

Refinanciar deudas y eliminar la insolvencia evitará ir a concurso

La propuesta del Ministerio de Justicia para reformar la Ley Concursal ha recogido algunas de las más importantes demandas de los administradores concursales y de la jurisprudencia de tribunales mercantiles y audiencias provinciales para mejorar la información antes y durante el procedimiento y evitar los actuales problemas de imagen de quienes sufren una difícil situación.

XAVIER GIL PECHARROMÁN

Que la Ley Concursal de 2003 es una buena norma nadie lo niega, pero a continuación es obligado añadir que, sin embargo, no estaba pensada para aguantar una crisis económica como la actual. Así, se debió introducir una primera reforma en abril de 2009, que fue una reacción legislativa ante una avalancha en la demanda de procedimientos.

El Ministerio de Justicia anunció en el mismo acto de presentación de la reforma de 2009, que la Comisión de Codificación Mercantil para la Reforma de la Ley Concursal comenzaba a trabajar sobre un texto que sirviese de base para elaborar un nuevo anteproyecto de reforma.

Líneas generales del texto

1 No es un nuevo texto completo, sino propuestas determinadas que tratan de no romper la línea del actual, incluso en asuntos tan poco pacíficos como la clasificación de los créditos, la anticipación para la propuesta de convenio o el tratamiento de los créditos concursales adquiridos con posterioridad a la apertura del concurso.

Se ha profundizado sobre aspectos modificados en la reforma de 2009, como los acuerdos preconcursales de refinanciación, y se han cambiado aspectos formales que tratan de conjugar la rapidez del proceso concursal y lograr que no sea excesivamente costoso, con la salvaguardia de todas las garantías para los acreedores, sobre todo las relativas a información.

Además, adapta el procedimiento a las nuevas tecnologías y a la oficina judicial. Da mayor poder de decisión a los administradores concursales y se eliminan las contradicciones que existían en el actual texto.

Se han recogido muchas de las propuestas de colectivos de administradores concursales y, sobre todo, la jurisprudencia de los tribunales Mercantiles y de Primera Instancia, así como de Audiencias provinciales, cuya doctrina que ha sido respetada, como por ejemplo, la posibilidad de que el juez venda activos sin esperar a la presentación de todas las peticiones de los acreedores.

Insolvencia inminente

2 Entre las muchas novedades que incluye la propuesta, destaca la posibilidad de negociar acuerdos de refinanciación y no sólo convenios anticipados. De esta forma, mediante comunicación al juez se abre un periodo de negociación con

NOVEDADES DEL ADMINISTRADOR CONCURSAL

Experiencia profesional. La propuesta de la Comisión que sienta las bases de la reforma de la Ley Mercantil elimina la exigencia de que los administradores concursales deban de tener cinco años de experiencia como abogados, economistas o auditores para ejercer. Sin embargo, les obligará a acreditar su formación concursal y el compromiso de una formación continua.

Auxiliar delegado. Igual que ocurría con los concursos complejos, se permitirá que en los casos de un único administrador concursal, el juez podrá designar un auxiliar delegado en el que la administración concursal podrá delegar determinadas funciones, incluidas las relativas a la continuación de la actividad del deudor.

Representación plural. Los acuerdos adoptados sin la aquiescencia de la totali-

dad de los administradores concursales se consignarán en documentos firmados por todos ellos. En la administración concursal plural bastará la firma de dos de ellos.

Aditoria anual. Se propone que la obligación legal de formular y someter a auditoría las cuentas anuales sea competencia de los administradores concursales, que podrán solicitar al juez la revocación del auditor de cuentas de la concursada y el nombramiento de otro para la verificación de las cuentas anuales.

Reclamaciones. La administración concursal deberá comunicar un inventario y la lista de acreedores por medios electrónicos a los acreedores que lo soliciten, antes de emitir su informe. Éstos podrán pedir rectificaciones o que se subsanen errores u omisiones, también por medios electrónicos.

SE ESTABLECE UN PERIODO DE ESPERA PARA PRESENTAR LAS DEMANDAS JUDICIALES

EL JUEZ PODRÁ ADELANTAR LOS PAGOS CON LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES

entidades financieras y acreedores, que mantiene el plazo máximo tres meses, finalizado el cual, si ha desaparecido la insolvencia no será preciso solicitar el concurso.

Protección ante demandas

3 Se aumenta la protección del deudor que comunica su insolvencia frente a las reclamaciones judiciales de los acreedores disidentes y se establece un período de espera para los acreedores, incluidos aquellos que ni siquiera desean analizar las posibilidades de una propuesta anticipada de convenio o los que pueden proceder a la compensación o al embargo de bienes.

Declarado el concurso y hasta que concluya, quedarán en suspenso, en lugar de continuarse hasta su firmeza, los procedimientos de reclamación por obligaciones sociales o por obras ajustadas iniciados antes de la

declaración de concurso en los que se ejerciten acciones contra los administradores de las concursadas que hubieran incumplido los deberes impuestos en caso de concurrencia de causa de disolución.

Protección ante demandas

4 El juez podrá autorizar el pago de los créditos privilegiados (créditos garantizados con prenda o hipoteca, pagos aplazados, *leasing*, pago de impuestos y cotizaciones sociales, salarios, etc.) y ordinarios sin esperar a la conclusión de las impugnaciones promovidas, adoptando las medidas cautelares que considere oportunas en cada caso para asegurar su efectividad y la de los créditos contra la masa que puedan generarse.

