

CONCLUSIONES

DE LA REUNIÓN DE MAGISTRADOS DE LO MERCANTIL DE MADRID SOBRE CRITERIOS DE APLICACIÓN DE LA REFORMA LC

13 DE DICIEMBRE DE 2011

PREVIO

La reunión de la mayor parte de Jueces de lo mercantil de Madrid, once en total, ha tratado de adoptar unos criterios comunes sobre algunas de las cuestiones conflictivas de la reforma de la LC que entrará en vigor en enero de 2011.

No se trata de acuerdos cerrados, ni de decisiones vinculantes, lo que queda para cada resolución judicial, sino de una aproximación a los criterios con los que enfrentarse a los primeros problemas prácticos. Tampoco pretende abordar problemas de especial calado doctrinal, sino dar respuesta a cuestiones más bien prácticas y de funcionamiento. Tampoco tiene como objetivo agotar la totalidad de los problemas existentes.

Se expresan tan solo los criterios, sin una exposición doctrinal o razonada, propia de otros documentos, salvo en algún punto conflictivo, ya que el fin de la reunión no es tanto profundizar en los argumentos, como fijar (al menos provisionalmente) posiciones resultantes que ofrezcan en la medida de lo posible una homogeneidad en el tratamiento judicial y una cierta confianza en los operadores jurídicos. Carece de cualquier otro valor o pretensión.

I.- HOMOLOGACIÓN JUDICIAL DE ACUERDOS DE REFINANCIACIÓN

1º.- Cuando el solicitante de la homologación judicial de un acuerdo de refinanciación interese la paralización de las ejecuciones singulares, ¿qué ejecuciones quedarán comprendidas? ¿Deberá especificar en su solicitud los Juzgados en los que se sigan, con expresión de las partes y del tipo de procedimiento de que se trate? ¿Qué tratamiento procesal habría que dar a la omisión de tales datos?

- Las ejecuciones singulares comprendidas serán exclusivamente las despachadas a instancias de entidades financieras. No quedarán comprendidas otras ejecuciones seguidas a instancias de sujetos distintos. Tampoco quedarán comprendidos ni los apremios administrativos ni las ejecuciones de garantías reales, en este último caso ni siquiera aunque hayan sido instadas por entidades financieras.
- La solicitud deberá expresar cuáles son las ejecuciones de esa clase (seguidas a instancias de entidades financieras, que no se destinen a la realización de garantías reales) que estén pendientes, con expresión de su número de procedimiento y Juzgado ante el que se tramiten. Si la

solicitud no incluye tales datos, deberá disponerse su subsanación con carácter previo a la admisión a trámite.

(UNANIMIDAD)

- El decreto de admisión a trámite del Secretario Judicial (frente al que sólo cabe recurso de reposición ante el mismo Secretario, si admite la solicitud de homologación) y el auto posterior del Juez deberán identificar puntualmente aquellos procedimientos ejecutivos comprendidos en la paralización.
- Por el Juzgado no se librará oficio a los Juzgados en los que se sigan tales ejecuciones singulares, sino que será el propio solicitante, con testimonio de aquellas resoluciones, el que haga valer el efecto suspensivo ante cada Juzgado competente.

(MAYORÍA)

2º.- La Disposición Adic. 4ª se refiere a la publicación de la solicitud en el Registro Público Concursal, que no existe. ¿Cuál es la publicidad que deberá darse entonces hasta que dicho Registro Público Concursal sea creado?

Mientras no se entre en funcionamiento el citado Registro Público Concursal, la publicidad que resultará aplicable por imposición de la DA 4ª se llevará a efecto en el BOE, por extracto del deudor presentante y resumen de otros datos identificativos. La publicidad se dará tanto de la admisión a trámite como de su posterior aprobación. (véase AAP Madrid, Sec. 28, de 18 de julio de 2011).

(UNANIMIDAD)

3º.- A efectos de dar publicidad sobre el Registro Mercantil en que hayan sido depositados los acuerdos de refinanciación, ¿es preciso que la solicitud incluya los datos necesarios? ¿Qué tratamiento procesal hay que dar a su omisión?

