



- ◆ 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)

de separación del buque conforme a lo previsto en la Ley Concursal, la clasificación y graduación de créditos se regirá por lo establecido en ella» ().*

DISPOSICIÓN FINAL SEGUNDA. Reforma del Código de Comercio

1. El apartado 2.º del artículo 13 queda redactado de la forma siguiente:

«2.º Las personas que sean inhabilitadas conforme a la Ley Concursal mientras no haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso».

2. El artículo 157 queda redactado de la forma siguiente:

«Con independencia de las causas de disolución previstas en la Ley de Sociedades Anónimas, la sociedad se disolverá por fallecimiento, cese, incapacidad o apertura de la fase de liquidación en el concurso de todos los socios colectivos, salvo que en el plazo de seis meses y mediante modificación de los estatutos se incorpore algún socio colectivo o se acuerde la transformación de la sociedad en otro tipo social».

3. La causa 3.ª de las previstas en el artículo 221 queda redactada de la forma siguiente:

«3.ª La apertura de la fase de liquidación de la compañía declarada en concurso».

4. La causa 3.ª de las previstas en el artículo 222 queda redactada de la forma siguiente:

«3.ª La apertura de la fase de liquidación en el concurso de cualquiera de los socios colectivos».

5. El artículo 227 queda redactado de la forma siguiente:

«En la liquidación y división del haber social se observarán las reglas establecidas en la escritura de compañía y, en su defecto, las que se expresan en los artículos siguientes. No obstante, cuando la sociedad se disuelva por la causa 3.ª prevista en los artículos 221 y 222 la liquidación se realizará conforme a lo establecido en el capítulo II del título V de la Ley Concursal».

6. El párrafo segundo del artículo 274 queda redactado de la forma siguiente:

«Si el asegurador fuera declarado en concurso, el comisionista tendrá la obligación de concertar nuevo contrato de seguro, salvo que el comitente le hubiere prevenido otra cosa».

7. Se añade un nuevo párrafo al final del artículo 580, como párrafo segundo, con la siguiente redacción:

«Por excepción, si en caso de concurso no se hubiere ejercitado el derecho

Las modificaciones del Código de Comercio son de desigual trascendencia. Especialmente importante es la que se realiza en el apartado primero. En efecto, en el Derecho derogado, mientras la suspensión de pagos permitía al deudor continuar ejerciendo la actividad empresarial durante el propio expediente, bajo el control de los interventores (art. 6 LSP), y tras su finalización, la simple declaración de quiebra producía como efecto automático la inhabilitación del quebrado para ejercer la actividad empresarial y para participar económica o administrativamente en sociedades, mientras no hubieran obtenido rehabilitación o estuvieran autorizados en virtud de un convenio aceptado en junta de acreedores y aprobado por la autoridad judicial para continuar al frente del establecimiento (art. 13-2.º CCom.). En su nueva redacción, la inhabilitación para ejercer la actividad empresarial y para administrar sociedades mercantiles o para ser socio de las mismas no es un efecto de la declaración de concurso y ni siquiera de la apertura de la fase de calificación, sino que se conecta con la calificación del concurso como culpable, acogiendo así una solución más razonable (aunque no nueva, pues ya el derecho histórico español ligaba la inhabilitación del quebrado para el ejercicio del comercio a los supuestos de culpa y fraude). En los distintos trabajos prelegislativos esta materia era tratada de forma desigual. El Anteproyecto de Ley de Concurso de Acreedores de 1959 no se refería expresamente al tema, pero parecía seguir al Derecho ahora derogado, puesto que señalaba que «por la rehabilitación cesan todas las interdicciones legales que produce la declaración de concurso» (art. 120), entre las cuales se encontraba (pues no se derogaba) la establecida por este precepto del Código de Comercio. El Anteproyecto de Ley Concursal de 1983 si preveía la derogación del precepto y su sustitución por la inhabilitación patrimonial de las personas afectadas por la calificación del concurso como culpable (art. 314-2.º), que impedía a los sujetos afectados ejercer la actividad en la que se hubiera producido la crisis económica; pero no otra actividad distinta que fuera autorizada por el juez (art. 317). Finalmente, en la Propuesta de Anteproyecto de Ley Concursal de 1995, el precepto del Código figuraba igualmente entre las normas derogadas; pero no se preveía expresamente la inhabilitación del sujeto cuyo concurso hubiera sido calificado como culpable para ejercer la actividad empresarial, sino sólo la inhabilitación para administrar los bienes propios o ajenos y para representar a cualquier persona (v. art. 213.1-3.º).

si bien es verdad que en numerosos casos la inhabilitación para administrar los bienes propios impediría a los inhabilitados ejercer una actividad empresarial.

Por el contrario, los apartados segundo —que no se incorporó hasta el Senado, y sin enmienda alguna—, tercero y cuarto —que tienen su origen en el Anteproyecto de 2000— no suponen una modificación de fondo del Código de Comercio, pues se limitan a sustituir las referencias a la quiebra de la sociedad o del socio colectivo por la equivalente de apertura de la liquidación en el concurso de la sociedad o del socio (arts. 157, 221-3.º y 222-3.º CCom.).

