Insolvencia y quiebra

Spain

1 ¿Contra quién puede incoarse un procedimiento de insolvencia?

El procedimiento judicial de insolvencia resulta aplicable tanto al deudor civil como al comerciante, persona física o jurídica.

Viene regulado en el Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLC), aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo. La L.16/2022, de 5 de septiembre, ha introducido modificaciones en el derecho español de la insolvencia para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de estos procedimientos.

¿Cuáles son los tipos de procedimientos de insolvencias previstos en el ordenamiento español?

La nueva regulación de la insolvencia prevé tres tipos de procedimientos de insolvencia:

El concurso de acreedores, regulado en el libro I del TRLC

Los procedimientos de reestructuración de deudas, con su posible comunicación previa del inicio de las negociaciones, previsto en el libro II.

Y el procedimiento especial de microempresas, regulado en el libro III.

¿Cuáles son los requisitos para la apertura de un concurso de acreedores del libro I?

Cualquier deudor puede ser declarado en concurso, sea persona física (también los menores o incapaces) o jurídica, empresario o consumidor, aunque en la ley se contienen algunas especialidades en relación con la clase de deudor de que se trate, como el procedimiento especial de microempresas aplicable a los deudores personas naturales o jurídicas que lleven a cabo una actividad empresarial o profesional y reúnan determinados requisitos (artículo 685).

Las personas jurídicas pueden ser declaradas en concurso, aunque se encuentren en liquidación. Es irrelevante que formen parte de un grupo de empresas, resultando posible la declaración de concurso de una o varias empresas insolventes en él integradas, pero no del grupo como tal.

Puede ser declarada en concurso la herencia, en tanto no haya sido aceptada pura y simplemente.

No pueden ser declaradas en concurso las entidades que integran la organización territorial del Estado, los organismos públicos y demás entes de derecho público.

2 ¿Cuáles son las condiciones para la apertura de un concurso de acreedores?

Condiciones para la apertura del procedimiento de insolvencia:

La Ley exige como condiciones para declarar el concurso determinados requisitos subjetivos y objetivos.

A) Presupuesto subjetivo (artículo 1): cualquier deudor puede acudir a un procedimiento de insolvencia (concurso, restructuración, procedimiento especial de microempresas), sea persona física o jurídica, empresario o consumidor.

No pueden ser declaradas en concurso las entidades que integran la organización territorial del Estado, los organismos públicos y demás entes de derecho público.

B) Presupuesto objetivo: es la insolvencia del deudor, entendida como imposibilidad de pagar regularmente sus obligaciones exigibles, que puede ser actual o inminente, si la previsión del impago se sitúa dentro de tres meses siguientes (artículo 2). También puede acudirse al procedimiento de reestructuración en los casos de probabilidad de la insolvencia en los próximos dos años (artículo 585).

Partes que pueden solicitar la apertura del procedimiento concursal:

En función de si el concurso es solicitado por el deudor o por los acreedores los requisitos para su presentación varían.

Si el concurso se solicita por el deudor, - concurso voluntario-, éste debe justificar ante el tribunal que se encuentra en situación de insolvencia actual o inminente, es decir, que no puede pagar regularmente sus obligaciones exigibles. En el caso de que la insolvencia sea actual existe un deber de solicitar el concurso en el plazo de dos meses desde que el deudor conozca o debiera haber conocido su situación de insolvencia.

Con su solicitud el deudor está obligado a presentar determinados documentos, tales como una memoria sobre su actividad económica, un inventario de sus bienes, la lista de sus acreedores con indicación de las garantías de los créditos, una relación de sus trabajadores y la contabilidad si estuviera obligado a llevarla.

El deudor, que puede ser una persona física o una persona jurídica, tiene la obligación de solicitar el concurso cuando se encuentre en una situación de insolvencia actual, que se define como aquella situación en la que una persona no puede cumplir regularmente con sus obligaciones exigibles. En cambio si la insolvencia es inminente, -todavía no existe pero se prevé que va a ocurrir-, el deudor está simplemente facultado para solicitar la declaración de concurso.

La presentación de la solicitud ante el juzgado de lo mercantil debe cumplir unos requisitos imperativos, previstos en los artículos 6 y 7 del TRLC (memoria expresiva de su historia económica y jurídica; indicación de si desarrolla una actividad económica; si es una persona jurídica identificará a sus socios, administradores o liquidadores y al auditor de cuentas; inventario de sus bienes y derechos, con los correspondientes datos para su identificación; relación alfabética de los acreedores, con indicación del domicilio, cuantía y vencimiento de los créditos, y de las garantías existentes; relación en su caso de los trabajadores con los que cuente; si está obligado a llevar contabilidad debe aportar los libros de cuentas, y si pertenece a un grupo de empresas deberá indicarlo y presentar las cuentas consolidadas del grupo).

El deudor soporta un deber de colaboración con el juez del concurso y con la administración concursal, no sólo en un sentido pasivo, de someterse a los requerimientos que se le formulen, sino activo, de informar sobre cuanto resulte trascendente. Este deber implica un deber de comparecer (ante el juzgado y ante los administradores), de colaborar, y de informar. Estos deberes alcanzan al deudor persona física y a los administradores, de hecho o derecho, de la persona jurídica, actuales o que hubieren desempeñado el cargo en los dos años anteriores. El incumplimiento de este deber se tipifica como presunción de dolo o culpa grave, a los efectos de declaración del concurso como culpable (para los casos en que la sección de culpabilidad se abra, esto es, por aprobación de un convenio perjudicial o apertura de la liquidación).

El deudor puede ser declarado responsable de la insolvencia y ser sancionado. Una de las finalidades del concurso es la de analizar las causas de la insolvencia y, en particular, si el comportamiento del deudor, o de otros sujetos vinculados a él, directamente o por vía accesoria, ha contribuido en su generación o agravamiento, depurando a tal fin las correspondientes responsabilidades a través del cuadro de sanciones que recogen los arts. 455 y 456 del TRLC.

Procedimiento de apertura y momento en el que el procedimiento produce efectos:

El Juez examinará la documentación presentada y si se justifica la insolvencia o su inminencia, declarará al deudor en concurso de acreedores el mismo día de la solicitud o el siguiente. Si la documentación presentada resulta incompleta, el juez podrá dar un plazo único de cinco días para completarla.

La declaración de concurso también puede ser solicitada por cualquiera de los acreedores, en cuyo caso el concurso recibe la denominación de necesario. El acreedor solicitante debe justificar la insolvencia actual del deudor y debe presentar un título por el que se haya despachado ejecución contra el deudor y no se hayan obtenido bienes suficientes para el cobro de su deuda o bien justificar la existencia de ciertos hechos de los que se presume la insolvencia, como son: el haber dejado de pagar de modo general sus obligaciones, la existencia de embargos generalizados sobre su patrimonio, el alzamiento o liquidación apresurada de sus bienes o el impago de determinadas deudas cualificadas (hacienda, seguridad social, créditos laborales).

Solicitado el concurso por algún acreedor, se cita al deudor y éste cuenta con la posibilidad de oponerse a la declaración de concurso. En tal caso el juez convocará a una vista en la que las partes podrán proponer pruebas con algunas limitaciones, y el juez decidirá si existe o no la situación de insolvencia actual y declarará en su caso el concurso. También lo declarará si el deudor lo acepta o no se opone o no comparece a la vista.

El deudor persona natural en situación de insolvencia actual o inminente que tenga un pasivo estimado no superior a cinco millones de euros puede solicitar un procedimiento para alcanzar un *acuerdo extrajudicial de pagos*. También pueden hacerlo las personas jurídicas que cumplan los requisitos previstos en el artículo 631 del TRLC.

