

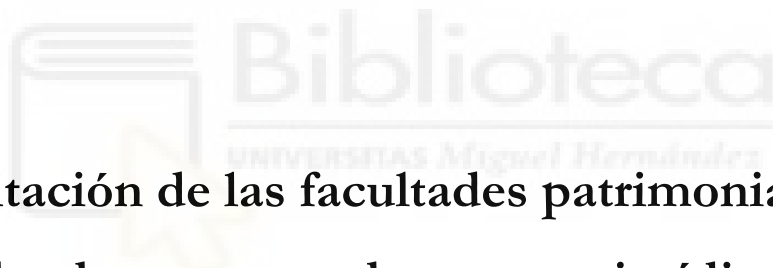


UNIVERSITAS
Miguel Hernández

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche.

Grado en Derecho.

Trabajo de Fin de Grado.



**La limitación de las facultades patrimoniales del
deudor concursado persona jurídica.**

Autor: Berná García, Jaime Manuel.

Tutor: Espigares Huete, José Carlos.

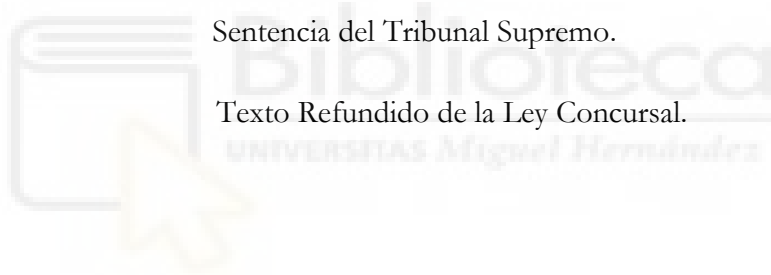
Curso académico 2020/2021.

ÍNDICE.

I. INTRODUCCIÓN.....	4
II. EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN CONCURSAL.....	5
III. EL CONCURSO DE ACREEDORES.....	10
A) Concepto y fundamentos.	
B) Concurso voluntario y concurso necesario.	
C) Auto de declaración judicial de concurso.	
IV. EFECTOS GENERALES DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE EL DEUDOR.....	15
V. LIMITACIÓN DE LAS FACULTADES PATRIMONIALES DEL DEUDOR CONCURSADO PERSONA JURÍDICA.....	17
A) Regulación en el Texto Refundido de la Ley Concursal.	
B) Efectos sobre el ejercicio de las facultades de administración y disposición.	
C) Efectos sobre los órganos de la persona jurídica.	
1. Efectos sobre el órgano de administración.	
2. Efectos sobre la junta de socios.	
3. Efectos sobre los socios.	
VI. CONCLUSIONES.....	26
VII. BIBLIOGRAFÍA.....	28

LISTADO DE ABREVIATURAS UTILIZADAS.

Admin.	Administración.
Art.	Artículo.
BOE.	Boletín Oficial del Estado.
CC.	Código Civil.
LC.	Ley Concursal.
LO.	Ley Orgánica.
LSC.	Ley de Sociedades de Capital.
RD.	Real Decreto.
STS.	Sentencia del Tribunal Supremo.
TRLR.	Texto Refundido de la Ley Concursal.



I. INTRODUCCIÓN.

En este Trabajo de Fin de Grado vamos a analizar las consecuencias que puede sufrir una persona jurídica al entrar en concurso de acreedores, una situación, que como ya veremos produce una serie de efectos bastante relevantes sobre el deudor concursado persona jurídica. En concreto, vamos a abordar como afectan las limitaciones de las facultades patrimoniales que pueden ser aplicadas.

Consideramos de interés el estudio de este tema porque las limitaciones aplicables pueden tener una gran cantidad de efectos sobre la persona jurídica concursada, el desarrollo de su actividad profesional o empresarial, las competencias de sus órganos principales, su funcionamiento y su estatus jurídico, por lo que nos parece destacable hacer un análisis de esta situación.

En primer lugar, analizaremos la legislación concursal, viendo su evolución histórica. Hemos de hacer este análisis para comprender mejor el funcionamiento de las normas concursales. Esto se debe a que este tipo de legislación ha tenido un carácter muy dinámico a lo largo de su evolución ya que aborda situaciones jurídicas muy prácticas y por tanto tiene la obligación de ir adaptándose y modificándose para cubrir las carencias y necesidades que van apareciendo en sus procedimientos. Otro de los motivos de que esta legislación esté en constante cambio es debido a que de forma indirecta va unida al desarrollo de las empresas, el mercado y el continuo cambio que se va produciendo en el desarrollo de la vida y relaciones jurídicas de éstas. Así pues, es lógico que cuando una empresa entra en concurso de acreedores la legislación cuente con todos los medios y previsiones suficientes para poder llevar a cabo el procedimiento con la mayor eficacia posible y de la forma menos lesiva para la continuidad de la actividad de la concursada.

Podemos apreciar que este carácter dinámico ha quedado plasmado en la gran cantidad de modificaciones que ha sufrido la Ley Concursal desde su promulgación. Estas modificaciones se han llevado a cabo mediante sucesivas leyes y decretos-leyes que han ido reordenando su estructura, corrigiendo y sustituyendo principios y normas legales que han posibilitado la inclusión de nuevas instituciones y soluciones al procedimiento concursal.

También estudiaremos sobre los textos legales, artículos y manuales concernientes a nuestro tema y haremos una breve introducción acerca del concurso de acreedores, de los requisitos y de los presupuestos que tienen que concurrir sobre la persona del deudor para llegar a encontrarse en este procedimiento jurídico.

Así pues, una vez analicemos los supuestos de hecho y las condiciones que se tienen que dar para que el deudor llegue a esta situación, junto con las sentencias, regulación existente, manuales, artículos y demás fuentes de información necesarias relativas a la temática de nuestro trabajo, expondremos las conclusiones extraídas del estudio de esta situación jurídica.

II. EVOLUCIÓN DE LA LEGISLACIÓN CONCURSAL.

Para poder hacer un correcto análisis de la actual legislación concursal, conviene recordar, como ya hemos mencionado brevemente en el apartado anterior, que esta legislación ha ido sufriendo constantes cambios y modificaciones para intentar conseguir el correcto funcionamiento de sus procedimientos e instituciones. Por consiguiente, veremos brevemente los cambios más característicos de nuestra legislación concursal hasta llegar al actual Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal. Así pues, observando las disposiciones generales y la exposición de motivos de las publicaciones del «BOE» núm. 164, de 10/07/2003 y «BOE» núm. 127, de 07/05/2020 por las que se publicaron sus respectivos textos concursales podemos exponer lo siguiente:

Hasta que llegó la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, la legislación que había en España sobre esta materia era arcaica e inadecuada a la realidad social y económica. Esto era así debido a que la normativa vigente era dispersa y se basaba principalmente en la codificación llevada a cabo en el siglo XIX, la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855 y en la Ley de Suspensión de Pagos, de 26 de julio de 1922. A consecuencia de esta dispersión normativa, Zambrana Moral comparte "la opinión de que sería necesaria la unificación ya aludida en la materia evitando, por ejemplo, las remisiones de la norma civil a nuestra ley de enjuiciamiento en la temática concursal y tratando de aunar en un único cuerpo no solo la legislación referente al deudor comerciante y al no comerciante, sino también las normas procesales y sustantivas, todo lo cual facilitaría la tarea del profesional a la hora de enfrentarse a una problemática crediticia permitiendo una mayor protección y garantía de las partes enfrentadas y evitando la obligada especialización, hasta ahora necesaria, para solucionar cualquier cuestión al respecto".

