

Ventajas e Inconvenientes del Proceso Concursal de personas físicas



Juan Carlos Noguera de Erquiaga

Abogado. Socio Pintó Ruiz & Del Valle.

Colaboran: L. Suárez Vega, O. Sánchez de la Torre y J. del Pozo Cortadellas.

Pocas son las ventajas del concurso de personas físicas y muchos los inconvenientes que se presentan. La mejor prueba la encontramos en las estadísticas que muestran como durante los ocho años de vigencia de la Ley Concursal sólo se han tramitado 2.500 concursos de personas físicas con actividad empresarial, frente a los 11.352 concursos de sociedades mercantiles de los que han conocido los Tribunales españoles.

En el presente artículo el autor analiza de forma clara y precisa los principales motivos del poco éxito del concurso de acreedores de la persona física así como los efectos del concurso sobre el concursado persona física.

01 Introducción

Analizando el procedimiento concursal desde el punto de vista de las secciones en las que se fracciona, según lo que estipula el artículo 183 LC, el proceso se divide en: Sección primera, relativa a la declaración del concurso; sección segunda, relativa a la Administración Concursal; sección tercera, relativa a la determinación de la masa activa; sección cuarta, relativa a la determinación de la masa pasiva; sección quinta, relativa al convenio o liquidación y, por último, sección sexta, relativa a la calificación del concurso y a sus efectos.

El **Procedimiento abreviado**, según lo estipulado en el artículo 190 LC, **es de aplicación** cuando el deudor sea una persona natural o persona jurídica que esté autorizada a presentar balance abreviado y la estimación inicial de su pasivo no supere 10 millones de euros. Sin embargo, en la reforma que se prevé entre en vigor el presente año se pretende que sea de aplicación dicha hipótesis cuando no revista especial complejidad. **Se entiende por complejo el procedimiento que supera los 50 acreedores y los 5 millones de euros de pasivo**, supuestos en los que el concurso se tramitará en su

forma ordinaria, quedando reducido el procedimiento abreviado a los casos en los que no se supere dicho límite. De este modo, se regularizará lo que en la práctica de los Tribunales se está aplicando y gran parte de la Jurisprudencia y doctrina hace tiempo reclama.

■ ■ ■ Para el supuesto de que el deudor persona física viniera ejerciendo una actividad profesional o empresarial, en el caso de intervención, éste podrá continuar desarrollándola declarado el concurso ■ ■ ■

Asimismo, se pretende valorar especialmente si el deudor es una persona natural y si es garante de las deudas de una persona jurídica o administrador de la misma. En ese caso, el Juez **podrá** llevarlo a cabo cuando exista propuesta de convenio donde se ampare la transmisión del patrimonio y activo o pasivo, pero **deberá** adoptarlo cuando la presentación del plan de liquidación suponga la venta de la unidad de negocio o cese de actividad sin trabajadores. Asimismo, el Juez podrá transformar un procedimiento abreviado en ordinario o viceversa en cualquier momento procesal.

Es necesario hacer mención a las particularidades que prevén los **artículos 191 bis y 191 ter LC**. El primer artículo citado se refiere al procedimiento abreviado en caso de solicitud de concurso con presentación de propuesta de convenio, donde en su punto cuarto se comenta que **los acreedores dispondrán de cinco días para adherirse a la propuesta**, a contar desde el Informe del Administrador Concursal. En el segundo artículo, se prevé el caso especial de procedimiento abreviado cuando se adjunta al mismo plan de liquidación. En este caso, el auto por el que se aprueba la apertura de la fase de liquidación podrá producir la resolución de los contratos pendientes, dando **un plazo de diez días para que los acreedores puedan realizar alegaciones**.

02 Ventajas e inconvenientes del concurso de personas físicas

Pocas son las ventajas del concurso de personas físicas y muchos los inconvenientes que se presentan. La mejor prueba la encontramos en las estadísticas que muestran como durante los ocho años de vigencia de

Sumario

01 Introducción

02 Ventajas e inconvenientes del concurso de personas físicas

03 Efectos del concurso sobre el concursado persona física

la Ley Concursal sólo se han tramitado 2.500 concursos de personas físicas con actividad empresarial, frente a los 11.352 concursos de sociedades mercantiles de los que han conocido los Tribunales españoles.