La resolución judicial declarando el concurso produce efectos desde que se dicte, aunque se interponga recurso.

Publicidad de la declaración de insolvencia:

La publicación de la declaración del concurso se realizará preferentemente por medios electrónicos, y un extracto de la resolución se publicará en el Boletín Oficial del Estado, aunque el juez puede acordar su publicación en más medios si lo considera imprescindible.

Medidas provisionales:

A petición del solicitante del concurso, y en su caso previa prestación de una caución para asegurar posibles responsabilidades, al admitir a trámite la solicitud el juez podrá adoptar las medidas necesarias para asegurar la integridad del patrimonio del deudor, en la forma prevista en la legislación procesal general.

3 ¿Qué bienes forman parte de la masa del deudor? ¿Cómo se tratan los activos que son adquiridos por el deudor o que se le transfieren tras la apertura del procedimiento de insolvencia?

Bienes que integran la masa activa:

Forman parte de la masa (denominada “masa activa”) todos los bienes y derechos del deudor en la fecha de la declaración del concurso, así como todos los que adquiera o se reintegren durante el procedimiento. Se exceptúan aquellos bienes que la ley declara inembargables.

Los acreedores privilegiados sobre buques o aeronaves podrán separar éstos de la masa mediante el ejercicio de las acciones que concede la legislación sectorial.

En el caso de concurso del deudor persona física que se encuentre casado, formarán parte de la masa activa sus bienes privativos, y si su régimen económico es de comunidad, también se integrarán los bienes comunes, cuando éstos deban responder de las obligaciones del deudor.

El concurso no supone el cese de actividad del deudor, que podrá continuar desarrollando la explotación de su empresa, según el régimen de autorización o suspensión de sus facultades que se haya acordado. En general se exigirá la autorización de la administración concursal para los actos de administración o disposición en los casos de intervención de facultades, pero es posible que se autoricen ciertos actos con carácter general si forman parte de la actividad normal de la empresa. En principio, hasta la aprobación del convenio o la apertura de la liquidación no se pueden gravar bienes para financiar a la empresa en concurso sin autorización del juez. En el apartado siguiente se expone el régimen de la suspensión o intervención de las facultades del deudor.

La financiación a través de nuevos ingresos de tesorería en el marco de un proceso de refinanciación tiene parcialmente (en su mitad) la consideración de crédito contra la masa.

4 ¿Qué competencias tienen el deudor y el administrador concursal, respectivamente?

Competencias del deudor:

En principio, se parte de la diferenciación entre concurso voluntario y concurso necesario (art. 29), determinándose que en el primero el deudor conserva la administración y disposición de su patrimonio, quedando sometido a la intervención de los administradores, mediante su autorización o conformidad. Para el concurso necesario, la regla es la contraria, previéndose la suspensión para el deudor de las facultades de administración y disposición de su patrimonio, siendo sustituido por la administración concursal. La regulación no pretende sancionar al concursado, sino que su fin es conservar el patrimonio, asegurar el resultado del procedimiento.

El criterio, no obstante, es el de la continuación de la actividad económica del deudor, razón por la que el artículo 111 permite al administrador concursal el establecimiento de un catálogo de actividades que por su naturaleza y cuantía queden exonerados del necesario control. El sistema es de carácter flexible, pues se prevé que por resolución motivada pueda el juez determinar la suspensión de facultades en el caso del concurso voluntario y la mera intervención, con el régimen de autorización o de conformidad, en el caso del concurso necesario, señalando los riesgos que se pretenden evitar y las ventajas que se quieran obtener.

De igual forma, el régimen inicial de limitación o sustitución de facultades, puede ser modificado en cualquier momento ulterior también mediante resolución motivada, y a instancia de la administración concursal, y oído el concursado (no de oficio), con la exigencia de que a tal cambio se le dé la misma publicidad que fue dada a la declaración del concurso.

Terminado el concurso la limitación de las facultades concluye. En otro caso, se prolonga hasta la aprobación del convenio, que podrá establecer medidas limitativas o prohibitivas de aquéllas. Si el concurso concluye en liquidación, la apertura de esta fase comporta la suspensión del deudor.

La LC, como regla general, quiere que el patrimonio del deudor afecto al concurso se mantenga inalterado, sin embargo en ciertos casos resulta posible proceder durante el concurso a la venta de bienes del deudor con autorización judicial, que no será necesaria en ciertos casos. También resulta posible la venta de unidades productivas durante el concurso, en la forma que establecen los artículos 215 y siguientes del TRLC.

Como excepción a la regla general de continuidad de la actividad del deudor en concurso, se prevé que, a instancia de la administración concursal, oído el deudor y los representantes de los trabajadores, se pueda proceder al cierre de las oficinas o al cese de la actividad del deudor. Cuando ello suponga la extinción, suspensión o modificación colectiva de los contratos de trabajo, el juez actuará conforme a normas especiales.

La ley también establece obligaciones específicas respecto de la contabilidad del deudor y se regulan separadamente los efectos del concurso sobre los órganos de las personas jurídicas en concurso.

Nombramiento y competencias del Administrador Concursal:

El administrador concursal es un órgano necesario, auxiliar del juez, que tiene encomendada la gestión del concurso. Declarado el concurso, el juez ordenará la formación de la denominada sección segunda, en la que se incluirá todo lo relativo a su nombramiento, estatuto, facultades y responsabilidad.

El administrador concursal es elegido entre las personas físicas y jurídicas inscritas voluntariamente en el Registro Público Concursal, de conformidad con las condiciones desarrolladas reglamentariamente. A estos fines, se distingue entre concursos de tamaño pequeño, mediano y grande. La primera

designación de la lista se hará mediante sorteo y posteriormente se realizará por el turno correlativo, con excepción de los concursos de gran tamaño, en los que el juez motivadamente podrá designar al administrador concursal que considere más conveniente, siguiendo los criterios que la ley señala. En caso de concurso de una entidad de crédito, el juez nombrará al administrador concursal de entre los propuestos por el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria. El juez nombrará administradores concursales de entre los propuestos por la Comisión Nacional del Mercado de Valores cuando se trate de concursos de entidades sujetas respectivamente a su supervisión o por el Consorcio de Compensación de Seguros en el caso de entidades aseguradoras.
Normalmente se designa un solo administrador concursal. Por excepción en aquellos concursos en que exista una causa de interés público que así lo justifique, el juez del concurso podrá nombrar como segundo administrador concursal a una Administración Pública acreedora o a una entidad de Derecho Público acreedora vinculada o dependiente de ella.
Los arts. 57 y ss del TRLC regulan con detalle el estatuto jurídico del administrador concursal, que asume funciones de carácter procesal, propias del deudor o de sus órganos de administración, en materia laboral, relativas a los derechos de los acreedores, funciones de informe y evaluación, de realización de valor y liquidación y de secretaría. Su función más relevante es la de presentar el informe previsto en el artículo 292, al que unirá una propuesta de inventario y la lista de acreedores.
La retribución del administrador concursal se fija por el juez de conformidad con un arancel, tal como se determina en un Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre.
El administrador concursal designado ha de aceptar el cargo y puede ser recusado o separado por el juez concurriendo justa causa. Puede también designar auxiliares delegados que le asistan en su función.