Así pues, el objetivo de la promulgación de esta ley era regular en un solo texto legal los elementos procesales y materiales en un procedimiento único denominado "concurso", y de este modo conseguir una mejor adaptación a la realidad social y económica actual del momento. Algunos de los cambios más destacables que se llevaron a cabo fueron los siguientes:

La unidad y la flexibilidad del procedimiento. Esta unidad se reflejaba claramente en que con este nuevo concurso ya no existe una dualidad de instituciones que distinguen el procedimiento según fuese el deudor empresario o no, ya que anteriormente según su condición se acudía al procedimiento de quiebra(deudor empresario) o al concurso regulado por el Código Civil o procedimiento de quita y espera regulado por la Ley de Enjuiciamiento Civil(deudor no empresario). Estos caracteres de unidad y flexibilidad también se muestran en su estructura, ya que permite que en su fase común se pueda llegar a la fase de convenio o liquidación y existe la posibilidad de usar un procedimiento abreviado para determinados casos.

La atenuación de los efectos represivos que se podían llevar a cabo con la legislación anterior sobre el deudor, puesto que algunos de ellos como la "inhabilitación" se posponen para cuando el concurso se califica como culpable. La calificación del concurso y sus efectos es otra de las materias que modifica considerablemente este texto.

El manifiesto interés en los supuestos de concurso de personas jurídicas y los efectos que produce su declaración sobre éstas, puesto que tienen una gran influencia en el tráfico mercantil. Uno de estos efectos es, por ejemplo, la imposición a los administradores, liquidadores y apoderados del deudor, la obligación de prestar colaboración e información. También se presta atención a las cuestiones que plantea el concurso con elementos extranjeros, ya que son supuestos cada vez más comunes debidos a la globalización mercantil y económica.

La simplificación de la estructura orgánica del concurso. Esto se debe a que se establecen como únicos órganos necesarios durante el procedimiento al juez y a la administración concursal. También se contempla la participación de la junta de acreedores y del Ministerio Fiscal en los supuestos que sea necesaria su intervención. Como consecuencia de esta simplificación orgánica, el juez y la administración concursal ostentan más competencias.

El texto incluye una regulación acerca de la clasificación de los créditos, considerando el principio de igualdad de trato entre los acreedores y estableciendo sus excepciones de forma justificada.

La regulación de las causas de conclusión del concurso, detallando y estableciendo los motivos puesto que la naturaleza de dichas causas pueden ser muy diversas, como por ejemplo, la inadecuación de su apertura o la inexistencia de bienes y derechos para satisfacer a los acreedores.

Junto con todos estos cambios que estableció la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, los efectos más notables que produjo su regulación fueron las disposiciones adicionales y derogatorias. Estas disposiciones afectaron a gran cantidad de sectores del ordenamiento jurídico español, delimitando así un ámbito jurídico para la materia concursal y consiguiendo el objetivo para el que fue promulgada esta norma.

A pesar de que la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, introdujo grandes cambios para establecer un correcto funcionamiento en su ámbito material, como ya hemos expuesto, sufrió numerosas reformas posteriores. Los aspectos más significativos de estas reformas son las siguientes:

A penas seis años después de la promulgación de la ley, debido a la situación de crisis económica global que afectó con gran incidencia a nuestro país y consecuentemente se produjo un aumento del número de concursos, se introdujo mediante el Real Decreto Ley 3/2009 una reforma que pretendía agilizar los trámites concursales y conseguir una posición jurídica segura para los trabajadores de empresas en situación de insolvencias. Algunos de los aspectos que se modificaron para agilizar los trámites del concurso fueron los relativos a su publicidad.

Poco después, y por los mismos motivos, mediante la Ley 38/2011 de 10 de Octubre de reforma de la Ley Concursal, se introdujeron alternativas al concurso ofreciendo a los deudores soluciones más eficientes. Parte de estas alternativas eran, los acuerdos de refinanciación y la incorporación de una regulación expresa para los institutos preconcursales.

Posteriormente, mediante Ley 14/2013, de 27 de septiembre, la Ley Concursal sufrió una modificación considerable al introducirse el Título X, relativo al acuerdo extrajudicial de pagos. Al año siguiente, en 2014 se produjeron dos modificaciones, mediante el Real

Decreto Ley 4/2014 y el RD Ley 11/2014. Estas reformas versaban sobre la mejora de la regulación de los acuerdos de refinanciación y sobre los convenios y las mayorías requeridas para que los acreedores pudiesen aceptarlos.

Un año después, en 2015, la Ley Concursal tuvo numerosas modificaciones. La más relevante fue la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal. Esta modificación afectó principalmente a las medidas establecidas para la transmisión del negocio del concursado, el tratamiento de los créditos con garantía real, los preceptos relativos al convenio concursal, la fase de liquidación, la calificación del concurso, el acuerdo extrajudicial de pagos y los acuerdos de refinanciación.

Finalmente, tras todas las modificaciones relativas a la legislación concursal mencionadas anteriormente llegamos a la última y actual, el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal.

Este texto refundido tiene la finalidad de reordenar, regularizar y armonizar la gran cantidad de reformas que ha tenido la Ley Concursal de 2003 (28 cambios en 5 años), puesto que al sufrir tantas modificaciones se pueden producir problemas de interpretación y/o comprensión.¹ Así pues, el nuevo texto no introduce una nueva regulación sobre la materia, si no que modifica la redacción de determinados preceptos y reestructura la composición de la normativa. De tal modo la estructura del texto queda establecida por 752 artículos divididos en tres libros: Libro I, del concurso de acreedores. Libro II, del derecho preconcursal. Libro III, de las normas de derecho internacional privado. Algunas de las modificaciones destacables establecidas por el nuevo texto son las siguientes:

Modifica el actual criterio que permite la consolidación de inventarios y de las listas de acreedores en concursos declarados conjuntamente o acumulados cuando exista confusión de patrimonios a los solos efectos de elaborar el informe de la administración concursal, sustituyéndolo por la facultad del juez de acordar excepcionalmente la consolidación de masas de dichos concursos (asumiendo la regla de la *substantive consolidation*).²

¹ Nuevo texto refundido de la Ley Concursal: plazos y novedades imprescindibles para los profesionales de la abogacía. (2020, 1 octubre). Consejo General de la Abogacía Española. <https://www.abogacia.es/actualidad/noticias/nuevo-texto-refundido-de-ley-concursal-plazos-y-novedades-imprescindibles-para-los-profesionales-de-la-abogacia/>

² Redacción Editorial. (2020, mayo 8). 15 claves para entender el nuevo texto refundido de la Ley Concursal. Garrigues Abogados. https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/15-claves-entender-nuevo-texto-refundido-ley-concursal

Respecto a los órganos del concurso, el juez asume mayores competencias relativas a las acciones de responsabilidad frente a los administradores o liquidadores; y en los concursos conexos, se le otorga la competencia al juez para decidir sobre la declaración conjunta o la acumulación del concurso.

En el informe de la administración concursal, se amplían los supuestos en los que se pueden modificar las listas definitivas de acreedores. Estos supuestos son: cuando se estimen recursos interpuestos contra resoluciones del juez en incidentes de impugnación de la lista de acreedores y cuando se dicten resoluciones de las que resulte la existencia, la modificación del importe o de la clase del crédito o la extinción de un crédito concursal.³

En el inicio del concurso y su declaración, se establece que cuando se declare concurso mediante la vía de apelación se establecerá como fecha de declaración la fecha de la resolución apelada.

Respecto a la fase de convenio, el juez solo podrá modificar el convenio sometido a su aprobación para subsanar errores materiales o de cálculo y deberá incluir el convenio de forma íntegra en el auto. Además, se especifica que el contenido del convenio vinculará al deudor y acreedores ordinarios cuyos créditos fuesen anteriores al concurso aunque no se hubieran adherido a la propuesta de convenio o votado a favor de ella.

En relación a la conclusión del concurso, se añade como causa para su conclusión el caso en el que de la lista definitiva de acreedores resulte un único acreedor.

