

Compensación de deudas concursales con la deuda novada nacida del convenio concursal

Ángel Carrasco Perera

Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

La **sentencia del Tribunal Supremo de 8 abril 2016** realiza unas interesantes consideraciones sobre la compensación en el concurso.

La sociedad Gymcol, declarada en concurso, interpuso demanda de juicio de desahucio por falta de pago de la renta contra la compañía mercantil TDG Doman Iberia, a la que acumuló la acción de reclamación de las rentas debidas, por importe de 78.179,01 €. La acción de desahucio quedó sin objeto por satisfacción extraprocesal, por lo que el procedimiento continuó exclusivamente por la reclamación de rentas. En el acto de la vista, la actora actualizó las cantidades debidas, que fijó en 105.380,16 €. La demandada no negó la deuda, pero alegó su extinción por compensación de créditos, *dado que tenía un crédito a su favor, por cuantía superior, que le fue reconocido en el concurso de la actora, en el que se había aprobado el convenio*. La sentencia de primera instancia estimó íntegramente la demanda, declaró la satisfacción extraprocesal de la pretensión de desahucio y condenó a la demandada al pago de 105.380,16 €. *No dio lugar a la compensación de créditos, al entender que su base era el incumplimiento del convenio concursal y para esa pretensión la ley prevé el cauce específico del incidente concursal; sin que en el procedimiento de reclamación de rentas pudiera resolverse sobre el incumplimiento del convenio. Recurrida la sentencia en apelación, la Audiencia Provincial estimó el recurso y revocó parcialmente la sentencia de primera instancia, al estimar la compensación del crédito de 136.216,39 € que la demandada tenía frente a la actora y que estaba ya vencido e impagado conforme al propio calendario*

de pagos contenido en el convenio; por lo que declaró extinguidos ambos créditos en la cantidad concurrente de 105.380,16 €.

Según el Tribunal Supremo:

1. Ni el juicio de desahucio instado por el concursado como arrendador, ni el proceso declarativo de reclamación de rentas a su instancia, se incluyen entre las competencias atribuidas legalmente a los juzgados mercantiles, sino que su conocimiento corresponde a los juzgados de primera instancia, conforme a los artículos 85.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 54 de la Ley Concursal. *Es cierto que los artículos 58 y 140 de la Ley Concursal remiten a trámites procesales específicos para la decisión sobre compensación de créditos en el concurso o incumplimiento del convenio. Pero la Audiencia Provincial no resuelve realmente sobre tales cuestiones en sede intraconcursal (que es para lo que están previstos), sino que, a modo de pronunciamiento prejudicial, y para decidir sobre la pertinencia de la reclamación de deuda derivada del juicio de desahucio, hace unas consideraciones sobre la compensación de créditos, conforme a los artículos 1.195 y siguientes del Código Civil, que sirven de fundamento a su resolución.*
2. La quita concursal no produce la extinción de la obligación, y no puede considerarse la remisión que se acuerde en un convenio como una condonación, ni como una novación extintiva. Es una novación modificativa, basada en la renuncia de los acreedores a exigir el pago al deudor

(pacto de non petendo). Como consecuencia de ello, si el convenio se incumple y se abre la fase de liquidación, desaparecen estos efectos sobre los créditos (art. 140 LC).

3. Es cierto, como se sostiene en el recurso, que en el procedimiento judicial de reclamación de rentas, el tribunal que conocía del mismo -distinto del juez del concurso- carecía de competencia objetiva para declarar cumplido o incumplido el convenio. La sentencia recurrida no se pronunció en los términos previstos en los citados artículos 139.2, 140 y 141 de la Ley Concursal, y por tanto nada resolvió sobre el cumplimiento del convenio, sino que se limitó a constatar que las cantidades debidas estaban ya vencidas respecto de los propios plazos de pago estipulados en el convenio, por lo que, atendidos los mismos términos de éste, los créditos estaban compensados. *Mientras no haya declaración de cumplimiento o incumplimiento del convenio, lo único que puede declararse es la compensación de las cantidades novadas (por aplicación de la quita) y vencidas. Y eso es lo que correctamente ha resuelto la Audiencia Provincial, al aplicar no solo las normas concursales citadas, sino también el Código Civil. Sin que ello afecte a la par conditio creditorum, porque cesados los efectos del concurso merced al convenio (art. 133.2 LC) y, por tanto no aplicable ya la prohibición general del artículo 58 de la Ley Concursal, los créditos compensables estaban comprendidos dentro de las sumas novadas y de los plazos vencidos, conforme a lo previsto en el convenio, y reunían los requisitos para ser extinguidos en la parte concurrente.*

Comentario:

- Observemos que no se está tratando de la compensabilidad entre créditos/deudas concursales con otros post concursales, sean o no a cargo de la masa. Tampoco se está diciendo abiertamente si el artículo 58 de la Ley Concursal prohíbe o no compensar deudas/créditos cuya liquidez o vencimiento se produce después

de la declaración de concurso. La doctrina de la sentencia declara que el convenio pone fin al concurso, y por ello el acreedor ex convenio puede compensar normalmente su crédito (el que sea) con su deuda (la que sea), siempre que en el momento en que una de las partes reclama se haya producido la situación de compensabilidad. Aprobado el convenio, rige el Derecho común.

- Pero lo curioso de esta vigencia del Derecho común es que hace emerger una cuestión, que la sentencia no se plantea, la de saber si el acreedor concursal con crédito novado por convenio puede reaccionar al incumplimiento del convenio por medio de un recurso distinto de la solicitud de incumplimiento de convenio y consiguiente apertura de la liquidación. De hecho, nuestro acreedor-deudor se ha cobrado finalmente al margen de estas reglas, en términos parecidos a como se hubiera cobrado un acreedor ex convenio si hubiera embargado bienes del deudor, sin preocuparse de abrir incidente de incumplimiento de convenio. Es más, al compensar, la contraparte ha embargado un activo del deudor concursado y se ha hecho pago con él.
- De modo indirecto se afirma en la sentencia que esta compensación no podría haberse practicado si estuviera decidida por sentencia (¿y en litispendencia?) el incumplimiento de convenio y apertura de la fase de liquidación. La razón parece ser: rescindido el convenio, y continuado el concurso por sus trámites, queda también revocada la vigencia del Derecho común (de la compensación). Pero en estas condiciones ¿qué acreedor tendrá incentivos para iniciar el incidente de incumplimiento/liquidación, teniendo en cuenta que lo que podría cobrar en fase de liquidación no será nunca más (por definición: mucho menos, por aumento del pasivo de masa durante la liquidación) que lo que puede hoy cobrar con los medios ordinarios, incluida la ejecución sobre activos del concurso? Sólo el acreedor con interés en una sentencia positiva de calificación culpable puede tener un incentivo de esta clase.