

COMENTARIO DE JURISPRUDENCIA

Viene de página 7

La tramitación de la reforma de los estatutos de autonomía en el Congreso

los diputados integrantes del GP Vasco y de las parlamentarias Lasagabaster y Barkos del Grupo Mixto representantes de EA y Nafarroa Bai (recurso 575/2005); y, por otro, del parlamentario de IU Gaspar Llamazares (recurso 546/2005). La consecuencia jurídica de la inadmisión de los recursos es que la queja formulada por vulneración del derecho reconocido en el art. 23.2 CE (derecho al acceso a los cargos y funciones públicas) no se ha producido y, en consecuencia, quedan disipadas las dudas jurídicas sobre la legalidad reglamentaria de la celebración del Pleno del día 1 de febrero. La respuesta rápida del Tribunal Constitucional ha sido muy oportuna, puesto que despeja cualquier sombra de duda sobre el debate de *totalidad* del Plan Ibarretxe.

¿Cuáles son las razones por las que el Alto Tribunal desestima los recursos de amparo? Pues son varias, que trataré de esbozar brevemente. En primer lugar, los grupos recurrentes consideraban que el procedimiento de debate de la Propuesta de reforma del Estatuto Vasco no respetaba el carácter *pactado* con el que se elaboró el Estatuto Vasco, es decir, que vulneraba el artículo 151.2 CE. La respuesta del TC es muy sencilla y convincente. El artículo 151.2 no contempla la tramitación del procedimiento de reforma de los estatutos de autonomía, que el artículo 147.3 CE remite a los propios estatutos de autonomía y a los trámites en ellos establecidos, sin que la Constitución imponga a los estatutos elaborados por el procedimiento del artículo 151.2 CE, necesariamente,

que hayan de reformarse por el mismo procedimiento que por el que en su día se elaboraron. El llamado *paralelismo en las formas*, defendido amén de los recurrentes por el profesor Pérez Royo, no es admitido por el TC.

En segundo lugar, se argüía que el acto de aplicación de la Resolución de la Presidencia de 16 de marzo de 1993, que es la norma que disciplina el debate de totalidad, vulneraba la reserva de reglamento parlamentario, que impide que por la vía de la existencia de una laguna jurídica puedan dictarse *resoluciones supletorias* por la Presidencia de la Cámara.

El TC sale al paso de tal argumentación, traída al socaire de las recientes sentencias constitucionales sobre la *Comisión de investigación del Prestige* en el Parlamento gallego [SSTC 226/04, de 29 de noviembre (RTC 2004, 226), y 227/04, de 29 de noviembre (RTC 2004, 227)], para señalar que el artículo 145 del Reglamento del Congreso no contemplaba el procedimiento de tramitación de las reformas de los estatutos, por lo que fue necesario dictar una *Resolución* de la Presidencia que colmase la laguna existente.

Finalmente, el TC concluye que tanto del examen de la Resolución de 1993, como de los actos de aplicación de la misma para el debate del Plan Ibarretxe, no se aprecia ni una sospecha de discriminación «ad personam», ni tampoco que los actos recurridos supongan una desconfiguración o desnaturalización de la *representación* política. Por todo ello, inadmite los recursos de amparo presentados y no suspen-

de, como se le pedía, la celebración del Pleno del día 1 de febrero.

Hasta aquí, por tanto, el breve resumen de los Autos dictados por el TC de manera acelerada, dada la importancia que concita el Plan Ibarretxe. Más allá de la corrección de la solución, merece la pena reflexionar sobre si tanto el *rango* de la norma como su contenido responden satisfactoriamente a la situación actual, en la que se prevé la tramitación de los estatutos aprobados en su día por la vía del artículo 151 CE (entre otros, el de Cataluña). Es cierto que la tramitación de la reforma los estatutos de autonomía puede no requerir un *absoluto paralelismo* con el que se siguió para su elaboración, pero parece cuando menos llamativo que tras más de doce años de vigencia de la *Resolución* hoy cuestionada, ningún grupo haya solicitado su modificación, más allá del debate puntual en el momento de su aplicación en un momento delicado de nuestra historia reciente.