La solicitud deberá incluir los datos sobre el Registro Mercantil en que hayan sido depositados los acuerdos de refinanciación o al menos la prueba de que se ha sido intentado infructuosamente tal depósito, siendo su omisión un defecto subsanable. A tal efecto podrá concederse un plazo de subsanación que no podrá exceder de un mes. Si bien la competencia para apreciar la existencia de defectos formales corresponde inicialmente en la Disposición Adicional 4ª al Secretario Judicial, la valoración que inicialmente éste haga no impide el posterior control judicial.

(UNANIMIDAD)

4º.- El art. 71.6 LC permite que los acuerdos de refinanciación de grupo sujetos a dicho precepto cuenten con el informe de un único experto

independiente. ¿Es admisible la solicitud de homologación conjunta del acuerdo de refinanciación de un grupo que cuente con el informe de un único experto independiente? ¿Qué órgano deberá tramitarla?

Sí, la prosecución por separado de distintos procedimientos de homologación referidos a un mismo acuerdo podría provocar resoluciones contradictorias. Para determinar la competencia, se estará a los criterios del nuevo art. 25 *ter* en materia de acumulación de concursos de grupo. Y bastará con el informe de un único experto independiente, sin perjuicio de que en el seno de tal informe se valore también aisladamente la situación de cada sociedad.

(UNANIMIDAD)

5º.- La Disp. Adic. 4ª no contempla la posibilidad de personación de interesados ante el Juzgado Mercantil que tramite la homologación antes de que el Juez resuelva sobre la misma. ¿Es admisible dicha personación?

Sí, se admitirá la personación de quién invoque interés legítimo, a los efectos de su toma de conocimiento, pero no se admitirá alegación de ninguna clase, remitiéndose dichas alegaciones al trámite de oposición.

(UNANIMIDAD)

6º.- La Disp. Adic. 4ª permite la oposición de cualquier “acreedor afectado”. ¿Existe algún tipo de restricción en función de si es o no entidad financiera o bien acreedor con garantía real? En caso afirmativo ¿Qué tratamiento procesal hay que dar cuando la oposición la deduce un acreedor distinto?

La oposición sólo puede deducirse por los acreedores financieros no firmantes del acuerdo de refinanciación a los que se extienda el efecto de espera (por tanto, excluidos los acreedores con garantía real). Si la dedujera cualquier otro acreedor, procedería la inadmisión a trámite del incidente ex art. 194.2 LC (cuestión impertinente).

(UNANIMIDAD)

7º.- La Disp. Adic. 4ª obliga a dar traslado de la oposición al deudor y a todas las demás partes del acuerdo. ¿Cómo debe procederse en términos procesales a tal efecto?

El impugnante deberá facilitar los domicilios, a efectos del emplazamiento, de todos los firmantes del acuerdo, y tantas copias de su demanda incidental de oposición como firmantes del acuerdo deban ser emplazados. En caso de imposibilidad de designar domicilio se procederá conforme al art. 156 LEC (averiguación de domicilio). Si cualquiera de las partes estuviera domiciliada en el extranjero, deberá acompañarse traducción al idioma extranjero de la

demanda de oposición y se procederá con arreglo a la norma que rijan en materia de auxilio judicial internacional.

(UNANIMIDAD)

8º.- En la Disp. Adic. 4ª la posibilidad de iniciar un incidente de incumplimiento corresponde a cualquier acreedor, adherido o no al acuerdo. ¿Existe alguna restricción en función de su condición de entidad financiera o el carácter real?

Sólo pueden promover el incidente de incumplimiento los acreedores que tengan la condición de entidades financieras y siempre que el efecto de la homologación se extienda a las mismas (por tanto, excluidos los acreedores con garantía real que no hubieran suscrito el acuerdo y otra clase de acreedores).

(MAYORÍA)

9º.- La Disp. Adic. 4ª señala que, si se estima el incidente de incumplimiento, “los acreedores podrán instar la declaración de concurso”. ¿Hay que entender que, homologado un acuerdo de refinanciación, no es posible proveer las solicitudes de concurso necesario que se presenten durante su vigencia?

