

**PROGRAMA DE DOCTORADO EN  
DERECHO Y ECONOMÍA**

Línea de investigación: Reestructuración de empresa y mercados competitivos

**TESIS DOCTORAL**

*¿Garantiza la actual regulación en España de la venta de  
unidad productiva en concurso de acreedores la  
continuidad de la actividad empresarial? Una aproximación  
empírica.*

Presentada por:

**Pedro López Ramírez**

Directores:

**Carmen Calderón Patier  
Maria del Carmen García Centeno**

Madrid, 2021

Proyecto de Tesis Doctoral presentado por Pedro López Ramírez y dirigido por las profesoras Dña. Carmen Calderón Patier y Dña. María del Carmen García Centeno, bajo el título “¿Garantiza la actual regulación en España de la venta de unidad productiva en concurso de acreedores, la continuidad de la actividad empresarial? Una aproximación empírica.

Proyecto presentado dentro del Programa de Doctorado en Derecho y Economía, en la línea de investigación de reestructuración de empresas y mercados competitivos, de la escuela internacional de Doctorado CEINDO.



*A mis padres, hermanos y mi hija Maria  
por quererme tanto, comprenderme y  
ser tan generosos conmigo.*



## **AGRADECIMIENTOS**

Quiero empezar este Trabajo de investigación, agradeciendo a todas aquellas personas de que alguna manera, me han ayudado a hacerlo posible. Quienes me han querido y apoyado a lo largo de mi vida, aquellas personas que me han inculcado el placer por la lectura, del estudio, de la importancia del trabajo y sacrificio para hacer las cosas bien, en definitiva, a poder ser quien soy.

Quiero empezar por mis padres y hermanos, que me han apoyado, me han querido y me han aconsejado a lo largo de toda mi vida. Quiero agradecerle muy especialmente a mi madre, por haberme querido mucho, educado y aguantado desde que era pequeño, también quisiera agradecerle a mi padre, una persona fundamental en mi vida, todos los buenos consejos que me ha dado que han resultado ser sido tan determinantes en mi vida, por haberme ayudado a comprender como funciona el mundo, que la vida hay que aprovecharla a tope y que no hay que arrugarse en los malos momentos. Otra persona muy importante en mi vida es mi hermana, a la cual me une unos vínculos muy estrechos, y es mi socia en todos mis proyectos profesionales, también le tengo que agradecer todo lo que quiere a mi hija y se preocupa por ella. No quisiera olvidarme de mi hermano, que siempre ha estado disponible para apoyarme y que espero sea muy feliz en la familia que está formando,

También a mi hija Maria, que a pesar de la distancia geográfica que nos separa, que me quiere muchísimo y a la que espero educar y formar como han hecho conmigo, para que pueda disfrutar de la vida y ser feliz.

No quisiera olvidarme de mis amigos, que han tenido mucha paciencia conmigo, me han aguantado con el tema del doctorado, y que no pudiera quedar muchas veces con ellos, con la excusa que estaba ocupado con el doctorado.

Para el final, he dejado a las personas más importantes, que son mis directoras de tesis. Ellas han sido las verdaderas impulsoras de este trabajo. Desde el principio, Dña. Carmen Calderón me ha guiado por completo, ha estado desde el principio muy comprometida con esta Tesis dedicando innumerables horas, estando siempre dispuesta ayudarme y recibirme para resolver las dudas que

iban surgiendo. A pesar de no conocernos al principio, creo que rápidamente nos entendimos, para mí era muy importante que cuando me atascaba y no cumplía con los plazos que me iba fijando, me animaba y eso me daba fuerzas para continuar con la muchas veces ardua de elaborar una Tesis Doctoral, desde luego sin ella no hubiera capaz de concluir. Aunque Dña. Maria del Carmen Garcia Centeno se incorporó posteriormente como codirectora de Tesis, también ha sido fundamental, ya que, sin sus conocimientos y su dedicación no hubiera sido posible elaborar el capítulo empírico que es la parte más importante de esta Tesis Doctoral.

A todos vosotros, quiero daros los gracias por ayudarme a poder concluir esta Tesis, sin vosotros no hubiera sido posible, ya que, la verdad en muchas ocasiones se hace un poco duro y complicado.

## ÍNDICE

<b>CAPÍTULO PRIMERO: INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>15</b>
1.1.    Introducción.....	16
1.2.    Justificación de la investigación.....	23
1.3.    Objetivos y metodología de la investigación.....	24
1.4.    Estructura de la investigación.....	26
<b>CAPÍTULO SEGUNDO: EVOLUCIÓN DEL MARCO JURÍDICO CONCURSAL ESPAÑOL DE LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN CONCURSO DE ACREEDORES.....</b>	<b>29</b>
2.1. El Derecho Concursal en España: origen y evolución.....	30
2.2. La venta de la unidad productiva en el Derecho Concursal español.....	51
2.2.1. Marco jurídico anterior a la reforma introducida por el RDL 11/2014.....	51
2.2.2. Marco jurídico a partir de la entrada en vigor del RDL 11/2014.....	61
<b>CAPÍTULO TERCERO: ANÁLISIS COMPARADO DE LA REGULACIÓN EN EUROPA DE LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN EL DESARROLLO DE UN DERECHO EUROPEO DE REESTRUCTURACIONES EMPRESARIALES.....</b>	<b>77</b>
3.1. La regulación de la venta de unidades productivas en el marco jurídico francés.....	79
3.2. La regulación de la venta de unidades productivas en el marco jurídico inglés.....	91
3.3. La regulación de la venta de unidades productivas en el marco jurídico alemán.....	104
3.4. Hacia la construcción de un Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales.....	111
<b>CAPÍTULO CUARTO: ANÁLISIS EMPÍRICO DE LA EFICIENCIA DE LA NORMATIVA CONCURSAL EN LAS TRANSMISIONES DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN ESPAÑA.....</b>	<b>123</b>
4.1. Base de datos, selección de la muestra y periodo de análisis.....	136

4.1.1. Construcción de la base de datos.....	136
4.1.2. Selección de la muestra y periodo de análisis.....	140
4.2 Descripción y valoración de los procesos concursales.....	142
4.2.1 Periodo 2009-2014.....	142
4.2.2 Periodo 2015-2018.....	147
4.3.- Análisis empírico.....	152
4.3.1. Metodología.....	152
4.3.2 Análisis de las variables explicativas del modelo.....	158
4.3.3 Análisis de resultados.....	163
4,3.3.1 Análisis de los resultados obtenidos de la estimación de un modelo de regresión logística para todo el periodo muestral (2009-2018).....	163
4.3.3.2 Análisis de las variables explicativas para los dos subperiodos (2009-2014) y (2015-2018).....	167
4.3.3.3 Análisis de los resultados obtenidos de la estimación de un modelo de regresión logística para los dos subperiodos (2009-2014) y (2015-2018).....	170
4.3.3.4 Análisis de los resultados obtenidos de la estimación de un modelo de regresión logística para la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana.....	175

**CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES, LIMITACIONES Y FUTURAS LÍNEAS DE INVESTIGACIÓN.....183**

5.1. Conclusiones.....	184
5.2. Limitaciones del estudio y futuras líneas de investigación.....	198

**BIBLIOGRAFÍA.....201**

Referencias legislativas.....	207
Referencias páginas web.....	211

## **INDICE DE CUADROS**

Cuadro 1. Los modelos concursales comparados analizados.....	109
Cuadro 2. Tabla de valores predichos y observados.....	157
Cuadro 3. Índices de bondad del modelo.....	157

## **ÍNDICE DE TABLAS**

Tabla 1. Concursos de acreedores declarados en los principales países europeos.....	22
Tabla 2. Concursos de acreedores por sectores de actividad en el periodo 2009-2018.....	129
Tabla 3. Concursos de acreedores por ámbito geográfico 2009-2018.....	130
Tabla 4. Periodo de tramitación concursos acreedores en fase común.....	133
Tabla 5. Periodo medio de tiempo para alcanzar un convenio desde el auto de declaración de concurso (n.º días).....	134
Tabla 6. Periodo medio para aprobación convenio o plan de liquida.....	134
Tabla 7. Duración media del concurso liquidatorio finalizado en 2018 por tramitación.....	135
Tabla 8. Balanza comercial. Importaciones y exportaciones (millones de euros) en 2009-2014.....	142
Tabla 9. Balanza comercial. Importaciones y exportaciones (millones de euros) en 2015-2018.....	148
Tabla 10. Estadísticos descriptivos de las variables propias de las empresas en todo el periodo muestral (2009-2018) .....	160
Tabla 11. Análisis de las variables dummy creadas para las empresas en todo el periodo muestral (2009-2018).....	162
Tabla 12. Resultados de la estimación del modelo logit (periodo muestral 2009-2018).....	165
Tabla 13. Tabla de valores observados y clasificados.....	166
Tabla 14. Probabilidades estimadas.....	167
Tabla 15. Estadísticos descriptivos de las variables propias de las empresas. Periodos 2009-2014(1P) y 2015-2018 (2P).....	168
Tabla 16. Análisis de las variables dummy creadas para las empresas. Periodos 2009-2014(1P) y 2015-2018 (2P).....	170

Tabla 17. Resultados de la estimación del modelo logit para los subperiodos 2009-2014(1P) y 2015-2018 (2P) .....	172
Tabla 18. Tabla de valores observados y clasificados. Periodo 2009-2014 .....	173
Tabla 19. Tabla de valores observados y clasificados. Periodo 2015-2018 .....	174
Tabla 20. Probabilidades estimadas.....	174
Tabla 21. Estadísticos descriptivos de las variables explicativas para las Comunidades de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana .....	176
Tabla 22. Análisis de las variables dummy creadas para las empresas en la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.....	178
Tabla 23. Resultados de la estimación del modelo logit para la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.....	178
Tabla 24. Probabilidades estimadas.....	182

## **ÍNDICE DE GRÁFICOS**

Gráfico 1. Concursos de acreedores en España 2009-2018.....	125
Gráfico 2: Stock de empresas en España 2009-2018 para todo tipo de tamaño de empresas y número de asalariados.....	126
Gráfico 3: Tipos de procedimientos concursales en España 2009-2018.....	127

## **ÍNDICE DE ACRÓNIMOS**

a. C.	Antes de Cristo
AC	Administración Concursal
ADCo	Anuario de Derecho Concursal
AEAT	Agencia de Administración Tributaria
AJMER	Auto del Juzgado de lo Mercantil
AP	Audiencia Provincial
Art.	Artículo
BM	Banco Mundial
BOE	Boletín Oficial del Estado
Capit.	Capítulo
CC	Código Civil
CCo	Código de Comercio
C de C	Código de Comercio
CA	Companies Act
CE	Constitución Española o Comunidad Europea, según contexto
COM	Comisión de las Comunidades Europeas
COMI	Centro de Intereses Principales
COVID-19	Coronavirus 2019
CVAs	Company Voluntary Agreements
Ed.	Editorial
ERTE	Expedientes de Regulación de Empleo Temporal
ET	Estatuto de los Trabajadores
FOGASA	Fondo de Garantía Salarial
FMI	Fondo Monetario Internacional
InsO	Ley Concursal Alemana de 05 de octubre de 1994
JM	Juzgado de lo Mercantil
JPI	Juzgado de Primera Instancia
JPII	Juzgado de Primera Instancia e Instrucción.

KO	Reglamento Concursal Alemán que estuvo vigente hasta 1997
LC	Ley Concursal
LCSP	Ley de Contratos del Sector Público
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LME	Ley de Modificaciones Estructurales
LSP	Ley de Suspensión de Pagos
mills.	Millones
Núm.	Número.
pág.	Página
pp.	Por Páginas
RD	Real Decreto
RDL	Real Decreto Ley
RDLeg	Real Decreto Legislativo
S.S	Seguridad Social
secc.	Sección.
SMI	Salario Mínimo Interprofesional
ss.	Siguientes
SanInsFoG	Derecho sobre la Reestructuración y el Concurso Alemán que entró en vigor el 01 de enero de 2021
SoA	Schemes of Arrangement
StaRUG	Ley sobre el Marco de Estabilización y de Reestructuración para Empresas Alemanas que entró en vigor el 01 de enero de 2021.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
SJMer	Sentencia del Juzgado de lo Mercantil
t.	Tomo
TC	Tribunal Constitucional
TGSS	Tesorería General de la Seguridad Social
TRLC	Texto Refundido de la Ley Concursal

TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo.
UE	Unión Europea
Vid.	Véase
Vol.	Volumen



***CAPÍTULO PRIMERO:***  
***INTRODUCCIÓN***

## **CAPÍTULO PRIMERO: INTRODUCCIÓN**

### **1.1. Introducción**

El Derecho Concursal se ha considerado desde la Antigüedad, como un medio fundamental para fomentar el comercio y la actividad económica, ya en las legislaciones de los Imperios del Tigris y Éufrates (1792 a.C-539 a.C.), se tomaban medidas para proteger a los comerciantes honestos y expulsar a los comerciantes que no pagaban sus deudas y de esta forma fomentar el comercio. El Derecho Concursal ha sido imprescindible en la protección del desarrollo económico y de este modo, ha garantizado la prosperidad en las regiones económicas desde el inicio de los tiempos.

Los orígenes del Derecho Concursal se han encontrado en el Derecho Romano, en la época de las XII Tablas, en los comienzos, es conveniente señalar que las ejecuciones por deudas iban inicialmente dirigidas hacia el propio deudor para obligarlo a cumplir con su patrimonio, con la posibilidad de tomarlo como prisionero con la posibilidad de matarlo o véndelo como esclavo para satisfacer a sus acreedores. Con el paso del tiempo se fueron suavizando las consecuencias de los incumplimientos hacia los deudores con la posibilidad de poder reducir la deuda con los acreedores, mediante el trabajo realizado por el propio deudor. El primer atisbo de una ejecución patrimonial se produce por medio de “la bonorium venditio”, que posibilitó que paulatinamente el Derecho Romano fuera evolucionando de una ejecución personal a una ejecución contra el patrimonio del deudor.

En la Edad Media, durante los siglos XII y XIII, se van configurando las principales instituciones del Derecho Comercial junto con el Derecho Concursal con el desarrollo de ciudades prosperas como Venecia, Génova, Bolonia o Florencia que debido al aumento de la actividad comercial, se sometía a cualquier deudor con problemas de endeudamiento a un procedimiento concursal ya fuera comerciante o no, persiguiendo la clara finalidad de proteger el desarrollo comercial y económico de estas florecientes regiones. En España, el primer cuerpo legal que regula las quiebras es en concreto el Código de las

Siete Partidas de Alfonso el Sabio, cuya primera redacción se concluyó en 1.263 en el año 1.263; la segunda en 1.265 y la última se concluyó en el año 1.348.

Después de analizar las sucesivas reformas concursales en la legislación españolas en este trabajo de investigación, se analizará mayor detalle por su influencia e importancia , la LSP de 1922 que ha estado vigente hasta la entrada en vigor de la LC en el año 2003, y se promulgó con la finalidad de alcanzar acuerdos con los acreedores para mantener la actividad empresarial o alternativamente liquidar el patrimonio del deudor no viable, donde se establecían cuatro clases de procedimientos concursales atendiendo al tipo de deudor y patrimonio , que se enumeran a continuación:

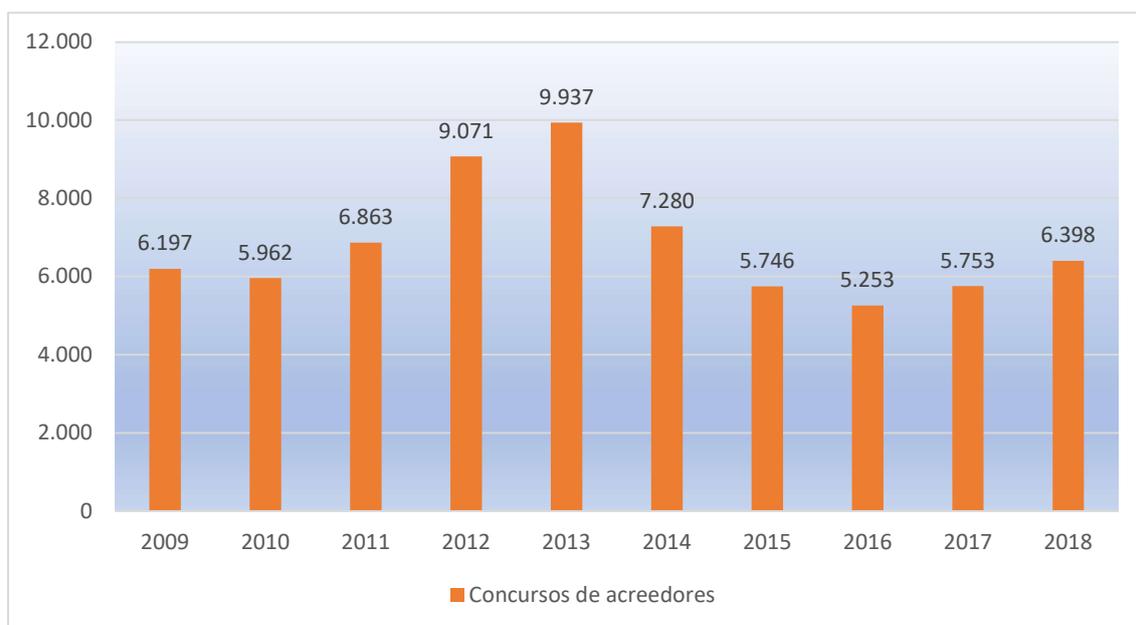
1. La “quita y espera “, se trataba de un procedimiento que tenía por objetivo la obtención de un convenio entre un deudor no comerciante en situación de insolvencia y sus acreedores.
2. La “suspensión de pagos “con el objetivo de conseguir con los acreedores un aplazamiento no superior a tres años, por parte de un deudor comerciante cuyo activo fuera superior a su pasivo.
3. El “concurso de acreedores “se trata del procedimiento de ejecución general sobre el patrimonio de un deudor no comerciante, cuando el valor del pasivo fuera superior al activo.
4. La “quiebra “, se trata de un procedimiento de ejecución general sobre el patrimonio de un deudor con la condición de comerciante ya fuera persona física o jurídica, que se habría declarado en el estado de quiebra por el incumplimiento de sus obligaciones

Posteriormente, la LC de 2003, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de septiembre de 2004, organizar y se estructura en una única ley, ya la normativa concursal que se encontraba dispersa hasta ese momento en la legislación española, y también se trata por parte del legislador de intentar adecuar la normativa concursal a la realidad económica, social y financiera que existía en el momento. Se trata de aunar los distintos procedimientos concursales de la anterior LSP bajo un único procedimiento concursal que se denomina “*concurso de acreedores* “ que se desarrollara en dos fases, la << *fase común* >> cuya finalidad es el cálculo de la masa activa y pasiva del concurso de acreedores y

posteriormente la << fase de liquidación o de convenio >> donde en el caso de apertura de la fase de liquidación , se liquidarían todos los bienes y derechos de los que es titular la compañía concursada para satisfacer de la mejor forma posible, la deudas con los acreedores y en el caso de apertura de la fase de convenio, el deudor trataría de llegar a un acuerdo con los acreedores para el pago de sus deudas mediante quitas y/o esperas.

El principal y originario objetivo de la Ley 22/2003 fue tratar de lograr la mejor satisfacción de los acreedores y no se incluyó en la Exposición de Motivos, la reestructuración de las compañías para conservar la actividad económica y el empleo, considerándose como solución normal del concurso de acreedores la aprobación y cumplimiento de convenios con los acreedores, que incluyeran la posibilidad de aplicar quitas y/o esperas, con el objetivo de mantener la actividad económica. La LC a partir de 2008 se enfrentó a una crisis financiera sin precedentes como consecuencia de la declaración de miles de empresas en concursos de acreedores, quedando en evidencia las carencias propias de la LC para salvar de la liquidación a empresas viables con problemas financieros, como se puede ver en el siguiente gráfico.

**Gráfico 1. Concursos de acreedores en España 2009-2018.**



Fuente: INE 2018

Como consecuencia, el legislador español introdujo numerosas reformas de la LC, con la finalidad de fomentar la supervivencia de las compañías viables que contribuyera al mantenimiento del tejido empresarial y del empleo para tratar de contener los efectos de la crisis económica, que se van a introducir a continuación:

En primer lugar, el Real Decreto Ley 3/2009, de 27 de marzo, de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal ante la evolución de la situación económica, que introduce modificaciones que buscan facilitar la refinanciación de las empresas.

En segundo lugar, la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la LC. Esta reforma ofrece a las empresas una solución ágil y económica ante una situación de crisis, a través de acuerdos de refinanciación. Establece la homologación jurídica de tales acuerdos que, en consecuencia, dentro de ciertos límites, cabría la posibilidad de extender a acreedores disidentes.

En tercer lugar, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, que introduce entre otras medidas el Acuerdo extrajudicial de pagos, que prevé un mecanismo de negociación extrajudicial de deudas de los empresarios, ya sean personas físicas o jurídicas.

En cuarto lugar, el Real Decreto-ley 4/2014, de 7 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes, en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial. Esta reforma se centra en la mejora del marco legal de los acuerdos de refinanciación, por constituir una de las áreas estratégicamente más relevantes en la medida en que, fruto del consenso entre el deudor y sus acreedores, se maximizara el valor de los activos, evitando de esta forma el concurso de la compañía.

En quinto lugar, el Real Decreto-Ley 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal, que adopta una serie de medidas para flexibilizar la transmisión del negocio del concursado o de algunas de sus ramas de

actividad. Estas medidas tienen como finalidad facilitar en la mayor medida posible, la continuación de la actividad empresarial.

En sexto lugar, será la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial, flexibilizó el régimen de los convenios preconcursales con algunas premisas básicas ya que se consideró que la continuidad de las empresas viables es beneficioso no solo para las propias empresas sino para el sistema económico y muy especialmente para el mantenimiento del empleo.

En séptimo lugar, el Real Decreto-Ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, para facilitar a los deudores personas físicas de buena fe que pudieran liberarse de sus deudas para volver a empezar.

En octavo lugar, la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, que modifica varios preceptos de la LC, relativos al convenio concursal, a la fase de liquidación, a la modificación de la calificación del concurso, al acuerdo extrajudicial de pagos y a los acuerdos de refinanciación y el régimen transitorio incorporado por el RDL 11/2014.

La Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, por ello el mecanismo de segunda oportunidad que diseña esta Ley pretende establecer los controles y garantías necesarias para evitar insolvencias estratégicas o facilitar daciones en pago selectivas.

Todas estas reformas concursales han reflejado una tendencia del legislador español de favorecer nuevas soluciones, entre ellas la transmisión de unidades productivas, para poder fomentar el mantenimiento de la actividad económica de empresas viables con procesos concursales.

La última reforma concursal realizada el 05 de mayo de 2020, donde el Consejo de ministros español aprueba el Real Decreto Legislativo 01/2020 por el que se

aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal (en adelante TRLC), que entró en vigor el 01 de septiembre del 2020 y tiene como objetivo regularizar, aclarar y armonizar la normativa concursal existente hasta el momento. Aunque no puede incluir modificaciones de fondo del marco legal refundido, así como tampoco introducir nuevos mandatos jurídicos inexistentes con anterioridad o excluir mandatos jurídicos vigentes, si ha intentado desarrollar una labor de integración innovadora convirtiendo en norma expresa principios implícitos, dando contenidos a lagunas existentes, rectificando incongruencias y pudiendo incluso llegar a la explicitación de normas complementarias a las que son objeto de refundición.

El TRLC, regula específica y ampliamente la venta de las unidades productivas fundamentalmente en los artículos 214 a 225. La novedad de mayor importancia que se introduce a raíz de la entrada en vigor el TRLC respecto a la LC se establece en el art 224.1.3 TRLC, que regula la sucesión de empresa a afectos laborales y de Seguridad Social derivada de la venta de unidades productivas, que según el art 221.2, que el único órgano competente para declarar la existencia de sucesión de empresa es el juez encargado del concurso de acreedores, y por tanto delimitará el perímetro de la unidad productiva y las obligaciones laborales y de seguridad social que se hará cargo el adquirente como consecuencia de la sucesión de empresas.

La reforma del derecho concursal no finaliza con el TRLC ya que queda pendiente transponer la Directiva (UE) 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, que tiene como objetivos: establecer mecanismos de alerta ante el riesgo de insolvencia; modificar la regulación de los procesos de reestructuración preventiva de las deudas; simplificar el derecho concursal, aumentar la eficiencia, aligerar costes y ampliar las posibilidades de obtención del beneficio de liberación de deudas.

Las legislaciones de Derecho Concursal de Francia, Inglaterra y Alemania también han evolucionado hacia una finalidad de reestructuración de las compañías viables con problemas financieros, para mantener la actividad económica y el empleo, y de esta forma se protegen los distintos intereses

sociales que pueden verse afectados por un procedimiento de insolvencia. Estos modelos concursales son diferentes entre sí, ya que por un lado, los modelos concursales francés e inglés incentivan las soluciones extrajudiciales con los acreedores por el otro lado el modelo concursal alemán incentiva la refinanciación de las compañías bajo tutela judicial. Todos estos modelos concursales han tenido una importante influencia del derecho de insolvencia norteamericano, que tiene como objetivo la reestructuración de empresas viables en fases preconcursales. En el análisis de la evolución del derecho concursal de los países analizados, se ha podido establecer la importancia del derecho concursal en la formación de una clase empresarial dispuesta a volver a asumir riesgos aun incluso después de haber sufrido una quiebra empresarial.

En la siguiente tabla, se podrá ver como en Francia, Alemania Y Reino Unido, se declaran muchos más concursos de acreedores que en la legislación concursal española.

**Tabla 1. Concursos de acreedores declarados en los principales países europeos**

PAIS	N.º CONCURSOS EN 2019	N.º CONCURSOS EN 2018	N.º CONCURSOS EN 2017	N.º CONCURSOS EN 2016	N.º CONCURSOS EN 2015
FRANCIA	52.002	54.627	55.175	57.844	61.548
ALEMANIA	19.400	19.900	20.200	21.518	23.230
REINO UNIDO	18.201	17.439	17.243	16.502	14.629
ITALIA	12.039	12.083	13.098	13.472	13.896
PORTUGAL	5.071	5.888	6.284	7.168	9.930
DINAMARCA	8.474	7.155	6.383	6.674	4.029
ESPAÑA	7.772	6.398	5.753	5.253	5.746

Fuente: REFOR-CGE a partir de datos de diversas fuentes (fundamentalmente estadísticas oficiales del país). 2019

La evolución de la construcción de un Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales, que se ha culminado con la Directiva (UE) 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, que es de obligada

trasposición por las legislaciones concursales de los países miembros de la CE, para tener un Derecho de Insolvencia homogéneo a nivel europeo.

## **1.2. Justificación de la investigación**

En un escenario de crisis económica, como la que se produjo a partir del año 2008, quedó en evidencia que la LC del 2003 que se promulgo con el objetivo de satisfacer a los acreedores y no con el objetivo de la reestructuración de las compañías viables, pronto demostró tener deficiencias legales que provocaron que miles de compañías viables con problemas financieras, entraran en liquidación con el consiguiente perjuicio a la económica española.

El legislador, a partir del año 2009, empezó a introducir reformas de la LC para adecuarlo a la crisis económica y la necesidad de proteger a las empresas viables con problemas financieros para que pudieran continuar con su actividad empresarial y mantener el empleo, y aportar soluciones factibles a los miles de empresas que se estaban declarando en concurso de acreedores y estaban acabando en liquidación.

La venta de la unidad productiva en concursos de acreedores pronto resultó ser un instrumento muy adecuado para la conservación del tejido empresarial y del empleo pero que se encontraba muy escasamente regulado en el marco jurídico concursal anterior a la reforma operada por el RDL 11/2014 y la Ley 09/2015. La LC concursal hasta estas reformas, no incluía modificaciones estructurales como por ejemplo la cesión global de un activo y pasivo u otra medida como la segregación, así como a la cesión forzosa de contratos, que son necesarios para continuar la actividad económica , tampoco estaban regulados los derechos de los acreedores hipotecarios y de derechos públicos en este tipo de transmisiones, muy especialmente en relación con las deudas correspondiente a la Tesorería de la Seguridad Social y laborales que se transmitían a los adquirentes en los supuestos de sucesión de empresas.

Por tanto, El RDL 11/2014, se promulga con la finalidad de aportar seguridad jurídica a la venta de unidades productivas, y de este modo fomentar su utilización, ya que se vieron reguladas, las lagunas legales que tenía la LC hasta

el momento, en relación con la transmisión de las unidades productivas. Posteriormente la Ley 9/2015, de 25 de mayo, incorporó importantes novedades en el ámbito de transmisión de unidades productivas, como es introducción de los artículos 146 bis y 149 LC respecto los supuestos de la venta de unidad productiva de bienes o servicios durante la fase común y la fase de liquidación.

Como se puede ver en este trabajo de investigación, las sucesivas reformas de la LC han ido destinadas a promover la reestructuración de las compañías viables con problemas financieros para proteger su actividad empresarial y el empleo. Este objetivo también lo tienen las legislaciones concursales de Francia, Inglaterra y Alemania, donde se prioriza la reestructuración de las compañías, frente a la satisfacción de los acreedores del procedimiento concursal.

Por tanto, dado que el instrumento de venta de unidades productivas se ha comprobado que es necesario para la conservación de la actividad empresarial, del empleo y que por tanto contribuye a la reestructuración de compañías en concursos de acreedores, se ha contrastado la necesidad de contrastar si las continuas reformas de la LC han sido eficaces a la hora de incentivar la venta de unidades productivas en concurso de acreedores y si han contribuido a que estas medidas concursales tuvieran éxito, me refiero a que contribuyeran al mantenimiento de la actividad económica y del empleo, y también determinar que variables explicativas tienen las propias compañías, que favorezcan más el objetivo que se persigue en la venta de una unidad productiva en concurso de acreedores, que es el mantenimiento de la actividad económica y del empleo.

### **1.3. Objetivos y metodología de la investigación**

El primer objetivo principal, que se pretende conseguir con este trabajo de investigación es evaluar si las reformas concursales de los ejercicios 2014 y 2015, en lo que se refiere a las transmisiones de unidades productivas en concurso, han favorecido y facilitado el mantenimiento de la actividad económica, del empleo y por tanto si han cumplido con el objetivo con el que fueron promulgadas

Una vez contrastada la efectividad de las sucesivas reformas concursales en la muestra seleccionada de nuestra base de datos, surge la necesidad para

completar la investigación, contrastar la influencia de variables explicativas propias de las empresas en el mantenimiento de la actividad económica y del empleo Las variables explicativas a analizar , serían las siguientes:

- capital social de la compañía concursada.
- ingresos de explotación de la compañía concursada
- número de empleados de la compañía concursada
- activo total de la compañía concursada
- años desde la constitución de la compañía concursada
- si el adquirente mantiene el empleo de la unidad productiva transmitida
- ¿se asumen por parte del adquirente los derechos adquiridos de los empleados (sueldo y antigüedad)?
- ¿Presenta el adquirente presenta un Plan de Inversiones en la unidad productiva adquirida?

En relación, a la metodología que se ha empleado en este trabajo de investigación, se ha procedido a elaborar una base de datos, donde se han recogido 255 transmisiones de unidades productivas en concursos de acreedores que se han realizado en España desde el año 2009 hasta el 2018 (ambos incluidos). De esta manera, se han obtenido datos representativos y relevantes de 255 empresas de las cuales se han transmitido sus unidades productivas y con ellas se ha construido una base de datos, con los datos más más relevantes y significativos de la transmisión de la unidad productiva, así como las características de su organización y aspectos económicos, que nos permitan posteriormente realizar el análisis de estas transmisiones, así como obtener una imagen lo más precisa posible de estas empresas.

Una vez construida la base de datos, se ha procedido a su depuración, y a seleccionar una muestra que fuera lo suficientemente significativa y representativa de la cuestión a evaluar, y sobre todo que nos permita obtener resultados robustos para resolver nuestra hipótesis de partida: la eficiencia de la normativa concursal para garantizar la viabilidad empresarial. La muestra seleccionada se ha dividido en dos periodos: 2009-2014 y 2015-2018. Con el objetivo de homogeneizar la muestra, se ha procedido a seleccionar aquellas compañías que pertenecen al sector secundario y se han recogido aquellas

ventas de unidades productivas que se han transmitido en la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana.

Para la realización del segundo objetivo, de explicar la importancia de determinadas variables propias de las empresas para el éxito de la venta de la unidad productiva, se ha visto la necesidad de utilización de modelos de regresión logística, en concreto de los modelos logit, ya que permiten establecer relaciones de dependencia entre variables explicativas ( ya sean cuantitativas o cualitativas) y una variable dependiente que sea cualitativa, además de poder determinar cuál es la probabilidad de que produzca el éxito o no de la venta de unidad productiva en función de unas determinadas características, tanto legales como económicas o de otro tipo, de una determinada empresa.

#### **1.4. Estructura de la investigación**

Para todo ello el trabajo de investigación está compuesto por los siguientes capítulos:

En este capítulo introductorio del trabajo, se desarrolla la justificación, el objeto del trabajo de la investigación, la metodología utilizada y la estructura de la tesis.

En segundo capítulo, se va a analizar la evolución del derecho concursal desde las primeras señales de Derecho Concursal en el Derecho Romano, toda la evolución del Derecho Concursal español desde el primer cuerpo legal que regula las quiebras en España que son el concreto el Código de las Siete Partidas de Alfonso el Sabio, cuya primera redacción se concluyó en 1.263 en el año 1.263; la segunda en 1.265 y la última se concluyó en el año 1.348. hasta la actual TRLC, que entró en vigor el pasado 01 de septiembre del 2020.

También se va a analizar en este capítulo, la evolución de la regulación de la venta de la unidad productiva en la LC, dividiendo en los siguientes dos subperiodos:

- **Marco jurídico anterior a la reforma introducida por el RDL 11/2014.**
- **Marco jurídico a partir de la entrada en vigor de la reforma introducida por el RDL 11/2014.**

Este capítulo tercero se persigue la finalidad de analizar los modelos concursales en el marco jurídico francés, inglés y alemán. Posteriormente se estudiarán las diferentes regulaciones específicas relativas a la transmisión de unidades productivas en procesos concursales, con la finalidad de intentar establecer el marco de Derecho concursal en el que se desarrollará el Derecho Europeo de Reestructuraciones empresariales y se podrá consultar un cuadro resumen con las principales características de cada modelo concursal analizado en el derecho comparado.