La reforma prevista en el apartado quinto —derivada, igualmente del Anteproyecto de 2000— es verdaderamente sorprendente. En primer lugar, porque era innecesaria, y en ese sentido, sucesivas enmiendas de idéntica formulación y justificación (número 390, del Grupo Socialista, en el Congreso; número 115, de Entesa Catalana, y número 190, del Grupo Socialista, en el Senado) proponían su supresión por considerar —con razón— que no era necesario modificar el artículo 227 del Código de Comercio, puesto que la Ley Concursal regula ya esa materia (art. 145.3). En segundo lugar, porque contiene un clamoroso error. Se establece, en efecto, que, en caso de disolución de la sociedad por la apertura de la liquidación en el concurso de la propia sociedad o en el concurso del socio, «la liquidación se realizará conforme a lo establecido en el capítulo II del título V de la Ley Concursal»; pero es evidente que la norma sólo puede considerarse aplicable cuando la declarada en concurso sea la sociedad y no el socio colectivo: la sociedad que se disuelva como consecuencia de la apertura de la fase de liquidación en el concurso del socio colectivo no puede liquidarse por las normas de la Ley Concursal —a menos, claro está, que se declare también su propio concurso—, sino por las de la liquidación social prevista en el propio Código de Comercio.

Por otro lado, la modificación introducida por el apartado sexto en el artículo 274 del Código, sobre la actuación del comisionista de transporte que hubiere recibido orden de asegurar los efectos en los casos de declaración de concurso del asegurador —procedente de la Propuesta de Anteproyecto de 1995—, plantea problemas de coordinación con las normas relativas a los efectos del concurso sobre los contratos (arts. 61 y ss. LC), porque parece partirse de la base de que el contrato de seguro se extingue con la declaración de concurso del ase-

COMENTARIO

SUMARIO: I. LA REFORMA DEL CÓDIGO DE COMERCIO.—II. LA INHABILITACIÓN PARA EL EJERCICIO DEL COMERCIO Y PARA LA INTERVENCIÓN EN SOCIEDADES MERCANTILES (ART. 13-2.º): 1. Consideración general. 2. La inhabilitación para el ejercicio de la actividad empresarial: 2.1. El régimen de la inhabilitación. 2.2. Las consecuencias de la inhabilitación durante el concurso. 3. La inhabilitación para administrar sociedades mercantiles. 4. La inhabilitación para ser socio de sociedades mercantiles.—III. LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD POR APERTURA DE LA FASE DE LIQUIDACIÓN EN SU CONCURSO O EN EL DE TODOS O ALGUNOS DE SUS SOCIOS COLECTIVOS: 1. La disolución de la sociedad comanditaria por acciones por la apertura de la liquidación en el concurso de todos sus socios colectivos (art. 157). 2. La disolución de la sociedad colectiva o comanditaria simple por la apertura de la fase de liquidación en su propio concurso (art. 221-3.º). 3. La disolución de la sociedad colectiva o comanditaria simple por la apertura de la fase de liquidación en el concurso de un socio colectivo (art. 222-3.º).—IV. LA LIQUIDACIÓN CONCURSAL DE LA SOCIEDAD COLECTIVA Y COMANDITARIA SIMPLE DISUELTA POR LA APERTURA DE LA FASE DE LIQUIDACIÓN DEL CONCURSO (ART. 227).—V. LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 274.—VI. LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 580.

I. La reforma del Código de Comercio

El Código de Comercio contenía, como es lógico, muchas normas en las que se hacía mención a la quiebra y a la suspensión de pagos, que, por tanto, debían quedar afectadas por la Ley Concursal. Algunas de ellas han sido derogadas, sea de forma expresa, como sucede con las que regulaban con carácter general la quiebra (arts. 870 a 941) y, de forma excepcional con algún precepto (art. 376, en materia de transporte), sea de forma tácita, por oponerse o ser incompatibles con la presente Ley (disposición derogatoria.4). Otras, han sido reformadas. La modificación tiene unas veces carácter expreso (como sucede con las que contiene este precepto) y otras veces, tácito, puesto que se declara expresamente que todas las referencias a la suspensión de pagos o a la quita y espera contenidas en preceptos legales que no hayan sido expresamente modificadas por la Ley Concursal se entenderán realizadas al concurso en el que no se haya producido la apertura de la fase de liquidación y todas las referencias a la quiebra o al concurso de acreedores se entenderán

gaurador, cosa que no sucede, en principio, ni con la Ley Concursal ni con la legislación especial. Probablemente hubiera sido más acertado derogar ese precepto, de manera que resultarían aplicables las normas generales.

Finalmente, la modificación introducida por el apartado séptimo —procedente del Anteproyecto de 2000—, que prevé la adición de un nuevo párrafo al artículo 580 del Código, viene a establecer —de una forma un tanto confusa— el sometimiento a la Ley Concursal —en particular, a las normas sobre clasificación de créditos— del titular de un crédito con privilegio sobre el buque cuando no ejercite el especial derecho de ejecución separada que la propia Ley Concursal le confiere (art. 76.3). Por esa razón hubiera sido más lógico ubicar la previsión en la propia Ley Concursal, como excepción a la norma que atribuye ese derecho. Al no

hacerlo así, se da la paradoja de que el Código de Comercio contiene la norma de sujeción a la Ley Concursal y, a la inversa, la Ley Concursal contiene la norma de sujeción al Código de Comercio. Sorprende asimismo que la propia Ley Concursal aunque sea a través de una disposición final, aluda a unas —inexistentes— normas de graduación de créditos.

Además de las ya referidas, se presentó una enmienda en el Senado (núm. 229, por el Grupo Mixto), que proponía la adición de un apartado primero bis, con la finalidad de modificar el apartado segundo del artículo 32 del Código de Comercio, a fin de sustituir la referencia a las suspensiones de pagos y quiebras por una referencia al concurso en los casos de reconocimiento de los libros de los empresarios, enmienda que, sorprendentemente, no prosperaría (v. *supra*, comentario al art. 45).

realizadas al concurso en el que se haya producido la apertura de la fase de liquidación (disposición adicional 1, reglas 1.ª y 2.ª).