El rechazo del *Plan Ibarretxe* en el debate de totalidad del Congreso debería hacer retomar con más calma esta cuestión, pues si, «prima facie», puede parecer un *detalle menor*, no por ello deja de tener su gran importancia. En esta cuestión, como en otras, las formas son las reglas de juego que deben ser observadas por todos y administradas y aplicadas de manera imparcial por la Presidencia y Mesa de la Cámara. El respeto a las formas, como señaló B. Constant, es una garantía de libertad, de la libertad de los pueblos modernos. □

OPINIÓN

La acumulación de concursos. Algunas consideraciones sobre los diferentes supuestos contemplados en la Ley Concursal y sobre la legitimación del acreedor para instarla

Por D.ª M.ª Isabel González Cano. Profesora titular de Derecho procesal de la Universidad de Sevilla

I. Enumeración sistemática de los supuestos de acumulación de la Ley Concursal

A fin de dar un tratamiento unitario a la insolvencia del deudor, la LC establece prescripciones diversas, tales como las acciones de reintegración de la masa activa del concurso (arts. 71 a 73).

Sin embargo, son necesarias otro tipo de previsiones para los casos en los que se solicite el concurso respecto de varios deudores relacionados o conectados entre sí, de manera que las actuaciones en uno de esos concursos pueda incidir o repercutir en el desarrollo o desenlace del otro. Ejemplos de estas situaciones los constituyen el concurso de ambos cónyuges o el concurso de una sociedad y el de los socios de la misma personalmente responsables de las deudas de aquélla.

Para evitar los problemas de estos concursos simultáneos, la LC prevé la acumulación de juicios concursales. Más sistemáticamente de lo que lo hace la Ley, podemos distinguir, en primer lugar, los casos en los

que el acreedor insta originariamente el concurso de varios deudores (acumulación originaria o inicial y subjetiva de concursos), cuando hay confusión de patrimonios entre los mismos o se trata de personas jurídicas que forman parte del mismo grupo con identidad sustancial de sus miembros y unidad en la toma de decisiones (art. 3.5 LC). Este supuesto es perfectamente distinguible de lo que podemos llamar una acumulación, no de concursos, sino de solicitudes de concursos respecto al mismo deudor por varios legitimados, respecto de la cual, el art. 15.2 LC establece que a la petición inicial de concurso necesario, se acumulan las posteriores, declarándose en su caso al final un solo concurso, bien ante el mismo JM, o bien ante el JM que haya admitido la primera solicitud (art. 10.2 LC).

El tercer supuesto de acumulación lo es no de peticiones de concurso, sino de juicios concursales ya iniciados (art. 25), pero partiendo de los mismos presupuestos subjetivos y objetivos del art. 3.5.

Queda claro que el art. 3.5 regula la acumulación inicial de solicitudes de concurso respecto de varios deudores, y el art. 25 la acumulación «a posteriori» de varios juicios concursales ya iniciados respecto de varios deudores, pero en ambos casos deudores conectados o relacionados entre sí por los parecidos vínculos que son la existencia de un grupo de empresas o de una confusión de patrimonios. La acumulación inicial la insta el propio acreedor que solicita el concurso, mientras que la acumulación sobrevenida de juicios concursales la solicitará la administración concursal de cualquiera de ellos.

II. La acumulación inicial u originaria del concurso de varios deudores

En trámite de enmiendas al PLC en el Congreso, se apuntó, entendemos que acertadamente, la posibilidad de solicitudes conjuntas de declaración del concurso por parte de dos o más deudores (1). Así, se trataría de que varios deudores formularan conjuntamente la solicitud,

OPINIÓN

Viene de página 8

La acumulación de concursos. Algunas consideraciones sobre los diferentes supuestos contemplados en la ley concursal y sobre la legitimación del acreedor para instarla

adjuntando cada uno de ellos la documentación requerida en el art. 6, posibilidad que no ha tenido reflejo en el texto definitivo de la LC. O bien, que un acreedor pueda instar la declaración judicial conjunta del concurso respecto a varios deudores, opción que sí se contempla en los arts. 3.5 y 10.4, párr. 1º de la LC, siempre que se cumplan dos presupuestos, que serían, por un lado, la existencia de confusión entre los patrimonios de los deudores, y, por otro, en caso de personas jurídicas, que formen parte del mismo grupo. Esta medida es complementaria, como veremos, de la posible acumulación de concursos ya declarados, prevista en el art. 25 de la LC, y sería sumamente útil en aquellos casos de la práctica económica de situaciones de insolvencia relacionadas o conectadas, como por ejemplo ha ocurrido respecto a la suspensión de pagos del padre empresario y el hijo apoderado general del negocio, o la solicitud de suspensión de pagos conjunta de una sociedad y del socio mayoritario, que además era garante de la mayor parte de las deudas sociales, o la solicitud de quiebra conjunta de la sociedad dominante y la sociedad dominada (2).