La homologación no entraña ningún efecto impeditivo de la tramitación de cualquier solicitud de concurso necesario durante la vigencia del acuerdo de refinanciación, sin perjuicio de los efectos que tenga la homologación para la apreciación de los “hechos reveladores” de la insolvencia.

(UNANIMIDAD)

10º.- ¿La solicitud de homologación judicial y todos los incidentes ulteriores (de oposición, de incumplimiento) sigue la regla de los antecedentes cuando hubiera venido precedida de una comunicación del art. 5 bis? ¿Es la homologación antecedente a los efectos de la posterior solicitud de concurso por el deudor u otro legitimado?

La solicitud de homologación se repartirá al Juzgado ante el que se hubiera presentado la comunicación del 5 bis si la hubiera. Todos los incidentes posteriores de oposición o incumplimiento se repartirán al mismo Juzgado, así como el concurso voluntario o necesario del deudor. Se instará la adaptación de las normas de reparto al presente criterio.

(UNANIMIDAD)

II.- CUESTIONES DE ADMINISTRACIÓN CONCURSAL

1º.- Para el nombramiento como Administrador concursal de una persona jurídica, ¿se exigirá que esté conformada legalmente como sociedad

profesional, o bastará que se configure con cualquier forma de persona jurídica, que tenga por socios a los profesionales señalados (sociedad de profesionales, incluso civil)?

- En todo caso, no existe preeminencia alguna de la persona jurídica sobre los profesionales personas físicas para acceder al ejercicio de la Administración concursal. Y de hecho, deberá prevalecer la confianza en la cualificación profesional y dedicación personal que cabe esperar de un profesional persona física, individualizable “intuitu personae”, respecto de otros factores ofrecidos por las personas jurídicas.

(UNANIMIDAD)

- Por lo demás, para las personas jurídicas que se postulen como administradores concursales, se entiende que deberán constituirse como sociedades profesionales, cualquiera que sea el tipo societario adoptado bajo tal clase, ya que: (i).- el régimen jurídico de las sociedades profesionales es el que guarda mayor coherencia con la profesionalidad, rigor y responsabilidad propia del ejercicio del cargo de Administrador concursal (véanse los arts. 9 y 11 LSP); (ii).- dicho cargo se imputa directamente a la persona jurídica, tal cual ocurre con la actividad de las sociedades profesionales (art. 5 LSP); (iii).- ofrece cierta garantía de estabilidad en los socios integrantes de la misma, en cuya atención se puede haber deferido el cargo de Administrador concursal (art. 12 LSP); (iv).- evita problemas relacionados con la propia personalidad jurídica, y por tanto con la posibilidad de ser nombradas Administrador concursal, de las sociedades en formación o irregulares (art. 8.1 LSP); o (v).- incluso permite establecer ciertos paralelismos entre las exigencias de la LC y el desarrollo de su actividad (*v.gr.* art. 9.4 LSP).
- Hay que entender que cuando la LC ha empleado la expresión “persona jurídica”, ha utilizado tal término genérico porque precisamente la sociedad profesional no es un tipo societario concreto, sino una clase que puede englobar bajo sus previsiones distintos tipos sociales de los existentes en la legalidad de la sociedad.

(MAYORÍA, 6 VOTOS A 3)

2º.- En cuanto a la exigencia de que “se integren” ¿sólo cabe que sean socios esos profesionales o es admisible otra clase de relaciones, tanto laborales como de colaboración mercantil?

En consonancia con la exigencia de que se trate de sociedades profesionales, la integración significa la asunción de la condición de socio, con exclusión de otras relaciones como laborales o de colaboración; condición de socio que deberá corresponder a los profesionales que reúnan los requisitos del art. 27.1 LC.

(MAYORÍA)

3ª.- En la aplicación del art. 30.1 LC, el profesional designado representante de la Administración concursal persona jurídica ¿tiene que ser de los profesionales integrados en ella, o puede ser externo?

Se trata de un mero apoderado de la persona jurídica, ostentando únicamente esta última el cargo de Administrador concursal. Puede ser externo a la persona jurídica, no es preciso que sea por tanto socio de esta última. No precisará de un aseguramiento específico para él, sino que tal deber recaerá en la persona jurídica, que conviene reiterar que es la única Administradora concursal legalmente nombrada.