En esta disposición final se contienen varias modificaciones del Código de Comercio, que podemos sistematizar del siguiente modo: En primer lugar (apartado 1), se regula —de forma diferente a la del derecho anterior— la inhabilitación para ejercer la actividad empresarial y para administrar sociedades mercantiles o para ser socio de las mismas, que deja de ser un efecto automático de la declaración de quiebra para vincularse a la calificación del concurso como culpable (art. 13-2.º CCom.; v. *infra*, II). En segundo lugar (apartados 2, 3 y 4) se sustituyen las referencias a la quiebra de la sociedad o del socio colectivo por la equivalente de apertura de la liquidación en el concurso de la sociedad o del socio (arts. 157, 221-3.º y 222-3.º CCom.; v. *infra*, III). En tercer lugar (apartado 5), se establece, en relación con las sociedades colectivas y comanditarias, que, en caso de disolución de la sociedad, sea por apertura de la liquidación en el concurso de la propia sociedad, sea por apertura de la fase de liquidación en el concurso del socio, que «la liquidación se realizará conforme a lo establecido en el capítulo II del título V de la Ley Concursal» (art. 227 CCom.; v. *infra*, IV). En cuarto lugar, se modifica la previsión relativa a la actuación del comisionista de transporte que hubiere recibido orden de asegurar los efectos en los casos de declaración de concurso del asegurador (art. 274-II CCom.; v. *infra*, V). Finalmente, se somete a la Ley Concursal —en particular, a las normas sobre clasificación de créditos— al titular de un crédito con privilegio sobre el buque que opte por no ejercitar el especial derecho de ejecución separada que la propia Ley Concursal (art. 76.3) le confiere (art. 580 CCom.; v. *infra*, VI).

II. La inhabilitación para el ejercicio del comercio y para la intervención en sociedades mercantiles (art. 13-2.º)

1. Consideración general

El apartado primero de esta disposición modifica el artículo 13 del Código de Comercio, que —como es sabido— determina los sujetos que no pueden «ejercer el comercio ni tener cargo ni intervención administrativa o económica en compañías mercantiles o industriales». Su número segundo incluía a «los declarados en quiebra mientras no hubieran obtenido rehabilitación o estuvieran autorizados en virtud de un convenio aceptado en junta de acreedores y aprobado por la autoridad judicial para continuar al frente del establecimiento» e incluye ahora, tras la modificación, a «las personas que sean inhabilitadas conforme a la Ley Concursal mientras no haya concluido el período de inhabilitación fijado en la sentencia de calificación del concurso». La modificación no es puramente de adaptación del Código de Comercio a la Ley Concursal, sino que tiene una gran trascendencia. De un lado, porque la prohibición de ejercer el comercio y de participar administrativa o económicamente en sociedades no es una consecuencia de la simple declaración de concurso y ni siquiera de la apertura de la fase de liquidación, sino sólo de la sentencia de calificación del concurso como culpable (art. 172). Como sabemos, la cali-

ficación del concurso como culpable sólo se producirá tras la formación de la correspondiente sección sexta, que ni siquiera será procedente cuando se alcance un convenio de quita inferior a un tercio de los créditos o de espera inferior a tres años (v. comentario al art. 163). La modificación responde, sin duda, a la idea de suprimir los efectos represivos de la mera insolvencia, reservando la inhabilitación «para los supuestos de concurso calificado como culpable, en los que se impone como sanción de carácter temporal a las personas afectadas» (Exposición de Motivos). De otro lado, porque la finalización de la inhabilitación no se hace depender de un procedimiento de *rehabilitación* —que ni siquiera procedía en caso de quiebra fraudulenta—, sino que tiene una *duración* —entre dos y quince años— que debe quedar fijada en la sentencia de calificación del concurso, en atención a la gravedad de los hechos que hubieran motivado la calificación del concurso como culpable y a la entidad del perjuicio que sufrirán los acreedores como consecuencia de la insolvencia de su deudor (art. 172.2-2.º; v. *supra*, comentario al art. 172).

2. La inhabilitación para el ejercicio de la actividad empresarial

2.1. EL RÉGIMEN DE LA INHABILITACIÓN

De acuerdo con la nueva redacción del precepto modificado, las personas inhabilitadas conforme a la Ley Concursal no podrán ejercer el comercio, es decir, no podrán realizar ninguna actividad empresarial. Aunque el precepto no lo establezca literalmente, no es dudoso que la prohibición de ejercitar una actividad empresarial constituye —al igual que sucede con la imposibilidad de administrar sociedades (v. expresamente, art. 172.2-2.º LC)— una *inhabilitación* en sentido técnico, pues, tal y como sucede con otras inhabilitaciones (las especiales del Código Penal y las sanciones administrativas de inhabilitación), se impone en atención a la actuación de un sujeto y se caracteriza por la relación existente entre infracción y sanción, privando al sancionado de la posibilidad de realizar aquella actividad en la que ha actuado de forma incorrecta. La *finalidad* de la inhabilitación para ejercer la actividad empresarial es doble: *sancionar* a determinadas personas por los actos dolosos o culposos que motivan la calificación del concurso como culpable y *proteger al tráfico* frente a sujetos que podrían volver a actuar de la misma manera, procurando evitar una nueva situación de insolvencia y los consiguientes perjuicios.