En cuanto a la exoneración del pasivo insatisfecho se introducen varias modificaciones establecidas en los artículos 489.4, 491 y 499.1 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

Respecto con las novedades procesales, se puede destacar que los procedimientos de mediación que estén en tramitación a la fecha de la declaración del concurso continuarán hasta la terminación de la mediación. También que se tramitarán por incidente concursal las acciones de los trabajadores o el Fondo de Garantía Salarial contra el auto que decida sobre modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, así como las

³ Mastromiechele, L. G. (2020, 6 octubre). *Reforma de la Ley Concursal: Aspectos relevantes* | Goy Gentile Abogados. Goy Gentile. <https://www.goygentile.com/reforma-de-la-ley-concursal-aspectos-relevantes/>

de los trabajadores que tengan la condición de personal de alta dirección contra la decisión de la administración concursal de extinguir o suspender sus contratos.⁴

Por otra parte, también se incorpora la tesis que emana de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 10 de marzo de 2008, en virtud de la cual el dinero obtenido con la ejecución singular de bienes o derechos no necesarios se destinará al pago del crédito relativo a la ejecución, integrándose el sobrante en la masa activa (excepto en el supuesto de tercería de mejor derecho por la existencia de créditos concursales preferentes, en cuyo caso lo obtenido de la ejecución se pondrá a disposición del concurso).⁵

La reordenación de preceptos y las modificaciones mencionadas, entre muchas otras establecidas por el nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal, pretenden conseguir de este modo la clarificación y armonización del derecho vigente en esta materia. Para así conseguir un funcionamiento más eficiente de los procedimientos judiciales en estos casos, al mismo tiempo que se facilita la comprensión de la legislación para los intervinientes como los letrados y los administradores concursales entre otros. La relevancia que ostenta la publicación del Texto Refundido de la Ley Concursal también viene dada por la consideración del Derecho Concursal como una herramienta esencial para el mantenimiento de la actividad empresarial y del empleo.

III. EL CONCURSO DE ACREEDORES.

Antes de abordar los efectos que puede causar la limitación de las facultades patrimoniales sobre el deudor persona jurídica en el concurso de acreedores debemos hacer una breve introducción acerca de la necesidad de utilizar el concurso, de su motivación y de cómo llega el deudor a la situación jurídica en la que es posible establecer este tipo de medidas sobre sus facultades.

⁴ Mastromiechele, L. G. (2020, 6 octubre). *Reforma de la Ley Concursal: Aspectos relevantes* | Goy Gentile Abogados. Goy Gentile. <https://www.goygentile.com/reforma-de-la-ley-concursal-aspectos-relevantes/>

A) Concepto y fundamentos.

Toda obligación comprende como elementos separados, la deuda y la responsabilidad. La deuda indica el deber de hacer una prestación y la responsabilidad es la sujeción al poder coactivo del acreedor; y por el principio de responsabilidad patrimonial universal por deudas, implica que si el deudor no cumple con sus obligaciones el acreedor podrá dirigirse contra el patrimonio de aquél para obtener la satisfacción frente a la obligación incumplida recurriendo al auxilio de los órganos jurisdiccionales correspondientes e instando la ejecución sobre sus bienes. Pero puede ocurrir que el deudor se encuentre en una situación de insolvencia y por lo tanto en relación con su patrimonio, éste sea insuficiente y no pueda satisfacer la cantidad que corresponde al acreedor. Además es posible que el deudor tenga más obligaciones que no puede satisfacer y que surja la situación de concurrencia de varios acreedores ante un patrimonio insuficiente. Es aquí cuando entra en juego el concurso de acreedores para intentar buscar la solución que más se adecue a la situación patrimonial del deudor y los acreedores.⁶

Así pues, el concurso de acreedores es un procedimiento judicial que se establece legalmente cuando una persona física o jurídica no puede hacer frente a la totalidad de sus obligaciones. Su objetivo es constatar la situación patrimonial de la persona que da origen a este conflicto e iniciar el procedimiento en el momento adecuado para no perjudicar a los acreedores. Por lo tanto, para que un sujeto se encuentre en esta situación jurídica es necesario que sea deudor común a una pluralidad de acreedores y que se encuentre en una situación de insolvencia.

Por otro lado, no hay que olvidar que el concurso de acreedores está diseñado para que se pueda ofrecer la presentación de un convenio que permita realizar el pago a los solicitantes y, de igual modo, conseguir la continuidad de la actividad profesional o empresarial de la persona concursada. Para facilitar esta tarea, el empresario deudor puede llevar a cabo una

⁵ Redacción Editorial. (2020, mayo 8). *15 claves para entender el nuevo texto refundido de la Ley Concursal*. Garrigues Abogados. https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/15-claves-entender-nuevo-texto-refundido-ley-concursal

⁶ Rodríguez, L. A., Baena, P. B., Ríos, D. J. L. C., & Sánchez, J. G. J. (2010). *Lecciones de derecho mercantil / Commercial Law Lessons* (Rev Upd ed.). Tecnos Editorial, pág. 601.

propuesta de pago a sus acreedores que contemple el 50% de quita del importe de sus créditos y una espera, o calendario de pagos, de hasta cinco años.⁷

De este modo, frente a la pluralidad de acreedores existentes, el fundamento del concurso de acreedores está basado principalmente en evitar que ocurra una arbitrariedad en los pagos por parte del deudor y establecer una situación de igualdad de trato entre los acreedores basado en el principio *par contiduo creditorum*. Esta situación de igualdad entre los acreedores anula la preferencia del cobro establecida por el principio *prior tempore potior iure* que otorgaría preferencia a los primeros acreedores del deudor. Así pues, lo que se pretende con el concurso de acreedores es sobreponer un interés colectivo de los acreedores frente al interés individual de cada uno de ellos ya que los acreedores normalmente preferirían el ejercicio individual de sus acciones puesto que sería más factible para ellos conseguir el cobro total de sus créditos frente a la posibilidad que se produce en el concurso respecto a que sus créditos sean satisfechos parcialmente y no totalmente. Es por esto por lo que el interés colectivo del concurso pretende la satisfacción de todos los acreedores distribuyendo el cobro de los créditos o la pérdida total o parcial de los mismos colectivamente entre ellos en base a las normas del concurso y los créditos que dispone cada acreedor individualmente. Cabe destacar que la igualdad de trato puede quedar alterada en los supuestos que contempla la Ley Concursal respecto con los créditos privilegiados.⁸

B) Concurso voluntario y concurso necesario.

Para que se pueda llevar a cabo el concurso de acreedores será necesario que se ponga en conocimiento de la autoridad judicial competente la situación en la que se encuentran afectados tanto el deudor como a los acreedores. Los que podrán instar a la autoridad judicial el conocimiento del supuesto de hecho, es decir, los que podrán presentar la solicitud de concurso serán el mismo deudor o los acreedores y/o personas legitimadas.⁹

⁷ Gil, S. (2021, 8 marzo). *Concurso de acreedores*. Economipedia.

<https://economipedia.com/definiciones/concurso-de-acreedores.html>

⁸ Esperanza Gallego Sánchez; Nuria Fernández Pérez, *Manual Derecho Mercantil, segunda parte, tercera edición*, Tirant lo Blanc, Valencia 2019, pp. 435-437

⁹ Artículo 3 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

Respecto al deudor, hay que mencionar que el artículo 5 del TRLC le exige que solicite su propia declaración de concurso durante los dos meses posteriores cuando haya conocido o debiese haber conocido su situación de insolvencia actual. En mi opinión esta exigencia me parece muy acertada ya que se debe intentar dar solución a la situación jurídica del deudor lo antes posible para evitar el perjuicio de sus acreedores. Incluso vería bien que el plazo de dos meses pudiese reducirse a un mes puesto que a mi parecer es tiempo suficiente para presentar la solicitud de concurso frente a la autoridad judicial.

