



- ◆ Trabajo realizado por la Biblioteca Digital de la Universidad CEU-San Pablo
- ◆ Me comprometo a utilizar esta copia privada sin finalidad lucrativa, para fines de investigación y docencia, de acuerdo con el art. 37 de la M.T.R.L.P.I. (Modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual del 7 julio del 2006)

IV.2. El derecho de separación en la quiebra *

Emilio Beltrán Sánchez
Catedrático de Derecho Mercantil
Universidad San Pablo-CEU

* El presente trabajo, elaborado específicamente para este Tratado, se integra en una investigación más amplia sobre «la reforma del derecho concursal», parcialmente financiada por la Dirección General de Investigación Científica y Técnica (Ayuda núm. PB91-0298).

SUMARIO

I. CONSIDERACIÓN GENERAL.

1. *La posición de los acreedores con garantía real en la prelación de créditos.*
2. *Derecho de separación y derecho de ejecución separada.*

II. EL DERECHO DE EJECUCION SEPARADA.

1. *Significado.*
2. *Supuestos.*
 - A) *Los acreedores pignoratícios.*
 - B) *Acreedores asimilados a los pignoratícios.*
 - C) *Los acreedores hipotecarios.*

III. EL DERECHO DE SEPARACIÓN.

1. *Consideración general.*
2. *Procedimiento de separación.*
 - A) *El reconocimiento del derecho por la junta de acreedores.*
 - B) *El reconocimiento judicial.*

I. CONSIDERACIÓN GENERAL

1. *La posición de los acreedores con garantía real en la prelación de créditos*

La delimitación del tratamiento de los acreedores con garantía real en el procedimiento de quiebra pasa necesariamente por la consideración del *privilegio*. Ello es así no sólo porque las técnicas ofrecidas por el ordenamiento jurídico para que el acreedor se coloque en una situación preferente para la satisfacción del crédito —y, en ocasiones, escape incluso a las consecuencias del procedimiento— son la atribución de un *privilegio* al crédito correspondiente o la obtención de una *garantía* por parte del acreedor, sino también porque, a diferencia de otros ordenamientos, el *Código Civil* español no delimita claramente los conceptos de crédito privilegiado y de crédito garantizado, sino que incluye a los créditos pignoratícios e hipotecarios en la *clasificación* y en la *prelación* de créditos, con lo que les atribuye —también—, al menos en un sentido amplio, la consideración de créditos privilegiados (así, críticamente, GULLÓN, *Prelación*, pp. 46-48; v. también, sin embargo, LALAGUNA, *Homenaje De Castro*, pp. 92 y ss.).

En efecto, sobre la base de que los créditos privilegiados pueden referirse a bienes concretos y determinados (*privilegios especiales*), que pueden ser *mobiliarios* o *inmobiliarios* (arts. 1.922 y 1.923 CC), o a todo el patrimonio del deudor (*privilegios generales*, art. 1.924 CC), prevaleciendo los primeros en caso de colisión (arts. 1.924.I, 1.926.I, 1.927.I y 1.928.I CC), se enumeran entre los privilegios mobiliarios especiales «los garantizados con *prenda que se halle en poder del acreedor*,

sobre la cosa empeñada y hasta donde alcance su valor» (art. 1.922.2.º) y «los garantizados con *fianza de efectos o valores*, constituida en establecimiento público o mercantil, sobre la fianza y el valor de los efectos de la misma» (art. 1.922.3.º), que, además, en caso de concurrencia, prevalecen sobre cualquier otro privilegio especial (art. 1.926.II.1.º), y entre los privilegios inmobiliarios especiales, «los *créditos hipotecarios*... inscritos en el Registro de la Propiedad, sobre los bienes hipotecados» (art. 1.923.3.º), que, sin embargo, ceden ante otros privilegios especiales (art. 1.927.II.1.ª y 2.ª), relativos a determinados créditos tributarios (arts. 1.924.1.º CC, 194 LH y 73 LGT) y de compañías aseguradoras (arts. 1.924.2.º CC, 195 y 196 LH), a los que se atribuye la condición de hipoteca legal tácita.

La misma posición que los acreedores garantizados con prenda manual ocupan los acreedores en caso de *hipoteca mobiliaria o prenda sin desplazamiento* (art. 10.I LHMPD: v. DIEZ-PICAZO, *Fundamentos*, I, p. 771), y los acreedores (vendedores o financiadores) que, en caso de *venta de bienes muebles a plazos*, hayan inscrito en el correspondiente Registro el pacto de reserva de dominio o de prohibición de disponer (arts. 19.I y 23 LVBMP; v. BERCOVITZ, *Comentarios*, pp. 253-256).

En caso de quiebra la situación no es, sin embargo, tan simple. Para empezar, se establece que «la graduación de créditos se hará dividiéndolos en dos secciones: la primera comprenderá los créditos que hayan de ser satisfechos con el producto de los bienes muebles de la quiebra, y la segunda los que hayan de pagarse con el producto de los inmuebles» (art. 912 CCom.).

La Exposición de Motivos del (Proyecto de) Código de Comercio de 1885 justifica la existencia de dos (sub)masas de reparto en el establecimiento de un nuevo sistema hipotecario, que había derogado tácitamente lo dispuesto en el Código de 1829, y en la circunstancia de que la ley mercantil declara especialmente sujetos ciertos bienes muebles a la responsabilidad de determinadas obligaciones. Fácilmente se comprende, sin embargo, que esas razones exigían una modificación del Código anterior, pero no la existencia de dos masas de reparto, que complica todavía más la operación de graduación del pasivo.

Los créditos que hayan de ser satisfechos con cargo a los *bienes muebles se clasifican* a su vez en seis categorías, para ser

satisfechos por el siguiente orden de *prelación*: acreedores singularmente privilegiados, acreedores con privilegio concedido por el Código de Comercio, acreedores con privilegio concedido por el derecho común, acreedores escriturarios (civiles y mercantiles), acreedores comunes por operaciones mercantiles y acreedores ordinarios por derecho civil (art. 913 CCom.). Los acreedores pignoraticios se encuentran, pues, incluidos entre los privilegiados por derecho mercantil (arts. 913.2.º y 320.II CCom.) y/o por derecho civil (arts. 913.3.º CCom. y 1.922.2.º y 3.º CC), por lo que prevalecen sobre ellos los acreedores singularmente privilegiados. Sin embargo, algunos de esos acreedores quedan, en realidad, al margen de la clasificación y de la prelación de créditos: el Código de Comercio contempla expresamente a «los acreedores con prenda constituida por escritura pública o en póliza intervenida por Agente o Corredor» en el artículo 918 y lo hace garantizándoles una satisfacción separada de su derecho [v. también art. 320.II; *infra*, II.2.A].

Respecto a los créditos que hayan de ser satisfechos con cargo a los *bienes inmuebles*, a las mismas seis categorías previstas para la submasa mobiliaria se anteponen los *acreedores con derecho real*, en los términos y por el orden establecido en la Ley Hipotecaria (art. 914), que, por tanto, a diferencia de los pignoraticios, se incluyen en la clasificación y prelación de créditos, si bien ocupan el primer lugar (arts. 914 y 916.I), correspondiendo al Código Civil y a la Ley Hipotecaria determinar su orden entre sí. Se añade, al respecto, que los acreedores hipotecarios cobrarán por el orden de fechas de la inscripción de sus títulos (art. 916.II.1.º) y que aquellos cuyos créditos no quedasen cubiertos con la venta de los inmuebles que les estuviesen hipotecados serán considerados, en cuanto al resto, como acreedores escriturarios (art. 919).

Además de la atribución de preferencia a los créditos mercantiles sobre los civiles y de la falta clara de delimitación entre privilegios especiales y generales, llama la atención la circunstancia de que el Código de Comercio consagre el concepto de crédito *singularmente privilegiado*. Con esa expresión se designaban, de un lado (créditos singularmente privilegiados por derecho civil), ciertos créditos necesitados de preferencia mayor por atender a intereses primarios (salarios, gastos funerarios y de última enfermedad, gastos de justicia, gastos alimenticios), que debían «acudir a la quiebra y es preciso

que sean reconocidos y graduados» (GONZÁLEZ HUEBRA, *Tratado*, p. 140) y, de otro (acreedores singularmente privilegiados por derecho mercantil), ciertos créditos derivados de la contratación, desperdigados a lo largo del articulado del Código de Comercio de 1829, que hoy denominaríamos créditos con privilegio especial, con la característica añadida de que debían ser pagados «sin necesidad de ser graduados antes, sin tener que acudir a la masa de la quiebra, y sin que ésta pueda impedir su reclamación» (v. GONZÁLEZ HUEBRA, *Tratado*, pp. 80-81, y 140). Pues bien, el Código de Comercio de 1885 consagra legislativamente el concepto de créditos singularmente privilegiados para referirse a los de la primera categoría (art. 913.1.º) y desplaza a los de la segunda categoría, integrándolos en la graduación (art. 913.2.º). Por el contrario, el Código Civil no utiliza la expresión de créditos singularmente privilegiados, incluyendo a los que históricamente tenían esa condición entre los privilegios generales (art. 1.924), que se posponen a los privilegios especiales.

Los créditos singularmente privilegiados son, pues, hoy créditos con un *privilegio general*, que se someten a graduación, prevalecen sobre los créditos con privilegio especial sobre bienes muebles o inmuebles, pero ceden ante los acreedores con derecho real sobre bienes inmuebles (arts. 913, 914, 916.I y 917 CCom.) y también ante los acreedores pignoraticios (art. 918).

Con una preocupante falta de técnica, la expresión crédito singularmente privilegiado se ha utilizado en leyes posteriores y, a lo que parece, con finalidad diferente. Así, artículo 32.3 del Estatuto de los Trabajadores para delimitar el privilegio de los créditos salariales no protegidos especialmente en los números 1 y 2 del propio precepto, y artículo 19.II *in fine* de la Ley de Ventas de Bienes Muebles a Plazos para tratar de delimitar la posición del vendedor en la suspensión de pagos del comprador (v. DE LA CUESTA, «La Ley», 1982-4, pp. 327-328).

Para completar esta breve referencia, hay que señalar que otras leyes atribuyen privilegios que prevalecen sobre los derechos de los acreedores pignoraticios y los hipotecarios, aun en caso de quiebra. Así, el artículo 32 del Estatuto de los Trabajadores dispone que «los créditos por salarios por los últimos treinta días de trabajo, y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional, gozarán de preferencia sobre cualquier otro crédito, *aunque éste se encuentre garantizado por prenda o hipoteca*» (apartado 1) y que «los créditos salariales gozarán de preferencia *sobre cualquier otro crédito* respecto de los *objetos* elaborados por los trabajadores, mientras

sean propiedad o estén en posesión del empresario» (apartado 2); el artículo 54 de la Ley de Propiedad Intelectual dispone que «los créditos en dinero por la cesión de derechos de explotación tienen la misma consideración que la de los devengados por salarios o sueldos en los procedimientos concursales de los cesionarios, con el límite de dos anualidades»; en fin, el artículo 9.I.quinta.II de la Ley de Propiedad Horizontal establece que al pago de determinados créditos en favor de la comunidad de propietarios «estará afecto el piso o local, cualquiera que fuese su propietario actual y el título de su adquisición, siendo este crédito a favor de la comunidad de propietarios preferente a cualquier otro».

2. *Derecho de separación y derecho de ejecución separada*

Bajo el nombre de derecho de separación en la quiebra, dentro de los supuestos de *reducción de la masa*, se contemplan dos situaciones que, en principio, parecen radicalmente distintas. En primer lugar, la facultad atribuida a los *titulares de bienes o derechos* que se encuentran en poder del deudor en el momento de la apertura del procedimiento para excluir dichos bienes o derechos de la masa, impidiendo que puedan servir a la satisfacción de los acreedores (*Aussonderungsrecht, separatio ex iure domini*). En segundo lugar, la facultad atribuida a determinados *acreedores* para satisfacerse al margen del procedimiento de quiebra (*derecho de ejecución separada, abgesonderte Befriedigung, separatio ex iure crediti*).

En rigor, sólo existe *derecho de separación* «cuando se ejercita respecto de bienes inicialmente integrados dentro de la masa del concurso, una pretensión, de naturaleza real o personal, dirigida a obtener el reconocimiento de que tales bienes pertenecen al demandante» (DÍEZ-PICAZO, AA.VV., *Reforma*, p. 295), y no pueden, en consecuencia, servir para la satisfacción de los acreedores. En cambio, el *derecho de ejecución separada* no tiene como finalidad directa la extracción de bienes de la masa, sino consentir a determinados acreedores la satisfacción de su derecho de crédito fuera del procedimiento de quiebra (así, URÍA, *Derecho Mercantil*, pp. 1005-1006). Ahora bien, la circunstancia de que la técnica de la ejecución sepa-

rada haya sido empleada para los acreedores con garantía real (pignoraticios e hipotecarios), que podrán satisfacerse al margen de la quiebra con cargo a ese bien, ha llevado a hablar de derecho de separación también en estos casos: dichos acreedores tienen derecho a *separar* de la masa de la quiebra los bienes afectos para ser enajenados fuera del procedimiento de quiebra.

