

Concursal

Principales Claves de la Reforma de la Ley Concursal en el desarrollo del procedimiento concursal

Análisis de las principales novedades de la reforma de la Ley Concursal que entrará en vigor el próximo 26 de septiembre de 2022 en el desarrollo del procedimiento concursal¹.

EQUIPO DE REESTRUCTURACIONES

de Gómez-Acebo & Pombo

1. Introducción

Como hemos venido indicando en notas anteriores, el pasado 6 de septiembre se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones,

y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia).

Se trata de una reforma profunda del sistema concursal español aprovechando la obligada transposición a nuestro ordenamiento de la Directiva (UE) 2019/1023², que ha tenido en

¹ La reforma concursal entrará en vigor el próximo día 26 de septiembre, salvo por lo que se refiere a las novedades introducidas en el Libro Tercero ("Procedimientos Especiales para Microempresas"), cuya entrada en vigor se retrasa al 1 de enero de 2023.

vilo a empresas y operadores jurídicos desde su inicio debido a la preocupación que genera la difícil situación económica que atraviesa nuestro país justo en el momento en que se produce su aprobación.

Uno de los aspectos más destacados de la reforma son los cambios incorporados en el procedimiento concursal, de cara a adaptarlo a las características del deudor y a permitir una tramitación más ágil que permita la finalización de los procedimientos concursales en plazos más razonables.

2. Reformas en el desarrollo del procedimiento concursal

En primer lugar, conviene resaltar que, en su intento por hacer del proceso concursal un proceso más eficiente, la reforma crea dos nuevos regímenes que tratan de adaptar las normas del proceso concursal a las empresas de reducida dimensión, así como a las microempresas.

Así, la reforma crea el que denomina como *régimen especial*, que se aplicará a las personas naturales o jurídicas que desarrollen una actividad empresarial o profesional, siempre y cuando su número medio de empleados durante el ejercicio anterior al concurso no sea superior a cuarenta y nueve personas y su volumen de negocios anual no supere los diez millones de euros.

Por otro lado, la reforma propone igualmente la inclusión de un *procedimiento especial*

*para las microempresas*³ (o micropymes), a las que define como aquellas empresas que tienen menos de diez trabajadores y un volumen de negocio inferior a setecientos mil euros o un pasivo inferior a trescientos cincuenta mil euros según las cuentas anuales correspondientes al ejercicio anterior a la presentación de la solicitud de concurso.

Ambos procedimientos buscan reducir los costes del procedimiento concursal, adaptándolo a las necesidades y estructuras de los deudores y eliminando todos los trámites que no sean estrictamente necesarios, hasta el punto de limitar en algunos supuestos la participación de profesionales que no cumplan una función imprescindible o cuyo coste no sea asumido voluntariamente por las partes.

En segundo lugar, la reforma contempla una serie de medidas tendentes a la agilización del proceso ordinario (es decir, el que correspondería a los deudores no incluidos en los regímenes anteriores). Entre las medidas instauradas por la reforma conviene destacar las siguientes:

- Se limita la duración máxima del procedimiento de concurso a doce meses desde la apertura de la sección primera (declaración concurso) hasta el cierre de la quinta (convenio/liquidación), sin perjuicio de que el Juez pueda acordar una ampliación de dicho plazo en atención a la posible complejidad del concurso

² Directiva (UE) 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio del 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas. El plazo para ello, después de su prórroga, venció el pasado 17 de julio del 2022.

³ No obstante, la disposición final decimonovena establece que el régimen aplicable a las microempresas no entrará en vigor hasta el 1 de enero del 2023.

o a las circunstancias justificadas que pudieran concurrir⁴.

- La propuesta de convenio deberá presentarse antes de transcurran 15 días desde la presentación del informe provisional por la administración concursal⁵.
- Se suprime el convenio anticipado y la necesidad de celebrar la junta de acreedores, estableciéndose el sistema de adhesiones escritas a la propuesta anticipada de convenio que existe en la actualidad.
- La reforma impone al Juez del concurso que fije las “reglas especiales para la liquidación” del activo del deudor, previo informe de la administración concursal, en el propio auto de apertura de la fase de liquidación, sustituyendo con ello el trámite de aprobación del plan de liquidación presentado por la administración concursal que regía hasta ahora.
- Igualmente, la reforma introduce normas que tratan de evitar pronunciamientos judiciales (con el consiguiente retraso que ello supone) en materias tradicionalmente conflictivas. Así, en caso de insuficiencia de la masa activa, se con-

cretan los créditos que tendrán la consideración de imprescindibles para la conservación y liquidación de la masa activa, eliminando con ello el muchas veces engorroso trámite de confirmación judicial previa que se exigía en la actualidad. Aparecen incluidos en ella los créditos por salarios de los trabajadores devengados después de la apertura de la fase de liquidación mientras continúen prestando sus servicios, la retribución de la administración concursal durante la fase de liquidación y las cantidades adeudadas a partir de la apertura de la fase de liquidación en concepto de rentas de los inmuebles arrendados para la conservación de bienes y derechos de la masa activa.