Así pues, cuando esta situación se comunique por parte del deudor se calificará el concurso como voluntario. En cualquier otro caso que no sea así, el concurso se considerará como necesario. El carácter del concurso es relevante ya que según sea necesario o voluntario las medidas que adopte la autoridad judicial pueden variar. Cabe mencionar que tal y como establece el art. 29.2 del Texto Refundido de la Ley Concursal, aunque el deudor solicite la declaración de concurso, si un acreedor la hubiese solicitado durante los tres meses anteriores y se hubiese tramitado la solicitud, el concurso se consideraría necesario aunque posteriormente el acreedor no hubiese continuado con el procedimiento.

C) Auto de declaración judicial de concurso.

Una vez se practiquen las pruebas pertinentes y se compruebe que se cumplen tanto el presupuesto subjetivo (ser persona física o jurídica) como el presupuesto objetivo (ser deudor común de una pluralidad de acreedores) por parte de la autoridad judicial competente o transcurra el plazo para ello, se podrá dictar el auto de declaración judicial de concurso o de desestimación del mismo.¹⁰ Respecto al presupuesto subjetivo hay que mencionar que los entes de derecho público no pueden ser objeto de concurso.¹¹

Con el pronunciamiento de este auto se declarará en concurso al deudor, lo que supondrá un momento clave ya que a partir de este pronunciamiento su estatus jurídico sufrirá numerosos cambios, puesto que como se dispone en el artículo 32 del TRLC los efectos contenidos en este auto se producirán de inmediato y tendrán fuerza ejecutiva aunque no sea firme.

¹⁰ Artículo 24 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

¹¹ Artículo 1.2 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

El contenido del auto tendrá en todo caso: el carácter voluntario o necesario del concurso, indicando ,en su caso, si el deudor ha presentado propuesta anticipada de convenio o si ha solicitado la liquidación de la masa activa; la determinación de la tramitación del concurso mediante el uso de las reglas del procedimiento ordinario o abreviado; el nombramiento de la administración concursal y sus facultades; los efectos sobre las facultades de administración y disposición de la masa activa establecidos sobre el deudor; el llamamiento a los acreedores para que pongan en conocimiento de la administración concursal la existencia de sus créditos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la publicación de la declaración de concurso en el «Boletín Oficial del Estado» y la publicidad que haya que dársele a la declaración del concurso. Además, en caso de concurso necesario, contendrá el requerimiento al concursado para que, en el plazo de diez días a contar desde la notificación de la declaración de concurso, presente los mismos documentos que el deudor debe acompañar a la solicitud de concurso.¹²

En cuanto a la publicidad obligatoria que se establece para el concurso, una vez aceptado el cargo por parte de la administración concursal, se exigirá la publicación de los edictos relativos al concurso en el BOE y en el Registro Público Concursal con la mayor urgencia posible. El edicto contendrá todos los datos indispensables para la identificación del concursado, incluyendo el número de identificación fiscal que tuviera; el órgano judicial que hubiera declarado el concurso, el número de autos y el número de identificación general del procedimiento; la fecha del auto de declaración de concurso; el régimen de intervención o de suspensión de las facultades de administración y disposición del concursado sobre los bienes y derechos que integren la masa activa; la identidad del administrador o de los administradores concursales; el plazo para la comunicación de los créditos, la dirección postal y electrónica para que los acreedores, a su elección, efectúen la comunicación de créditos; y la dirección electrónica del Registro público concursal en el que se publicarán las resoluciones que traigan causa del concurso. El auto de declaración también podrá establecer cualquier otro tipo de publicidad que se considere oportuno para la correcta difusión del concurso.¹³

Además determinadas resoluciones deberán incluirse en el Registro Civil respecto a las personas físicas concursadas o en el Registro Mercantil cuando se trate de personas naturales o jurídicas. En cuanto a las personas físicas, primero se llevará a cabo una

¹² Artículo 28 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

¹³ Artículo 35 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

anotación y una vez el auto sea firme, se practicará la inscripción en el Registro Civil estableciendo la declaración de concurso con indicación del órgano judicial que la hubiera dictado, del carácter de la resolución y de la fecha en que se hubiera producido y demás datos necesarios que se establezcan legalmente. En cuanto a las personas jurídicas o personas naturales que puedan estar inscritos en el Registro Mercantil, se hará del mismo modo, primero se llevará a cabo una anotación y una vez el auto sea firme se practicará la inscripción en la hoja que la persona tenga abierta en el registro, incluso cuando no tuviesen hoja abierta en el Registro Mercantil se podrá practicar previamente la inscripción en este registro. Cuando se trate de personas jurídicas no inscribibles en el Registro Mercantil se inscribirán en el registro que les corresponda.¹⁴

IV. EFECTOS GENERALES DE LA DECLARACIÓN DE CONCURSO SOBRE EL DEUDOR .

Una vez se haya dictado el auto judicial de declaración de concurso de acreedores podrán comenzar los efectos del concurso sobre el deudor. Independientemente de que el deudor sea persona física o persona jurídica el efecto principal del concurso será la limitación de las facultades patrimoniales.

Junto con este tipo de limitaciones también será posible que se apliquen medidas de restricción sobre algunos derechos fundamentales del deudor. En concreto sobre los derecho de libertad, libre circulación y residencia, el secreto de las comunicaciones y la inviolabilidad del domicilio. Así pues, las medidas que pueden ser aplicadas sobre estos derechos fundamentales son la intervención de comunicaciones, el deber sobre el deudor de residir en la localidad de su domicilio, el arresto domiciliario y la entrada y registro en el domicilio del deudor. En el caso de que el concursado sea persona jurídica, estas restricciones se podrán aplicar sobre sus administradores o liquidadores.¹⁵

¹⁴ Artículo 36 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

¹⁵ Rodríguez, L. A., Baena, P. B., Ríos, D. J. L. C., & Sánchez, J. G. J. (2010). *Lecciones de derecho mercantil / Commercial Law Lessons* (Rev Upd ed.). Tecnos Editorial, pp. 623 y 624.

Como acabamos de mencionar, existen determinados efectos para el deudor que afectan a sus derechos fundamentales de comunicaciones, residencia y libre circulación que fueron establecidos por la Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal, por la que se modifica la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. Debido a esto, acertadamente el legislador decidió abordar la problemática de la restricción de estos derechos personales del concursado a través de una Ley Orgánica, puesto que efectivamente se trata de derechos fundamentales que están incluidos en el Capítulo II del Título I de la Constitución Española y por tanto su regulación no puede efectuarse a través de una ley ordinaria como es la Ley Concursal. De este modo, la Exposición de Motivos de esta Ley Orgánica para la reforma concursal parte de la interpretación del Tribunal Constitucional sobre los efectos de la declaración de insolvencia respecto al deudor, doctrina que se basa en el principio de atemperar el rigor de los efectos para el deudor, suprimiendo todos aquellos que sean de carácter represivo, y limitando la intensidad de estos efectos en función del desarrollo del procedimiento y la mayor o menor necesidad de proteger los intereses de los acreedores. Un ejemplo de esta doctrina constitucional lo encontramos en la Sentencia Constitucional n.º 178/1985, en recurso cuestión de inconstitucionalidad 274/1983 de 19 de diciembre de 1985. Así pues, el legislador pretende que cuando se establezcan estas limitaciones, se acuerden siempre bajo el prisma de la proporcionalidad, siendo por tanto su duración limitada al tiempo necesario para asegurar la finalidad del proceso concursal. Por ello, el juez del concurso deberá establecer la duración, estableciendo el tiempo máximo que van a durar, que no podrá exceder del tiempo necesario para conseguir el objetivo pretendido, por otro lado dada la importancia de los efectos que producen estas medidas, el deudor podrá recurrirlas en apelación ante la Audiencia Provincial correspondiente.¹⁶

