

VALOR JURÍDICO DE LOS ACUERDOS JUDICIALES EN MATERIA MERCANTIL

DIEGO ELOY GARCÍA GARCÍA

Graduado en ADE-Derecho, Becario de Colaboración
Departamento Derecho del Trabajo y Seguridad Social
Universidad de Valencia
Diegar6@alumni.uv.es

RESUMEN: Aparece una nueva realidad en el ámbito del Derecho mercantil. La existencia de lagunas en determinadas normas mercantiles, especialmente en materia concursal, han ocasionado la necesidad para los operadores jurídicos de contar con criterios judiciales que guíen y orienten a estos ante cuestiones cuya solución no ha sido prevista por el legislador. El objeto del presente texto es analizar qué valor tienen dichos acuerdos judiciales y si son o no vinculantes.

PALABRAS CLAVE: criterios judiciales, materia concursal, valor jurídico, lagunas legislativas.

ABSTRACT: A new reality appears in the area of Commercial Law. The existence of gaps in certain commercial procedure, especially in insolvency procedure, has caused the necessity for legal operators rely on judicial standards that guide and orientate these before questions which solution hasn't been planned by legislator. The object of the present text is to analyze what is the value of these legal agreements and whether they are binding.

KEY WORDS: judicial standards, insolvency procedure, juridical value, legislative gaps.

SUMARIO: 1.-Configuración histórica, razón de ser y referencia a los usos de comercio. 2.- Justificación de la existencia de los acuerdos judiciales. 3.- Valor atribuible a los acuerdos judiciales en materia mercantil, opinión y materias sobre las que versan.

1. Las reformas legislativas llevadas a cabo en determinados ámbitos del derecho mercantil, especialmente en materia concursal, han propiciado la necesidad de que los jueces ofrezcan criterios interpretativos que sirvan de

ayuda a los operadores jurídicos para la interpretación de lagunas legislativas y normas oscuras de difícil interpretación.

Como consecuencia de ello, a iniciativa de los jueces de lo Mercantil de Madrid y Barcelona por el gran número de casos planteados y el mayor número de jueces de lo mercantil en comparación con el resto de provincias, está surgiendo la figura de los acuerdos judiciales en materia mercantil.

Dicha figura obedece a las particularidades y especialidades del Derecho Mercantil con respecto a otras ramas del derecho. El derecho mercantil surge como una jurisdicción especializada con vocación resolutoria de conflictos entre comerciantes.

La insuficiencia del Derecho común propició que los comerciantes acudieran a los usos de comercio nacidos al margen de la Ley común, de ahí la importancia que para el Derecho mercantil han tenido los usos de comercio.

El RD 22/1985 por el que fue aprobado el Código de comercio en su artículo 2 se refiere a los usos de comercio como fuente del derecho mercantil a través de la cual se registrarán los actos de comercio en defecto de disposiciones legales aplicables.

Sin embargo, a pesar de ser fuente del derecho en materia mercantil, han surgido constantes problemas de interpretación acerca de qué son exactamente los usos de comercio como fuente. Se han equiparado los usos y costumbres de comercio a la costumbre, no obstante, ni en el Código de comercio ni en el Anteproyecto de Ley del Código mercantil se ha mencionado expresamente la consideración de dichos usos como costumbre.

La peculiaridad del Derecho mercantil es que tiende en ocasiones a apartarse del Derecho legislado, por lo que cobra especial importancia referirnos a los criterios establecidos en los acuerdos judiciales en materia mercantil como un claro ejemplo de ello.

Asimilados a estos criterios interpretativos en el ámbito internacional encontramos los INCOTERMS como criterios interpretativos en materia de contratos de compraventa internacional o en sede propiamente de la Unión Europea la especial referencia al artículo 25 del Reglamento Europeo 1215/2012 en materia de determinación de la competencia judicial, en el cual el acuerdo atributivo de competencia judicial (sumisión) a los Tribunales de un determinado Estado se puede regirse por los usos de comercio internacional.

2. Los criterios interpretativos vienen recogidas en hojas de criterios con ocasión de las reuniones que mantienen los jueces de lo mercantil para la unificación de criterios en la materia. Se abordan todo tipo de cuestiones en materia mercantil pero la gran mayoría de cuestiones se refieren a derecho concursal, pronunciándose sobre cuestiones complejas en sede concursal como la venta de unidad productiva en cualquier fase de concurso o la homologación de acuerdos de refinanciación entre otros.

