

LA POSIBILIDAD DE RECONVENIR EN EL INCIDENTE CONCURSAL

Jesús Riesco Milla – Abogado

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 194.4 de la Ley Concursal, una vez admitida la demanda incidental se emplazará a las demás partes personadas para que en el plazo común de 10 días contesten en la forma prevenida en el artículo 405 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que regula la forma de la contestación a la demanda en el juicio ordinario civil, sin mencionar la posibilidad de que las partes demandadas puedan reconvenir, es decir, *“formular la pretensión o pretensiones que crea que les competen respecto del demandante”*, según dispone el art. 406 de la misma Ley.

La admisibilidad de la formulación de reconvenición en los incidentes de impugnación de la lista de acreedores e inventarios, inicialmente la jurisprudencia fue restrictiva. Algunas resoluciones dictadas por el Juzgado de lo Mercantil no 1 de Oviedo (sentencias de 3 de septiembre de 2007, de 24 de mayo de 2007 y de 11 de mayo de 2007) habían inadmitido la formulación de reconvenición en este tipo de incidentes, sin mayor motivación pero aparentemente encontrando su causa en el *“limitado objeto del procedimiento”*. Sin embargo, *“esa posición restrictiva de la admisión de reconvenición no se extendió a todos los incidentes concursales, sino sólo a los de impugnación de inventario y lista de acreedores”*. Un examen somero de la jurisprudencia menor revela que en los incidentes concursales ajenos a esta impugnación se admitía generalmente y sin dificultad, pese al silencio de la Ley Concursal sobre la cuestión, la formulación de reconvenición (así puede observarse en los incidentes tramitados en relación con resolución o rehabilitación de contratos, o con el ejercicio de acciones de reintegración o de impugnación por la administración concursal).

Sin embargo progresivamente los juzgados y tribunales especializados están admitiendo, de modo cada vez más decidido, la formulación de reconvenición también en los incidentes de impugnación de la lista de acreedores, precisamente en aquellos supuestos en los que, sin haberse iniciado un litigio entre las partes con carácter previo al concurso para la determinación y reclamación de sus respectivos derechos, las partes mantienen discrepancias en relación con la existencia y cuantía de sus respectivos derechos, que

se ponen de manifiesto precisamente a raíz de la declaración del concurso y la formación de la lista de acreedores e inventario de derechos, con los que no se encuentran conformes.

No parece que tenga mucho sentido que, siguiéndose un incidente concursal en el que son parte el acreedor del concursado, el concursado y la administración concursal se les fuerce a seguir dos procedimientos distintos, el de impugnación del inventario y lista de acreedores y el incidente concursal o proceso ulterior ante juez de primera instancia en el que se ejerciten las acciones acumuladas (en este caso, acumuladas por ejercicio de la reconvención).

Pese a las dificultades que la admisión de la formulación de reconvención en este incidente comporta, tanto en relación con el objeto mismo del proceso, como respecto a la competencia para conocer de la acción ejercitada por medio de la reconvención como, respecto a la legitimación pasiva para ser reconvenida de la parte actora (desde que puede impugnar el reconocimiento de un crédito en la lista de acreedores quien ni siquiera es su titular y que por tanto carecerá de legitimación pasiva para ser reconvenido), como, por último, respecto al trámite procesal para contestar a la reconvención (por trámite escrito aplicando la norma reguladora del juicio ordinario, o verbalmente en el juicio oral), consideramos que debe de admitirse la reconvención en el incidente concursal, siendo deseable que en una futura reforma de la Ley Concursal se contemplase expresamente esta posibilidad para garantizar los principios de unidad legal (Exposición de Motivos, II, de la LC), universalidad (art. 76 de la LC) y fuerza atractiva de la competencia del Juez del concurso (arts. 8 y 9 de la LC).

El criterio que defendemos es compartido en varias resoluciones judiciales, pudiendo citar las siguientes:

- La sentencia del Juzgado de lo Mercantil n.º 3 de Barcelona, de 27 de febrero de 2006 (AC 2006\128) y de 28 de febrero de 2006 (JUR 2006/113974) admite la posibilidad de la reconvención y ello con independencia de que, en los supuestos que analiza, considere que la concursada no puede por esa vía impugnar la lista de acreedores del informe provisional, eludiendo la preclusión del plazo legalmente establecido para dicha impugnación y las consecuencias derivadas de la falta de impugnación en plazo (art. 97 de la LC).
- El Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Bilbao en su sentencia de 15 de marzo de 2010 (La Ley 120562/2010) afirma que en el seno de un incidente concursal es perfectamente posible la

reconvención, estimando que existe *“una indudable conexión entre las pretensiones de la demanda principal y aquella, versando ambas sobre el mismo o los mismos contratos ya señalados”*, añadiendo que aunque *“la ley no se pronuncia expresamente sobre ello, pues no contempla específicamente una ampliación del objeto del incidente concursal a través de la demanda reconvenional; si bien, no existiendo ninguna norma que lo prohíba, debe entenderse, en un sentido pro actione y de tutela judicial efectiva, que la misma cabe, al tener relación directa con el patrimonio de la concursada, y tener que decidir al respecto, precisamente, el Juez del concurso. Es decir, si la ley permite que la concursada suspensa intervenga en el incidente en el que se está ventilando la determinación de un crédito en su contra, parece prudente no impedirle acudir a un medio más en de defensa, consistente en atacar la nulidad del contrato correspondiente dentro del mismo procedimiento”*.

-

- La Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en su sentencia de 15 de julio de 2010 (La Ley 191166/2010) se refiere a la posibilidad de la deudora de reconvenir frente a la impugnación de la calificación de un crédito por parte de un acreedor, que califica como la vía adecuada para introducir pretensiones distintas de las formuladas por la parte demandante.

+

- La sentencia de la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sec. 4ª) de fecha 16 de noviembre de 2011 (La Ley 291015/2011), que cita las del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Las Palmas, de 9 de mayo de 2011, de la Audiencia Provincial de Valencia de 21 de febrero de 2011, del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Bilbao, de 15 de marzo de 2010, de la Audiencia Provincial de Asturias de 19 de octubre de 2009, del Juzgado de lo Mercantil no 1 de Palma de Mallorca de 16 de enero de 2008, del Juzgado de lo Mercantil no 1 de Oviedo de 5 de marzo de 2007 , de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 13 de junio de 2011, del Juzgado de lo Mercantil no 2 de Bilbao de 15 de marzo de 2010, del Juzgado de lo Mercantil no 3 de Barcelona de 28 de febrero de 2006 y de 27 de febrero de 2006.