

Procesal y Arbitraje

El plazo para la presentación del informe de calificación por la administración concursal y el principio de preclusión

Es aplicable al plazo de presentación del informe la norma de preclusión del artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aunque se reconoce al órgano judicial la facultad de interpretar la excepción que en dicho precepto se recoge.

FAUSTINO JAVIER CORDÓN MORENO

Catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Navarra

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Dispone el artículo 448 del Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLR) en su apartado primero:

Dentro de los quince días siguientes al de la presentación del inventario y de la lista de acreedores provisionales, la administración concursal presentará un informe razonado y documentado sobre los hechos relevantes para la calificación del concurso, con propuesta de resolución. Si los acreedores o los que sin ser acreedores se hayan personado en el concurso hubieran formulado alegaciones para la calificación del concurso como culpable, esas alegaciones se unirán como anejo al informe de calificación.

Nada dice el texto refundido sobre este plazo concreto (aparte de su duración y del día inicial para su cómputo, cuestión esta última que dejo para una nota posterior) ni, en lo que ahora interesa, sobre las consecuencias de su incumplimiento. En consecuencia, parece que, al tratarse de un plazo procesal, habrá que estar a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), que es aplicable con carácter supletorio (art. 521 TRLR, en relación con el art. 4 LEC), y, en lo menester, también a la jurisprudencia que ha interpretado los diversos preceptos relativos a esta materia (de los plazos). Ciertamente, la disposición derogatoria del mencionado texto refundido, en su apartado primero, deroga la disposición final quinta de la Ley Concursal que

preveía expresamente la aplicación supletoria de la Ley de Enjuiciamiento Civil «específicamente en lo que se refiere al cómputo de todos los plazos determinados en la misma». Pero me parece que ello en nada afecta a que tal aplicación (del régimen de la LEC), también en esta materia, siga vigente, porque la supletoriedad de la Ley de Enjuiciamiento Civil significa que esta ley se aplicará a los demás órdenes jurisdiccionales y procesos en las materias en que su regulación específica guarde silencio, siempre que no exista incompatibilidad con las normas de sus leyes reguladoras o con los principios informadores del proceso concreto de que se trate y, en nuestro caso me parece que no puede defenderse que exista tal incompatibilidad; la derogación de la referida disposición adicional no supone que el texto refundido haya acogido unos principios que resulten incompatibles con la aplicación de las normas sobre plazos contenidas en la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Por ello, parece que será aplicable la norma sobre improrrogabilidad de los plazos (art. 134, en relación con el art. 132.1 LEC) y su excepción, la fuerza mayor, sobre la que dijo la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 22/2017, de 17 de enero (RJ 2017\752): la improrrogabilidad de los plazos establecida en estos preceptos se impone inexorablemente, dejando a salvo los supuestos de fuerza mayor a que la propia ley se refiere, «cuya concurrencia ha de apreciarse en la forma establecida en ese artículo, pero que en ningún caso contempla una prórroga del plazo ya transcurrido». Y será aplicable también la norma de preclusión prevista en el artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: transcurrido el plazo o pasado el término señalado para la realización de un acto procesal de parte, se producirá la preclusión y se perderá la oportunidad de realizarlo. Ambas normas tienen carácter imperativo: «El automatismo de los

plazos es una necesidad para la recta tramitación de los procesos. El carácter preclusivo de los términos procesales está informado por la naturaleza propia del ordenamiento procesal, que en aras del orden público de que es fiel reflejo, ha de garantizar la seguridad jurídica» (ATS de 10 de mayo del 2017, JUR 2017\108255).

Salvo casos excepcionales (por ejemplo, en los procesos de familia o en los que hayan de adoptarse medidas en beneficio de menores de edad: vide STC 178/2020, de 14 de diciembre), la excepción a la preclusión requiere una cobertura legal expresa, como ocurre, aparte de la fuerza mayor, en los supuestos en los que la ley prevé la concesión de una prórroga (por ejemplo, en el artículo 291 del Texto Refundido de la Ley Concursal para la presentación por la administración concursal del informe previsto en los artículos 290 y siguientes).

2. Con anterioridad al Texto Refundido de la Ley Concursal se discutía la posibilidad de que, en determinadas circunstancias, pudiera estar justificado que el órgano judicial pueda posponer el inicio del plazo de quince días para presentar el informe por la administración concursal o interrumpir el ya iniciado (o, también, para conceder una prórroga), siempre que concurran circunstancias que lo justifiquen y que la posposición del inicio del plazo sea razonable. Tanto en nuestros tribunales como en la doctrina científica existían posturas enfrentadas sobre la cuestión. Según la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 1.ª, de 11 de marzo del 2013 (JUR 2013\166448), «el plazo de quince días previsto en el artículo 169-1 LC. para que la administración concursal presente su informe de calificación no reviste las características propias de un plazo preclusivo sino de un plazo previsto para ordenar el impulso de oficio del