(UNANIMIDAD)

4º.- A ese representante de la Administración concursal persona jurídica, a efectos externos (otorgar o resolver contratos, escrituras de compraventa de inmuebles, firmar cartas de despido...), ¿cómo se le otorgará la representación? ¿Bastará con un escrito procesal donde la Administradora concursal persona jurídica lo designe y la diligencia dando por efectuado el trámite? ¿Habrá de otorgarse un apoderamiento *apud acta*? ¿Se pedirá el otorgamiento de un poder notarial?

- La aceptación del cargo de Administradora concursal deberá ser manifestada formalmente, en comparecencia en secretaría del Juzgado, por un representante orgánico o con poder bastante de la persona jurídica, quien en tal momento manifestará quién será el sujeto que vaya a representarla en el ejercicio del cargo.
- El posterior apoderamiento frente a terceros y organismos distintos quedará a las reglas del Derecho privado, debiendo la persona jurídica designada Administradora concursal realizar los actos oportunos, a su costa, para exteriorizar dicho apoderamiento.

(UNANIMIDAD)

5º.- Formación de las listas. Comparando la redacción entre los arts. 27.1.2º anterior y posterior a la reforma operada por la Ley 38/2011, se suprime la referencia a que el economista sea “colegiado” (los profesionales de la economía no requieren colegiación obligatoria). Dado que, art. 27.3 pf. 2º LC, indica que la remisión por los colegios profesionales de las listas lo es al mero efecto de confeccionar el listado del Decanato, pf. 1º, ¿pueden los profesionales de la economía, así como las personas jurídicas, pedir directamente del Decanato su inclusión en las listas, sin pasar por el colegio de economistas / titulados mercantiles?.

- El juez del concurso sólo puede designar como Administración concursal a profesionales (personas físicas o jurídicas) incluidas en la lista oficial. Esa lista oficial es única y es la que forma del Decanato.

- La remisión de listados por los Colegios profesionales lo es a los meros efectos de confeccionar parte de la lista oficial del Decanato, que es única con validez legal (art. 27.3 pf. 2º LC).
- Puede por tanto pedirse en el Decanato de modo directo por profesionales cuya colegiación no sea obligatoria y personas jurídicas que no puedan acceder a la colegiación (por la regulación para ese acceso) la inclusión en la lista oficial del Decanato.
- Frente a la decisión del Juez decano de excluir a algún peticionario, podrá este presentar la oportuna queja en el Decanato (véase art. 27.6 LC y 168.2.c) LOPJ, sin perjuicio de los recursos que puedan admitirse frente a ello, art. 127.4 LOPJ). También frente la inclusión indebida de algún peticionario, por falta de los requisitos legales, podrá utilizarse por persona legitimada dicha vía de queja.
- El excluido de la Lista que estime pese a ello reunir los requisitos, fuera de tal vía de la queja ante el Decanato, no podrá dirigirse a cada Juzgado Mercantil para pretender su nombramiento.
- En última instancia, frente a la inclusión indebida de un profesional en las listas que luego resulte nombrado efectivamente como Administrador concursal, cabrá la impugnación ante el Juez del concurso por medio de los recursos legalmente previstos frente a tal nombramiento, art. 39 LC, con invocación de la ausencia de los requisitos profesionales del designado.
- Los Jueces de lo mercantil, fuera del caso anterior, no examinarán las cuestiones de previas de inclusión o exclusión indebida de profesionales en la lista oficial.

(UNANIMIDAD)

6º.- En el Art. 27.2.3º pf. 2º LC, nombramiento de un segundo administrador acreedor, sólo se exige a los trabajadores la designa de un profesional de las listas, ¿lo extenderemos a todos los acreedores que designemos, aunque no sean trabajadores, o por el contrario, el acreedor actuará directamente como tal administrador concursal?

Deberá realizarse una interpretación integradora del precepto, y el deber del acreedor designado de indicar alguno de los profesionales de la lista no se aplicará únicamente al supuesto de los trabajadores, sino a cualquier clase de acreedor.