La justificación de la necesaria existencia de criterios interpretativos en materia concursal es el elevado volumen de procedimientos concursales y la redacción de la propia ley concursal (entre otras leyes) que contiene determinadas lagunas de regulación debido a la existencia de nuevas realidades en la materia sobre las que no existe regulación siendo necesario recurrir a la labor interpretativa judicial de la norma para tratar de colmar dichas lagunas, teniendo los jueces facultad de interpretar normas o disposiciones normativas ya existentes en el ordenamiento jurídico o de cubrir la inexistencia de pronunciamientos legales o jurisprudenciales.

A su vez, otra razón de la existencia de estos criterios ha sido el otorgamiento de potestades omnímodas a los jueces de lo mercantil en materia concursal y la existencia de determinadas resoluciones judiciales en dicha materia sobre las cuales no cabe recurso, por lo que se hacen necesarias las orientaciones a los operadores jurídicos.

La finalidad de estos acuerdos es servir de reglas orientativas de ayuda a los operadores jurídicos respetando siempre la legalidad.

En materia concursal por citar un ejemplo, el artículo 94 de la Ley 22/2003 concursal en su apartado 5º se refiere a la determinación del valor razonable de las garantías constituidas en aseguramiento de los créditos que gozan de privilegio especial.

Para la determinación del valor razonable en caso de inmuebles por ejemplo, se requiere el informe emitido por una sociedad de tasación homologada. También se requerirá para la determinación del valor razonable de bienes y derechos distintos de bienes inmuebles y de valores mobiliarios siendo en este caso emitido por experto independiente.

En dicho artículo no figura en ningún momento quién debe pagar la tasación, estableciéndose en dichos acuerdos judiciales que a falta de previsión legal, deberá pagar la tasación quién haga valer el privilegio especial.

Dichos criterios contenidos en los acuerdos no son totalmente estáticos sino que pueden ser objeto de modificación, habiendo sido desautorizados en determinadas ocasiones por el Tribunal Supremo criterios contenidos en las propias resoluciones judiciales de los Jueces de lo Mercantil.

3. Llegados a este punto: ¿Tienen valor jurídico dichos acuerdos judiciales en materia mercantil?

El Ilmo. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid Carlos Nieto Delgado manifestó en la Conferencia “Las nuevas fuentes del derecho: valor jurídico de los acuerdos judiciales en materia mercantil” que sí tienen valor jurídico siendo acatados y respetados por los Administradores concursales en sede de procedimientos concursales y demás operadores jurídicos pero no llegan a tener un valor propiamente normativo ni tampoco ostentan carácter vinculante.

- Estos criterios aparecen citados en las propias resoluciones judiciales de los Juzgados de lo Mercantil.

- Consisten en interpretaciones efectuadas por los órganos unipersonales de lo mercantil con la finalidad de colmar lagunas jurídicas en leyes mercantiles.

- La comunidad jurídica los conoce y acata aunque no están obligados a ello ya que son reglas o pautas de carácter orientativo.

- No son fuente del derecho como tal, son exponentes de la tendencia a establecer reglas y criterios que guían a la comunidad de comerciantes en la resolución de conflictos y de la idea de que el Derecho mercantil nació dificultando su encorsetamiento legislativo.

- Aun no siendo fuente del derecho, en opinión del Magistrado se encuentran a caballo entre los aludidos usos de comercio específicos en el derecho mercantil y la jurisprudencia.

- Tienen una clara vocación de buena fe y ayuda al operador jurídico.

- No tienen carácter estático, sino dinámico, no son inmodificables puesto que los Jueces de lo Mercantil no han dudado en cambiar los criterios adoptados cuando no eran los más correctos.

A partir de los argumentos esgrimidos por el Magistrado-Juez, ahondaré en la justificación de la inexistencia de valor normativo y expondré mi opinión sobre qué pueden ser verdaderamente estos criterios apoyándome en la tesis doctrinal del Profesor de Derecho Mercantil de la Universidad de Valencia D. Vicente Antonio Sotillo Martí.