Los **principales motivos** del poco éxito del concurso de acreedores de la persona física son diversos:

1º La **propia finalidad del concurso**, esto es, la continuidad de la actividad empresarial a través de la aprobación de un convenio de acreedores. Pues bien, los términos en los que la actual Ley Concursal regula el convenio de acreedores poca utilidad tienen para el deudor persona física que normalmente

Bibliografía

www.bdifusion.es:

1. Biblioteca:

-BROSA, MARTA. *Código Concursal de la Empresa*. Ed. Difusión Jurídica. 2010.

-FERRER VIVENTE, JOSE MARÍA. *El nuevo derecho concursal. Un progreso y avance en el derecho español. Aspectos prácticos, análisis y desarrollo*. Ed. Difusión Jurídica. 2006.

-ANDINO LÓPEZ, JUAN ANTONIO Y OTROS. *¿Dónde está mi crédito? Una guía práctica de la nueva Ley Concursal para empresarios*. Ed. Difusión Jurídica. 2005.

2. Artículos Jurídicos:

-YÁÑEZ VELASCO, RICARDO. *Declaración concursal y procesos civiles paralelos*. *Economist & Jurist* N°. 134 (octubre 2009).

-PINTÓ RUIZ, JOSÉ JUAN. *Reforma de la Ley Concursal ¿resucita el expediente de suspensión de pagos? Se trata de algo distinto, pero afín*. *Economist & Jurist* N°. 132 (julio - agosto 2009).

-LARRAURI ABOGADOS. *Reforma concursal: apuesta por la refinanciación de empresas. A propósito del Real Decreto-Ley 3/2009*. *Economist & Jurist* N°. 130 (mayo 2009).

Legislación

www.bdfusion.es

- Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. (Normas Básicas. Marginal: 24050). Arts.: 3, 40 a 48, 84.2.4º, 145.2, 183, 190, 191 bis y 191 ter.
- Código Civil. (Normas Básicas. Marginal: 3716). Art. 1911.
- Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. (Normas Básicas. Marginal: 12615). Título I del Libro IV.

acude al concurso en una situación de sobreendeudamiento bancario difícilmente salvable y con garantías reales de por medio. En esta situación, el convenio difícilmente podrá cumplirse, pues siendo su plazo máximo de duración de cinco años, -en condiciones normales- pocos empresarios personas físicas podrán cancelar en dicho plazo su deuda financiera, por mucha quita que se les aplique, que acostumbra a ser del cincuenta por ciento del importe de los créditos ordinarios, como máximo.

■ ■ ■ **La situación en la que se encontraría el deudor común al término del concurso vía convenio o liquidación, sería semejante a su situación inicial, pero también podría verse agravada** ■ ■ ■

2º El segundo motivo deriva del anterior. Siendo difícil la implementación de un convenio y de conformidad con la Ley Concursal, debería procederse a la liquidación ordenada del deudor común. Pero, ¿cómo puede aplicarse a la persona física la figura de la liquidación como tal? Esto es, para el caso del deudor persona jurídica está claro que una vez se acude a la liquidación, se reparte el activo que quede entre sus acreedores y se procede a la extinción de la sociedad. Pero esto no puede aplicarse al caso de la persona física, **que no se extingue por razón del concurso, sino que subsiste al mismo** quedando atado a sus efectos de conformidad con el artículo 1.911 del Código Civil según el cual "los deudores responden con todos sus bienes presentes y futuros". Por tanto, como puede verse, en ambos supuestos -convenio o liquidación- la persona física se encontrará en una situación si no igual, parecida, a la que se encontraba en el momento de la presentación de su concurso.

3º Acabamos de decir que **la situación en la que se encontraría el deudor común** al término del concurso vía convenio o liquidación, sería semejante a su situación inicial. Pero también **podría verse agravada**. Y es que los costes del concurso son los mismos tanto para el concurso de personas jurídicas, como para el de personas físicas, costes éstos -administración concursal, abogados, procuradores...- que son difícilmente asumibles para muchos autónomos y todavía más difíciles para asalariados.