El juez del concurso:

La competencia para conocer de los procesos concursales corresponde a la justicia mercantil, como rama especializada dentro de la jurisdicción civil. El juez declara el concurso y dirige el procedimiento. El artículo 86 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial (Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio) estable un catálogo de competencias de los jueces mercantiles, entre ellas, de manera destacada, cuantas cuestiones se susciten en materia concursal.
En la declaración de concurso, o antes con carácter cautelar, el juez puede limitar derechos fundamentales del deudor. Estas limitaciones pueden consistir en: a) intervención de las comunicaciones, postales y telefónicas; b) limitación el deber de residencia, con posibilidad de arresto domiciliario; y c) entrada y registro en el domicilio. Si el deudor fuera una persona jurídica estas medidas pueden adoptarse también respecto de todos o alguno de los administradores o liquidadores (los actuales y los que hubieren desempeñado el cargo dentro de los dos años anteriores).
Por su parte, los artículos 52 y 53 del TRLC atribuyen al juez del concurso competencia “exclusiva y excluyente” sobre un conjunto de materias, en general sobre todas aquellas acciones que se dirijan o tengan una relación directa con el patrimonio del deudor concursado. También tiene competencia para acordar o suspender colectivamente los contratos de trabajo en los que sea empleador el concursado y para conocer de las acciones de responsabilidad contra los administradores o liquidadores de la sociedad concursada.
Con carácter prejudicial, a los solos efectos del proceso concursal, su competencia se extiende también a cuestiones administrativas o sociales directamente relacionadas con el concurso.
La Ley Concursal establece normas sobre competencia internacional y territorial y normas procesales específicas sobre el cauce procesal a seguir, que prevalecen sobre las establecidas en la legislación procesal general.

5 ¿En qué condiciones pueden reclamarse las compensaciones?

Declarado el concurso, no resulta posible la compensación de créditos o deudas del concursado. Pero sí se admite la compensación cuando sus requisitos hubieran existido con anterioridad a la declaración del concurso, aunque la resolución que los declare se dicte con posterioridad. Estos requisitos están previstos con carácter general en el art. 1196 del Código Civil (reciprocidad principal de los créditos, homogeneidad de prestaciones, vencimiento y carácter líquido y exigible).
Esta regla se excepciona en los concursos con elemento extranjero, cuando la Ley aplicable al crédito recíproco del concursado lo permita en situaciones de insolvencia.

6 ¿Qué efectos tienen los procedimientos de insolvencia sobre los contratos en curso de los que el deudor es parte?

Efectos sobre los contratos en los cuales el deudor sea parte:

El TRLC regula los efectos del concurso sobre los contratos celebrados por el concursado con terceros en los artículos 156 y siguientes, cuyas normas tienen incidencia en aquellos contratos que antes de la declaración del concurso estén pendientes de cumplimiento; el problema se plantea con referencia a los contratos bilaterales, pues los unilaterales determinarán el reconocimiento del crédito del tercero que resulte acreedor o la exigencia frente a éste del crédito para integrarlo en la masa activa, tal como expresa el apartado primero del art. 157. Los contratos celebrados con administraciones públicas se regirán por la legislación administrativa especial.
Como principio general, el artículo 156 establece que la declaración de concurso, por sí sola, no afectará a los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento tanto a cargo del concursado como de la otra parte. Las prestaciones a que esté obligado el concursado se realizarán con cargo a la masa. Las indemnizaciones resultantes de la resolución también son crédito contra la masa.
Reforzando la vigencia de estos contratos, la Ley tiene por no puestas las cláusulas contractuales que establezcan la facultad de resolución o de extinción del contrato por la sola causa de la declaración del concurso de cualquiera de las partes.
Si resulta conveniente para el interés del concurso, se permite la resolución del contrato, que podrá solicitarse del juez del concurso por la administración concursal -en caso de suspensión-, o por el deudor, -en caso de intervención-. En tales supuestos, el juez habrá de citar de comparecencia al concursado, a la administración concursal y a la otra parte contractual. Si existe acuerdo entre los comparecientes, dictará auto declarando la resolución del contrato. En otro caso, se tramitará la controversia por el cauce del incidente concursal, y el juez resolverá lo que corresponda sobre restitución de prestaciones e indemnizaciones que procedan, que se satisfarán con cargo a la masa, lo que, claramente, puede no ser interesante, cuando su importe sea elevado.

Resolución por incumplimiento:

La declaración de concurso no afectará a la resolución de los contratos bilaterales por incumplimiento posterior de cualquiera de las partes. Si se trata de contratos de tracto sucesivo, la facultad resolutoria podrá ejercitarse también cuando el incumplimiento hubiera sido anterior a la declaración del concurso. No obstante, aunque exista causa de resolución, el juez atendiendo al interés del concurso, puede acordar el cumplimiento del contrato, siendo a cargo de la masa las prestaciones debidas o que deba realizar el concursado.
La acción resolutoria se ejercitará ante el juez del concurso, por el cauce del incidente concursal. Estimada la demanda, -acordada, por tanto, la resolución del contrato-, quedarán extinguidas las obligaciones pendientes de vencimiento. En cuanto a las vencidas, se incluirá en el concurso el crédito que corresponda al acreedor que hubiere cumplido sus obligaciones contractuales, si el incumplimiento del concursado fuera anterior a la declaración del concurso; si fuere posterior, el crédito de la parte cumplidora se satisfará con cargo a la masa. El crédito comprenderá el resarcimiento por los daños y perjuicios que procedan.
El TRLC dedica los artículos 169 y siguientes a la regulación de los efectos sobre los contratos de trabajo, y regula en el art. siguiente los efectos sobre los contratos de alta dirección.

7 ¿Qué efectos tiene un procedimiento de insolvencia sobre los procedimientos incoados por acreedores individuales (con excepción de los procesos en curso)?

Prohibición de nuevas demandas declarativas

Los jueces civiles y laborales no pueden admitir demandas a trámite cuyo conocimiento venga atribuido al juez del concurso (en esencia aquéllas que se dirijan frente al patrimonio del concursado).

Si por error se hubiere admitido a trámite una de estas demandas, se ordenará el archivo de todo lo actuado, careciendo de validez todas las actuaciones. Tampoco los jueces de lo mercantil admitirán a trámite las demandas que se presenten desde la declaración del concurso hasta su conclusión en las que se ejerciten acciones de reclamación de obligaciones sociales contra los administradores de las sociedades de capital concursadas que hubieran incumplido los deberes impuestos en caso de concurrencia de causa de disolución.

Efectos de la declaración del concurso sobre las ejecuciones y apremios sobre el patrimonio del deudor:

La regla general es la de que declarado el concurso no podrán iniciarse ejecuciones singulares, judiciales o extrajudiciales, ni seguirse apremios, administrativos o tributarios, sobre los bienes del concursado. Si se vulnera la prohibición, la sanción será la nulidad de pleno derecho. La norma establece dos excepciones de modo que puede continuarse la ejecución pese a la declaración de concurso y hasta la aprobación del plan de liquidación: a') los procedimientos administrativos de ejecución en los que se haya dictado diligencia de embargo; y b') de las ejecuciones laborales en las que se hubieren embargado bienes del concursado antes de la declaración, y siempre que los bienes objeto del embargo no resulten necesarios para continuar con la actividad empresarial o profesional del deudor.

Para las ejecuciones pendientes, el art. 55.2 dispone, que las actuaciones que se hallaren en tramitación quedarán en suspenso desde la fecha de la declaración del concurso, sin perjuicio del tratamiento concursal de los créditos correspondientes.

Existen normas especiales para la ejecución de garantías reales, que se exponen en la cuestión siguiente, al tratar de los efectos sobre ciertos créditos.

8 ¿Qué efectos tiene un procedimiento de insolvencia sobre la continuación de los procesos en curso en el momento de la apertura de dicho procedimiento de insolvencia?

