

Actualidad Profesional

Por *Laura Santiso Sánchez*, abogada experta en Derecho bancario, mercantil y civil, especializada en concurso de acreedores.

El Anteproyecto de reforma concursal

El Anteproyecto de Ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal de julio de 2021 transpone la Directiva europea 2019/1023, para integrar en el Derecho de la insolvencia español los criterios europeos en tres esferas: la reestructuración preventiva de las empresas viables con dificultades financieras; la plena exoneración de la deuda de los empresarios insolventes de buena fe; y la mejora de la eficacia de los procedimientos de insolvencia, reestructuración y exoneración de deudas.

En el ámbito preconcursal, los acuerdos de refinanciación y el acuerdo extrajudicial de pagos se sustituyen por los planes de reestructuración. El presupuesto objetivo para la comunicación de apertura de negociaciones con la finalidad de alcanzar un plan de reestructuración puede ser tanto la situación de probabilidad de insolvencia, la insolvencia inminente e, incluso, el estado de insolvencia actual. En la comunicación al juzgado el deudor solo debe poner de manifiesto las razones que justifican la comunicación indicando el estado en que se encuentra, sin que sea necesario que acredite dicho estado. Con esta comunicación se producen los siguiente efectos: la suspensión y prohibición de ejecuciones judiciales o extrajudiciales sobre bienes o derechos necesarios para la continuidad de la actividad empresarial o profesional del deudor; y la

paralización y prohibición de ejecuciones judiciales o extrajudiciales promovidas por los acreedores de pasivos financieros sobre cualesquiera bienes o derechos integrados en el patrimonio del deudor, si más del cincuenta por ciento del pasivo financiero total apoya expresamente las negociaciones. Además, si así lo solicita el deudor, el juez puede otorgar alcance general a la suspensión sobre cualquier otro bien o derecho del deudor, o acordar la prohibición de iniciar o suspender ejecuciones individuales frente a uno o varios acreedores. Igualmente, se pueden suspender e impedir las ejecuciones de garantías reales si recaen sobre bienes y derechos necesarios para la continuidad de la actividad. Otro de los efectos que se produce con la comunicación es que la contraparte de un contrato necesario para la continuidad de la actividad no podrá ejercitar las acciones encaminadas a modificar, resolver o terminar anticipadamente el contrato por incumplimientos previos a la comunicación. Estos efectos tienen una duración de tres meses desde la comunicación de apertura de negociaciones con los acreedores, pero podrán prorrogarse cuando concurren determinadas circunstancias. Además, mientras estén en vigor los efectos de la comunicación no se admitirán a trámite las solicitudes de concurso (salvo las efectuadas por el deudor), y únicamente al deudor que no

alcance un plan de reestructuración y se encuentre en situación de insolvencia actual se le exige que solicite el concurso.

El Anteproyecto concreta que el deudor se encuentra en estado de insolvencia inminente cuando prevea que dentro de los tres meses siguientes no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones. Así, fuera de ese periodo de tiempo, el deudor solo podrá acudir a la solución preventiva si es objetivamente previsible que, de no alcanzarse un plan de reestructuración, no podrá cumplir regularmente sus obligaciones a la fecha de sus vencimientos, aunque esto solo podrá controlarse con posterioridad por los acreedores. Dentro de ese marco temporal, si se aprecia que el deudor no será capaz de pagar sus deudas, se abre tanto la solución preconcursal como la concursal, de modo que el deudor aún puede evitar el concurso.

Desde el punto de vista subjetivo puede acudir al mecanismo preconcursal la persona natural o jurídica que lleve a cabo una actividad empresarial o profesional, quedando fuera de esta vía tanto las entidades financieras, de inversión y aseguradoras y las que integran la organización territorial del Estado, organismos públicos y demás entes de Derecho público, así como los consumidores, para quienes solo sigue existiendo la vía concursal.

En el ámbito concursal, el Anteproyecto da nueva regulación al mecanismo de exoneración del pasivo insatisfecho. Así, configura un procedimiento de segunda oportunidad más eficaz, ampliando las deudas que pueden exonerarse e introduciendo la opción de exoneración sin liquidación previa del patrimonio del deudor y con un plan de pagos, posibilitando así que éste conserve su vivienda habitual y sus activos empresariales. Se articulan dos modalidades de exoneración: la exoneración con liquidación de la masa activa y la exoneración con

plan de pagos. Además, el deudor que haya obtenido una exoneración provisional con plan de pagos puede en cualquier momento dejarla sin efecto y solicitar la exoneración con liquidación.

También en el ámbito concursal, el Anteproyecto apuesta por un procedimiento especial único para microempresas adaptado a las necesidades propias de las mismas y caracterizado por su simplificación procesal. En este tipo de procedimiento, con carácter general, la intervención del deudor y de los acreedores no requerirá asistencia letrada ni representación mediante procurador, todos los actos procesales se realizarán telemáticamente y los actos de comunicación y cumplimentación de formularios se llevarán a cabo por medios electrónicos. Sin embargo, debería considerarse que el procedimiento reviste la suficiente complejidad como para hacer conveniente la asistencia letrada al deudor.

Por último, cabe mencionar que el Anteproyecto² introduce una nueva figura: el experto en reestructuración; pero no lo define con claridad, exigiendo con carácter general únicamente que tenga conocimientos especializados cuya suficiencia podrá ser, en todo caso, evaluada por el juez del concurso.

A este respecto, la Directiva exige la designación obligatoria de este experto en determinados supuestos, fuera de los cuales, no es necesario el nombramiento, salvo que el deudor o una mayoría de acreedores lo solicite. Entre las funciones de este experto se encuentra la de elaborar un informe sobre el valor en funcionamiento de la empresa en caso de planes no consensuales, pero en ningún caso interviene los poderes de administración y disposición patrimonial del deudor.