Por otra parte, también se impondrá sobre el deudor el deber de comparecer personalmente frente a la autoridad judicial y frente a la administración concursal todas las veces que se estimen necesarias para colaborar e informar sobre todo lo que se pueda considerar de interés para el concurso. Respecto a la persona jurídica, este deber lo tendrán

¹⁶Iberley. El valor de la confianza. (2020, 23 octubre). *Efectos personales de la declaración de concurso sobre el deudor (RDL 1/2020, de 5 de mayo)*. Iberley, Información legal. <https://www.iberley.es/temas/efectos-personales-declaracion-concurso-sobre-deudor-rdl-1-2020-5-mayo-64840>

los directores generales, sus administradores y liquidadores y los que lo hayan sido durante los dos años anteriores a la declaración del concurso.¹⁷

Junto a este deber de comparecencia y colaboración del concursado, también se le solicitará que ponga a disposición de la administración concursal los libros de llevanza obligatoria y los demás documentos y registros relevantes de la esfera patrimonial relativa a su actividad profesional o empresarial.¹⁸

A mi parecer, estas limitaciones que pueden ser aplicadas sobre los derechos fundamentales del deudor son un acierto por parte del legislador puesto que es posible que en ocasiones estas situaciones de insolvencia que conllevan al concurso hayan sido provocadas dolosamente y en perjuicio de algunos acreedores y/o terceras personas. Así pues cuando el Juez del concurso lo estime conveniente podrá aplicar estas restricciones como medidas cautelares o incluso para investigar la posible culpabilidad del administrador o liquidador.

Para conocer el resto de efectos específicos del concurso habrá que prestar atención al contenido del auto, que establecerá el carácter voluntario o necesario del concurso y en consonancia con el carácter establecido el régimen de limitaciones aplicables podrá variar, como podremos ver más adelante.

V. LIMITACIÓN DE LAS FACULTADES PATRIMONIALES DEL DEUDOR CONCURSADO PERSONA JURÍDICA.

A) Regulación en el Texto Refundido de la Ley Concursal.

Para poder conocer con certeza cuáles son las limitaciones aplicables al deudor debemos saber en base a que preceptos legales pueden establecerse. Por este motivo indicaremos en que artículos del Texto Refundido de la Ley Concursal se sitúan los preceptos a aplicar respecto a la situación que nos interesa.

¹⁷ Artículo 135 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

¹⁸ Artículo 134 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

En concreto, debemos dirigirnos al TÍTULO III, de los efectos de la declaración del concurso. Es en este título donde encontraremos dos secciones de gran interés para el tema a tratar. En el CAPÍTULO I, de los efectos sobre el deudor, la Sección 1.^a De los efectos sobre el concursado en general, que abarca desde el artículo 105 al artículo 118 y la Sección 4.^a De los efectos específicos sobre la persona jurídica, que abarca desde el artículo 126 hasta el artículo 133.

B) Efectos sobre el ejercicio de las facultades de administración y disposición.

Como hemos mencionado anteriormente, respecto a las limitaciones sobre las facultades de administración y disposición de la persona concursada hay que prestar atención al carácter necesario o voluntario del concurso para prever las limitaciones aplicables. Es necesario citar que las limitaciones a aplicar recaerán sobre todos los bienes, derechos y obligaciones que sean objeto del concurso y no así sobre aquellos derechos y bienes que tengan carácter personalísimo o se consideren inembargables y por lo tanto no formen parte del patrimonio concursado.¹⁹ Así pues, el ámbito objetivo de la limitación o suspensión establecido por el concurso queda dispuesto por el artículo 107 del Texto Refundido de la Ley Concursal que delimita la aplicación de estas medidas únicamente a los bienes y derechos comprendidos en la masa activa, a la asunción, modificación o extinción de las obligaciones relativas a dichos bienes y derechos que tengan carácter patrimonial y, si las tuviese, a las facultades del deudor sobre la sociedad o comunidad conyugal.

Por norma general, cuando el concurso se haya establecido como voluntario el deudor podrá conservar el poder de administración y disposición sobre su patrimonio pero necesariamente deberá contar con la autorización de la administración concursal por lo que antes de llevar a cabo el ejercicio de sus facultades tendrá que consultar con ésta la toma de decisiones. En este caso se considera que el deudor está sometido al régimen de intervención, ya que el deudor sigue conservando sus facultades patrimoniales y por lo tanto puede continuar con el ejercicio de su actividad profesional o empresarial pero

¹⁹ Rodríguez, L. A., Baena, P. B., Ríos, D. J. L. C., & Sánchez, J. G. J. (2010). *Lecciones de derecho mercantil / Commercial Law Lessons* (Rev Upd ed.). Tecnos Editorial, pág. 621.

necesita la autorización de la Administración Concursal para poder llevarlas a cabo. Cabe mencionar que en este régimen, tal y como se establece por el art. 112 del Texto Refundido de la Ley Concursal se prevé una autorización general por parte de la administración concursal para que el deudor pueda realizar actos ordinarios de la actividad profesional o empresarial que desarrolla.

En el caso contrario, cuando el concurso haya sido establecido como necesario, como norma general, el deudor quedará sometido al régimen de sustitución. Con la aplicación de este régimen, el deudor perderá sus facultades de administración y disposición y será la administración concursal la que adquirirá estas facultades y consecuentemente será ésta quien realice las operaciones necesarias para el desarrollo de la actividad empresarial tal y como se dispone en los artículos 106 y 113 del Texto Refundido de la Ley Concursal.

Aunque, como hemos visto, la regla general es que se aplique el régimen de intervención para el concurso voluntario y el régimen de sustitución para el concurso necesario. Sin embargo, esta regla se puede alterar tal y como se expone en la redacción del artículo 106.3 del TRLC, siempre y cuando el juez justifique los motivos de aplicación del régimen que considere necesario, estableciendo los riesgos que pretende evitar o en su caso las ventajas que se pretende obtener. Incluso cuando ya se haya establecido un régimen para el deudor se podrá variar mediante solicitud de la administración concursal, una vez oído el concursado, si el juez lo estima conveniente y justifica los motivos tal y como se establece en el art. 108 del Texto Refundido de la Ley Concursal. En ese caso, cuando se cambie el régimen de limitaciones sobre el deudor al cambiar la situación de intervención o suspensión, se tendrá que dar la misma publicidad que se establece para la declaración del concurso.

Finalmente, cabe mencionar que cuando la persona concursada infrinja la limitación de sus facultades de disposición y administración establecidas, estos actos solo podrán ser anulados mediante instancia de la administración concursal. Puesto que estos actos realizados por el deudor producirían una inseguridad jurídica durante el período establecido por el plazo de caducidad de la acción de nulidad (art. 1301 CC) se ve razonable que la legislación estableciese una regulación específica respecto a estos casos, es por ello que se dio la facultad a cualquier acreedor u otra persona que haya formado parte de la relación contractual para poder instar a la administración concursal para que se pronuncie acerca de la convalidación del acto en cuestión. Estos actos realizados con infracción del régimen de limitaciones establecido para el deudor tampoco se podrán inscribir en registros públicos

mientras no sean convalidados o se desestime la pretensión de anulación de dicho acto o caduque la acción tal y como se establece en el artículo 109 del TRLC.

C) Efectos sobre los órganos de la persona jurídica.