Esta posibilidad de instar la declaración judicial de concurso conjuntamente respecto de varios deudores se ha incorporado al texto de la LC en el Informe de la Ponencia en el Congreso, pero respecto a la legitimación del acreedor (concurso necesario), pasando a disponer el art. 3.5 que el acreedor podrá instar la declaración judicial conjunta de varios deudores (en la misma solicitud) cuando exista confusión de patrimonios entre los mismos, o, siendo persona jurídica, formen parte del mismo grupo, con identidad sustancial de los miembros y unidad en la toma de decisiones.

El art. 3.5 condiciona esta posibilidad de solicitud conjunta del concurso de varios deudores a la existencia de una confusión patrimonial o a la pertenencia al mismo grupo de sociedades, siempre, claro está, que todos los sujetos a los que vaya a extenderse el concurso sean deudores. Esta condición de deudor puede incluso derivar de los supuestos que para la acumulación de concursos ya declarados prevé el art. 25 LC, cuando hace referencia a la responsabilidad personal de los socios colectivos o integrantes de sociedades civiles por las deudas sociales, o a casos de varias personas que han contraído deudas en nombre de una entidad sin personalidad jurídica o lo hayan hecho conjuntamente los cónyuges.

En cuanto a la confusión de patrimonios o pertenencia al mismo grupo, a los efectos de declaración conjunta del concurso, el art. 3.5 se refiere a la unidad en la dirección económica de las sociedades agrupadas y en la identidad sustancial de los miembros, conceptos sobre los que volveremos al analizar el art. 25 de la LC.

Consideramos que en estos supuestos, el acreedor solicitante del concurso necesario deberá acreditar, por una parte, el presupuesto de esta acumulación subjetiva de concursos, es decir, la confusión de patrimonios o la existencia de personas jurídicas del mismo grupo con iden-

tididad sustancial de miembros y unidad en la toma de decisiones. Pero, además, el instante de esta declaración conjunta de concurso deberá aportar los hechos reveladores de la insolvencia de todos esos deudores o, lo que es lo mismo, acreditar su condición de acreedor respecto de todos ellos. Si no es posible tal acreditación, se seguirán diversos concursos por separado, y con posterioridad, en su caso, se podrá proceder a la acumulación de concursos con arreglo al art. 25, a instar por la administración concursal. Pero en este segundo supuesto, hay que tener presente que, además de un cambio de legitimación, ya que la acumulación de concursos declarados sólo pueden instarla las administraciones concursales, el acreedor que no acumule solicitudes al principio del proceso pierde toda opción de solicitar la acumulación posterior, y tendrá que pensar en otro tipo de operaciones para poner de manifiesto la confusión de patrimonios, tales como las acciones reintegratorias de los arts. 71 a 73, respecto de los actos realizados a título gratuito en los dos años anteriores a la declaración del concurso, por una entidad agrupada declarada en concurso a favor de otra perteneciente al mismo grupo.

En cualquier caso, esta acumulación subjetiva y originaria de concursos necesarios hubiera tenido una ubicación sistemática más afortunada en el seno del art. 25, que se refiere a la acumulación de concursos ya instados, el cual debería recoger las dos posibilidades procesales, es decir, la acumulación subjetiva de declaraciones de concursos respecto de varios deudores, y la acumulación de concursos ya declarados. En ambos supuestos, el fuero territorial aplicable viene establecido en el art. 10.4, párr. 1º LC, que dispone la competencia territorial del JM donde tenga el centro de sus intereses principales el deudor con mayor pasivo.

III. La acumulación de solicitudes de concurso

Habiendo tratado la acumulación inicial u originaria de concurso de varios deudores (art. 3.5), debemos centrarnos ahora en la acumulación de solicitudes respecto al mismo deudor (art. 15), y en la acumulación de concursos ya declarados (art. 25).

En cuanto a la acumulación de solicitudes del art. 15, la competencia territorial viene fijada por la primera solicitud, ya que el art. 10.2 establece que las solicitudes posteriores se acumularán a la primera, considerándose tal la primera que haya sido repartida en un momento anterior a las demás. Por tanto, la fecha de la diligencia de reparto es la que marca el JM competente para conocer de las solicitudes acumuladas.