Las unificaciones de criterios comienzan a principios del siglo XXI, concretamente el día 12 de diciembre de 2000 coincidiendo con la promulgación de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, en el que se abre la veda por el Tribunal Supremo a la unificación y establecimiento de criterios interpretativos, siguiendo las Audiencias Provinciales con la misma práctica teniendo un efecto arrastre sobre la actuación de los órganos unipersonales

En 2011 con ocasión de la promulgación de la Ley 37/2011 de Medidas de Agilización Procesal que modifica la regulación en la LEC de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal se publican los Acuerdos del Tribunal Supremo sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, siendo el Tribunal Supremo el que perfila el carácter de estos acuerdos con ocasión de la redefinición del concepto de interés casacional:

En el punto 3º del Preámbulo, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo concibe estos acuerdos como “expresión del parecer unánime de la Sala Primera del TS y tiene carácter orientador para la unificación de las prácticas procesales”. Al final del citado punto se concreta por el Alto Tribunal que dichos acuerdos sobre unificación de criterios “sirven también al conocimiento por las Audiencias Provinciales de los criterios aplicados por la Sala Primera del Tribunal Supremo y facilitar la debida información a los profesionales jurídicos.” A continuación la propia Sala de lo Civil del Tribunal Supremo advierte que dichos acuerdos judiciales de unificación de criterios “no tienen carácter vinculante ni valor jurisprudencial, pues solo lo adquirirá en la medida en que sus soluciones se vean reflejadas en las resoluciones judiciales dictadas por la Sala Primera del TS.”

Desde los primeros años del siglo XXI y muy especialmente a partir de este año, los órganos unipersonales comienzan a manejar acuerdos judiciales de unificación de criterios interpretativos en distintos órdenes y también por lo que respecta a la materia mercantil.

Además de la facultad del Tribunal Supremo para llevar a cabo unificaciones de criterios sobre interpretación de normas jurídicas tanto en sentido procesal como en sentido sustantivo, el artículo 264 de la LOPJ otorga también esa

facultad “a las Secciones de una misma Sala o Tribunal (se sobreentiende Audiencias Provinciales) cuando en sus resoluciones sostuvieran disparidad de criterios interpretativos en la aplicación de la ley en asuntos sustancialmente iguales.”

El apartado 3º de dicho artículo contempla la salvaguarda de la independencia de las Secciones para el enjuiciamiento y resolución de los procesos de que conozcan, si bien deberán motivar las razones de la disidencia con respecto a los criterios adoptados por unanimidad.

Curiosa circunstancia se produce en los casos en los que los criterios interpretativos provienen de resoluciones dictadas por Jueces de Instancia, facultad no contemplada expresamente en la LOPJ a pesar de su referencia expresa a la potestad de las Secciones de órganos colegiados, a diferencia de los órganos unipersonales para los que existe un total silencio legislativo. Aun así, han ido adoptando criterios interpretativos, no habiendo sido prohibida tampoco la adopción de acuerdos judiciales de naturaleza interpretativa sin perjuicio de haber sido desautorizados en determinadas ocasiones por el Tribunal Supremo.

Con respecto a la naturaleza jurídica de estos acuerdos judiciales de establecimiento o unificación de criterios, estos no tienen naturaleza normativa no siendo Ley, ni Decreto-Ley o Decreto-Legislativo, tampoco Reglamento ni acto administrativo ni tampoco Circular.

En el ámbito mercantil tampoco son asimilables a los usos de comercio porque estos fueron construidos por los propios comerciantes en la resolución de conflictos entre estos fruto del tráfico mercantil, no considerándose por tanto usos de comercio los acuerdos judiciales de unificación de criterios interpretativos.

No son circulares porque aunque estas van dirigidas a personas o instituciones con objeto de establecer órdenes, uniformar o regular determinadas situaciones, difieren de los acuerdos judiciales de unificación de criterios dado que las circulares participan del presupuesto de la obligatoriedad para el inferior jerárquico.

Tampoco se asemejan a las contestaciones a las consultas tributarias, pues estas vinculan tanto al obligado tributario consultante como a la propia Administración tributaria que emite la contestación a dicha consulta.

Sin embargo, dentro del plano interno son muy similares a las resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado. Al igual que dichos

acuerdos judiciales de unificación de criterios, las Resoluciones de la DGRN no son fuente del derecho, son simplemente dictámenes que emite la propia Dirección en su mayoría ante recursos de notas de calificación, pero a diferencia de los acuerdos judiciales, tienen carácter vinculante para los registradores a los que afecta el acto o contrato recurrido.