La regla general que rige en la legislación concursal es el mantenimiento de los órganos de la persona jurídica concursada durante la tramitación del concurso, de forma que, en lo previsto en la Ley Concursal, sigue desplegando sus efectos la legislación de sociedades, que solo cede cuando hay previsión específica de la LC, que viene a actuar como ley especial. La pervivencia de los órganos de la persona jurídica concursada no significa que sean inmunes al concurso. Su ámbito de actuación queda mediatizado por la situación concursal, de manera que se mantienen, sin perjuicio de los efectos que sobre el funcionamiento de cada uno de ellos produzca la intervención o la suspensión de las facultades de administración y disposición sobre los bienes y derechos de la masa activa.²⁰

Pero para poder saber de qué modo influye el concurso a los órganos de la persona jurídica incurso en este procedimiento, primero debemos conocer cuáles son sus órganos y que funciones tienen. Por lo que teniendo en cuenta que el prototipo de persona jurídica que tiende a ser declarada en concurso de acreedores son las sociedades de capital, serán el órgano de administración y la junta de socios los que se verán afectados ya que son los dos órganos necesarios que tienen este tipo de sociedades.

Respecto al órgano de administración, la sociedad tendrá previstas sus competencias, funciones y responsabilidades en sus estatutos. En cuanto a sus funciones y competencias, a este órgano le corresponde promover todas las actividades necesarias o que resulten beneficiosas respecto al objeto de la sociedad. Estas actividades aunque tienen el mismo fin pueden diferenciarse en dos tipos, las de administración en sentido estricto y las de representación. Las de administración, son aquellas que se realizan de forma interna en la sociedad, dentro de este tipo de actividades de administración podemos distinguir las actividades estrictamente empresariales que serían aquellas relativas a la disposición y gestión del capital social y las actividades relacionadas con la organización de la sociedad,

²⁰ Fuentes Devesa, R. (s. f.). *Efectos del concurso sobre los órganos del deudor persona jurídica*. vLex. Recuperado 4 de enero de 2021, de <https://practico-concursal.es/vid/efectos-concurso-organos-deudor-850697551>

como la convocatoria de juntas. En cuanto a las actividades de representación, serán las que tengan trascendencia fuera de la sociedad, es decir, que se lleven a cabo frente a terceros, en juicio y demás actividades de la misma índole.

Respecto a la junta de socios hay que tener en cuenta que es un tipo de órgano de carácter no permanente, cuya función principal es deliberar sobre asuntos de gran interés económico y jurídico acerca de la sociedad. Estos asuntos tal y como se puede apreciar en el art. 160 de la LSC, son entre otros: el nombramiento y destitución de los miembros del órgano de administración, el aumento y reducción del capital social, la modificación de los estatutos de la sociedad, pronunciarse acerca de la aprobación de las cuentas anuales, la fusión, escisión u otro tipo de transformación de la sociedad, su disolución y demás asuntos establecidos legal o estatutariamente. En lo concerniente al funcionamiento de este órgano, toma sus decisiones mediante la voluntad de sus socios, por lo que todos los socios con derecho de asistencia pueden mostrar su conformidad o disconformidad respecto a las cuestiones a debatir y finalmente optarán por tomar la decisión que haya salido elegida por mayoría. Normalmente se encuentra establecido estatutariamente el régimen de mayorías necesario para los asuntos más relevantes. Cabe mencionar que las decisiones tomadas por la junta de socios afectan tanto a los socios que no estuviesen de acuerdo en el momento en el que se llevó a cabo la votación como a aquellos que no estuvieron presentes. Esto no implica que los socios que tengan legitimación puedan solicitar la impugnación de acuerdos siempre que tengan una justificación legal como las establecidas en el art. 204 de la Ley de Sociedades de Capital como podrían ser el incumplimiento de las mayorías, haber tomado acuerdos contrarios a la ley, no haber sido convocada la junta con las garantías legales establecidas como el plazo temporal de convocatoria o el lugar de celebración de la junta, etc.

1. Efectos sobre el órgano de administración.

Como ya hemos mencionado anteriormente, las funciones del órgano de administración se pueden clasificar en dos grupos, las funciones propias de administración y gestión de la sociedad y las funciones de representación de la sociedad. Con la declaración de concurso de la persona jurídica, este órgano se verá privado prácticamente de casi todas sus funciones.

Debido a ello, en cuanto a las funciones de representación de la sociedad que ostenta este órgano tal y como se establece en el art. 129 del Texto Refundido de la Ley Concursal, los administradores seguirán representando a la sociedad dentro del concurso independientemente del régimen de intervención o sustitución al que haya sido sometido. Sin embargo, respecto a la representación de la sociedad frente a terceras personas este órgano sí que pierde esa facultad, que estará condicionada por el régimen de intervención o sustitución que se haya dictado. De este modo, si la sociedad estuviese sujeta al régimen de intervención, la representación de ésta frente a terceros en cuanto a las facultades de administración y disposición de los bienes y derechos de la masa activa del concurso seguiría correspondiendo a los administradores pero deberán contar con la aprobación o autorización de la admin. concursal. En caso de sustitución, el ejercicio de estas facultades frente a terceras personas sobre los bienes y derechos de la masa activa del concurso corresponderán directamente a la administración concursal, la cual podrá presentar demandas e interponer recursos siempre que sea en atención al interés del concurso. Esta limitación en cuanto a la representación de la persona jurídica también afecta a los apoderamientos que existiesen en el momento de la declaración del concurso que estarán condicionados según el régimen de intervención o suspensión aplicado a la sociedad. Cabe mencionar, en cuanto a la representación procesal, que cuando la sociedad concursada esté sujeta al régimen de sustitución, la administración concursal será la encargada de representar a la sociedad en los procedimientos judiciales de carácter civil, laboral o administrativo que se encontrasen en fecha a la declaración del concurso, a excepción de los procedimientos civiles en los que se lleven a cabo acciones de carácter personal. Por otro lado, en los procedimientos civiles en los que se ejerciten acciones de índole personal, el concursado necesitará la autorización de la administración concursal para poder presentar la demanda, interponer los recursos pertinentes, allanarse, desistir o llevar a cabo otras actuaciones de carácter procesal cuando por razón de la materia litigiosa la sentencia que se dicte pueda afectar al patrimonio la masa activa²¹.

Este órgano también pierde la representación procesal de la persona jurídica en cuanto al ejercicio de las acciones de reclamación de desembolso de aportaciones sociales o acciones de responsabilidad frente a los socios durante la tramitación del concurso, por lo que el

²¹ Redacción Editorial. (2020, 2 julio). *El Administrador concursal: efectos sobre la representación y defensa procesal del concursado*. Economist & Jurist. <https://www.economistjurist.es/noticias-juridicas/el-administrador-concursal-efectos-sobre-la-representacion-y-defensa-procesal-del-concursado/>

ejercicio de esta facultad pasa a ser competencia de la administración concursal; que del mismo modo procederá a encargarse la administración concursal del ejercicio de acciones de responsabilidad frente auditores, liquidadores o administradores de la sociedad, todo ello conforme a lo dispuesto en los artículos 131 y 132 del TRLC.

Respecto a lo que acabamos de comentar en cuanto a la representación de la sociedad en los procesos judiciales pendientes, en la resolución de la STS N° 295/2018, Tribunal Supremo, podemos ver que cuando a la administración concursal le corresponda sustituir en la representación de estos procesos a la sociedad concursada y haga dejación de esta función se permitirá que la sociedad continúe en la defensa de sus derechos patrimoniales objetos del litigio pero estará condicionada por el régimen establecido para los casos de intervención por lo que la sociedad mantendría la capacidad procesal en el pleito pero su legitimación estaría sujeta a los términos establecidos para el régimen de autorizaciones previsto.