En este capítulo, también se va a analizar la evolución del Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales desde el Reglamento CE 1346/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000, sobre procedimientos de insolvencia, que persigue la armonización del Derecho europeo sobre procedimientos transfronterizos de insolvencia hasta La Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas que es de obligada trasposición por las legislaciones concursales de los países miembros de la Comunidad Económica Europea.

En el cuarto capítulo, se va a analizar si las reformas concursales de los ejercicios 2014 y 2015 en relación con la venta de unidades productivas han favorecido y contribuido al mantenimiento de la actividad empresarial y del empleo.

Con la finalidad de completar el trabajo de investigación, se van a analizar la influencia de determinadas variables explicativas de las propias empresas para determinar su influencia o no el éxito de la venta de la unidad productiva favoreciendo el mantenimiento de la actividad económica y del empleo.

Finalmente, en el quinto capítulo se recoge de forma detallada la parte más importante del trabajo de investigación, las conclusiones, donde se encuentran diferenciadas aquellas obtenidas en el estudio del marco teórico, histórico y legislativo de las conclusiones obtenidas en el análisis empírico de la eficiencia

de la normativa concursal en las transmisiones de unidades productivas en España y de la importancia de determinadas variables explicativas propias de las empresa en la consecución de tales objetivos, así como las posibles líneas de investigación y las limitaciones del estudio de investigación realizado.

***CAPÍTULO SEGUNDO:***  
**EVOLUCIÓN DEL MARCO JURÍDICO CONCURSAL ESPAÑOL  
DE LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN CONCURSO  
DE ACREEDORES**

## **CAPÍTULO SEGUNDO: EVOLUCIÓN DEL MARCO JURÍDICO CONCURSAL ESPAÑOL DE LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN CONCURSO DE ACREEDORES**

### **2.1. El Derecho Concursal en España: origen y evolución.**

Actualmente, en el régimen jurídico español, el Derecho Concursal es una rama autónoma del Derecho. Se trata de un derecho transversal, donde se regulan numerosos aspectos de diversos ámbitos del ordenamiento jurídico, con el objeto de ofrecer una vía que ampare, proteja y establezca un marco legal a las empresas y deudores personas físicas ante situaciones de dificultades económicas y financieras. Se configura así, como un instrumento clave e indispensable para el desarrollo económico de un país, proporcionando un marco jurídico de protección a las empresas viables en épocas de crisis, así como recogiendo un conjunto de medidas dirigidas al mantenimiento de su actividad económica.

Así, el Derecho Concursal tiene como finalidad evitar la desaparición de las empresas en crisis o con problemas financieros, pero que son viables, tratando de satisfacer y garantizar los derechos de crédito de un conjunto de acreedores, así como de los deudores que se encuentran en estado de insolvencia, mediante la aprobación de un convenio con los acreedores que evite la liquidación de la compañía en estado de insolvencia que pudiera tener una segunda oportunidad. En aquellos casos donde las compañías o empresas no sean viables económicamente, el Derecho Concursal establece el marco jurídico necesario para realizar los procesos de liquidación de dichas empresas para eliminarlas del mercado y que ocupen su posición empresas viables.

La importancia jurídica, económica y social de tener un marco estable en el ámbito concursal es enorme, ya que afecta a gran cantidad de intereses de diferentes agentes, desde los trabajadores de las empresas afectadas, los proveedores, clientes, Organismos Públicos acreedores, y en definitiva al tejido empresarial de una localidad, región, Comunidad Autónoma e incluso del país.

El Derecho Concursal ha estado presente en la historia de la civilización desde la Antigüedad, incluso con anterioridad al Derecho Romano. En las legislaciones de los Imperios de las orillas del Tigris y Éufrates (1792 a.C-539 a.C.), cuna de la civilización, se registraban ya medidas que tenían como objetivo impedir que los comerciantes fueran burlados o engañosen ellos mismos en el comercio de mercancías, se trataba de disposiciones que eran aplicadas para todo tipo de deudores ya fueran comerciantes o no<sup>1</sup>.

Posteriormente a mediados del siglo V a.C., se pueden encontrar los orígenes del Derecho Concursal en el Derecho Romano arcaico, en la época de las XII Tablas<sup>2</sup>, donde originariamente las ejecuciones por deudas tuvieron un carácter personal para ir evolucionando a una ejecución patrimonial y solo se admitían ejecuciones por deudas que hubieran sido declaradas por sentencias mediante un juicio previo o aquellas impuestas a un heredero o a favor de un legatario o cuando el mismo deudor se somete personalmente para el pago de su deuda<sup>3</sup>. Por tanto, en los comienzos, no se concebía que unos bienes salieran del patrimonio del deudor sin la voluntad del mismo, por ello las ejecuciones iban dirigidas a su persona para obligarlo a cumplir y no contra su patrimonio<sup>4</sup>. Existían medidas para obligar al deudor a cumplir como "*manus iniectio*"<sup>5</sup>, bajo la amenaza que el acreedor lo tomara como prisionero para luego matarlo o venderlo como un esclavo y solo podía retardar la comparecencia en el caso que presentara un rehén al demandante. En el supuesto que hubiera varios acreedores, se producía el "*in partis secando*" por el que se repartían el cadáver entre ellos en el supuesto de haberlo matado o cuando se vendiera el deudor como esclavo se repartiría el montante de la venta entre sus acreedores. El rigor de esta medida con el paso del tiempo se fue suavizando para ir quedando en una situación de semiesclavitud con el objetivo de ir reduciendo sus deudas con sus acreedores mediante el trabajo del propio deudor.

---

<sup>1</sup> Ramirez López, J. A., "Derecho Concursal Español. La quiebra" T. 1 pág. 119, Bosch 1959.

<sup>2</sup> Blanch Nougés, J.M., "Tratado de los quebrados o renacidos", *Anuario de Derecho Concursal* núm.38, mayo-agosto 2016, Ed. Aranzadi, pág. 15.

<sup>3</sup> Betancourt, F., "El concurso de acreedores en el derecho romano clásico", *Estudios sobre la Ley Concursal. Libro homenaje a Manuel Olivencia I-V* (Madrid, 2004) I, pp 97-124.

<sup>4</sup> Maffia Osvaldo, J., Maffia, M. O. B., "Legislación concursal. Introducción histórica-crítica" Víctor P. de Zavalía 1979, pág. 19.

<sup>5</sup> Betancourt, F., "*El concurso de acreedores ...*" o.c., pp. 97-124.

Posteriormente, en el principio de la República (509 a.C.-27 a.C), se crea la medida “*Nexum*”<sup>6</sup>, como préstamos de dinero que solicitaban los agricultores y trabajadores para tener acceso a trabajar la tierra para ganarse la vida, que hasta ese momento había estado en manos de unos pocos propietarios, estuvo vigente entre los siglos V y IV a. C. Consistía en una convención, con obligaciones para ambos contratantes, a medida que fue desarrollándose la sociedad romana, el *Nexum* se fue utilizó para perfeccionar los contratos de solicitud de préstamos de cantidades de dinero determinadas. Por medio del *Nexum*, se establece un vínculo físico que posibilitaba al acreedor a ejercer la “*manus iniectio*”, poniendo mano sobre el deudor insolvente en caso de incumplimiento, por lo tanto, bajo el *Nexum* un hombre libre se puede convertir en un esclavo de nexo, hasta que pudiera satisfacer la deuda al acreedor. Es de señalar que, aunque se restringiera la libertad de los deudores, los contratos de *Nexum* eran preferibles a la esclavitud ya que, aunque a menudo los nexos eran golpeados y abusados por su acreedor, mantenían su ciudadanía y sus derechos romanos. También era intención que los acreedores se beneficiaran más del contrato de *Nexum*, ya que recibían un trabajador motivado contractualmente por satisfacer sus deudas por completo para volver a ser libre en vez de recibir un esclavo, que carecía de ningún tipo de aliciente y derechos para ejercer su tarea.

La *Ley Poetelia Papiria*, nace el año 326 a.C., que prohibió mantener a los deudores en la esclavitud por sus deudas y requirió que la propiedad del deudor fuera puesta en garantía. Por consiguiente, todas las personas sometidas en virtud del contrato de *Nexum* fueron puestas en libertad para posteriormente prohibir el contrato de *Nexum* como forma de contrato legal. se constituye la “*addictio*” que permitiría al acreedor llevarse a su casa al deudor y hacerlo que trabajara hasta que terminara de pagar la deuda contraída. De esta forma, nace el primer atisbo de ejecución patrimonial, cuando el deudor podría liberarse jurando que poseía bienes suficientes para cubrir la deuda de los acreedores, por medio de “la *bonorum venditio*”<sup>7</sup> que consiste en la venta del patrimonio del deudor con la finalidad de satisfacer a los acreedores generalmente los

---

<sup>6</sup> El *nexum*, del latín *nectere*, significa propiamente lo que está atado o ha estado ligado, fue la primera forma de contrato jurídico, que nació para los préstamos de dinero.

<sup>7</sup> Betancourt, F., “*El concurso de acreedores ...*”, o.c. pp. 97-124.

*ordinarios ya que los acreedores privilegiados se excluyen junto con los bienes gravados con las garantías*

Por tanto, paulatinamente, el Derecho Romano fue evolucionando de una ejecución personal a una ejecución contra el patrimonio del deudor, de esta forma se fueron limitando los comportamientos vejatorios de los acreedores a los deudores, una vez que el deudor aporta a sus acreedores todos sus bienes para satisfacer las deudas contraídas, y fue también como consecuencia del progreso económico y social del Imperio Romano.

En la mitad del siglo I a.C, la Lex Julia<sup>8</sup>, que ya introduce el concepto de "deudor de buena fe" que permite ceder la totalidad de sus bienes a sus acreedores con la finalidad de evitar una ejecución por parte de los acreedores y de este modo poder mantener su buen nombre por medio de la "*cesio bonorum*" donde el deudor reconoce su deuda y ofrece a sus acreedores el patrimonio que tiene para que éstos lo liquiden y puede de esta manera cobrar sus deudas. Se constituye también la "*la pignus indicati captum*" donde un juez tomaba posesión de los bienes del deudor durante un tiempo determinado, y en el caso que el deudor no cumpliera, se liquidaban los bienes para satisfacer a los acreedores<sup>9</sup>.

Paralelamente, en el Derecho Romano nace lo que se podría considerar el primer medio preventivo de la Quiebra de la historia, por medio del "*pactum ut minus solvatur*" que trata de un acuerdo entre los acreedores y el heredero de

---

<sup>8</sup> En la mitad del siglo I a.C, Julio Cesar advierte la necesidad de solucionar el problema de las deudas y se interpuso entre los acreedores y los deudores cuyas diferencias amenazaban con producir revueltas, y trazo en consecuencia, un plan alejado del conservadurismo (se alejó de los requerimientos de las elites económicas) y por los trastornos económicos que hubiera supuesto arrojar a los arroyos a miles de familias deudores, para ello creo la "*Ley Juliana*". La ley establece una moratoria de un año para los locatarios, pero se abstenía de extenderlos a todos los arrendatarios, sólo aquellos que no sobrepasaban la cifra de dos mil sestercios por año se podían beneficiar. En cuanto a las deudas contraídas por los que se proclamaban incapaces de reembolsar las cantidades tomadas a préstamos, la ley generalizó la obligación de los deudores a ceder sus bienes hasta el completo pago de las cantidades que tenían consignadas. Por medio del *cesio bonorum*, el legislador había tomado sus precauciones para ayudar que los deudores honestos no se arruinaran e impedir la especulación de los acreedores indignos. Muy hábilmente Julio Cesar había especificado para aquellos fines, que los intereses ya pagados, bien en valores, bien en especies, fuesen ya deducidos del principal de la deuda. En cuando a los verdaderos pobres, éstos quedaban exentos de un *cesio bonorum*, ya que les faltaba el patrimonio. Carcopino, J.: "Julio Cesar: *El proceso clásico de la concentración del poder*", Ediciones Rialp, 2007 pp. 556-558.

<sup>9</sup> Gómez Leo, O. R., "Introducción al estudio del Derecho Concursal (Antecedentes históricos y derecho comparado)", R.D.C.O, 1992, pp. 24-11a 50.

*una herencia insolvente, pudiendo convenir una reducción de las deudas, aceptando el heredero de la herencia, pagándoles de esta forma proporcionalmente a lo recibido.* En la evolución de la medida, se llegó a que una votación favorable de la mayoría de los acreedores obligara a la minoría a aceptar una reducción de parte de la deuda.

Posteriormente, a raíz de las invasiones bárbaras del siglo III (212/213-315), el derecho germánico, supuso un retroceso en la evolución de las ejecuciones patrimoniales respecto al estado que había alcanzado en el Derecho Romano. Solo existían ejecuciones individuales no colectivas, donde como principal característica, se podían secuestrar los bienes del deudor. que se podría asemejar al embargo actual, y de esta forma surgiría la prioridad del primer embargante, ya que el acreedor que ejecuta antes puede satisfacer su deuda y cabiendo la posibilidad que no quedara remanente para el resto de los acreedores que ejecutaran posteriormente. También se constituye la medida “*datio in solutum*” que se produce cuando el deudor entrega de forma voluntaria y privada sus bienes a sus acreedores y la “*datio in solutum ope iudice*” que se produce cuando la entrega de los bienes por parte de un deudor lo ordena una juez <sup>10</sup>.

En la Edad Media, durante los siglos XII y XIII, con el desarrollo económico y social de ciudades prosperas como Venecia, Génova, Bolonia, Florencia y otras ciudades itálicas y del aumento de su tráfico mercantil, se van configurando las principales instituciones del Derecho Comercial junto con el Derecho Concursal. En las ciudades, primero fueron los comerciantes y luego se fueron uniendo los artesanos con la finalidad de agruparse según se dedicaran a la misma actividad, formándose de esta manera las “Comunidades de Artes y oficios”<sup>11</sup>. Un colegio integrado por los mismos comerciantes gobernaría los gremios y al frente del mismo estaría un cónsul. Estos colegios establecían las reglas que regularía cada oficio y las normas de conducta de los integrantes, se trataría de auténticos

---

<sup>10</sup> Jaureguiberry, L. M., “Antecedentes históricos de la quiebra”, Castellví 1961, pág. 15.

<sup>11</sup> Cada gremio es la agrupación de comerciantes o artesanos que se dedican a la misma actividad. Cada unidad de labor o casa estaba dirigida por un maestro que es el experto y titular del negocio, dependían de él los oficiales y después los aprendices.

códigos profesionales que regían cada uno de los gremios de las distintas comarcas de Italia del norte.

Rivera Julio (2003-45) apunta que sobre el año 1262<sup>12</sup>, en el Constituto de Siena aparece por primera vez el concepto de bancarrota, que equivale a clausura del negocio, primera medida que dictaba el juez. En las regiones de Venecia, Bolonia, Florencia y otras ciudades itálicas, donde se constituyeron las instituciones de derecho comercial más innovadoras, se sometía a cualquier deudor en insolvencia a un procedimiento concursal ya fuera comerciante o no<sup>13</sup>, con la finalidad de preservar el desarrollo económico y comercial en estas prosperas regiones. Se trataba de un procedimiento que inicia a instancia del acreedor, alegando la quiebra del deudor, que se manifiesta por el cese del pago de las deudas por parte del deudor, por su fuga o su propia ocultación. En el caso que fuera el propio deudor, el que solicitara su quiebra ante la autoridad, debía poner a disposición de la misma, la relación de todos sus bienes, libros y registros contables, esta disposición a colaborar podría constituir una prueba de buena fe por parte del deudor.

En ambos casos, se reconocen los derechos de los acreedores y el juez adopta unas medidas cautelares, como un funcionario judicial que realiza el inventario de los bienes del deudor, mediante bandos se hace público el estado de la quiebra y se puede en ocasiones reclamar a quienes poseen bienes del deudor con la finalidad de reintegrarlos a la relación de bienes del procedimiento. Según el estatuto del que se trate, ya existía la figura de un administrador o procurador que estaba facultado para ejercitar acciones y cobrar los créditos. Por otra parte, el deudor podía evitar la quiebra cediendo los bienes de forma voluntaria, pero sometándose a acciones de humillación previstas para los comerciantes arruinados, se trataba en muchos casos a los deudores como ladrones y tenían muchas incapacidades para ejercer su oficio.

Con la finalidad de poder superar esta situación de humillación, en las ciudades itálicas desarrolladas como Venecia, Milán, Génova, Siena durante el siglo XIV

---

<sup>12</sup> Rivera, J. C., "Instituciones de Derecho Concursal", Rubinzal Culzoni 2003, 2º ed. Pág. 45.

<sup>13</sup> Provinciali, R., "Tratado de Derecho de Quiebra" AHR 1958, t.1, pág. 113.

se crea el “concordato” que permite al deudor superar las gravísimas consecuencias de la quiebra, si la mayoría de los acreedores lo aprueban, los efectos se extienden a los acreedores que no hayan participado, de la quita o perdón de una parte de la deuda.

Paralelamente a ese desarrollo económico y comercial en las comarcas del norte de Italia, en España, se dicta el primer cuerpo legal que se ocupa de la regulación de la quiebra, en concreto, el Código de Las Siete Partidas de Alfonso el Sabio, cuya primera redacción se concluyó en 1263; la segunda en 1265 y la última se concluyó en el año 1348. Desde el punto de vista jurídico, marca en España el inicio de una nueva configuración de la sociedad, que hasta entonces había sido legislativamente dispersa, anárquica y constituyó la base de la interpretación del derecho español al respecto.

Posteriormente, se promulga El Ordenamiento de Alcalá con ocasión de las Cortes reunidas por Alfonso XI en Alcalá de Henares el 8 de febrero de 1348. En las Cortes de Toledo de 1480, los Reyes Católicos encargan al jurista Alonso Díaz de Montalvo, la concepción de una recopilación de las leyes de la Corona de Castilla, donde se adaptan las disposiciones regias desde las Partidas, el Ordenamiento de Alcalá de 1348, que se publicó el 1484 bajo de título de Ordenanzas Reales de Castilla pero muy pronto se conoció como el Ordenamiento de Montalvo.

Las Leyes de Toro se aprueban el 07 de marzo de 1505, un conjunto de 83 normas promulgadas en la ciudad de Toro bajo el reinado de Juana I, surge a iniciativa de Isabel la Católica con el objetivo de dotar a la Corona de Castilla de un sistema de justicia moderno y que armonizara el orden legislativo en todo el territorio.

La Nueva Recopilación de Leyes de Castilla, se trataba del cuerpo legal sancionado oficialmente por el rey Felipe II el 14 de marzo de 1567. Está basado en las leyes de Toro de 1505 y las recopilaciones anteriores como son el Ordenamiento de Alcalá de 1348 y del Ordenamiento de Montalvo de 1484, nace con el objetivo de acabar con el caos legislativo que existía debido la multitud de

leyes vigentes en Castilla, se hicieron de esta recopilación de leyes, numerosas ediciones durante los siglos XVII y XVIII siendo enriquecida con las nuevas disposiciones legislativa de la Corona y de las Cortes.

Posteriormente, el Derecho italiano tuvo mucha influencia en las Ordenanzas del consulado de Bilbao<sup>14</sup>, que son el cuerpo de normas mercantiles más significativas en toda la historia de España hasta bien entrado el siglo XIX, y uno de los más importantes de Europa. En 1737 fue sancionado por Felipe V, publicado y difundido por todo el mundo económico de su tiempo, donde adquirieron mucho prestigio y se aplicaron en diecinueve repúblicas latinoamericanas y Filipinas, donde las adoptaron como base de Código de Comercio. En las Ordenanzas de Bilbao se separaba la quiebra para los comerciantes de los deudores no comerciantes, ya que hasta ese momento el derecho español regulaba los procedimientos de insolvencia como instituto común sin distinguir tipo de deudores.

El Código de Comercio francés de 1807, sistematizó en cuatro libros<sup>15</sup> todo el derecho comercial, de esta forma ponía orden a las normas que regulaban las obligaciones de los comerciantes y los actos de comercio. En cuanto al Libro III referido a las Quiebras, alcanzó una regulación muy severa legislativamente con los deudores por el clima de impunidad y negocios fraudulentos en los tiempos posteriores a la Revolución Francesa.

El Código de Comercio francés fue la semilla de nuestro Código de Comercio de 1829, que modificado por la Reforma de 1885 y en 1922 por la Ley de Suspensión de Pagos de 1922, que estuvo vigente hasta la reforma de la Ley Concursal en 2003.

---

<sup>14</sup> Las Ordenanza de Bilbao de 1737, conforman un documento histórico donde se detallan las competencias que se disponía en el Consulado de Bilbao (por tanto, en el poder local) tanto en el orden jurisdiccional (juzgar litigios mercantiles) como en la elaboración de disposiciones normativas (leyes) en un campo de tal importancia como el Derecho Mercantil. Por primera vez en la historia del derecho, se había unificado en un solo cuerpo legal todo el derecho comercial. Divar Garteiz Aurrecoa, J. Las Ordenanzas de Bilbao como antecedente de la Codificación Mercantil en España. Universidad de Deusto.

<sup>15</sup> El primer libro se denominaba: "Del Comercio en General", el segundo libro: "Leyes Particulares del Comercio Marítimo", el libro tercero: "Quiebra", y el libro cuarto: "Juicios y Procedimientos a seguir en el Comercio".

El C de C de 1829 fue decretado, sancionado y promulgado por Fernando VII el 30 de mayo de 1829 y redactado por el jurista gaditano Pedro Sáinz de Andino en 1219 artículos, con el objetivo de “dar al comercio un sistema de legislación uniforme, completo y fundado sobre los principios inalterables de la justicia y las reglas seguras de las conveniencias del mismo comercio”. Este Código significó un progreso respecto a la situación anterior del derecho mercantil e incluso reguló aspectos no tratados en el modelo por el modelo francés como son los contratos mercantiles. Este C de C constaba de cuatro libros<sup>16</sup>, y hasta la entrada en vigor el 1 de septiembre de 2004 de la LC, todavía era de aplicación el libro IV “De las quiebras” que se deroga por la citada ley

El Derecho Concursal que se va instaurando, es de carácter primordialmente liquidativo, coherente con filosofía que promulgaba las empresas no viables debían de ser expulsadas del mercado mediante un proceso de liquidación. El C de C de 1829 regulaba, por un lado, las quiebras, y los denominados convenios solutorios o convenios que se regulaban también dentro del procedimiento de quiebras y como solución a la misma, por tanto, el convenio no se configura como un procedimiento autónomo como solución a la quiebra como lo será en ordenamientos posteriores.

El C de C de 1885<sup>17</sup>, que entró en vigor el 01 de enero de 1886, nació con la finalidad de instaurar un Derecho de los actos de comercio, apartándose de un sistema más subjetivo que regularía las relaciones entre los comerciantes. El Código de 1885 introduce junto al Instituto de la Quiebra, cuya regulación permanece prácticamente igual respecto al C de C de 1829, el Instituto de la Suspensión de Pagos, que no estaba regulado como procedimiento autónomo en el Ordenamiento español hasta este momento.<sup>18</sup>

---

<sup>16</sup> Estos libros son los siguientes:

Primer libro - De los comerciantes y del comercio en general.

Segundo libro - De los contratos especiales de comercio.

Tercer libro - Del comercio marítimo.

Cuarto libro - De las suspensiones de pago, de las quiebras, y de las prescripciones.

<sup>17</sup> En el año 2014 se derogó el libro tercero sobre el *comercio marítimo* con la aprobación de la Ley de Navegación Marítima. La parte del concurso de acreedores se derogó con la aprobación de la Ley 22/2003, de 9 de julio.

<sup>18</sup> Olivencia, M., “La suspensión de pagos y la quiebra en el código de comercio”, *Centenario del Código de Comercio*, Madrid, 1986, pp. 362-364.

El C de C de 1885, establece un marco concursal que integra, por un lado, la quiebra como institución de liquidación y por otro lado, un sistema de convenios que pretenden la conservación de los sujetos económicos, que está integrado por dos figuras. Por una parte, los convenios solutorios integrados dentro de la quiebra como solución a esta<sup>19</sup> y por otra parte, como novedad respecto a lo establecido en el C de C de 1829, se introduce la modalidad de convenio preventivo judicial como un procedimiento autónomo y solución del proceso de insolvencia alternativo a la quiebra, que pasa a denominarse en el Derecho comparado como << suspensiones de pago >>.

Posteriormente, la Ley de 10 de junio de 1987 reformó el C de C de 1885, sobre todo en relación con el presupuesto de apertura de la suspensión de pagos, ya que se pretendía limitar la declaración de suspensiones de pagos a los casos de deudores << buenos pero desafortunados >>. Como consecuencia de la reforma introducida en el C de C de 1885, hasta la Ley de Suspensiones de Pago de 26 de julio 1922 no regularían los aspectos procesales de las suspensiones de pago, según lo dispuesto en el art 1 de esta ley que establece: << *Los expedientes de suspensiones de pago de los comerciantes y las sociedades mercantiles que no esté comprendidos en el art 930 del C de C, se tramitaran con arreglo a esta ley* >>.

La Ley de Suspensiones de Pago de 1922 (en adelante LSP 1922) nació en una época de crisis y en especial la del Banco de Barcelona., se modificaron los arts. 870 y siguientes del C de C de 1885, con el objetivo de salvar de la quiebra al Banco de Barcelona, ya que precisamente los arts. 870 y siguientes son los relativos a la quiebra y se modificó su contenido por ser insuficientes para resolver la quiebra del Banco de Barcelona.

La LSP consta de 24 artículos y resultó de aplicación a todas las suspensiones de pago que se hallaran en ejecución a su entrada en vigor., En el artículo

---

<sup>19</sup> El convenio solutorio inserto dentro de la quiebra se encuentra regulado en los arts. 898 y 907 del Código de Comercio de 1885, así como en el art 1390 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881. La proposición de convenio con contenido de quita y/o espera lo podía solicitar tanto el deudor como los acreedores, según lo dispuesto en el art 898 del C d C de 1885, en cualquier estado que se encuentre la quiebra, siempre que haya terminado el reconocimiento de los créditos, y que haya sido hecha la calificación de la quiebra.

adicional segundo, se establece su carácter provisional, y facultaba al gobierno para suspender los efectos de esta ley pasados cuatro años. Finalmente, la LSP de 1922, ha estado vigente hasta la entrada en vigor de la actual Ley Concursal Ley 22/2003, de 9 de julio.

Los distintos procedimientos concursales que existían antes de la aprobación de la Ley 22/2003, de 9 de julio, se establecían de acuerdo con la finalidad de alcanzar acuerdos con los acreedores o proceder a la liquidación del patrimonio del deudor, tomando al mismo tiempo en consideración, la condición del comerciante o no del deudor; de esta forma se establecían cuatro clases de procedimientos concursales. Que a continuación se van a exponer:

- I. **La “quita y espera”<sup>20</sup>**, se trataba de un procedimiento que tenía por objetivo la obtención de un convenio entre un deudor no comerciante en situación de insolvencia y sus acreedores, para lograr un aplazamiento en el pago de las deudas (espera), una rebaja de las deudas (quita), o la quita y la espera al mismo tiempo. Esta institución concursal se regulaba en los artículos 1912 y 1913 del CC y en los artículos 1130 a 1150 de la LEC de 1881.
- II. **La “suspensión de pagos”** se trataba de una institución concursal que tenía la finalidad de que un deudor con la condición de comerciante cuyo activo fuera superior a su pasivo, y que no tuviera tesorería suficiente para pagar por completo sus obligaciones, pudiera solicitar la declaración de suspensión de pagos, con el objeto de conseguir de sus acreedores un aplazamiento no superior a tres años para el pago de sus deudas según los artículos 870 y 872 del CCo. Los presupuestos originarios de la suspensión de pagos, como son la suficiencia patrimonial junto con la situación de iliquidez así como con la finalidad que perseguía, que se trataba de un aplazamiento en el pago de la deuda (se excluía cualquier forma de quita de los créditos) se alteraría por completo por la LSP 1922 que permitiría la declaración de suspensión de pagos tanto al comerciante que simplemente estaba atravesando una situación de iliquidez financiera

---

<sup>20</sup> Flors Maties, J. “Procedimiento Concursal. Antecedentes y principios generales de la Ley Concursal. Naturaleza del Concurso”, Ed. Tirant. Septiembre 2015, pp. 52/1-52/5.

y que denominaría como << insolvencia provisional >> como del comerciante que se encontrara en una situación de insolvencia definitiva (cuyo valor de las obligaciones es mayor al del activo del deudor comerciante), pudiendo de esta forma obtener tanto la espera en el pago de las deudas por parte de los acreedores como la de una quita de parte de la deuda , así como la liquidación del patrimonio

- III. **El “concurso de acreedores”** se trataba del procedimiento de ejecución general sobre el patrimonio de un deudor no comerciante, cuando el valor de sus obligaciones fuera mayor al valor de sus activos, o cuando se dos o más ejecuciones contra los bienes de un deudor no hubieran encontrado bienes suficientes para cubrir las cantidades que se reclamaban. La finalidad de esta institución concursal es liquidar el patrimonio del deudor para el pago de las deudas a los acreedores. Se regulaba en el Título XVII del libro IV, y los artículos 1911 a 1929 del CC y por el Título XII del libro II, y los artículos 1130 a 1317 de la LEC de 1881.
- IV. **La “quiebra”** era procedimiento de ejecución general sobre el patrimonio de un deudor con la condición de comerciante ya fuera persona física o jurídica, que se habría declarado en el estado de quiebra por el incumplimiento de sus obligaciones. El procedimiento consistía en determinar el valor de los activos del deudor y de sus deudas para proceder a la satisfacción de los créditos de los acreedores mediante la liquidación del patrimonio del deudor. Este procedimiento se regía por el CCo de 1885 (según los Títulos I y II del Libro IV y los artículos del 870 a 941), el Código de Comercio de 1829 (según las normas del Título IV del libro IV, los artículos 1017 a 1173, a las que se remitían los artículos del Título XIII de la LEC), la LEC de 1881 (Título XIII el libro II, artículos 1818 a 1396 que regulaban el orden de proceder en las quiebras) y el Título XII del Libro II LEC de 1881, sobre concursos de acreedores.

Cuando se aprueba la Ley 22/2003 de 9 de julio, Concursal (LC) cuya entrada en vigor se produjo el 1 de septiembre de 2004, que viene a organizar y estructurar en una única ley, la dispersión normativa existente en España hasta ese momento en el ámbito concursal, y tratar de adaptar este marco jurídico a la realidad económica, social y financiera existente en ese momento. Significa, por

tanto, la unificación de los procedimientos concursales por razones subjetivas<sup>21</sup>, pudiéndose declarar un concurso de acreedores de cualquier deudor ya sea una sociedad mercantil, un deudor empresario (incluyendo los profesionales) o una deudor persona física no empresaria. La LC también significa la sustitución de los antiguos procedimientos de suspensiones de pagos y quiebras, que en ocasiones presentaba problema de delimitación entre ellos, por un procedimiento único bajo la denominación de “ concurso de acreedores “ que se tramitará en dos fases, la <<fase común >> cuya finalidad es el establecimiento de la masa activa y pasiva del procedimiento y posteriormente la << fase de liquidación o convenio >> donde la fase de convenio recuerda al antiguo procedimiento de suspensión de pagos y la fase de liquidación se asemeja al antiguo procedimiento de quiebra.

El principal y originario objetivo de la LC, fue tratar de lograr la mejor satisfacción de los acreedores. La consecuencia inmediata fue la no inclusión en su Exposición de Motivos del saneamiento de las empresas viables para mantener la actividad económica y empleo considerándose como la solución normal del concurso, la consecución de un convenio de acreedores, que permitiera una reducción y aplazamiento de la deuda, compatible con la continuidad de la actividad empresarial.

Ahora bien, la LC aprobada en un momento de crecimiento económico, se enfrentó a partir de 2008 a una crisis financiera sin precedentes acompañada de una situación de recesión y estancamiento económico, financiero y social. Ello tuvo como consecuencia la declaración de concurso de acreedores de miles de empresas que se encontraban con un exceso de endeudamiento, que evidenciaron las carencias propias de la normativa legal existente, dando lugar a múltiples reformas de la misma, que fueron introduciendo continuas modificaciones para favorecer la supervivencia de las empresas que permitiera el mantenimiento del tejido empresarial y del empleo.

---

<sup>21</sup> Beltrán Sánchez, E., “El derecho concursal. La ley concursal de 09 de julio de 2003”. Reconstrucción de la Conferencia Magistral pronunciada en la Universidad de Montevideo sobre la base de trabajo de investigación <<La reforma del Derecho concursal: antecedentes y objetivos>>, financiada por el Ministerio de Ciencia y Tecnología (PROYECTO BJU2003-02024), referida a la situación anterior a la sanción del texto actualmente vigente en España.

Las sucesivas reformas concursales han sido muy numerosas. En primer lugar, el Real Decreto Ley 3/2009, de 27 de marzo, de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal ante la evolución de la situación económica, que introduce modificaciones que buscan facilitar la refinanciación de las empresas que puedan atravesar dificultades financieras que no hagan ineludible una situación de insolvencia, además de agilizar los trámites procesales, reducir los costes de la tramitación, y mejorar la posición jurídica de los trabajadores de empresas concursadas que se vean afectadas por procedimientos colectivos.

A continuación, la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la LC. Esta reforma ofrece a las empresas una solución ágil y económica ante una situación de crisis, a través de acuerdos de refinanciación. Establece la homologación jurídica de tales acuerdos que, en consecuencia, dentro de ciertos límites, se extienda a acreedores disidentes. Así mismo, se favorece la anticipación de la liquidación, impulsando y regulando un verdadero procedimiento abreviado y ofreciendo soluciones específicas en la fase común y en el convenio. Otro de los aspectos más importantes de esta reforma es que el pretende favorecer la solución conservativa del concurso, que se plasma en el reforzamiento de la posibilidad de realizar modificaciones estructurales durante el concurso de acreedores.

En tercer lugar, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, que introduce entre otras medidas el Acuerdo extrajudicial de pagos, que prevé un mecanismo de negociación extrajudicial de deudas de los empresarios, ya sean personas físicas o jurídicas.

A continuación, el Real Decreto-ley 4/2014, de 7 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes, en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial. Esta reforma se centra en la mejora del marco legal de los acuerdos de refinanciación, por constituir una de las áreas estratégicamente más relevantes en la medida en que, fruto del consenso entre el deudor y sus acreedores, se maximice el valor de los activos, evitando de esta forma el concurso de acreedores de la compañía.