Aun así, las *diferencias* entre la separación por razón de dominio y la separación por razón de crédito son evidentes (GARRIGUES, *Curso*, II, p. 445): mientras la primera se ejercita sobre cosas que no pertenecen al quebrado, la segunda se ejercita sobre cosas propiedad del quebrado; mientras con la primera se reclama un bien para disponer de él como dueño o para evitar que sea liquidado con el resto de la masa, con la segunda se pide la realización del bien para hacer efectivo el derecho de crédito al margen de la quiebra; mientras con la primera se sustrae una partida del activo sin contrapartida en el pasivo, con la segunda disminuyen el activo y el pasivo. En realidad, mientras el derecho de separación en sentido estricto se refiere exclusivamente a la determinación de la masa activa, el derecho de ejecución separada afecta tanto a la masa activa como a la masa pasiva: a la masa activa, porque determinados bienes, sometidos a un derecho real de garantía, no integran el patrimonio concursal destinado a la satisfacción de los acreedores. A la masa pasiva, porque algunos acreedores anteriores a la apertura del procedimiento concursal van a quedar al margen del procedimiento: no se insinúan, salvo que lo hagan cautelarmente; pueden ejecutar separadamente su crédito; no les afecta la suspensión de intereses.

Sin embargo, tan diferentes instituciones se acercan por dos razones fundamentales. En primer lugar, porque los textos reguladores de la quiebra integran en el procedimiento a los titulares de bienes (bajo el nombre de *acreedores de dominio*), al exigir para la separación el reconocimiento de su derecho por la junta de acreedores o por sentencia firme y permitir que la masa sustituya al quebrado cumpliendo las obligaciones correspondientes (art. 908 de CCom.).

En segundo lugar, porque determinadas figuras plantean problemas de encuadre en una u otra categoría. Así, por ejemplo, la *reserva de dominio*, que, de acuerdo con lo dispuesto

en la Ley de Ventas de Bienes Muebles a Plazos, tiene la consideración de derecho real de garantía, por lo que debería recibir el mismo tratamiento que el crédito pignoraticio (así, BERCOVITZ, *Comentario*, pp. 172 y ss., 253 y ss.; v. también las consideraciones de BALDO, *Ventas a plazos*, pp. 188 y ss.; 255-259), mientras que clásicamente es considerada como una simple condición suspensiva de la transmisión de la propiedad, de forma que el vendedor podrá separar el bien cuya propiedad no se transmite al comprador hasta el pago íntegro del precio (así, BOTANA, *Homenaje Otero*, pp. 60 y ss., 68; v. también SSTS de 11 de marzo de 1929 y de 13 de mayo de 1982, «La Ley», 1982-4, 324, con comentario de DE LA CUESTA).

Así, también, se ha afirmado que debería otorgarse a la sociedad de *leasing* en caso de quiebra del usuario del bien la misma condición que al vendedor o financiador en la venta a plazos (ROJO, *Leasing*, p. 284; v., sin embargo, SÁNCHEZ-PARODI, *Leasing*, pp. 287 y ss., que defiende la aplicación del artículo 908 del Código de Comercio; v. también CABANILLAS, «ADC», 1980, p. 759). La afirmación podría extenderse a todos los casos en que la propiedad se utiliza como garantía (v., por ejemplo, DE ANGEL, «RCDI», 1973, pp. 65-66).

El acercamiento entre ambas figuras es más claro todavía en la *suspensión de pagos*, puesto que tanto los titulares de bienes en poder del suspenso como los acreedores con garantía real gozan del *derecho de abstención* (ROJO, AA. VV., *Derecho concursal*, pp. 118-123). En efecto, conforme al artículo 12.I de la Ley de Suspensión de Pagos, uno de los seis grupos en que debe dividirse la *lista de acreedores* que elaboran los interventores, comprenderá a los «acreedores con derecho de abstención, según los artículos 15 y 22». En el artículo 15.III se contemplan los acreedores especialmente privilegiados: «Los acreedores singularmente privilegiados, los privilegiados y los hipotecarios, comprendidos en los números 1.º, 2.º y 3.º del artículo 913 del Código de Comercio, podrán abstenerse de concurrir a la Junta; pero si concurrieren, quedarán obligados como los demás acreedores». Por su parte, los titulares de bienes son contemplados, recuperándose el nombre de *acreedores de dominio*, en el artículo 22: «Podrán abstenerse de concurrir a la Junta, sin que el convenio surta efectos respecto de ellos, los acreedores que invoquen los derechos reconocidos en los artículos 908 a 910 del Código de Comercio. Esa aproximación podría explicar el tenor literal del artículo 19.II *in fine* de la Ley de Ventas de Bienes Muebles a Plazos, según el

cual «el acreedor tendrá la condición de singularmente privilegiado con derecho de abstención, según los artículos 15 y 22 de la Ley de Suspensión de Pagos».

La conclusión que ahora interesa es que tanto el derecho de ejecución separada como la separación de bienes por razón de dominio se revelan como *técnicas para garantizar una satisfacción preferente* en caso de apertura del procedimiento concursal (v., por ejemplo, Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo de 20 de abril de 1993, «RGD», 1994, p. 2740, que señala que «la ley concede al comitente en este caso más bien que una propia y verdadera acción reivindicatoria, un *derecho de crédito preferente*, en el sentido de que puede cobrarse por el *procedimiento singular de los artículos 908 y 909*»).

Una y otra forma de garantía pueden desaparecer si su constitución se ve afectada por las acciones de *reintegración de la masa*. En efecto, si la reintegración de la masa tiene su razón de ser en la normal falta de coincidencia entre el momento en que se abre el procedimiento concursal y aquél otro en que se produjo, en realidad, la situación económica que justifica su apertura, tratando de evitar las consecuencias de una actuación del deudor en beneficio de uno o varios acreedores y/o en perjuicio de la masa con anterioridad al pronunciamiento del órgano jurisdiccional, nada tiene de extraño que se trate de impugnar la garantía conseguida por algún acreedor en perjuicio de los demás. Más aún, una de las operaciones típicas del deudor en la época de desarreglo económico que suele preceder a su quiebra es la de colocar en situación privilegiada a algunos acreedores mediante el otorgamiento de una garantía (expresamente, art. 880.4.º CCom.) [sobre el tema, v. BELTRÁN, en *Homenaje Menéndez* (en prensa)].

II. EL DERECHO DE EJECUCIÓN SEPARADA

1. Significado

El derecho de ejecución separada parece ir contra la esencia misma del concurso, porque permite que determinados acreedores puedan satisfacerse al margen del procedimiento concursal, cuando éste se fundamenta precisamente en la idea de otorgar un tratamiento igualitario a los acreedores, evitando las ejecuciones individuales (v. STS de 1 de marzo de 1929).

En efecto, en principio, todos los acreedores del deudor común existentes en el momento de la apertura del procedimiento son *acreedores concursales*: deberán ser *reconocidos y graduados* en el propio procedimiento para ser satisfechos con lo que se obtenga de la liquidación del patrimonio concursal o de acuerdo con las disposiciones del convenio. Existen, sin embargo, algunos acreedores a quienes se atribuye el derecho a una satisfacción separada, es decir, fuera del procedimiento concursal. Se trata de acreedores nacidos antes de la apertura del procedimiento a quienes se atribuye la característica de la *extraconcursalidad*.

La hipótesis puede ser considerada, por tanto, como un caso de «privilegio». Incluso puede afirmarse que «es la forma más vigorosa y vehemente del privilegio, pues no existe privilegio mayor que el de quedar inmune a la colectivización de créditos que el concurso significa» (DÍEZ-PICAZO, AA.VV., *La reforma*, p. 296). El término «privilegio», en efecto, no se utiliza sólo para expresar la preferencia de la que gozan determinados acreedores sobre otros, sino también para aludir a normas excepcionales, que se apartan, en favor de una persona o grupo, de lo dispuesto en una norma general.

Es cierto que esta ventaja incide solamente en el aspecto *procesal* y no en el *sustantivo*, porque una cosa es que el acreedor pueda ejecutar su crédito fuera del procedimiento de quiebra (*privilegio procesal*) y otra, la preferencia o prelación de la que goce (*privilegio sustantivo*).

Suele hablarse, por ello, de acreedores con *derecho de separación absoluta* y acreedores con *derecho de separación relativa*, atendiendo precisamente a la circunstancia de que la satisfacción preferente con cargo a un bien se produzca fuera o dentro del procedimiento concursal (v., por todos, GARRIGUES, *Curso*, II, p. 445; URÍA, *Derecho Mercantil*, p. 1006). En realidad, en ambos casos estamos en presencia de créditos con *privilegio especial*, si bien los primeros disfrutaban, además, del privilegio procesal de actuar al margen del procedimiento concursal.

No es menos cierto, sin embargo, que la existencia de ejecuciones separadas dificulta la configuración de la masa, obliga a los órganos de la quiebra a atender procedimientos ajenos y constituye un acicate para acudir al fraude de la superposición de garantías (DÍEZ-PICAZO, AA.VV., *La reforma*, p. 297). Además, la atribución de un derecho de ejecución separada no deja de tener trascendencia sustantiva. Así, por ejemplo,

los acreedores que quedan al margen del procedimiento concursal no se verán afectados por sus gastos, que, al tener la consideración de *deudas de la masa*, prevalecerían, en caso de insuficiencia de la masa, sobre cualquier crédito privilegiado (BELTRÁN, *Deudas de la masa*, pp. 237-241).

Estas afirmaciones se ven reforzadas si se abandona la concepción de la quiebra como un procedimiento de necesaria liquidación de la empresa. En efecto, si lo que la legislación concursal pretende es el tratamiento de la empresa en crisis, incluyendo, en su caso, la liquidación de la empresa, ese tratamiento se verá seriamente comprometido si algunos acreedores cuentan con un arma tan poderosa como la de sustraerse al procedimiento.

Como señala MENÉNDEZ, *Homenaje a Chico*, «los más importantes acreedores, sea por la naturaleza de su crédito (hipotecarios y pignoraticios), sea por la condición de sus titulares (trabajadores, Hacienda, Seguridad Social), quedan facultados para actuar al margen del procedimiento concursal, es decir, para no someterse al «concurso». Esa especial facultad (verdadero privilegio procesal) hace muchas veces inútil la apertura de un procedimiento concursal y convierte en todo caso a sus titulares en árbitros de la solución de la crisis empresarial, con la inseguridad que ello genera para los acreedores inmersos en el concurso».

Así, la Ley francesa de *redressement* de 1985 establece que todos los acreedores, excepto los salariales, están obligados a insinuar sus créditos, con mención expresa a los acreedores garantizados (art. 50). Igualmente drástica se muestra la Ley portuguesa de 1993, que elimina la ejecución separada de los créditos fiscales; suspende todas las ejecuciones iniciadas contra el deudor, incluyendo expresamente las de créditos dotados de privilegio o con preferencia, e impone la insinuación de todos los créditos.

En esta línea, el malogrado Anteproyecto de Ley Concursal de 1983 no podía ser más tajante: «declarado el concurso, *todos los acreedores del deudor... quedarán de derecho integrados en la masa pasiva*, sin perjuicio de las prioridades y de los privilegios que la ley pueda concederles» (art. 161); «*las ejecuciones pendientes contra el patrimonio del deudor... serán acumuladas al concurso*. La acumulación se decretará de oficio por el Juez y afectará incluso a las ejecuciones *hipotecarias*» (art. 163.1); «si una vez declarado el concurso... por algún Tribunal o Autoridad se acordare el *embargo o apremio* de sus bienes, *serán nulas radicalmente las actuaciones practicadas*» (art. 162.2).

Por todo ello, parece obvio que la existencia de un derecho de ejecución separada exija un *reconocimiento legal expreso*, sin que pueda considerarse fundamento bastante la reipersecutoriedad propia de los derechos reales de garantía (v. art. 1.268.VI LEC, que ordena al acreedor pignoraticio devolver el bien a la masa del concurso).

