1991 (*RJA* 1991/2030).
- STS de 15 de noviembre de 1991 (*RJA* 1991/8406).
- STS de 12 de marzo de 1993 (*RJA* 1993/1793).
- STS de 20 de septiembre de 1993 (*RJA* 1993/6647).
- STS de 16 de marzo de 1995 (*RJA* 1995/3482).
- STS de 20 de junio de 1996 (*RJA* 1996/5077).
- STS de 28 de octubre de 1996 (*RJA* 1996/7434).
- STS de 26 de marzo de 1997 (*RJA* 1997/2539).
- STS de 7 de julio de 1998 (*RJA* 1998/6271).
- STS de 22 de enero de 1999 (*RJA* 1999/415).
- STS de 2 de diciembre de 1999 (*RJA* 1999/8530).
- STS de 16 de febrero de 2000 (*RJA* 2000/624).
- STS de 22 de mayo de 2000 (*RJA* 2000/3938).
- STS de 12 de junio de 2000 (*RJA* 2000/4408).
- STS de 14 de junio de 2000 (*RJA* 2000/5286).
- STS de 8 de febrero de 2001 (*RJA* 2001/2046).
- STS de 14 de febrero de 2002 (*RJA* 2002/1345).
- STS de 14 de febrero de 2006 (*RJA* 2006/886).
- STS de 10 de noviembre de 2010 (*RJA* 2011/1303).
- SAP de Zaragoza (Sección 5.^a), de 21 de marzo de 2002 (*AC* 2002/658).
- SAP de Sevilla (Sección 5.^a), de 31 de enero de 2008 (*AC* 2008/1777).
- SAP de Barcelona (Sección 15.^a), de 5 de febrero de 2009 (*JUR* 2009/411695).
- SAP de Madrid (Sección 28.^a) de 19 de junio de 2009 (*JUR* 2009/472791).
- SAP de A Coruña (Sección 4.^a), de 13 de diciembre de 2010 (*JUR* 2011/54554).
- SAP de Salamanca (Sección 1.^a), de 9 de mayo de 2011 (*AC* 2011/1220).

RESUMEN

**LIMITACIONES PATRIMONIALES
DEL CONCURSADO
ACTOS INFRACTORES.
ANULABILIDAD. RESCISIÓN
INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO
DE LA PROPIEDAD**

La Ley Concursal, frente al régimen anterior del Código de Comercio y del Código Civil, permite graduar los efectos de la declaración de concurso sobre las facultades patrimoniales del concursado, adaptándolos a las circunstancias del caso, y acoge como sanción para los actos del deudor que infringen tales limitaciones un régimen de anulabilidad, frente al régimen anterior de nulidad que la jurisprudencia deducía del artículo 878.2.º del Código de Comercio.

ABSTRACT

**LIMITATIONS ON A BANKRUPT
PERSON'S ASSETS
ACTS OF INFRINGEMENT.
ANNULLABILITY. RESCISSION
REGISTRATION IN THE PROPERTY
REGISTRY**

The terms of the Bankruptcy Act, in contrast to the previous set-up under the Code of Commerce and the Civil Code, allow the effects that a declaration of bankruptcy has on the bankrupt's asset-handling faculties to be graduated in order to adjust to the circumstances of the case. The Bankruptcy Act also features an annullability procedure to penalize any acts by the bankrupt that infringe those limitations, in contrast to the previous nullity procedure, which was deducted by case law from article 878.2 of the Code of Commerce.