En quinto lugar, el Real Decreto-Ley 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal, que adopta una serie de medidas para flexibilizar la transmisión del negocio del concursado o de algunas de sus ramas de actividad. Estas medidas tienen como finalidad facilitar en la mayor medida posible, la continuación de la actividad empresarial.

Posteriormente, será la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial, flexibilizó el régimen de los convenios preconcursales según algunas premisas de partida, ya que se consideró que la continuidad de las empresas viables es beneficioso no solo para las propias empresas sino para la economía en general y muy especialmente para el mantenimiento del empleo. La segunda premisa era acomodar el privilegio jurídico a la realidad económica subyacente y la tercera premisa era respetar en la mayor medida posible la naturaleza jurídica de las garantías reales (pero siempre de acuerdo con su verdadero valor económico actualizado). Esta Ley aborda la extensión de las premisas anteriores al propio convenio concursal. Así mismo, adopta una serie de medidas para flexibilizar la transmisión del negocio del concursado o de algunas de sus ramas de actividad.

.El Real Decreto-Ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, por el cual se regulan diversos mecanismos de mejora del Acuerdo Extrajudicial de Pagos introducido en nuestra legislación concursal por la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, y se introduce un mecanismo efectivo de segunda oportunidad para los deudores personas físicas.

La Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, que modifica varios preceptos de la LC, relativos al convenio concursal, a la fase de liquidación, a la modificación de la calificación del concurso, al acuerdo extrajudicial de pagos y a los acuerdos de refinanciación y el régimen transitorio incorporado por el RDL 11/2014.

La Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, por ello el mecanismo de segunda oportunidad que diseña esta Ley pretende establecer los controles y garantías necesarias para evitar insolvencias estratégicas o facilitar daciones en pago selectivas. Se trata de permitir que aquél que lo ha perdido todo por haber liquidado la totalidad de su patrimonio en beneficio de sus acreedores, pueda verse liberado de la mayor de las deudas pendientes tras la referida liquidación.

A través de estas reformas, la LC fue exponiendo una tendencia a favorecer a diversas soluciones del concurso que optasen por la transmisión de las unidades productivas, para de este modo, poder asegurar el mantenimiento de la actividad empresarial económicamente viable, pero en dificultades financieras. En misma esta línea, se encontraría, el mantenimiento de las relaciones contractuales que permiten la continuación de la actividad empresarial del deudor a pesar de la declaración de un concurso de acreedores<sup>22</sup> ya que no es causa de extinción o resolución de contrato, y es un factor determinante para mantener la actividad empresarial. También es conveniente señalar que el convenio no debía ser la única solución normal del concurso, ya que las acciones de liquidación traslativas estarían favoreciendo la conservación de las compañías en funcionamiento ya sean en fase común o en fase de liquidación, sobre todo a través de la transmisión de unidades productivas en funcionamiento.

El Estado de Alarma decretado por el Gobierno de España el 15 de marzo de 2020 <sup>23</sup> motivado por la pandemia sanitaria mundial de la COVID19 en la que nos encontramos, ha dado lugar, igual que en otros ámbitos, a incorporar reformas en el ámbito concursal, todas ellas de naturaleza temporal y extraordinaria hasta la finalización de la alerta sanitaria.

---

<sup>22</sup> Senent Martínez, S., "La venta de la unidad productiva en el concurso a la luz de las últimas reformas", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.26/2017, pág. 2, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>23</sup> Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, publicado en <<BOE>> núm. 67, de 14 de marzo de 2020, pp. 25390 a 25400 (11 pp.).

El Real Decreto- Ley 08/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 que introduce algunas medidas, en las circunstancias excepcionales, dirigidas entre otros fines, a evitar la desaparición del mercado de empresas solventes afectadas negativamente por la situación transitoria y excepcional. En el Real Decreto destaca la flexibilización e interrupción del plazo fijado en la LC para que el deudor que se encuentre en estado de insolvencia no tenga el deber de solicitar la declaración de concurso según el art 43 RDL 05/2020 y ya está derogado<sup>24</sup>.

El Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19, para sostener la actividad económica ante las dificultades transitorias. En la Exposición de Motivos, se incluyen medidas que afectan a empresas en concurso de acreedores, estén en la fase de adopción o de cumplimiento de convenio, o en fase de liquidación. La crisis sanitaria del COVID-19 constituye un obstáculo adicional<sup>25</sup> a la viabilidad de las empresas en concursos de acreedores que puede determinar bien la imposibilidad de suscribir o cumplir un convenio, abocando a las empresas a la liquidación, bien la dificultad de enajenar una unidad productiva que pudiera resultar viable. Por ello, el Real Decreto-Ley

---

<sup>24</sup> El art. 43 RDL 08/2020 quedó durante el Estado de alarma así:

- Deudor en estado de insolvencia. Se interrumpe el plazo fijado en la LC (art.5), mientras esté vigente el estado de alarma, para que el deudor que se encuentre en estado de insolvencia no tenga el deber de solicitar la declaración de concurso. El plazo interrumpido es de dos meses, siguientes a la fecha en que el deudor hubiera conocido o debido conocer su estado de insolvencia.
- Deudor negociando con los acreedores. Tampoco tendrá el deber de solicitar la declaración de concurso, mientras esté vigente el estado de alarma, el deudor que hubiera comunicado al juzgado competente para la declaración de concurso la iniciación de negociación con los acreedores para alcanzar un acuerdo de refinanciación, o un acuerdo extrajudicial de pagos, o para obtener adhesiones a una propuesta anticipada de convenio, aunque hubiera vencido el plazo a que se refiere el apartado quinto del artículo 5 bis LC.

Finalizado el estado de alarma:

- **Concurso necesario:** Hasta que transcurran **dos meses** a contar desde la finalización del estado de alarma, **los jueces no admitirán a trámite** las solicitudes de concurso necesario que se hubieran presentado durante ese estado o que se presenten durante esos dos meses.
- **Concurso voluntario:** Si se hubiera presentado solicitud de concurso voluntario, se admitirá éste a trámite, con preferencia, aunque fuera de fecha posterior.

<sup>25</sup> Campuzano Laguillo, A.B, "Medidas extraordinarios y excepcionales en el ámbito concursal derivadas del estado de alarma (a 01 de abril de 2020)", disponible en [www.dictumabogados.com](http://www.dictumabogados.com). (Consulta realizada el 15 de abril de 2020).

11/2020, permite en las circunstancias excepcionales, que las empresas que se encuentren en concurso de acreedores puedan acceder a un expediente de regulación de empleo temporal (ERTES), cuando haya sido afectada por la situación derivada del COVID-19<sup>26</sup>

El Real Decreto- Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, que incluye medidas en el ámbito concursal y societario, y tiene una triple finalidad. En primer lugar, mantener la continuidad de las empresas<sup>27</sup>, profesionales y autónomos que, con anterioridad a la declaración del estado de alarma, venían cumpliendo regularmente las obligaciones derivadas de un convenio, de un acuerdo extrajudicial de pagos o de un acuerdo de refinanciación homologado con la posibilidad que tienen los concursados que se encuentren en periodo de cumplimiento de un convenio de solicitar una propuesta de modificación de convenio durante el año siguiente a la declaración del estado de alarma según el art 8<sup>28</sup> del Real Decreto 16/2020, de 28 de abril. Por tanto, se

---

<sup>26</sup> *Medidas para sostener la actividad económica ante las dificultades transitorias consecuencia del COVID-19.*

*Secc. 1.ª Apoyo a la industrialización.*

*La coyuntura económica originada por la crisis sanitaria del COVID-19 constituye un obstáculo adicional a la viabilidad de las empresas concursadas que puede determinar bien la imposibilidad de suscribir o cumplir un convenio, abocando a las empresas a la liquidación, bien la dificultad de enajenar una unidad productiva que pudiera resultar viable. Es por ello que se considera imprescindible que estas empresas puedan acceder en las circunstancias actuales a un ERTE cuando hayan sido afectadas por la situación derivada del COVID-19. De esta manera, estas empresas podrían no ver menoscabada su viabilidad al poder disfrutar de las ventajas asociadas a los ERTES del Real Decreto-Ley 08/2020: la posibilidad de acceso en caso de afectación por la situación derivada del COVID-19; una tramitación más ágil; prácticamente inmediata en caso de fuerza mayor; la reposición de la prestación del desempleo; y la exoneración (parcial o total, según el número de trabajadores) en caso de ERTE por causa de fuerza mayor.*

*Como contrapartida, para asegurar que solo aquellas empresas concursadas que resulten viables puedan acogerse a los beneficios que estas medidas suponen, se declara expresamente aplicable la Disposición Adicional Sexta, sobre salvaguarda del empleo, sujetando, por tanto, el acceso a dichas medidas a la presentación de un compromiso de mantenimiento de empleo durante el plazo de seis meses desde la fecha de reanudación de la actividad,*

<sup>27</sup> Rojo, A., "Las opciones de política legislativa en el Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril", *Anuario de Derecho Concursal* núm.50, mayo- agosto 2020, Ed. Aranzadi, pág. 5.

<sup>28</sup> Art 8. Modificación del convenio concursal.

1. Durante el año siguiente desde la declaración del estado de alarma, el concursado. podrá presentar propuesta de modificación del convenio que se encuentra en periodo de cumplimiento. A la solicitud deberá acompañar una relación de los créditos concursales que estuvieran pendientes de pago y de aquellos que, habiendo sido contraídos durante el periodo de cumplimiento del convenio no hubieran sido satisfechos, un plan de viabilidad y un plan de pagos.

La propuesta de modificación se tramitará con arreglo a las mismas normas establecidas para la aprobación del convenio originario, si bien la tramitación será escrita cualquiera

aplazaría el deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación<sup>29</sup> cuando el concursado conozca de la imposibilidad de cumplir con el plan de pagos establecido. En segundo lugar, se trata de potenciar la financiación de las empresas para intentar atender sus necesidades transitorias de liquidez. Por último, para evitar el previsible aumento de litigiosidad en relación con la tramitación de concursos de acreedores en los Juzgados de lo Mercantil y de Primera Instancia, se establecen una serie de procedimientos que se van a tramitar de forma preferente<sup>30</sup>.

Como se ha detallado, el derecho concursal que está concebido como un instrumento fundamental para la conservación del tejido empresarial y del empleo en situaciones de crisis económica, se ha estado sometido a continuas reformas y cambios legislativos, lo que generó que la Disposición Final 8ª de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal,

---

que sea el número de acreedores. Las mayorías del pasivo exigibles para la aceptación de la propuesta de modificación serán las mismas que las exigidas para la aceptación de la propuesta de convenio originario, cualquiera que sea el contenido de la modificación. En ningún caso la modificación afectará a los créditos devengados o contraídos durante el periodo de cumplimiento del convenio originario ni a los acreedores privilegiados a los que se hubiera extendido la eficacia del convenio o se hubieran adherido a él una vez aprobado, a menos que voten a favor o se adhieran expresamente a la propuesta de modificación.

2. El juez dará traslado al concursado de cuantas solicitudes de declaración del incumplimiento del convenio se presenten por los acreedores dentro de los seis meses a contar desde la declaración del estado de alarma, pero no las admitirá a trámite hasta que transcurran tres meses a contar desde que finalice ese plazo. Durante esos tres meses el concursado podrá presentar propuesta de modificación del convenio, que se tramitará con prioridad a la solicitud de declaración del incumplimiento.
3. Las mismas reglas serán de aplicación a los acuerdos extrajudiciales de pago.

<sup>29</sup> Díaz Moreno, A., "La modificación del Convenio Concursal", *Anuario de Derecho Concursal* núm.50, pág. 4, mayo-agosto 2020, Ed. Aranzadi.

<sup>30</sup> Art 14. Tramitación preferente.

Hasta que transcurra un año a contar desde la declaración del estado de alarma, se tramitará de forma preferente:

- a. Los incidentes concursada en materia laboral.
- b. Las actuaciones orientadas a la enajenación de unidades productivas o a la venta en globo de los elementos de activo.
- c. Las propuestas de convenio o de modificación de los que estuvieran en periodo de cumplimiento, así como los incidentes de oposición a la aprobación judicial de convenio.
- d. Los incidentes concursales en materia de reintegración de la masa activa.
- e. La admisión a trámite de la solicitud de homologación de un acuerdo de refinanciación o de la modificación del que estuviera vigente.
- f. La adopción de medidas cautelares y, en general, cualesquiera otras que, a juicio del Juez del concurso, puedan contribuir al mantenimiento y conservación de los bienes y derechos.

habilitara al Gobierno para aprobar un texto refundido de la Ley 22/2003, de 9 de julio, de la LC en un plazo máximo de doce meses. Como en dicho plazo no se finalizó, la Disposición Final 3ª de la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales, habilitó un nuevo plazo de ocho meses para aprobar un texto refundido. La ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales, entró en vigor el 13 de marzo de 2019, por lo que los ocho meses se cumplieron el 13 de noviembre de 2019. La deliberación del Consejo de ministros, su aprobación y refrendo por el Rey se produjeron el 5 de mayo de 2020, es decir, cerca de seis meses después de vencido el plazo concedido por el Poder Legislativo en la Ley 1/2019.

Sin embargo, el Consejo de Estado en su dictamen<sup>31</sup> , salva la legalidad de la norma del modo siguiente: *“el artículo 21.6 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, entiende suspendidas las delegaciones legislativas otorgadas por las Cortes Generales durante todo el tiempo que el Gobierno esté en funciones como consecuencia de la celebración de elecciones generales. Habida cuenta de que el Gobierno de España estuvo en funciones desde el 29 de abril de 2019 hasta el 8 de enero de 2020, debe concluirse que durante dicho periodo el transcurso del referido plazo de ocho meses quedó interrumpido, por lo que, en el momento de la emisión del presente dictamen (26 de marzo de 2020), restarían todavía algo menos de cuatro meses para proceder a la aprobación del texto refundido dentro del plazo de ocho meses previsto en la Ley 1/2019.”*

Y con estos antecedentes, el mandato recogido tanto en la ley 9/2015 como en la ley 1/2019 para refundir, armonizar, clarificar y ordenar la legislación concursal, nace la última reforma concursal realizada el 05 de mayo de 2020, donde el Consejo de ministros español aprueba el Real Decreto Legislativo 01/2020 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal (en adelante TRLC).

---

<sup>31</sup> En la pág. 24 del dictamen núm.1.127/2009 de la Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 26 de marzo de 2020.

El TRLC entró en vigor el 01 de septiembre del 2020 y tiene como objetivo regularizar, aclarar y armonizar la normativa concursal existente hasta el momento. Aunque no puede incluir modificaciones de fondo del marco legal refundido, así como tampoco introducir nuevos mandatos jurídicos inexistentes con anterioridad o excluir mandatos jurídicos vigentes, ha desarrollado una labor de integración innovadora convirtiendo en norma expresa principios implícitos, dando contenidos a lagunas existentes, rectificando incongruencias y pudiendo incluso llegar a la explicitación de normas complementarias a las que son objeto de refundición<sup>32</sup>.

En este sentido, el TRLC reafirma el objetivo de concurso de acreedores que es incentivar el salvamento de las empresas cualquiera que sea su tamaño y volumen, potenciar el mantenimiento del tejido empresarial, y mostrar una tendencia cada vez más adaptada al mundo europeo en relación al desarrollo de los mecanismos preconcursales<sup>33</sup>.

Existen determinados preceptos relativos a la administración concursal (nombramiento, retribución y cuenta de garantía arancelaria) y al Registro Público Concursal cuyos preceptos entrarán en vigor una vez se lleve a cabo el correspondiente desarrollo reglamentario. Determinándose expresamente que, entre tanto, permanecerán en vigor, en su caso, los artículos en su redacción anterior a la entrada en vigor de la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial.

El TRLC no supone la derogación de las medidas concursales urgentes que se han aprobado con ocasión de la crisis del COVID-19, como el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, por lo que temporalmente convivirán ambas normas.

---

<sup>32</sup> Acogiéndose a las STC 122/1992, de 28 de septiembre, y STC 166/2007, de 4 de julio.

<sup>33</sup> Tal y como recoge la Disposición Adicional Tercera del TRLC, el Ministerio de Justicia y de Asuntos Económicos y Transformación Digital ha publicado una tabla de correspondencias de los preceptos de la LC con los del TRLC y que se puede encontrar en [https://ficheros.mjusticia.gob.es/TabladefinitivaequivalenciasLC-TRL\(2020.06.04\).pdf](https://ficheros.mjusticia.gob.es/TabladefinitivaequivalenciasLC-TRL(2020.06.04).pdf)

La reforma del derecho concursal no finaliza con el TRLC ya que queda pendiente transponer la Directiva (UE) 2019/1023, del Parlamento Europeo y del Consejo<sup>34</sup>, de 20 de junio de 2019, que tiene como objetivos: establecer mecanismos de alerta ante el riesgo de insolvencia; modificar la regulación de los procesos de reestructuración preventiva de las deudas; simplificar el derecho concursal, aumentar la eficiencia, aligerar costes y ampliar las posibilidades de obtención del beneficio de liberación de deudas.

## **2.2 La venta de la unidad productiva en el Derecho Concursal español**

### **2.2.1 Marco jurídico anterior a la reforma introducida por el RDL 11/2014.**

En el marco jurídico anterior a la reforma operada por el RDL 11/2014, estaba muy escasamente regulada la venta de la unidad productiva de empresas que habían sido declaradas en concursos de acreedores. Únicamente en el convenio, existía la referencia a la enajenación unitaria en sede de convenio en el artículo 100.2 de la LC y en el artículo 148.1 de la LC en el marco de liquidación, que indica que el plan de realización de los bienes debería tomar en cuenta la enajenación unitaria del conjunto de los establecimientos y cualesquiera otras unidades productivas o de servicios pertenecientes al deudor siempre que fuera de interés para la masa activa del concurso de acreedores.

Dentro de las normas supletorias de liquidación según el artículo 149.2 de la LC, se favorecía la venta de unidades productivas, ya que contemplaba que dentro de los principios básicos que promulgaban la continuidad de la actividad económica y el adquirente podía ser el mismo concursado de parte o del todo de la compañía como por un empresario ajeno al procedimiento de insolvencia siempre dentro de la premisa fundamental que la transmisión de la unidad

---

<sup>34</sup> La Directiva 2019/1023, sobre marcos de reestructuración preventiva y segunda oportunidad, que establece un régimen sustantivo armonizado de reestructuración preconcursal en la Unión Europea.

productiva en funcionamiento<sup>35</sup> reportara un beneficio mayor al concurso de acreedores que la venta por separado de los bienes y derechos.

La Ley 38/2011, de 10 de octubre, se promulga con la intención por parte del legislador de seguir fomentando la transmisión de unidades productivas como solución conservativa del concurso muy acorde con los tiempos de crisis económica que se vivían, que estaba provocando el cierre de miles de compañías. Todavía no introducía ninguna regulación expresa a la venta de unidades productivas, únicamente la posibilidad del artículo 190.3 de la LC de presentar una propuesta de liquidación anticipada con la solicitud del concurso de acreedores que pudiera contemplar una oferta para la adquisición de una unidad productiva en funcionamiento, la cual se tramitaría según el procedimiento abreviado según el artículo 191 ter de la LC, por la celeridad de los plazos que se precisan.

Sin embargo, existían numerosos vacíos regulatorios en diferentes ámbitos de la LC, que estaba dificultando las transmisiones de unidades productivas en procedimientos concursales. Entre ellos cabría destacar: la LC no contemplaba otras modalidades de modificaciones estructurales como son la cesión global de activo o pasivo y la segregación<sup>36</sup>, así como también la cesión forzosa de contratos (necesarios para la continuidad de la actividad económica), lo relativo a los derechos que ostentaban tanto los acreedores privilegiados especial según el artículo 90 de la LC como los acreedores con privilegio general según el artículo 91 de la LC y especialmente lo relacionado con las deudas correspondiente a la Tesorería de la Seguridad Social y laborales que se

---

<sup>35</sup> Desde un punto de vista económico, la empresa en su conjunto en funcionamiento como valor unitario tiene un valor mayor al que podría alcanzar si se produjera la venta por separado sus elementos materiales e inmateriales dado que perjudicaría la capacidad productiva de la empresa, la cual tiene un valor indudablemente añadido.

<sup>36</sup> Blanco Pérez, J.L., y Pérez Hernando, I., "La deseable evolución legislativa sobre la venta de la unidad productiva en sede concursal", *Revista Ceflegal*, CEF núm. 161 (junio 2014), los autores que este vacío, sería con toda probabilidad debido a que la LC solo hace referencia expresa a las modalidades de modificaciones estructurales establecidas en el momento en que se redactó la norma. El hecho, sin embargo, es que con posterioridad a la LC se haya promulgado la Ley 3/.2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, la cual contempla otras modalidades, que permite considerar que puedan ser utilizadas en empresas en procedimientos de insolvencia.

transmitían a los adquirentes en los supuestos de sucesión de empresas según el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores (en adelante ET)<sup>37</sup>.

---

<sup>37</sup> Artículo 44 del ET. La sucesión de empresa:

*“1. El cambio de titularidad de una empresa, de un centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario subrogado en los derechos y obligaciones laborales y de Seguridad Social del anterior, incluyendo los compromisos de pensiones, en los términos previstos en su normativa específica, y, en general, cuantas obligaciones en materia de protección social complementaria hubiere adquirido el cedente.*

*2. A los efectos de lo previsto en este artículo, se considerará que existe sucesión de empresa cuando la transmisión afecte a una entidad económica que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica, esencial o accesorio.*

*3. Sin perjuicio de lo establecido en la legislación de Seguridad Social, el cedente y el cesionario, en las transmisiones que tengan lugar por actos inter vivos, responderán solidariamente durante tres años de las obligaciones laborales nacidas con anterioridad a la transmisión y que no hubieran sido satisfechas.*

*El cedente y el cesionario también responderán solidariamente de las obligaciones nacidas con posterioridad a la transmisión, cuando la cesión fuese declarada delicto.*

*4. Salvo pacto en contrario, establecido mediante acuerdo de empresa entre el cesionario y los representantes de los trabajadores una vez consumada la sucesión, las relaciones laborales de los trabajadores afectados por la sucesión seguirán rigiéndose por el convenio colectivo que en el momento de la transmisión fuere de aplicación en la empresa, centro de trabajo o unidad productiva autónoma transferida.*

*Esta aplicación se mantendrá hasta la fecha de expiración del convenio colectivo de origen o hasta la entrada en vigor de otro convenio colectivo nuevo que resulte aplicable a la entidad económica transmitida.*

*5. Cuando la empresa, el centro de trabajo o la unidad productiva objeto de la transmisión conserve su autonomía, el cambio de titularidad del empresario no extinguirá por sí mismo el mandato de los representantes legales de los trabajadores, que seguirán ejerciendo sus funciones en los mismos términos y bajo las mismas condiciones que regían con anterioridad.*

*6. El cedente y el cesionario deberán informar a los representantes legales de sus trabajadores respectivos afectados por el cambio de titularidad, de los siguientes extremos:*

*a) Fecha prevista de la transmisión.*

*b) Motivos de la transmisión.*

*c) Consecuencias jurídicas, económicas y sociales, para los trabajadores, de la transmisión.*

*d) Medidas previstas respecto de los trabajadores.*

*7. De no haber representantes legales de los trabajadores, el cedente y el cesionario deberán facilitar la información mencionada en el apartado anterior a los trabajadores que pudieren resultar afectados por la transmisión.*

*8. El cedente vendrá obligado a facilitar la información mencionada en los apartados anteriores con la suficiente antelación, antes de la realización de la transmisión. El cesionario estará obligado a comunicar estas informaciones con la suficiente antelación y, en todo caso, antes de que sus trabajadores se vean afectados en sus condiciones de empleo y de trabajo por la transmisión.*

*En los supuestos de fusión y escisión de sociedades, el cedente y el cesionario habrán de proporcionar la indicada información, en todo caso, al tiempo de publicarse la convocatoria de las juntas generales que han de adoptar los respectivos acuerdos.*

*9. El cedente o el cesionario que previere adoptar, con motivo de la transmisión, medidas laborales en relación con sus trabajadores vendrá obligado a iniciar un periodo de consultas con los representantes legales de los trabajadores sobre las medidas previstas y sus consecuencias para los trabajadores. Dicho periodo de consultas habrá de celebrarse con la suficiente antelación, antes de que las medidas se lleven a efecto. Durante el periodo de consultas, las partes deberán negociar de buena fe, con vistas a la consecución de un acuerdo. Cuando las medidas previstas consistieren en traslados colectivos o en modificaciones sustanciales de las condiciones de trabajo de carácter colectivo, el procedimiento del periodo de consultas al que se refiere el párrafo anterior se ajustará a lo establecido en los artículos 40.2 y 41.4.*

Dada la escasa regulación concursal que había sobre la venta de la unidad productiva, se producía una gran inseguridad jurídica<sup>38</sup> ya que la doctrina concursal<sup>39</sup> anterior a la reforma del 2014, mantenía que el juez encargado del concurso de acreedores era el único competente además de para autorizar la venta de unidades productiva para levantar todas las cargas incluida las laborales. No obstante, los Juzgados de los Social, paralelamente, dictaban sentencias que derivaban las cargas laborales a los adquirentes de unidades productivas como sucesión de empresas según el artículo 44 del ET<sup>40</sup>.

Como consecuencia de la ausencia de regulación en la LC en el ámbito de qué cargas que subrogan en las transmisiones de unidades productiva, el objetivo de establecer un precio de transmisión de la unidad productiva resultaba muy complicado de valorar, ya que en ese momento no era posible delimitar qué porcentaje del pasivo se transmitía al adquirente, para que no aparecieran posteriormente cargas ocultas y favorecer de esta forma la transmisión de unidades productivas en el seno del concurso de acreedores.

Esa ausencia de regulación también afectaba a los casos de transmisión de unidad productiva con activos sujetos a garantía real, lo cual provocaba múltiples incertidumbres en relación a las facultades de los acreedores con garantía real para ejecutar dichas garantías. O cuando se aplicaba el artículo 155.4 LC en los supuestos que se contemplaba en el Plan de Liquidación o incluso cuando la

---

*10. Las obligaciones de información y consulta establecidas en este artículo se aplicarán con independencia de que la decisión relativa a la transmisión haya sido adoptada por los empresarios cedente y cesionario o por las empresas que ejerzan el control sobre ellos. Cualquier justificación de aquellos basada en el hecho de que la empresa que tomó la decisión no les ha facilitado la información necesaria no podrá ser tomada en consideración a tal efecto.” (Fin del artículo 44 ET)*

<sup>38</sup> Por ejemplo: muchos compradores de unidades productivas de ese periodo adquirían las unidades productivas aparentemente libres de cargas porque el Juez del Concurso levantaba todas las cargas para favorecer la transmisión de la unidad productiva pero luego los Juzgados de los Social derivaban las deudas y contingencias laborales del cedente sobre el adquirente de la unidad productiva porque consideraban que se trataba de sucesión de empresas.

<sup>39</sup> STS 336/2018 de la Sala de lo Contencioso Secc. 4 de fecha 29 de enero 2018. Se estima que la carga de deuda de la Seguridad Social y laboral que se subroga el adquirente se limite a la carga laboral que se transmite no al total de la Deuda con la Seguridad Social ya que hasta la modificación introducida por el Real Decreto- Ley 11/2014 en el art 149.2 de la LC no se prevé expresamente la sucesión para el adjudicatario de una empresa en concurso en las deudas de Seguridad Social.

<sup>40</sup> STS 402/2018 de la Sala de lo Social Secc. 1 de fecha de 17 de abril de 2018 y STS 209/2018 de la Sala de lo Social Secc. 1 de fecha 27 de febrero de 2018.

liquidación de realizaba sin plan de liquidación (en fase común o convenio) con la correspondiente falta de regulación para cancelación posterior de las cargas del bien afecto a un privilegio especial.

Esta insuficiente regulación en la transmisión de unidades productiva también provocaba cierta lentitud en los tiempos del procedimiento concursal generando que los empleados más valiosos ante la incertidumbre de su situación laboral optaran en estos casos con abandonar la compañía, reduciéndose de esta forma el valor de la unidad productiva en funcionamiento. Esta situación podría ser evitada acelerando la transmisión de unidad productiva y al mismo tiempo se evitaba el incremento de los créditos contra la masa según el art 84 de la LC por el devengo de los salarios , de la Seguridad Social y demás gastos que se devenguen.

Esta inseguridad jurídica relacionada por la escasa regulación de la LC en lo relativo a la transmisión de unidades productivas, ocasiona que el valor de la unidad productiva disminuya ostensiblemente en relación a la misma compañía sin estar en concurso de acreedores, es lo que se puede denominar <<problema temporal >> del concurso de acreedores<sup>41</sup>.

Otros ordenamientos jurídicos como el Derecho de la Insolvencia americano se ha recurrido en ocasiones a la quiebra de cotizadas<sup>42</sup> , con la autorización de las autoridades bursátiles y el juzgado conecedor de procedimiento de insolvencia, ha comunicado con la mayor celeridad a terceros interesados de la venta de un conjunto empresarial o de la unidad productiva que pertenece a un compañía en situación de insolvencia, durante un fin de semana o muy corto espacio de

---

<sup>41</sup> La insolvencia declarada genera un periodo de incertidumbre que se conviene superar lo antes posible. El Concurso de Acreedores produce una estigmatización del deudor y por la desconfianza que se produce en cuanto al mantenimiento de la actividad económica. Por tanto, cuanto más dure el procedimiento concursal, más difícil será mantener las ventas y mayor las incertidumbres de los propios empleados, así como más complicado será la adhesión de los acreedores para la continuación del negocio y los posibles inversores verán reducidos sus incentivos a la inversión (como en una posible adquisición de Unidad Productiva).

<sup>42</sup> En Estados Unidos de América, dentro del US Code-Chapter se encuentra la regulación de empresas que se encuentran en bankruptcy (casos de quiebra). La enajenación empresarial que puede abarcar la totalidad de la compañía se encuentra regulado en la secc. 1.123 (a) (5) (B) del capítulo 11 del Bankruptcy Code norteamericano. Se puede citar como ejemplo de reestructuración de compañías norteamericanas cotizadas con éxito a los casos de General Motors o Kodak.

tiempo, con una posible quita para acreedores y accionistas, pero con el objetivo de tratar de evitar el completo desplome del valor de la sociedad<sup>43</sup>.

En el mismo sentido, cuando una compañía solicita un concurso de acreedores según lo dispuesto en el artículo 5 de la LC, la cartera de clientes de la compañía rápidamente iría inexorablemente desapareciendo tras la declaración del concurso de acreedores <sup>44</sup>. Esto se produce debido a las dudas que ofrece la concursada al mercado en relación a su capacidad y fiabilidad para mantener su actividad económica ordinaria y de poder cumplir con sus compromisos contraídos con proveedores y clientes. Por tanto, la transmisión de la unidad productiva como solución conservativa, puede ayudar a conservar la cartera de clientes manteniendo la actividad económica y los proveedores de bienes y servicios pueden seguir trabajando con el nuevo adquirente de la unidad productiva.

A continuación, se va a exponer con detalle el tratamiento de la Venta de la Unidad Productiva en las diferentes fases del concurso antes de la Reforma del Real Decreto-Ley 11/2014 y Ley 09/2015.

#### **a. Fase común**

Los administradores concursales según el artículo núm. 43 de la LC que dispone, en el ejercicio de las facultades de administración y disposición que le han sido encomendadas, deberán atender a la conservación de la masa activa de modo más conveniente para los intereses del concurso. Según lo dispuesto en el artículo núm. 43.2 de la LC hasta la aprobación judicial del convenio de acreedores o la apertura de la liquidación, establecía la necesidad de solicitar la autorización judicial según el artículo núm. 188 LC para poder enajenar o grabar

---

<sup>43</sup> Esta circunstancia no cabía en el ordenamiento jurídico español, poniendo como ejemplo ocurrió en el concurso de acreedores de la compañía cotizada Pescanova S.A donde todos los accionistas minoritarios perdieron todo el valor de sus acciones, de hecho, la compañía no volvió a cotizar. El País online, 5 de abril de 2013, <<Pescanova entre en concurso de acreedores>>, [https://elpais.com/economia/2013/04/04/actualidad/1365104319\\_025768.html](https://elpais.com/economia/2013/04/04/actualidad/1365104319_025768.html), (Consulta realizada el 05 de diciembre de 2019)

<sup>44</sup> Resulta fácil imaginar cuántos consumidores estarían dispuestos a reservar una habitación en un hotel que se encontrara en concurso de acreedores. Seguramente muy pocos, y a cambio de un descuento muy sustancial que pudiera compensar el riesgo que asumen tales consumidores.

los bienes y derechos que integran la masa activa; como consecuencia de la importancia de estos actos en la masa activa del concursado. Por tanto, los administradores concursales habían estado solicitando la autorización judicial para la venta de unidades productiva por el interés del concurso de acreedores ya que era preferible la venta de la concursada en conjunto a la venta de los bienes y derechos por separado<sup>45</sup>, de este modo se cumplía lo previsto en el artículo 149.1.1 de la LC.

En este sentido, pueden también citar los Autos del Juzgado Mercantil de Barcelona 6 de Barcelona de 7 de noviembre de 2011 en relación a la compañía CACAOLAT S.A; Juzgado de lo Mercantil 6 de Madrid de 6 de octubre de 2013 y Juzgado Mercantil de Málaga 2 de 1 de julio de 2010.

#### **b. Convenio**

Según lo dispuesto en el artículo 100.2 de la LC, como solución conservativa<sup>46</sup>, se refiere específicamente a que una propuesta de convenio pudiera contemplar propuestas de transmisión del conjunto de los activos afectos a la actividad del concursado o de determinadas unidades productivas a favor de una persona física, incluyendo el propio concursado, o una persona jurídica determinada. De tal forma que tales proposiciones deberían incluir necesariamente la asunción por parte del adquirente de la continuidad de la actividad ordinaria de las unidades productivas a las que la transmisión afecte, para lo que deberán ser oído los representantes legales de los trabajadores de la concursada, y el pago de los créditos a los acreedores en los términos expresados en el convenio que adquiere eficacia desde la fecha en que se dicte sentencia aprobatoria según el artículo 133.1 de la LC. No obstante, el juez, en función del contenido del

---

<sup>45</sup> Se puede citar el Auto del Juzgado de lo Mercantil 8 de 20 de diciembre de 2013, donde se recoge *“fuera de la posible continuación de la actividad económica, con el tráfico mercantil ordinario de la misma, el cauce legal que habilita la salida de ciertos activos de la masa del concurso de forma alternativa a la vía anterior, el artículo núm. 43.2 de la Ley Concursal permite al juez del concurso autorizar, vía artículo núm. 188 de la Ley Concursal, la enajenación o el gravamen de los bienes y derechos que integran la masa activa”*.