Por último, conviene señalar asimismo que el legislador ha aprovechado la reforma para modificar la regulación de aspectos claves del derecho concursal, como son los siguientes:

- La pieza de calificación se tramitará en todo caso, eliminándose la excepción que preveía la redacción del hasta ahora vigente artículo 446 TRLC, que permitiría eludir la apertura de la sección si se aprobaba un convenio de los denominados *no gravosos*⁶.

⁴ No obstante, a la vista de la sobrecarga a que se enfrentan actualmente los Juzgados de lo Mercantil españoles es difícil pensar que estos plazos puedan llegar a cumplirse.

⁵ Teniendo en cuenta que la reforma se aplicará a los concursos iniciados antes de la entrada en vigor de la reforma, pero cuyas propuestas de convenio se presenten después de dicha fecha, esta nueva norma supondría que el deudor (y en su caso los acreedores) podría quedarse sin la posibilidad de presentar propuesta de convenio, al haber transcurrido ya el plazo máximo de 15 días que impone la reforma. En estos casos, quedaría la opción de solicitar al Juez del concurso la concesión de un plazo excepcional al deudor y los acreedores que hubieran visto eliminada dicha facultad, pero su estimación dependerá en todo caso de la voluntad de cada Juzgado y de la situación que rodee al concurso.

⁶ Entendiendo por convenios no gravosos aquellos en los que se establecía, para todos los créditos o para los de una o varias clases o subclases, una quita inferior a un tercio del importe de esos créditos o una espera inferior a tres años.

- La reforma confiere un papel más prominente a los acreedores en la sección de calificación puesto que si representan al menos un 5 % del pasivo, o son titulares de créditos por importe superior a un millón de euros, podrán presentar también un informe de calificación y perseguir, por sí mismos, la declaración *de culpabilidad del concurso*⁷.
- Por otro lado, la reforma contempla que la sentencia que desestime la solicitud de culpabilidad del concurso formulada por la administración concursal no la condenará al pago de las costas causadas, salvo en caso de temeridad.
- En cuanto a las acciones de rescisión, la reforma modifica la fecha de inicio del cómputo de los dos años del denominado como periodo sospechoso, para adelantarlo.

Así, en lugar de fijarlo en la fecha de declaración de concurso, la reforma establece que se podrán rescindir (i) los actos realizados durante los dos años anteriores a la fecha de la solicitud de la declaración de concurso, así como los realizados entre la fecha de la solicitud y la declaración; y (ii) los realizados durante los dos años anteriores a la fecha de la comunicación del inicio de negociaciones para alcanzar un Plan de Reestructuración o los realizados entre esa fecha y la de la declaración de concurso, siempre que no se hubiera aprobado

un Plan de Reestructuración o que, aun aprobado, no se hubiera homologado y el concurso se hubiera declarado dentro del año siguiente a la finalización de efectos de la comunicación o de su prórroga.

- En cuanto a la exoneración del pasivo insatisfecho, la reforma también contempla importantes novedades. Especialmente remarcable es la ampliación de la exoneración a todas las deudas concursales y contra la masa, salvo para aquellas que, de forma excepcional y por su especial naturaleza, se consideran legalmente no exonerables o deben serlo con ciertas limitaciones.

3. Conclusión

Sin duda, las novedades introducidas por la reforma en el desarrollo del proceso concursal son muy relevantes y pueden ayudar a lograr el objetivo de solucionar las ineficiencias que presentaba el sistema actual y que, con frecuencia, impedían alcanzar soluciones de verdadera viabilidad para las empresas que se veían abocadas a dicho proceso.

En ese sentido, resta por comprobar si los Juzgados de lo Mercantil están preparados, en cuanto a medios materiales y humanos, para poder asumir la gestión de los procedimientos concursales en plazos tan cortos. Máxime cuando se está produciendo un incremento notable de los concursos.

⁷ Dicha modificación implica un cambio profundo del sistema actual, en el que los acreedores tenían un papel mucho más residual que les obligaba a ir siempre a remolque de lo que dictaminaran la administración concursal y el Ministerio Fiscal. Si estos dos órganos coincidían en calificar el concurso de fortuito, la pieza se archivaba sin remisión, y ello, aunque existieran acreedores interesados en promover la culpabilidad de aquél. Como consecuencia de la aparición del informe de calificación de los acreedores, la participación del ministerio fiscal queda reducida a los casos en los que en los informes de calificación se pusiera de manifiesto la existencia de un hecho constitutivo de delito.

Resultan remarcables asimismo los cambios introducidos en la sección de calificación, por cuanto no parece que la sección de calificación fuera uno de los males endémicos del proceso concursal español. En este punto la reforma resulta quizá disruptiva respecto

de la potenciación que se da a las herramientas preconcursales, sobre todo porque puede interferir en las negociaciones que se mantengan en la fase preconcursal, al percibirla los acreedores como una potente arma de negociación.