Esa afirmación debe servir para despejar las dudas que puedan plantear los supuestos del derecho de retención y de la compensación. Por lo que se refiere al *derecho de retención* atribuido legalmente a algunos acreedores sobre determinados objetos, parece claro que el derecho español no sólo no admite la ejecución separada de su titular, sino que ni siquiera le permite oponerlo a terceros, por lo que el bien integrará la masa del concurso. Lo contrario supondría otorgarle una preferencia para el cobro, que necesita de una norma expresa (STS de 24 de junio de 1941, Ar. 758; DIEZ-PICAZO, *Fundamentos*, I, p. 593; ALMAGRO, «RDProc.», 1968, p. 179). Ello sin perjuicio de que el derecho de retención suela ir unido a la atribución de un privilegio especial, lo que confiere a sus titulares la posición recogida en los números 2.º y 3.º del artículo 913 del Código de Comercio. Distinta es, sin embargo, la configuración del derecho de retención en la Ley catalana de 29 de noviembre de 1991, de garantías posesorias sobre cosa mueble (v. ABRIL, «RCDI», 1994, pp. 1903 y ss.): como indica su Preámbulo, «pasa a configurarse como un derecho real de garantía, de manera que el retenedor se puede negar no sólo ante el deudor, sino también *ante cualquier tercero*, a la restitución de la cosa retenida hasta que le hayan sido pagadas totalmente las deudas que generaron la retención» (v. art. 5). «La eficacia del derecho de retención como garantía se apoya, además, en la posibilidad de *ejecución forzosa notarial*» (v. art. 6).

Por lo que se refiere a la *compensación*, frente a la concepción de la compensación como medio de garantía, prevalente en los sistemas germánicos y anglosajones (el acreedor se satisface de modo inmediato y directo, al margen de todo procedimiento judicial y sin publicidad), en el derecho español, continúa siendo (como es tradicional en los sistemas latinos) un medio de pago y no una garantía (privilegio) del acreedor-deudor (v., por todos, ROJO, *La compensación como garantía, passim*). Por consiguiente, debe desecharse la posibilidad de que el acreedor del quebrado o del suspenso que sea al mismo tiempo deudor pueda obtener la satisfacción —total o parcial— de su crédito compensándolo con la deuda. Ello sólo será posible cuando los requisitos de la compensación se hubieran dado con anterioridad a la declaración de quiebra o a la apertura de la suspensión de pagos (v. art. 173 ALC). Desde ese momento, la

deuda del quebrado o del suspenso queda retenida, de modo que faltará uno de los requisitos de la compensación (art. 1.196.5.º CC): del mismo modo que no se puede pagar a ningún acreedor concursal, no se puede tampoco compensar; lo contrario supondría la creación de una nueva situación de privilegio, que exige una previsión expresa del legislador.

2. *Supuestos*

A) *Los acreedores pignoratícios*

En el derecho español la figura de la ejecución separada carece de regulación sistemática, estableciéndose en variados textos legales. El Código de Comercio sólo lo otorga a determinados *acreedores pignoratícios*, estableciendo una serie de *reglas* muy claras, que pueden sintetizarse en «la supervivencia plena de la garantía real, a pesar de la quiebra» (GARRIGUES, *Curso*, II, p. 446).

a) Se establece, en primer lugar, que «los acreedores con prenda constituida por escritura pública o en póliza intervenida por Agente o Corredor *no tendrán obligación de traer a la masa* los valores u objetos que recibieron en prenda, a menos que la representación de la quiebra los *quisiere recobrar satisfaciendo íntegramente el crédito* a que estuviesen afectos» (art. 918.I). Así, pues, siempre que la garantía se constituyese a través de documento público, como presupuesto para su eficacia frente a terceros (v. art. 1.865 CC), el acreedor pignoratício puede *retener* el bien propiedad del quebrado, enervando la fuerza atractiva de la quiebra, hasta que su crédito sea íntegramente satisfecho (v. art. 1.866.I CC).

Si bien se mira, con esta regla no se trata tanto de dejar al acreedor pignoratício fuera de la *masa pasiva* o masa de acreedores, es decir, de convertirlo en acreedor *extraconcursal*, como de dictar una norma especial en materia de *desapoderamiento y ocupación*, es decir, en lo relativo a la formación inicial de la *masa activa* o masa de bienes: el bien pignorado no integrará la masa de la quiebra (no será ocupado), pese a ser propiedad del quebrado, si los órganos concursales no satisfacen íntegramente el crédito (GARRIGUES, *Curso*, II, p. 446).

El acreedor no tiene que tomar la iniciativa para separar el bien y obtener la satisfacción de su crédito, sino que los órganos de la quiebra deberán abstenerse de ocuparlo. Se trata, pues, de una forma intensa de protección del crédito: el bien pignorado no se ve afectado por las normas concursales, a menos que se satisfaga *íntegramente* el crédito. En rigor, por lo tanto, el Código de Comercio establece en favor del acreedor pignoraticio no sólo un derecho de ejecución separada, sino también una *preferencia* en el cobro sobre cualquier otro acreedor. En particular, el acreedor pignoraticio prevalece sobre los acreedores singularmente privilegiados (art. 913.1.º CCom.), lo que no sucedería si los consideráramos integrados en la clasificación y prelación de créditos (art. 913.2.º y 3.º). Se llega, de esta manera, a una solución similar a la del acreedor hipotecario (*supra*, I.1).

La rotundidad del precepto se explica fácilmente si se considera que su precedente, el Código de Comercio de 1829, exigía a los acreedores pignoraticios la devolución a la masa de los bienes que tuviesen en su poder y la consiguiente integración en la masa de acreedores (art. 1.118; v. también, para el concurso de acreedores, art. 1.268.VI LEC). La Exposición de Motivos del (Proyecto de) Código de Comercio señala al respecto que «teniendo en consideración los principios del Derecho moderno sobre préstamos hechos con garantía de bienes raíces o valores públicos, el proyecto deroga el precepto del Código de Comercio, según el cual los acreedores con prenda quedan asimilados a los hipotecarios, y deben, en su consecuencia, restituir a la masa general de la quiebra las prendas que tuvieren del deudor».

Naturalmente, esta preferencia cede en favor de otros acreedores a quienes leyes posteriores al Código de Comercio conceden una preferencia mayor.

b) Los órganos de administración y representación de la quiebra tienen, a su vez, la facultad de *recobrar* los bienes pignorados siempre que satisfagan íntegramente con cargo a la masa el crédito garantizado (*derecho de rescate* de la prenda: art. 918.I *in fine*).

Hay que entender que este derecho no es sino el que antes correspondía al propio deudor (art. 1.871 CC): la inhabilitación o desapoderamiento le priva de la facultad de rescatar el bien pignorado, que se atribuye en consecuencia a los órganos de administración y representación de la quiebra (v., sin embargo, BALDO, *Ventas*

a plazos, pp. 259-261, para quien se trata de una *sustitución en el pago*, realizada, al amparo del artículo 1.158 del Código Civil, por un tercero en quien concurre la condición de administrador de los bienes de la quiebra).

El Código no establece límites temporales para la facultad de rescate, por lo que hay que entender que los órganos de la quiebra pueden rescatar la prenda en cualquier momento, siempre y cuando no esté ya adjudicada a un tercero o al propio acreedor como consecuencia de la ejecución separada (arts. 322 CCom. y 1.872 CC).

La recuperación del bien por la masa de la quiebra exige no sólo el *pago íntegro* del crédito, como dice el Código de Comercio, sino también los *intereses*, que no se suspenden (art. 884 CCom.) e incluso, en su caso, los *gastos* (art. 1.871 CC). La exigencia legal de pago íntegro supone un privilegio añadido si se efectúa antes del vencimiento, porque, en caso de reembolso anticipado, el acreedor pignoraticio no sufre el descuento correspondiente (art. 883.II CCom.).

El derecho de rescate corresponde ejercitarlo a la «representación de la quiebra». Con esta expresión, parece aludirse tanto al órgano provisional de administración y representación (el *depositario*) como al que asume esos poderes con carácter definitivo (la *sindicatura*). La solución legal es lógica porque si la facultad de rescate quedase reservada a la sindicatura sería muchas veces inútil. En todo caso, será necesaria la autorización del *comisario* (art. 1.352 LEC).

Por el contrario, no se confiere a los órganos de la quiebra un *derecho de venta* de los bienes pignorados. La venta en el procedimiento concursal sólo será posible si el acreedor pignoraticio no procede a la ejecución separada.

c) Si la masa de la quiebra no quiere recuperar la prenda, el acreedor podrá, al vencimiento del crédito, *enajenarla fuera del procedimiento de quiebra*, sin intervención de los síndicos y del comisario (art. 918.II CCom.). Es aquí donde se configura verdaderamente el derecho de ejecución separada del acreedor pignoraticio: si los órganos de la quiebra no proceden a la satisfacción íntegra de su derecho, el acreedor pignoraticio podrá hacer efectiva su garantía (v. art. 1.872 CC), porque el derecho real conserva plenamente su eficacia a pesar del procedimiento concursal. Los acreedores pignoraticios no inte-

gran, pues, la masa pasiva de la quiebra (GARRIGUES, *Curso*, II, p. 412).

La ejecución deberá realizarse al *vencimiento* del crédito. Hay que entender, pues, que la regla del vencimiento anticipado (art. 883 CCom.) no afecta a los acreedores pignoratícios, a pesar de que no se formula expresamente la excepción (v., en cambio, art. 884 CCom. respecto de la suspensión de intereses). La razón es clara: el vencimiento anticipado se produce sólo respecto del concurso; si el acreedor puede ejecutar separadamente su crédito, aunque se haya abierto el procedimiento, no tiene sentido afirmar que pueda invocar, además, el vencimiento anticipado.

Por lo que se refiere al *procedimiento*, el Código distingue: si se trata de valores admitidos a cotización en un mercado secundario oficial, se venderán con arreglo a lo dispuesto en el artículo 322 del Código de Comercio (aunque la remisión se realice al artículo 323), y en otro caso, con intervención de fedatario mercantil o mediante subasta pública notarial (v. art. 1.872 CC).

d) Si, como consecuencia de la ejecución separada, el acreedor se satisface íntegramente, el *sobrante será entregado a la masa* (art. 918.III CCom.), porque es propiedad del quebrado.

e) Si, por el contrario, el crédito no quedase extinguido, el acreedor tendrá por el resto la consideración de *acreedor escriturario* (art. 918.IV CCom.; v. art. 1.928.II CC). El Código no dice si el acreedor pignoratício deberá *insinuar* su crédito *cautelamente* para el caso de que no consiga la satisfacción íntegra de su derecho con la venta del bien pignorado o si se le tiene por reconocido a todos los efectos, si bien las reglas concursales llevan a considerar exigible la insinuación.

B) *Acreedores asimilados a los pignoratícios*

La técnica de privilegiar a los acreedores pignoratícios específicamente documentados se extendió después a los supuestos de *hipoteca mobiliaria*, de *prenda sin desplazamiento* de la posesión y de *venta a plazos con pacto de reserva de dominio* o

de prohibición de disponer. En efecto, de acuerdo con el artículo 10.II de la Ley de Hipoteca Mobiliaria y Prenda sin Desplazamiento, «en caso de quiebra no se incluirán en la masa los bienes hipotecados o pignorados mientras no sea satisfecho el crédito garantizado, sin perjuicio de llevar a aquélla el sobrante del precio obtenido en la subasta». Las diferencias con la prenda manual se limitan en efecto al hecho de la posesión: como los bienes no se encuentran en posesión del acreedor, no se trata ya de «no... traer a la masa los valores u objetos que recibieron en prenda» (art. 918.I CCom.), sino de no incluir en la masa los bienes hipotecados o pignorados. Como en el caso de prenda manual, si los órganos de la quiebra quieren recuperar esos bienes para la masa deberán satisfacer íntegramente el crédito garantizado (art. 918.I CCom.). De igual modo, se establece que si de la ejecución separada resultase un sobrante se llevará a la masa de la quiebra (v. art. 918.III CCom.) y hay que entender asimismo que si resultase un saldo contra el quebrado, el acreedor será considerado como escriturario (v. art. 918.IV CCom.). Al mismo tiempo, los artículos 85.I, 88.I y 93.I de la misma Ley especial señalan que el procedimiento ejecutivo no se suspenderá por la declaración de quiebra.

La misma tutela disfrutan el vendedor y el financiador en caso de *venta a plazos con pacto de reserva de dominio o de prohibición de disponer*, siempre que el contrato, con las referidas cláusulas, se encuentre inscrito en el correspondiente Registro, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 19 y 23 de la Ley de Ventas de Bienes Muebles a Plazos. En efecto, al disponer la ley que «el acreedor, para el cobro de los créditos nacidos de contratos inscritos en el registro a que se refiere el artículo 23, gozará de la preferencia y prelación establecidos en los artículos 1.922, número 2, y 1.926, número 1, del Código Civil» (art. 19.I LVBMP), está considerando esas figuras como derechos reales de garantía similares a la hipoteca mobiliaria y la prenda sin desplazamiento (BERCOVITZ, *Reserva de dominio*, pp. 58 y ss., 100 y ss.; *Comentarios*, pp. 172 y ss.; 183 y ss.; 253-255). De acuerdo con esa consideración, se establece, además, con expresión idéntica a la utilizada para el caso de la hipoteca mobiliaria y de la prenda sin desplazamiento, que «en los casos de quiebra no se incluirán en la

masa los bienes comprados a plazos mientras no sea satisfecho el crédito garantizado, sin perjuicio de llevar a aquélla el sobrante del precio obtenido en la subasta» (art. 19.II LVBMP).