(UNANIMIDAD)

7º.- Seguro de responsabilidad civil (Art. 29.1 LC). A la entrada en vigor de la Ley 38/2011, ¿exigiremos la acreditación del seguro, o esperaremos al desarrollo reglamentario de la cuantía? ¿O será inmediatamente exigible

tal obligación legal, ya que el desarrollo reglamentario sólo es sobre aspectos accesorios, como la cuantía objeto de la cobertura?

- El seguro de responsabilidad civil será directamente exigible con la entrada en vigor de la reforma el 1 de enero de 2012, con o sin desarrollo reglamentario.
- No será exigible un contrato de seguro por cada designa en un concurso, sino que bastará una póliza única de cobertura de responsabilidad profesional para ese sujeto designado Administrador concursal, que esté en vigor a la fecha de la aceptación y que dé cobertura a los siniestros que pudieran generarse en el desarrollo de su actuación como tal Administración concursal.
- Es un deber de la Administración concursal mantener la vigencia de la póliza durante todo el ejercicio del cargo.
- Hasta tanto no exista desarrollo reglamentario, no será controlable la cuantía por la que se preste cobertura, pero no podrán admitirse fraudes de ley en el sentido del art. 11.2 LOPJ (supuestos de evidente infraaseguramiento, respecto de las condiciones habituales de seguros de responsabilidad civil profesional comunes en el mercado de aseguramiento para esa clase de profesiones, aplicadas generalmente por las aseguradoras).

(UNANIMIDAD)

8º.- Cuando el art. 29.1 LC habla de seguro o “garantía equivalente”, ¿Qué vamos a entender por tal garantía equivalente? ¿Aval bancario, en qué términos?

Dada la indeterminación y la falta de usos extendidos en el mercado sobre esa clase de garantías profesionales, a diferencia de lo que ocurre con los seguros, se ha de entender que no se admitirá esta clase de garantía equivalente como sustitutiva del seguro de responsabilidad profesional hasta tanto no exista el oportuno desarrollo reglamentario.

(UNANIMIDAD)

9º.- Auxiliares delegados (Art. 32.1 LC): la iniciativa para su designa y la individualización de la persona corresponde al Juez, y más aún en el supuesto del art. 32.2 LC (nombramiento obligatorio). ¿Cuál deberá ser la combinación idónea de profesionales Administración concursal / auxiliar delegado? ¿Se impondrá la identidad del auxiliar delegado sin más a la Administración concursal? ¿Y la retribución del auxiliar delegado, quién la fija? ¿Y los desacuerdos sobre tal remuneración?

- Existe un cambio en la regulación legal de la figura del auxiliar Delegado. En el caso del art. 32.1 LC, el Juez del concurso oirá previamente a la Administración concursal sobre la necesidad del

nombramiento y sobre la identidad de la persona o personas a nombrar, sin quedar vinculado el Juez al parecer de dicha Administración concursal. En el supuesto del art. 32.2 LC, el Juez dará previamente a la Administración concursal tal audiencia a los efectos de decidir la identidad y el perfil profesional del nombrado. También podrá ser objeto de valoración por la Administración concursal, en esa audiencia, la previsible imposibilidad de cobertura del coste de honorarios de tal auxiliar delegado por parte de la retribución de la Administración concursal con cargo a la masa.

- En lo demás, la retribución de tal Auxiliar Delegado con cargo a la remuneración arancelaria de la AC, es cuestión ajena a la decisión judicial del nombramiento.

(UNANIMIDAD)

10º.- Retribución. El arancel (por ahora vigente), de retribución de la Administración concursal, prevé que en el caso en que dicha Administración concursal esté integrada por un único miembro, podrá elevarse la cuantía de su retribución hasta en un 25%. Dada la cuasi absoluta generalización de las Administraciones concursales con un solo miembro, ¿cómo aplicaremos aquella previsión del arancel?

En tanto permanezca reglamentariamente dicha previsión, deberá ser de aplicación. No obstante, dada la casi total generalización de la Administración concursal integrada por un único miembro, su apreciación parece restrictiva, y deberá justificarse cumplidamente las circunstancias que, en el caso concreto, motivan el merecimiento de la elevación porcentual de la retribución arancelaria por la Administración concursal.