Como ya sabemos, la Ley Concursal no establece expresamente una inhabilitación para ejercer la actividad empresarial, sino que lo hace «para administrar los bienes ajenos durante un período de dos a quince años, así como para representar o administrar a cualquier persona durante el mismo período» (art. 172.2-2.º). Es el Código el que expresamente prohíbe ejercitar el comercio (la actividad empresarial) a «las personas que sean inhabilitadas conforme a la Ley Concursal», de manera que, en rigor, la inhabilitación para ser representante o administrador de patrimonios ajenos determina la inhabilitación para ejercer una actividad empresarial (v. *supra*, comentario al art. 172).

El Código prohíbe ejercer la actividad empresarial a «las personas que sean inhabilitadas conforme a la Ley Concursal», es decir, las *personas afectadas por la cali-*

ficación del concurso como culpable y determinadas como tales en la sentencia de calificación; pero no los cómplices. Pueden ser *personas afectadas* por la calificación del concurso como culpable los propios *concurados*, sus *representantes legales* y, en caso de persona jurídica, sus *administradores o liquidadores de derecho o de hecho* y sus *apoderados generales*. En particular, el propio *deudor* cuyo concurso haya sido calificado como culpable puede ser o no persona afectada por la calificación —y, por lo tanto, puede estar o no inhabilitado para administrar bienes ajenos y ser representante y, como consecuencia de ello, para el ejercicio de la actividad empresarial— según que haya realizado o no personalmente los actos que motivan la calificación. En especial, no será persona afectada el concursado menor o incapacitado que viniera actuando por medio de sus representantes legales ni el concursado persona jurídica, que actúa a través de sus administradores o liquidadores, porque es evidente que no realiza los actos que conducen a esa calificación. Los efectos de la calificación del concurso como culpable se producirán entonces sobre aquellos (representantes legales, administradores, liquidadores, apoderados generales) que representan verdaderamente un peligro para los terceros y para el tráfico y que han ocasionado daños a los acreedores concursales (v. comentario al art. 172). Por lo demás, para ser inhabilitado conforme a la Ley Concursal no es preciso tener previamente la condición de empresario; también podrán ser inhabilitados quienes desarrollaran una actividad profesional o incluso no ejercieran ninguna actividad, con tal de que hayan realizado con dolo o culpa grave actos determinantes del estado de insolvencia o de su agravamiento o alguno de los actos a los que la Ley vincula la calificación del concurso como culpable (v. comentario al art. 164).

Aunque la Ley Concursal y el Código de Comercio no establezcan expresamente los efectos de los actos realizados por quienes ejerzan una actividad empresarial contraviniendo la inhabilitación, parece claro que, por aplicación de las normas generales, dichos actos serán *nulos* (art. 6.3 CC), y ello aun en el caso de que el sujeto inhabilitado sea el propio concursado, de que la actividad se ejerza durante la tramitación del procedimiento concursal y de que suponga la realización de actos de administración y de disposición de bienes integrantes de la masa activa, porque la sanción de nulidad que puede deducirse de la inhabilitación, dirigida a la protección del tráfico, ha de prevalecer sobre la sanción de anulabilidad prevista para los actos realizados por el concursado que contravenga la suspensión o la intervención (art. 40.7).

2.2. LAS CONSECUENCIAS DE LA INHABILITACIÓN DURANTE EL CONCURSO

La calificación del concurso como culpable impide a las personas inhabilitadas no sólo ejercer una nueva actividad empresarial, sino también *continuar* la actividad empresarial que vinieran desarrollando, lo cual puede tener importantes consecuencias dentro del propio concurso. Esas consecuencias serán distintas según que la solución del concurso sea el convenio o la liquidación. Cuando la sección de calificación se hubiera formado como consecuencia de la aprobación de un *convenio* —especialmente gravoso para los acreedores (v. art. 163.1-1.º)— y el inhabilitado sea el propio concursado, la calificación del concurso como culpable le impedirá

continuar ejerciendo la actividad, lo que podrá desembocar, a su vez, en el incumplimiento del convenio (y en la posterior apertura de la fase de liquidación). Eso no sucederá, sin embargo, en caso de concurso de persona jurídica o de menor o incapacitado, pues esos sujetos no quedan inhabilitados para ejercer la actividad empresarial, que podrán seguir desarrollando por medio de nuevos representantes.

Si la sección de calificación se hubiera formado tras la *apertura de la fase de liquidación* (v. art. 163.1-2.º), el concursado estará, por expresa disposición legal y en tanto no concluya el procedimiento concursal, suspendido en el ejercicio de las facultades de administración y de disposición (art. 145.1), lo que puede impedirle el ejercicio de una actividad empresarial antes incluso de la calificación. Así sucederá en el supuesto de que dicha actividad se concretara principalmente en la realización de actos de administración y de disposición de la masa activa (v. gr. actividad de comercialización de determinados productos). La actividad empresarial continuará entonces, en su caso, con la administración concursal, con los auxiliares delegados, etc. (v. *supra* comentario al art. 44). La inhabilitación del concursado para ejercer la actividad empresarial no constituye un obstáculo para que la administración concursal continúe ejerciendo la actividad empresarial hasta la realización de la liquidación, si la continuación representa la mejor solución para los acreedores concursales (v. *supra*, comentario a los arts. 44 y 145), pues lo contrario supondría no sólo sancionar al concursado, sino también a sus acreedores, y, además, al no continuar actuando el concursado, no surgirá la situación de peligro que éste representaría para los terceros y para el tráfico (a diferencia de lo que sucede cuando se hubiera aprobado un convenio de continuación de la empresa por el concursado). Cuando, excepcionalmente, la suspensión en el ejercicio de las facultades de administrar y de disponer derivada de la apertura de la fase de liquidación no hubiera impedido al concursado continuar desarrollando su actividad empresarial (porque esa actividad no se concrete de forma principal en actos de administración y de disposición de bienes integrantes de la masa activa), la inhabilitación derivada de la calificación sí se lo impedirá.