4º El cuarto motivo de rechazo del concurso de acreedores para las personas físicas **lo encontramos en los efectos que dicho concurso tiene respecto a la deuda financiera acumulada por el deudor**. Antes hemos apuntado que los concursos de persona física vienen motivados por un alto nivel de endeudamiento financiero, normalmente con garantías reales por en medio. El deudor acude al concurso buscando una solución como es la paralización de posibles ejecuciones. Sin embargo, **ello tan sólo se produce cuando el bien otorgado en garantía se halla afecto a su actividad empresarial**. Si no lo está, el concurso no le supondrá alivio alguno. Aunque lo cierto es que no debemos olvidar que dicha paralización de ejecución sobre bienes afectos a la actividad del autónomo sólo lo es **por periodo de un año** durante el que se siguen generando intereses y todo en espera de que transcurrido dicho año, el bien pueda finalmente ser ejecutado.

■ ■ ■ **La paralización de posibles ejecuciones sólo se produce cuando el bien otorgado en garantía se halla afecto a su actividad empresarial** ■ ■ ■

En conclusión, son muchos los efectos negativos que la aplicación del concurso de acreedores tiene sobre

las personas físicas, frente a sus efectos positivos siendo el único destacable el que, al menos se prevea y reconozca la posibilidad de que el empresario persona física también pueda verse en situación de concurso. Eso sí, la aplicación de una misma regulación para personas jurídicas y personas físicas, equiparando unas con las otras, sin duda no ha sido la vía más adecuada.

03 Efectos del concurso sobre el concursado persona física

Los efectos del concurso sobre el deudor, se encuentran regulados en los artículos 40 a 48 LC.

En primer lugar, en cuanto a efectos "en general" sobre el deudor persona física -o jurídica- se refiere, nos encontramos cómo **en el concurso voluntario** éste conservará todas las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, sometiéndose por tanto únicamente a la intervención de la Administración Concursal mediante su autorización o conformidad (artículo 40.1). En el caso del **necesario**, dichas facultades quedarán suspendidas (artículo 40.2).

■ ■ ■ Pocas son las ventajas del concurso de personas físicas y muchos los inconvenientes que se presentan ■ ■ ■

A la práctica en cambio, el sistema resulta más flexible, en el sentido de que ex art. 40.3 **el juzgador podrá acordar la suspensión en el concurso voluntario y la mera intervención en el necesario** -atendiendo, lógicamente, a las necesidades del caso concreto-

Para el supuesto de que el deudor persona física viniera ejerciendo una actividad profesional o empresarial, **en el caso de intervención** antes mencionado, éste podrá continuar desarrollándola declarado el concurso (artículo 44.2), mientras que **si fuese suspendido**, corresponderá a la administración concursal la obligación de adoptar las medidas necesarias para su continuación.

En segundo lugar, cabe mencionar aquéllos especialmente delimitados para el supuesto de que el deudor sea persona física, destacando principalmente: (i) el

derecho a alimentos del concursado con cargo a la masa, cuya cuantía y periodicidad deberán ser acordadas por la administración concursal en caso de intervención o por el Juez en caso de suspensión -tras oír a ésta y al concursado-. Dichos alimentos, serán pagados con cargo a la masa (artículos 47.1 y 84.2.4º) y la apertura de la fase de liquidación, producirá la extinción automática de dicho derecho (artículo 145.2); y (ii) que **los alimentos que el deudor que tenga la obligación de prestar por resolución judicial dictada en procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores regulados en el Título I del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil, deberán satisfacerse con cargo a la masa** -siempre y cuando esas personas no pudieran percibirlos de otras personas legalmente obligadas previa autorización del Juez mediante resolución motivada (artículo 47.2 y 3 LC)-.

Finalmente, destacar la posible limitación de los derechos fundamentales del deudor persona física una vez declarado el concurso (intervención de las comunicaciones, deber de residencia y entrada y registro del domicilio).