A partir de ahí, tres son los efectos destacables. En primer lugar, todas las solicitudes se tramitarán por el mismo procedimiento; en segundo lugar, se tendrán por comparecidos en el primer procedimiento a los solicitantes de los demás; y, en tercer lugar, que no se retrotraerán las actuaciones del primer procedimiento (art. 15.2).

Hay una serie de cuestiones que no contempla el art. 15 de la LC y que nos parecen de importancia. Puede suceder que las distintas solicitudes se presenten ante JM de diferentes provincias en función de diferentes fueros de competencia territorial del art. 10 de la LC. Mientras se tramita la acumulación ante el JM cuya solicitud fue la primera en repartirse, en ésta no se retrotraen actuaciones, pero las de los otros procedimientos concursales también continúan su curso (arts. 81 y 88 de la LECiv), y sólo cuando se decida la acumulación se procederá a suspender los que se encuentren en la fase más avanzada hasta que los demás lleguen a esa situación. Este supuesto, que podrá ser frecuente en la práctica, ocasiona a nuestro modo de ver tres problemas. En primer lugar, creemos que si en el primer procedimiento no se han adoptado medidas cautelares, y si se decretan en los acumulados, debería permitirse dicha adopción respecto a la primera solicitud, aunque rija la no retroacción de actuaciones y siempre, claro está, que aún no se haya declarado el concurso. En segundo lugar, y respecto a la oposición del deudor, si ésta prospera en las solicitudes posteriores, necesariamente habrá que sobreseer la primera, en la que ya se haya declarado el concurso. Y en tercer lugar, ante un proceso en el que ya se ha declarado el concurso, que se acumula a otro en el que no figura aún este auto, hace totalmente innecesario este trámite en este segundo procedimiento.

IV. La acumulación de concursos en tramitación

1. Supuestos

Por su parte, el art. 25 LC recoge en definitiva tres supuestos de acumulación de concursos ya iniciados o en curso, alguno de los cuales ya hemos citado en páginas anteriores.

1. En primer lugar, el art. 25.1 se refiere a una acumulación de procedimientos concursales contra varios deudores, para el caso de un deudor persona jurídica o sociedad dominante de un grupo, en el que la administración concursal podrá solicitar al JM, mediante escrito razonado, la acumulación de los concursos ya declarados de los socios, miembros o integrantes personalmente responsables de las deudas de la entidad, debiendo entenderse también la posibilidad de acumular el concurso declarado respecto de una sociedad dominada integrante del grupo.

Respecto al concepto de grupo de sociedades, hay que acudir al art. 42.1, párr. 2, del CCo, en redacción dada por la Ley 62/2003, de 30 de diciembre (BOE de 31 de diciembre), de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que dispone que hay grupo de sociedades cuando éstas constituyen una unidad de decisión, la cual a su vez se presume cuando una sociedad, calificada como dominante, sea socia de otra sociedad, calificada como dependiente, y se encuentre en relación con ésta en alguna de estas cinco situaciones:

— la posesión de la mayoría de los derechos de voto;

OPINIÓN

Viene de página 9

La acumulación de concursos. Algunas consideraciones sobre los diferentes supuestos contemplados en la ley concursal y sobre la legitimación del acreedor para instarla

— la facultad de nombrar o destituir a la mayoría de los miembros del órgano de administración;

— la disposición, en virtud de acuerdos con otros socios, de la mayoría de los derechos de voto;

— la designación de la mayoría de los miembros del órgano de administración que desempeñen su cargo en el momento de formulación de las cuentas consolidadas; o,

— la dirección única de una o varias sociedades.

La sociedad dominante está obligada a formular las cuentas anuales y el informe de gestión consolidado. Si la sociedad dominante no se puede determinar, las cuentas y el informe lo realizará la sociedad con mayor activo en la fecha de la primera consolidación.

El grupo de empresas o de sociedades no es sujeto pasivo de la declaración de concurso, sino que los que se declaran en concurso son la sociedad dominante o la dominada o dependiente, pero con repercusiones sobre las restantes unidades del grupo (3), razón por la que se prevé esta acumulación de procesos concursales. Tal sería el caso de personas físicas que fundan varias sociedades unipersonales, o de que varias personas funden varias sociedades comunes en las que actúan como administradores.