En fin, cuando el inhabilitado sea *persona distinta del concursado* (el representante legal, el administrador de la persona jurídica, etc.), que viniera ejerciendo una actividad empresarial por cuenta propia, la inhabilitación le impedirá continuar desarrollando dicha actividad, lo que le obligará a la transmisión de la empresa o cuando menos a atribuir a un tercero su ejercicio en tanto no transcurra el plazo de inhabilitación fijado en la sentencia (por ejemplo, mediante la celebración de un contrato de arrendamiento de la empresa, de usufructo de la empresa, etc.).

3. La inhabilitación para administrar sociedades mercantiles

Los sujetos inhabilitados conforme a la Ley Concursal no pueden tampoco administrar sociedades mercantiles (art. 13-2.º CCom.). Se trata ahora de una simple manifestación concreta de la inhabilitación para administrar patrimonios ajenos y para ser representante fijada por la Ley Concursal como una de las consecuencias de la calificación del concurso como culpable (art. 172.2-2.º; v. *supra* comentario al art. 172), que se reitera igualmente en las distintas Leyes reguladoras de las socie-

dades, que también son modificadas en este punto por la Ley Concursal [arts. 124.1 LSA, 58.3 LSRL, 41-d LCoop., 43.2-II LSGR]. Con esta inhabilitación se persigue también una doble finalidad: sancionar a las personas afectadas por la calificación del concurso como culpable por haber realizado actos que han motivado aquella calificación y, sobre todo, proteger a las sociedades y al tráfico de la actuación de los inhabilitados.

La inhabilitación para administrar sociedades mercantiles produce sus efectos tanto en el momento del nombramiento como durante el ejercicio del cargo. Por lo tanto, el inhabilitado no puede ser nombrado administrador ni puede continuar en el cargo. La Ley Concursal se refiere expresamente al segundo supuesto cuando establece que «los administradores y los liquidadores de la persona jurídica concursada que sean inhabilitados cesarán en sus cargos» (art. 173.2), a pesar de que el cese se habrá producido en muchas ocasiones con anterioridad, como consecuencia de la apertura de la fase de liquidación (art. 145.3). También deberán cesar en sus cargos los administradores inhabilitados, aunque la persona jurídica administrada por ellos no esté declarada en concurso (v. gr., el administrador de la sociedad es inhabilitado en su propio concurso o en el del menor o incapacitado que representa). El cese es una consecuencia necesaria de la inhabilitación: si la Ley quiere que los inhabilitados no sean administradores de sociedades (arts. 172.2-2.º LC y 13-2.º CCom.), parece evidente que deben cesar inmediatamente en su cargo. Y así lo establecen, en efecto, las leyes reguladoras de algunos tipos sociales, al disponer que los administradores que sean inhabilitados deberán ser inmediatamente *destituídos* a petición de cualquier socio (arts. 132.1 LSA, 41.4 LCoop.).

El cese del administrador (o, en su caso, del liquidador) inhabilitado es *automático*: se produce inmediatamente con la calificación del concurso como culpable que determine su inhabilitación. Por esa razón, añade la Ley Concursal que «si el cese impidiese el funcionamiento del órgano de administración o liquidación, la administración concursal convocará junta o asamblea de socios para el nombramiento de quienes hayan de cubrir las vacantes de los inhabilitados» (art. 173.2). Y eso es así aunque las diversas leyes reguladoras de sociedades parezcan exigir un procedimiento específico para el cese de los administradores inhabilitados al señalar que *deben ser destituídos inmediatamente a petición de cualquier socio* (arts. 124 LSA y 41.4 LCoop.), porque no tiene ningún sentido obligar a convocar al órgano deliberante de la persona jurídica para acordar el cese de un administrador que ha quedado inhabilitado, decisión legislativa que pretende proteger a la sociedad frente a la actuación del inhabilitado. En consecuencia, a semejanza de lo que ocurre para los supuestos de muerte o declaración de fallecimiento del administrador (art. 147.1-3.º RRM), basta con que la propia sociedad o cualquier interesado presente en el Registro Mercantil la resolución judicial que declara al administrador persona afectada por la calificación del concurso como culpable. Aunque el inhabilitado cese automáticamente con la sentencia que le declara afectado por la calificación del concurso como culpable, la sociedad quedará vinculada por sus actos frente a terceros de buena fe, en tanto el cese no se haga constar en el Registro Mercantil y se publique en su Boletín Oficial (arts. 21 CCom. y 9 RRM).

En el caso de que el ya inhabilitado sea nombrado administrador, *el nombra-*

miento será nulo, por su contrariedad a la ley (arts. 6-III CC, 173 LC, 13-2.º CCom., 124 LSA y 41 LCoop., y concordantes), como lo serían los acuerdos adoptados por los correspondientes órganos (arts. 123 y 138 LSA y 34 LCoop.). Recuérdese, además, que con la inhabilitación se pretende sancionar al inhabilitado y, sobre todo, proteger a la sociedad. Evidentemente, también en este caso el administrador indebidamente nombrado deberá ser cesado de su cargo (si es que llegó a tomar posesión del mismo, puesto que los demandantes de la nulidad pueden haber solicitado al juez la suspensión del acuerdo adoptado: art. 120 LSA), pero ello no será como consecuencia de la destitución realizada, sino de la anulación del acuerdo de nombramiento. Y, desde luego, también será nulo el nombramiento realizado en la escritura de constitución de la sociedad de las personas afectadas por alguna de las «prohibiciones» señaladas (arts. 10 LSA; 10 LCoop., etc.). Esta solución, que puede deducirse de la normativa especial sobre sociedades debe ser la aplicable igualmente a los administradores de las sociedades personalistas nombrados en contra de la norma imperativa del artículo 13-2.º del Código de comercio, pues, al no prever este precepto expresamente la sanción, debe considerarse nulo (art. 6-3.º CC).