El establecimiento del derecho de ejecución separada del vendedor y del financiador en las ventas a plazos que incorporen alguno de esos pactos y se hayan inscrito en el Registro de Ventas a Plazos es, evidentemente, una consecuencia de su configuración como derecho real de garantía semejante a la hipoteca mobiliaria y a la prenda sin desplazamiento (así, BERCOVITZ, *Comentarios*, p. 256; BALDO, *Ventas a plazos*, pp. 257 y ss.); pero no puede considerarse una norma superflua, porque, como ya se ha señalado, una cosa es el lugar que se otorgue al crédito en la prelación y otra que ese crédito pueda, además, hacerse valer fuera del procedimiento concursal, y el derecho de ejecución separada —como facultad excepcional— exige un reconocimiento legal expreso.

Así puede entenderse que, al igual que en el caso de hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento, el legislador, al establecer el derecho de ejecución separada, se refiera exclusivamente a la *quiebra* y no, en cambio, al concurso de acreedores, procedimiento en el que el acreedor pignoraticio no tiene derecho de ejecución separada (v. art. 1.268.VI LEC, que ordena devolver a la masa los bienes pignorados). Sobre la posición del vendedor en el procedimiento de concurso de acreedores del comprador, v. BALDO, *Venta a plazos*, pp. 270-272.

De otro lado, si el acreedor decide no ejecutar separadamente e insinuar su crédito en la quiebra, ocupará el orden de prelación que indica el artículo 19.I de la Ley (v. BALDO, *Ventas a plazos*, pp. 252-253).

Goza también de un derecho de ejecución separada durante y a pesar de la quiebra el acreedor con *hipoteca naval*, que «podrá ejercitar su derecho contra la nave o naves afectas a él... cuando el deudor fuese declarado en quiebra» (art. 39.3.º LHN), que, dogmáticamente, se asimila a los acreedores pignoraticios, a pesar de la ficción consistente en considerar al buque como un bien inmueble (art. 1 LHN) a los efectos, precisamente, de su hipotecabilidad (así, LALAGUNA, *Homenaje De Castro*, II, p. 91).

No disfrutan, en cambio, de un derecho de ejecución separada tan amplio los acreedores tenedores de un resguardo de garantía o *warrant* respecto de bienes depositados en alma-

denes generales, a menos, claro está, que se hubiera constituido en escritura pública o en póliza intervenida por corredor colegiado de comercio, en cuyo caso será de aplicación el derecho de separación reconocido en el artículo 918 del Código de Comercio. En efecto, el artículo 22.III del Real Decreto-ley de 22 de septiembre de 1917, de crédito mobiliario agrícola, se limita a señalar que «no se suspenderá la venta por quiebra... del deudor», de modo que el tenedor del *warrant*, que hubiera iniciado el procedimiento de venta de los bienes depositados en el almacén general, podrá continuar adelante; pero si la quiebra es declarada ningún precepto le confiere el derecho a actuar separadamente, por lo que, en este punto, quedará sometido al mismo régimen que cualquier otro acreedor pignoraticio que no esté formalizado en documento público, sin perjuicio, claro está, del privilegio sustantivo del que disfrute.

La misma técnica de distinguir en qué momento se inicia la ejecución es la utilizada respecto del apremio administrativo y de las ejecuciones laborales. Desarrollando lo dispuesto en los artículos 34.1 de la Ley General Presupuestaria y 136.1 de la Ley General Tributaria y acogiendo la jurisprudencia emanada al respecto (v., por ejemplo, SSTS de 9 de julio de 1986, Ar. 4552, 10 de noviembre de 1986, Ar. 6919, 26 de octubre de 1987, Ar. 8725), el artículo 93.1 del Reglamento General de Recaudación establece que el *procedimiento de apremio* «no será acumulable a los judiciales ni a otro procedimiento de ejecución» y «no se suspenderá por la iniciación de aquéllos, salvo cuando proceda de acuerdo con las normas sobre concurrencia de procedimientos». Según dichas normas (art. 95 RGR), en caso de concurrencia entre el apremio y el juicio de quiebra «la preferencia para la continuación en la tramitación del procedimiento vendrá determinada por la prioridad en el tiempo de los mismos» (v. STS de 7 de noviembre de 1992, Ar. 9670). En fin, el artículo 96 fija las normas de actuación de la Hacienda Pública cuando sus derechos «hayan de ejercitarse en un procedimiento judicial», con referencia expresa a la facultad de convenir en los diversos procedimientos concursales.

Respecto a los créditos salariales, el artículo 32.5 del Estatuto de los Trabajadores dispone que «las acciones que puedan ejercitar los trabajadores para el cobro de los salarios que les puedan ser adeudados *no quedarán en suspenso* por la tramitación de un procedimiento concursal» (v. SSTS de 28 de enero de 1983, Ar. 2728 y 2729, y de 26 de febrero de 1990, Ar. 1235). Parece claro que la expresión legal viene a indicar que el privilegio de la ejecución se-

parada rige sólo cuando hubiera comenzado antes de la quiebra, por lo que no es posible iniciarla con posterioridad (v. RIOS SALMERÓN, *Privilegios*, p. 162).

C) *Los acreedores hipotecarios*

Paradójicamente, el derecho de ejecución separada no se reconoce de una forma tan clara a los acreedores hipotecarios. Evidentemente, el hecho de que los demás acreedores con garantía real —y en particular los acreedores con hipoteca mobiliaria y con hipoteca naval— gocen del derecho de ejecución separada no es argumento suficiente para afirmar que disfruta de él también el acreedor hipotecario (v., sin embargo, RAMÍREZ, *La quiebra*, II, pp. 213, 662-663), porque, como se ha señalado, la atribución de este derecho, como una forma de privilegio, exige un reconocimiento legal expreso.

A primera vista, incluso, parece que los acreedores hipotecarios no gozan del derecho de ejecución separada. La razón de esa primera impresión es que los créditos hipotecarios están expresamente incluidos en la *clasificación y prelación* de créditos tanto en el Código Civil (arts. 1.923.3.º y 1.927.II.2.º) como en el Código de Comercio (arts. 914.1.º y 916.II.1.º) (v. *supra*, I.1; v. también BROSETA, *Manual*, p. 712). Mientras la inclusión en el Código Civil podría explicarse fácilmente por la circunstancia de que sus normas no se limitan a regular las preferencias crediticias en el caso de que se abra un procedimiento concursal, sino que disciplinan los privilegios en el concurso y fuera del concurso, su inclusión en el Código de Comercio sólo puede significar que *el acreedor hipotecario tiene que satisfacerse dentro del procedimiento concursal*, porque la función de sus normas es solucionar la colisión de derechos en caso de quiebra.

Resultaría chocante, en efecto, que la previsión del artículo 914 del Código de Comercio existiese exclusivamente para el caso —realmente anómalo— de que el acreedor hipotecario renunciase a su derecho a satisfacerse de forma separada (SOTILLO, «RGD», 1956, p. 368).

La inclusión de los acreedores hipotecarios en la masa pasiva de la quiebra aparece confirmada comparando los dos

Códigos de Comercio. En efecto, bajo la vigencia del Código de Comercio de 1829 integraban la masa tanto los acreedores pignoraticios como los hipotecarios (arts. 1.115 y ss.; GONZALEZ HUEBRA, *Tratado*, pp. 120-121), como lo prueba el hecho de que se ordenaba al acreedor pignoraticio que devolviera la prenda a la masa para colocarse entre los acreedores hipotecarios (art. 1.118). El Código de Comercio de 1885 deja fuera de la quiebra a los acreedores pignoraticios, para lo que establece una norma expresa muy clara (art. 918); pero no modifica la situación de los acreedores hipotecarios, que entran en la graduación de créditos (arts. 914.1.º y 916.II.1.º).

La falta de reconocimiento del derecho de ejecución separada a los acreedores hipotecarios en el Código de Comercio estaría confirmada asimismo por la atribución expresa del derecho de abstención (art. 900; v. también art. 15.III LSP). En efecto, carecería de sentido atribuir ese derecho a quien puede en cualquier momento ejecutar separadamente su crédito.

Por todo ello, el artículo 919 del Código de Comercio recoge sólo una de las reglas previstas para los acreedores pignoraticios: la de que aquellos «cuyos créditos no quedasen cubiertos con la venta de los inmuebles que les estuviesen hipotecados, serán considerados en cuanto el resto, como acreedores escriturarios» (art. 918.IV CCom.), que se trata, además, de una regla general (art. 1.928.II CC).

A diferencia de los acreedores pignoraticios, los acreedores hipotecarios son considerados, pues, por el Código de Comercio *acreedores concursales* y, como tales, deberían insinuar su crédito en el procedimiento para ser reconocidos y graduados y satisfechos con el haber de la quiebra, si bien de modo preferente con cargo a los bienes hipotecados. A su vez, los bienes hipotecados integrarían la masa de la quiebra y deberían ser enajenados por los síndicos, sin perjuicio de la preferencia del acreedor hipotecario e incluso de su derecho de abstención en caso de convenio.

Ello no implicaría, sin embargo, menoscabo del acreedor hipotecario: «si el derecho real del acreedor hipotecario pierde su forma de ejecución singular, en su substancia sobrevive a la quiebra, por cuanto el crédito se satisface precisamente sobre el precio de venta de los inmuebles hipotecados (art. 919 del CCom.) y la concurrencia de varios acreedores que aleguen su derecho sobre el mismo

inmueble se regula por el principio de prioridad que es propio de la legislación hipotecaria» (GARRIGUES, *Curso*, II, p. 460).

Ahora bien, las *normas procesales* llevan a la conclusión contraria: el derecho de ejecución separada del acreedor hipotecario no se otorga en el Código de Comercio, sino que se deduce de las normas procesales contenidas en la Ley Hipotecaria y de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre *acumulación* de procedimientos al juicio universal de quiebra y sobre *liquidación* del patrimonio concursal.

Ante todo, no cabe duda alguna de que el acreedor hipotecario puede continuar adelante con la *ejecución iniciada con anterioridad a la declaración de quiebra*, en cuyo caso no deberá integrarse en la masa de acreedores y el bien hipotecado no integrará tampoco la masa activa. En efecto, de un lado, el artículo 127.VII *in fine* de la Ley Hipotecaria dispone claramente que *el procedimiento ejecutivo no se suspenderá por la declaración de quiebra* (v. también arts. 132.I y 135.III LH respecto del procedimiento sumario; v. SSTTS de 11 de octubre de 1985, Ar. 4738 y de 10 de marzo de 1986, Ar. 1171).

De otro lado, el artículo 1.379 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ordena que la acumulación de procedimientos al juicio de quiebra, como efecto propio de la declaración, «se acomodará a las reglas establecidas para este caso en el *juicio de concurso*». Allí, el artículo 1.173.3.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que con la declaración de concurso se ordenará la acumulación al juicio universal de las ejecuciones que haya pendientes contra el deudor, con la excepción establecida en el artículo 166 de la propia Ley, el cual deja fuera de la acumulación al juicio universal los *juicios ejecutivos en que sólo se persigan los bienes hipotecados*.

En fin, el artículo 1.234 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aplicable también a la quiebra (art. 1.319 LEC), establece que quedan exceptuados de la enajenación que compete a los síndicos «los inmuebles que por hallarse hipotecados especialmente hayan sido embargados en ejecución no acumulada al concurso».

De acuerdo con ello, los acreedores hipotecarios disfrutarían del derecho de ejecución separada si hubieran iniciado su ejecución antes de la declaración de quiebra; pero no podrían

iniciar la ejecución separada abierto el procedimiento de quiebra. De este modo, los acreedores hipotecarios tendrían la misma tutela procesal que otros acreedores con derecho de ejecución separada (en particular, públicos y salariales).

Esta es la tesis mayoritaria: GARRIGUES, *Curso*, II, pp. 413; 446-447; 460; URÍA, *Derecho Mercantil*, p. 1009; SOTILLO, «RGD», 1956, pp. 363 y ss.; incidentalmente, Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 19 de noviembre de 1993, «RGD», 1994, p. 4207.