procedimiento, tal y como establece el artículo 186-1 LC. como concreción específica en este ámbito del mandato general contenido en el artículo 237 LOPJ y artículo 179-1 LEC, todo ello sin perjuicio de la responsabilidad en que pudieran incurrir los integrantes de dicho órgano si el incumplimiento del repetido plazo pudiera irrogar algún daño a la masa o a los acreedores (art. 136 LC)». Y, a juicio de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28.^a, de 17 de mayo del 2013 (JUR 2013\208229): «Discrepamos de las consecuencias que la parte recurrente atribuye al retraso en la presentación del informe de calificación por parte de la administración concursal, que no constituyen más que una traslación pura y llana de lo regulado en el artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No nos encontramos ante una mera carga procesal, concepto este ligado a la libertad de la parte de realizar o no el acto procesal de referencia, y cuya inobservancia deriva en un perjuicio procesal para la parte concernida, que es, en definitiva, lo que en aquel precepto se contempla. Por el contrario, el informe de calificación de la administración concursal se presenta como un acto necesario para el desarrollo del proceso [...]. No podemos olvidar, por otra parte, el interés público que subyace al proceso concursal. Por todo ello se impone la admisión del informe de calificación presentado por la administración concursal, aunque lo haya sido extemporáneamente». Y en el mismo sentido se pronunció un sector de la doctrina científica con fundamento en el interés público que informa el proceso concursal (por ejemplo, MUÑOZ PAREDES, A., «La calificación del concurso. Sentencia de calificación y responsabilidad concursal», en PRENDES CARRIL, P., y MUÑOZ PAREDES, A. (dir.), *Tratado judicial de la insolvencia*, Thomson-Reuters-Aranzadi, Pamplona, 2012, tomo II, pág. 664). Entienden estos autores que el carácter necesario del informe lo aproximaría a la necesidad

también del escrito de acusación del ministerio fiscal en el procedimiento penal, al que, según ha precisado la jurisprudencia penal, no le resulta aplicable la preclusión (vide la STS, Sala 2.^a, 77/2012, de 15 de febrero, RJ 2012\3536).

En sentido contrario se pronunció, por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 1.^a, de 26 de julio del 2012 (JUR 2012\290040):

La Sala no comparte el argumento relativo al carácter necesario del informe y a la prorrogabilidad de los plazos procesales en sede de calificación [...]. El informe de la administración concursal y el dictamen del fiscal se configuran como actos formales a medio de los cuales se ejercita la correspondiente pretensión, por lo que su papel es el mismo que en el proceso de sempeña la demanda [...]. Pero por más que el proceso de calificación concursal presente una vertiente sancionadora y en él se encuentre presente, en mayor o menor medida, un interés público, —lo que justifica la intervención del ministerio fiscal—, ello no determina un régimen singular en los actos procesales de alegación y prueba, como lo demuestra la regulación procedimental [...]. La ley no contempla ningún privilegio en materia de realización de actos procesales, en particular de los actos de alegación y prueba. Tampoco respecto del cómputo de los plazos.

3. En opinión de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1.^a, núm. 45/2015, de 5 de febrero (RJ 2015\1041), teniendo en cuenta el carácter necesario del informe de la administración concursal, «está justificado que, en determinadas circunstancias, el juez del concurso pueda posponer el inicio del plazo para formular el informe de la administración concursal (bien desde el primer momento,

bien dejando sin efecto el trámite iniciado)». Pero, «[p]ara ello es necesario que concurran circunstancias que lo justifiquen y que la posposición del inicio del plazo (o su suspensión o interrupción, o la concesión de prórroga) sea razonable».

La sentencia no deduce —como veíamos que hacían las sentencias de las Audiencias Provinciales antes citadas— del carácter necesario del informe de la administración concursal una excepción a la aplicación del principio de preclusión del artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, vinculado al carácter improrrogable del plazo de quince días para presentar su informe, sino que se limita a reconocer, «en determinadas circunstancias», la posibilidad de que el órgano judicial «pueda posponer el inicio del plazo para formular el informe de la administración concursal». Por consiguiente, no excluye la aplicación de la preclusión, sino que, igual que el mencionado artículo 136, establece una excepción a ella, limitándose a interpretar su alcance. Y así lo ha entendido, por ejemplo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 4.ª, de 2 de noviembre del 2020 (JUR 2021\61432): «... como dijimos en SAP Bizkaia, Secc. 4.ª, 118/2015, de 2 marzo, rec. 727/2014, que "Puesto que, en el presente supuesto, se efectuó requerimiento a la administración concursal para la presentación del informe de calificación, dejando transcurrir el plazo sin efectuarlo, la posterior presentación del informe por la administración concursal, incluso después de acordarse el archivo, es extemporánea, por lo que debe estimarse el presente recurso de apelación en los términos solicitados, sin necesidad de entrar en el estudio del fondo del asunto". Es por lo tanto doctrina de este

tribunal que la presentación extemporánea del informe de la administración concursal impide continuar el trámite de la sección de calificación, doctrina que ha de completarse teniendo en cuenta las precisiones hechas por la STS 45/2015, de 5 febrero, rec. 1086/2013, para el caso de que haya razón justificada para aplazar el inicio del cómputo del plazo para presentar el informe de la administración concursal».

Al expresarse así, la sentencia del Tribunal Supremo está reconociendo que tal posibilidad (la de posponer el inicio del plazo) constituye una excepción (cuando concurran «determinadas circunstancias») que sólo se entiende si se predica de una norma general, que no puede ser otra que la general de la Ley de Enjuiciamiento Civil que consagra la improrrogabilidad del plazo. En consecuencia, la sentencia estaría recogiendo la norma del artículo 134 de dicha ley sobre la improrrogabilidad de los plazos antes vista, que contiene también una regla general y una excepción, con la única diferencia de que la excepción que prevé —la fuerza mayor— está concretada en un concepto jurídico definido, mientras que la prevista en la sentencia («en determinadas circunstancias») deja margen a que opere la discrecionalidad judicial; aunque, si bien se observa, también la excepción legal —la fuerza mayor— deja margen a la discrecionalidad judicial para su apreciación en cada caso concreto, como lo ponen de manifiesto múltiples pronunciamientos en los que su existencia se aprecia o se rechaza. Y parece claro que, al tratarse de una excepción, su interpretación debe ser restrictiva y la resolución que la acuerde o deniegue deberá ser motivada.