La nulidad del nombramiento llevará consigo la de los actos realizados por el administrador afectado. Sin embargo, existen excepciones a esta regla general: serán válidos los actos realizados por el consejo de administración cuando la asistencia del consejero cuyo nombramiento es nulo no fuera necesaria para la válida constitución del consejo y/o para la adopción del acuerdo de que se trate, es decir, cuando el acuerdo se hubiera adoptado igualmente en ausencia de dicho consejero. En cambio, serán nulos los actos realizados por el administrador único, por el administrador solidario y por el administrador que tenga atribuida la administración de forma conjunta con otro. Esa nulidad despliega sus efectos aunque el nombramiento del administrador haya sido inscrito y publicado en el Registro Mercantil, puesto que el Registro no convalida los actos nulos; ahora bien, la declaración de nulidad no perjudicará los derechos de terceros de buena fe, adquiridos conforme al contenido del Registro (arts. 20 CCom. y 7.2 y 8 RRM).

4. La inhabilitación para ser socio de sociedades mercantiles

El artículo 13-2.º del Código de Comercio, reformado por esta disposición final establece, en fin, que los inhabilitados conforme a la Ley Concursal no podrán tener tampoco «participación económica» en sociedades mercantiles, lo que viene a significar que no podrán ser socios de las mismas. Se quiere que los inhabilitados conforme a la Ley Concursal no participen en el tráfico ni directa ni indirectamente y que no puedan obtener los beneficios que pudieran derivarse del ejercicio de una actividad empresarial. Si el inhabilitado no es idóneo para ejercer una actividad empresarial, es lógico que se le impida ejercerla tanto individualmente como de forma colectiva. En primer lugar, porque el inhabilitado podría influir en la voluntad de la sociedad para que ésta realizara actos perjudiciales para el tráfico y para los terceros. Y, en segundo lugar, porque si la inhabilitación sólo fuera para ejercer individualmente la actividad empresarial, el inhabilitado podría sortear la ley recurriendo a la constitución de una sociedad (incluso sin necesidad de recurrir a otras personas en el caso de sociedad anónima y limitada).

Las consecuencias de esa inhabilitación son importantes: el inhabilitado no podrá adquirir la condición de socio de ninguna sociedad; la compra de una participación en una sociedad por un sujeto inhabilitado será nula (por ser realizado el negocio en contra de una prohibición *ex art. 6-3.º CC*), y si una persona ya fuese socio cuando sea inhabilitado, deberá ser excluido de la sociedad o transmitir su participación.

III. La disolución de la sociedad por apertura de la fase de liquidación en su concurso o en el de todos o algunos de sus socios colectivos

1. La disolución de la sociedad comanditaria por acciones por la apertura de la liquidación en el concurso de todos sus socios colectivos (art. 157)

La Ley Concursal modifica también el artículo 157 del Código de Comercio, que enumera las causas de disolución de la sociedad comanditaria por acciones distintas de las que resultan de la aplicación de la Ley de Sociedades Anónimas. La modificación del precepto consiste únicamente en sustituir la referencia a la «quiebra de todos los socios colectivos» por la relativa a la «apertura de la fase de liquidación en el concurso de todos los socios colectivos» como causa específica de disolución de esta sociedad. La declaración de concurso de todos los socios colectivos —o del socio colectivo único— no tiene ninguna repercusión sobre la sociedad. La apertura de la fase de liquidación en todos los concursos de los socios colectivos —o en el concurso del socio colectivo único— determinará la disolución de la sociedad, pero no como efecto automático, sino tan sólo si en el plazo de seis meses no se incorpora algún socio colectivo o no se acuerda la transformación de la sociedad (o su fusión con otra sociedad).

La liquidación de la sociedad comanditaria por acciones disuelta por la apertura de la fase de liquidación en los concursos de todos sus socios colectivos se realizará con arreglo a sus propias normas, que serán en este caso, por remisión del Código de Comercio (art. 152), las contenidas en la Ley de Sociedades Anónimas, y no por las de la Ley Concursal, a menos que la sociedad haya sido declarada también en concurso, algo que, desde luego, no puede derivar del concurso de los socios, sino sólo de su propia insolvencia.

2. La disolución de la sociedad colectiva o comanditaria simple por la apertura de la fase de liquidación en su propio concurso (art. 221-3.º)

La disposición final segunda de la Ley Concursal modifica igualmente la causa tercera del artículo 221 del Código de Comercio, sustituyendo la referencia a la quiebra por la relativa a «la apertura de la fase de liquidación de la compañía declarada en concurso», como causa de disolución de la sociedad colectiva o comanditaria simple. A pesar de que la norma se refiere a «cualquier clase de sociedades», es evidente que se encuentra en la actualidad limitada a las sociedades personalistas. No obstante, ese mismo efecto automático de la apertura de la fase de liquidación con-

cursal se produce en relación con todas las demás sociedades e incluso con todas las personas jurídicas (art. 145.3).