A nivel supranacional también se asemejan a las denominadas Recomendaciones de la Unión Europea. Las Recomendaciones son actos legislativos de la Unión Europea no vinculantes que informan a los Estados Miembros de los puntos de vista de la Unión Europea y sugieren líneas de actuación pero no imponen obligaciones legales a quienes van dirigidas.

Se asimilan a dichos acuerdos judiciales de unificación de criterios en su no vinculación y no obligatoriedad dando pautas recomendables de actuación, pero se diferencian en que dichas recomendaciones van dirigidas a una generalidad o pluralidad de sujetos y además son actos legislativos.

Por tanto, no son fuente del derecho, no ostentan valor normativo ni tampoco son vinculantes para los operadores jurídicos ni para los propios jueces que pueden apartarse de dichos criterios contenidos en los acuerdos.

En definitiva, por ahora son meras guías de actuación o consejos prácticos establecidos por los propios Jueces de lo Mercantil ante situaciones que no se encuentran contempladas en las propias Leyes mercantiles o sobre las que existe una cierta discrepancia entre órganos judiciales.

En el documento de unificación de criterios de aplicación de las reformas de la ley concursal por el Real Decreto Ley 11/2014 y Ley 17/2014 al hilo de las reuniones de los Magistrados de lo Mercantil de 7 y 14 de noviembre de 2014, se clarifican más si cabe las características de estos acuerdos:

“No se trata de acuerdos cerrados, ni de decisiones vinculantes que puedan condicionar ninguna resolución judicial, sino de una primera aproximación a los criterios con los que enfrentarse a los problemas prácticos de posible aparición detectados hasta el momento. Tampoco se pretende abordar cuestiones de especial calado dogmático o doctrinal, sino solo ofrecer unas pautas interpretativas frente a cuestiones dudosas, principalmente de índole práctica y de funcionamiento.

El objetivo no es agotar la totalidad de los problemas que de la aplicación de las citadas normas pueda derivarse, labora que debe confiarse a los estudios científicos o doctrinales que en el futuro puedan publicarse sobre dichas materias.

Se expresan únicamente los criterios, ya que el fin de la reunión no es tanto profundizar en los argumentos en liza de cada cuestión, sino fijar posiciones comunes que garanticen una homogeneidad en el tratamiento judicial y una seguridad jurídica para los operadores que actúan en esta plaza. Son, en resumidas cuentas, un posicionamiento provisorio frente a problemas derivados de los cambios normativos, cuyo análisis en abstracto por los Jueces de lo Mercantil se ha querido compartir con todos los demás profesionales dedicados a esta jurisdicción con el exclusivo propósito de que puedan efectuar pronósticos fiables al diseñar sus estrategias procesales.

Tienen un mero valor aproximativo al problema, son claudicantes, en tanto los tribunales superiores no formen criterio al respecto, en cuyo caso habrá que estar a lo que se decida; y no son vinculantes, ya que en cada resolución judicial se dispondrá lo que exija la justicia del caso concreto.”

Como he expuesto anteriormente, la mayoría de estos acuerdos judiciales se refieren a la unificación de criterios en materia concursal agrupándose en materias como:

- Competencia en materia concursal
- Refinanciaciones homologables judicialmente de la DA 4ª de la Ley Concursal.
- Blindajes de las refinanciaciones frente a acciones rescisorias.
- Cuestiones relativas al Convenio concursal (contenido, derecho de voto, incumplimiento)
- Subordinación de créditos.
- Calificación concursal
- Venta de unidad productiva en cualquier fase del concurso.
- Liquidación concursal.

Como último apunte, resulta curioso que los acuerdos en materia de unificación de criterios que adopta el Tribunal Supremo o las Audiencias Provinciales son siempre por unanimidad, sin embargo, estos acuerdos judiciales adoptados por órganos unipersonales son adoptados en la mayoría de las ocasiones por unanimidad pero tampoco son escasos los supuestos en

los que los acuerdos se han adoptado por mayoría o incluso por minoría. Aun así, ello no afecta ni al valor ni al carácter de estos acuerdos judiciales.

Para mayor conocimiento de las cuestiones que se plantean sobre la materia se adjunta anexo con los criterios referentes a cada una de las materias mencionadas.