En cuanto a las funciones de administración y gestión del órgano de administración, puesto que ya sabemos que sus facultades de disposición quedan limitadas y establecidas en el auto de declaración del concurso en virtud del carácter voluntario o necesario de éste, la cuestión más controvertida gira en torno a si este órgano sigue manteniendo sus facultades respecto al ejercicio de los derechos políticos en las juntas generales de las sociedades que se ostente participación por la sociedad concursada. En atención a los artículos 111 y 126 del Texto Refundido de la Ley Concursal se establece que la declaración del concurso no interrumpirá la continuación de la actividad empresarial que ejerza el deudor y que durante la tramitación del concurso de acreedores se mantendrán los órganos de la sociedad sin perjuicio de los efectos que produzca sobre ellos el régimen de intervención o suspensión establecido, por lo que a primera vista, teniendo en cuenta que el conjunto de acciones o participaciones que ostente la sociedad concursada sobre otras sociedades debe considerarse un activo y por tanto incluirse en la masa activa del concurso, los derechos políticos que van unidos a estas acciones o participaciones, como ya hemos dicho, se verían sujetos al régimen establecido para la sociedad. Sin embargo, como dispone Gallego Sánchez (2019), las disfunciones que esta solución provoca en caso de intervención aconsejan un tratamiento particular de esta cuestión. La reforma concursal de 2011 atendió este requerimiento con una solución prácticamente oportuna, aunque técnicamente discutible. Dispone, en el ahora artículo 128 del nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal, que, a solicitud de la administración concursal, el juez podrá atribuirle, siempre

que se encuentren afectados los intereses patrimoniales de la persona jurídica concursada, el ejercicio de los derechos políticos que correspondan a ésta en otras entidades.

Otra de estas funciones de administración de la sociedad que podría causar confusión sería determinar si el órgano de administración seguiría siendo el competente para establecer la convocatoria de la junta de socios. Según el artículo 166 de la LSC, la junta debería ser convocada por los administradores de la sociedad o en su caso por los liquidadores. Si este precepto lo ponemos en común con el artículo 126 del Texto Refundido de la Ley Concursal, ya mencionado anteriormente, que versa sobre la continuidad de los órganos de la persona jurídica y su funcionamiento durante el concurso, salvo que hubiese una disposición concursal que otorgase la competencia a la administración concursal ya que durante el concurso de acreedores las normas concursales tienen primacía sobre las normas societarias, podríamos concluir que en principio el órgano de administración sería competente para convocar y presidir la junta. Igualmente, cuando el órgano de administración convoque la junta deberá convocar a la administración concursal tal y como se dispone en el artículo 127.1 del TRLC. Del mismo modo, en cuanto a la competencia de la convocatoria de la junta dice García-Villarrubia (2015)²², que la previsión del art. 48.2 LC, ahora art. 127 del TRLC, no constituye ninguna alteración o modificación del régimen de competencias respecto a la convocatoria de la junta general, sino que simplemente se limita a establecer un requisito formal adicional que consistente en la obligación de convocar a la administración concursal para que ésta pueda ejercitar los derechos de asistencia y voz que se le reconocen por legalmente.

Por otro lado, respecto a los efectos patrimoniales del concurso sobre este órgano, aunque puede que no sea tan relevante, podríamos mencionar el artículo 130 del Texto Refundido de la Ley Concursal donde se establece que si el cargo de administrador fuese retribuido el juez podría suspender o reducir la retribución en relación con las funciones que deban llevar a cabo y la relevancia de la masa activa.

Finalmente, conforme establece el artículo 413.3 del TRLC la resolución judicial que abra la fase de liquidación contendrá la declaración de disolución si no estuviere ya acordada y, en todo caso, el cese de los administradores o liquidadores que serán sustituidos por la admin.

²² García-Villarrubia, M. (2015). *Los efectos del concurso sobre los órganos de la persona jurídica deudora*. Uria Menéndez. <https://www.uria.com/es/publicaciones/4485-los-efectos-del-concurso-sobre-los-organos-de-la-persona-juridica-deudora>

concurzal sin perjuicio de que éstos sigan representando a la sociedad durante el procedimiento concurzal y en los incidentes de los que forme parte.

2. Efectos sobre la junta de socios.

La junta de socios, tiene como finalidad informar y deliberar sobre asuntos de interés acerca del funcionamiento y de la situación económica de la sociedad. Con la declaración del concurso de acreedores sus funciones siguen siendo las mismas pero se establecen variaciones en cuando al funcionamiento de este órgano. Así pues, según lo dispuesto el artículo 166 LSC la competencia para convocar la junta sigue siendo de los administradores de la sociedad. Sin embargo, en el art. 127 del Texto Refundido de la Ley Concurzal podemos observar la primera variación que establece el concurso sobre este órgano ya que en primer lugar vemos que en esta situación jurídica cuando se convoque la junta se deberá convocar también y en la misma forma que a los socios a la administración concurzal puesto que tendrá derecho de asistencia y voz en estas sesiones. En caso de no ser convocada, la constitución de la junta o asamblea no será válida. Seguidamente, este artículo establece también que los acuerdos de la junta que puedan tener contenido patrimonial o relevancia directa para el concurso necesitarán, para ser eficaces, la autorización de la administración concurzal.

Por otro lado, en cuanto al requisito de exigencia de la autorización por parte de la administración concurzal hay que tener en cuenta que surte efecto sobre la eficacia de los acuerdos adoptados pero no sobre la validez de los mismos, esto quiere decir que el acuerdo adoptado será válido pero no surtirá efectos hasta que concurra la autorización. También es necesario conocer que la regla de concurrencia de la autorización por parte de la administración concurzal no será necesaria en acuerdos que contengan su contenido en propuestas de convenio, como ofertas de conversión del crédito en acciones por ejemplo. Finalmente en cuanto a esta norma que está establecida en el artículo 127 del TRLC no admite una interpretación general a sensu contrario, por lo que no implica que todos los acuerdos que puedan tener contenido patrimoniales o relevancia para el concurso tengan eficacia contando únicamente con la autorización o confirmación de la administración concurzal si no que la norma deberá interpretarse en relación con las competencias atribuidas a la administración concurzal por lo que el acuerdo podría no tener eficacia si la

administración concursal se extralimitase de sus funciones o autorizase un acuerdo que incumpliese requisitos adicionales exigidos por la legislación concursal.²³

3. Efectos sobre los socios.

En cuanto a los socios, la declaración del concurso no modifica su posición jurídica pero sí que establece algunas variaciones respecto a algunas de sus obligaciones y responsabilidades. Así pues, a tenor de lo establecido en el artículo 131 del Texto Refundido de la Ley Concursal, la administración concursal de forma exclusiva podrá exigir a los socios la reclamación de los desembolsos pendientes en el momento y cuantía que considere conveniente independientemente del plazo establecido en la escritura o en los estatutos de la sociedad. También corresponde de forma exclusiva a la administración concursal el ejercicio de las acciones correspondientes contra el socio o socios responsables de las deudas de la sociedad anteriores a la declaración del concurso. El artículo 133.2 del TRLC también establece que el juez, previa solicitud razonada de la administración concursal, podrá embargar de forma preventiva algunos de los bienes y derechos de los socios personalmente responsables por las deudas de la sociedad anteriores a la declaración de concurso, cuando de lo actuado resulte fundada la posibilidad de que la masa activa sea insuficiente para satisfacer todas las deudas.

VI. CONCLUSIONES.

Una vez que ya hemos leído y comprendido los epígrafes anteriores, para comenzar podemos extraer como parte de las conclusiones que la legislación mercantil, en concreto la concursal, ha sufrido gran cantidad de cambios y los seguirá sufriendo puesto que debe adaptarse continuamente a las relaciones jurídicas de los profesionales y las empresas y las consecuencias que ello conlleva. Esto es así en parte a que en un mundo tan globalizado como el de hoy día, las personas, ya sean personas físicas o jurídicas, tienen cada vez más

²³ Esperanza Gallego Sánchez; Nuria Fernández Pérez, *Manual Derecho Mercantil, segunda parte, tercera edición*, Tirant lo Blanc, Valencia 2019, pág. 501.

oportunidades y facilidades para desarrollar sus actividades y por tanto establecer nuevas relaciones jurídicas, lo que al final tiene como consecuencia que vayan surgiendo nuevos problemas que necesitan una solución y de ahí la continua adaptación de la legislación para intentar solucionar estas vicisitudes.

