



Derecho civil III: Derecho de obligaciones

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

Tema 11: Protección y garantía del crédito (I)

Profesor: Joaquín Ataz López

Universidad de Murcia — Facultad de Derecho

Curso 2022-2023

UNIVERSIDAD DE
MURCIA





Protección y garantía del crédito

Ideas generales

Tema 11

Ideas generales

El principio de responsabilidad patrimonial universal

Medidas de protección del patrimonio del deudor

Mecanismos de garantía del crédito

► En esta lección estudiaremos:

1. **Las facultades de control del patrimonio del deudor** que la Ley concede a los acreedores y que se justifican porque sus posibilidades de cobro dependen del estado del patrimonio del deudor.
 - ✓ Como al proteger el patrimonio del deudor se está protegiendo también las expectativas de cobro, se dice que estas facultades son **mecanismos de protección del crédito**.
 - ✓ En situaciones ordinarias las facultades de los acreedores sobre el patrimonio del deudor son dos: Las llamadas (mal) **acción subrogatoria** y **acción revocatoria o pauliana**, recogidas ambas por el art. 1111 CC.
 - ✓ Pero estas facultades de control aumentan extraordinariamente cuando el deudor es insolvente y existe una pluralidad de acreedores (próxima lección).
2. Algunos **mecanismos de garantía del acreedor** → Estos refuerzan su posición y aumentan sus expectativas de cobro.
 - ✓ Algunas de las garantías se estudiarán, no obstante, en Civil IV (fianza) y en civil V (prenda e hipoteca).



La responsabilidad patrimonial universal

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

► El principio de responsabilidad patrimonial universal:

- ✓ La principal garantía de cobro para el acreedor es el patrimonio del deudor, ya que éste responde de sus deudas con todos sus bienes presentes y futuros tal y como proclama el **principio de responsabilidad patrimonial universal** recogido por el art. 1911 CC.
 - La distinción entre los **bienes pasados**, los **bienes presentes** y los **bienes futuros**.
 - El problema de la vinculación de los bienes futuros y la necesidad de **mecanismos de segunda oportunidad**: La Ley 25/2015.
- ✓ Pero aunque el art. 1911 CC dice que se responde **con todos los bienes**, en realidad eso no es cierto:
 - **Límites legales** a la responsabilidad patrimonial.
 - ▷ Los bienes y derechos inembargables en la LEC.
 - ▷ Otros bienes inembargables.
 - **Límites convencionales** (pactos sobre la responsabilidad patrimonial):
 - ▷ Cláusulas de exoneración o limitación de la responsabilidad patrimonial.
 - ▷ Cláusulas de concreción de la responsabilidad sobre ciertos bienes: El art. 140 LH.
- ✓ El procedimiento para hacer efectiva esta responsabilidad es el procedimiento ejecutivo, y será objeto de estudio en Derecho procesal.



Protección por los acreedores del patrimonio del deudor

Tema 11

Ideas generales

El principio de responsabilidad patrimonial universal

Medidas de protección del patrimonio del deudor

Ideas generales

La acción subrogatoria

La acción pauliana

Mecanismos de garantía del crédito

► Medidas de protección del patrimonio del deudor:

- ✓ Si el patrimonio del deudor es la principal garantía para el acreedor, se considera legítimo que, en ciertos casos, el acreedor pueda injerirse en la gestión que el propio deudor haga de su patrimonio.
- ✓ Pero, desde otro punto de vista, para que la intromisión de los acreedores en la gestión por el deudor de su propio patrimonio pueda considerarse justificada, se exige:
 - a. Que el crédito **haya nacido ya** (se excluyen los créditos sometidos a condición suspensiva) y que sea ya **exigible**.
 - b. Que el patrimonio del deudor *sea ya* insuficiente para hacer frente al pago. Esto sólo se puede saber si el acreedor ha entablado ya un juicio ejecutivo y **no ha encontrado bienes suficientes para embargar**.
 - El acreedor, por lo tanto, debe tener (en principio) lo que se llama un **título ejecutivo** (cfr. art. 517 LEC).
 - c. Que el acreedor no disponga de ningún otro medio para cobrar (**subsidiariedad** de estas medidas).
- ✓ Las dos concretas medidas de defensa del patrimonio del deudor que el CC concede a los acreedores se encuentra recogidas en el art. 1111:
 1. Se permite que los acreedores realicen aquellos actos beneficiosos para el patrimonio del deudor que éste no haya realizado por sí mismo → **Acción subrogatoria**.
 2. Se permite que los acreedores impugnen los actos realizados por el deudor que son perjudiciales para su patrimonio → **Acción pauliana** llamada también por nuestra tradición jurídica **acción revocatoria**.