Sin embargo, una más atenta consideración de las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de *acumulación de autos* al juicio universal de quiebra lleva a afirmar que el acreedor hipotecario puede ejecutar separadamente aunque la quiebra ya se haya declarado. En efecto, el artículo 166 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (v. también art. 135.III LH, respecto del procedimiento sumario) señala, sin establecer distinciones temporales, que «no procederá la acumulación de los juicios ejecutivos... a un juicio universal, cuando sólo se persigan los bienes hipotecados». Se ha afirmado, incidentalmente y sin argumentación alguna, que dicha norma comprendería no sólo los juicios ejecutivos hipotecarios *pendientes* al declararse la quiebra, sino también los juicios ejecutivos *iniciados tras la declaración* (STS de 5 de junio de 1901; RAMÍREZ, *La quiebra*, II, pp. 228, 663). Para alcanzar razonadamente esa conclusión hay que arrancar del tenor literal de los artículos 161.3.º y 1.379 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

a) El artículo 161.3.º, que sienta la norma general de acumulación de autos al procedimiento concursal, se refiere expresamente a la demanda «que se haya formulado o *se formule*», de modo que parece lógico pensar que el artículo 166, que constituye su desarrollo, se refiera tanto a los pleitos pendientes como a los que traten de iniciarse con posterioridad.

b) A su vez, el artículo 1.379, en sede de quiebra, remite a las normas del concurso de acreedores en lo relativo a «la acumulación al juicio de quiebra de los pleitos pendientes o *que se promuevan contra la masa*». Esas normas del concurso de acreedores son los artículos 1.173.3.º, 1.186 y 1.187. Mientras el artículo 1.173.3.º dispone que en el mismo auto en que se haga la declaración de concurso se dictará «la *acumulación* al juicio de concurso de las ejecuciones que haya *pendientes* contra el concursado en el mismo Juzgado o en otros, con la excepción establecida

en el artículo 166», lo que presupone la existencia del procedimiento hipotecario abierto cuando la quiebra se declara, porque regula la *acumulación de los procedimientos judiciales pendientes* —o, lo que es lo mismo, la acumulación de procedimientos pendientes contra el patrimonio del deudor como efecto de la apertura del procedimiento concursal (v. art. 163 ALC)—, y el artículo 1.186 desarrolla esa regla detallando la forma de llevar a cabo la acumulación allí ordenada, el artículo 1.187 —igualmente aplicable a la quiebra— dispone en su párrafo primero que *serán también acumulables a estos juicios las acciones y pleitos expresados en el artículo 1.003*. Pues bien, el artículo 1.003 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo a los juicios de abintestato y de testamentaria, pero aplicable a la quiebra en virtud de una doble remisión, dispone que *serán acumulables «todas las demandas ordinarias y ejecutivas que se deduzcan contra los herederos del difunto o sus bienes después de prevenido el abintestato, con la excepción antes indicada del artículo 166»*, es decir, que son aplicables a los pleitos que se traten de iniciar después de la declaración de quiebra las mismas reglas de acumulación, entre las que se incluye la excepción relativa a los juicios hipotecarios. De acuerdo con ello, el artículo 1.234 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relativo a los bienes que han de ser objeto de liquidación por los síndicos, excluye los bienes hipotecados que «hayan sido embargados en ejecución no acumulada al concurso» (núm. 2.^o), sin distinguir en qué momento se inicia la ejecución.

Esa doble línea argumental lleva a la conclusión de que los juicios ejecutivos iniciados sobre bienes hipotecados con posterioridad a la declaración de quiebra no se acumulan a este juicio universal o, lo que es lo mismo, que se atribuye al acreedor hipotecario un derecho de ejecución separada antes y después de la apertura de la quiebra. Por consiguiente, el acreedor hipotecario no tiene por qué formar parte de la masa de acreedores (STS de 27 de junio de 1900, al señalar que al acreedor hipotecario no le afectan las normas previstas para el acreedor moroso, y más claramente, Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona de 27 de diciembre de 1991, «RGD», 1992, p. 8928), aunque pueda insinuar su crédito (STS de 5 de abril de 1933, Ar. 1602), y los bienes hipotecados no integran la masa activa (art. 1.234 LEC).

No cabe oponer que el Código de Comercio es posterior a la Ley de Enjuiciamiento Civil y que, por tanto, la derogó en este punto, porque el Código de Comercio se despreocupó consciente y ostensiblemente de los aspectos procesales y el problema de si el acreedor hipotecario puede o no ejecutar separadamente es un problema estrictamente procesal, que debe resolverse a través de la figura de la acumulación. Incluso cuando la Ley Hipotecaria —posterior, además, al Código de Comercio— alude al tema lo hace desde una perspectiva estrictamente procesal.

Quizá por ello la Exposición de Motivos del (Proyecto de) Código de Comercio da por supuesto que los acreedores hipotecarios pueden actuar al margen del procedimiento, cuando señala, al tratar de justificar la falta de aplicación de la regla de la suspensión de los intereses a los acreedores hipotecarios y pignoraticios (v. art. 884 CCom.) que «no sucede lo propio respecto de los acreedores que se hallan *garantidos especialmente con un objeto mueble o raíz*, porque para ellos son diferentes las consecuencias de la declaración de quiebra, si *voluntariamente no toman una parte activa en el procedimiento...*».

III. EL DERECHO DE SEPARACIÓN

1. *Consideración general*

El aspecto dominical de las garantías lleva directamente a la posición de los titulares de bienes que estuvieran en poder del deudor común, quienes pueden *separar* dicho bien. A diferencia del derecho de ejecución separada, el derecho de separación tiene un *fundamento* indiscutible y acorde con las exigencias del concurso: se trata de impedir que puedan servir a la satisfacción de los acreedores bienes que no son propiedad del deudor y que, por tanto, no integran su patrimonio (art. 1.911 CC) y, claro está, de tutelar a aquellas personas cuyos bienes han sido ocupados por encontrarse en poder del quebrado.

V. RODRÍGUEZ, *Separación*, pp. 17-19; Díez-PICAZO, en AA. VV., «La reforma», p. 295; v. también STS de 10 de febrero de 1922, según la cual el auto de ocupación de bienes «carece de carácter definitivo, ya que nada impide que continúen, así las actua-

ciones de la quiebra, como las que la parte hoy recurrente intente promover en justificación y defensa de sus derechos de propiedad..., según autoriza el artículo 908 del Código de Comercio».

El conflicto surge porque el concurso de acreedores exige que todos los bienes y derechos que se encuentren en poder del quebrado pasen a la posesión de los órganos de la quiebra. Eso se consigue con la *inhabilitación o desapoderamiento*, que proporciona a los órganos de la quiebra la posesión automática, aunque mediata, de todos los bienes y derechos que se encontrasen en posesión del quebrado. Para conseguir la posesión inmediata hace falta, además, proceder a la *ocupación*. De derecho, sólo integrarán la masa de la quiebra los bienes que sean propiedad del quebrado; pero de hecho se desapodera al quebrado de bienes que simplemente se encuentran en su poder, que, consecuentemente, son ocupados.

El legislador español ordena, en efecto, que la ocupación se lleve a cabo de un modo expeditivo, sin distinción de bienes y sin contradictorios, y que se extienda a *todos* los bienes del quebrado y a todos sus libros, papeles y documentos de su giro (art. 1.044.3.ª CCom. de 1829). Como el depositario y el comisario carecen de facultades para excluir bienes de la ocupación, porque lo contrario supondría otorgarles facultades para resolver sobre los derechos de los acreedores, y como no existe tampoco en el momento de la ocupación un procedimiento para que el juez acuerde dicha exclusión, hay que concluir que deben ser ocupados todos los bienes que se encuentren en posesión del quebrado.

Parece claro que debe distinguirse entre bienes que no pueden integrar ni siquiera de hecho la masa de la quiebra, porque el deudor no tiene poder alguno sobre ellos (o porque sean inembargables), y bienes que integrarán de hecho la masa de la quiebra porque el deudor tiene poder sobre ellos, sin perjuicio de la titularidad de otras personas. En efecto, deben ocuparse, es decir, integrar la masa de hecho aquellos bienes de los que sea titular el quebrado y aquellos que se encuentren en su poder; pero no deben ocuparse los bienes que no se encuentren en poder del deudor, a menos que sean de su titularidad (así, RODRÍGUEZ, *Separación*, p. 17). Esta idea quedaba reflejada con cierta claridad en el Anteproyecto de Ley Concursal, que preveía que «se *excluirán* de la masa activa del concurso los bienes privativos del cónyuge del deudor» (art. 263) y «podrán *separarse* de la masa activa los bienes y derechos que *estando*

en poder del deudor no le correspondan por título legal e irrevocable» (art. 266.I); pero no es nada clara en el derecho vigente.

De acuerdo con esas consideraciones, el derecho español trata a los titulares de bienes ocupados prácticamente como *acreedores*, integrándolos en el concurso. En efecto, de un lado, regula la cuestión entre las normas que recogen «los derechos de los acreedores en caso de quiebra y de su respectiva graduación» (Sección quinta, arts. 908 a 910 CCom.); de otro, señala que los bienes sólo «se pondrán a disposición de sus legítimos dueños, previo el reconocimiento de su derecho en Junta de acreedores o en sentencia firme» (art. 908 CCom.), y, en fin, al regular el pago a los acreedores, alude a «las deducciones que prescriben los artículos anteriores» (art. 911 CCom.).

Al respecto pueden verse las interesantes observaciones históricas de RODRÍGUEZ, *Separación*, pp. 37-47, que van desde la obra de SALGADO DE SOMOZA hasta las Ordenanzas de Bilbao, y que le llevan a afirmar la existencia de una vieja tradición concretada en varios puntos: los acreedores de dominio concurren a la quiebra, el juez de la quiebra y la junta de acreedores son los únicos competentes para conocer de sus reclamaciones y la materia se regula como un problema de graduación de créditos. V. también GONZÁLEZ HUEBRA, *Tratado*, pp. 97 y ss.

Por su parte, el artículo 22 de la Ley de Suspensión de Pagos establece que los acreedores de dominio «cuyos créditos no hubiesen sido reconocidos en la lista correspondiente de las enumeradas en el artículo 12, podrán formular sus reclamaciones, llevándolas a otras tantas piezas separadas, que se tramitarán por el procedimiento establecido en los artículos 1.532 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil para las tercerías de dominio, siendo partes el reclamante, el deudor y los interventores o representantes de los acreedores».

Si se comparan los artículos 908 y 909 del Código de Comercio con sus precedentes (los artículos 1.113 y 1.114 del Código de Comercio de 1829), se observa como única diferencia fundamental la adición al primero de los preceptos de un inciso —el final— relativo a los *derechos de la masa* sobre los bienes que no sean propiedad del quebrado.

La Exposición de Motivos del (Proyecto de) Código de Comercio señala, al respecto, que «en orden a los derechos de los acreedores sobre los bienes existentes en poder del deudor en el momento

de la declaración de quiebra, el proyecto, *completando la doctrina del Código*, declara que *la masa* o colectividad de acreedores *viene a ocupar el lugar del deudor*; y en su consecuencia dispone que *los derechos que a éste puedan corresponder en dichos bienes los debe retener aquélla, siempre que cumpla las obligaciones anejas a los mismos*.

La novedad contenida en el inciso final del artículo 908 del Código es importantísima. De un lado, pone de manifiesto que muchos contratos (*v. gr.*, depósito y arrendamiento: art. 909.3.º CCom.) no se resuelven por la declaración de quiebra, sino que la masa sustituye al quebrado en sus derechos y obligaciones.

Se revela así otra peculiaridad del derecho español: en esos preceptos se encuentra la única base positiva para la determinación de los efectos de la quiebra sobre los contratos pendientes de ejecución cuando se abre el procedimiento concursal, que se enfocan, pues, únicamente desde una perspectiva jurídico-real (*v. GARRIGUES, Curso*, II, pp. 419-420; DE LA CUESTA, «La Ley», 1982-4, p. 331; FINÉZ, *Efectos de la quiebra en los contratos*, pp. 45-46).

De otro lado, para lo que ahora interesa, la expresión legal deja claro que, cuando la posesión del bien por parte del quebrado obedezca a un contrato pendiente de ejecución, la efectiva recuperación del bien por su titular se subordina a la circunstancia de que la masa no continúe dicho contrato (*v. DE LA CUESTA, «La Ley»*, 1982-4, p. 331; *v.*, por ejemplo, STS de 2 de enero de 1978, Ar. 1), sea porque el contrato se extinga con la declaración de quiebra (*v. gr.*, mandato: art. 1.732.3.º CC; comisión, en caso de quiebra del comisionista: art. 280 CCom.), sea porque los órganos de la quiebra decidan no continuarlo.

La consecuencia es clara: el que pide la separación de un bien de la masa de la quiebra no trata siempre de *reivindicar* y ni siquiera de obtener necesariamente la *restitución* de un bien, sino de *impedir que un bien que no sea propiedad del quebrado sea liquidado para satisfacer a los acreedores* (*v.*, en este sentido, art. 1.234.1.º LEC, que excluye del deber de enajenación de los síndicos «los bienes respecto de los cuales se halle pendiente demanda de dominio promovida por un tercero»).