3. La disolución de la sociedad colectiva o comanditaria simple por la apertura de la liquidación en el concurso de un socio colectivo (art. 222-3.ª)

La Ley Concursal modifica asimismo la causa tercera del artículo 222 del Código de Comercio, estableciendo que «las compañías colectivas y en comandita se disolverán totalmente» por «la apertura de la fase de liquidación en el concurso de cualquiera de los socios colectivos». La declaración de concurso del socio colectivo no tiene como consecuencia la disolución de la sociedad; ésta se producirá con la apertura de la liquidación en el concurso de dicho socio. La razón de ello se debe seguramente a que la apertura de la liquidación en el concurso del socio colectivo supone la suspensión del mismo en el ejercicio de las facultades de administrar y de disponer de los bienes integrantes de la masa activa si no estaba suspendido ya antes; y entonces la administración concursal, en la medida en que sustituye al socio, podría injerirse en la sociedad personalista cuando fuera necesario para administrar la participación social del concursado en dicha sociedad. Tal injerencia es incompatible con el carácter personalista de la sociedad y de ahí la previsión de su disolución. Ahora bien, para evitar la injerencia de personas extrañas (los administradores concursales) en la sociedad personalista no era necesario establecer su disolución por la apertura de liquidación en el concurso del socio colectivo, sino que hubiera bastado con prever la exclusión de ese socio. En sentido, no parece que exista inconveniente para transformar en el contrato social esta causa de disolución en causa de exclusión del socio de la sociedad, de manera que la sociedad podría continuar con el resto de los socios.

IV. La liquidación concursal de la sociedad colectiva y comanditaria simple disuelta por la apertura de la fase de liquidación del concurso (art. 227)

El apartado quinto de la disposición final segunda prevé la modificación del artículo 227 del Código de Comercio, que establecía que «en la liquidación y división del haber social se observarán las reglas establecidas en la escritura de compañía, y en su defecto, las que se expresan en los artículos siguientes», para añadir que «no obstante, cuando la sociedad se disuelva por la causa 3.ª prevista en los artículos 221 y 222, la liquidación se realizará conforme a lo establecido en el capítulo II del título V de la Ley Concursal». Ahora bien, a pesar de la dicción literal de la norma, la sociedad colectiva o comanditaria simple que se disuelva como efecto de la apertura de la fase de liquidación en el concurso del socio colectivo no se liquidará de acuerdo con las reglas de la Ley Concursal, sino con las del propio Código de Comercio. En efecto, no es posible aplicar la liquidación de la Ley Concursal a una sociedad que no está declarada en concurso, porque ello supondría una *extensión del concurso* del socio a la sociedad, que carece de sentido.

En consecuencia, la liquidación por el procedimiento previsto en la Ley Concursal sólo tendrá lugar cuando se trate de sociedades concursadas que se disuelvan por la apertura de la fase de liquidación en su propio concurso o que ya se encontrasen disueltas cuando se abre la fase de liquidación (así, art. 145.3). En ambos casos, dejan de aplicarse las normas de la liquidación social, que son ciertamente escasas en estas sociedades (arts. 228 ss. CCom.), y que serán sustituidas por las específicas de la Ley Concursal (arts. 148 ss.). Así, de un lado, el órgano de administración y representación de la sociedad será sustituido por la administración concursal (art. 145.3), de modo que los administradores no se convierten en liquidadores (art. 228 CCom.) ni han de nombrarse, en su caso, liquidadores (art. 229 CCom.) o bien han de cesar los liquidadores que ya hubiesen sido nombrados, y, de otro lado, los deberes de información durante la liquidación no serán los previstos en el Código de Comercio (art. 230), sino los establecidos en la Ley Concursal (art. 152) (v. comentario a los arts. 145 y 152). Realizadas las operaciones de liquidación, será preciso distinguir si se llega a la conclusión del concurso por pago a todos los acreedores (art. 176.1-3.º) o por inexistencia de bienes (art. 176.1-4.º). En el primer caso, que será realmente excepcional, recobrarán su aplicación las normas del Código sobre división del haber social entre los socios (arts. 232 ss.). En el supuesto normal en que no puedan ser satisfechos los acreedores, la resolución judicial que declare la conclusión del concurso por inexistencia de bienes y derechos acordará la extinción de la sociedad y la cancelación de sus asientos registrales (art. 178.3) (v. también comentario a los arts. 48 y 145 y a las disposiciones finales 20.ª y 21.ª).

V. La modificación del artículo 274

El apartado sexto de la disposición final segunda modifica el párrafo segundo del artículo 274 del Código de Comercio, que, refiriéndose al comisionista encargado de una expedición de efectos que tuviera orden para asegurarlos, establecía que «si durante el riesgo el asegurador se declarase en quiebra, tendrá el comisionista obligación de renovar el seguro, a no haberle prevenido cosa en contrario el comitente». Tras la modificación, dispone que «si el asegurador fuera declarado en concurso, el comisionista tendrá la obligación de concertar nuevo contrato de seguro, salvo que el comitente le hubiera prevenido otra cosa». Se trata de una *norma especial*, que se añade al régimen de los efectos del concurso sobre los contratos y, en particular, sobre el contrato de seguro, y que se ha mantenido a pesar de que no siempre resulta fácil de conciliar con ellos. En efecto, declarado el concurso del asegurador, el contrato de seguro seguirá desplegando los efectos que le son propios en tanto los órganos del concurso del asegurador no ejerciten la resolución en interés del concurso (art. 61), por lo que la obligación del comisionista de concertar un nuevo contrato de seguro sólo tendrá sentido en el caso de que el contrato vigente con el asegurador concursado fuera resuelto en interés del concurso (art. 61.2), o incluso en el supuesto en que el comisionista hubiera pagado ya íntegramente la prima en el momento de la declaración de concurso del asegurador, ya que entonces se estará ante un contrato ejecutado por la parte *in bonis*, que tendrá la condición de acreedor concursal en caso de que se produzca el siniestro (art. 61.1). En todo

caso, el comitente correrá con los gastos del nuevo seguro y podrá decidir si releva o no al comisionista de la obligación.