<sup>46</sup> La empresa *DOGI INTERNATIONAL FABRIC SA* aprobó su convenio de acreedores con fecha 19 de julio de 2010 y con fecha 12 de octubre del 2013 transmitió su unidad productiva al FONDO SHERPA CAPITAL durante la fase de cumplimiento de la concursada.

La concursada *TORREBARBIA GESTIÓN SL* aprobó su convenio de acreedores con fecha 18 de noviembre del 2011, y se transmitió la unidad productiva en la misma fecha ya que dentro de la propuesta del plan de pagos a los acreedores se incluía la transmisión de la unidad productiva.

convenio, podrá acordar de oficio o a instancia de parte, que se retrase su eficacia a la fecha en que la aprobación alcance la firmeza. De esta forma, las empresas concursadas podían transmitir unidades productivas con la finalidad de obtener la liquidez necesaria para cumplir con el convenio de acreedores afectos a las unidades productivas que no se transmitían y por tanto quedaban en el perímetro de la concursada.

En estos casos, donde el adquirente de la unidad productiva se compromete al pago total o parcial de la deuda afecta a la unidad productiva según los términos acordado en la propuesta de convenio aprobada y a la continuidad de la actividad económica ordinaria, muy frecuentemente el pago de las deudas que se asumía representaba el precio de adquisición de la unidad productiva. De hecho, la asunción de deudas por parte del adquirente de la unidad productiva en los términos pactados en la propuesta de convenio aprobada era unos de los factores que diferenciaba esta venta con respecto a la transmisión de una unidad productiva en la fase común o fase de liquidación.

Con motivo de la reforma de la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la LC, se incluyó una importante modificación en relación a la prohibición que existía en el convenio de acreedores en la cesión de bienes a acreedores en pago o para pago de sus créditos. El legislador quería evitar la posibilidad de liquidaciones encubiertas, incluyendo al mismo tiempo el importante supuesto y excepción a lo antes expuesto, donde conforme lo previsto en el nuevo artículo 155.4 de la LC, el juez puede autorizar la realización, en cualquier estado del concurso, de los bienes y derechos afectos a créditos con privilegio especial por medio de subasta, salvo que, a solicitud de la administración concursal o del acreedor con privilegio especial dentro del convenio, el juez autorice la venta directa o la cesión en pago o para pago al acreedor con privilegio especial o a la persona que el mismo acreedor designe, siempre que con ello quede completamente satisfecho el privilegio especial o en su caso, quede el resto del crédito reconocido dentro del concurso de acreedores con la calificación que corresponda. Con esta modificación de la LC, el legislador pretendía vincular a los acreedores con privilegio especial con las propuestas de convenio, también

mediante el nuevo artículo *núm.* 155.4 LC se podría actualizar las garantías de los acreedores hipotecarios a su valor de mercado.

La intención del legislador se confirmó posteriormente mediante el Real Decreto Ley 11/2014, de 5 de septiembre con el artículo *núm.* 94.5 LC en relación al artículo *núm.* 90.3 de la LC. De esta forma, el legislador pretendía favorecer la solución conservativa del concurso de acreedores que se plasma en el reforzamiento de la posibilidad de realizar modificaciones estructurales durante el concurso.

Como consecuencia de la reforma de la Ley 38/2011, de 10 de octubre, el artículo 100.3 LC contempla expresamente como contenido de un convenio de acreedores la posibilidad de fusión, escisión o cesión global de activos y pasivos de la persona jurídica concursada<sup>47</sup>, perdiendo así las modificaciones estructurales su carácter liquidativo. Pudiéndose tratar de una forma adecuada para la transmisión de unidades productivas, ya que se transmite en bloque el patrimonio de la sociedad o unidad productiva conjuntamente con su pasivo. Al tratarse de una transmisión en bloque del patrimonio desde el cedente al cesionario por sucesión universal, el cesionario o cesionarios<sup>48</sup> asumen la obligación de pagar todas las deudas del cedente, esta obligación que asumía el adquirente implicaba que tanto los acreedores de la entidad cedente como de la entidad cesionaria pudieran oponerse según lo dispuesto en el art 88 LME.<sup>49</sup>

---

<sup>47</sup> La cesión global de activo y pasivo supone una transmisión patrimonial según lo establecido en el art 81.1. LME que dispone que << 1. *Una sociedad inscrita podrá transmitir en bloque todo su patrimonio por sucesión universal, a uno o a varios socios o terceros, a cambio de una contraprestación que no podrá consistir en acciones, participaciones o cuotas de socio de cesionario. 2. La sociedad cedente quedará extinguida si la contraprestación fuese recibida total y directamente por los socios. En todo caso, la contraprestación que reciba cada socio deberá respetar las normas aplicables a la cuota de liquidación*>>.

<sup>48</sup> Puede tratarse de varios cesionarios o adquirentes mediante el art 82 LME que dispone << *Cuando la cesión global se realice a dos o más cesionarios, cada parte del patrimonio que se ceda habrá de constituir una unidad económica*>>.

<sup>49</sup> Art 88 LME que dispone que << 1. *La cesión global no podrá ser realizada antes de que transcurra un mes, contado desde la fecha de publicación del último acuerdo o, en caso de comunicación por escrito a todos los socios y acreedores, del envío de la comunicación al último de ellos. 2. Dentro de ese plazo, los acreedores de la sociedad cedente y los acreedores del cesionario o cesionarios podrán oponerse a la cesión, en las mismas condiciones y con los mismos efectos previstos para el caso de fusión*>>.

La Ley 38/2011 introdujo el art *núm.* 190.2 LC, con la finalidad de ganar agilidad al considerar el procedimiento en todos los casos abreviado, cuando el deudor presenta en la solicitud de concurso, incluyendo una propuesta anticipada de convenio o una propuesta de convenio que incluya una modificación estructural por la que se transmite íntegramente su activo o pasivo.

### **c. Fase Liquidación**

Desde la aprobación de la LC, la transmisión de unidades productivas se ha producido con más frecuencia durante la fase de liquidación. El artículo 148 <sup>50</sup> de la LC establece su preferencia en la transmisión de una compañía o de sus diferentes unidades productivas, con la finalidad de poder conservar la actividad económica ordinaria del concursado, siempre que fuera de interés para la masa activa del mismo. Igualmente, en el caso de que no se haya aprobado el plan de liquidación, el artículo 149<sup>51</sup> de la LC establece una serie de normas supletorias a las que han de ajustarse las acciones de liquidación, incluida la regla general relativa a la enajenación como un todo de la compañía o de cualesquiera de sus unidades productivas.

La apertura de la fase de liquidación supone la suspensión del deudor en el ejercicio de las facultades de administración y disposición sobre su propio patrimonio, que serán sustituidos por los administradores concursales designados. En consecuencia, las posibles ofertas de transmisión de unidad productivas se deberán presentar, en todo caso, a los administradores concursales designados.

---

<sup>50</sup> El artículo 148.1 de la LC establece que: *“En el informe al que se refiere el artículo 75 o en un escrito que realizará dentro de los quince días siguientes al de notificación de la resolución de apertura de la fase de liquidación, la administración concursal presentará al juez un plan para la realización de bienes y derechos integrados en la masa activa del concurso que, siempre que sea factible, deberá contemplar la enajenación unitaria del conjunto de los establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de alguno de ellos. Si la complejidad del concurso lo justificara, podrá acordar la prórroga de este plazo por un nuevo periodo de igual duración”*.

<sup>51</sup> El artículo 149.1. 1ª dispone que *“El conjunto de los establecimientos, explotaciones, y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios pertenecientes al deudor se enajenará como un todo, salvo que, previo informe de la administración concursal, el juez estime más conveniente para los intereses del concurso su previa división o la realización aislada de todos los elementos componentes o solo de alguno de ellos”*.

La Ley 38/2011 introdujo los artículos 190.3<sup>52</sup> y 191<sup>53</sup> ter, que establecía un procedimiento abreviado, con independencia de la masa activa y pasiva del procedimiento, con la finalidad de ganar celeridad en la tramitación en los casos de la declaración de concurso de compañía que cuentan con ofertas vinculantes de compra de la compañía o cualesquiera de sus unidades productivas.

Con anterioridad a la reforma introducida por el RDL 11/2014, la adquisición de unidades productivas por personas especialmente relacionadas con el concursado según el art 93 LC, estaba permitido. Por tanto, era muy frecuente que las ofertas de unidades productivas las realizaran personas o entidades cercanas y relacionadas con el deudor (como antiguos directivos, socios, compañías del grupo) ante las críticas y sospechas de los acreedores sobre todo en los casos que los deudores habrían provocado, agravado la insolvencia de la compañía deudora. Pero en muchas ocasiones resultaban ser las mejores ofertas que se recibían por parte de la administración concursal, por ser partes vinculadas, eran los que mejor conocían el negocio y del posible valor real de la unidad productiva a transmitir.

### **2.2.2 Marco jurídico a partir de la entrada en vigor de la reforma introducida por el RDL 11/2014.**

Con el objetivo de adecuar la LC a la realidad económica y jurídica, se encuentran las sucesivas reformas de la LC, como son el Real Decreto-Ley 11/2014, de 5 de septiembre (en adelante RDL 11/2014), donde en su exposición de motivos, adopta una serie de medidas para flexibilizar la transmisión de la empresa o alguna de sus unidades productivas en cualquier fase del concurso con el objeto de favorecer el mantenimiento de la actividad empresarial. Esta reforma se articula sobre los siguientes premisas básicas<sup>54</sup>: a) la continuidad de las empresas económicamente viable es beneficiosa no sólo para las propias

---

<sup>52</sup> El artículo 190.3 establece que: *“El juez aplicará necesariamente el procedimiento abreviado cuando el deudor presente, junto con la solicitud de concurso, un plan de liquidación que contenga una propuesta escrita vinculante de compra de la unidad productiva en funcionamiento o que el deudor hubiera cesado completamente en su actividad y no tuviera en vigor contratos de trabajo”*.

<sup>53</sup> Artículo 191 ter. Especialidades del procedimiento abreviado en caso de solicitud de concurso con presentación de plan de liquidación.

<sup>54</sup> Calderón Patier, C. “La fiscalidad de la venta de la unidad productiva en sede concursal”, *Crónica Tributaria* núm.169/2018 (7-35), pág. 10.

empresas, sino para la economía en general y, muy especialmente, para el mantenimiento del empleo, b) ajustar el privilegio jurídico a la realidad económica subyacente, ya que muchas el reconocimientos de privilegios carentes de fundamento venía a ser el obstáculos principal para alcanzar acuerdos preconcursales y c) respetar en la mayor medida posible la naturaleza jurídicas de las garantías reales pero siempre con su valor económico actualizado.

El RDL 11/2014 pretende introducir seguridad jurídica a la venta de unidades productivas, regulando las lagunas legales que existían hasta el momento en la transmisión de unidades productivas en sede concursal. Así, el RDL 11/2014, mediante el nuevo artículo 146 bis denominado “Especialidades de la transmisión de unidades productivas”, establece numerosas novedades como la subrogación por parte del adquirente de la unidad productiva en los contratos que estén afectos a la continuidad de la actividad profesional o empresarial y cuya resolución no haya sido solicitada sin necesidad de consentimiento de la otra parte y la cesión de licencias o autorizaciones administrativas. También incluye la regla general de la no asunción de deudas anteriores parte del adquirente, con la excepción del adquirente en el caso que fuera persona especialmente relacionada con el concursado según el art 93 LC, donde este principio general no se aplicaría. El RDL 11/2014 confirma la consideración de sucesión de empresas a afectos laborales<sup>55</sup> según los arts. 146 bis 3 y 149.4 LC en la transmisión de unidades productivas en sede concursal y, por último, establece que para los bienes y derechos afectos a créditos privilegio especial dentro del perímetro de las unidades productivas que se transmiten, se aplicará todo lo dispuesto en el art 155.4 LC.

Este RDL 11/2014, establece que la enajenación unitaria del conjunto de establecimientos, explotaciones y demás unidades productivas de bienes y servicios del concursado, se pueden realizar en cualquier fase del procedimiento concursal, en la fase común según establece el art 43.3<sup>56</sup> LC, si se realiza en la

---

<sup>55</sup> Etxarano, E., “La enajenación concursal de unidad productiva”, *Anuario de Derecho Concursal* núm.43, enero- abril 2018, Ed. Aranzadi., pág. 8.

<sup>56</sup> Artículo 43.3 de la Ley Concursal que establece “En el caso de transmisión de unidades productivas de bienes o servicios pertenecientes al concursado se estará a los dispuesto por los artículos 146 bis y 149. Precepto modificado por RDL 11/2014, de 5 de septiembre, con entrada

fase de convenio según lo dispuesto en el art 100.2 LC y en el caso de incluirse en un Plan de Liquidación elaborado por la administración concursal y fuese aprobado judicialmente según el art 148 LC o , de no haberse contemplado en el plan de liquidación aprobado, se recoge en la aplicación de las reglas legales supletorias establecidas en el art 149 LC.

Por lo tanto, la flexibilidad en cuanto a la realización de la venta de la unidad productivas en cualquier fase del concurso persigue garantizar la viabilidad futura de las empresas, de esta forma también se maximizaría el valor de la unidad productiva y por tanto su precio de venta. En esta línea, el art 146 bis LC, asegura que el adquirente no deberá pagar las deudas previas<sup>57</sup>, ya sean deudas concursales o créditos contra la masa, salvo aquellas ya recogidas en el art 146 bis. 4 LC que merecen especial cautelas, como son las deudas con los trabajadores<sup>58</sup>. Según lo dispuesto en el art 149.2 LC una unidad productiva que mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica o accesoria, se considerará, a los efectos laborales y de la Seguridad Social, que existe sucesión de empresas. Esto implica la derivación de todas las deudas de Seguridad Social y las laborales, al adquirente de la unidad productiva, sin que ni siquiera el Juez encargado del concurso pueda acordar que el adquirente no se subroge a la misma. El adquirente solo podría quedar exento de las deudas laborales ya sufragadas por el Fondo de Garantía Social.

Otro de los aspectos más significativos de las novedades que introduce el RDL 11/2014 es el conjunto de especialidades normativas incorporadas en el art

---

*en vigor a partir de 7 de septiembre de 2014 (Añadido último párrafo del apartado 3 del artículo 43)*".

<sup>57</sup> Garcia-Chamón Cervera, E., "Las especialidades de la transmisión de unidades productivas en la fase de común o en la fase de liquidación", *Anuario de Derecho Concursal* núm.34, enero-abril 2015, Ed. Aranzadi. Pág. 2.

<sup>58</sup> Auto de la secc. 1.ª de la AP de Álava de 18 de mayo de 2016 así como Auto de 6 de mayo de la Audiencia Provincial de Madrid. Esta sentencia admite la subrogación del adquirente solo en la deuda de la Seguridad Social afecta a la unidad productiva que se transmite y la competencia del Juez de lo Mercantil para delimitar el alcance de la deuda afecta a la sucesión de empresas.

Sala de lo Social del TS en sentencia de 29 de octubre de 2014 y AJMER del núm. 9 de Barcelona de 24 de julio de 2015. En cambio, esta sentencia no reconoce la competencia del Juez de lo Mercantil y admite la subrogación por parte del adquirente de la totalidad de la deuda de la Seguridad Social.

149.2 LC, que se aplicarían en el caso de transmisión de bienes que estén afectos a un crédito con titularidad real según lo dispuesto en el art. 90.1 LC y se aplicara todo lo dispuesto en el artículo 155.4 LC.

Hasta esta reforma, muchas transmisiones de unidades productiva no se habían podido ejecutar, ya los acreedores hipotecarios se habían negado<sup>59</sup> continuamente haciendo valer sus privilegios sobre los bienes a transmitir. La finalidad que persigue la modificación en el art 149.2 LC ha sido clarificar los créditos hipotecarios a transmitir, con el fin de armonizarlo con el nuevo tratamiento legal que reciben las unidades productivas, y de esta forma intentar alinear los intereses de los acreedores hipotecarios con los intereses del resto de los acreedores. El derecho que asiste al acreedor hipotecario de ejecución separada,<sup>60</sup> puede detenerse para favorecer la transmisión de la unidad productiva, hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o transcurra un año desde la declaración del concurso sin que se hubiera producido la apertura de la liquidación, siempre que se demuestre que el bien con garantía real es imprescindible para la continuación de la actividad económica según lo dispuesto en el art 56 LC.

Según el art 149.2 LC, será necesario que los acreedores hipotecarios con derecho de ejecución separada manifiesten su conformidad, para la transmisión de una unidad productiva siempre y cuando: el precio a percibir no alcance a cubrir el valor de la garantía, según lo dispuesto en el art 155.4 LC; que representen al menos el 75 % del pasivo de esta naturaleza que esté afectado por la transmisión y que pertenezca a la misma clase, según determina el art 94.2 LC. Sin embargo, si la transmisión del conjunto de bienes y derechos que forman la unidad productiva se realizará con la subsistencia de la garantía, donde el adquirente se subroga en la obligación del deudor, no será necesario el consentimiento del acreedor hipotecario, quedando por tanto excluido de la masa

---

<sup>59</sup> García Ruiz, E., "Transmisiones de unidades productivas en concurso y créditos hipotecarios", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.25/2016, pág. 3, de 1 de julio 2016, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>60</sup> La situación de paralización del derecho ejecución separada perdura hasta que se apruebe un convenio que no afecte al ejercicio de este derecho y haya pasado un año desde la declaración del concurso sin que se haya abierto la fase de liquidación.

activa. El juez encargado del procedimiento concursal velara por la solvencia<sup>61</sup> del adquirente y, en segundo lugar, también debería determinar la oferta más solvente entre las diferentes ofertas y de esta forma, maximizar el pago a los acreedores al mismo tiempo que se garantiza el mantenimiento de los empleados.

Posteriormente, la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, incorporó importantes novedades en el ámbito de transmisión de unidades productivas, como el establecimiento de una remisión genérica al régimen previsto en los artículos 146 bis y 149 LC respecto los supuestos de la venta de unidad productiva de bienes o servicios durante la fase común según el art 43 LC y en el procedimiento abreviado (art 191 y 191 ter LC).

Con el propósito de facilitar el mantenimiento de la actividad empresarial durante cualquier fase del concurso, y especialmente en la fase de liquidación, se introduce la subrogación por parte del adquirente en los contratos y licencias del que fuera titular el cedente de la unidad productiva y se activan los mecanismos de exención de responsabilidad por deudas previas, salvo casos especiales como es el caso de las deudas frente la Seguridad Social o las deudas salariales de los trabajadores.

Así, la Ley 9/2015, de 25 de mayo, modifica varios preceptos de la LC, relativos al convenio concursal, a la fase de liquidación, a la modificación de la calificación del concurso, al acuerdo extrajudicial de pagos y a los acuerdos de refinanciación y el régimen transitorio incorporado por el RDL 11/2014. Y todo ello con el mismo objetivo de las normativas anteriores: poder conservar la actividad y el empleo de las empresas viables, pero en dificultades financieras.

La Ley 9/2015, de 25 de mayo, en el artículo 148 de la LC, introduce aspectos adicionales respecto a la cesión en pago o para pago, consistente en que el juez, de oficio o a instancia de parte, podrá acordar la retención de un quince por ciento de masa activa destinado a satisfacer posibles futuras impugnaciones que

---

<sup>61</sup> Cordón Moreno, F., "La enajenación de unidad productiva de la que forman parte bienes o derechos afectos a créditos con privilegio especial", *Anuario de Derecho Concursal* núm.34, enero-abril 2015, Ed. Aranzadi, Pág. 3.

podieran realizarse frente a actos de la liquidación, esta cantidad se liberará cuando los recursos de apelación hayan sido resueltos o el plazo la interposición haya finalizado.

La nueva regulación del art 100 LC, trata de flexibilizar y suavizar<sup>62</sup> el contenido de las propuestas de convenio, ya que suprime el límite máximo para la quita , con el incremento del plazo de espera hasta 10 años; o bien la posibilidad de ceder bienes o derechos no necesarios para la continuidad de la actividad empresarial o profesional a los acreedores con privilegio especial, teniendo en cuenta lo dispuesto en el importante artículo 155.4 LC, a pesar de ser una operación con contenido liquidativo que se produce dentro de una propuesta de convenio

El legislador pretende facilitar y fomentar los convenios de acreedores, ya que el según el nuevo art 100.2 LC<sup>63</sup> se elimina una de las obligaciones que se consideraban fundamentales en el convenio de asunción para la transmisión de una unidad productiva a un nuevo adquirente, que era el deber de asunción del pasivo por parte del adquirente. Por tanto, a raíz de esta reforma, los convenios de asunción se configuran como una transmisión de activos del concursado, pero no del pasivo vinculado, del cual seguiría respondiendo el concursado, salvo pacto expreso o disposición legal en contrario, como ocurre en enajenación de unidades productivas durante la fase de liquidación. Pero es relevante señalar que se trata de una transmisión patrimonial de una empresa o unidad productiva que es aprobada por el concursado y por la mayoría de los acreedores, a diferencia de los restantes supuestos de enajenación de unidades productivas que se contemplan en la LC.

---

<sup>62</sup> Garnacho Cavanillas, L., “La pretendida uniformidad legislativa en materia de enajenación de unidades productivas tras las últimas reformas concursales”, *Anuario de Derecho Concursal* núm.39, septiembre-diciembre 2016, Ed. Aranzadi.

<sup>63</sup> Según se dispone en el art 100.2 LC: También podrán incluirse en la propuesta de convenio proposiciones de enajenación, bien del conjunto de bienes y derechos del concursado afectos a su actividad empresarial o profesional o de determinadas unidades productivas a favor de una persona natural o jurídica determinada que se regirá por lo dispuesto en el artículo 146 bis. Las proposiciones incluirán necesariamente la asunción por el adquirente de la continuidad de la actividad empresarial o profesional propia de las unidades productivas a las que afecte. En estos casos, deberán ser oídos los representantes legales de los trabajadores.

Comparte con la liquidación concursal el régimen jurídico uniforme que se establece para la venta de unidades productivas según el art 146 bis LC. Pero al tratarse de una transmisión de unidad productiva negociada y aprobada por las partes como contenido de un convenio, no resultaría de aplicación lo establecido en el art 149.4 LC<sup>64</sup>. En consecuencia, el adquirente de una unidad productiva no tendría que responder de las deudas de la Seguridad Social que existiesen anteriormente a la transmisión, ya que no hay una norma específica que lo establece en el convenio a diferencia de lo regulado en los restantes supuestos de enajenación de unidades productivas donde se aplicaría lo dispuesto en el art 149.4 LC. En cambio, el adquirente tendrá que responder solidariamente con el concurso de las deudas laborales pendientes de pago, que pudieran existir, según lo dispuesto en el art 44 del ET, cuando se produce una transmisión de unidad productiva, como ocurre en el caso del convenio de asunción.

El adquirente de la unidad productiva durante la fase de convenio, debe garantizar la continuidad de la actividad empresarial o profesional, ya que según el art 100.3 LC<sup>65</sup> no está permitida ninguna acción liquidativa durante la fase de convenio, para ello se debe garantizar la solvencia económica<sup>66</sup>, así como de los medios técnicos y humanos de los que dispone al adquirente, para de esta forma poder cumplir con el requerimiento del mantenimiento de la actividad económica y profesional de la unidad productiva que se transmite.

Al artículo 155.4 LC, se le añade la previsión referida a la realización de bienes y derechos gravados por créditos con privilegio especial, lo cual permite al acreedor con privilegio especial hacerse con el importe que se obtenga con la transmisión, sin que dicho importe pueda exceder la deuda originaria,

---

<sup>64</sup> El artículo 149.4 LC establece: *Cuando, como consecuencia de la enajenación a que se refiere la regla 1ª, del apartado 1, una entidad económica mantenga su identidad, entendida como un conjunto de medios organizados a fin de llevar a cabo una actividad económica esencial o accesorias, se considerará, a los efectos laborales y de la Seguridad Social, que existe sucesión de empresas.*

<sup>65</sup> El artículo 149.4 LC establece: *En ningún caso la propuesta podría consistir en la liquidación global del patrimonio del concursado para la satisfacción de sus deudas, ni en la alteración de la clasificación de créditos establecidos por la Ley, ni de la cuantía de los mismos fijados en el procedimiento, sin perjuicio de las quitas que pudieran acordarse y de la posibilidad de fusión, escisión o cesión global de los activos o pasivos de la persona jurídica concursada.*

<sup>66</sup> Conde Tejón, A., "La transmisión de la empresa o de alguna de sus unidades productivas como prevención o solución a situaciones de crisis empresarial", *Revista de derecho mercantil*, núm. 294, 2014, pp. 215-290.

correspondiendo el resto, si lo hubiere, a la masa activa del procedimiento concursal.

La Ley 9/2015, de 25 de mayo, cambió lo que antes se denominaba << reglas legales supletorias >> en el artículo 149 LC para convertir << reglas legales de liquidación >> generalizando la norma jurídica en materia de liquidación. De esta forma, se incorpora a la LC el control judicial de la operación jurídica, que supone la transmisión de una unidad productiva en fase de liquidación con un nuevo adquirente por medio de subasta o enajenación directa, después de haber dado transparencia y concurrencia a la operación. Este control judicial también se extenderá al resto de fases del concurso, ya sea en fase común según lo dispuesto en art 43.4 LC, o a través del convenio de asunción.

Como consecuencia del RDL 11/2014, confirmado posteriormente por la Ley 9/2015, de 25 de mayo, el legislador demuestra su intención de proteger no solo los intereses de los acreedores sino también intereses más amplios y generales como es el mantenimiento de la actividad de empresas viables en el mercado<sup>67</sup>.

Aunque con posterioridad existen modificaciones regulatorias a la LC, éstas no afectan directamente al objeto de estudio de la presente investigación (como puede ser el Real Decreto-Ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, o la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social), lo que parece obvio es la insuficiencia de la normativa legal en el ámbito de la transmisión de unidades productivas que ha provocado (y previsiblemente seguirá provocando) continuos cambios y modificaciones normativas.

La crisis sanitaria del COVID-19 puede provocar que muchas empresas viables y hasta el momento sin problemas financieros, puedan entrar masivamente en

---

<sup>67</sup>Artículo 43.4 de la LC que establece *“En el caso de transmisión de unidades productivas de bienes o servicios pertenecientes al concursado se estará a lo dispuesto por los artículos 146 bis y 149. Precepto modificado por la Ley 09/2015, de 25 de mayo, con entrada en vigor a partir de 27 de mayo de 2015 (Añadido último párrafo del apartado 4 del artículo 43) “*

concurso de acreedores<sup>68</sup> y también está siendo un obstáculo adicional a la viabilidad de empresas ya concursadas, abocando a muchas de ellas a que entren en liquidación. Con el objetivo de amortiguar el impacto económico y negativo que pudiera generarse de la crisis sanitaria del COVID19 en el ámbito empresarial, el Gobierno de España aprobó el Real Decreto- ley 16/2020, de 28 de abril, donde se introducen en el ámbito concursal varias normas para dar prioridad a actuaciones que favorecen la protección de los trabajadores, así como a mantener la continuidad de la empresa y conservar el valor de los bienes y derechos de las empresas. Así, el art 14 del RDL 16/2020 establece que los juzgados darán trato preferente hasta que transcurra un año a contar desde la declaración del estado de alarma, para las actuaciones que favorezcan la venta de unidades productivas o a la venta global de los elementos del activo. En esta misma línea, el art 15.1 RDL 16/2020 señala: *“en los concursos de acreedores que se declaren dentro del año siguiente a la declaración del estado de alarma y en los que se encuentren en tramitación a dicha fecha la subasta de bienes y derechos de la masa activa debe ser extrajudicial, incluso aunque el plan de liquidación estableciera otra cosa”*. Y continúa el art 15.2<sup>69</sup> autorizando la venta de unidades productivas mediante subasta judicial o extrajudicial o bien por cualquier medio que se autorice por el juez de entre los que están previstos en la LC.

El TRLC (Real Decreto Legislativo 1/2020 de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto refundido de la LC) que entró en vigor el 1 de septiembre de 2020, regula específica y ampliamente la venta de las unidades productivas fundamentalmente en los artículos 214 a 225<sup>70</sup>. A continuación, detallaremos las principales novedades en este ámbito que recoge el TRLC.

---

<sup>68</sup> Conde Benchetrit, A., “La venta de la unidad productiva en el nuevo escenario concursal”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.33/2020, pág. 5, 1 de julio 2020, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>69</sup> El art 15.2 RDL 16/2020 manifiesta: *“Se exceptúa en el apartado anterior la enajenación, en cualquier estado del concurso, del conjunto de la empresa o de varias unidades productivas, que podrá realizarse mediante subasta, judicial o extrajudicial, bien mediante cualquier otro modo de realización autorizado por el juez de entre los previstos en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal”*.

<sup>70</sup> En concreto en el TRLC, se recoge en el LIBRO PRIMERO: Del concurso de acreedores, en el TÍTULO IV: De la Masa activa en el Capítulo III: De la conservación y de la enajenación de la masa activa

Por primera vez, se incorpora en el art. 200.2 TRLC la definición del concepto de unidad productiva: “*Se considera la unidad productiva el conjunto de medios organizados para el ejercicio de una actividad económica esencial o accesoria*”. Lo que implica que el concepto de empresa al que se refieren los arts. 214 y ss. TRLC es un concepto amplio, que puede estar configurada por una o varias unidades productivas. Por tanto, se puede vender una empresa que suponga enajenar una unidad productiva o varias unidades productivas, pero siempre cumpliendo con el requisito de estar provistas de autonomía y por tanto permitan el ejercicio de una actividad económica, por lo tanto, se trata de un concepto flexible<sup>71</sup> para poder abarcar todo tipo de organización empresarial y de actividad económica. También cabría la posibilidad que se vendieran todas las unidades productivas que forman el conjunto de una empresa y de un conjunto de empresas, perteneciente en origen a un grupo de empresas.

El nuevo TRLC pretende aclarar frente a la anterior LC, que la venta de unidades productiva en el seno de un procedimiento concursal se puede realizar en cualquier fase del concurso de acreedores, ya que los artículos 215 y ss. TRLC relativas a la venta de unidades productivas, se aplican a cualquier fase del concurso de acreedores a diferencia del anterior art 146 bis LC que se refería exclusivamente a la fase de liquidación.

Una primera fase donde se podría vender la unidad productiva sería durante la fase común ya que conforme el art 205 TRLC que manifiesta “*Hasta la aprobación del convenio o hasta la aprobación del plan de liquidación, los bienes y derechos que integran la masa activa no se podrán enajenar o gravar sin autorización del juez* “, de esta forma se prolonga la prohibición de enajenar bienes y derechos sin la autorización del juez hasta la aprobación del plan de liquidación.

El art 530.1 TRLC regula la solicitud de concurso de acreedores con un plan de liquidación que proponga una propuesta escrita vinculante de adquisición de una

---

<sup>71</sup> Rubio Vicente, P. J., “Las especialidades de la enajenación de unidades productivas en el nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.33/2020, pág. 7, 1 de julio 2020, Ed. Wolters Kluwer.

unidad productiva en funcionamiento, donde el juez acordaría de inmediato la apertura de la fase de liquidación y se aplicaría el régimen abreviado según el art 523 TRLC. Se trata de un escenario donde habría un acuerdo previo entre el empresario concursado y el adquirente de la unidad productiva. Esta modalidad de concurso puede ser idónea para maximizar el valor de la unidad productiva<sup>72</sup> y puede generar menores problemas de reputación en el mercado al tratarse de una liquidación acelerada y los plazos se reducen por ser un procedimiento abreviado.

Esta celeridad en los tiempos es necesaria y fundamental para mantener la actividad de la unidad productiva una vez que se haya declarado el concurso de acreedores y tomada posesión del cargo la administración concursal designada y por tanto la oferta no decaiga porque hayan cambiado las circunstancias de la unidad productiva. Esta modalidad de concursal carece de la principal cualidad de estos regímenes de las legislaciones británicas y holandesas<sup>73</sup>, que es el conocimiento de la administración concursal designada y que pudiera informar el juez sobre la enajenación de unidad productiva que se propone en la solicitud de concursal sobre su idoneidad para el interés del proceso concursal.

Por tanto, actualmente el juez español no tiene medios para conocer si la propuesta es realmente la mejor y si se ha seguido un proceso concurrente y transparente de recogida de ofertas previo a la declaración del concurso. Como consecuencia, el juez toma medidas que ralentizan el proceso de venta de la unidad productiva, como es dar traslado de la oferta a los acreedores para que pudieran alegar, con lo que se abre el nuevo plazo para que terceros presenten ofertas que pudieran mejorar la oferta inicial de la propuesta. Por ello, se puede tratar de una modalidad de venta de unidad productiva con grandes incentivos para el concursado, el adquirente de la unidad productiva y los acreedores ya que permite mantener la actividad de la compañía, conservar su valor económico y se trataría de un proceso más flexible que otras modalidades como puede ser

---

<sup>72</sup> Asencio Pascual, C., "Aspectos de contenido innovador de la venta de la unidad productiva a la luz del nuevo TRLC", *Diario LA LEY* Núm.9660, pág. 4, de 24 de junio de 2020. Ed. Wolters Kluwer.

<sup>73</sup> They Martí, A. "Una segunda oportunidad para las unidades productivas", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 33/2020, pág. 8, 1 de julio 2020, Ed. Wolters Kluwer.

el convenio de asunción según el art. 324.2 TRLC que requieren de la conformidad de la mayoría de los acreedores.

Respecto al convenio de asunción que se regula en el art 324.1 TRLC, existe una novedad y una aclaración respecto al art 100.2 LC, ya que se establece el compromiso por parte del adquirente de la unidad productiva de mantener la actividad económica durante el tiempo mínimo que se establece en la propuesta de convenio y de la obligación del pago total o parcial de todos o algunos créditos concursales, por lo que está a los términos del convenio aprobado por los acreedores.

El TRLC con el objetivo de proporcionar mayor transparencia a la propuesta de convenio <sup>74</sup>, establece como requisito que se establezca en la propuesta de convenio la persona jurídica o natural adquirente de la unidad productiva y de esta forma los acreedores puedan adherirse con mayor información sobre la oferta.