Hemos podido ver la aparición del concurso de acreedores como una de las soluciones al desarrollo fallido de la actividad de los profesionales y empresas y sus relaciones jurídicas. Este procedimiento, bastante complejo, ha tenido y muy probablemente siga teniendo cambios durante su vigencia. En la actualidad, con la nueva publicación del Texto Refundido de la Ley Concursal, podemos apreciar que el concurso de acreedores ha quedado estructurado de forma clara permitiendo así una mejor comprensión de su regulación y funcionamiento. Como hemos expuesto en los apartados anteriores, este procedimiento establece unos presupuestos que deben cumplirse respecto a la persona afectada para poder encontrarse en esta situación, de tal forma que solo se aplicará en los casos que sea necesarios, evitando así que la aplicación de este procedimiento cause perjuicios para posibles deudores, puesto que ya hemos visto que la sujeción al concurso de acreedores puede conllevar medidas bastante restrictivas para la persona incurso en el procedimiento.

En cuanto a las restricciones que se pueden aplicar al deudor persona jurídica durante la tramitación del concurso, me parece una propuesta adecuada y acertada por parte de la legislación concursal. Como ya hemos podido comprobar en el desarrollo del trabajo, hay una gran cantidad de medidas aplicables de distinto tipo. Así pues, se pueden establecer medidas cautelares como la intervención de las comunicaciones, por ejemplo. Por otro lado, se establece de forma primordial la limitación a la persona concursada de los actos de administración y disposición sobre los bienes y derechos sujetos al concurso. También están las medidas aplicables que afectan al funcionamiento de los órganos de la sociedad, como sería por ejemplo la necesaria convocatoria de la administración concursal a las juntas de socios.

De este modo, con lo ya expuesto, podemos concluir que el concurso de acreedores es el medio idóneo para intentar solucionar las situaciones de insolvencia del deudor frente a una pluralidad de acreedores. En concreto, respecto a las medidas aplicables sobre el deudor persona jurídica podemos decir que son medidas adecuadas, ya que para imponerlas, el juez, debe previamente ver la situación patrimonial de la persona que va a ser concursada y después dictar el auto de declaración de concurso, por lo que en principio las medidas que

se vayan a aplicar siempre van a estar acorde con la situación real del patrimonio de la persona concursada y siempre de acuerdo con el principio de idoneidad, puesto que lo que se pretende es evitar riesgos hacia el patrimonio sujeto al concurso y en su caso, intentar perjudicar lo menos posible el desarrollo de la actividad empresarial o profesional del deudor puesto que si es posible que se siga desarrollando podría ser beneficioso respecto a la situación de insolvencia ya que se podrían aportar nuevos ingresos o derechos. Por lo cual, es importante que se establezcan medidas que afecten a las facultades patrimoniales puesto que lo que se pretende en el concurso como acabamos de decir es proteger el patrimonio que todavía permanece en la sociedad para intentar satisfacer a los acreedores o incluso llegar a un acuerdo con ellos mediante convenio u otro tipo de pacto y así procurar si es posible tanto la satisfacción de éstos como la continuidad de la empresa. Por otro lado, la importancia de estas medidas restrictivas sobre el deudor también se debe a que en ciertos casos es posible que la situación de insolvencia se haya llegado a producir por la mala gestión de los administradores de la sociedad en el momento de ocupación de su cargo, o incluso de los anteriores, es por ello que se establecen medidas también frente a estas personas puesto que como ya hemos comentado puede que la situación de insolvencia de la sociedad se haya producido por su mala gestión o incluso con dolo o fraude para beneficio de ellos mismos o terceras personas durante el desarrollo de su puesto en la sociedad. Por todo esto se ve clara la necesidad de que se apliquen tanto como las medidas cautelares que se aprecien convenientes sobre estas personas como las medidas de restricción sobre las facultades patrimoniales durante la tramitación del concurso y que respecto a estas facultades, le sean atribuidas a la administración concursal ya sea en la modalidad de sustitución o intervención, procurando así la salvaguardia de los intereses patrimoniales de la sociedad e intentar conseguir la satisfacción de los acreedores como fin primordial.

VII. BIBLIOGRAFÍA.

«BOE» núm. 164, de 10 de julio de 2003, páginas 26905 a 26965 (61 págs.).

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2003-13813>

«BOE» núm. 127, de 7 de mayo de 2020, páginas 31518 a 31706 (189 págs.).

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2020-4859>

Mastromiechele, L. G. (2020, 6 octubre). *Reforma de la Ley Concursal: Aspectos relevantes* | Goy Gentile Abogados. Goy Gentile. <https://www.goygentile.com/reforma-de-la-ley-concursal-aspectos-relevantes/>

Redacción Editorial. (2020, mayo 8). *15 claves para entender el nuevo texto refundido de la Ley Concursal*. Garrigues Abogados. https://www.garrigues.com/es_ES/noticia/15-claves-entender-nuevo-texto-refundido-ley-concursal

Nuevo texto refundido de la Ley Concursal: plazos y novedades imprescindibles para los profesionales de la abogacía. (2020, 1 octubre). Consejo General de la Abogacía Española. <https://www.abogacia.es/actualidad/noticias/nuevo-texto-refundido-de-ley-concursal-plazos-y-novedades-imprescindibles-para-los-profesionales-de-la-abogacia/>

https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552001002300038

Zambrana Moral, Patricia, *Iniciación histórica al derecho concursal: planteamientos institucionales* (Málaga, Ediciones y Publicaciones de la Universidad de Málaga, 2001). https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0716-54552001002300038

Redacción Editorial. (2020, 2 julio). *El Administrador concursal: efectos sobre la representación y defensa procesal del concursado*. Economist & Jurist. <https://www.economistjurist.es/noticias-juridicas/el-administrador-concursal-efectos-sobre-la-representacion-y-defensa-procesal-del-concursado/>

Fuentes Devesa, R. (s. f.). *Efectos del concurso sobre los órganos del deudor persona jurídica*. vLex. Recuperado 4 de enero de 2021, de <https://practico-concursal.es/vid/efectos-concurso-organos-deudor-850697551>

Sentencia del Tribunal Supremo N° 295/2018, de 23 de mayo. Núm. Ecli: ES:TS:2018:1871

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openCDocument/f9caf3b37c843044599e4e9439214f91dcd58f5cb79c7920>

García-Villarrubia, M. (2015). *Los efectos del concurso sobre los órganos de la persona jurídica deudora*. Uría Menéndez. <https://www.uria.com/es/publicaciones/4485-los-efectos-del-concurso-sobre-los-organos-de-la-persona-juridica-deudora>

Iberley. El valor de la confianza. (2020, 23 octubre). *Efectos personales de la declaración de concurso sobre el deudor (RDL 1/2020, de 5 de mayo)*. Iberley, Información legal. <https://www.iberley.es/temas/efectos-personales-declaracion-concurso-sobre-deudor-rdl-1-2020-5-mayo-64840>

Gil, S. (2021, 8 marzo). *Concurso de acreedores*. Economipedia. <https://economipedia.com/definiciones/concurso-de-acreedores.html>

«BOE» núm. 161, de 3 de julio de 2010, páginas 58472 a 58594 (123 págs.). <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2010-10544>

Esperanza Gallego Sánchez; Nuria Fernández Pérez, *Manual Derecho Mercantil, segunda parte, tercera edición*, Tirant lo Blanc, Valencia 2019.

Rodríguez, L. A., Baena, P. B., Ríos, D. J. L. C., & Sánchez, J. G. J. (2010). *Lecciones de derecho mercantil / Commercial Law Lessons* (Rev Upd ed.). Tecnos Editorial.