VI. La modificación del artículo 580

Finalmente, el apartado séptimo de la disposición final segunda añade un nuevo párrafo al artículo 580, que establece el *orden de prelación* de los acreedores sobre el buque en el caso de venta judicial del mismo, según el cual «por excepción, si en caso de concurso no se hubiere ejercitado el derecho de separación del buque conforme a lo previsto en la Ley Concursal, la clasificación y graduación de créditos se regirá por lo establecido en ella». Como es sabido, la Ley Concursal dispone que, en caso de declaración de concurso, determinados acreedores disfrutarán de un «*derecho de separación*» del buque de la masa activa, que se llevará a cabo mediante el ejercicio de las acciones que tengan reconocida en su legislación específica (art. 76.3 LC). Debe entenderse entonces igualmente aplicable —aunque nada añada el precepto— la prelación de créditos prevista en esa misma legislación específica (en especial, para lo que ahora interesa, art. 580-I CCom.). Es evidente que esa facultad del acreedor sobre el buque no constituye un derecho de separación en sentido estricto (art. 80), sino, más bien, un derecho de ejecución separada (v. comentario a los arts. 49 y 76); pero lo que ahora importa señalar es que el Código de Comercio —en el precepto que se modifica— recoge una regla estrictamente concursal para el supuesto en que ese derecho «no se hubiere ejercitado», de tal manera que, en ese caso, «por excepción», se aplicará «la clasificación y graduación de créditos» prevista en la propia Ley Concursal. De este modo, el titular del privilegio puede optar por someterse a las normas del Código de Comercio o a las de la Ley Concursal, lo que consiente comportamientos estratégicos. Aunque nada se establezca, la opción deberá ser ejercitada antes de que finalice el plazo para la impugnación del inventario y de la lista de acreedores, que es de diez días a contar desde el de comunicación del informe de la administración concursal (arts. 96.1 y 95.2), ya que entonces deberán considerarse definitivamente cerrados esos documentos esenciales del concurso.

Mientras la remisión a la *clasificación* de los créditos en la Ley Concursal no plantea problema alguno, entendiéndose realizada a la sección tercera del capítulo tercero del título tercero (arts. 89 y ss.), que lleva precisamente como rúbrica «de la clasificación de los créditos», la remisión a las normas de *graduación* debe entenderse realizada a la sección cuarta del capítulo segundo del título cuarto, que, en sede de liquidación, regula el «*pago a los acreedores*». En definitiva, el acreedor que renuncie a su derecho de ejecución separada será satisfecho en el concurso, ocupará la posición que le corresponda en función de las normas sobre clasificación de créditos, y, de acuerdo con ello, será satisfecho, total o parcialmente, en la solución que se alcance: convenio o liquidación.

DISPOSICIÓN FINAL TERCERA. Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil

La Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, queda modificada en los términos siguientes:

1. *Se añade un apartado 8 al artículo 7 con la siguiente redacción:*

«8. *Las limitaciones a la capacidad de quienes estén sometidos a concurso y los modos de suplirlas se regirán por lo establecido en la Ley Concursal.*»

2. *Se añade un apartado 3 al artículo 17 con la siguiente redacción:*

«3. *La sucesión procesal derivada de la enajenación de bienes y derechos litigiosos en procedimientos de concurso se regirá por lo establecido en la Ley Concursal. En estos casos, la otra parte podrá oponer eficazmente al adquirente cuantos derechos y excepciones le correspondieran frente al concursado.*»

3. *El párrafo segundo del apartado 1.2.º del artículo 98 queda redactado de la forma siguiente:*

«*Se exceptúan de la acumulación a que se refiere este número los procesos de ejecución en que sólo se persigan bienes hipotecados o pignorados, que en ningún caso se incorporarán al proceso sucesorio, cualquiera que sea la fecha de iniciación de la ejecución.*»

4. *El apartado 1 del artículo 463 queda redactado de la forma siguiente:*

«1. *Interpuestos los recursos de apelación y presentados, en su caso, los escritos de oposición o impugnación, el tribunal que hubiere dictado la resolución apelada ordenará la remisión de los autos al tribunal competente para resolver la apelación, con emplazamiento de las partes por término de 30 días; pero si se hubiere solicitado la ejecución provisional, quedará en el de primera instancia testimonio de lo necesario para dicha ejecución.*»

5. *El artículo 472 queda redactado de la forma siguiente:*

«*Presentado el escrito de interposición, dentro de los cinco días siguientes se remitirán todos los autos originales a la sala citada en el artículo 468, con emplazamiento de las partes ante ella por término de 30 días, sin perjuicio de que, cuando un litigante o litigantes distintos de los recurrentes por infracción procesal hubiesen preparado recurso de casación contra la misma sentencia, se deban enviar a la sala competente para el recurso de casación testimonio de la sentencia y de los particulares que el recurrente en casación interese, poniéndose nota expresiva de haberse preparado recurso extraordinario por infracción procesal, a los efectos de lo que dispone el artículo 488 de esta ley.*»

6. *El apartado 1 del artículo 482 queda redactado de la forma siguiente:*

«1. *Presentado el escrito de interposición, dentro de los cinco días siguientes*