Efectos sobre los juicios declarativos pendientes en el momento de declararse el concurso:

Los juicios declarativos en los que el deudor sea parte y que se encuentren pendientes en el momento de la declaración de concurso continuarán hasta la firmeza de la sentencia, aunque, por excepción, sí se acumularán de oficio al concurso los juicios por reclamación de daños y perjuicios de la persona jurídica contra sus administradores, liquidadores o auditores, que continuarán por su cauce procesal.

Procedimientos arbitrales: los convenios arbitrales en los que sea parte el deudor quedarán sin valor, durante la tramitación del concurso (art. 52), con lo que se impide el inicio de un proceso arbitral después de la declaración de concurso; los que se encuentren en tramitación se continuarán hasta la firmeza del laudo.

Ejercicio de acciones del concursado

La ley determina la legitimación para el ejercicio de acciones del concursado en función de las facultades que éste conserve. En líneas generales, puede afirmarse que si el deudor se encuentra suspendido, su ejercicio -se entiende que para el ejercicio de las acciones de índole no personal-, se atribuye a la administración concursal; si intervenido, al propio deudor, con la adecuada autorización de la administración concursal si afectan a su patrimonio. En caso de intervención, si la administración concursal considera conveniente para los intereses del concurso la interposición de una demanda y el deudor no la interpone, el juez puede autorizar a aquélla para interponerla.

9 ¿Cuáles son los principales elementos de la participación de los acreedores en el procedimiento de insolvencia?

Participación de los acreedores en el procedimiento de insolvencia:

Los acreedores pueden solicitar del juez la declaración de concurso, petición a la que el deudor puede oponerse, en cuyo caso se celebra una vista y el juez resolverá por medio de auto. Si declara el concurso éste tendrá la consideración de "necesario", lo que normalmente implicará que el deudor quede suspendido en la administración y disposición de su patrimonio y sustituido por la administración concursal.

En la declaración de concurso a los acreedores se les concede el plazo de un mes desde la publicación del auto en el Boletín Oficial del Estado para que insinúen sus créditos, comunicación que coexiste con el deber del administrador concursal de comunicar individualmente a los acreedores que resulten de la documentación del deudor la carga de comunicar sus créditos. No existe un plazo diferente para los acreedores domiciliados en el extranjero. Esta comunicación debe hacerse por escrito y debe dirigirse al administrador concursal, y en ella se identificará el crédito con los datos necesarios de cuantía, fechas de adquisición y vencimiento, características y calificación que se pretenda, y si se invoca un privilegio especial debe indicarse los bienes o derechos afectos al pago y sus datos registrales. También se acompañarán los documentos justificativos. Estas comunicaciones pueden hacerse por vía electrónica.

El administrador concursal deberá decidir respecto de cada crédito su inclusión o exclusión y su cuantía en la lista de acreedores que acompañará a su informe, así como su clasificación. Los acreedores disconformes con la clasificación o la cuantía del crédito o los que no hayan sido incluidos pueden impugnar el informe dentro del plazo de diez días, presentando una demanda de incidente concursal, que el juez resolverá por sentencia. Con carácter previo a la presentación de su informe, -en los diez días antes de su presentación-, el administrador concursal dirigirá una comunicación electrónica a los acreedores respecto de los que tenga su dirección comunicándoles el proyecto de lista de acreedores y de inventario. Los acreedores disconformes podrán dirigirse a la administración concursal a fin de que se rectifique cualquier error o se completen los datos que resulten necesarios.

Los acreedores intervienen también en la fase de convenio y de liquidación. En la fase de convenio podrán presentar una propuesta de convenio y podrán también prestar adhesiones a la propuesta anticipada de convenio presentada por el deudor y, en todo caso, serán convocados a junta, en la que se debatirá el convenio y se votará su aprobación, que requiere la concurrencia de las mayorías previstas en el artículo 124 de la Ley Concursal. También es posible una tramitación escrita cuando el número de acreedores exceda de trescientos.

Algunos acreedores pueden oponerse a la aprobación del convenio (los no asistentes a la junta o los que hayan sido privados ilegítimamente de su derecho de voto) y, una vez aprobado, los acreedores pueden solicitar el incumplimiento del convenio.

En fase de liquidación los acreedores pueden formular observaciones al plan de liquidación presentado por la administración concursal y pueden formular observaciones al informe final, antes de que se declare la conclusión del concurso.

En la sección de calificación los acreedores ostentan la condición de parte y pueden formular observaciones al informe del administrador concursal y al dictamen del Ministerio Fiscal, aunque no están legitimados para formular pretensiones autónomas de calificación.

Finalmente, en la conclusión del concurso los acreedores también pueden formular observaciones, oponiéndose en ciertos supuestos a la conclusión.

10 ¿De qué forma puede el administrador concursal utilizar o enajenar bienes de la masa?

Disposición de bienes de la masa en fase común:

Como el concurso no suspende la actividad del deudor, resultará posible que declarada la insolvencia éste continúe disponiendo de sus bienes, lo que podrá hacer en función del régimen de intervención de sus facultades que se haya establecido: si está intervenido quedará sometido a la autorización o conformidad del administrador concursal, y si está suspendido la disposición de su patrimonio corresponderá a éste.

Hasta que se apruebe el convenio o hasta que se abra la fase de liquidación, en principio, no se pueden enajenar o gravar los bienes de la masa sin autorización del juez. De ello se exceptúa: a) la venta de los bienes que el administrador concursal considere indispensables para garantizar la viabilidad de la empresa o las necesidades de tesorería que exija la tramitación del proceso; b) la venta de bienes no necesarios para la continuidad de la actividad, con la garantía de que el precio se corresponda sustancialmente con el valor dado al bien en el inventario; c) los actos de disposición de bienes inherentes a la continuación de la actividad del deudor.

En este último caso, en los supuestos en los que el deudor no esté suspendido de sus funciones de administración y disposición del patrimonio, la administración concursal podrá determinar con carácter previo los actos u operaciones propios del giro o tráfico de la empresa, que el deudor podrá realizar por sí mismo en función de su naturaleza o cuantía. Estos actos también podrá realizarlos el deudor desde la declaración del concurso hasta que entre en funciones la administración concursal.

Disposición de bienes de la masa en fase de liquidación:

En la liquidación se pueden distinguir dos grandes fases:

a) la realización de las operaciones de liquidación, conforme a las reglas generales previstas en la ley, para el caso de que no hayan sido fijadas unas reglas especiales para la liquidación por el juez del concurso (arts. 405 y siguientes)

b) el pago a los acreedores concursales y contra la masa, con la salvedad de que dicho pago puede comenzar, aunque no haya terminado las operaciones de liquidación.

Sin embargo, debe precisarse que no todas las operaciones de liquidación tienen lugar en esta fase procesal. Es posible que durante la fase común se vayan realizando determinados bienes, con fines diversos del pago de los acreedores, como son la necesidad de conservación de los bienes de la masa activa, con el fin de mantener la actividad económica del deudor, o bien que determinados acreedores, titulares de privilegios sobre buques o aeronaves, puedan separar estos bienes de la masa para el ejercicio de las acciones que les concede la legislación especial, y, por último, que determinadas ejecuciones iniciadas antes del concurso por los acreedores singularmente privilegiados puedan continuar su tramitación, así como las ejecuciones administrativas cuando esté dictada providencia de embargo antes de dictarse el auto declarando el concurso.

La ley dicta normas específicas para la venta de unidades productivas durante todas las fases del concurso, presididas por un principio de conservación de la empresa, de manera que con un único contrato de venta se transmiten de manera global todos los activos y con reglas especiales para la transmisión de los pasivos de la actividad de que se trate.