(MAYORÍA)

III.- CONCURSOS CONEXOS Y ACUMULADOS

1º.- En el art. 25.1 LC, al fijar la posibilidad de declarar conjuntamente concursos, no se precisa el ámbito de aplicación del término “administrador personalmente responsable de las deudas de la persona jurídica”, expresando la naturaleza de esa responsabilidad y si debe serlo respecto de todas o sólo algunas de las deudas sociales y en ese caso en qué porcentaje.

Se deberá entender que el inciso referido a “*personalmente responsables de las deudas de una misma persona jurídica*”, se refiere a “*socios, miembros o integrantes*”, no al término de administrador. Por tanto, sin tal requisito, será declarable conjuntamente el concurso del administrador y el de la sociedad.

(MAYORÍA)

2º.- No se determinan los plazos y requisitos a partir de los cuales operaría la legitimación subsidiaria de los acreedores para solicitar la acumulación a que se refiere el art. 25 bis 2, en defecto de petición de la Administración concursal.

El acreedor que desee pedir la acumulación deberá dirigir previamente escrito a la Administración concursal, por un medio que acredite la recepción de su petición. Dicho escrito identificará los concursos cuya acumulación se pida. Transcurridos 10 días (plazo de traslado para la petición de acumulación de autos en el art. 83 LEC) desde el siguiente a dicha recepción, sin que la Administración concursal se haya manifestado ni opuesto en el plazo establecido para ello, podrá ya entonces operar la legitimación subsidiaria del acreedor para petitionarlo al Juez del concurso, referida siempre a los mismos concursos que se hicieron constar en la comunicación dirigida a la Administración concursal.

(UNANIMIDAD)

3º.- No se establece un procedimiento para acordar la acumulación, bien específico o bien por remisión al establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil para la acumulación de autos.

Se entiende de aplicación supletoria el procedimiento establecido para la acumulación de autos en la LEC.

(UNANIMIDAD)

4º.- No se atribuye expresamente la competencia para acordar la acumulación al Juez que deba conocer de los procesos acumulados. La acumulación no debería ser obligatoria en todo caso.

La competencia para la decisión de la acumulación corresponderá siempre al Juez de aquel concurso al que se van a acumular otros (ATS de 11 de marzo de 2009).

(UNANIMIDAD)

5º.- No se regula específicamente el modo en que debe realizarse la consolidación de masas y sus efectos en la lista de acreedores y del inventario.

- Tal consolidación se manifestará en cada uno de los diferentes Informes que se presenten en los concursos acumulados.
- Si en alguno de los concursos en los que cupiese tal posibilidad de conformidad con los requisitos del art. 25.ter.2 LC, ya se hubieran presentados textos definitivos del Informe, no será ya posible efectuar la consolidación.

(UNANIMIDAD)

IV.- COMUNICACIÓN DE CRÉDITOS

1º.- Tras la entrada en vigor de la reforma, ¿a quién y cómo se dirigirá la comunicación de créditos? ¿Qué forma debe tener?

- De modo exclusivo a la Administración concursal, bien por medio del correo electrónico facilitado por esta última para su designa, bien por correo ordinario, burofax o presentación personal en el despacho profesional de la Administración concursal designada, incluyendo el empleo de medios electrónicos como el fax. El sello o firma del despacho de la Administración concursal hará prueba de su recepción. Cuando se produzcan tales comunicaciones deberá tomarse como fecha efectiva de la insinuación la de la remisión, siempre que posteriormente quede acreditada la recepción, ya que el art. 85.2 LC permite dicha vía de presentación.
- La comunicación por medio de correo electrónico se dará por válida aún cuando el sistema implantado por la Administración concursal no reúna todas las exigencias legales previstas en la normativa reguladora de la eficacia jurídica de las comunicaciones de tal naturaleza, sin perjuicio de las cautelas comunes por el acreedor comunicante al efecto de reservarse cualquier constancia de lo remitido (por referencia descriptiva en el texto del mensaje o copia directa en él del título del crédito).
- Cuando el art. 85.2 LC utiliza el término “*podrá*” no significa que el acreedor pueda elegir presentar o no su crédito a la Administración concursal, sino que lo que podrá elegir es el medio en que lo comunica a dicha Administración concursal.
- **NO SE PODRÁ COMUNICAR CRÉDITO ALGUNO AL JUZGADO QUE TRAMITA EL CONCURSO.**
- Cuando en un mismo escrito dirigido al Juzgado, un acreedor se persone en forma en el concurso y al tiempo comunique su crédito, por el Juzgado se le tendrá por personado y por no comunicado el crédito, con todos los efectos legales. El título acreditativo del crédito adjunto a ese escrito no será siquiera desglosado por el Juzgado.
- La dirección de correo electrónico para tales comunicaciones será expresada por la Administración concursal en su reseña de la lista oficial y será recogida en el Auto de declaración de concurso y publicada en el BOE.
- En todo caso, se notificará al FOGASA el auto de declaración de concurso y la resolución admitiendo la solicitud de ERE del art. 64 LC.