Así, pues, para aludir al derecho que se analiza es más correcto utilizar el término *separación*. En efecto, de un lado,

no siempre será necesario ejercitar una acción, por cuanto el derecho de que se trate puede ser reconocido por la junta de acreedores. De otro lado, cuando esa reclamación se lleve a cabo puede consistir en una verdadera *acción reivindicatoria*, si se trata de obtener el reconocimiento de la propiedad y la devolución del bien; puede consistir simplemente en una *acción de restitución*, cuando la devolución no se reclama en base a la propiedad del bien, sino a un derecho de carácter personal, o puede tratarse, en fin, simplemente, de impedir que el bien sea liquidado, sin que se persiga la restitución.

Sólo así cobra sentido la afirmación de que el artículo 908 del Código de Comercio consagra la acción reivindicatoria en la quiebra (v. VICENTE Y GELLA, *Curso*, pp. 738-740; RODRÍGUEZ, *Separación*, pp. 32-35). En realidad, para la admisibilidad de una acción reivindicatoria en la quiebra no sería necesaria norma especial alguna (RAMÍREZ, *Quiebra*, II, p. 630).

Sobre esa base, la separación de bienes exige el cumplimiento de unos requisitos sustanciales y de unos requisitos formales. Cuando se habla de *requisitos formales*, se alude al procedimiento previsto para obtener la separación, que, ante las dificultades suscitadas por la peculiaridad de las normas aplicables, exige un estudio separado (*infra*, 2).

Los *requisitos sustanciales* pueden resumirse en cuatro: la existencia de un derecho sobre el bien, la subsistencia de los bienes en la masa de la quiebra, la falta de propiedad del quebrado y la eficacia de la situación jurídica de la que deriva el derecho de separación (así, RODRÍGUEZ, *Separación*, p. 49).

a) Se exige, en primer lugar, que exista un *derecho sobre el bien* cuya separación se pretende, que debe ser probado por quien pretende la separación, derecho que puede tener carácter *real* o *personal*. Las expresiones «legítimos dueños» o «domino ajeno», utilizadas en el artículo 908 del Código no pueden, pues, ser entendidas literalmente (v. RODRÍGUEZ, *Separación*, p. 52).

Si se invoca la propiedad del bien, nos encontraríamos ante una auténtica acción reivindicatoria, que exige como primer requisito la propiedad del demandante.

b) Se requiere, en segundo lugar, que se trate «de *bienes que existan en la masa de la quiebra*». Ello implica que los bienes deben haber sido ocupados y deben ser los que reclama el

separatista. Ahora bien, la acción de separación puede ejercitarse respecto a todo tipo de bienes, tanto muebles como inmuebles, e incluso dinero (art. 909, núms. 6 y 7 CCom.; v. Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo de 20 de abril de 1993, «RGD», 1994, p. 2740).

Cuando se ejercite una acción reivindicatoria, nos encontraríamos ante el doble requisito de la *posesión del demandado* y la *identificación del bien*: la peculiaridad de la reivindicatoria concursal radicaría en que quien posee la cosa no es el deudor, sino el depositario o los síndicos, ya que el bien se integró en la masa de la quiebra.

«No están comprendidos dentro de este precepto legal, sino, antes bien, sometidos, como deben estarlo por su propia índole, a las reglas establecidas por el mismo Código, para reconocimiento, graduación y pago de créditos, las separaciones exigibles al quebrado por la *desaparición de aquellos bienes que hubiese recibido con obligación de restituirlos a su dueño*, cual tampoco lo están las demás responsabilidades pecuniarias que el mismo quebrado hubiese contraído por sus actos en favor de los propietarios» (STS de 28 de noviembre de 1896). Insiste en ello la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 1944, Ar. 308, que añade que «estos preceptos... no atribuyen privilegio especial a los acreedores por créditos provenientes de las responsabilidades que origine el quebrantamiento o infracción por el comerciante suspenso de los contratos de depósito que éste tuviere celebrados».

c) Se exige, en tercer lugar, que la «propiedad no se hubiere transferido al quebrado por título legal e irrevocable». Se trata, pues, de un requisito negativo en el que se sintetiza la esencia de la separación: el separatista tiene que probar la *falta de propiedad del quebrado*. La expresión utilizada por el Código de Comercio («título legal e irrevocable») es sumamente significativa. Por título *legal* hay que entender, sin duda, todo aquél que, en unión del modo (art. 609 CC), sirve para transmitir la propiedad. Menos clara es la expresión título *irrevocable*.

Debe entenderse, ante todo, como dominio revocable la denominada *titularidad fiduciaria*, cuya admisibilidad está hoy, además, claramente en entredicho (v. ALBALADEJO, «AC», 1993, pp. 663 y ss.; RRDGRN de 10 de junio de 1986, Ar. 3840; 30 de junio de 1987, Ar. 4843; v., sin embargo, entre las más recientes, SSTS de 18 de abril de 1988, Ar. 3174; 28 de octubre de 1988, Ar. 7746; 22 de diciembre de 1988, Ar. 9748; 7 de marzo de 1990, Ar. 1674; 30 de enero de 1991, Ar. 349; 6 de julio de 1992, Ar. 6186; 21

de julio de 1992, Ar. 6444; 5 de abril de 1993, Ar. 2791; 5 de julio de 1993, Ar. 5794; 15 de octubre de 1993, Ar. 7322; 4 de febrero de 1994, Ar. 908 y 911). Partiendo de la teoría del doble efecto, se afirmó «que el fiduciante perdió su derecho de propiedad en favor del fiduciario, conservando tan sólo un derecho personal a la restitución o a la indemnización, y consiguientemente no podrá el fiduciante separar de la masa de la quiebra del fiduciario *ex iure domini* la cosa o el derecho transmitido fiduciariamente. Esta cosa o este derecho habrán pasado a integrar la masa de la quiebra del fiduciario y servirán, como los restantes elementos de su patrimonio, como objeto de ejecución a favor de los acreedores» (GARRIGUES, *Negocios fiduciarios*, p. 82).

La teoría del doble efecto fue magistralmente criticada por DE CASTRO, sobre la base, precisamente, del artículo 908 del Código de Comercio (DE CASTRO, «RDN», 1966, pp. 31 y ss.; v. también *Negocio jurídico*, pp. 379 y ss.; DE ANGEL, «RCDI», 1973, pp. 57-58). «Las disposiciones del Código de Comercio sobre la quiebra han colocado a los defensores de la teoría del doble efecto en una situación insostenible..., según la letra y el espíritu de la ley, los fiduciantes tienen el *ius separationis* en la quiebra del fiduciario, por ser ellos, se dice, “sus legítimos dueños” (art. 908 CCom.). Entonces resultará que: quien según la teoría no es dueño (el fiduciante), puede, por ser dueño de la cosa según la ley, exigir su separación de la masa de la quiebra de quien (el fiduciario) se nos había dicho ser su dueño plena y definitivamente» (DE CASTRO, «RDN», 1966, pp. 33-34).

El artículo 908 del Código de Comercio ha servido también para una revisión de la teoría clásica de la *representación indirecta*, al romper «el absoluto paralelismo y la absoluta simetría entre representación abierta y efectos directos por una parte y por otra parte representación mediata y efectos indirectos» (v. DIEZ-PICAZO, *Representación*, pp. 280-281).

De igual forma debe entenderse que el dominio es revocable cuando el quebrado sea comprador con *pacto de retroventa* (expresamente, art. 1.509 CC).

A tenor de la Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 1969, Ar. 1400, «la venta de las mercaderías mediante falsedad y engaño no produce la transmisión irrevocable y legal del dominio».

d) Se exige finalmente que el negocio jurídico que justifica la posesión del quebrado sea eficaz en la quiebra o, dicho en otros términos, que no se vea sometido a las acciones de reintegración de la masa y sea, en consecuencia, declarado

ineficaz en la quiebra, porque en ese caso no estaremos ante un problema de reducción de la masa, sino de reintegración.

En fin, como ya se ha indicado, el efecto de la acción no es necesariamente la *recuperación* de los bienes (aunque el Código diga que «se pondrán a disposición de sus legítimos dueños»), porque se establece que la masa puede retener los derechos del quebrado siempre que cumpliere las correspondientes obligaciones. El objeto de la separación no es, pues, necesariamente, obtener la restitución del bien indebidamente ocupado, sino impedir que un bien que no sea titularidad del quebrado pueda servir a la satisfacción de los acreedores.

2. *Procedimiento de separación*

Como se ha señalado, merece una consideración especial el problema relativo a las formalidades que debe seguir quien reclama la separación de bienes ocupados para impedir que esos bienes sirvan para la satisfacción de los acreedores del quebrado. El Código de Comercio se limita a señalar que la devolución del bien —que, como ya se ha señalado, no siempre se producirá— se hará «previo reconocimiento de la junta de acreedores o en sentencia firme». Es, pues, claro que existen dos procedimientos para obtener la separación: la reclamación ante los órganos concursales para que la junta de acreedores reconozca el derecho y el ejercicio de una acción del que se obtenga la correspondiente sentencia firme (así, SÁNCHEZ CALERO, *Instituciones*, II, p. 455; ampliamente, OMAR, «RDP», 1945, p. 88). Quedan, sin embargo, en duda importantes cuestiones, a saber: cuál es la junta de acreedores competente para el reconocimiento del derecho, cuál es el procedimiento a seguir para obtener la sentencia de reconocimiento y cuál es la relación existente entre una y otra vía.

A) *El reconocimiento del derecho por la junta de acreedores*

Hay que comenzar señalando que en el derecho vigente la separación de bienes es considerada no sólo como una ope-

ración sobre el activo, sino también, al menos en parte, como una *operación sobre el pasivo*, pues, de otro modo, no se entendería la competencia de la junta de acreedores. Queda por resolver si la junta competente es la de examen y reconocimiento de créditos o la de graduación.

Las operaciones sobre el pasivo de la quiebra son el examen y reconocimiento de créditos previamente insinuados, la graduación de los créditos reconocidos y el pago a los acreedores. Todas esas operaciones integran la sección cuarta del juicio de quiebra (art. 1.322.IV LEC), a cuya cabeza se pondrá el estado general de los acreedores de la quiebra (art. 1.378 LEC). El derecho vigente se caracteriza por dos notas fundamentales. En primer lugar, la atribución de la competencia para reconocer y graduar los créditos a la junta de acreedores y sólo supletoriamente al juez de la quiebra. En segundo lugar, la separación entre las operaciones de reconocimiento y graduación de los créditos, que tienen lugar en sendas juntas de acreedores.

Se ha sostenido que la junta de acreedores competente es la junta de graduación de créditos (OMAR, «RDP», 1945, pp. 88-89; MASSAGUER/CERDA, *EJB*, IV, 5640). Sin embargo, no es posible compartir esta opinión: la junta de acreedores competente no puede ser más que la de *examen y reconocimiento* de créditos (así, GARRIGUES, *Curso*, II, p. 437). En primer lugar, desde un punto de vista literal y lógico, porque de lo que se trata, en rigor, es de un *reconocimiento* de derechos y no de una graduación de créditos: una cosa es que el separatista tenga que someterse a las normas concursales sobre determinación del pasivo (e incluso que, en ocasiones, se le denomine, impropriamente, *acreedor de dominio*), y otra muy distinta que deba estar, además, a las normas de graduación de créditos (así, incidentalmente, SSTS de 28 de noviembre de 1896, 24 de marzo de 1904 y 15 de junio de 1970, Ar. 2923).

En segundo lugar, y sobre todo, por la consideración de otros preceptos del derecho concursal. El aparente silencio del Código de Comercio de 1885 obliga a acudir, ante todo, al Título XIII de la Ley de Enjuiciamiento Civil, donde se regulan los aspectos procesales de la quiebra. Pues bien, la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de quiebras, aunque no resuelve directamente el problema, da pie a la solución: remite expresamente al Código de Comercio de 1829 (arts. 1.102 a 1.105) para las operaciones

de examen y reconocimiento de créditos (art. 1.380 LEC); declara aplicables las normas del juicio de concurso a las demandas de los acreedores sobre reconocimiento de créditos y agravios en su graduación (art. 1.381 LEC), y guarda silencio sobre las normas por las que se regirá la graduación de créditos. Surge entonces la duda de considerar aplicable el Código de Comercio de 1829 o bien la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de concurso de acreedores, duda que debe ser resuelta a favor del Código de Comercio. La preferencia del Código de Comercio de 1829 sobre la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de concurso deriva tanto de las reglas generales como de la circunstancia de que en este caso concreto la remisión a las normas del concurso de acreedores se limita a lo relativo a la impugnación de los acuerdos de las juntas de reconocimiento y de graduación (v. RAMÍREZ, *Quiebra*, II, pp. 968-969).

