**DERECHO PROCESAL**

**TEMA 44**

**EL PROCESO CONCURSAL (III). EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO. INSTITUTOS PRECONCURSALES: PLANES DE REESTRUCTURACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE HOMOLOGACIÓN.**

**EL PROCESO CONCURSAL (III). EXONERACIÓN DEL PASIVO INSATISFECHO.**

La exoneración del pasivo insatisfecho está regulada por los artículos 486 a 502 del texto refundido de la Ley Concursal de 5 de mayo de 2020, y sus reglas esenciales son las siguientes:

**INSTITUTOS PRECONCURSALES: PLANES DE REESTRUCTURACIÓN Y PROCEDIMIENTO DE HOMOLOGACIÓN.**

El artículo 5 de la Ley Concursal impone al deudor el deber de solicitar la declaración de concurso dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que hubiera conocido o debido conocer el estado de insolvencia.

No obstante, el Libro II de la Ley Concursal regula los denominados *institutos preconcursales*, que son procedimientos dirigidos a la consecución de acuerdos de reestructuración de la deuda entre empresas viables y sus acreedores. Estos procedimientos han sido potenciados e intensamente reformados por la Ley de 5 de septiembre de 2022, de forma que actualmente rige el artículo 585 de dicho texto refundido, que dispone que siempre que no se haya admitido a trámite una solicitud de declaración de concurso necesario, el deudor, en caso de probabilidad de insolvencia o de insolvencia inminente, podrá comunicar al Juzgado competente para la declaración del concurso la existencia de negociaciones con sus acreedores, o la intención de iniciarlas de inmediato, para alcanzar un plan de reestructuración que permita superar la situación en que se encuentra.

Se considera que existe probabilidad de insolvencia cuando sea objetivamente previsible que, de no alcanzarse un plan de reestructuración, el deudor no podrá cumplir regularmente sus obligaciones que venzan en los próximos dos años.

Los artículos 585 a 613 de la Ley Concursal regulan esta comunicación, comenzando por su contenido y su admisión a trámite mediante resolución del letrado de la Administración de Justicia, la cual se publicará en el Registro Público Concursal, salvo que en la propia comunicación el deudor hubiera solicitado que se mantuviera reservada.

Además de los efectos sobre los créditos y contratos, esta comunicación produce los siguientes efectos procesales:

1. Con la excepción de los procedimientos de ejecución de los acreedores públicos, hasta que transcurran tres meses a contar desde la presentación de la comunicación, los acreedores no podrán iniciar ejecuciones sobre bienes o derechos necesarios para la continuidad de la actividad empresarial o profesional del deudor, y las que se hubiesen iniciado quedarán en suspenso hasta que transcurra dicho plazo.
2. El deudor o los acreedores que representen más del cincuenta por ciento del pasivo que pudiera quedar afectado por el plan de reestructuración podrán solicitar del juez la concesión de prórroga de los efectos de esa comunicación por un periodo de hasta otros tres meses, lo que el juez resolverá mediante auto.
3. Una vez formulada la comunicación, no podrá presentarse otra por el mismo deudor en el plazo de un año.
4. Las solicitudes de concurso presentadas después de la comunicación por otros legitimados distintos del deudor no se admitirán a trámite mientras no transcurra el plazo de tres meses y, en su caso, el de prórroga. Las presentadas antes de la comunicación pero no admitidas a trámite quedarán en suspenso.
5. Transcurrido el plazo de tres meses y, en su caso, el de la prórroga, el deudor que no haya alcanzado un plan de reestructuración deberá solicitar la declaración de concurso dentro del mes siguiente, salvo que no se encontrara en estado de insolvencia actual.
6. Mientras estén en vigor los efectos de la comunicación, la solicitud de concurso presentada por el deudor podrá ser suspendida por el juez a instancia del experto en la reestructuración, si hubiera sido nombrado, o de los acreedores que representen más del cincuenta por ciento del pasivo que pudiera quedar afectado por el plan de reestructuración.

En la solicitud deberá acreditarse la presentación de un plan de reestructuración por parte de los acreedores que tenga probabilidad de ser aprobado.

**Planes de reestructuración.**

Los planes de reestructuración están regulados por los artículos 614 a 671 de la Ley Concursal, cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. Tienen por objeto la modificación de la composición, de las condiciones o de la estructura del activo y del pasivo del deudor, o de sus fondos propios, incluidas las transmisiones de activos, unidades productivas o de la totalidad de la empresa en funcionamiento, así como cualquier cambio operativo necesario, o una combinación de estos elementos.
2. Cualquier crédito puede ser afectado por el plan de reestructuración, salvo los créditos por alimentos entre parientes, los derivados de responsabilidad civil extracontractual y los derivados de contratos de trabajo que no sean de alta dirección.