En principio, la venta de la unidad productiva supone la transmisión de todos los contratos instrumentalmente vinculados con la actividad, y la no asunción de deudas anteriores al concurso, salvo que los adquirentes sean personas vinculadas al deudor, o resulten de aplicación las normas laborales sobre sucesión de empresa. En tal caso, el juez podrá acordar que el adquirente no se subrogue en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la enajenación, que sea asumida por el Fondo de Garantía Salarial. Para asegurar la continuación de la empresa, el nuevo adquirente y los trabajadores podrán celebrar acuerdos para la modificación de las condiciones colectivas de trabajo.

11 ¿Qué créditos deben reconocerse en la masa del deudor y qué tratamiento tienen los créditos nacidos después de la apertura del procedimiento de insolvencia?

Declarado el concurso, todos los acreedores, ya sean ordinarios o privilegiados, y con independencia de su nacionalidad y domicilio, quedan integrados en la masa pasiva. Su finalidad, con base en los principios de la *par conditio creditorum* y de sometimiento a la ley del dividendo, consiste en dar a todos los créditos un tratamiento igualitario ante la comprobada insolvencia patrimonial del deudor para la satisfacción de todas sus deudas.

Existe una previa división esencial entre acreedores concursales y acreedores que no se ven afectados por el concurso: los acreedores de la masa.

Los créditos contra la masa se enuncian en el art. 242 del TRLC con una relación taxativa, de manera que los que no se incluyan en ella serán créditos concursales. En principio y en su gran mayoría, se trata de créditos generados después de la declaración del concurso, como consecuencia de la tramitación del procedimiento o de la continuación de la actividad del deudor, o los que surjan por responsabilidad extracontractual. No obstante, se incluyen también otros supuestos, como los créditos por salarios por los últimos treinta días de trabajo efectivo anteriores a la declaración de concurso y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional, los de alimentos del deudor o de las personas respecto de las cuales éste tenga obligación legal de prestarlos.

En otros casos, estos créditos surgen de resoluciones dictadas durante el procedimiento, por ejemplo en la determinación de las consecuencias de una rescisión o como efecto de la resolución de contratos.

Se consideran también créditos contra la masa la mitad del importe de los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería y hayan sido concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación.

En caso de liquidación, son también contra la masa los créditos concedidos al concursado en el marco de un convenio conforme a lo dispuesto en el artículo.

Los créditos contra la masa son prededucibles, esto es, tienen preferencia respecto de todos los demás créditos, y no les afecta la suspensión del devengo de los intereses.

Los créditos por salarios de los últimos treinta días de trabajo se han de pagar inmediatamente. El resto de los créditos de la masa se pagan a su vencimiento, pero el administrador concursal puede alterar esta regla cuando así lo exija el interés del concurso y haya bienes suficientes para el pago de todos los créditos contra la masa.

Ahora bien, la ley establece normas específicas (art. 473) para el caso de que el patrimonio del concursado no sea presumiblemente suficiente para pagar los créditos contra la masa. En tal caso, es obligada la conclusión del concurso. Cuando el administrador así lo prevea deberá comunicarlo al juez y procederá a pagar los créditos contra la masa por un orden específico.

12 ¿Qué normas rigen el reconocimiento, verificación y admisión de los créditos?

En la declaración de concurso a los acreedores se les concede el plazo de un mes desde la publicación del auto en el Boletín Oficial del Estado para que insinúen sus créditos, comunicación que coexiste con el deber del administrador concursal de comunicar individualmente a los acreedores que resulten de la documentación del deudor la carga de comunicar sus créditos. No existe un formulario especial para ello. No existe tampoco un plazo diferente para los acreedores domiciliados en el extranjero, aunque resultará de aplicación lo dispuesto en los arts. 53 a 55 del Reglamento 848/2015 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre procedimientos de insolvencia.

La comunicación del crédito debe hacerse por escrito y debe dirigirse al administrador concursal, y en ella se identificará el crédito con los datos necesarios de cuantía, fechas de adquisición y vencimiento, características y calificación que se pretenda, y si se invoca un privilegio especial debe indicarse los bienes o derechos afectos al pago y sus datos registrales. También se acompañarán los documentos justificativos. Estas comunicaciones pueden hacerse por vía electrónica.

El administrador concursal deberá decidir respecto de cada crédito su inclusión o exclusión y su cuantía en la lista de acreedores que acompañará a su informe, así como su clasificación. Los acreedores disconformes con la clasificación o la cuantía del crédito o los que no hayan sido incluidos pueden impugnar el informe dentro del plazo de diez días, presentando una demanda de incidente concursal, que el juez resolverá por sentencia. Con carácter previo a la presentación de su informe, -en los diez días antes de su presentación-, el administrador concursal dirigirá una comunicación electrónica a los

acreedores respecto de los que tenga su dirección comunicándoles el proyecto de lista de acreedores y de inventario. Los acreedores disconformes podrán dirigirse a la administración concursal a fin de que se rectifique cualquier error o se completen los datos que resulten necesarios.
Si el acreedor no comunica su crédito temporáneamente, todavía cabe que se incluyan por el administrador concursal en la lista o que sean incluidos por el juez al resolver sobre la impugnación de la lista de acreedores, pero tendrán la condición de subordinados. No obstante, no quedarán subordinados por esta causa, y serán clasificados según corresponda, los créditos del artículo 86.3, los créditos cuya existencia resultare de la documentación del deudor, los que consten en documento con fuerza ejecutiva, los créditos asegurados con garantía real inscrita en registro público, los que constaren de otro modo en el concurso o en otro procedimiento judicial, y aquellos otros para cuya determinación sea precisa la actuación de comprobación de las Administraciones públicas.
Los créditos que no accedan a la lista ni siquiera de esta forma, al haber sido comunicados fuera de plazo, pierden toda posibilidad de ser cobrados en el concurso.

13 ¿Qué normas rigen la distribución de los créditos? ¿Qué prelación tienen los créditos y los derechos de los acreedores?