La mayor novedad que se introduce a raíz de la entrada en vigor el TRLC respecto a la LC se establece en el art 224.1.3 <sup>75</sup> TRLC, que regula la sucesión de empresa a afectos laborales y de Seguridad Social derivada de la venta de unidades productivas. El TRLC deja claro, según el art 221.2, que el único órgano competente para declarar la existencia de sucesión de empresa es el juez encargado del concurso de acreedores, y por tanto delimitará el perímetro de la unidad productiva y las obligaciones laborales y de seguridad social que se hará cargo el adquirente como consecuencia de la sucesión de empresas<sup>76</sup>. De esta forma, el TRLC trata de asegurar la unificación de la toma de decisiones al

---

<sup>74</sup> Rubio Vicente, P. J., “Las especialidades ...”, art. cit. pp. 11.

<sup>75</sup> El art 224.1 3º TRLC establece “*Cuando se produzca sucesión de empresas respecto de los créditos laborales y de seguridad social corresponde a los trabajadores de esa unidad productiva en cuyos contratos se haya subrogado el adquirente. El juez del concurso podrá acordar respecto estos créditos que el adquirente no se subroge en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago anteriores a la enajenación asumido por el Fondo de Garantía Salarial de conformidad con el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre.*”

<sup>76</sup> They Martí, A., “Una segunda oportunidad...”, art. cit. pág. 11.

respecto y se resolvería el problema de revisiones de resoluciones por otros juzgados con los consecuentes problemas jurisdiccionales.<sup>77</sup>

Este nuevo régimen jurídico que regula la sucesión de empresas a los efectos laborales y de la Seguridad Social según los arts. 221 y 224.1.3º TRLC, puede ser fundamental para mejorar el mecanismo de venta de unidad productiva como medio indispensable y eficaz para ayudar a mantener la continuidad de las unidades productivas y la conservación del tejido empresarial y del empleo y de esta forma alcanzar una mejor solución al procedimiento concursal.

Esta nueva realidad normativa se encuentra más cercana a la realidad empresarial y de los incentivos que requieren estas operaciones de compraventa<sup>78</sup>, reduciendo la responsabilidad del adquirente por deudas laborales y de Seguridad Social, al derivarse únicamente los contratos de trabajo asumido por el adquirente y dejando fuera del perímetro los contratos del trabajo que se hubieran extinguidos con anterioridad.

Según establece el art 224.1.3º TRLC, se mantiene la facultad del juez del concurso para acordar que el adquirente no se subrogue en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago previos a la enajenación de la unidad productiva que hubiera sido asumida por el FOGASA.

Otra novedad que introduce el TRLC es acerca de los métodos de realización de las ventas de unidades productivas (arts. 215 y 216 TRLC). De forma general, se prevé como método ordinario que se realicen mediante subastas, judicial o extrajudicial, incluida la electrónica, salvo que el juez encargado del concurso autorice otro medio que se explicita en la solicitud de venta y que se haya contemplado en el TRLC. Por último, señalar que los arts. 215 y 216 TRLC se aplican en todas las fases del concurso frente al art 149.1. 1ª LC que se encuadraba exclusivamente dentro de las reglas legales de liquidación.

---

<sup>77</sup> Rubio Vicente, P. J., “Las especialidades...”, art. cit. pág. 24.

<sup>78</sup> Rubio Vicente, P. J., “Las especialidades ...”, art. cit. pág. 5.

En cuanto a la presentación de ofertas y su contenido se regula en los arts. 217 y 218 TRLC. Se producen alteraciones en el contenido respecto del art 149.3 LC. Con la finalidad de vender con éxito la unidad productiva, según el art 217 TRLC se le requiere a la administración concursal designada para que establezca el plazo de aceptación de ofertas y una previsión de gastos necesarios para mantener la unidad productiva en funcionamiento hasta la adjudicación definitiva, para que los ofertantes establezcan una partida en su oferta con estos gastos necesarios previstos por la administración concursal en la elaboración de la venta de la unidad productiva. El TRLC promulga que el administrador concursal designado elabore un proceso de venta de unidad productiva muy ajustado a las características y necesidades del negocio a transmitir para incentivar el mantenimiento de la actividad económica y su valor como negocio en funcionamiento..

Respecto al régimen de subrogación de los contratos que, se según el art 222 TRCL, parece que la redacción es más clara y simple<sup>79</sup> frente al art 146 bis 1 LC. Según el art 222.1 TRLC establece *“En caso de transmisión de una o varias unidades productivas, el adquirente quedará subrogado en los contratos afectos a la continuidad de la actividad económica o empresarial que se desarrolle en la unidad o unidades productivas objeto de transmisión, sin necesidad de consentimiento de la otra parte “*. En cambio, se mantiene según lo dispuesto en el art 222.2 TRCL la excepción en la subrogación en los contratos administrativos según establezca la legislación sobre contratos del sector público.

Es importante tener en cuenta que según el art 211.1.b del LCSP la declaración en concurso de acreedores o una situación de insolvencia es causa de resolución de oficio por el órgano de contratación. El art 222.3 TRLC establece que el requisito para que el adquirente se subroga a las licencias o autorizaciones administrativas afectas a la continuidad de la actividad empresarial o profesional que desarrolle la unidad productiva, es que el adquirente continúe la actividad en las mismas instalaciones que el transmitente.

---

<sup>79</sup> Rubio Vicente, P. J., “Las especialidades...”, art. cit. pág. 26.

Por lo que se refiere a los efectos sobre los créditos pendientes de pago, el art 224.1 TRLC mantiene la regla general que dispone que la enajenación de una unidad productiva no conlleva la obligación del pago de los créditos no satisfechos por el concursado antes de la transmisión, ya fueran concursales o contra la masa, pero se introducen novedades en las excepciones a la regla general. Así, ya en el art 224.1.º TRLC manifiesta que “*cuando el adquirente hubiera asumido expresamente esta obligación*”. Otra excepción es conforme al art 224.1. 2º TRLC que establece la existencia de una disposición legal en contrario, que se debe relacionar con el art 324. 1 TRLC en relación con la propuesta de convenio con asunción, donde el adquirente del conjunto de bienes y derechos de la masa activa o empresarial del concursado debe asumir los términos de pagos o pagos parciales que se establecen en la propuesta de pago durante del periodo de tiempo establecido de todos o de determinados créditos concursales.

En definitiva, a partir de la entrada en vigor del TRLC, el adquirente de una unidad productiva tendría que asumir únicamente la deuda laboral y de seguridad social que hubiese contraído el concursado y que se refiera a los trabajadores de esa unidad productiva en cuyos contratos quede subrogado, según el art. 224 del TRLC, y que será el Juez del concurso el único competente para declarar la existencia de sucesión de empresa. Ello, sin duda, otorga mayor seguridad jurídica a las operaciones que beneficia no sólo al proceso concursal, sino también permitirá potenciar la continuidad de la actividad empresarial o profesional del deudor y el mantenimiento del empleo.



***CAPÍTULO TERCERO:***  
***ANÁLISIS COMPARADO DE LA REGULACIÓN EN EUROPA DE***  
***LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN EL DESARROLLO***  
***DE UN DERECHO EUROPEO DE REESTRUCTURACIONES***  
***EMPRESARIALES***

### **CAPÍTULO TERCERO: ANÁLISIS COMPARADO DE LA REGULACIÓN EN EUROPA DE LA VENTA DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN EL DESARROLLO DE UN DERECHO EUROPEO DE REESTRUCTURACIONES EMPRESARIALES**

En este capítulo, se van a estudiar los modelos concursales francés, inglés y alemán. Posteriormente se analizarán las diferentes regulaciones específicas relativas a la transmisión de unidades productivas en procesos concursales, con la finalidad de intentar establecer el marco de Derecho concursal en el que se desarrollará el Derecho Europeo de Reestructuraciones empresariales.

Se trata de modelos de venta de unidades productivas en regulaciones concursales diferentes, ya que en el sistema concursal inglés y en menor medida el modelo el alemán, los intereses privados (como son los acreedores privados con la legítima intención a cobrar el máximo de las deudas contraídas) no se subordinan a los intereses públicos (con ello, nos referimos a al mantenimiento de la actividad económica junto con el empleo). Ello contrasta con lo dispuesto en la regulación concursal de los países latinos como puede ser la Ley Concursal Francesa, donde si se imponen en ocasiones mayores sacrificios a los intereses privados del procedimiento concursal en aras de conservar la actividad económica y el empleo correspondiente.

Otro gran elemento diferenciador de los modelos concursales que vamos a analizar y que han servido de referencia para construir un Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales, es el grado de tutela judicial que se desempeña (la función del tribunal, el juez o el administrador concursal designado) dentro de los procedimientos de Insolvencia. Por un lado, tenemos el modelo alemán donde todo el procedimiento de Reestructuración o Refinanciación se enmarca dentro de un marco judicial de la Ley Concursal Alemana InsO, en el cual, el juez conecedor del procedimiento concursal tiene desarrolla muchas funciones contando con un amplio poder de decisión durante el procedimiento. Por otro lado, nos encontramos el modelo de reestructuración de empresas en crisis del Reino Unido que a través de la figura de los << Schemes of Arrangement >> que persiguen evitar penalizar a las compañías con los

perjuicios inherentes y el coste de someterse un procedimiento concursal bajo tutela judicial.

Sin embargo, en todos los modelos concursales analizados de países en nuestro entorno, tienen en común que se ha pasado de un Derecho Concursal con una finalidad fundamentalmente liquidativa destinada a satisfacer a los acreedores con el pago de sus deudas con el valor de los activos del deudor, a una finalidad más conservadora de la actividad económica y del empleo, donde en algunos casos se relega a un segundo plano la satisfacción en el pago de los acreedores.

A continuación, desarrollaremos con detalle estas diferencias que serán determinantes para entender el proceso de construcción de un Derecho europeo de Reestructuraciones empresariales.

### **3.1 La regulación de la venta de unidades productivas en el marco jurídico francés.**

En Francia la quiebra tuvo su primera regulación orgánica en el Reglamento de Lyon de 1667 –inspirado en los estatutos italianos- que sirvió de base a la ordenanza francesa de 1673. En este Reglamento se establece el principio de “*par conditio creditorum*” pero entre sus principales disposiciones estaban apartar a los acreedores extranjeros del principio de igualdad entre acreedores, también regula el período de sospecha y determina los efectos respecto a la persona del fallido, posteriormente la Ordenanza francesa de 1673 no modificó el sistema<sup>80</sup>.

En 1807 llega la codificación comercial francesa dictándose el Código de Comercio ocupando el libro III para las quiebras, reglamentando la actuación de los acreedores, la verificación de sus créditos, la vinculación de la minoría a la solución de la mayoría en el concordato, la nulidad de los actos perjudiciales a los acreedores. El Código sufre varias reformas posteriores, siendo las más significativas para el Derecho concursal, la de 1889 que incorpora la liquidación judicial para deudores de buena fe <sup>81</sup>. Posteriormente en el año 1955, se

---

<sup>80</sup> Jaureguiberry, L. M., “Antecedentes históricos...”, o. c. pág. 18.

<sup>81</sup> Ripert, G., “Tratado Elemental de Derecho Comercial”, TEA 1954 t. IV.

establece un nuevo régimen completo sobre quiebra y liquidación judicial<sup>82</sup>, con el objetivo de desalojar del mercado a comerciantes y empresarios poco diligentes que hubieran suspendido pagos, no les libraba de sus incapacidades para poder ejercer el comercio y actividades mercantiles. Posteriormente mediante la Ley de 13 de julio de 1967, se hace una reforma profunda cambiando el fundamento del modelo del procedimiento de insolvencia francés e incorporando la noción de empresa separada de la de las personas que la dirigen<sup>83</sup>, con la finalidad de suavizar los afectos de las quiebras empresariales a los administradores de las compañías<sup>84</sup>. Cuando se inicia un procedimiento concursal ante el Tribunal, se debe escoger el tipo de procedimiento en función de la viabilidad de la compañía, *en el règlement judiciaire* (convenio judicial) en el caso de compañías con posibilidades de recuperación económica o el *liquidation de biens* (liquidación de los bienes del deudor) en el caso de compañías que carecen de todo tipo de viabilidad.

El sistema concursal francés posterior a la ley de 1967 se basa en la noción de empresa, modificada por la Ley n ° 84-148<sup>85</sup>, de 1 de marzo de 1984 sobre <<*prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises* (prevención y conciliación de empresa en dificultades) >>. Esta nueva reforma legisla sobre prevención y solución extrajudicial de las dificultades de la empresa<sup>86</sup> sin entrar en un procedimiento colectivo de insolvencia

Posteriormente se dictó la Ley n ° 85-88, relativa al << *redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises* (saneamiento y liquidación judicial de las empresas) >> de 25 de enero de 1985 y la Ley 85-89, también de 25 de enero de 1985, relativas a << *administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d'entreprises* (Administradores judiciales, representantes legales y expertos en crisis empresariales) >>. Estas leyes serán las que dictan

---

<sup>82</sup> Williams, J. N. "La nueva legislación francesa sobre arreglo judicial y quiebra", Abeledo-Perrot 1959.

<sup>83</sup> Guyénot, J., "Curso de Derecho Comercial", EJEA 1975 Vol. III.

<sup>84</sup> Así, las medidas de orden patrimonial recaen en la compañía y las de carácter personal sobre los empresarios.

<sup>85</sup> Marina Garcia-Tuñón, A., "Actuales Tendencia en Derecho Francés", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.28/2018, pág. 2, 1 de enero de 2018, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>86</sup> Toñon, A. "La reciente reforma del sistema concursal francés", ED 08/07/85.

el plan de salvamento de las empresas que se han encontrado en un procedimiento de insolvencia, pero todavía tienen viabilidad para poder mantener la actividad económica.

Todas estas leyes fomentan el Derecho concursal francés que promulga la salvaguarda y saneamiento de las empresas en crisis para tratar de garantizar su supervivencia.

De este modo, se establece un procedimiento judicial cuyo objetivo es asegurar la continuidad de la empresa con el consiguiente mantenimiento del empleo. Este procedimiento se estructura en dos fases:

1. Primera fase: se trata de un periodo de observación donde se realiza un análisis de la situación y las necesidades de la compañía para posteriormente elaborar un plan de viabilidad siempre que sea factible la continuidad de la empresa, y lo llevaría a cabo el deudor o incluso un tercero.

De este análisis, puede resultar que la empresa no sea viable y por tanto se declararía su liquidación.

2. Segunda fase: en esta fase se ejecutaría el plan de salvamento acordado previamente.

También rige en Francia a partir de 1989<sup>87</sup>, el llamado sistema de “sobreendeudamiento de particulares”, un procedimiento administrativo-judicial que regula la insolvencia de personas físicas por obligaciones no profesionales. Se promulgó con objeto de controlar el riesgo por el excesivo endeudamiento de los deudores particulares en relación a la dimensión de los préstamos personales cada vez frecuentes en el sistema financiero francés<sup>88</sup>. Para ello, incorpora mecanismos a disposición de los deudores para alcanzar soluciones extrajudiciales con los acreedores financieros y de esta forma facilitar la devolución de créditos por medio de quitas o esperas de los mismos.

---

<sup>87</sup> Ley N° 89-1010, de 31 de diciembre de 1989, sobre la prevención y solución de las dificultades relacionadas con el sobreendeudamiento de las personas y las familias.

<sup>88</sup>López San Luis, R., “El tratamiento del sobreendeudamiento de los particulares en Francia”, *Revista de Derecho Civil*, ISSN 2341-2216, vol. II, núm. 2 (abril-junio, 2015), Ensayos pág. 8.

Este proceso culmina con la Ley de reforma de 1994<sup>89</sup> que modifica el sistema de prevención y las soluciones de la empresa en dificultades. Si bien no resulta una reforma en profundidad la ley del 94 mantiene el sistema de liquidación judicial y en la fase preventiva, establece como procedimiento primordial el *règlement amiable*, dejando al *redressement* como una solución excepcional<sup>90</sup>. A partir de 1994 la legislación francesa se apoya básicamente en el principio de prevención de la crisis de la empresa en insolvencia, permitiendo la continuidad de la misma, con el objetivo de mantener su actividad y el empleo con el único fin de cancelar el pasivo -*la prevention et du reglement amiable des difficultes des entreprises* (La prevención y la resolución amistosa de las empresas en dificultades)-.

Posteriormente, el Derecho Concursal francés, regulado en la Ley nº 2005-845, de salvamento de empresas, de 26 de julio de 2005 y en su Decreto de aplicación nº 2005-1677 de 28 de diciembre de 2005, mantiene el espíritu y los objetivos establecidos de las leyes 25 de enero de 1985<sup>91</sup>, donde se prioriza el saneamiento de las compañías en dificultades y la protección de los Derechos de los trabajadores<sup>92</sup> respecto a la satisfacción de los créditos de los acreedores que se quedarían en un segundo plano, solamente en el caso que no se consiguiera la viabilidad económica de la compañía.

Esta ley, establece un conjunto de medidas previas a la liquidación judicial, en concreto dos:

- La vía contractual (conciliación) que impulsa alcanzar un acuerdo amistoso con los acreedores en un escenario preconcursal.
- La alternativa judicial, que se trataría de un procedimiento de salvamento (*sauvegarde*) de empresas, antes del saneamiento judicial (*redressement*)

---

<sup>89</sup> Ley de 10 de junio de 1994.

<sup>90</sup> Rivera, J. C., "Instituciones de...", o.c. pág. 59.

<sup>91</sup> Ley núm. 85-88, relativa al <<redressement et à la liquidation judiciaire des entreprises (saneamiento y liquidación judicial de las empresas)>> de 25 de enero de 1985 y Ley 85-89, también de 25 de enero de 1985, relativas a <<administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d'entreprises (Administradores judiciales, representantes legales y expertos en crisis empresariales)>>.

<sup>92</sup> Beltrán Sanchez, E., "El nuevo Derecho concursal francés (La Ley de 25 de enero de 1985 relativa al <<Redressement>> y la liquidación Judicial de la Empresa", *Diario La Ley*, pág. 1113, t. 2, Ed. LA LEY.

*judiciaire*) derivado de la insolvencia, que aboca en la liquidación judicial, cuando el saneamiento de la empresa sea imposible<sup>93</sup>

En la vía contractual, la conciliación tiene el objetivo de que el deudor llegue a un acuerdo con sus principales acreedores y de esta forma ponga una solución a sus problemas económicos. La conciliación solo se inicia a instancia del deudor por encontrarse en un problema real o previsible que pueda ocasionar que no cumpla con sus obligaciones, pero sin encontrarse aún en una situación de insolvencia total. Se trataría, por tanto, de la última vía extrajudicial para evitar un procedimiento judicial con la finalidad de evitar el problema de insolvencia, en determinadas ocasiones el propio tribunal para fomentar el acuerdo designaría un conciliador, que fuera independiente del deudor y los acreedores <sup>94</sup> durante un periodo de cuatro o cinco meses.

El deudor por su parte conserva su poder y no se exime de tener que pagar todas las obligaciones que vayan surgiendo. Por tanto, este procedimiento de conciliación no se encuadra en un procedimiento de refinanciación, en el sentido de los modelos europeos, como el español durante los cuales los deudores si tienen cierta protección frente a ejecuciones respecto a activos afectos a la actividad económica. La función del conciliador es acercar posturas con la finalidad de llegar a un acuerdo siempre que fuera razonable y viable para la compañía deudora, en el caso de la imposibilidad de llegar a un acuerdo, concluiría la fase extrajudicial y comenzaría la fase de salvamento.

Respecto al posible acuerdo del deudor con los principales acreedores, en esta fase extrajudicial generalmente consiste en la ampliación de los plazos para el pago de las deudas y/o quitas de las cantidades a devolver que hayan sido aprobadas y consentido por los acreedores. También se podría adoptar otro tipo

---

<sup>93</sup> Contrariamente a lo que ocurre en la LC español o en la alemana, el legislador francés prefiere diversificar procedimientos y propone diferentes soluciones a diversos problemas empresariales, siendo el procedimiento de salvamento el más importante como vía previa a la insolvencia.

<sup>94</sup> L. art. L 611-13 C.Com, prohíbe el nombramiento de cualquier persona a la que el deudor o alguno de los acreedores haya podido retribuir en los dos años anteriores, y de cualquier Juez de lo mercantil en activo o que haya cesado en sus funciones en los cinco años anteriores. En la práctica, se trata frecuentemente de un administrador judicial, profesional altamente cualificado en derecho y gestión, especialista en la gestión de empresas en dificultades (art. L.811-1 s.C.Com).

de medidas como la concesión de nuevos créditos, o concesión de garantías sobre activos de la compañía, siempre que con estas medidas se pueda dar solución a los problemas de insolvencia de la compañía deudora. Estas medidas se pueden acordar entre las partes de una forma flexible al no estar limitadas al principio de igualdad de trato a los acreedores que rige en un procedimiento concursal bajo tutela judicial.

Una vez alcanzado el acuerdo, se somete al juez distinguiéndose en dos grandes clases tipos de acuerdos, tomando en cuenta la no publicación del acuerdo y la seguridad jurídica del mismo.

- Según el Art.L.611-8, El acuerdo se constata por el tribunal y es totalmente confidencial, no se publica y por tanto no puede ser recurrido. Se trata de la opción de acuerdo extrajudicial más empleada ya que no se propaga en el mercado el acuerdo alcanzado con los acreedores y se mantiene, por tanto, el valor del crédito de la compañía<sup>95</sup>.
- Según el Art.L.611-8, I., en este acuerdo se homologa por parte del juzgado, dotándole de protección en el caso que se declare el concurso de acreedores posteriormente. Por lo tanto, el concurso siempre se tendría que declarar con posterioridad a la homologación del acuerdo amistoso, además la Ley de 2005 exige para la homologación que el acuerdo conduzca a la solución de los problemas de insolvencia para la compañía, y que no suponga perjuicio a los intereses del resto de acreedores. En el caso, de que algunos acreedores que han adoptado el acuerdo amistoso hayan proporcionado nuevas aportaciones de dinero a la compañía para impulsar la viabilidad de la compañía, y de esta forma pudiera mantener la actividad económica y el empleo, tendrán lo que se denomina un privilegio denominado << privilegio de conciliación >><sup>96</sup>. Esta

---

<sup>95</sup> Perochon, F., "El nuevo derecho francés de empresas en dificultades surgido de la ley de 26 de julio de 2005 de salvamento (sauvegarde) de las empresas", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.8/2008, pág. 4, 1 de enero de 2008, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>96</sup> Según Art.L.611-11, L.622-17 et L.641-13 C.Com. Solo se pagarían en caso de declaración de un procedimiento concursal con anterioridad a este privilegio las deudas salariales superprivilegiadas y las costas judiciales anteriores.

homologación del acuerdo debe publicarse y por tanto puede ser recurrido por las partes <sup>97</sup>.

Esta Ley de salvamento fomenta el desarrollo de todos los medios e instrumentos de alerta como mecanismo para solventar los problemas financieros de las compañías en una fase temprana y de esta forma tratar de evitar la declaración de insolvencia o que el procedimiento concursal dilate en el tiempo<sup>98</sup> en el caso de declararse.

La situación de riesgo financiero siempre se considera por el hecho que puedan comprometer de manera considerable el equilibrio financiero de la compañía, así como su viabilidad económica<sup>99</sup>. La Ley de salvamento cuenta con múltiples procedimientos tratando de adaptarlos a las particularidades de cada empresa y sus situaciones y así poder optar a múltiples soluciones a cada crisis empresarial

Por otra parte, el sistema de alertas, como medida preventiva, que tienen los tribunales mercantiles franceses desde 1984 permite a las personas físicas o jurídicas inscritas en una agrupación de prevención, obtener un análisis económico-financiero, gracias al cual pueden conocerse posibles dificultades que puede tener la entidad<sup>100</sup>. De este modo se ha conseguido alcanzar el objetivo en muchos procedimientos de conservación de la actividad económica y del empleo, dejando en muchos casos la satisfacción del cobro de los acreedores en un segundo plano que se lograría en estos casos por medio de la conservación de la actividad económica<sup>101</sup>.

En el caso de que con la vía extrajudicial fracasara no se llegara a un acuerdo que pudiera solventar el problema de endeudamiento de la deudora y que no fuera beneficioso para las distintas partes del procedimiento, la Ley de salvamento establece un procedimiento denominado plan de salvamento

---

<sup>97</sup> Según el Art. L. 611-10. R.611-40 et R 611-43 C.Com, por lo que los terceros disponen de 10 días tras la publicación para poder oponerse a la homologación del acuerdo.

<sup>98</sup> Perochon, F. "El nuevo derecho francés...", art. cit. pág. 3.

<sup>99</sup> Fernández Torres, I., "Prevención de la insolvencia y fresh money. Modelos comparados y propuestas de reforma", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.15/2011, pág. 2, 1 de julio de 2011, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>100</sup> Perochon, F., "El nuevo derecho francés...", art. cit. pág. 3.

<sup>101</sup> Pulgar Ezquerro, J., Alonso Ureba, A., Ledesma, C. Alonso y Alcover Garau, G., "Comentarios a la legislación concursal", pág. 975, Dykinson. Madrid 2004.

destinado a facilitar la reorganización de la empresa con objeto de permitir la continuidad de la actividad económica, el mantenimiento del empleo y la liquidación del pasivo. Este procedimiento se inicia a instancias del deudor y ya se encuentra dentro de un tratamiento judicial de tipo concursal. El plan de salvamento es el primer procedimiento concursal que introduce la Ley francesa de 2005, que se inicia a petición del propio deudor profesional o compañía que justifique unas dificultades patrimoniales que pueden afectar a la viabilidad de la compañía. Su finalidad principal es favorecer una reestructuración del deudor para que esté continúe con la actividad económica, el mantenimiento del empleo y se propia una adecuación del pasivo a la situación y la viabilidad del deudor. La Ley de salvamento promulga la elaboración de un análisis de la situación del deudor para constatar si pudiera alcanzar la viabilidad, en caso afirmativo el deudor y/o el administrador judicial tienen que preparar el plan de salvamento,

Durante el periodo de elaboración del plan de salvamento, que puede durar de cinco a seis meses, el deudor continúa ejerciendo su actividad aunque se puede designar por parte del Juez, la figura de un administrador judicial <sup>102</sup>. En este periodo, no se pueden realizar actos de disposición de los activos de la compañía que no sean los propios de la gestión ordinaria de la actividad de la compañía, sin la autorización del juez.

Al tratarse de un procedimiento concursal, el deudor disfruta de medidas protectoras de la viabilidad de la compañía, como son la suspensión del devengo de intereses, la fijación del pasivo de la sociedad deudora, así como se suspenden las ejecuciones contra el activo de la compañía deudora. Por último, en este caso, el deudor estaría sujeto al principio de igualdad de trato de los acreedores quedando prohibido el pago de las deudas anteriores a la solicitud del inicio del plan de salvamento de la compañía deudora.

---

<sup>102</sup> Según los art.L.621-4 al 4 et art 753 D., establecen que la designación solo es obligatoria en las compañías con más de 20 empleados o más de 3.000.000 euros de volumen de negocio (impuestos no incluidos).

En definitiva, en el periodo de elaboración del plan de salvamento<sup>103</sup>, se debe realizar un análisis realista de la situación patrimonial del deudor para que, de esta forma poder determinar si es posible la viabilidad de la empresa.

El deudor deberá presentar al tribunal el plan de salvamento<sup>104</sup> que asegurará el mantenimiento de la actividad empresarial, el mantenimiento del empleo y la adecuación del pasivo a la actividad económica. Para ello, el plan debe contener el desarrollo de las actividades que ejercerá el deudor, los empleos necesarios para ello y asegurar la financiación para los recursos necesarios. El plan también puede incluir modificaciones estructurales acordadas por el deudor, en las cuales se recogería la cesión de forma amistosa de una unidad de negocio, ya que en el plan de salvamento no se posible transmitir una unidad productiva como puede serlo en un procedimiento de saneamiento o en un escenario de liquidación.

En este procedimiento, los acreedores son consultados sobre el plan de salvamento presentado por el deudor. Cuando el Tribunal evalúa un plan que considera suficientemente serio y realista, levanta acta del mismo estableciendo la quita y/o espera que se adoptan. Los acreedores que votan en contra del mismo no quedan vinculados y se les suele imponer el pago de la deuda en un plazo menor a 10 años. Otro factor que indica los menores privilegios que ostentan en el Derecho francés los acreedores privados en comparación con otras legislaciones europeas, es que incluso al acreedor con privilegio especial se le aplicaría este régimen de adhesiones al plan de salvamento que se apruebe y no tiene capacidad de veto, como tendría en la legislación concursal española o inglesa.

En determinados casos, para incentivar el acuerdo con los acreedores, se constituyen comités de acreedores<sup>105</sup>. Una vez constituidos los comités, el

---

<sup>103</sup> El periodo que transcurra para la elaboración del plan de salvamento se denomina <<periodo de observación>>

<sup>104</sup> Para solicitar el plan de salvamento, al tratarse de un procedimiento extrajudicial, no es requisito que el instante se haya declarado en insolvencia, sino que se encuentre en un sentido amplio en dificultades financieras.

<sup>105</sup> La constitución de comités es obligatoria según la disposición de los arts..626-29, cuando el número de trabajadores es superior a 150 empleados y la cifra de negocio es superior a 20 millones de euros. Los comités en estos casos se componen de la siguiente manera:

- El primer comité lo constituyen las entidades de crédito.

deudor expone el Plan, que puede ser modificado en el transcurso de las deliberaciones, antes de la votación definitiva. La formación de comités de acreedores es una nueva medida que introduce la Ley de 26 de julio de 2005, basándose en la Legislación concursal americana<sup>106</sup>, tiene la finalidad de asegurarse que los intereses de los acreedores estén protegidos y es una especie de homologación, ya que la adopción del plan de salvamento habría sido aprobada por la mayoría de los acreedores en ambos comités.

Se aprobaría el Plan de salvamento, una vez conseguidas las adhesiones por mayoría en cada uno de los comités y posteriormente el Tribunal debería homologar y aprobar el plan una vez, asegurados los intereses de los acreedores están suficientemente protegidos, incluso para aquellos acreedores minoritarios que hayan votado en contra.

Una vez que el plan de salvamento es aprobado por juez, finaliza el <<periodo de observación >> y el deudor recupera todas las facultades de gestión y patrimoniales, con la única limitación del cumplimiento de la ejecución del plan de pagos aprobado en el Plan de salvamento

La Ley nº 2005-845, de 26 de julio de 2005, de <<*sauvegarde des entreprises*>>, establece el Procedimiento de saneamiento concursal o de liquidación en un periodo de tiempo que no puede ser superior a 45 días en el caso que el deudor tenga un desequilibrio patrimonial en el cual el importe de pasivo disponible fuera superior a su activo disponible. En el caso que el empresario no solicitara la tutela judicial para el plan de saneamiento o la liquidación, podría incurrir en responsabilidades según el art L. 653-8, párrafo 3. En estos casos, también pueden solicitar la apertura del periodo de saneamiento o liquidación tanto el Ministerio Público como los acreedores.

- 
- El segundo comité lo conforman los proveedores de bienes y derechos.

<sup>106</sup> Tanger, V.M., *La faillite en Droit Fédéral des États-Unis*, Économica, 2002, préf. J. Larrieu, spéc. pág. 95 s. et 382 s.: en él se inspira sobre todo la posibilidad de que los intereses de los acreedores asuman un papel colectivo y que se diferencien por categorías en la negociación del plan, decidiendo los distintos comités por mayorías.

El procedimiento concursal de saneamiento tiene la misma finalidad que el procedimiento de salvamento, que es ayudar a reflotar a las compañías que se encuentren en problemas financieros y de esta forma mantener el tejido productiva y el empleo. Es muy parecido al procedimiento de salvamento, pero exige un aumento de las obligaciones del deudor, como es el caso que se designe un administrador judicial, la gestión de la compañía de los administradores quedara en estos casos, sujeta a la aprobación del administrador y del juez para las operaciones que no fueran de la gestión ordinaria de la compañía.

En el Plan de saneamiento, a diferencia del plan de salvamento, en el caso de que el deudor no pudiera asegurar la viabilidad de la compañía ante las distintas partes del procedimiento, se puede producir la cesión forzosa de toda o parte de la compañía deudora, el precio de dicha transmisión es fijado por el administrador judicial y homologada por el juez

En cambio, el procedimiento de liquidación pone fin a la actividad económica del deudor por el cual se venden sus activos y derechos para satisfacer de la mejor forma posible a los acreedores, una vez que se certifique que la compañía deudora se encuentra en estado de insolvencia actual o que carece de toda viabilidad o bien que el procedimiento de saneamiento hubiera resultado infructuoso.

La ley de 26 de julio 2005 prevé la transmisión de la unidad productiva en un escenario de liquidación. El adquirente se debe comprometer en mantener la actividad económica y del empleo afecta a la misma. Las ofertas que se presenten deben incluir: el precio de la unidad productiva, el plan de negocio que va a desarrollar el adquirente. El Tribunal debe adoptar de esta manera la mejor oferta que asegure las mejores condiciones y garantizando el empleo afecto al negocio transferido, así como la mejor satisfacción de los acreedores y que se presente las mejores garantías de ejecución y no es posible que se presente una oferta por una persona especialmente relacionada con la empresa deudora.

En el caso de producirse despidos justificados, el coste sería asumido por el deudor y al adquirente les sería subrogado automáticamente únicamente los empleados vinculados a la unidad productiva adquirida. En relación a los contratos vinculados a la actividad traspasada, el cesionario también se subroga a ellos como los contratos de alquiler, de suministros, o de servicios y bienes necesarios para continuar con la actividad económica.

La legislación francesa prohíbe presentar ofertas de compra al deudor, directivos, parientes o allegados hasta el segundo grado. Es además muy estricta en el planteamiento de venta de la empresa en la fase de liquidación, ya que el procedimiento se circunscribe solo a la recepción de ofertas, siendo el juez (no el liquidador) el que elige la mejor oferta que garantice el empleo, procure el pago a los acreedores y siendo flexible en las modalidades de pago

El precio que paga el adquirente por la unidad productiva es aprobado y homologado por el Tribunal. En este caso no hay ningún límite en el mínimo del precio, ya que en el modelo francés los créditos con privilegio especial no tienen los privilegios que ostentan en la legislaciones española, inglesa o alemana. El Derecho de insolvencia francés privilegia claramente el mantenimiento del empleo y el derecho de los trabajadores. En la cesión de la unidad productiva, el cesionario no carga con el pasivo afecto a la unidad de negocio. Los acreedores se verán satisfechos por la distribución del precio de venta y por la posible realización de otro tipo de activos. Los acreedores con privilegio especial recibirán su importe proporcional del precio de venta conforme a las reglas de preferencias establecidas.