La acción subrogatoria (I)

Concepto, naturaleza jurídica y función

Tema 11

Ideas generales

El principio de responsabilidad patrimonial universal

Medidas de protección del patrimonio del deudor

Ideas generales

La acción subrogatoria

La acción pauliana

Mecanismos de garantía del crédito

► La llamada acción subrogatoria:

- ✓ La llamada **acción subrogatoria** es un remedio contra la pasividad del deudor que perjudica al acreedor.
- ✓ El CC la enuncia en el art. 1111:.
Los acreedores, después de haber perseguido los bienes de que esté en posesión el deudor para realizar cuanto se les debe, pueden ejercitar todos los derechos y acciones de éste con el mismo fin, exceptuando los que sean inherentes a su persona...
- ✓ Su denominación es engañosa → Ni es una acción ni es subrogatoria: Es un supuesto excepcional de **legitimación** para ejercitar derechos ajenos en interés propio.
 - Como remedio excepcional que es, doctrina y jurisprudencia lo consideran mecanismo subsidiario; lo que, por otra parte, ya se deduce del art. 1111.
- ✓ Hay dudas sobre qué puede ejercitar el acreedor por esta vía:
 - Art. 1111: «Derechos y acciones»; pero también «facultades» asociadas a algunos derechos.
 - El problema del requisito de la previa persecución de los bienes del deudor.
 - El límite de los derechos «inherentes» a la persona del deudor.
 - La legitimación para el ejercicio de simples facultades, que no son embargables como tales.



La acción subrogatoria (II)

Requisitos y efectos

Tema 11

Ideas generales

El principio de responsabilidad patrimonial universal

Medidas de protección del patrimonio del deudor

Ideas generales

La acción subrogatoria

La acción pauliana

Mecanismos de garantía del crédito

✓ Requisitos de la acción subrogatoria:

1. Pasividad del deudor, que omite la realización de algún acto que contribuiría a mantener su solvencia patrimonial.
 - Por lo tanto el acreedor no puede ejercitar, por esta vía derechos o acciones que carezcan de repercusión patrimonial.
2. Crédito exigible.
3. La previa persecución de los bienes del deudor.
 - El TS aclara que no hace falta que el acreedor *realmente* haya iniciado un juicio ejecutivo contra el deudor.

✓ Efectos

- Se producen directamente en el patrimonio del deudor, sin que el acreedor actuante tenga ningún tipo de preferencia sobre lo conseguido por esta vía.
 - ▷ A diferencia de lo que ocurre con la acción pauliana, que sólo beneficia al acreedor que impugnó el acto del deudor.
- El beneficio del acreedor es, por lo tanto, **indirecto**. Por eso a esta acción se la llama también **acción indirecta** o, a veces, **acción oblicua**.