En páginas anteriores, veíamos el régimen que le asignaba el art. 3.5 de la LC a los supuestos de acumulación subjetiva inicial u originaria de concursos, es decir, la posibilidad, mediante una acumulación subjetiva de «acciones» contra varios deudores, de instar la declaración judicial conjunta de concurso de varios deudores cuando exista confusión de patrimonios entre los mismos, o en el caso de personas jurídicas del mismo grupo, con identidad sustancial de sus miembros y unidad en la toma de decisiones.

Téngase presente la regla específica de competencia territorial para estos casos de solicitudes acumuladas, o de solicitudes de declaración conjunta de concurso de varios deudores, del art. 10.4, párr. 1º, de la LC, que establece el fuero imperativo a favor del JM donde tenga el lugar del centro de intereses del deudor con mayor pasivo.

Esta misma regla de competencia territorial se aplicará para determinar el JM competente para la tramitación de concursos acumulados al que se refiere el art. 25 LC.

La administración concursal podrá solicitar mediante escrito razonado la acumulación al concurso ya iniciado o declarado de la sociedad dominante, de los concursos también declarados de las sociedades dominadas o dependientes pertenecientes al mismo grupo de empresas (art. 25.1).

En principio, y salvo que se formule tal solicitud de acumulación, queda claro que el concurso de una sociedad no se aplica a los restantes miembros del grupo.

De acuerdo con el art. 6.3.4º LC, la documentación que debe presentar el deudor

cuando forme parte de un grupo como sociedad dominante o dominada estriba en las cuentas anuales consolidadas y el informe de gestión consolidado correspondiente a los tres últimos ejercicios sociales, y el informe de auditoría en relación con esas cuentas y la memoria especial con las operaciones realizadas con otras sociedades del grupo. Con esa documentación, el JM valorará la unidad económica y de decisión que justifique esta acumulación.

2. En segundo lugar, y para el caso de miembros o integrantes de una entidad sin personalidad jurídica que respondan personalmente en el tráfico de las deudas contraídas, y respecto de los cuales existan concursos ya declarados, también podrá solicitarse la acumulación por la administración concursal de cualquiera de ellos. A esta acumulación de concursos, entendemos que le resultará igualmente aplicable el fuero territorial del art. 10.4, es decir, la competencia territorial corresponderá al JM del lugar del centro de los intereses principales del deudor con mayor pasivo.

3. En tercer lugar, y en caso de declaración de concurso de ambos cónyuges, la administración concursal de cualquiera de ellos podrá igualmente solicitar la acumulación, rigiendo también según entendemos el fuero del art. 10.4, párr. 1º.

En los tres casos, la acumulación procederá aunque se trate de concursos declarados por diferentes juzgados, sin perjuicio del condicionamiento recíproco de convenios con arreglo al art. 101. Este último precepto se refiere a las propuestas condicionadas de convenio, que se permiten excepcionalmente en los supuestos de concursos simultáneos que se acumulan. En tal caso, la propuesta de convenio de uno de los concursados se podrá condicionar a la aprobación del convenio de otro u otros de los concursados.

Nada más añade el art. 25 sobre el trámite para proceder a dicha acumulación, que en ningún caso se convierte en preceptiva ni cabe decretarse de oficio con arreglo al tenor literal del precepto. Por tanto, el JM ante el que se solicita la acumulación, y que será el que conozca del concurso al cual se pretenden acumular los demás, decidirá en función de los argumentos alegados por la administración concursal solicitante, que se basará o bien en la justificación de la condición de la sociedad dominante respecto de las demás entidades concursadas, o en la responsabilidad personal de los miembros o integrantes de la persona jurídica o ente sin personalidad.

Hay que tener presente que la acumulación es procesal, pero no material, es decir, no se impone unidad de tratamiento a todos los concursados, sino que cada situación de insolvencia es individualizada y está apoyada en causas que pueden resultar diferentes (art. 2.4) y requerirá un tratamiento propio con relación a su masa activa y pasiva.