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 se pagarán de forma inmediata. Los restantes créditos contra la masa, cualquiera que sea su naturaleza y el estado del concurso, se pagarán a sus respectivos vencimientos. La administración concursal podrá alterar esta regla cuando lo considere conveniente para el interés del concurso y siempre que presuma que la masa activa resulta suficiente para la satisfacción de todos los créditos contra la masa.

La propuesta establece como base de las indemnizaciones pactadas a los efectos de

pago del Fondo de Garantía Salarial (Fogasa) doce días por año de servicio, con el límite máximo de una anualidad, sin que el salario diario pueda superar el triple del salario mínimo interprofesional (SIM), incluyendo la parte proporcional de las pagas extras.

Solicitudes acumuladas

5 La reclamación de declaración judicial conjunta de concurso en los casos de cónyuges, parejas de hecho, socios, integrantes personalmente responsables de las deudas de la empresa o formen parte del mismo grupo de sociedades, queda en manos de los deudores. Además, lo podrán ejercitar los acreedores cuando se trate de cónyuges o pareja de hecho inscrita, exista entre ellos confusión de patrimonios o formen parte del mismo grupo.

Cualquier concursado o una de las administraciones concursales podrá solicitar al juez la acumulación de concursos ya declarados. Si no lo hacen, podrán pedirlo los acreedores.

El juez que dé estos procedimientos acumulados será el del lugar donde tenga el centro de sus intereses principales el deudor con mayor pasivo y, si se trata de un grupo de sociedades, el de la dominante, o en supuestos en que el concurso no se solicite sobre ésta, el de la sociedad de mayor pasivo.

Los concursos declarados conjuntamente y acumulados se tramitarán de forma coordinada, sin consolidación de las masas. Con carácter excepcional, se podrán consolidar inventarios y listas de acreedores para elaborar el informe de la administración concursal si existe confusión de patrimonios y no es posible deslindar la titularidad de activos y pasivos sin aumentar gastos o demoras injustificados.

Despidos colectivos

6 Los procedimientos de regulación previos a la declaración de concurso deberán remitirse al juez del concurso y si éste autoriza la extinción de contratos laborales, será la administración concursal la encargada de gestionarlos. Si los trabajadores no cuentan con representación sindical, el juez podrá permitir que se designen hasta cinco representantes si su número es igual o superior a diez. No obstante, si lo considera procedente, podrá acordar que les representen los *sindicatos más representativos* para evitar la indefensión de los trabajadores.

El auto que acuerde la extinción colectiva producirá efectos de cosa juzgada sobre los procesos individuales suspendidos. En el caso de los contratos de alta dirección, la decisión de la administración concursal podrá ser

impugnada ante el juez del concurso a través del incidente concursal en materia laboral. La sentencia será recurrible en suplicación.

Convocatoria de asambleas

7 Los administradores concursales no sólo tendrán derecho de asistencia y voz en las asambleas de la concursada que se celebren, sino que la propuesta determina que en caso de intervención, la convocatoria de cualquier clase de junta o asamblea por los administradores o liquidadores requerirá la notificación previa a la administración concursal. También, participarán en la constitución de la junta general.

Los acuerdos de la junta de contenido patrimonial o con relevancia para el concurso sólo podrán ejecutarse con autorización de la administración concursal, que podrá acordar el traslado del domicilio social, incluso fuera del municipio.

Administradores sociales

8 En caso de intervención, la administración social y el ejercicio de las facultades atribuidas a los apoderados estará sometida a la autorización o conformidad de la administración concursal.

En caso de pluralidad de administradores, el juez, a solicitud de la administración concursal, podrá separar a alguno de ellos, así como modificar el régimen de atribución del poder de representación.

Durante la tramitación del concurso se podrá acordar que los administradores no perciban remuneración alguna y que la administración concursal pase a ejercer los derechos políticos de la concursada, así como aquellos aspectos de la gestión de las sociedades dominadas con incidencia sobre la masa activa. También les corresponderá actuar contra el socio o socios personalmente responsables por las deudas previas al concurso.

Personas relacionadas

9 Los socios que sean titulares de préstamos o actos equivalentes de, al menos, un 5 por ciento del capital social, si la sociedad declarada en concurso tuviera valores admitidos a negociación en mercado secundario oficial, o un 10 por ciento si no los tuviera, podrán evitar que se les considere personas especialmente relacionadas con el concursado, con los efectos jurídicos y económicos que ello conlleva para las deudas que pretenden cobrar, si demuestran que en aquel momento, carecían de capacidad de influencia en la gestión de la concursada.

Depósito de cuentas anuales

10 Los administradores concursales podrán autorizar a la concursada que el cumplimiento de la obligación legal de formular las cuentas anuales del ejercicio anterior a la declaración judi-

cial de concurso se retrase al mes siguiente a la presentación del inventario y de la lista de acreedores.

Si la sociedad tuviese obligación de depositar las cuentas anuales en el Registro Mercantil, el retraso del depósito de las cuentas no producirá el cierre de la hoja registral, aúne en cada uno de los documentos que integran las cuentas se hará mención de la causa legítima del retraso.

Hacienda y la Seguridad Social

11 La propuesta de convenio realizada a quienes poseen los créditos privilegiados, incluidos los pagos a Hacienda y Seguridad Social podrá consistir en cesión de bienes o derechos y no sólo en dinero y activos.

En el caso de la lista de acreedores, una vez que se considere que el texto es definitivo, aún podrá modificarse como consecuencia del inicio de un procedimiento administrativo de comprobación o de inspección del que puedan surgir nuevas deudas con la Administración. También podrá modificarse por el inicio de un procedimiento penal que pueda suponer nuevos créditos concursales.