En el caso que el adquirente de la unidad productiva no cumpliera con el plan de negocio por el cual se le adjudicó la unidad productiva, el Tribunal puede resolver el plan y condenar al cesionario a daños y perjuicios.

El legislador francés ha desarrollado, desde que las leyes que entraron en vigor en 1985, una serie de medidas de prevención con la finalidad de detectar posibles empresas en situación de insolvencia<sup>107</sup>. Así nos encontramos los

---

<sup>107</sup> Perochon, F., "El nuevo derecho francés...", art. cit. pág. 4.

denominados grupo de prevención<sup>108</sup> según lo establecido en el art. 611-1 << Code de Commerce>>, o la designación a solicitud del deudor de un mandatario ad hoc para que lleve a cabo un análisis de la situación del deudor<sup>109</sup> según lo dispuesto en el << mandat at hoc>> que se regula en el art. L 611-3.

La ley nº 2012-346 de 12 de marzo de 2012, << relative aux mesures conservatoires sur les biens de tiers >>, y la Ordenanza de nº. 2014-326, de 12 de marzo de 2014, de reforma << de la prevention des difficultés des entreprises et des procédures collectives >> y por último la ley nº 2015-990 de agosto de 2015 para el <<croissance, l'activité et l'égalité de chances économiques- Loi Macron ->> y las reciente Ley nº 2016-1547 de 18 de noviembre de 2016, de <<modernisation de la justice du XXIe siècle >>, donde se mantiene la tendencia iniciada desde las leyes que entraron en vigor en 1985 de seguir reforzando tanto las medidas de prevención y detección de compañías con problemas financieros, como los procedimientos de insolvencia.

### **3.2 La regulación de la venta de unidades productivas en el marco jurídico inglés.**

En el marco jurídico inglés, mediados del siglo XVI aparecen las primeras ejecuciones de forma colectiva (*Law Merchant*, que se integra en el Common Law) estaban dirigidas exclusivamente a proteger a los comerciantes y de esta forma se regularían los intercambios comerciantes entre Inglaterra y el Continente Europeo. Esta regulación de las ejecuciones colectivas tiene inspiración en los institutos italianos y se basaban en el principio de la *par conditio creditorum* (igualdad entre acreedores), de esta forma se buscan proteger a los acreedores y al mismo tiempo se fomentaba el comercio y la actividad económica<sup>110</sup>

---

<sup>108</sup> A los miembros del grupo se les proporciona de modo confidencial, un análisis sobre su situación económica, financiera y contable de acuerdo con la información que suministra el solicitante y de esta manera se pueden poner en marcha medidas como la intervención de un experto, así como la intervención administraciones o la negociación con entidades financieras acreedoras.

<sup>109</sup> Marina García-Tuñón, A., "Actuales tendencias...", art. cit. pág. 4.

<sup>110</sup> El desarrollo del comercio y la actividad mercantil provocó que surgiera la necesidad de darle solución al problema de insolvencia de los comerciantes y proteger a los demás comerciantes para que no se propagara el problema de insolvencia y limitar los efectos perniciosos.

Originalmente, las leyes concursales en Inglaterra, como la primera ley concursal que se instaura en 1543<sup>111</sup> por el rey Enrique VIII, se ocupaban fundamentalmente en delimitar la actuación de los comerciantes y sus posibles comportamientos fraudulentos con la finalidad de proteger a los acreedores de este tipo de comportamientos ya que las quiebras causaban un grave perjuicio para el comercio y la actividad económica que cada vez era más floreciente y prospero

En un principio, la Ley Inglesa no distinguía entre una quiebra fortuita y una quiebra culpable, en ambos casos se le confiscan los bienes los bienes personales al quebrado para satisfacer a los acreedores. Sin embargo, poco a poco se va instaurando una corriente a favor de suavizar las consecuencias de las quiebras para los quebrados, en los casos que se tratara de quiebras fortuitas, y por lo tanto de deudores honestos. En estos casos, se le concedería un Certificado de Conformidad al deudor por el cual no tendría que responder con bienes y su patrimonio personal para satisfacer a los acreedores y podría emprender nuevos negocios y tener una nueva oportunidad. Esta disminución de las consecuencias penales ante las quiebras fortuitos de los comerciantes, que se promulgo durante los años 1705 al 1711, no se aplicaba en el caso de los deudores no comerciantes, ya que se entendía como un comportamiento fraudulento endeudarse en grandes sumas de dinero con varios acreedores para acciones no comerciales<sup>112</sup>.

En el siglo XIX con el desarrollo de la industria, se instaura la Ley concursal inglesa de 1825<sup>113</sup>, que por primera vez introduce la posibilidad que sea el propio deudor quien inste la quiebra<sup>114</sup>. A finales del siglo XIX, tras la promulgación de la Ley de Sociedades (*Companies Act*) de 1862 y la Ley de Quiebras (*Bankruptcy*

---

<sup>111</sup> Al comerciante quebrado se le consideraba una persona sospechosa de comportamiento indigno y perjudicial para el desarrollo del comercial, se le recluía en la cárcel. Al deudor se le privaba de todos sus bienes, para ponerlos a disposición de un Commissioners para satisfacer a los acreedores en la liquidación.

<sup>112</sup> Tirado Martí, I., "La liquidación concursal de Sociedades en el derecho inglés", *Revista de derecho de sociedades*, núm. 17, 2001, pág. 202.

<sup>113</sup> La Ley concursal inglesa de 1825, donde se recopilan las normas y usos que procedían del *Common Law*, que configura la extinción de las compañías mercantiles, por medio de la liquidación concursal como por acuerdo de los accionistas de la compañía.

<sup>114</sup> Tirado Martí, I., "La liquidación concursal...", art. cit. pág. 202.

Act) de 1883, quedo establecido el marco general de los procedimientos jurídicos para liquidar el patrimonio de los deudores insolventes y satisfacer a los acreedores según su orden de pagos. Este marco general quedo fijado hasta aproximadamente el año 1970, desde entonces el Derecho concursal ingles ha estado casi permanentemente es un estado de revisión<sup>115</sup> para ir adecuándose a los cambios de las necesidades de las compañías y de la sociedad.

A partir del 1973, el Reino Unido empezó una serie de crisis financieras, tanto a nivel empresarial como de los consumidores, que derivó en una duradera crisis económica, que, junto a los altos niveles de inflación, provocó un perjuicio en el poder adquisitivo de los consumidores y las empresas que dificultó aún más la recuperación financiera. Esta situación puso de relieve la incapacidad del entonces Derecho concursal vigente, para resolver la crisis financiera generalizada al mismo tiempo que se puso de manifiesto la necesidad de adaptar el Derecho concursal inglés a la realidad económica, social y política de la época.

Con el objetivo de atajar la crisis económica que se originó a partir del 1973, se dictó la Ley de la Insolvencia (*Insolvency Act*) de 1976. Se trataba de un breve instrumento legislativo de 14 artículos, cuya finalidad era principalmente actualizar y adaptar la Ley de insolvencia a su tiempo y hacerla más acorde a las necesidades de las empresas junto con los empresarios y consumidores, al mismo tiempo que llevaba a cabo una revisión completa de la legislación de **la** insolvencia inglesa.

La necesidad de realizar una reforma más profunda del Derecho de insolvencia inglés condujo a la creación de un Comité en 27 julio de 1973<sup>116</sup> presidido por Kenneth Cork, con los siguientes objetivos:

1. La revisión de toda la legislación y practica sobre insolvencia, liquidación o intervenciones en Inglaterra y Gales e introducir las reformas necesarias o deseables.

---

<sup>115</sup> Fletcher, I. F., "Cuatro décadas de reforma del derecho de la insolvencia: la experiencia inglesa", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.08, pág. 2, 1 de ene. 2008, Ed. Wolters Kluwer.

<sup>116</sup> Fletcher, I. F. "Cuatro décadas de reforma...", art. cit. Pag 2.

2. La posibilidad de formular un sistema integral de insolvencia y la medida en que los procedimientos en curso podrían ser armonizados e integrados.
3. Aconsejar sobre posibles procedimientos más flexibles alternativos a la quiebra y liquidación de compañías.
4. Por último, realizar recomendaciones.

El informe final del Comité de reforma del Derecho de la insolvencia (en adelante Informe Cork), incluye unas recomendaciones básicas destacando la promulgación de un único Derecho de la insolvencia que reemplazara las distintas normas reguladoras y se constituyera un sistema unificado de Tribunales de insolvencia para la aplicación de este Derecho único. Además, se proponía que el papel del interventor oficial debía ser incrementado, ampliando sus poderes y funciones.

En este informe también se recomendaron una serie de nuevos procedimientos para proporcionar soluciones alternativas a la quiebra y de esta forma incentivar e impulsar la recuperación de empresas viables por medio de procedimientos refinanciación y reestructuración, como son el procedimiento de administración judicial y los convenios voluntarios con los acreedores (*Company Voluntary Agreements*, en adelante CVAs), que se introducen mediante la ley de la Insolvencia de 1986 que entro entró en vigor el 29 de diciembre del 1986<sup>117</sup>,

Las reformas del Derecho ingles de los años 1986 a 2003 se basaron en la Ley Concursal de Estados Unidos<sup>118</sup> con el objetivo crear una clase empresarial que pueda volver a emprender después de una quiebra y de esta forma volver a

---

<sup>117</sup> La Ley de la Insolvencia de 1986 entró en vigor el 29 de diciembre de 1986, junto con la Company director Disqualification Act 1986 ( Ley sobre inhabilitación de administradores de sociedades) y no incluyo el Código de Derecho de insolvencia que el Informe Cork había recomendado como por ejemplo la propuesta de creación de unos Tribunales especializados en procesos de insolvencia, o, las pocas recomendaciones que si se incorporaron, sufrieron considerables modificaciones en el proceso legislativo.

<sup>118</sup> Es conveniente señalar que los inicios del Derecho norteamericano de insolvencia durante el siglo XIX, se basó en el Derecho concursal inglés, pero desde entonces, el Derecho concursal norteamericano ha servido de referencia ya que han seguido sus principios y filosofía muchos sistemas concursales europeos como son los sistemas concursales analizados de Alemania, Francia, Inglaterra y España

asumir riesgos en un futuro. El Derecho norteamericano influyo en el Derecho ingles en la eliminación de muchas de las incapacidades y prohibiciones que tenían inicialmente los deudores empresarios para ejercer la actividad económica una vez hubiera finalizado el procedimiento concursal. El Derecho concursal norteamericano, ha tenido una influencia decisiva en el Derecho concursal inglés, en el objetivo de crear una población emprendedora que aportara riqueza económica al país y que, en el caso de fracaso económico, volviera a emprender y asumir riesgos.

La ley de la Insolvencia de 1986 incorpora los CVAs, con la finalidad de fomentar la recuperación de las empresas viables, ya que fomentaban llegar a acuerdos con los acreedores. Según establece la Ley de Insolvencia de 1986 no es requisito que la compañía se encuentre en insolvencia y que no pueda cumplir con sus compromisos financieros. Esta propuesta debe ser aprobada por el 75 % del total de los acreedores, en el caso de aprobarse el acuerdo es vinculante para el total de los acreedores que hubieran tenido derecho a voto.

El CVAs no es un procedimiento concursal ya que no tiene como requisito la declaración de insolvencia de la compañía y ofrece la posibilidad de poder reestructurar la deuda y modificar la compañía en un momento previo y temprano en las primeras dificultades financieras. En estos procesos todavía los administradores conservan el poder de gestión de la sociedad y con la finalidad de ganar eficacia y credibilidad en este proceso y esta manera, llegar al acuerdo con la mayoría de los acreedores, se suele contar con un supervisor del CVA que tiene como requisito que esté acreditado como experto en insolvencia. Este procedimiento CVA tiene la ventaja respecto a un acuerdo contractual, que no se necesita la unanimidad de los acreedores sino una amplia mayoría del 75 % del total pero cuenta con la limitación que se requiere de la conformidad de los acreedores con privilegio especial para poder extender los efectos del acuerdo.

El procedimiento de Administración judicial se introdujo en el Derecho ingles a raíz del Informe Cork junto con las CVAs como medida para fomentar el rescate de las empresas. Este procedimiento requiere de la designación de un administrador que se encargue de gestionar el rescate de la compañía según

dispone la Ley de Insolvencia de 1986. Es muy común que por medio del procedimiento de Administración se transfiera la totalidad de la empresa en funcionamiento o determinadas unidades de negocio en escenario previo y más ventajoso que en un escenario de liquidación ordinaria posterior. Se trata de un procedimiento concursal y por tanto cuenta con la ventaja de la moratoria legal, por lo que uno de sus efectos es la paralización general de los procedimientos de ejecución según establece la Ley de Insolvencia de 1986. Este procedimiento presenta el inconveniente respecto a los procedimientos CVAs y los *schemes of arrangement*, que, en este caso, el deudor si se debe declarar en insolvencia, con lo cual podrían entrar en juego muchas cláusulas de cancelación de activos y pérdidas de derechos vinculados por la declaración de la insolvencia de la compañía. Además, en esta modalidad, los administradores de la compañía son sustituidos por un administrador externo designado. Otro rasgo fundamental de esta modalidad es que no es posible llegar a acuerdos con acreedores que afecten a los derechos de ejecución de los acreedores con privilegio especial<sup>119</sup>.

Durante la crisis económica del periodo 1989 a 1993, la Ley de Insolvencia de 1986, puso a prueba su eficacia. Uno de los aspectos más problemáticos en su aplicación, fue el aparente fracaso en los aspectos más innovadores de esta ley como son el procedimiento de administración judicial y los CVAs.<sup>120</sup> Estos dos procedimientos se estaban utilizando poco y preocupaba al legislador ya que se habían concebido como procedimientos alternativos a la liquidación concursal para fomentar el desarrollo de una tendencia a la recuperación de las empresas viables.

Por tanto, la nueva ley inglesa de insolvencia estaba funcionando peor de lo previsto ya que no cumple con los objetivos establecidos. Se creó un comité por parte de la <<Justice>> para llevar a cabo una revisión de la legislación de la

---

<sup>119</sup> En el derecho concursal inglés históricamente han tenido gran importancia los privilegios de los acreedores con garantía real, como son las reservas de dominio. El procedimiento de Administración judicial no podía aprobar propuestas que afectaran los derechos de ejecución separada que tenían como titulares a los acreedores con garantía real, por tanto, no es posible modificar derechos de los acreedores con garantías.

<sup>120</sup> Fletcher, I. F. "Cuatro décadas de reforma...", art. cit. Pág. 4.

insolvencia inglesa. El nuevo informe de <<*justice*>> se publicó en 1994<sup>121</sup> y promulgaba la creación de un Comité que fuera permanente que se constituía con la finalidad de diseñar y promover una estrategia nacional en materia de insolvencia que garantizara que el ordenamiento jurídico se dinamizara y se encontrara paralelamente en constante revisión, adaptándose a las nuevas necesidades empresariales y sociales, al mismo tiempo estuviera receptivo y atento a las medidas de insolvencias que aplicaran con éxito en otros países<sup>122</sup>.

El cambio de gobierno en mayo de 1997, con la llegada de los laboristas que declararon, que, para apoyar a las empresas y la actividad económica, era necesario reformular la Ley de Insolvencia inglesa para hacerla más parecido al modelo de insolvencia americano. La finalidad era ayudar a los empresarios a que salieran de sus problemas financieros y se les diera incentivos para que asumieran nuevos riesgos empresariales en el futuro y no quedaran estigmatizados por los fracasos empresariales. Se llevó a cabo un ciclo de consultas, donde se elaboraron documentos relativos a la recuperación de empresas en concurso de acreedores y quiebra personal<sup>123</sup>.

En otoño del año 2000, se aprobó una nueva Ley de Insolvencia<sup>124</sup>, entró en vigor por etapas entre abril del 2001 y enero del 2003, que incluía una serie de reformas que afectan tanto a la insolvencia empresarial como la personal. Desde el punto de vista empresarial, cabe destacar la eliminación del histórico privilegio de los acreedores titulares de garantías reales a nombrar administrador judicial, y en el ámbito de la insolvencia personal es importante señalar la supresión de las incapacitaciones o inhabilitaciones con que se habían sometido los deudores ya que la reforma introducía una reducción de tiempo hasta que el deudor consiguiera levantar su condición de quebrado y recuperar todas sus facultades de disposición de su patrimonio y de estar forma podían volver al sistema

---

<sup>121</sup> "Insolvency Law: *An Agenda for Reform*" Justice Publications 1994, especialmente los capítulos 6 y 7. El presidente del Comité fue David Graham. El autor participó como miembro del Comité.

<sup>122</sup> "A review of Company Rescue and Business Reconstruction Mechanisms" publicado en septiembre de 1999 y "Bankruptcy: A fresh Start", publicado en el año 2000.

<sup>123</sup> "A review of Company Rescue and Business Reconstruction Mechanisms" publicado en septiembre de 1999 y "Bankruptcy: A fresh Start", publicado en el año 2000.

<sup>124</sup> Insolvency Act 2000 CHAPTER 39.

económica y volver a emprender, asumiendo de nuevo riesgos. En el caso que el deudor empresario, si se hubiera acreditado que había actuado de forma negligente e irresponsable, se mantendría una orden judicial que se denomina << orden de limitación de facultades de quebrados (*bankruptcy restriction order*)>>

En julio del 2001 se publicó un Libro Blanco donde se anuncian importantes reformas que se canalizarían en el Proyecto de Ley de la Empresa <sup>125</sup> entre las que podemos destacar las siguientes:

- la constitución de la moratoria sobre los créditos mientras la compañía preparaba su plan de viabilidad para recuperación de la compañía,
- la eliminación de muchas de las inhabilitaciones que hasta el momento se habían visto sometidos los deudores
- la reducción del plazo para que el deudor pudiera ver concluido su confición de quebrado, de esta forma se pretendía la formación de una nueva clase empresarial que afrontase las crisis financieras con más garantías y dispuesta a volver a asumir riesgos tras haber pasado crisis financieras.
- se elimina el derecho del acreedor titular de las garantías sobre los activos de la sociedad concursada a nombrar un interventor o administrador particular, desde ese momento estos acreedores quedarían encuadrados a utilizar el procedimiento colectivo de administración judicial, junto el resto de los acreedores.

Finalmente, la reforma de insolvencia que se introdujo en la Parte 10 de la Ley de la Empresa (*Enterprise Act*) de 2002 no fueron tal y como se propuso en un principio en el Libro Blanco como consecuencia de las presiones del sector financiero<sup>126</sup>. Aun así, entidades financieras vieron rebajado su derecho a

---

<sup>125</sup> “Libro Blanco, Proyecto de Ley de la Empresa”, julio 2001, <https://www.gov.uk/cwp/cm5234.pdf>.

<sup>126</sup> Como era previsible, el sector financiero inmediatamente para no perder el privilegio de conseguir acuerdos extrajudiciales al margen del proceso de insolvencia colectivo alertó al gobierno de las consecuencias de la eliminación del mencionado privilegio que podría acarrear la disminución de la concesión de créditos a las empresas para la financiación de proyectos de inversión.

nombrar administradores judiciales pero sus privilegios se mantuvieron más de lo inicialmente previsto en el Libro Blanco. Como contraste, las medidas previstas en el Libro Blanco en relación a la reforma de los deudores individuales si se plasmaron en la en la Parte 10 de la Ley de la Empresa (*Enterprise Act*) de 2002.

Como consecuencia de las reformas introducidas por esta ley hasta el 1 de abril del 2004, se incrementó el número de deudores que llegaron a acuerdos con sus acreedores para suscribir convenios<sup>127</sup>. La cuestión importante que se planteó en su momento era si como consecuencia del creciente uso de los procedimientos de insolvencia, se crearía una cultura del impago ya que no se alienaban las actitudes de la sociedad hacia el uso de crédito responsable con las consiguientes nociones morales del incumplimiento del pago del crédito. A raíz del creciente endeudamiento que experimentó el Reino Unido en el periodo 2002-2006, una crisis financiera sería posible, y los deudores se encontrarían la oportunidad de acceder a procedimientos de insolvencia con unos requisitos de exoneración de las deudas más laxos.<sup>128</sup>

Con la Ley de la Empresa (*Enterprise Act*) de 2002. y con la introducción de la posibilidad de que los mismos administradores societarios pudieran designar a un administrador concursal se introdujo la opción a través del procedimiento de *Pre-Pack Administration*<sup>129</sup> que se pudiera vender las unidades productivas de una forma flexible contando con la conformidad de los acreedores con privilegio especial. Así, podría ser habitual que el adquirente sea una persona especialmente relacionada con la compañía transmitente del activo.

El resultado de la venta se repartiría entre los acreedores con privilegio especial y en el caso de existir un remanente el administrador concursal designado antes de disolver la sociedad se convertiría en liquidador para repartir el excedente entre el resto de los acreedores. En consecuencia, consiste en un procedimiento

---

<sup>127</sup> Las estadísticas que recopila el Insolvency Service de 2004 muestran que las quiebras o concursos personales fueron de 35.898, mientras que los convenios voluntarios de personas físicas fueron de 10.752. Las cifras correspondientes de 2005 fueron, respectivamente, 47.269 y 20.150; las de 2006 63.057 concursos y 44.372 convenios. Durante los años 2004-2006, el total anual de las liquidaciones societarias (voluntarias y obligatorias) fueron :12.192; 12.910 y 13.114.

<sup>128</sup> Fletcher, I. F. "Cuatro décadas de reforma...", art. cit. Pág. 6.

<sup>129</sup> Ibiza Gimeno, J., "El <<pre-pack administration>> español y su progreso. Breve Valoración", *Diario LA LEY*, núm.9604 de 30 de marzo de 2020, pág. 2.

donde se transmite la unidad productiva antes de que compañía sea declarada en insolvencia y tiene que contar con la conformidad de los acreedores con privilegio especial que se reparte el importe de la venta, todo ello debe estar supervisado por un administrador concursal designados por los administradores de la sociedad o por las entidades financieras.

El atractivo de este procedimiento es que, al venderse la unidad de negocio de una forma acelerada antes de declararse la insolvencia, favorece que se conserve el valor del negocio y por tanto un mayor importe en la venta frente a un procedimiento concursal como el de Administration<sup>130</sup>. Algunas de las críticas que recibe esta modalidad de venta de unidad productiva en un escenario pre-concursal es la insuficiente transparencia<sup>131</sup> ya que cuando los acreedores ordinarios se personan en el procedimiento concursal ya se ha vendido todo y muy frecuentemente no reciban nada ya que el importe ya ha sido repartido previamente por los acreedores con privilegio especial. Esta situación es particularmente llamativa cuando la unidad productiva se haya transmitido a un sujeto vinculado con la compañía transmitente.

En el Derecho ingles actualmente se regulan los *Schemes of Arrangement*<sup>132</sup> (en adelante SoA) en la *Section 895 Part 26 Companies Act 2006*<sup>133</sup>, que se pueden alcanzar en distintos contextos ya sean concursales o no concursales como por ejemplo en situaciones de modificaciones estructurales como fusiones, adquisiciones o escisiones. El uso del SoA en un escenario preconcursal se emplea para conseguir un acuerdo con los acreedores, en el cual se modifique

---

<sup>130</sup> Payne, J., "Scheme of arrangement y reestructuración de deuda en el derecho inglés", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.22/2015, 01 de enero de 2015, Ed. Wolter Kluwer. Pág. 9.

<sup>131</sup> Payne, J., "Scheme of arrangement...", art. cit. Pág. 9.

<sup>132</sup> Se trata de un procedimiento legal que permite a una sociedad llegar a acuerdos con sus acreedores con la finalidad de modificar los términos de sus relaciones jurídicas, y en el caso de ser aprobado por la mayoría y tras su aprobación judicial resultara vinculante para todas las partes, aunque no hayan votado a favor del acuerdo. Se trata de un acuerdo por las siguientes características:

- La sociedad no tiene que ser insolvente ni prever su insolvencia para poder plantear el scheme a sus acreedores.
- La gran flexibilidad de su contenido.
- Limitada supervisión judicial, que permite que los gestores puedan seguir gestionando la compañía mientras el sheme es negociado y acordado.

<sup>133</sup> Sections 895-900 Part 895 Companies Act 2006, modificada por Regulations 2009 (S.I. 2009/1804) y Regulations 2020 (S.I. 2020/643) Fuente: <http://legislation.gov.uk>.

el importe de los créditos o plazo de pago con la finalidad de evitar la declaración de un procedimiento concursal bajo tutela judicial. Las posibilidades que ofrece los SoA son muy amplias y variadas: quita y/o espera, una capitalización del crédito o incluso un cambio del deudor<sup>134</sup>. En un escenario no concursal, la operación más usada puede ser la transferencia de activos de la sociedad a sociedad de nueva creación que está formada por acreedores, donde también se transmiten el pasivo o parte del mismo.

Los SoA se basan en las cuatro características siguientes:

- El procedimiento se inicia con la solicitud al Tribunal, por el propio deudor o un acreedor, para que se convoque una asamblea a todos los acreedores que se pretende incluir en el acuerdo [ secc.896(2) 2006 Act].
- La convocatoria que se envía a los acreedores debe ir acompañada con un informe explicativo donde conste el contenido y el alcance del acuerdo a proponer.
- El acuerdo debe ir aprobado por la mayoría de los acreedores que supongan el 75 % del valor de los créditos que votaran en la asamblea [secc.899(1) 2006 Act ]. Se suele exigir la mayoría por clase de acreedor.
- Es indispensable una decisión judicial que homologue el acuerdo. En dicho Auto del juez debe constar que no solo se ha seguido el procedimiento legal, sino también se debe acreditar que el contenido es razonable

Los SoA son flexibles y podemos diferenciar tres tipos principales en función de su contenido:

1. **Cram-down shemes:** Incluye la proposición de la sociedad a sus acreedores para alterar los términos de la deuda, aplicando quitas o esperar, o bien capitalizando la deuda o transformándola en deuda subordinada.
2. **Distribution Shemes:** Se produce en los casos que se transfieren los activos del deudor a los acreedores, se trata de una solución más flexible

---

<sup>134</sup> Normalmente se trata de una operación de transmisión de activos a una sociedad de nueva creación que se financia por parte de los acreedores, a la que se transfiere también todo o parte del pasivo.

que un escenario de liquidación y es una solución especialmente aconsejable cuando los activos están confusos al pertenecer a varias compañías en un grupo de sociedades vinculadas y resulta complicado delimitar realmente los acreedores de dichos activos, por tanto la venta supone un ingreso para la masa activa del procedimiento que en otro caso se demoraría y significaría la pérdida de valor de los bienes.

3. **Pre-Pack Schemes**<sup>135</sup> : Incluye la transferencia de una unidad productiva de la compañía deudora a una sociedad generalmente de nueva creación de la titularidad de uno o varios acreedores a cambio de la asunción de la deuda por parte de la sociedad adquirente. Esta operación requiere de la conformidad de los acreedores afectados por el SHEME, dado que el adquirente asumirá las deudas afectas a la unidad de negocio que se transmite, toda la deuda que exceda el activo transmitido se queda en la compañía que propone el SHEME, por tanto, no hay necesidad de consular su aprobación. Por tanto, la valoración de la unidad productiva que se transmite resulta fundamental porque condiciona los acreedores que puedes tener derecho de veto en la operación al formar parte del pasivo afecto al activo que se transmite y por tanto están dentro de la valoración del activo a transmitir, en caso contrario no tendría capacidad de veto, al haberse excluido el crédito del acreedor del pasivo en la delimitación de la unidad productiva.

El principal inconveniente es que, bajo esta modalidad, la transferencia de los activos de la sociedad los realiza el propio administrador, y puede haber cláusulas de terminación anticipada, que impidan la transferencia de ciertos activos y pérdidas de ciertos derechos, en caso de transferencia de negocio o por la inminencia de insolvencia de la sociedad que propone el SHEME.

La estructura de los *Pre-Pack Schemes* es similar a la venta fuera de un sheme, pero con la diferencia que los acreedores que no participaran el

---

<sup>135</sup> Winsor, J.O., "Una visión panorámica de los schemes of arrangement ingleses", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 15/2011, pág. 10, 01 de julio de 2011, Ed. Wolter Kluwer.

proceso por haber quedado fuera en la valoración de la unidad productiva podrían reclamar su porcentaje en el precio pagado, pero en el caso de una transmisión dentro de un *scheme*, se impone esta solución a los acreedores siempre que el administrador también está conforme con la operación, y los acreedores en este caso no pueden reclamar su parte del precio de transmisión.

Por tanto, en la actualidad el Derecho Inglés, dispone, que los SoA permiten a las compañías alcanzar acuerdos con sus acreedores con el objeto de modificar las condiciones para facilitar operaciones de refinanciación o reestructuración en diferentes contextos. Tanto en contexto general (*Section 895 Part 26*) como en el contexto de dificultad financiera (*Section 895 Part 26A*)<sup>136</sup> denominado “*Arrangements and reconstructions: companies in financial difficulty*” que prevé disposiciones especiales cuando la compañía simultáneamente cumple dos condiciones:

1. Que la compañía se encuentra en dificultades financieras que puedan afectar a la continuidad de sus operaciones como empresa en funcionamiento.
2. Como consecuencia, proponga a sus acreedores llegar a un acuerdo que elimine esas dificultades financieras.

La Ley Concursal inglesa sigue disponiendo además de los mecanismos que se introdujeron por medio de la Ley de Insolvencia de 1986, por un lado, los *Company Voluntary Agreements* (CVA) que tienen como objetivo facilitar la refinanciación o reestructuración de la deuda, cuya propuesta debe ser aprobada por el 75 % del total de los acreedores, y en el caso de aprobarse el acuerdo resultaría vinculante ante el total de los acreedores que tuvieran derecho de voto. Y, por otro lado, el procedimiento de la administración (*Pre-packaged Administration*), que se aplica a compañías que se han declarado en insolvencia, que se promulgó con la finalidad de incentivar el rescate de compañías, donde lo más usual, es la transmisión del total de la compañía en funcionamiento o de

---

<sup>136</sup> Sections 901A-901L. Part 26A Companies Act 2006, añadidas por la Corporate Insolvency and Governance Act 2020 (c.12), s.49(1), Sch.9 para 1, modificada por The Co-operative and Community benefit Societies and Credit Unions (Arrangements, Reconstructions and Administration) (Amendment) and Consequential Amendments Order 2020(S.I.,2020/744).

determinadas unidades de negocio a un nuevo adquirente, en un escenario previo a un procedimiento ordinario de liquidación.

### **3.3 La regulación de la venta de unidades productivas en el marco jurídico alemán**

En sus orígenes, el Reglamento concursal alemán (*konkursordnung, en adelante KO*) del año 1877 y que estuvo vigente hasta 1997, giraba en torno a los procedimientos de personas físicas y tenía una regulación muy escasa respecto al concurso de acreedores de empresas<sup>137</sup>. Se concebía como un procedimiento de liquidación empresarial al ser una liquidación universal y aunque no estaba regulado un procedimiento de reestructuración para las compañías, si lo estaba la figura jurídica del convenio judicial aprobado según lo dispuesto en el art § 173 y ss. KO.

La ley concursal alemana, denominada *insolvenzordnung- InsO*, (en adelante InsO), de 05 de octubre 1994 y vigente desde de 17 de mayo de 1898, regulaba la quiebra como un procedimiento eminentemente liquidativo. Establece un nuevo enfoque normativo para el tratamiento de la insolvencia o en general la crisis económica de las empresas alemanas, con la intención de actualizar la normativa eminentemente liquidadora de la normativa concursal liquidativa de la KO con los nuevos factores de carácter de conservación de las empresas que introduce la InsO<sup>138</sup> mediante el convenio o medidas liquidatorias que ayuden la conservación del tejido empresarial y el empleo como las transmisiones de unidades productivas.

El presupuesto objetivo más general que establece la InsO para iniciar un procedimiento judicial es cuando un deudor no pueda cumplir con sus obligaciones exigibles. No obstante, también se puede iniciar cuando prevea una insolvencia previsible ya que no podrá hacer frente a sus obligaciones en un futuro, como serían pagos pendientes a proveedores en su fecha de vencimiento.

---

<sup>137</sup> Schmidt, K., “¿Desbanca el derecho concursal al derecho de sociedades?”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 22/2011. Pág. 2, 01 de enero de 2015, Ed. Wolter Kluwer.

<sup>138</sup> Según se dispone en el § 1 se destaca la reorganización empresarial como finalidad principal del procedimiento.

Esta anticipación que supone solicitar la apertura de un procedimiento concursal por una insolvencia inminente podría suponer en numerosos casos una salida de la crisis sin ni siquiera haberse iniciado el procedimiento concursal.

La InsO es una regulación concursal donde el juez tiene asignado un papel central y amplios poderes de decisión en los procedimientos concursales como son las funciones de dirección, supervisión y el seguimiento del procedimiento. Junto a él, se encuentra la figura del Administrador que es designado por el juez y una vez confirmado por el comité de acreedores tiene encomendada la tarea de administrar y controlar la masa activa del deudor junto con la Comisión de acreedores que se encargaría de controlar la actuación del Administrador designado y apoyarle en sus funciones. Por último, la Junta de Acreedores que tiene asignada la decisión de actos relevantes en el procedimiento concursal como pueden ser la continuidad de la actividad empresarial de la compañía deudora, o la aprobación de un plan de insolvencia para dotar de viabilidad a la compañía deudora. Es ilustrativo destacar que, únicamente la Junta de Acreedores posee la potestad de transmitir la compañía o alguna unidad productiva a una parte especialmente vinculada con el procedimiento como puede ser por ser cercana al deudor o ser un acreedor particularmente vinculado e influyente en el procedimiento concursal en cuestión.

En el caso de la venta de unidades productivas, la InsO no exige que se haya elaborado y aprobado un plan de liquidación, en cambio siguiendo un criterio de oportunidad de conseguir el mejor precio posible, se promulga la venta sin demora después de haber establecido un valor de la empresa o de la unidad productiva a transmitir por parte de administrador concursal designado. Por tanto, el punto de partida para la liquidación mediante la transmisión de la compañía o de alguna de sus unidades productivas, sería el establecimiento del valor de la masa activa con criterios de continuidad en el caso que la compañía continuara su actividad empresarial o criterios de liquidación en los supuestos que la compañía hubiera decidido cesar su actividad productiva. En el caso que el adquirente de la unidad productiva estuviera especialmente relacionado con el procedimiento, se adoptarán todas las cautelas para defender el interés de los acreedores y se requeriría la aprobación de la Junta de acreedores.