La ley clasifica los créditos concursales en tres categorías (art. 269): privilegiados, ordinarios y subordinados. Los privilegiados a su vez, se subdividen en especiales y generales y, dentro de ellos, se opera una subdivisión en clases en la forma que establece el artículo 287. La clasificación de créditos opera en la Ley Concursal con un criterio de automatismo. La categoría de créditos ordinarios es residual: son ordinarios todos los que no entren en las otras dos categorías de privilegiados u ordinarios.
A) Son créditos con privilegio especial (art. 270): Son créditos con privilegio especial:
1.º Los créditos garantizados con hipoteca voluntaria o legal, inmobiliaria o mobiliaria, o con prenda sin desplazamiento, sobre los bienes o derechos hipotecados o pignorados.
2.º Los créditos garantizados con anticresis, sobre los frutos del inmueble gravado.
3.º Los créditos refaccionarios, sobre los bienes refaccionados, incluidos los de los trabajadores sobre los objetos por ellos elaborados mientras sean propiedad o estén en posesión del concursado.
4.º Los créditos por cuotas de arrendamiento financiero o de compraventa con precio aplazado de bienes muebles o inmuebles, a favor de los arrendadores o vendedores y, en su caso, de los financiadores, sobre los bienes arrendados o vendidos con reserva de dominio, con prohibición de disponer o con condición resolutoria en caso de falta de pago.
5.º Los créditos con garantía de valores representados mediante anotaciones en cuenta, sobre los valores gravados.
6.º Los créditos garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos pignorados que estén en posesión del acreedor o de un tercero.
El privilegio especial solo alcanzará la parte del crédito que no exceda del valor de la respectiva garantía que conste en la lista de acreedores. El importe del crédito que exceda del reconocido como privilegiado especial será calificado según su naturaleza.
B) Son créditos con privilegio general (art. 280):
1.º Los créditos por salarios que no tengan reconocido privilegio especial, en la cuantía que resulte de multiplicar el triple del salario mínimo interprofesional por el número de días de salario pendientes de pago, las indemnizaciones derivadas de la extinción de los contratos, en la cuantía correspondiente al mínimo legal calculada sobre una base que no supere el triple del salario mínimo interprofesional, las indemnizaciones derivadas de accidente de trabajo y enfermedad profesional, devengados con anterioridad a la declaración de concurso.
2.º Las cantidades correspondientes a retenciones tributarias y de Seguridad Social debidas por el concursado en cumplimiento de una obligación legal.
3.º Los créditos de personas naturales derivados del trabajo personal no dependiente y los que correspondan al propio autor por la cesión de los derechos de explotación de la obra objeto de propiedad intelectual, devengados durante los seis meses anteriores a la declaración del concurso.
4.º Los créditos tributarios y demás de Derecho público, así como los créditos de la Seguridad Social que no gocen de privilegio especial. Este privilegio podrá ejercerse para el conjunto de los créditos de la Hacienda Pública y para el conjunto de los créditos de la Seguridad Social, respectivamente, hasta el cincuenta por ciento de su importe.
5.º Los créditos por responsabilidad civil extracontractual.
6.º Los créditos que supongan nuevos ingresos de tesorería concedidos en el marco de un acuerdo de refinanciación que reúna las condiciones previstas en el artículo 71.6 y en la cuantía no reconocida como crédito contra la masa.
7.º Los créditos de que fuera titular el acreedor a instancia del cual se hubiere declarado el concurso y que no tuvieren el carácter de subordinados, hasta el cincuenta por ciento de su importe.
C) Son créditos subordinados los recogidos en el artículo 281:
1.º Los créditos que hayan sido comunicados extemporáneamente, salvo que se trata de créditos de reconocimiento forzoso o por las resoluciones judiciales.
2.º Los créditos que por pacto contractual tengan el carácter de subordinado.
3.º Los créditos por recargos e intereses.
4.º Los créditos por multas y sanciones.
5.º Los créditos de que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el concursado en los términos establecidos en esta Ley.
6.º Los créditos que como consecuencia de rescisión concursal resulten a favor de que en la sentencia haya sido declarado parte de mala fe en el acto impugnado.
7.º Los créditos derivados de los contratos con obligaciones recíprocas, o en caso de rehabilitación, en los supuestos previstos en el precepto.

Pago de los créditos:

El pago de los créditos con privilegio especial se hace con cargo a los bienes y derechos afectos, ya sean objeto de ejecución separada o colectiva. Existen reglas especiales respecto de estos créditos, que facultan al administrador concursal a su pago con cargo a la masa sin realización de los bienes, liberando la carga. También es posible que los bienes se vendan con subsistencia del gravamen, subrogándose el adquirente en las obligaciones del deudor. Para la venta de estos bienes la ley establece normas específicas en los artículos 429 y siguientes.
Los créditos con privilegio general se pagan por su orden, a prorrata dentro de cada categoría. Después se pagan los créditos ordinarios, aunque el orden de pago puede alterarse por el juez, a solicitud de la administración concursal, en ciertas condiciones. Los créditos ordinarios se pagan a prorrata, en función de la liquidez de la masa activa.
Finalmente se pagan los créditos subordinados, por el orden previsto en el art. 309.

14 ¿Qué condiciones y efectos tiene la conclusión de los procedimientos de insolvencia (en particular mediante convenio)?

A) El convenio

Terminada la denominada fase común del concurso, cuando se han fijado definitivamente las masas activas y pasivas, caben dos posibles soluciones: el convenio o la liquidación.

Tanto el deudor como los acreedores que superen una quinta parte del pasivo pueden presentar una propuesta de convenio. El contenido de esta propuesta de convenio viene recogido en los artículos 317 y siguientes del TRLC y comprede tanto proposiciones de quita (reducción) de los créditos, esperas (aplazamientos), modificaciones estructurales (fusión, escisión, transformación de la sociedad en concurso), o la transmisión de la empresa o unidad productiva.

La aprobación del convenio por el juez del concurso exige las adhesiones a la propuesta de acreedores que alcancen las mayorías legales requeridas (art. 376 y siguientes).

El convenio será eficaz desde la fecha de la sentencia que lo apruebe y desde ese momento cesan los efectos del concurso, que quedan sustituidos por los establecidos en el convenio. También cesan los administradores concursales. El convenio vincula a al deudor y a los acreedores ordinarios y subordinados y a los privilegiados que hubieran votado a favor. También puede vincular a los acreedores con privilegio en función de las mayorías obtenidas en su aprobación. Una vez cumplido el convenio, el juez lo declarará así y ordenará la conclusión del concurso.

El convenio puede resultar incumplido, en cuyo caso cualquier acreedor puede solicitar del juez una declaración de incumplimiento.

La conclusión del concurso:

Las causas de conclusión del concurso se establecen en el artículo 465 del TRLC. Básicamente el concurso concluye por las siguientes causas:

a) cuando se revoque el auto de declaración de concurso por la Audiencia Provincial

b) cuando se declare el cumplimiento del convenio

c) cuando se compruebe la insuficiencia de la masa activa para pagar los créditos contra la masa

d) cuando se compruebe el pago de todos los créditos reconocidos o la íntegra satisfacción de los acreedores por otros medios

e) cuando finalizada la fase común, renuncien todos los acreedores o desistan del procedimiento.

La conclusión debe ser aprobada por el juez y los interesados cuentan con un trámite de oposición. La ley regula especialmente el supuesto de conclusión del concurso por insuficiencia de bienes del deudor cuando éstos no sean bastantes para pagar los créditos contra la masa. Esta posibilidad puede comprobarse con la misma solicitud del deudor, en cuyo caso el juez en la misma resolución declarará el concurso y lo concluirá al mismo tiempo.

Cuando se declare la conclusión del concurso cesarán todas las limitaciones que pesaban sobre las facultades del deudor. En el caso de que el deudor sea una persona física, la ley establece normas especiales para que el deudor consiga la exoneración del pago de los créditos que no hayan sido satisfechos en el concurso. Los requisitos para esta remisión se establecen en los artículos 486 y siguientes. Se exige que el deudor sea de buena fe y que cumpla con determinadas obligaciones. El deudor deberá solicitar este beneficio y podrán formular alegaciones tanto la administración concursal como los acreedores. El beneficio podrá revocarse en ciertos casos, como por ejemplo si el deudor mejora su situación económica o si no cumple el plan de pagos a que se hubiere comprometido para pagar las deudas que no resulten afectadas por este beneficio.

15 ¿Qué derechos tienen los acreedores tras la conclusión del procedimiento de insolvencia?

En los casos de conclusión del concurso del deudor persona jurídica como consecuencia de la liquidación, la personalidad de ésta se extingue.

Si la conclusión tiene lugar por cumplimiento del convenio, los acreedores habrán visto satisfechos sus créditos conforme a las previsiones de aquél. Los acreedores privilegiados que no se hubieran adherido al convenio podrán continuar o iniciar ejecuciones singulares, bajo ciertas circunstancias.

Es posible también que durante el cumplimiento del convenio la personalidad del deudor se extinga a través de un proceso de modificación estructural, que determine la asunción de los pasivos por una nueva sociedad o por una sociedad absorbente.