La acción revocatoria o pauliana

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Ideas generales
La acción
subrogatoria
La acción pauliana

Mecanismos
de garantía
del crédito

► La llamada acción pauliana (o revocatoria):

- ✓ Viene también recogida (junto con la acción subrogatoria), en el art. 1111 CC:
 - Los acreedores, después de haber perseguido los bienes de que esté en posesión el deudor para realizar cuanto se les debe, pueden (...) impugnar los actos que el deudor haya realizado en fraude de su derecho.
- ✓ Esta acción permite a los acreedores **impugnar** los actos de su deudor que les sean perjudiciales, siempre y cuando estos actos se hayan realizado *en fraude de acreedores*.
- ✓ La impugnación persigue **la rescisión** del acto fraudulento.
 - Por ello, aunque a esta acción históricamente se la llamó «**revocatoria**», en realidad es una acción «**rescisoria**»;
 - y, de hecho, el CC la vuelve a mencionar a propósito de la rescisión de los contratos (art. 1291.3º);
 - y, aparte de la mención del art. 1111 CC, su regulación fundamental se encuentra a propósito de la rescisión de los contratos.
 - Por lo tanto, su régimen jurídico se estudiará en Civil IV (lección 7).
 - ▷ Aunque en virtud de la acción pauliana se puede pedir la rescisión, no sólo de un contrato, sino también de otro tipo de actos (pagos, reconocimientos de deudas, particiones hereditarias... fraudulentas).



La cláusula penal (I)

Concepto y funciones desempeñadas

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► La cláusula penal:

- ✓ **Concepto:** Se llama cláusula penal (o pena convencional) a **un pacto en virtud del cual las partes de un contrato acuerdan una prestación accesoria** que el deudor se obliga a realizar en el caso de que se incumpla, o de que se cumpla defectuosamente la obligación principal.
 - Es una **prestación accesoria**. Por tanto: Art. 1155 CC.
 - Normalmente se establece **a favor del acreedor**, pero puede ser en beneficio de un tercero.
 - Suele consistir en una **cantidad de dinero** predeterminada por las partes, cuya cuantía normalmente es superior (o muy superior) al daño que el incumplimiento ocasionaría al acreedor.
 - La propia cláusula suele prever el tipo de incumplimiento al que se aplica: Definitivo, defectuoso, tardío, incompleto, etc.
- ✓ Se dice que cumple **varias funciones**:
 - **Función coercitiva** → Anima al deudor a cumplir, para evitar tener que pagar también la pena..
 - **Función punitiva** → Sanciona al deudor por su incumplimiento.
 - **Función sustitutiva o liquidatoria**.
- ✓ El Código civil la regula en los arts. 1152 a 1155.



La cláusula penal (II)

Clases de cláusulas penales

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► Clases de cláusulas penales:

1. **Pena sustitutiva** (o liquidatoria):

- ✓ Sustituye a la indemnización de daños y perjuicios.
- ✓ Por lo tanto el acreedor no tiene que probar, ni la existencia de daños, ni su cuantía.
- ✓ Como todo incumplimiento genera la obligación de indemnizar daños, se puede pactar este tipo de pena para cualquier tipo de incumplimiento.
- ✓ Salvo que claramente se haya pactado otra cosa, se entiende que la pena es de este tipo (art. 1152-I).

2. **Pena cumulativa:**

- ✓ Permite al acreedor pedir, simultáneamente, la pena y el cumplimiento forzoso.
- ✓ El CC la contempla en el art. 1153 y la admite siempre que quede claro en el contrato que esa fue la voluntad de las partes.

3. **Pena facultativa:**

- ✓ Permite al deudor elegir entre cumplir la obligación, o pagar la pena.
- ✓ Como es el deudor quien puede elegir, este tipo de pena provoca que la obligación se convierta en una **obligación facultativa**.
- ✓ Se la llama también «dinero de arrepentimiento» o «multa poenitentialis».
- ✓ El CC la contempla en el art. 1153.