(UNANIMIDAD)

V.- PROCEDIMIENTO ABREVIADO

1º.- Ámbito de aplicación, Art. 190.1 LC. El criterio “no reviste especial complejidad”, con especificación de 3 circunstancias. ¿Bastará una o son cumulativas?; ¿Cabría que un concurso no revista especial complejidad, sin incurrir en ninguna de esa 3 circunstancias para otorgarle tal trámite?

- Bastará con la concurrencia de una sola de ellas, sin precisar que se presenten de modo acumulado.
- No existe la posibilidad de tramitar por vía del procedimiento abreviado fuera de la concurrencia de alguna de tales circunstancias, invocando que pese a su ausencia no existe especial complejidad en el concurso.

(UNANIMIDAD)

2º.- En el caso de la persona natural, el art. 190.2 pf. 3º LC describe varios factores que se tendrán en cuenta, sin apuntar si son factores que reducen o aumentan la complejidad del concurso. ¿Cómo los valoraremos?

Son factores que revelan una mayor complejidad en la tramitación del concurso.

(UNANIMIDAD)

3º.- El Art. 190.3 LC contempla la aplicación preceptiva del procedimiento abreviado cuando la actividad del deudor hubiera cesado completamente y no tuviere en vigor relaciones de trabajo, ¿con independencia de la efectiva complejidad del concurso (v. gr. Compañía aérea, con numerosos acreedores, y con elementos de extranjería), o combinado con el requisito de la escasa complejidad?

Es una previsión imperativa, y pese a que pueda existir una alta complejidad del concurso, dada aquella circunstancia prevista en el art. 190.3 LC, se deberá aplicar el procedimiento abreviado.

(UNANIMIDAD)

4º.- Tramitación procesal, previsión en el Art. 191.4 LC del procedimiento de rectificación del Inventario y la Lista, por aceptación de la Administración concursal de la impugnación, sin incoar incidente concursal. No se previene el emplazamiento a los interesados a quienes pueda afectar tal impugnación, de modo que con la sola anuencia de la Administración concursal, lo propuesto en la impugnación pasaría a textos definitivos, sin posible reacción de aquellos interesados. ¿Cabría remitirle a un recurso de apelación? En caso afirmativo, ¿contra qué resolución?

- La remisión al recurso de apelación contra la modificación así introducida del texto provisional del Informe puede plantear problemas, ya que no existe resolución judicial que aprueba el Texto definitivo del Informe y el art. 97.1 LC prevé el recurso frente a “*las modificaciones introducidas por el juez*”. No existe pues resolución de gravamen que invocar en el recurso, vía de impugnación que se abriría, además, de modo diferido.

(MAYORÍA)

- Para evitar problemas de indefensión, la parte que impugne el Informe presentará dicha impugnación con forma de demanda. Tal presentación se hará como escrito en Decanato, pero no como clase de reparto “demanda” al mero efecto de evitar concesión de número de demanda en reparto. De tal escrito (demanda) se dará traslado no solo a la Administración concursal, sino a todas las partes personadas por plazo común de 10 días, y en su caso, a la persona a quien afecte. Si no se expresa oposición en dicho plazo, podrá operar la modificación aceptada por la AC. Si se expresa una oposición, se abrirá entonces el Incidente concursal, con solicitud de número de expediente en Decanato.