No se discute la vigencia —parcial— del Código de Comercio de 1829, que viene propiciada por la peculiar sucesión temporal de los textos reguladores de la quiebra. La quiebra se encuentra regulada, con carácter general, en el Título XIII de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 (arts. 1.318-1.396), en los aspectos *procesales*, y en el Libro IV del Código de Comercio de 1885 (arts. 874-941), en los aspectos *sustantivos*. Como señala la Exposición de Motivos del (Proyecto de) Código de Comercio, éste contempla sólo los aspectos sustantivos, porque, partiendo de la bifrontalidad de la quiebra, se consideraba próxima la regulación de los aspectos procesales mediante una reforma de la transitoria Ley de Enjuiciamiento Civil. Por esta misma razón no se derogó el Código de Comercio anterior, que sí contenía normas procesales. La Ley de Enjuiciamiento Civil se remite al Código de Comercio entonces existente —el de 1829—, cuyo Libro IV hay que considerar, pues, todavía parcialmente vigente, y establece la supletoriedad del derecho común del concurso (art. 1.319 LEC), que se encuentra en la propia Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 1.156-1.317).

Surgen así dos graves problemas interpretativos, estrechamente conectados. En primer lugar, el de determinar qué preceptos del Código de Comercio de 1829 se encuentran aún vigentes. Son variadas las posiciones interpretativas; pero deben rechazarse las dos tesis extremas. No puede considerarse en vigor todo el Libro IV, amparándose en la inexistencia de cláusula derogatoria del Código de 1885, porque es evidente que «ley posterior deroga a ley anterior». Tampoco puede reducirse la vigencia a los preceptos expresamente mencionados por la Ley de Enjuiciamiento Civil, porque, aun cuando éste sea un criterio

importante de interpretación (v. STS de 21 de febrero de 1930), no puede ser el único. Puede ocurrir, en efecto, que haya remisión expresa de la Ley de Enjuiciamiento Civil y la materia remitida hubiera sido regulada posteriormente por el Código de Comercio (v. gr., acciones revocatorias) y puede ocurrir asimismo que exista un vacío de la Ley de Enjuiciamiento Civil y del Código de Comercio de 1885 que no se llene con la propia Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de concurso, por lo que habría de aplicarse el Código de 1829 aun sin llamamiento expreso. Acudiendo, además, al tenor literal del artículo 1.319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, parece más lógico atender también al contenido del precepto y afirmar que se encuentran vigentes todos aquellos preceptos de naturaleza procesal que no hayan sido derogados por la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de quiebras ni por el propio Código de Comercio de 1885, lo que obliga a una compleja labor interpretativa (así, SSTS de 28 de octubre de 1896, 19 de abril de 1919 y 2 de marzo de 1974, Ar. 928).

Surge, en segundo lugar, un problema de *jerarquía normativa*, consistente en dilucidar si, en defecto de norma del Código de Comercio de 1885 y de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de quiebra, se aplicarán con preferencia las normas del Código de 1829 o las de la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de concurso. El tenor literal del artículo 1.319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil («En todo lo que no esté previsto y ordenado en el *Código de Comercio* y en este título sobre el orden de proceder en las quiebras se aplicará lo establecido para los concursos en el título anterior...») inclina a considerar aplicable con preferencia el Código de 1829 (así, Sentencia de la Audiencia Territorial de Barcelona de 22 de junio de 1987, «RJC», 1987, p. 971).

Pues bien, el Código de Comercio de 1829 regula esta materia en el Título dedicado a la graduación y pago de los acreedores. Precisamente éste ha sido el argumento utilizado para afirmar la competencia de la junta de graduación (OMAR, «RDP», 1945, p. 89). Pero el argumento es claramente insuficiente porque olvida la regulación concreta que contiene el referido Título. El error radica, sin duda, en considerar el Código de Comercio de 1829 como un simple *antecedente* del derecho vigente y no como derecho realmente aplicable. Los artículos 1.113 y 1.114, que establecen el derecho de los mal llamados «acreedores de dominio» a separar bienes de la masa, deben considerarse, obviamente, derogados por los artículos 908 y 909 del Código de 1885 (si bien, se trata de una reproducción casi literal); pero no puede decirse lo mismo de

las normas procesales contenidas en los artículos siguientes. En este sentido, el artículo 1.123 señala que, una vez celebrada la junta de examen y reconocimiento, los síndicos clasificarán los créditos que hayan sido reconocidos y aprobados, dividiéndolos en cuatro estados, comprendiéndose en el primero de ellos el de «los acreedores con acción de dominio». Si bien es evidente la incorrección terminológica y es igualmente clara la derogación del precepto en la parte en que se refiere al contenido de los demás estados, porque el Código de 1885 establece un orden distinto de graduación, no hay razón para no considerar vigente la parte del precepto referida, de modo que corresponde a los síndicos preparar un proyecto de graduación de los créditos reconocidos para su aprobación por la junta de graduación.

De acuerdo con ello, el artículo 1.124 del Código de Comercio de 1829 prevé que «con respecto a los acreedores de dominio se decretará desde luego la entrega de las cantidades, efectos o bienes de su pertenencia, expidiéndose por el Juzgado los mandamientos, oficios y libranzas consiguientes para que se verifique, y en su virtud se tendrá por extinguida su representación en la quiebra», y el artículo 1.125 añade que «para el examen y aprobación de los *demás estados* de la graduación de créditos, se convocará junta general de acreedores». Estos preceptos dejan bien claro que la junta competente para «reconocer» a los mal llamados «acreedores de dominio», como a los verdaderos acreedores, es la junta de reconocimiento de créditos (v. STS de 24 de marzo de 1904, según la cual reconocido el dominio de un acreedor sobre determinados valores públicos, la desaparición de estos posterior a la junta de reconocimiento no puede redundar en perjuicio de aquél; v. también STS de 15 de junio de 1970, Ar. 2923). Una vez firmes los acuerdos de la junta de examen y reconocimiento de créditos, los titulares de bienes deberán ser inmediatamente satisfechos, mientras que los acreedores deberán ser graduados por la oportuna junta.

Hay que dejar claro, además, que la solución no sería muy distinta si se considerara aplicable la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de concurso. En efecto, allí se dispone que, una vez que sea *firme el reconocimiento de créditos*, «se convocará otra junta de los acreedores cuyos créditos hayan sido reconocidos para su graduación» (art. 1.266); que «los síndicos formarán, para dar cuenta a la junta, cuatro estados» (art. 1.268), referentes a los auténticos acreedores, y que, «*por separado*,

formarán los síndicos una nota de los bienes de cualquier clase que el concursado tuviere, correspondientes a terceras personas, con expresión de los nombres de sus dueños. Si éstos se hubieren presentado reclamándolos, *se les entregarán*, conviniendo en ello los síndicos y el concursado. Si alguno no conviniere, se sustanciará la demanda en ramo separado por los trámites del juicio declarativo que corresponda a la cuantía» (art. 1.269 LEC). Por consiguiente, aunque en el juicio de concurso las reclamaciones de quienes ejerciten un derecho de separación no se someten a la junta de examen y reconocimiento de créditos, la devolución no procederá tampoco antes de esa junta, exigiéndose, además, el consentimiento de los síndicos y del concursado y, en su defecto, sentencia judicial en el correspondiente declarativo ordinario.

Ciertamente, las aludidas normas sólo prevén el supuesto de la *restitución* del bien a los titulares de bienes indebidamente ocupados; pero, de conformidad con lo previsto en el artículo 908 del Código de Comercio de 1885, esos bienes no serán devueltos si la masa tenía derechos sobre ellos y decide ejercitarlos asumiendo las correspondientes obligaciones. El derecho habrá quedado ya reconocido y aunque no proceda la devolución el bien no podrá ser liquidado.

B) *El reconocimiento judicial*

En el derecho vigente, el sistema de reconocimiento de créditos se basa, sin ningún género de dudas, en la competencia de la junta de acreedores, reduciéndose la intervención judicial al caso en que algún acreedor impugne los acuerdos de la correspondiente junta de acreedores. Ahora bien, el sistema de *reconocimiento judicial subsidiario* no puede trasladarse sin más al derecho de separación, ya que sus titulares no pueden sufrir los rigores del concurso como si de acreedores se tratase. Hay que afirmar, por ello, que existen, en realidad, dos vías para obtener la *sentencia firme* a la que se refiere el artículo 908 del Código de Comercio: la *impugnación de los acuerdos de la junta de reconocimiento de créditos* y la *iniciación del correspondiente juicio declarativo*.

Así, pues, el reconocimiento judicial del derecho de separación no puede considerarse supletorio del reconocimiento en junta, sino que existen dos vías alternativas (así, OMAR,

«RDP», 1945, p. 92; RAMÍREZ, *Quiebra*, II, pp. 972-974; MAS-SAGUER/CERDÁ, *EJB*, IV, 5640; contra, sin embargo, GARRIGUES, *Curso*, II, p. 437; RIVES Y MARTÍ, *Quiebras*, II, p. 619).

A) En primer lugar, de acuerdo con las disposiciones procesales reguladoras del procedimiento de quiebra, el titular de un derecho de separación que no haya sido reconocido por la junta de acreedores puede *impugnar el acuerdo denegatorio* y exigir el reconocimiento judicial de su derecho por el trámite de los *incidentes* (así, GARRIGUES, *Curso*, II, p. 437). Si su derecho, como el de un acreedor, puede ser reconocido por la junta, podrá serlo también subsidiariamente por el juez, a través de las normas previstas para la impugnación de los acuerdos de la junta de reconocimiento de créditos.

Contra, sin embargo, Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo de 20 de abril de 1993, «RGD», 1994, p. 2740, según la cual «el proceso incidental seguido no es el trámite legal adecuado para resolver esta cuestión, aunque... se invocara el artículo 1.275 de la Ley de Enjuiciamiento Civil [equivalente al artículo 1.105.III del Código de Comercio de 1829], aplicable sólo a la “graduación” de los créditos, pero no al ejercicio de la acción de reducción de la masa *ex iure domini*».

Ahora bien, las normas relativas al reconocimiento judicial de créditos deben ser convenientemente *adaptadas* a la pretensión de que se trata. De este modo, la decisión de la junta de acreedores deja a salvo el derecho de todos y cada uno de los acreedores, el del interesado y el del quebrado para que, si se sintieren agravados, recurran al juez (art. 1.105.III CCom. de 1829; en el mismo sentido, v. art. 1.275 LEC), de acuerdo con el procedimiento establecido en el juicio de concurso (art. 1.381 LEC). Así, en el plazo de ocho días a contar desde la celebración de la junta (art. 1.261 LEC), puede solicitarse el reconocimiento del derecho de separación o la modificación de las condiciones en que se reconoció. Se seguirán los trámites establecidos para los incidentes, siendo apelable en ambos efectos la sentencia que recaiga (art. 1.263 LEC). Los síndicos están obligados a sostener lo decidido por la junta, aun cuando su voto haya sido contrario (art. 1.264.I LEC; v. también art. 1.108.II CCom. de 1829). El deudor podrá ser parte: si sostuviere lo acordado por la junta, litigará en unión de los síndicos; en caso contrario, en unión del sujeto

que haya reclamado; y en ambos casos, bajo la misma dirección (art. 1.264.II LEC).

B) Junto a ello, cabe que el reconocimiento del derecho se produzca por sentencia firme como resultado del correspondiente *juicio declarativo ordinario no sometido a las normas del concurso*. El titular de un derecho de separación no tiene por qué esperar a que la junta de reconocimiento de créditos se pronuncie sobre su derecho (v., sin embargo, GARRIGUES, *Curso*, II, p. 437), sino que puede entablar el correspondiente juicio declarativo, constituyendo la «sentencia firme» que obtenga título suficiente para la separación.

Así, OMAR, «RDP», 1945, pp. 90 y ss.; RAMÍREZ, *Quiebra*, II, pp. 973-974; lo apunta la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 1922, al señalar que el auto de ocupación de bienes del quebrado «en nada impide que continúen... las actuaciones... que la parte hoy recurrente intente promover en justificación y defensa de sus derechos de propiedad», y lo afirman nitidamente las Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de julio de 1929, que resolvió, precisamente, una acción reivindicatoria ejercitada contra bienes incluidos en la masa de la quiebra; de 13 de marzo de 1944, Ar. 308, según la cual «el artículo 908 del Código de Comercio... faculta... para promover, cuando no les sean reconocidos sus derechos, el correspondiente juicio reivindicatorio»; de 15 de junio de 1970, Ar. 2923, que admite dicha solicitud en reconvencción; de 2 de enero de 1979, Ar. 1; de 10 de abril de 1990, Ar. 2760. De forma más concreta, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo de 20 de abril de 1993, «RGD», 1994, 2740, señala que «el cauce procesal correcto sería el del declarativo que correspondiera por razón de la cuantía, como así lo impone el artículo 1.269, párrafo segundo, de la citada ley [LEC], aplicable a las quiebras por remisión expresa que hace el artículo 1.319 y, en especial, el 1.381 de la misma».