La cláusula penal (III)

Eficacia de la cláusula penal

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► Eficacia de la cláusula penal:

- ✓ ¿Cuándo se puede exigir la pena? → La regla del art. 1152-II:
 - Como la regla es que la pena *sustituye* a la indemnización, no se considera «exigible» si no se dan los requisitos necesarios para pedir indemnización por incumplimiento.
 - ▷ Por lo tanto, si la pena sancionaba el retraso, tiene que haber habido constitución en mora (salvo pacto en contrario).
 - ▷ Si la pena sanciona el incumplimiento definitivo por imposibilidad sobrevenida, tiene que haber habido culpa o dolo del deudor (o alguna de las restantes circunstancias que le hacen responder en estos casos).
 - Salvo el requisito de la prueba y valoración del daño.
 - ▷ En principio **la cuantía de los daños reales** es irrelevante → El deudor tiene que pagar la pena; y el acreedor no puede intentar reclamar una cuantía superior, aunque pruebe que los daños fueron superiores a la pena.
 - ▷ No obstante, si el incumplimiento fue doloso, el art. 1102 CC justificaría que el acreedor reclamara los daños adicionales, si los prueba.
- ✓ Moderación judicial de la pena: Art. 1154
 - El juez no puede moderarla simplemente porque le parezca excesiva, salvo que se trate del supuesto del art. 1154 CC.



Las arras (I)

Concepto y clases de arras

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► Las arras:

- ✓ **Concepto** Se denomina «arras» a **una cosa tangible y normalmente fungible (habitualmente una cantidad de dinero) que una de las partes de un contrato entrega a la otra en el momento de su celebración.**
- ✓ Esta entrega puede hacerse con distintas finalidades:
 - a. Como «señal» de que el contrato realmente se ha realizado → **Arras confirmatorias.**
 - En este caso, el dinero entregado se considera parte del precio.
 - b. Como «precio» o «coste» del arrepentimiento (**arras penitenciales**): El que las da se aviene a perderlas si decide echarse atrás y no llevar a cabo el contrato, y el que las recibe se aviene a devolverlas dobladas si es él quien decide echarse atrás.
 - Estas arras facultan para desistir del contrato.
 - No difieren, por lo tanto, de la llamada **pena facultativa.**
 - El Código civil las menciona en el art. 1454.
 - Si finalmente el contrato se lleva a cabo (nadie se arrepiente), se imputan al precio.
 - c. Como indemnización previamente convenida por las partes para el caso de incumplimiento (**arras penales**).
 - No confieren el derecho a desistir.
 - Constituyen una auténtica **cláusula penal.**



Las arras (II)

La determinación del tipo de arras pactado

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► La determinación del tipo de arras pactado en cada caso:

- ✓ Aunque el CC sólo menciona a las arras en la **compraventa** (art. 1454 CC), éstas pueden darse en muchos otros tipos de contrato. Son bastante frecuentes, además de en la compraventa, en el **arrendamiento**.
- ✓ Para saber qué tipo de arras se ha pactado en cada caso, hay que acudir a lo que el contrato estableció (**interpretación del contrato**).
- ✓ Pero si no queda claro:
 1. Tratándose de un **contrato mercantil**, el art. 343 del Código de comercio establece que se considerarán **confirmatorias**: «Las cantidades que, por vía de señal, se entreguen en las ventas mercantiles, se reputarán siempre dadas a cuenta del precio y en prueba de la ratificación del contrato, salvo pacto en contrario».
 2. Pero ¿qué pasa si es un contrato civil?
 - El art. 1454 CC daría pie a pensar que en contratos civiles, por defecto, las arras se consideran **penitenciales**.
 - Pero la jurisprudencia del TS claramente afirma que también en los contratos civiles las arras se consideran **confirmatorias** salvo que claramente haya sido otra la voluntad de las partes.



Las acciones directas (I)

Concepto e ideas generales

Tema 11

Ideas generales

El principio de responsabilidad patrimonial universal

Medidas de protección del patrimonio del deudor

Mecanismos de garantía del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones directas

Otras figuras que tienen una función de garantía

► Las acciones directas:

- ✓ Ya sabemos que, en principio, el acreedor no puede dirigirse directamente contra el deudor de su deudor.
 - Puede, claro, *embargar* los créditos de que su deudor sea titular (art. 592 LEC), y pedir que se le adjudiquen (art. 634 LEC).
 - También puede dirigirse contra el deudor de su deudor por la vía de la **acción subrogatoria** (¿?) pero en este caso ya hemos visto que estaría actuando en nombre de su deudor y el beneficio obtenido iría a parar al patrimonio de éste.
- ✓ No obstante esta regla tiene **algunas excepciones**: Casos en los que expresamente la Ley autoriza al acreedor a dirigirse **contra el deudor de su deudor**. En estos casos se dice que el acreedor tiene una **acción directa** contra el deudor de su deudor.
- ✓ No existe ninguna regulación general de este tipo de acciones; las cuales, por otra parte, sólo existen en los casos en los que la ley la concede expresamente.
- ✓ En todos ellos la acción directa concedida implica para el acreedor una ventaja que aumenta sus posibilidades de cobro → En realidad en estos casos hay un **privilegio especial** (véase la próxima lección).



Las acciones directas (II)

Las concretas acciones directas existentes en Derecho español

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► Las concretas acciones directas existentes:

- ✓ En general las acciones directas previstas por el CC surgen en el contexto de un **subcontrato**.
 1. Acción directa del arrendador contra el subarrendatario: Art. 1552 CC.
 2. Acción directa del subcontratista contra el dueño de la obra: Art. 1597 CC
 3. Acción directa del mandante contra el submandatario o sustituto del mandatario: Art. 1722
- ✓ Fuera del Código civil, también hay acciones directas. La más importante es la de la víctima de un daño contra la compañía aseguradora del causante del mismo (art. 76 LCS).
 - Una aplicación concreta del caso anterior: Acción directa de la víctima de un accidente de tráfico contra la compañía aseguradora: Art. 11 LRCSCVM.



Las acciones directas (III)

Régimen jurídico común a las acciones directas del CC

Tema 11

Ideas
generales

El principio
de responsa-
bilidad
patrimonial
universal

Medidas de
protección
del
patrimonio
del deudor

Mecanismos
de garantía
del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones
directas

Otras figuras que
tienen una función
de garantía

► Régimen común de las acciones directas del CC:

- ✓ Aunque el CC no regula con carácter general a las acciones directas, en todas las previstas por él se dan las siguientes características:
 1. El acreedor no puede reclamar más de lo que se le debe a él, ni más de lo que el tercero debe al deudor.
 2. No es preciso que el acreedor demuestre la insolvencia de su deudor, ni que haya perseguido previamente sus bienes.
 3. Lo obtenido por el acreedor actuante se aplica directamente al pago de su crédito, sin ingresar en la patrimonio de su deudor, y sin que, por tanto, los demás acreedores de su deudor puedan verse beneficiados.
 4. El tercero demandado puede oponer todas las excepciones que habría podido oponer a su auténtico acreedor.



Otras figuras que cumplen una función de garantía

Tema 11

Ideas generales

El principio de responsabilidad patrimonial universal

Medidas de protección del patrimonio del deudor

Mecanismos de garantía del crédito

La cláusula penal

Las arras

Las acciones directas

Otras figuras que tienen una función de garantía

► Otras figuras con función de garantía:

- ✓ Las figuras que se han examinado en esta lección tienen una importante función de garantía del acreedor; pero no son las únicas que cumplen dicha función.
- ✓ Entre las restantes figuras con función de garantía el programa menciona expresamente las siguientes:
 1. La **exceptio non adimpleti contractus** y la **exceptio non rite adimpleti contractus** → Examinadas en la lección 10.
 2. El **derecho de retención**:
 - **Concepto:** Derecho del acreedor a retener en su poder una cosa del deudor hasta que éste le pague la deuda.
 - El CC concede este derecho en ciertos casos (arts. 453, 502, 1600, 1730, 1780, etc.), pero no lo regula de forma sistemática.
 - En la mayor parte de los casos en los que se concede, el crédito tiene cierta relación con la cosa que se tiene derecho a retener.
 - El acreedor puede retener la cosa, pero está obligado a conservar la cosa, incluso aunque ello le suponga un desembolso económico (que luego puede repercutir en el deudor).