Para la InsO, la celeridad en los tiempos para la transmisión de negocio, siguiendo criterios de oportunidad para que no se deterioren los activos y al mismo tiempo se pueda perjudicar la actividad económica junto con la pérdida de empleo o en caso de cese de la actividad económica no se pueda perjudicar los intereses de los acreedores, es un factor importante a tener en cuenta en el proceso de liquidación. El administrador designado antes de proceder a la venta de la compañía debería pedir autorización a la Comisión de los acreedores y en su defecto a la Junta de Acreedores. En el caso de no obtenerla se lo puede solicitar al juez del concurso que dentro de sus amplias atribuciones puede oír a las partes y volver a convocar la junta de acreedores para que vuelva a deliberar la venta de la unidad productiva.

Es necesario contar con la aprobación de la Junta de Acreedores según la InsO, en los siguientes casos:

- Cuando el adquirente esté especialmente relacionado con el deudor (en el caso de una persona jurídica, con son los miembros del comité de Administración, administradores de la sociedad deudora, accionistas relevantes de la sociedad con una participación superior de un 25 % del capital social).
- En el caso que se tratara de un acreedor especialmente relevante, en el sentido que tuviera un Derecho de ejecución separada con garantía real y que fuera titular de un quinto o más de todos los Derechos de ejecución separada junto con los créditos calificados como no subordinados.
- Por último, en el caso que el oferente de la unidad productiva en realidad fuera un administrador de hecho de la compañía deudora.

La InsO en los supuestos de transmisión de una compañía o de una unidad productiva de la misma, protege a los empleados afectos a la transmisión, y en el hecho de resolución de contratos laborales deben estar muy justificados por parte de adquirente aduciendo causas objetivas, para que fuera posible la extinción de dichos contratos laborales.

Respecto al establecimiento del precio, la configuración del procedimiento de venta, con el objetivo de fomentar la concurrencia de ofertantes (entre ellos

posibles competidores del negocio a traspasar) son funciones que le son encargadas al administrador designado, siempre partiendo de una correcta valoración del negocio a traspasar para que no existan controversias posteriormente en el procedimiento de venta de la unidad productiva

En noviembre del 2011, se aprobó la reforma de la legislación concursal alemana (*insolvenzordnung- InsO*)<sup>139</sup>, persiguiendo dos objetivos principales <sup>140</sup>

- Intentar solucionar el alto número de procedimientos concursales que fracasan por la falta de tesorería para sufragar los propios gastos del procedimiento concursal.
- Potenciar y mejorar el plan de insolvencia para evitar que determinados acreedores obstaculicen la aprobación del plan de liquidación o adquieran bienes a cambio de cancelar deudas sin el consentimiento del resto de los acreedores o de la propia concursada.

Otra modificación importante de esta reforma concursal es el papel fundamental de los acreedores en el nombramiento del administrador, ya que en los procedimientos concursales de compañías que superen cierto tamaño ( dos millones de euros de balance y/o dos millones de euros en la cifra de negocio y/o al menos 10 empleados), el juzgado competente convocara a la junta de acreedores provisional y los acuerdos que se adopte en relación al nombramiento del administrador concursal serían vinculante para el juzgado que se ha recibido la solicitud del procedimiento concursal. Por lo tanto, juez está sujeto a las decisiones que tome la junta de acreedores respecto al nombramiento del administrador concursal excepto en el caso que el administrador concursal elegido en la junta de acreedores no sea el adecuado para el desarrollo de las funciones o se aprecie alguna incompatibilidad para la aceptación del cargo, de esta forma se cumple con el objetivo de elevar la participación y vinculación de los acreedores en el desarrollo del procedimiento concursal.

---

<sup>139</sup> La reforma de la Ley Concursal Alemana se aprobó en noviembre del 2011 y entró en vigor el 01 de marzo del 2012 mediante ESUG.

<sup>140</sup> Schmidt, K., "La reforma concursal alemana de 2011", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 15/2011, pág. 10, 01 de julio de 2011, Ed. Wolter Kluwer.

La reforma de la Ley Concursal alemana en vigor desde el 01 de marzo del 2012 fomenta la reestructuración de las compañías dentro del procedimiento concursal<sup>141</sup>. Este planteamiento contrastaba con otros modelos concursales que fomentan la reestructuración de las compañías con problemas de insolvencia en estadios anteriores al procedimiento concursal como es el modelo de reestructuración de empresa en Reino Unido<sup>142</sup> a través de los << shemes of arrangement >> que se regula en sede societaria y no dentro de procedimientos concursales, regulado en la Parte 26 del Companies Act 2006.

Actualmente la regulación del Derecho concursal alemán con el objetivo de trasponer la Directiva (UE) 2019/1023 de 20 junio de 2019 sobre marcos de reestructuración, insolvencia, y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), mediante el desarrollo del Derecho sobre la reestructuración y el concurso (Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG)), que ha entrado en vigor el 01 de enero de 2021, con la Ley sobre el marco de estabilización y de reestructuración para empresas ( Unternehmensstabilisierungs- und-restruckturierungsgesetz – StaRUG), el Derecho concursal alemán ofrece por primera vez la posibilidad a las empresas para que lleven a cabo reestructuraciones tempranas o previas a los procedimientos concursales.

La entrada en vigor del StaRUG, el pasado 01 de enero de 2021, supone un importante cambio en el Derecho concursal alemán ya que abre la posibilidad de modificar los Derechos contractuales adquiridos de terceros, donde se exige la aprobación del 75 % de los acreedores involucrados en la reestructuración.

Actualmente en el Derecho concursal alemán, cuando una compañía o deudor individual se encuentre en un supuesto de incumplimiento de las obligaciones exigibles, puede optar por solicitar un concurso de acreedores por medio del

---

<sup>141</sup>Pulgar Ezquerra, J., “Reestructuración empresarial y potenciación de los acuerdos homologados de refinanciación”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 22/2015, pág. 5, 1 de enero del 2015, Ed. Wolter Kluwer

<sup>142</sup> Pulgar Ezquerra, J., “Derecho europeo de reestructuraciones y derecho de la competencia”, *Revista Español de Derecho Europeo* 60, octubre-diciembre 2016, pág. 20.

InsO o un procedimiento de reestructuración temprana según lo dispuesto en la *StaRUG*.

A continuación, se puede encontrar un cuadro resumen, donde se recogen las principales puntos positivos y puntos negativos en relación a los modelos concursales analizados:

**Cuadro 1. Los modelos concursales del derecho comparado analizados.**

<b>CUADRO COMPARATIVO DE LOS MODELOS CONCURSALES DE DERECHO COMPARADO ANALIZADOS</b>		
	<b>PUNTOS POSITIVOS</b>	<b>PUNTOS NEGATIVOS</b>
<b>SISTEMA CONCURSAL FRANCES</b>	Tiene como finalidad la continuidad de las compañías viables y del empleo.	Los despidos por motivos económicos de compañías en insolvencia se tramitan dentro del Derecho laboral común y no bajo un procedimiento más simple bajo la ley de saneamiento francesa. Esta circunstancia perjudicial en algunos casos la eficacia de la ley de saneamiento francesa.
	Tiene mecanismos que alertan de los problemas de insolvencia de las compañías.	
	Se fomentan las soluciones extrajudiciales y acuerdos de consenso con los acreedores.	
	Los acreedores hipotecarios tienen menores privilegios que en el resto de los modelos concursales	
<b>SISTEMA CONCURSAL ALEMAN</b>	La reestructuración de las empresas viable en sede concursal.	Se trata de una regulación concursal donde el juez tiene asignado una papel central y amplios poderes de decisión en los procedimientos concursales, como son las funciones de dirección, supervisión y seguimiento.
	La entrada en vigor a partir del enero de 2021, del <i>StaRUG</i> , introduciendo la posibilidad de llegar a acuerdos de reestructuración con los acreedores en situaciones preconcursales.	Fomenta la reestructuración de las compañías dentro del procedimiento concursal.
		Tienen grandes privilegios de ejecución separada los acreedores hipotecarios y de decisión dentro de los Comités de acreedores y junta de acreedores.

*Continúa en la página siguiente*

<b>CUADRO COMPARATIVO DE LOS MODELOS CONCURSALES DE DERECHO COMPARADO ANALIZADOS</b>		
	<b>PUNTOS POSITIVOS</b>	<b>PUNTOS NEGATIVOS</b>
<b>SISTEMA CONCURSAL INGLÉS</b>	Tiene la finalidad de reestructurar las compañías viables mediante los procedimientos de shemes, que son muy flexibles de acuerdo con el objetivo de llegar a acuerdos con los acreedores para solucionar el problema de insolvencia.	Históricamente los acreedores hipotecarios han gozado de grandes privilegios de ejecución separada.
	Poca intervención de los órganos judiciales al fomentarse los acuerdos a través de los SoA.	
	No es necesario justificar ningún tipo de problema patrimonial para iniciar un procedimiento de SoA.	
<b>SISTEMA CONCURSAL ESPAÑOL</b>	El TRLC fomenta la utilización de los mediadores concursales para tratar de incentivar los acuerdos extrajudiciales con los acreedores.	Finalidad dual, tratando de satisfacer a los acreedores y al mismo tiempo fomentar la conservación de las compañías viables en situación de insolvencia.
	Las recientes reformas del derecho concursal español tienden a fijar como objetivo la recuperación de las empresas viables como dispone la Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019.	Los acreedores titulares de garantías reales y tienen grandes privilegios de ejecución y de veto.
		Los acreedores de derecho público gozan mayores privilegios que en el resto de sistema concursales analizados.

Fuente: Elaboración propia 2021

Como se puede ver en el anterior cuadro, los sistemas concursales analizados que tienen mayores puntos positivos son el sistema concursal francés y el inglés, ambos tienen una clara inspiración en el Derecho concursal norteamericano, que tiene como clara finalidad la recuperación de las compañías viables con problemas financieras, en estadios anteriores al inicio del procedimiento concursal bajo tutela judicial. La Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, se ha promulgado recogiendo esta finalidad y es de obligada trasposición por todos los sistemas concursales europeos perteneciente a la UE.

### 3.4 Hacia la construcción de un Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales

Desde el Reglamento CE 1346/2000 del Consejo, de 29 de mayo<sup>143</sup> de 2000, sobre procedimientos de insolvencia, se ha perseguido la armonización del Derecho europeo sobre procedimientos transfronterizos de insolvencia.

Posteriormente la Resolución de 15 de noviembre de 2011 del Parlamento Europeo, con recomendaciones a la Comisión sobre el procedimiento de insolvencia en el marco del Derecho Europeo de sociedades de la UE (2011/2006 [INI])<sup>144</sup>, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre el Acta del Mercado Único II (COM [2012], 573 final), con la que la Comisión emprendió la modernización sobre insolvencia en la Unión Europea<sup>145</sup>.

La Directiva 2001/23CE<sup>146</sup> regula los Derechos de los trabajadores que se encuentren en supuestos de sucesión de empresas, y en el artículo n<sup>o</sup> 5 se encuentra lo relativo a los procedimientos de insolvencia. Posteriormente como último antecedente que da paso a la Recomendación de la Comisión Europea de 12 de marzo de 2014, se encuentra el estudio de la Comisión de 2012<sup>147</sup>,

---

<sup>143</sup> El Reglamento CE 1346/2000 considera “*Un buen funcionamiento del mercado interior exige que los procedimientos transfronterizos de insolvencia se desarrollen de una manera eficaz y efectiva, y la adopción del Presente Reglamento es necesaria para alcanzar dicho objetivo. Corresponde al ámbito de la cooperación judicial en materia civil con arreglo al artículo 65 del tratado y las actividades empresariales tienen cada vez más repercusiones transfronterizas por lo que cada vez con mayor frecuencia están siendo reguladas por la legislación comunitaria. Comoquiera que la insolvencia de dichas empresas afecta el buen funcionamiento del mercado interior, es necesario un acto comunitario que exija la coordinación de las medidas que deberán adoptarse respecto al activo de un deudor insolvente.*”

<sup>144</sup> La Resolución (2011/2016 [INI]) considera: “*Las diferencias entre las legislaciones nacionales sobre insolvencia suponen ventajas o desventajas competitivas o dificultades para las empresas con actividades transfronterizas que pueden convertirse en obstáculos para el éxito de la reestructuración de empresas solventes; que estas disparidades pueden favorecer la elección de la jurisdicción más ventajosa (forum shopping); que el mercado interior resultaría beneficiado si existiera una igualdad de condiciones.*”

<sup>145</sup> Pulgar Ezquerro, J., “Derecho europeo...”, art. cit. pág. 16.

<sup>146</sup> Directiva 2001/23CE del Consejo de 12 de marzo de 2001 sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativos al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en casos de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad.

<sup>147</sup> COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL AND THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE A new European approach to business failure and insolvency /\* COM/2012/0742 final \*

sobre el nuevo enfoque de la Unión Europea a la Insolvencia y el fracaso empresarial.

La Recomendación de la Comisión Europea de 12 de marzo de 2014<sup>148</sup> sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y el fracaso empresarial, tiene como finalidad principal armonizar sustantivamente a nivel europeo el tratamiento de las crisis económicas de empresas, profesionales y personas físicas no empresarios. La Comisión Europea considera que el Derecho de insolvencia es fundamental para promover el desarrollo económico de las regiones, pues únicamente en la medida que se establezcan predecibles, eficaces y expeditivos los mecanismos de <<entrada>> y <<salida>>del mercado económico de personas jurídicas, físicas, se incentivará la actividad económica al fomentarse de este modo, la competencia a nivel europeo. En este mismo sentido se han pronunciado organismos internacionales como el Banco Mundial<sup>149</sup> o el Fondo Monetario Internacional<sup>150</sup>. Por tanto, según estos organismos internacionales, debe existir una gran conexión entre el Derecho de competencia y el Derecho de insolvencia. La ausencia de armonización europea en materia de insolvencia que conlleva la existencia de sustanciales diferencias en el régimen jurídico de la materia en los distintos países miembros contrasta con el grado de armonización europea en materia de Derecho de la Competencia<sup>151</sup>

---

<sup>148</sup> La Recomendación de la Comisión Europea de 12 de marzo de 2014 sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y al fracaso empresarial se publicó el 14 de marzo del 2014.

<sup>149</sup> El Banco Mundial publicó en abril del 2001, "Principios y líneas rectoras para sistemas eficientes de insolvencia y de derechos de los acreedores" donde se afirmaba " *que los Principios y líneas Rectoras fueron desarrollados en torno a iniciativas anteriores y presentes a fin de promover la cooperación transnacional en insolvencias multijurisdiccionales, la modernización de las leyes nacionales sobre insolvencia y transacciones garantizadas y el desarrollo de principios para acuerdos colectivos informales*".

<sup>150</sup> El Informe de FMI sobre España, publicado julio del 2014 donde en línea con la Recomendación emitida por la Comisión Europea del 12 de marzo del 2014 expresa " *La conveniencia de que España adoptara un sistema de condonación de las deudas pendientes tras la liquidación* "; La adopción de estas medidas permitiría sanear los balances de los bancos , eliminando los créditos irrecuperables, liberar a los tribunales de la carga de ejecutar acciones infructuosas para los acreedores, y fomentar el emprendimiento de los deudores.

<sup>151</sup> Las normas de competencia de la Unión tienen como principal objetivo hacer posible el buen funcionamiento del mercado interior de la Unión en cuanto factor fundamental en el bienestar de los ciudadanos, las empresas y el conjunto de la sociedad de esta. El tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) recoge a tal objeto normas tendentes a impedir que se restrinja o falsee el juego de la competencia dentro del mercado interior. Los artículos 101 a 109 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), así como el protocolo (nº27) sobre el mercado interior y competencia, que aclaran que un sistema de competencia no falseada es parte integrante del mercado interior tal como se define en el artículo 3, apartado 3, del Tratado de la

La Recomendación Europea de 12 de marzo de 2014 supone un cambio de paradigma en el tratamiento de las dificultades económicas que ha llevado el tránsito desde una concepción eminentemente liquidativa<sup>152</sup> del Derecho Concursal a un Derecho de Reestructuraciones de empresas viables con excesivo endeudamiento. La Recomendación también ha introducido mecanismos de exoneración del pasivo insatisfecho de deudores personas físicas con problemas de endeudamientos que acrediten su condición de << deudor de buena fe >><sup>153</sup>

La filosofía de la Recomendación persigue la construcción de un Derecho de la Insolvencia europea en torno a la reestructuración de las compañías, que permita adecuar la organización societaria a las necesidades empresariales que cambian en supuestos de dificultades económicas. Además, se pretende evitar la declaración de un procedimiento concursal y los costes económicos temporales y reputacionales (estigma) vinculados a los procesos concursales y la aplicación de mecanismos de exoneración de deudas para personas físicas, los cuales incentivan la actividad económica, tratando de atenuar el miedo al fracaso de los empresarios<sup>154</sup>.

Por tanto, se trata de la construcción del Derecho Europeo de la Insolvencia, que abandone el obsoleto objetivo del Derecho concursal clásico, basado en tratar de satisfacer los intereses crediticios de los acreedores por vías liquidatorias, cambiando a un Derecho concursal moderno que fomente la conservación de

---

Unión Europea (TUE). <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/82/la-politica-de-competencia>. (consulta realizada el 14 de junio del 2020).

<sup>152</sup> Pulgar Ezquerro, J., "Derecho europeo...", art. cit. pp. 13-47.

<sup>153</sup> Según el apartado 30 de la Recomendación: "Los efectos negativos de la insolvencia para los empresarios deberían limitarse a fin de darles una segunda oportunidad. A los empresarios se les deberían condonar totalmente las deudas incursas en la insolvencia en un plazo máximo de tres años a partir de:

*a) en el caso de un procedimiento que concluya con la liquidación de los activos del deudor, la fecha en que el órgano jurisdiccional decidió, previa petición, iniciar el procedimiento de insolvencia;*

*b) en el caso de un procedimiento que incluya un plan de reembolso, la fecha en que se inició la aplicación del plan de reembolso "*

<sup>154</sup> Esta idea viene del Derecho de la Insolvencia norteamericano, de la idea de la <<Segunda Oportunidad (Second Chance) >> que permita volver a empezar a los deudores personas físicas que hayan acreditado ser merecedores ello, y con la finalidad de que contribuya al sistema y no operen en la economía sumergida, llevando a cabo de esta manera un << fresh empresarial >> proporcionando un efecto protector que evita esta exclusión del sistema.

empresas viables con problemas financieros. Este nuevo Derecho europeo no solo ha de proteger a los intereses de los acreedores, sino también a las restantes partes afectadas en los procedimientos concursales como los empleados, accionistas, inversores, los clientes, y por supuesto los intereses públicos intentar mantener la actividad económica y el empleo en situaciones de crisis empresarial y financiera.

La Recomendación de la Comisión Europea, motivó la redacción del Reglamento de Insolvencia Transfronteriza de 20 de mayo de 2015 (UE 2015/848) que entró en vigor el 26 de junio de 2017. En ella, se recoge el tránsito hacia planteamientos de conservación de compañías viables con problemas de endeudamientos mediante su reestructuración, fundamentalmente en estadios anteriores a la declaración del concurso de acreedores, en sede preconcursal. Por tanto, la aplicación del Reglamento ya no se limitaba como venía siendo usual hasta la fecha, a los procedimientos de insolvencia de cualquier deudor, cuando su centro de intereses principales (COMI)<sup>155</sup> se encuentre en un estado miembro de la UE, sino también bajo ciertas condiciones a los procedimientos preconcursales de reestructuración, enumerados en el Anexo A del Reglamento y están dotados de eficacia extraterritorial<sup>156</sup>.

Las Recomendaciones de la Comisión y del Consejo no son jurídicamente vinculante frente a terceros, ni tampoco resultan para los países componentes obligatorias en su cumplimiento (art 288 TFUE), aunque no por ello deja ser un instrumento integrante del ordenamiento jurídico, dado que la Comisión actuará en la práctica siguiendo los criterios contenidos en dichas recomendaciones y por tanto supone para los países miembros un incentivo seguir las recomendaciones y comunicaciones, adaptándose de esta forma a la normativa europea. La <<obligatoriedad indirecta >> con los incentivos que se planteaba a los países miembros de la UE, no resultó suficiente para que se aplicaran estos cambios en las legislaciones de los países miembros, los criterios recogidos en

---

<sup>155</sup> La definición de COMI según el art 3 del Reglamento: El centro de intereses principales será el lugar en el que el deudor lleve a cabo de manera habitual y reconocible por terceros la administración de sus intereses. En el caso de los particulares se puede presumir que se trate donde se ubique su residencia habitual.

<sup>156</sup> Reglamento (UE) del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2015.

la Recomendación de 12 de marzo de 2014. Ante esta insatisfactoria aplicación de la Recomendación Europea en las legislaciones nacionales, la Comisión decidió cambiar de modelo de recomendaciones ante la necesidad de la construcción de un verdadero Derecho Europeo de Insolvencia y Reestructuraciones.

La cuestión central y fundamental que surgió en la construcción del Derecho Europeo de Reestructuración es determinar hacia qué modelo de reestructuración debería apuntar la armonización europea.

Por un lado, el modelo alemán, que regula en el concurso de acreedores (por tanto, en sede concursal), en el marco de insO<sup>157</sup> la reestructuración de empresas con dificultades financieras, situándolo como un convenio de acreedores. Por tanto, se trataría entonces de un procedimiento judicial bajo la tutela de juez concursal que dispone de enormes poderes, que puede incluso sustituir, la voluntad de los socios reunidos en junta según el art. InsO<sup>158</sup>.

Por otro lado, el modelo de reestructuración de empresas en crisis del Reino Unido, a través de los << *schemes of arrangement*>> que se regula en sede societaria y no en estadio concursal<sup>159</sup>. Se trata de un instrumento del Derecho Societario inglés, que se caracteriza por su flexibilidad, rapidez y eficacia con la finalidad de alcanzar los acuerdos con los acreedores con anterioridad a la declaración de un procedimiento concursal.<sup>160</sup>

Entre ambos modelos, la Recomendación Europea de 12 de marzo de 2014, siguió el modelo inglés para la configuración de un Derecho Europeo de Insolvencia, apoyándose en gran medida en el funcionamiento extrajudicial de los << *schemes of arrangement*>>. Este modelo anglosajón de refinanciación estaba demostrando su eficacia a la hora de poder llegar a acuerdos de refinanciación con los acreedores que resultan afectados, permitiendo extender los efectos de los acuerdos a los acreedores disidentes en cada clase, en el caso

---

<sup>157</sup> La Ley Concursal Alemana (*Insolvenzordnung, InsÓ*) del año 1994 y vigente desde 1998.

<sup>158</sup> Pulgar Ezquerro, J. "Derecho europeo...", art. cit. pág. 20.

<sup>159</sup> Se regula en la Part 26 (secc.895-901) de las Companies Act (CA)

<sup>160</sup> Winsor, J.O., "Una visión panorámica...", art. cit. Pág.2.

de alcanzar determinadas mayorías<sup>161</sup>. También ha resultado ser muy importante la flexibilidad con que los tribunales ingleses podían declararse competentes para tramitar un << *schemes of arrangement*>>, de destacadas compañías en procesos de reestructuración<sup>162</sup> cuyo centro principal de interés no se encontraba en el Reino Unido.

El objetivo restructurador de empresas en crisis que fomentaba la Recomendación Europea de 12 de marzo de 2014 no debía colisionar con la finalidad de limpieza de empresas ineficientes e inviables del mercado, que tenía encomendado tradicionalmente el Derecho Concursal, ya que es fundamental para el correcto funcionamiento del mercado y la competencia la sustitución de empresas ineficientes por compañías saneadas y eficientes que ocupen su espacio en el mercado. En este sentido, la Recomendación<sup>163</sup> condiciona los procesos de reestructuración a la viabilidad de la compañía, sujetos a un plan de viabilidad. De esta manera el objetivo sería destinar a la liquidación a las empresas no viables y únicamente reservar a los procesos de reestructuración en el Derecho Europeo de Insolvencia a las compañías con problemas financieros pero viables operativamente y económicamente.

El Reglamento de Insolvencia Transfronteriza de 20 de mayo de 2015 (UE 2015/848), respecto al anterior Reglamento (CE) 1346/2000, amplía su ámbito de aplicación para que se incluyan los procedimientos que fomenten la

---

<sup>161</sup> Payne, J., “Cross-Border shemes of arrangement and forum shopping”, legal research paper series, Paper 68/ 2013, 9 de septiembre 2013, pág. 3.

<sup>162</sup> Compañías que realizaron importantes reestructuraciones financieras en el Reino Unido a pesar de que su centro de interés principal se encuentra fuera del Reino Unido como Telecom, Apcoa parking Holding o las españolas La Seda, Colonial, Metrovacesa y Codere.

<sup>163</sup> Apartado III.A.6 de la Recomendación Europea de 12 de marzo de 2014: Los deudores deberían disponer de un marco que les permite reestructurar sus empresas a fin de evitar la insolvencia. Dicho marco debería contener los siguientes elementos:

- a. el deudor debería ser capaz de realizar la reestructuración en una fase temprana, tan pronto como sea evidente la probabilidad de insolvencia.
- b. el deudor debería mantener el control de la gestión corriente de su actividad.
- c. el deudor debería tener la posibilidad de solicitar la suspensión temporal de las acciones de ejecución individuales.
- d. Un plan de reestructuración adoptado por la mayoría prevista en la legislación nacional que sea vinculante para todos los acreedores, siempre que el plan sea confirmado por un órgano jurisdiccional
- e. La nueva financiación necesaria para la ejecución de un plan de reestructuración no debería ser declarado nulo, anulable o no ejecutable como un acto perjudicial para el conjunto de los acreedores.

reestructuración de empresas viables a pesar de encontrarse en dificultades financieras en el ámbito de la preinsolvencia<sup>164</sup>. En este Reglamento adquiere mucha relevancia la regulación de mecanismo de coordinación, que resulta fundamental en situaciones en los que se pueden abrir distintos procedimientos simultáneamente en diversos Estados miembros de la Unión Europea en relación a un mismo deudor o a diversas sociedades que pertenecen a un mismo grupo. Este Reglamento establece como objetivo proporcionar seguridad jurídica<sup>165</sup> y previsibilidad en el tratamiento concursal con relación a los procedimientos de reestructuración disponibles respecto de una compañía deudora, a pesar de la existencia de diferentes regímenes de insolvencia en cada Estado miembro.

El Reglamento se aplica a los procedimientos relativos a compañías deudoras cuyo COMI ( centro de intereses principales del deudor) se encuentre situado dentro de la Unión Europea (no se incluye Dinamarca), El Reglamento, según su art 1, resulta de aplicación a los procedimientos colectivos públicos, incluidos los procedimientos provisionales, regulados en la legislación en materia de insolvencia y en los que a efectos de rescate, reestructuración de la deuda, reorganización o liquidación: a) se desapodere a un deudor total o parcialmente de sus bienes y se nombre a un administrador concursal; b) los bienes y negocios de un deudor se sometan a control o supervisión judicial; o c) un órgano jurisdiccional acuerde, o se establezca por ministerio de la ley, una suspensión temporal de los procedimientos de ejecución individual para facilitar las negociaciones entre el deudor y sus acreedores, siempre que los procedimientos en los que se acuerde la suspensión prevean medidas adecuadas para proteger al conjunto de los acreedores.

Por tanto, respecto al anterior Reglamento 1346/2000, el Reglamento 2015/848 amplía su ámbito de aplicación para cubrir los procedimientos de reestructuración de compañías en situación de preinsolvencia, los

---

<sup>164</sup> Garcimartin Alférez, F. J “*El nuevo reglamento europeo sobre procedimientos de insolvencia cuestiones seleccionadas*” *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.26/2017. Editorial Wolter Kluwer.

<sup>165</sup> De Miguel Asensio, P.A., “Reestructuración e Insolvencia Transfronteriza: claves del nuevo reglamento europeo”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm.27/2017.1 de jul.2017. Ed. Wolter Kluwer.

procedimientos híbridos, así como procedimientos que regulen procesos de insolvencia de personas físicas consumidores.

El Reglamento 2015/848 en su art 3 establece el COMI, como criterio atributivo de competencia en relación, con los procedimientos de insolvencia principales<sup>166</sup>, mientras que la competencia para abrir un procedimiento territorial viene determinada por la presencia de un establecimiento del deudor en el Estado en cuestión. Estos procedimientos solo abarcarían los bienes situados en cada Estado miembro. También establece un régimen detallado de coordinado<sup>167</sup> y cooperación transfronteriza cuando se declaran simultáneamente varios procesos de insolvencia en diferentes Estados Miembros, de un mismo deudor (Arts. 41-52) como de las distintas sociedades que componen un grupo de sociedades (Arts. 56-77).

La Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, es un instrumento de Derecho armonizado, sustantivo y procesal. Esta directiva tiene como principal objetivo establecer un marco de actuación para la reestructuración de empresas viables con problemas financieros, en un estadio previo al concurso de acreedores, para evitar su declaración. La directiva continua con la filosofía de la Comisión Europea de fomentar la reestructuración preventiva de compañías viables con problemas de financieros en un paso previo a la declaración de insolvencia para que puedan continuar operando su negocio o parte de él, en el mercado, sin el estigma de haber sido declarado en concurso de acreedores. La Directiva contempla la moratoria en los pagos y el acuerdo con los acreedores de un Plan de Reestructuración como las medidas sobre las cuales construir el régimen de reestructuración preventiva que promulga.

---

<sup>166</sup> Se denomina procedimiento principal puesto, que, en principio, tiene alcance universal tanto en relación a la masa activa como a la masa pasiva, comprendiendo todos los bienes del deudor con independencia de donde se ubique y tienen el deber el comunicar todos los acreedores también con independencia de donde se encuentre.

<sup>167</sup> Garcimartín Alférez, F. J. y Sánchez Fernandez, S., "Reestructuración transfronteriza en la UE: el reglamento europeo de insolvencia y la directiva de reestructuración preventiva", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 32/2020, 1 de enero de 2020. Ed. Wolter Kluwer.

La Directiva incluye acuerdos por mayoría de las partes afectadas para la aprobación de Planes de Reestructuración <sup>168</sup>, según los arts. 8-16, se pueden extender estos planes a los acreedores disidente dentro la misma clase (se denomina arrastre horizontal) o y/o a distintas clases (arrastre vertical), cumpliendo determinadas condiciones <sup>169</sup> y siempre que sea confirmado por un Tribunal. La Directiva también contempla protección para la aportación de nueva tesorería necesaria con la finalidad de poner en marcha el Plan de Reestructuración de compañías junto con la financiación necesaria que se aporte para mantener la actividad económica de las compañías durante la adopción del acuerdo de reestructuración con los acreedores según lo dispuesto en los arts. 17-18.

El Reglamento europeo 2015/848 y la Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019 son como se menciona en el considerando nº 13<sup>170</sup> de la Directiva,

---

<sup>168</sup> La Directiva establece un régimen de reestructuración preventiva que requiere la intervención de un tribunal o una autoridad administrativa.

<sup>169</sup> Según el art 11 de la Directiva (UE) 2019/1023 que establece las siguientes condiciones:

- a) cumpla lo dispuesto en el art 10, apartado 2 y 3.
- b) haya sido aprobado por:
  - i. una mayoría de las categorías de voto de las partes afectadas, siempre que al menos una de esas categorías sea una categoría de acreedores garantizados o de rango superior a la categoría de acreedores ordinarios no garantizados, o, de no ser así.
  - ii. al menos una de las categorías de voto de las partes afectadas o, cuando así lo disponga la normativa nacional, los perjudicados, que no sean una categoría de tenedores de participantes o de cualquier otra categoría que, a raíz de la valoración del deudor como empresa en funcionamiento, no recibiría ningún pago ni conservaría ningún interés o, cuando así lo disponga la normativa nacional, de la que cabría razonablemente suponer que no recibe ningún pago ni conserva ningún interés, si se aplicase el orden normal de prelación de conformidad con la normativa nacional.
- c) garantice que las categorías de voto disidentes de los acreedores afectados reciban un trato al menos igual de favorable que el de cualquier otra categoría del mismo rango y más favorable que el de cualquier categoría de rango inferior, y
- d) en el marco del plan de reestructuración ninguna categoría de las partes afectadas pueda recibir o mantener más del importe total de sus créditos o intereses.

<sup>170</sup> La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio del ámbito de aplicación del Reglamento (UE) 2015/848. El propósito es que sea totalmente compatible y complementario con dicho Reglamento, para lo cual se exige a los Estados miembros que establezcan procedimientos de reestructuración preventiva que cumplan determinados principios de eficacia. No altera el planteamiento adoptado en dicho Reglamento, consistente en permitir a los Estados miembros que mantengan o introduzcan procedimientos que no cumplan el requisito para la notificación con arreglo al anexo A de dicho Reglamento. Aunque la presente Directiva no exige que los procedimientos incluidos en su ámbito de aplicación cumplan todos los requisitos de notificación

compatible y complementarios, el Reglamento asegura la efectividad transfronteriza de los procedimientos de reestructuración preventiva que se establece bajo la Directiva. Cuando una compañía en dificultades financieras posee activos en un Estado miembro o pasivos de compañías que se sitúan en otro Estado miembro que es regulado por otra Ley Concursal, el Reglamento garantiza la efectividad de esos procedimientos de insolvencia transfronterizo que se complementa con el objetivo de la Directiva que es dotar a las empresas viables de la Unión Europea de un marco nacional de reestructuración que sea efectivo y le permita mantener la actividad económica.

La entrada en vigor del TRLC el 01 de septiembre del 2020, prepara la transposición de la Directiva europea 2019/1023 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, a la legislación española, de este forma se acabaría a las diferencias entre los Estados miembros sobre lo que respecto a los procedimientos de reestructuración, insolvencias y exoneración de las deudas que han dado lugar a disparidades en las condiciones de acceso en cada país miembro y que ha dado lugar a problemas de competencia entre las compañías a nivel europeo , por ello a raíz de la trasposición de todos los países miembros de la Directiva europea 2019/1023, se fomentará la competencia entre las empresas en igualdad de condiciones a nivel europeo.

Las novedades legislativas que han entrado en vigor en el TRLC el pasado 01 de septiembre de 2020, siguen la tendencia de fomentar la supervivencia de las empresas y el mantenimiento del empleo, cuando sea posible, como la mejor forma de satisfacción a los acreedores y como mejor solución al sistema económico en general. Estos objetivos son coincidentes con los objetivos que se establecen en la Directiva europea 2019/1023 como también en la legislación inglesa y francesa.