No obstante, los créditos públicos tan sólo pueden ser afectados por un plan de reestructuración si el deudor acredita estar al corriente de pago y su antigüedad es inferior a dos años, admitiéndose únicamente un aplazamiento de hasta doce meses, pero no la reducción de su importe o la liberación de garantías.

1. Los créditos afectados pueden sufrir una modificación en cualquiera de sus términos o condiciones, incluidas las garantías o el cambio de la persona del deudor.
2. Se regula el contenido mínimo del plan, del que destacan los siguientes extremos:
3. La descripción de la situación económica del deudor y de las causas y del alcance de las dificultades del deudor.
4. El activo y el pasivo del deudor.
5. Los créditos que van a quedar afectados por el plan.
6. Las medidas de reestructuración operativa propuestas, así como las medidas de reestructuración financiera de la deuda, con justificación de su necesidad.
7. La exposición de las condiciones necesarias para el éxito del plan y evitar el concurso del deudor.
8. En el caso de que se pretenda que el plan de reestructuración afecte al crédito público, certificación de estar al corriente del cumplimiento de las obligaciones tributarias y de Seguridad Social.
9. El plan de reestructuración debe ser aprobado por los acreedores, los cuales votarán agrupados por clases, conformando necesariamente una misma clase los acreedores con el mismo rango en el orden de pago y admitiéndose la conformación de subclases con base en criterios objetivos e intereses comunes.

La aprobación del plan requiere, como regla general, el voto favorable de la mayoría de clases, si bien existen excepciones.

El plan de reestructuración se considerará aprobado por una clase de créditos afectados si hubiera votado a favor más de los dos tercios del importe del pasivo correspondiente a esa clase, o de tres cuartos si la clase estuviera formada por créditos con garantía real.

1. El plan de reestructuración deberá ser formalizado en instrumento público.

**Procedimiento de homologación.**

La homologación de los planes de reestructuración está regulada por los artículos 635 a 664 de la Ley Concursal, cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. Cuando se pretenda extender los efectos del plan a acreedores o clases de acreedores que no hubieran votado a favor de su aprobación o a los socios del deudor persona jurídica, o cuando se pretenda la resolución de contratos en interés de la reestructuración, el plan deberá ser homologado judicialmente cuando el deudor se encuentre en probabilidad de insolvencia, en estado de insolvencia inminente o en estado de insolvencia actual, siempre que en este último caso no hubiera sido admitida a trámite solicitud de concurso necesario.
2. Para ser homologado, el plan de reestructuración deberá reunir los siguientes requisitos:
3. Que el deudor ofrezca una perspectiva razonable de evitar el concurso y asegurar la viabilidad de la empresa en el corto y medio plazo.
4. Que haya sido aprobado por todas las clases de créditos, por el deudor o, en su caso, por los socios.

Excepcionalmente, es posible la homologación de un plan que no haya sido aprobado por todas las clases de créditos si ha sido aprobado por una mayoría simple de las clases, siempre que al menos una de ellas sean créditos con privilegio especial o general.

1. Que los créditos dentro de la misma clase sean tratados de forma paritaria.
2. Que haya sido comunicado a todos los acreedores afectados.
3. La competencia para conocer de la homologación corresponderá al Juzgado de lo Mercantil competente para la declaración del concurso.
4. La solicitud de homologación podrá ser hacerla el deudor o cualquier acreedor que lo haya suscrito.
5. Salvo que de la documentación presentada se deduzca manifiestamente que no se cumplen los requisitos exigidos, se dictará auto de homologación que alzará la suspensión de los procedimientos de ejecución de créditos no afectados por el plan de reestructuración, así como el sobreseimiento de los restantes procedimientos de ejecución.
6. Una vez homologado, no se podrá pedir la resolución del plan de reestructuración por incumplimiento, ni la desaparición de los efectos extintivos o novatorios de los créditos afectados, salvo que el propio plan previese otra cosa.

No obstante, si el incumplimiento del plan tuviera como causa la insolvencia, cualquier persona legitimada podrá solicitar la declaración de concurso.

1. Por último, la Ley de 5 de septiembre de 2022 ha introducido la figura del *experto en la reestructuración*, que podrá ser nombrado en determinados casos por el juez del concurso, y que asistirá al deudor y a los acreedores en la negociación y elaboración del plan.

José Marí Olano

28 de diciembre de 2022