(UNANIMIDAD)

5º.- Se dispone en el art. 191.4 LC que todos los incidentes se acumularán. ¿Cómo se interpretará tal norma?

Se acumularán de oficio los incidentes incoados, siempre y cuando resulten acumulables bajo los requisitos de la LEC, en especial por la conexión de su objeto, tal cual se venía entiendo hasta ahora con la aplicación del reformado art. 96.4 LC.

(UNANIMIDAD)

6º.- 191 ter.2 LC. Para resolver los contratos por el Juez en el auto de aprobación del plan de liquidación, ¿deberá habilitarse un trámite específico al objeto de dar audiencia a los contratantes del concursado? ¿o bien deberá articularse a través de observaciones al plan de liquidación?

- Deberá darse audiencia en todo caso a las partes contratantes de aquellos contratos que puedan ser resueltos por el Juez en el auto de aprobación del plan de liquidación, con aplicación supletoria de la previsión del art. 61 y 62 LC.
- En tal sentido, deberá la Administración concursal, en la propuesta de plan de liquidación, reseñar esos contratos y proponer los efectos que deba tener la resolución. En trámite de observaciones, podrán los contratantes expresar su parecer al respecto.

- Posteriormente les quedará el recurso de apelación frente al auto de aprobación del plan de liquidación.

(UNANIMIDAD)

VI.- CONCLUSIÓN DEL CONCURSO

1º.- Cuando el art. 176.bis LC se refiere a “garantizadas por tercero” ¿se refiere a garantías personales o también a las reales prestadas por un tercero?

Incluye tanto las garantías personales como las reales sobre bienes de tercero.

(UNANIMIDAD).

2º.- ¿Cuáles son los requisitos de la comunicación de la Administración concursal a la que se refiere el art. 176 bis.2 LC? ¿Qué pueden hacer los personados frente a tal comunicación?.

- Deberá en todo caso contener una expresión de los créditos contra la masa devengados, para poder examinar la insuficiencia de la masa activa.
- Además deberá expresar, en este primer momento, de forma somera la concurrencia de los demás requisitos para la conclusión anticipada del concurso.
- Y deberá expresar si va a alterar el orden de pago de los créditos contra la masa, para atender “a créditos imprescindibles para concluir la liquidación”, con identificación de cuáles son dichos créditos y su cuantía.
- Sobre esta alteración del orden de pago no existe control de oficio por el Juez del concurso, y se realiza bajo la decisión y responsabilidad de la Administración concursal.
- La “puesta de manifiesto” no permite a las partes personadas formular oposición a dicha comunicación de la Administración concursal, en este momento procesal, sino que debe remitirse al momento ulterior en el que la Administración concursal pide ya formalmente la conclusión.

(UNANIMIDAD)

3º.- Cuando el art. 176 bis.3 LC habla de “distribuida la masa activa”, ¿es preciso para enajenar algunos bienes residuales, p. ej. muebles, existencias, caja..., abrir la fase de liquidación?

No es preciso abrir liquidación. Puede acudirse durante la (breve) tramitación de la fase común a su enajenación individualizada, para pasar luego a la petición de conclusión, sin apertura de liquidación.

(MAYORÍA)

4º.- En cuanto a los bienes residuales cuya retención por el deudor no evitan el archivo del concurso, ¿se entenderá comprendido entre ellos el bien inmueble con carga hipotecaria, cuya responsabilidad supere el valor de tal inmueble?

Sí, como mayoritariamente se entendía hasta ahora, no se computará valor alguno de tal inmueble al efecto de evitar el archivo por insuficiencia de masa activa.

(UNANIMIDAD)

5º.- El archivo de oficio por el Juez del concurso, ¿cabe durante la tramitación del concurso?

- No, únicamente en el mismo auto de declaración cuando se evidencien en dicho momento los requisitos para ello, pero nunca en un momento procesal posterior.
- En dicha resolución de declaración de concurso y simultáneo archivo por falta de masa activa, no se nombrará Administración concursal alguna.

(UNANIMIDAD)