En el caso del deudor persona física, la conclusión del concurso por liquidación o por insuficiencia de masa activa, determina que los acreedores puedan iniciar ejecuciones individuales contra el deudor, salvo que éste haya sido exonerado del pasivo insatisfecho en la forma que prevé el art. 178 bis.

La reapertura del concurso:

La declaración de concurso de deudor persona natural dentro de los cinco años siguientes a la conclusión de otro anterior por liquidación o insuficiencia de masa activa tendrá la consideración de reapertura de éste.

La reapertura del concurso de deudor persona jurídica concluido por liquidación o insuficiencia de masa será declarada por el mismo juzgado que conoció de éste, se tramitará en el mismo procedimiento y se limitará a la fase de liquidación de los bienes y derechos aparecidos con posterioridad.

En el año siguiente a la fecha de la resolución de conclusión de concurso por insuficiencia de masa activa, los acreedores podrán solicitar la reapertura del concurso con la finalidad de que se ejerciten acciones de reintegración, indicando las concretas acciones que deben iniciarse o aportando por escrito hechos relevantes que pudieran conducir a la calificación de concurso como culpable, salvo que se hubiera dictado sentencia sobre calificación en el concurso concluido.

16 ¿Quién asume las costas y los gastos en los que se incurre en los procedimientos de insolvencia?

Según el art. 242 del TRLC, son créditos contra la masa todos aquellos gastos judiciales necesarios para la solicitud del concurso y para su tramitación. En particular todos los créditos derivados de costas y gastos judiciales necesarios para la solicitud y la declaración de concurso, la adopción de medidas cautelares, la publicación de las resoluciones judiciales previstas en esta ley, y la asistencia y representación del concursado y de la administración concursal durante toda la tramitación del procedimiento y sus incidentes, cuando su intervención sea legalmente obligatoria o se realice en interés de la masa, hasta la eficacia del convenio o, en otro caso, hasta la conclusión del concurso, con excepción de los ocasionados por los recursos que interpongan contra resoluciones del juez cuando fueren total o parcialmente desestimados con expresa condena en costas.

Igualmente son créditos contra la masa, según el apartado tercero del mismo artículo, los de costas y gastos judiciales ocasionados por la asistencia y representación del deudor, de la administración concursal o de acreedores legitimados en los juicios que, en interés de la masa, continúen o inicien conforme a lo dispuesto en esta Ley, salvo lo previsto para los casos de desistimiento, allanamiento, transacción y defensa separada del deudor y, en su caso, hasta los límites cuantitativos en ella establecidos.

En los casos de conclusión de concurso por insuficiencia de masa, los créditos por costas y gastos judiciales se pagan con anterioridad al resto de créditos contra la masa, con la excepción de los créditos de los trabajadores y por alimentos (art. 473).

Los honorarios de la administración concursal son crédito contra la masa y es fijada por el juez de conformidad con un arancel aprobado reglamentariamente; de momento está todavía vigente el aprobado por el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre. El art. 84 establece normas especiales para su determinación y efectividad.

La ley prevé la posibilidad del nombramiento de auxiliares delegados del administrador concursal, cuyas retribuciones corren a cargo de éste.

17 ¿Cuáles son las normas relativas a la nulidad, anulación o inoponibilidad de los actos perjudiciales para el conjunto de los acreedores?

La regulación de las acciones rescisorias concursales se contiene en los arts. 226 y siguientes del TRLC. Estos preceptos han sufrido sucesivas modificaciones, principalmente en relación a la configuración de los "*escudos protectores*" de los acuerdos de refinanciación.

El artículo 226 contiene el sistema legal de las acciones de reintegración, a partir de una cláusula general que declara "rescindibles" todos los actos realizados por el deudor siempre que tales actos sean "perjudiciales para la masa activa", hubiera o no habido "intención fraudulenta". Para dotar de seguridad a los efectos de la rescisión se determina un concreto período temporal: los dos años anteriores a la fecha del auto de declaración del concurso.

A) Plazo de la rescisión

La ley opta por el establecimiento de un plazo determinado de rescisión: dos años contados hacia atrás desde la fecha del auto de declaración del concurso.
B) El concepto de “perjuicio patrimonial”.
Los actos realizados en el período sospechoso por el deudor son rescindibles porque son perjudiciales para la masa activa. El perjuicio patrimonial ha de ser probado cumplidamente por el actor. No obstante, la LC, ante las dificultades que normalmente lleva consigo la prueba del acto perjudicial, facilita el ejercicio de la acción mediante el establecimiento de un juego de presunciones. Como sucede en otros lugares de la ley, las presunciones pueden ser iuris et de iure o iuris tantum. Así: a) el perjuicio patrimonial se presume iuris et de iure en dos supuestos: a´) cuando se trate de actos de disposición gratuitos, salvo liberalidades de uso; y b´) cuando se trate de pagos y otros actos de extinción de obligaciones cuyo vencimiento fuera posterior a la declaración del concurso, excepto si cuentan con garantía real, en cuyo caso la presunción admite prueba en contrario; b) El perjuicio patrimonial se presume iuris tantum también en tres supuestos: a´) cuando se trate de un acto de disposición a título oneroso a favor de persona especialmente relacionada con el concursado; b´) cuando se trate de la constitución de garantías reales a favor de obligaciones preexistentes o a favor de nuevas obligaciones contraídas en sustitución de aquéllas, y c´) los pagos u otros actos de extinción de obligaciones que cuenten con garantía real y que tengan vencimiento posterior a la declaración del concurso.
C) Procedimiento
La legitimación activa para el ejercicio de la acción rescisoria concursal corresponde a la administración concursal. Sin embargo, con la finalidad de protección de los acreedores ante la inactividad de los administradores concursales, la ley establece una legitimación subsidiaria o de segundo grado para aquellos acreedores que hubieran instado por escrito a la administración concursal el concreto ejercicio de una acción rescisoria, si en el plazo de dos meses desde la fecha de requerimiento la acción no fuera ejercitada por la administración concursal. La ley contiene normas dirigidas a asegurar que los administradores concursales atiendan con eficacia esta función de asegurar la integridad de la masa activa. Contra los acuerdos de refinanciación la legitimación es exclusiva de la administración concursal, con exclusión de toda legitimación subsidiaria.
Para la protección de los acuerdos de refinanciación existen normas especiales, producto de recientes modificaciones legales, que configuran escudos protectores que hacen resistentes estos acuerdos, adoptados bajo ciertas condiciones, a las acciones de refinanciación (artículo 604 TRLC).

18 ¿Cómo puede evitarse el concurso de acreedores mediante la aprobación de un plan de reestructuración?