2. *Legitimación para instar la acumulación de los concursos de sociedades dominadas*

al de la sociedad dominante: administración concursal y acreedores. La interpretación conjunta de los arts. 3.5 y 25.1 de la Ley Concursal

En todos los supuestos del art. 25, nos referimos a la acumulación de procesos concursales ya declarados, y parece que ésa es la razón por la que la legitimación para solicitar dicha acumulación se atribuye en exclusiva a la administración concursal de cualquiera de ellos, aunque, en el art. 25.1, respecto de la acumulación de concursos contra sociedades dominadas al concurso de la sociedad dominante, del tenor del precepto se deduce que la legitimación para solicitar la acumulación es de la administración concursal de la sociedad o persona jurídica dominante, mientras que en el art. 25.2, respecto de la acumulación de concursos de socios o miembros de un ente sin personalidad jurídica, se habla de la administración concursal de cualquiera de los concursos ya declarados, al igual que en la acumulación de los concursos de los cónyuges (art. 25.3).

Como hemos afirmado, y tal y como se desprende del art. 25.1 de la LC, en los casos de concurso de la sociedad dominante de un grupo, la legitimación para solicitar la acumulación de los concursos de sociedades dominadas se limita a la administración concursal de la entidad dominante. No obstante, y tal y como hemos visto en páginas anteriores, el art. 3.5 LC autoriza al acreedor a instar la declaración judicial conjunta del concurso de varios de sus deudores, y si son personas jurídicas, será necesario que formen parte del mismo grupo, con identidad sustancial de sus miembros y unidad en la toma de decisiones. Y la pregunta que se puede plantear es la razón por la que un acreedor puede pedir la declaración conjunta de concurso necesario de varios deudores, y no tiene legitimación para instar la acumulación de los concursos ya declarados de los mismos, partiendo de un supuesto idéntico en el que los deudores forman parte del mismo grupo, con una entidad dominante y unas entidades dominadas.

Si el acreedor está legitimado para instar el concurso de varios de sus deudores en estos casos, no se alcanza a comprender la causa por la que no puede ulteriormente pedir la acumulación de los concursos declarados sucesivamente, cuando se trata de empresas o entidades que forman parte del mismo grupo.

Puede ser que, como se afirma en el auto del JM núm. 1 de Bilbao de 30 de diciembre de 2004 (4), la LC haya pretendido facilitar la declaración concursal necesaria conjunta y dificultar la acumulación, restringiendo la legitimación a la Administración concursal, limitando además esa posibilidad a la administración de la entidad dominante, lo que imposibilita que las administraciones concursales de las sociedades participadas y concursadas puedan pedir la acumulación al concurso de la entidad dominante. Esto implica que, declarados los diferentes concursos, incluso a instancia del mismo acreedor, que también podría haber planteado el concurso conjuntamente, sólo es posible que los interesa-

OPINIÓN

Viene de página 10

La acumulación de concursos. Algunas consideraciones sobre los diferentes supuestos contemplados en la ley concursal y sobre la legitimación del acreedor para instarla

dos pidan a la administración concursal de la entidad dominante que proceda a tal solicitud de acumulación ante el JM, que los acreedores no podrán plantear.

Compartimos el criterio manifestado en la citada resolución, en cuanto que el tenor de ambos preceptos da lugar a una incoherencia del sistema. Y el argumento nos parece insoslayable. Efectivamente, la declaración del concurso, para cuya solicitud sí está legitimado el acreedor, acarrea consecuencias mucho más graves y trascendentes que la eventual acumulación de concursos ya declarados, que en definitiva tan sólo implica la tramitación conjunta de ambos procedimientos.

Así resulta que la solicitud de declaración conjunta de concurso necesario de un grupo de sociedades (art. 3.5) conlleva la suspensión de la administración de las empresas del grupo (art. 40.2), o incluso la posibilidad de que el JM acuerde el embargo de los bienes de los administradores sociales por si incurrieren en responsabilidad concursal (art. 48.3). Si ello es así, consideramos que no hay fundamento para restringir la legitimación del acreedor para acumular los concursos de sus deudores, ya que es una posibilidad mucho menos gravosa que la solicitud del concurso inicial de todos ellos, al suponer sólo la tramitación conjunta, con posibilidad incluso de condicionar un convenio de una

concurrada a la aprobación judicial de otro (art. 101.2), y sin que ello implique mayores restricciones para las entidades concursadas.