En todo caso, como se ha visto, las normas concursales no tutelan adecuadamente a los propietarios de bienes indebidamente ocupados (OMAR, «RDP», 1945, p. 95; TORRES DE CRUELLS, «RJC», 1957, p. 491). Mucho más adecuada ha de estimarse la solución del Anteproyecto de Ley Concursal de 1983, cuyo artículo 266 preveía que «la separación se acordará por auto que dictará sin más trámites el juez del concurso a la vista de la solicitud de sus respectivos titulares informada favorablemente por el síndico. Si la solicitud de separación fuera informada desfavorablemente por el síndico, la pretensión que en su caso se deduzca habrá de formularse

como demanda incidental a la que se dará el trámite correspondiente».

La inadecuación de las normas concursales sobre separación de bienes fue, sin duda, la causa de la reforma propiciada para las entidades encargadas de la llevanza de los registros contables de valores representados mediante anotaciones en cuenta. La aplicación del sistema establecido en el Decreto 1128/1974, de 25 de abril, para los casos en que una entidad depositaria de valores fuera declarada en quiebra o se admitiera a trámite su solicitud de suspensión de pagos, consistente, simplemente, en reconocer a los depositantes un derecho a separar de la masa los valores en los términos del artículo 908 del Código de Comercio y 22 de la Ley de Suspensión de Pagos (OM de 23 de mayo de 1974; v. también art. 15.2 de la Ley del Mercado Hipotecario, introducido por la Ley de 7 de julio de 1992, sobre régimen de sociedades y fondos de inversión inmobiliaria y sobre fondos de titulación hipotecaria) se consideró insuficiente para tutelar a los inversores, por el retraso que llevaba implícito. Así, la Ley 3/1994, de 14 de abril, sobre adaptación de la legislación española a la Segunda Directiva de Coordinación Bancaria y que introduce otras modificaciones en nuestro sistema financiero, prevé en su Disposición adicional séptima, número segundo, párrafo primero, que, en caso de quiebra o suspensión de pagos de una entidad gestora del mercado de deuda pública en anotaciones o de una entidad adherida al servicio de compensación y liquidación de valores, la Central de Anotaciones del Banco de España o la Comisión Nacional del Mercado de Valores, en su caso, procederán *de oficio, automáticamente, sin costes para el inversor y fuera del procedimiento concursal, a traspasar los valores de los registros contables que lleven las entidades suspensas o quebradas a registros de valores de deuda pública del mismo Banco de España o de otras entidades gestoras del Mercado de deuda pública, o a los registros de anotaciones de valores privados de otras entidades adheridas, aunque provisionalmente esta última actividad también puede ser atribuida al Servicio de Compensación y Liquidación de Valores si ninguna entidad adherida estuviese en condiciones de hacerse cargo de los registros. A estos efectos, el juez y los demás órganos de la quiebra facilitarán a la entidad destinataria de los valores la documentación y los registros necesarios para hacer efectivo el traspaso. Sin perjuicio de ese traspaso de oficio, el titular de los valores podrá solicitar posteriormente el traslado a otra entidad (v. RECALDE, «RDBB», 1994, pp. 520 y ss.).*

Desde un punto de vista *sustantivo*, se opta, pues, por un *derecho de separación especial*, en cuanto que son los órganos de vigilancia del mercado financiero los encargados de realizar de oficio un tras-

paso contable, pudiendo después el titular decidir un nuevo traslado. Desde un punto de vista *procesal*, la especialidad es aún mayor, ya que ni la junta de acreedores ni el juez intervienen en la separación. La consecuencia de este régimen de separación *extraconcursal* y *extrajudicial* es una muy intensa protección del inversor, similar a la que supondría afirmar *sic et simpliciter* que la quiebra no afecta a esos valores en posesión del quebrado o suspenso, es decir, que los valores registrados no integran la masa de la quiebra, ni de hecho ni de derecho. La duda estriba en si ello ofrece garantías suficientes a los acreedores del quebrado o del suspenso, al romper de modo tan drástico con la legislación concursal general. Priman de forma absoluta las normas jurídico-públicas destinadas a garantizar la eficiencia institucional del mercado (a partir de la protección del inversor) sobre las de derecho privado. Al menos debe concederse a los órganos de la quiebra la facultad de efectuar verificaciones para asegurarse razonablemente de que los registros no hubieran sido fraudulentamente manipulados.

BIBLIOGRAFIA

- ABRIL, J. M., *El derecho de retención en el ordenamiento jurídico catalán*, «RCDI», 1994, p. 1885.
- ALBALADEJO, M., *El llamado negocio fiduciario es simplemente un negocio simulado relativamente*, «AC», 1993, p. 663.
- ALMAGRO, J., *Significación procesal del derecho de retención*, «RDProc.», 1968, III, p. 111, y IV, p. 131.
- BALDO, V., *Régimen jurídico de las ventas a plazos (particular estudio de sus garantías)*, Madrid, 1974.
- BELTRÁN, E., *Las deudas de la masa*, Bologna/Zaragoza, 1986; *Hipoteca, ejecución separada y reintegración de la masa*, en AA.VV., «Estudios Jurídicos en homenaje a Aurelio Menéndez» (en prensa).
- BERCOVITZ, R., *La cláusula de reserva de dominio (Estudio sobre su naturaleza jurídica en la compraventa a plazos de bienes muebles)*, Madrid, 1971; *Comentarios a la Ley de Venta a Plazos de Bienes Muebles*, Madrid, 1977.
- BISBAL, J., *La empresa en crisis y el derecho de quiebras (Una aproximación económica y jurídica a los procedimientos de conservación de empresas)*, Bologna/Zaragoza, 1986.
- BOTANA, M., *Algunos aspectos de la reserva de dominio en la quiebra*, en «Homenaje al Profesor Alfonso Otero», p. 49.
- BROSETA, M., *Manual de Derecho Mercantil* (9.^a ed.), Madrid, 1991.
- CABANILLAS, A., *El «leasing» financiero y la Ley de ventas a plazos de bienes muebles*, «ADC», 1980, p. 759.
- CABRILLO, F., *Quiebra y liquidación de empresas*, Madrid, 1989.
- CASTILLO, C. C., *Prelación de créditos*, «RGD», 1993, p. 1279.
- DE ANGEL, R., *Problemas que suscita la «venta en garantía» en relación con los procedimientos de ejecución del deudor*, «RCDI», 1973, p. 47; *El Proyecto de Convención europea sobre la reserva de dominio simple*, «RCDI», 1983, p. 561.
- DE CASTRO, F., *Derecho civil de España*, II, Madrid, 1952; *El negocio fiduciario. Estudio crítico de la teoría del doble efecto*, «RDN», 1966, p. 7; *El negocio jurídico*, Madrid, 1971.

- DE LA CUESTA, J. M.^a, *Aspectos de la protección del vendedor en la compraventa a plazos ante la suspensión de pagos del comprador*, «La Ley», 1982-4, p. 324.
- DíEZ-PICAZO, L., *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, I (2.^a ed., 2.^a reimpr.), Madrid, 1988; *La representación en el derecho privado*, Madrid, 1979; *Los créditos privilegiados en el concurso de acreedores*, en AA.VV., «La reforma del derecho de quiebra (Jornadas sobre la reforma del derecho concursal español)», Madrid, 1982, p. 293.
- FINEZ, J. M., *Los efectos de la declaración de quiebra en los contratos bilaterales*, 1992.
- GARRIDO, J. M.^a, *La tutela preferenziale del credito nelle procedure concorsuali* (tesis doctoral, Bologna, 1993).
- GARRIGUES, J., *Negocios fiduciarios en Derecho Mercantil*, Madrid, 1955; *Curso de Derecho Mercantil*, t. II (7.^a ed., revisada con la colaboración de Fernando Sánchez Calero), Madrid, 1980.
- GONZÁLEZ HUEBRA, P., *Tratado de quiebras*, Madrid, 1856.
- GULLÓN, A., *La prelación de créditos en el Código Civil*, Barcelona, 1962; *Comentario a los artículos 1.921 a 1.929 del Código Civil*, en AA.VV., «Comentario del Código Civil», II, Madrid, 1991.
- MARTÍN OVIEDO, J. M.^a, *El «leasing» en el Derecho español (Arrendamiento financiero: régimen mercantil y fiscal)*, Madrid, 1972.
- MASSAGUER/CERDA, «Reducción de la masa de la quiebra», *Enciclopedia Jurídica Básica*, IV, p. 5639.
- MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A., *Breves reflexiones sobre la reforma del derecho concursal*, en «Estudios homenaje a D. José María Chico» (en prensa).
- MIRALLES, I., *Realización coactiva del derecho de prenda con desplazamiento*, «RJC», 1985, p. 321.
- MOLINA, A., *La prelación de créditos del Estado*, Madrid, 1977.
- MONFORT, J. B., *En torno a la eficacia de la garantía real en las hipotecas navales*, en «RDM», 1950, p. 438.
- OMAR, J. M.^a, *El procedimiento reivindicatorio en las quiebras*, «RDP», 1945, p. 87.
- RAMÍREZ, J. A., *Derecho concursal español. La quiebra*, t. II, Madrid, 1953.
- RECALDE, A., *Tutela de los inversores ante procedimientos concursales de las entidades gestoras del mercado de deuda pública o de las entidades adheridas al SCLV: nuevo régimen legal en España*, «RDBB», 1994, p. 520.
- RÍOS SALMERÓN, B., *Los privilegios del crédito salarial*, Madrid, 1984.
- RIVES Y MARTÍ, F. P., *Teoría y práctica de actuaciones judiciales en materia de concurso de acreedores y quiebras con sus preliminares quita y espera y suspensión de pagos* (3.^a ed, corregida y adicionada por J. Saura), Madrid, 1954.
- RODRÍGUEZ, J., *La separación de bienes en la quiebra*, México, 1951.
- ROJO, A., *La declaración judicial de la suspensión de pagos*, en «Cuadernos de Derecho judicial. Derecho concursal», Madrid, 1992, p. 89.

- ROJO, L., *«Leasing» mobiliario*, Madrid, 1987; *La compensación como garantía*, Madrid, 1992.
- SAGRERA, J. M.^a, *Comentarios a la Ley de Suspensión de Pagos* (2.^a ed.), Barcelona, 1989; *De la prelación de créditos en los procesos concursales (créditos en favor de la Hacienda Pública, de los trabajadores y de la Seguridad Social)* (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de noviembre de 1990 y Dictamen del Consejo de Estado de 23 de enero de 1992), «RGD», 1992, p. 11787.
- SÁNCHEZ CALERO, F., *Instituciones de Derecho Mercantil*, II (17.^a ed.), Madrid, 1994.
- SÁNCHEZ-PARODI, J. L., *Leasing financiero mobiliario*, Madrid, 1989.
- SOTILLO, J. A., *Posición de los acreedores hipotecarios ante la quiebra*, «RGD», 1956, pp. 200 y 355.
- TORRES DE CRUELLS, J., *La suspensión de pagos*, Barcelona, 1957; *Límites legales de la ocupación en la quiebra*, «RJC», 1957, p. 483.
- URÍA, R., *Derecho Mercantil* (21.^a ed.), Madrid, 1994.
- URÍA, R./MENÉNDEZ, A., *Un tema debatido en la quiebra de la «Barcelona Traction»: La ocupación de los derechos de la quebrada en sus filiales*, «REDI», 1970, p. 522.
- VALLET DE GOYTISOLO, J. B., *Derechos de garantía sobre el buque y las aeronaves*, en «Estudios sobre garantías reales», Madrid, 1973, p. 141; *La Ley de 16 de diciembre de 1954 y su Reglamento de 17 de junio de 1955 sobre hipoteca mobiliaria y prenda sin desplazamiento*, en «Estudios», cit., p. 561.
- VAZQUEZ SOTELO, J. L., *Acumulación de autos: excepción a la «vis atractiva» del juicio universal (art. 166 LEC)*, en «La Ley», 1986-2, p. 146.
- VICENT CHULIA, F., *Compendio crítico de Derecho Mercantil*, t. II (3.^a ed.), Barcelona, 1990; *El contenido de nuestras instituciones concursales y las actuales perspectivas de reforma*, «RJC», 1979, p. 669.
- VICENTE Y GELLA, A., *Curso de Derecho Mercantil Comparado*, Zaragoza, 1960.