La norma concursal permite qué los deudores puedan acceder a dos mecanismos de reestructuración de su deuda, a la comunicación de inicio de las negociaciones con los acreedores o a la formalización de un plan de reestructuración.
Cualquier persona natural o jurídica que lleve a cabo una actividad empresarial o profesional podrá efectuar la comunicación de apertura de negociaciones con los acreedores o solicitar directamente la homologación de un plan de reestructuración de conformidad con lo previsto en este libro (artículo 583 TRLC) #_ftn1[1].
Para acceder a ambos procedimientos de reestructuración el deudor puede estar en una de estas situaciones de insolvencia: probabilidad de insolvencia, en estado de insolvencia inminente o en insolvencia actual, en este último caso, siempre que no hubiera sido admitida a trámite solicitud de concurso necesario (artículo 636 TRLC).
Frente a las categorías de insolvencia tradicionales, insolvencia actual e inminente, aparece una tercera categoría denominada probabilidad de insolvencia que concurre cuando sea objetivamente previsible que, de no alcanzarse un plan de reestructuración, el deudor no podrá cumplir regularmente sus obligaciones que venzan en los próximos dos años”. Esta nueva categoría proviene del artículo 2.2 de la Directiva que hablaba de likelihood of insolvency, que parece situarse (según resulta del Considerando 22) en un estadio anterior a la insolvencia inminente.
La **comunicación de inicio de negociaciones** con los acreedores para alcanzar un acuerdo de reestructuración va a permitir al deudor disfrutar de un plazo de tres meses para poder negociar tranquilamente con los acreedores obteniendo la paralización de las ejecuciones que recaigan sobre bienes necesarios para continuar la actividad y sin que se puedan iniciar nuevas ejecuciones (con exclusión del crédito publico). Incluso se obtiene la paralización de las solicitudes de concurso necesario a instancia de los acreedores garantizando que la negociación se puede llevar a cabo sin peligros adicionales o la posibilidad de resolver contratos necesarios para la continuidad de la actividad. Como novedad se introduce la posibilidad del juez pueda acordar la suspensión de la solicitud de concurso voluntario mientras esté en vigor los efectos de la comunicación.
Los efectos de la comunicación de inicio de negociaciones, suspensión de ejecuciones y paralización las solicitudes de concurso necesario, se mantienen durante tres meses de negociación (y posibilidad de tres meses adicionales autorizados judicialmente, artículo 607 TRLC) deberá haberse superado la situación de insolvencia que justificó la comunicación bien habiendo alcanzado un plan de reestructuración, pudiendo solicitar su homologación o presentar el concurso voluntario en el plazo del mes siguiente, en todo caso, se alzaran los efectos de la comunicación sin que pueda admitirse en ese plazo una segunda comunicación de inicio de las negociaciones. El deudor deberá esperar el plazo de un año para ello.
Tras este procedimiento de negociación se puede haber alcanzado un acuerdo de reestructuración, segundo procedimiento preconcursal previsto en nuestra legislación.
Se considera **planes de reestructuración** los que tengan por objeto la modificación de la composición, de las condiciones o de la estructura del activo y del pasivo del deudor, o de sus fondos propios, incluidas las transmisiones de activos, unidades productivas o de la totalidad de la empresa, así como cualquier cambio operativo necesario, o una combinación de estos elementos (artículo 614 TRLC).
Se prevé un concepto amplio de plan, incluso se permiten los planes liquidaditos de la empresa siempre y cuando se trate de empresas viables y con las salvaguardias que se prevén tanto para la aprobación de los planes como para la posibilidad de ser atacados por socios y/o acreedores .
Por ello, el plan podrá suponer una reestructuración del activo (modificación de la composición o condiciones incluso la posibilidad resolver contratos en interés del concurso) o del pasivo o de sus fondos propios (capitalización de créditos u operaciones acordeón), o incluso prever la transmisión de activos, de la unidad productiva o la empresa en funcionamiento u otro cambio operativo (como medidas sobre el empleo) o una combinación de los anteriores. Así podemos estar ante operaciones de aumento o reducción de capital social, modificaciones estructurales y/o disposición de activos esenciales que van a requerir la intervención de los socios.
Además, destacar que en las medidas que afectan al pasivo no se aplica el principio de universalidad puesto que no es necesario afectar todo el pasivo, sin perjuicio de la existencia de exclusiones legales (créditos por alimentos, derivados de responsabilidad extracontractual, créditos laborales salvo personal de alta dirección, art. 633) pueden darse exclusiones voluntarias por decisión del que proponer el plan. Será el deudor el que delimite el pasivo que quiere afectar en la reestructuración.
No todos los planes de reestructuración necesitan ser homologados judicialmente, la intervención judicial se limita a ciertos supuestos.
La institución está prevista para los planes de reestructuración que prevean extender sus efectos a los acreedores disidentes dentro de una clase, a clases enteras de acreedores disidentes o incluso a los socios que no hayan votado a favor (art. 615.1 TRLC) o cuando sea necesario proteger el plan y las garantías, actos o negocios previstos en él de las reglas generales sobre acciones rescisorias concursales o conceder determinados privilegios a la financiación otorgada o comprometida en el contexto de un plan de reestructuración, en el caso de posterior concurso (art. 615.2 TRLC).
Una vez que se alcancen las mayorías necesarias y se cumplan con los requisitos de fondo y forma, el deudor o los acreedores podrán solicitar al juez la homologación judicial del plan para que produzca los efectos previstos en la norma y se pueda imponer a las partes. Frente a la homologación del plan las

partes disidentes pueden impugnarlo ante la Audiencia Provincial salvo que el solicitante haya optado por un procedimiento de homologación con contradicción o impugnación previa.

19 ¿Qué procedimiento tienen que seguir las microeempresas en insolvencia?

La reforma operada por la L. 16/2022 de 5 de septiembre, que transpone al ordenamiento interno la Directiva (UE) 2019/1023 introduce en el Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLC) un libro III dedicado al procedimiento especial para microempresas (personas físicas o jurídicas) que reúnan las condiciones previstas en el art. 685 y se encuentre en probabilidad de insolvencia, insolvencia actual o inminente.

Se trata de un procedimiento telemático con base en formularios normalizados y que permite rápida aprobación de un "plan de continuación" de la actividad empresarial, con quitas y esperas de los créditos, o la "liquidación" de los activos y la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad, en caso de que no sea posible su continuación.

En este procedimiento intervienen el deudor, los acreedores y, en determinados supuestos porque su intervención no es preceptiva, la administración concursal.

20 ¿Cómo está regulado para la persona física la exoneración de las deudas insatisfechas?

El deudor persona natural, sea o no empresario, podrá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho en los términos y las condiciones previstos en el TRLC (arts. 486 y siguientes), siempre que se trate de un deudor de buena fe. Para ello podrá optar por dos itinerarios: 1. La sujeción a un plan de pagos sin previa liquidación de la masa activa. 2. O la liquidación de sus bienes y derechos.

Cumplidos los requisitos materiales y de procedimiento, la exoneración se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas, con las excepciones recogidas en el art. 489 (deudas por responsabilidad civil extracontractual, responsabilidad civil derivada del delito, alimentos, créditos de derecho público (superior a 10.000 euros), costas y gastos de la solicitud de exoneración, deudas con garantía real.

En determinados supuestos, podrá revocarse la exoneración, que, en cualquier caso, no se extiende a los terceros que tengan por disposición legal o contractual la obligación de pago de la deuda exonerada.

#_ftnref1[1] El apartado segundo del art. 583 TRLC excluye a los deudores que constituyan: a) Empresas de seguros o de reaseguros, b) Entidades de crédito, c) Empresas de inversión u organismos de inversión colectiva, d) Entidades de contrapartida central, e) Depositarios centrales de valores, f) Otras entidades y entes financieros y las entidades que integran la organización territorial del Estado, los organismos públicos y demás entes de derecho público (art. 583.3 TRLC).

Última actualización: 12/04/2023

El punto de contacto correspondiente realiza el mantenimiento de la versión de esta página en la lengua nacional. El correspondiente servicio de la Comisión Europea se encarga de las traducciones. Es posible que las traducciones aun no reflejen algunos de los cambios que la autoridad nacional competente haya hecho en la versión original. Ni la RJE ni la Comisión Europea asumen ningún tipo de responsabilidad con respecto a la información o los datos contenidos o mencionados en el presente documento. Véase el aviso legal para las normas sobre derechos de autor aplicables en los Estados miembros responsables de esta página.