Es por todo ello que resultaría coherente y razonable que se admitiera la legitimación del acreedor, no sólo para solicitar la declaración concursal conjunta de deudores pertenecientes al mismo grupo de sociedades, sino también para solicitar la acumulación de los concursos ya declarados, siempre que se cumplan los requisitos de la identidad sustancial de sus miembros y la unidad en la toma de decisiones, conjuntamente con la legitimación de la administración concursal de la entidad dominante. □

Notas

- (1) Enmienda nº 236 (Grupo Socialista), en BOCG.
- (2) Numerosos son los casos de confusión patrimonial propiciados por personas físicas que controlan patrimonios familiares, o por sociedades integradas únicamente por los cónyuges. V. SSTs de 21 de mayo de 2002 (RJ 2003, 4781) y 17 de diciembre de 2002 (RJ 2002, 10751).
- (3) DUQUE DOMÍNGUEZ, «El concepto de grupo de empresas en la Ley Concursal», en *Derecho concursal, Estudio sistemático de la Ley 2272003 y de la Ley 8/2003, para la reforma concursal* (dir. por GARCÍA VILLAVEDE, ALONSO UREBA y PULGAR EZQUERRA), Madrid, 2003, pgs. 139 a 145.
- (4) *Diario La Ley*, nº 6188, de 11 de febrero de 2005.

TRIBUNAL SUPREMO

El trabajo desempeñado por el pensionista se corresponde con una profesión distinta a la que determinó la declaración de incapacidad

Compatibilidad de pensión de incapacidad permanente total para la profesión habitual con el trabajo

► Ref. 661/4 [8 pgs. D.O.]

Sentencia 19-11-04 (TS Sala 4ª)

Ponente: Excmo. Sr. D. Jesús Gullón Rodríguez

El TS estima el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el trabajador incapacitado permanentemente para su profesión contra la Sentencia dictada por la Sala de lo Social del TSJ del País Vasco de fecha 23 de enero de 2004, casa y anula dicha Sentencia, y resolviendo el debate planteado en suplicación, estima el recurso de igual clase formulado en su día por el actor, revocando la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Social número 1 de Álava de 6 de mayo de 2003. Por unificación de doctrina se estima el recurso, puesto que la profesión para la que fue declarado en situación de incapacidad permanente total el trabajador era la de peón especialista siderometalúrgico y la nueva actividad profesional que llevó a cabo después, compatibilizándola con el cobro de la pensión, fue la de oficial de segunda encofrador, profesiones diferentes que por ello no determinan que la segunda sea incompatible con la prestación de incapacidad total derivada de la primera. Reproducimos los fundamentos jurídicos segundo y tercero de la Sentencia del TS.

«Segundo.- Recurre ahora el trabajador frente a dicha Sentencia en casación para la unificación de doctrina, invocando como Sentencia contradictoria con ella la dictada por esta Sala de lo Social del Tribunal Supremo de 28 de enero de 2002 (recurso 1651/2001). En ésta se trataba de determinar también si era compatible el percibo de la pensión de incapacidad permanente total para la profesión de coordinador de servicios técnicos en un centro comercial que venía percibiendo el demandante con el ejercicio de la nueva profesión de dependiente. La entidad gestora declaró la referida incompatibilidad, que fue confirmada tanto por la sentencia del Juzgado de instancia como por la Sala de lo Social. Pero la Sentencia

de contraste estima el recurso de casación para la unificación de doctrina, y tras casar la Sentencia recurrida, estima la demanda por entender que el demandante había desarrollado tras el reconocimiento de la incapacidad una profesión distinta y tareas diversas a aquélla para la que fue declarado en tal situación. Por ello, entendía innecesario analizar si las secuelas que fueron tenidas en cuenta para esa declaración también le inhabilitaban para la realización de las tareas básicas de la nueva profesión, pues, aunque ello ocurriese, se dice literalmente en ella, "...

estaríamos ante un supuesto de afectación de la capacidad que permitiría a empresario y trabajador mermar la retribución de los servicios prestados, pero nunca les obligaría a hacerlo y, desde luego, carece de incidencia en el derecho que la demandante tiene a cobrar la prestación que percibe por su imposibilidad de realizar las tareas básicas de una profesión distinta a la que ahora desarrolla".

Como puede verse y propone el Ministerio Fiscal, los hechos, los fundamentos y las pretensiones que se contemplaron en la sentencia recurrida y en la de contraste son sustancialmente iguales, tal y como exige el artículo 217 de la Ley de Procedimiento Laboral para la viabilidad del recurso de casación para la unificación de doctrina, pues lo que se discute en estos casos, tal y como se dice

Todas las resoluciones del Tribunal Supremo, en el
Repertorio de Jurisprudencia ARANZADI