---

con arreglo a dicho anexo, si pretende facilitar el reconocimiento transfronterizo de esos procedimientos y el reconocimiento y la ejecutabilidad de las resoluciones judiciales.

La legislación española sobre todo a partir de las reformas de 2014 que se empezó a regular en la LC, la venta de las unidades productivas como solución para mantener la actividad económica y el empleo de las empresas viables pero con problemas financieros, han ido adoptando medidas ya existentes en las legislaciones inglesa y francesa, ambas normativas con una clara finalidad de tratar de solucionar la supervivencia de las compañías cuando sea factible en escenarios preconcursales y al inicio del proceso concursal para que no se dilate con el tiempo con la consiguiente pérdida de viabilidad de la empresa deudora.

El TRLC ha introducido, por tanto la posibilidad de poder vender la unidad productiva en cualquier fase del concurso, pero fomentando la realización en fases previas a la declaración de concurso o al inicio del proceso con la declaración de concurso de acreedores con la solicitud de venta de la unidad productiva, pero esta medida podría ser más efectiva si el TRLC estableciera la designación de un Administrador concursal previo, como si existen en la legislación francesa e inglesa, para que velara por el interés del concurso de acreedores y se aportara al procedimiento una certificación que en el proceso de recogida de ofertas para la adquisición de la unidad productiva ha habido transparencia, se ha fomentado la concurrencia y por tanto la oferta propuesta sería la más idónea para los intereses del procedimiento concursal.

El TRLC ha introducido aspectos de la Directiva europea 2019/1023 y como consecuencia ha rebajado la carga de obligaciones que adquiere el adquirente de una unidad productiva, me refiera a las cargas sociales y laborales, a partir del 01 de septiembre del 2020, solamente se subrogan de los contratos de trabajo realmente subrogados y se excluyen los contratos laborales extinguidos con anterioridad. Estas circunstancias también se aplican en la transmisión de unidad productivas en el modelo inglés y en el francés.



***CAPÍTULO CUARTO:***  
***ANÁLISIS EMPÍRICO DE LA EFICIENCIA DE LA NORMATIVA***  
***CONCURSAL EN LAS TRANSMISIONES DE UNIDADES***  
***PRODUCTIVAS EN ESPAÑA***

## **CAPÍTULO CUARTO: ANÁLISIS EMPÍRICO DE LA EFICIENCIA DE LA NORMATIVA CONCURSAL EN LAS TRANSMISIONES DE UNIDADES PRODUCTIVAS EN ESPAÑA**

Como acabamos de detallar en los capítulos anteriores, a partir de la LC, se han aprobado diferentes normativas referidas a la transmisión de unidades productivas en sede concursal, con el objetivo de extender el uso de las mismas y sobre todo tratar de garantizar la continuidad de la actividad económica y el mantenimiento del empleo de las mismas.

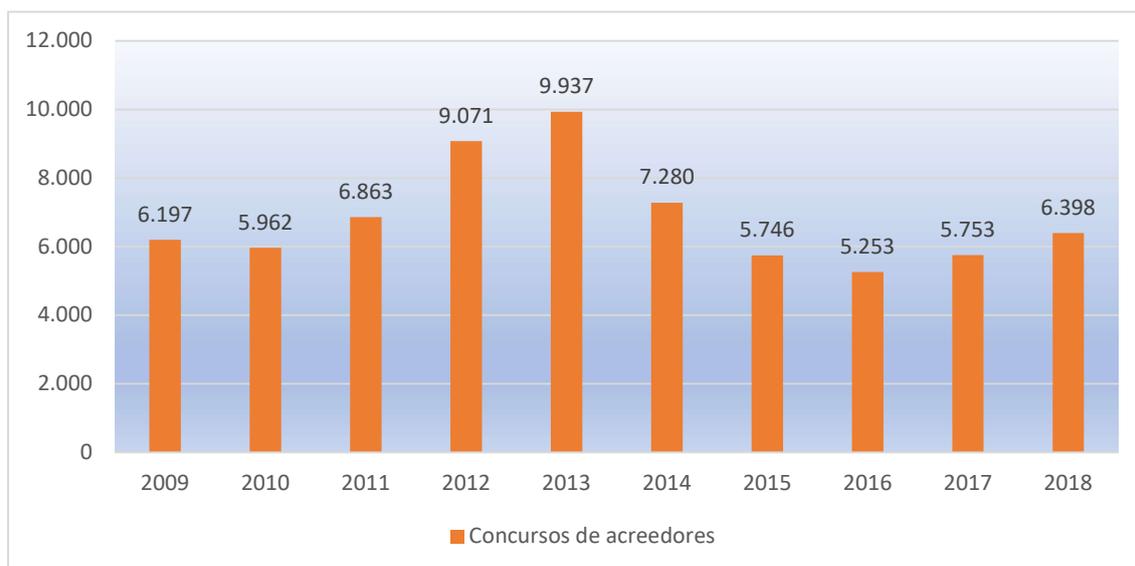
¿Realmente ha logrado la regulación actual dicho objetivo? ¿Las sucesivas modificaciones de la normativa concursal, se han traducido en un incremento efectivo de las transmisiones de unidades productivas en concurso que se hayan mantenido, sobrevivido y continuado su actividad económica?

El objeto del estudio que vamos a realizar se centra en evaluar si las reformas concursales de los ejercicios 2014 y 2015, en lo que se refiere a las transmisiones de unidades productivas en concurso, han favorecido y facilitado el mantenimiento de la actividad económica, es decir el funcionamiento de las empresas en procesos concursales, y por tanto si han contribuido al mantenimiento del empleo y, sobre todo, han cumplido eficientemente su objetivo.

Para ello, el marco temporal analizado será del 2009 al 2019 ambos inclusive, periodo lo suficientemente amplio como para poder realizar un posterior análisis empírico sólido y robusto.

Si atendemos al número de concursos declarados en ese periodo, como podemos observar en el Gráfico 1, el ejercicio 2013 marcó la cifra récord donde se declararon 9.937 concurso, lo cual supuso un incremento de un 9,55 % respecto al ejercicio 2012 donde se declararon un total de 9.071 concursos.

**Gráfico 1. Concursos de acreedores en España 2009-2018.**

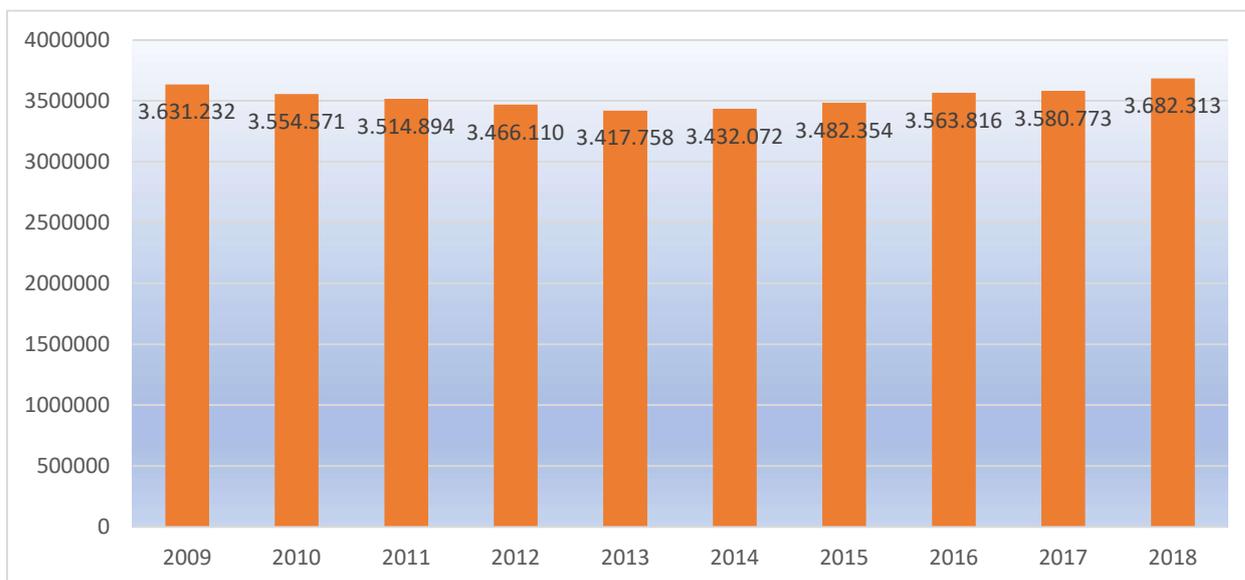


Fuente: INE 2018

Como se puede ver en el Gráfico 2, en el año 2013 se muestra el menor stock de empresas<sup>171</sup>, del periodo estudiado coincidiendo con la mayor declaración de concursos. El stock de empresas tiene una vital importancia en este análisis ya que es el resultante de las empresas que sobreviven y ejercen su actividad económica más la creación de las empresas y hay que restar las empresas que cierran o desaparecen. Como se puede ver en el Gráfico 2, la tendencia del número empresas en stock es decreciente desde el ejercicio 2009 hasta el ejercicio 2014, coincidiendo dicha tendencia con la evolución creciente en la declaración de concursos de acreedores y por lo tanto con la defunción y cierre de muchas de estas empresas que se han declarado en concurso de acreedores.

<sup>171</sup> Según el INE, el stock de empresa en este caso se refiere al número de empresas que existen a nivel nacional que ejercen todo tipo de actividades económicas y tienen todos los tamaños y números de asalariados.

## Gráfico 2. Stock de empresas en España 2009-2018 para todo tipo de tamaño de empresas y número de asalariados.



Fuente: INE 2018

Si se analiza el tipo de procedimiento de los concursos de acreedores que se han declarado en este periodo en España, los de carácter abreviado<sup>172</sup> son los más frecuentes, tomando el ejercicio 2013 de referencia, podemos observar en el Gráfico 3 que se declararon 7.575 concursos de acreedores abreviados mientras que concursos de acreedores ordinarios solo representan un 24 % del total al declararse un total de 2.362 concursos de acreedores ordinarios en el ejercicio 2013. El carácter abreviado mayoritario de los concursos de acreedores se identifica con el carácter predominante de pequeña empresa que existe en la economía española.

---

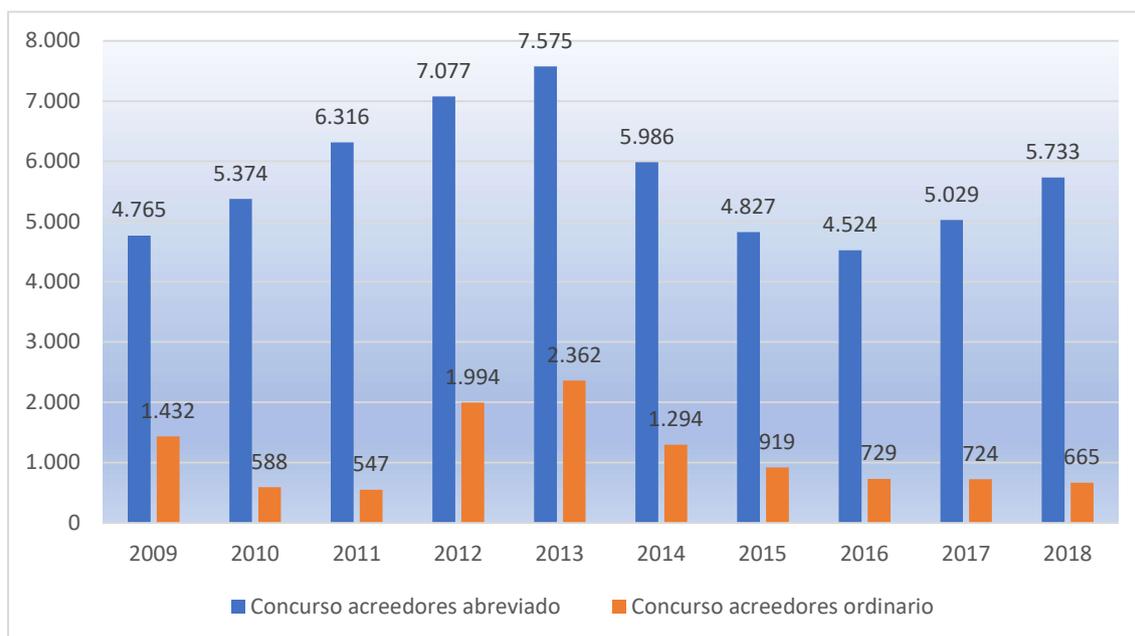
<sup>172</sup> Según el art 90 LC, el juez podrá aplicar el procedimiento abreviado cuando, a la vista de la información disponible, considere que el concurso no reviste especial complejidad, atendiendo a las siguientes circunstancias:

1. Que la lista presentada por el deudor incluya menos de 50 acreedores.
2. Que la estimación inicial de pasivo no supere los cinco millones de euros.
3. Que la valoración de los bienes y derechos no alcance los cinco millones de euros.

El juez podrá también aplicar el procedimiento abreviado cuando el deudor presente propuesta anticipada de convenio o una propuesta de convenio que incluya una modificación estructural por la que se trasmita íntegramente su activo y su pasivo.

El juez también aplicara el procedimiento abreviado cuando el deudor haya presentado junta a la solicitud de concurso, un plan de liquidación que contenga una propuesta escrita vinculante de compra de la unidad productiva en funcionamiento.

**Gráfico 3. Tipos de procedimientos concursales en España 2009-2018**



Fuente: Elaboración propia a partir de datos procedentes del INE 2018.

Los sectores económicos más afectados por las declaraciones concursales son el sector del comercio, el sector de la industria y la energía junto con el sector de la construcción y la promoción inmobiliaria. El papel del sector de la construcción y promoción Inmobiliaria ha sido muy relevante en el número de procedimientos concursales y es reflejo de la crisis económica que afectó especialmente a las empresas de este sector fundamentalmente en los años 2011, 2012 y 2013. A partir de 2015, se observa un detrimento del peso de la construcción en los procedimientos concursales en favor del sector de la industria y energía, así como del comercio. La Tabla 1 refleja detalladamente esta tendencia.

En la Tabla 2 observamos por Comunidades Autónomas que es la Comunidad Valenciana, Cataluña y la Comunidad de Madrid donde más se declaran los concursos de acreedores. Estas tres Comunidades Autónomas representan alrededor de 50% de los procedimientos concursales en España durante el periodo del año 2009 al 2018 y está en consonancia con el peso que contribuyen estas Comunidades Autónomas al PIB nacional que según el INE 2018, en este periodo 2009-2018 representa un 47,06 %. Por tanto, se puede indicar que las Comunidades Autónomas que más contribuyen con su actividad económica al

total del PIB nacional es donde más se declaran los concursos de acreedores y además coinciden los porcentajes respecto a los totales nacionales.

Tabla 2. Concursos de acreedores por sectores de actividad en el periodo 2009-2018.

ACTIVIDADES SECTORIALES	2018	2017	2016	2015	2014	2013	2012	2011	2010	2009
A Agricultura y pesca	65	54	44	70	57	83	71	64	53	47
B Industria y energía	551	559	528	642	1023	1575	1531	1125	1013	1245
- Industria: Bienes intermedios	178	207	207	218	365	623	597	432	415	569
- Industria: Bienes de capital	120	113	104	139	241	385	448	302	289	277
- Industria: Bienes de consumo duradero	43	41	42	51	90	141	150	104	75	100
C Industria: Bienes de consumo no duradero	190	171	147	193	263	379	318	262	222	284
D,E Energía	20	27	28	41	64	47	18	25	12	15
F Construcción	1901	1551	1355	1420	1940	2906	3072	2485	2182	2346
- Construcción: Edificios y promoción inmobiliaria	1063	881	822	923	1324	1891	2018	1613	1389	1635
- Construcción: Resto	838	670	533	497	616	1015	1054	872	793	711
G Comercio	1802	1534	1278	1360	1559	2005	1896	1431	1205	1300
H Transporte y almacenamiento	208	172	148	172	253	316	362	265	243	195
I Hostelería	268	235	277	302	369	400	277	188	165	104
J Información y comunicaciones	153	170	138	187	210	217	152	100	86	72
K,L Inmobiliarias financieras y seguros	133	155	174	172	253	373	268	189	171	135
M Actividades profesionales, científicas y técnicas	315	350	349	390	425	573	355	263	219	185
N Actividades administrativas y servicios auxiliares	238	211	230	222	284	455	287	192	162	152
Actividades Sanitarias, educativas y resto de servicios	347	342	321	319	340	360	302	189	177	137
Sin clasificar	417	420	411	490	567	674	498	372	286	279
<b>TOTAL</b>	<b>6.398</b>	<b>5.753</b>	<b>5.253</b>	<b>5.746</b>	<b>7.280</b>	<b>9.937</b>	<b>9.071</b>	<b>6.863</b>	<b>5.962</b>	<b>6.197</b>

Fuente. Boletín Estadístico Registral 2018.

**Tabla 3. Concursos de acreedores por ámbito geográfico 2009-2018.**

<b>Comunidades Autónomas</b>	<b>2018</b>	<b>2017</b>	<b>2016</b>	<b>2015</b>	<b>2014</b>	<b>2013</b>	<b>2012</b>	<b>2011</b>	<b>2010</b>	<b>2009</b>
<b>01 Andalucía</b>										
<b>Total</b>	415	464	458	565	757	873	882	630	519	507
<b>02 Aragón</b>										
<b>Total</b>	123	128	138	167	212	316	295	200	179	168
<b>03 Asturias, Principado de</b>										
<b>Total</b>	101	93	77	112	130	195	172	63	75	76
<b>04 Balears, Illes</b>										
<b>Total</b>	111	104	113	131	172	553	232	252	141	160
<b>05 Canarias</b>										
<b>Total</b>	110	102	124	146	185	260	196	168	163	121
<b>06 Cantabria</b>										
<b>Total</b>	35	53	43	52	54	96	91	57	23	63
<b>07 Castilla y León</b>										
<b>Total</b>	152	200	200	201	281	369	341	237	226	221
<b>08 Castilla - La Mancha</b>										
<b>Total</b>	148	124	110	182	201	322	311	232	161	149
<b>09 Cataluña</b>										
<b>Total</b>	2.037	1.318	1.235	1.198	1.619	2.131	2.076	1.606	1.527	1.628
<b>10 Comunidad Valenciana</b>										
<b>Total</b>	1.142	1.128	976	1.062	1.127	1.453	1.576	1.200	1.016	1.110
<b>11 Extremadura</b>										
<b>Total</b>	50	59	51	68	74	139	86	74	44	61
<b>12 Galicia</b>										
<b>Total</b>	204	237	265	304	447	532	501	410	295	274
<b>13 Madrid, Comunidad de</b>										

<b>Total</b>	1.302	1.244	999	1.003	1.239	1.626	1.331	1.044	1.024	1.052
<b>14 Murcia, Región de</b>										
<b>Total</b>	140	137	104	104	158	254	251	188	155	186
<b>15 Navarra, Comunidad Foral de</b>										
<b>Total</b>	50	41	60	74	93	137	120	80	77	62
<b>16 País Vasco</b>										
<b>Total</b>	252	299	269	344	463	590	538	381	305	309
<b>17 Rioja, La</b>										
<b>Total</b>	24	17	26	29	63	87	70	37	28	41
<b>18 Ceuta</b>										
<b>Total</b>	1	4	4	1	3	2	1	1	3	3
<b>19 Melilla</b>										
<b>Total</b>	1	1	0	3	1	1	1	2	1	5
<b>TOTAL CONCURSOS POR CCAA</b>	<b>6.398</b>	<b>5.753</b>	<b>4.253</b>	<b>5.746</b>	<b>7.280</b>	<b>9.937</b>	<b>9.071</b>	<b>6.863</b>	<b>5962</b>	<b>6.197</b>

Fuente. Boletín Estadístico Registral 2018.

En cuanto a la duración de los procedimientos concursales en España, el Boletín Estadístico Registral nos muestra que son procedimientos prolongados, lo cual ocasiona un grave perjuicio a todas las partes implicadas y afecta negativamente a la viabilidad de las empresas. Los activos más valiosos de las compañías en procedimientos de insolvencia pierden valor rápidamente, lo que genera mayor dificultad a la hora de conseguir financiación para mantener las empresas en concursos de acreedores en funcionamiento y también por factores de recursos humanos, ya que en muchas ocasiones, los empleados vitales abandonan estas empresas por las incertidumbres que les presenta un procedimiento concursal, circunstancia que se agrava al dilatarse excesivamente en el tiempo.

La Tabla 4 nos muestra que los procedimientos de carácter abreviado<sup>173</sup> emplean de media en torno a nueve meses en la tramitación de la fase común, se trata de la primera fase destinada según establece la LC para cuantificación del activo y del pasivo del procedimiento. En el caso de los procedimientos ordinarios la duración media de la fase común asciende a alrededor de un año, mientras que en el caso de los procedimientos ordinarios con un pasivo superior a 10.000.0000 euros la duración media es superior al año.

Podemos observar que hay un 25 % de los procedimientos abreviados que tardarían al menos 536 días en la tramitación de la fase común, mientras que el cuarto superior de los procedimientos ordinarios tardaría como mínimo 618 días en superar la fase común y poder alcanzar el convenio o la liquidación

---

<sup>173</sup> El art 190 LC dispone que "el juez podrá aplicar el procedimiento abreviado cuando, a la vista de la información disponible, considere que el concurso no reviste especial complejidad, atendiendo a las siguientes circunstancias:

1. Que la lista presentada por el deudor incluye menos de cincuenta acreedores.
2. Que la estimación inicial del pasivo no supere los cincuenta millones de euros.
3. Que la valoración de los bienes y derechos no alcance los cinco millones de euros "

**Tabla 4. Periodo de tramitación concursos acreedores en fase común (n.º días).**

Percentiles	p5	p25^R	p50^R	p75^R	p95	Obs.
Abreviado	89	154	271,5	536	1.760	994
Abreviado*	83	134	233	454	1.414	381
Ordinario	100	183	330	618	1.708	350
Ordinario*	110	216	371	666	1.756	173

\* Pasivo inferior a 1.000.000 euros

\*\* Pasivo superior 10.000.000 euros

Fuente. Boletín Estadístico Registral 2018.

La Tabla 4 refleja claramente que cuanto mayor sea el pasivo, más duradera será la fase común. Si nos fijamos en la mediana (per-50), los procedimientos con un pasivo inferior a unos 1.000.000 euros tardarían su fase común unos 233 días, mientras que los procedimientos ordinarios con un pasivo superior a 10.000.000 euros durarían unos 371 días.

En la Tabla 5, se observa que la media de los procedimientos abreviados se eleva a una media de 404 días en alcanzar el convenio, una vez que se ha convocado la junta de acreedores desde la finalización de la fase común. Sin embargo, mediante la propuesta de convenio anticipada, la duración media disminuiría a 250 días, al prepararse el convenio durante la fase previa.

Como se ha señalado anteriormente, en el caso de los procedimientos ordinarios la tramitación se prolonga aún más, ya que la dimensión de las empresas concursadas provoca que se dilate la duración de la fase de convenio y se elevaría de media a 806 días para alcanzar un convenio desde la conclusión de la fase común y se reduce a 282,5 días en el caso de una propuesta anticipada de convenio.

**Tabla 5. Periodo medio de tiempo para alcanzar un convenio desde el auto de declaración de concurso (n.º días).**

Tipo de procedimiento	Junta de acreedores		Propuesta Anticipada	
	Nº días	Obs	Nº días	Obs.
Abreviado	404	84	250	11
Ordinario	806	65	282,5	4

Fuente. Boletín Estadístico Registral 2018.

En la Tabla 6, se recoge la duración media empleada para la aprobación de un plan de liquidación (se trata de la fase alternativa a la fase de convenio) desde la conclusión de la fase común. En el caso de los procedimientos abreviados, se emplearían unos 133 días mientras que en los procedimientos ordinarios se tardarían 30 días más, por lo tanto, 163 días en la aprobación. En el caso de la duración media en la aprobación de un convenio de un procedimiento abreviado es de 145 días y sube a 205 días para los procedimientos de carácter ordinario

**Tabla 6. Periodo medio para aprobación convenio o plan de liquidación.**

Tipo de procedimiento	Junta de acreedores		Plan de Liquidación	
	Días	Obs.	Días	Obs.
Abreviado	145	59	133	1.342
Ordinario	205	41	163	413

Fuente. Boletín Estadístico Registral 2018.

A continuación, analizaremos la duración media total de los procedimientos desde el auto de declaración de concurso hasta el auto de conclusión, tomando como referencia los concursos de acreedores que han finalizado en el año 2018, se van a excluir los procedimientos concursales que han alcanzado un convenio con los acreedores, ya que, estos procedimientos dependerían del acuerdo alcanzado con los acreedores.

La Tabla 7 revela que el 35 % de los procedimientos concursales abreviados duran un año o menos en su completa tramitación<sup>174</sup>, mientras que únicamente

<sup>174</sup> También están incluidos los concursos de acreedores que se han finalizado por insuficiencia de masa activa según el art 176 bis LC.

el 2% de los concursos de acreedores ordinarios concluyen en un año o menos. De hecho, el 59 % de los concursos ordinarios se prolongan más de cinco años en su tramitación.

Una vez más, se pone de manifiesto la relación directa que existe entre la duración del procedimiento concursal y la dimensión de la empresa concursada. Y es así porque, por una parte, en los procedimientos concursales ordinarios los plazos de tramitación son mayores que en los abreviados y, por otro lado, los ordinarios, al tener un mayor número de acreedores, un mayor importe de la masa activa y pasiva que los abreviados, son más litigiosos y se dilatan más en el tiempo provocando saturación de muchos juzgados mercantiles.

**Tabla 7. Duración media del concurso liquidatorio finalizado en 2018 por tramitación.**

AÑO	Abreviado		Ordinario		Total casos
	Nº	%	Nº	%	
1	1.319	35	15	2	1.334
2	341	9	27	4	368
3	319	9	49	8	368
4	348	9	74	11	422
5	367	10	101	16	468
más de 5	1.037	28	384	59	1.421

Fuente. Boletín Estadístico Registral 2018.

Como veremos a continuación, la excesiva duración de los procedimientos concursales va a entorpecer enormemente la viabilidad de las empresas que se encuentran en concursos de acreedores, dificultado al mismo tiempo la posibilidad de transmitir la unidad productiva con el objetivo de mantener la actividad económica y el empleo.

## 4.1 Base de datos, selección de la muestra y periodo de análisis

### 4.1.1 Construcción de la base de datos

Acabamos de describir el panorama concursal de las empresas españolas en la última década, pero queremos evaluar y analizar la eficiencia de la normativa concursal. Es decir, si la legislación concursal española (con sus múltiples reformas y modificaciones) es válida y da respuesta a su objetivo principal que es promover el mantenimiento de la actividad económica por parte de empresas concursadas y sobre todo en relación a la venta de unidades productiva como mejor solución al concurso de acreedores ya que contribuye a la conservación de la actividad empresarial y del empleo de empresas viables en situación de insolvencia.

Para ello, hemos construido una base de datos lo más completa y fiable posible, ya que no existe actualmente ningún registro ni estadística pública que recoja esta información integrada y completa que permita un análisis riguroso y empírico sobre la efectividad de la normativa concursal.

Hemos elaborado una base de datos con más de 255 transmisiones de unidades productivas realizadas en España, desde el año 2009 hasta el año 2018 (ambos incluidos). La construcción de la base de datos es propia, y se ha realizado de la siguiente manera:

1. Como punto de partida, al no existir una única fuente de información que recoja las transmisiones de unidades productivas realizadas desde 2009 hasta 2019 en España, hemos acudido a diversas y múltiples fuentes de información tales como: Instituto Nacional de Estadística (en adelante INE<sup>175</sup>), SABI<sup>176</sup> , IBERINFORM<sup>177</sup>, foros y webs especializadas en

---

<sup>175</sup> <https://www.ine.es/> (Fecha consultas : 01/03/2018-15/02/2020).

<sup>176</sup> <https://sabi.bvdinfo.com/version-202094/home.serv?product=SabiNeo> (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

<sup>177</sup> **Iberinform:** Base de datos centrada en empresas españolas (y algunas portuguesas), tanto pymes como grandes empresas. Datos financieros, contables, legales, geográficos, recursos humanos, marketing y riesgos, todos ellos actualizados cada día. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

Derecho Mercantil y Concursal<sup>178</sup>, bibliografía científica en el campo del Derecho Concursal<sup>179</sup> y otras<sup>180</sup> para encontrar casos de transmisiones de unidades productivas durante procesos concursales. Adicionalmente, hemos acudido a los administradores concursales que ha intervenido en las transmisiones para solicitar información sobre las mismas. Por tanto, se trata de una información que se encuentra muy dispersa, fragmentada y por tanto ha sido necesario ir caso a caso.

2. Una vez identificada la unidad productiva que se ha transmitido, acudimos al Registro Público Concursal, para obtener información detallada de las características del concurso tales como: fecha de la declaración de concurso de acreedores, fecha de apertura de la fase convenio, en su caso fecha de aprobación del convenio, apertura de la fecha de liquidación, fecha del auto que aprueba la adjudicación de la unidad productiva y fase en qué se ha realizado la transmisión de la unidad productiva. Al tratarse también en este caso, de una información muy fragmentada y que se depende de la agilidad de los funcionarios del juzgado encargado del proceso concursal en incorporar dicha información en el Registro Público Concursal, en numerosas ocasiones se ha tenido que acudir a otras fuentes<sup>181</sup>.
3. A continuación, y con las fuentes anteriormente detalladas, se ha procedido a recopilar y estructurar las condiciones de las ofertas

---

<sup>178</sup> [www.giocondaonline.com](http://www.giocondaonline.com), [www.poderjudicial.es](http://www.poderjudicial.es), Aranzadi, Tirant online. Estas webs se han consultado diariamente durante el periodo de elaboración de la base de datos que fue marzo 2018 a febrero del 2020. En estas páginas webs se han encontrado casos de transmisión de unidades productivas, así como documentación asociada como Plan de Liquidación, Auto de adjudicación de unidades productivas, referencias al administrador concursal que fue designado para el procedimiento concursal. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

<sup>179</sup> Anuario de Derecho Concursal, Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal, Crónica tributaria, REFOR Economistas forenses, Colegio de Economistas. Estas publicaciones especializadas han servido para encontrar referencias de casos de venta de unidades productivas durante procedimientos concursales. Durante el periodo de elaboración de la base de datos que ha servido de base para la elaboración de esta base de datos de marzo 2018 a febrero del 2020 se ha consultado estas publicaciones.

<sup>180</sup> [www.insightview.es](http://www.insightview.es) Base de datos centrada en empresas españolas (y algunas portuguesas), tanto pymes como grandes empresas. Datos financieros, contables, legales, geográficos, recursos humanos, marketing y riesgos, todos ellos actualizados cada día. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

<sup>181</sup> Como el propio juzgado conecedor del proceso concursal, o páginas webs como [www.concursal.es](http://www.concursal.es) o pidiendo información al propio Administrador Concursal designado. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

analizadas<sup>182</sup>, identificando a todos los agentes implicados y las condiciones de adquisición/venta de cada unidad productiva.

4. Por último, se ha ordenado y estructurado toda la información anterior, extrayendo los datos significativos legales, económicos, sectoriales y geográficos, de toda la muestra que nos permitirán realizar un análisis lo más exhaustivo posible de las entidades estudiadas.

Así, hemos obtenido datos representativos y relevantes de 255 empresas de las cuales se han transmitido sus unidades productivas y con ellos se ha construido una base de datos, con los elementos consideramos más relevantes y significativos de sus características, organización y aspectos económicos, que nos permitan posteriormente realizar el análisis de los mismos, así como obtener una imagen lo más precisa posible de estas empresas.

Los ítems recogidos para cada una de las unidades productivas son los siguientes:

1. **Aspectos legales:** hemos seleccionado tres. En primer lugar:
  - a. El capital social, que representa el capital que los socios de una entidad aportan a ésta para desarrollar una actividad económica y también puede proporcionar una primera aproximación de la dimensión de cada compañía.
  - b. La fecha de constitución de la compañía, con el objetivo de establecer la antigüedad de las compañías que se han incluido en esta base de datos y las cuales han sido traspasadas o han transmitido alguna unidad productiva.
  - c. La sede social de la compañía, que resultará muy útil para establecer estudiar la relación de las zonas geográficas y las empresas que han transmitido sus unidades productivas y también para establecer relaciones con la zona geográfica de la sede social de la empresa adquirente de la unidad productiva.

---

<sup>182</sup> En la mayoría de los casos, se ha conseguido acceder al Auto de Adjudicación de la unidad productiva o al Plan de Liquidación aprobado. Cuando no ha sido posible acceder a documentos del juzgado se ha consultado y contrastado información económica sobre las transmisiones de unidades productivas.

2. **Aspectos económicos** que tienen como objetivo reflejar la dimensión económica de las compañías que componen esta base de datos. Hemos seleccionado tres indicadores:
  - a. Los ingresos de explotación representan los ingresos por el desarrollo de su actividad económica en el ejercicio anterior a la declaración del concurso de acreedores.
  - b. El número de empleados de la empresa concursada son los empleados que estaban dados de alta en la Seguridad Social con anterioridad a la declaración del concurso de acreedores.
  - c. Por último, el total del activo que representa el valor económico de los recursos que tiene la compañía antes de la declaración de concurso.
  
3. **Clasificación sectorial de la unidad productiva** que se transmite (fabricación, construcción, comercio, industria y energía y demás actividades económicas). Es decir, el código de la actividad económica principal que se desarrolla en la unidad productiva que se ha transmitido.
  
4. **Hitos concursales.** Las fechas de los diferentes acontecimientos del concurso son muy importantes para establecer las fases del procedimiento concursal donde más frecuentemente se producen las transmisiones de unidades productivas, esto es, la fase común, fase de convenio o fase de liquidación. Una vez establecido en qué fases se producen las transmisiones de unidades productivas, se podrá aportar proposiciones de mejora a la normativa concursal española sobre la conveniencia de ventas de unidades productiva en una fase con respecto a otra en base a los datos empíricos de esta base de datos elaborada a tales efectos:
  - a. Fecha del concurso, se trata de la fecha donde se decreta el inicio del procedimiento concursal y, por tanto, se decreta la insolvencia de la compañía
  - b. Fecha apertura fase de convenio; durante la misma, la compañía concursada tiene el propósito de conseguir un acuerdo con los

acreedores mediante quitas y/o esperas del importe adeudado a los mismos. A continuación, establecemos la fecha en que se logra el acuerdo la concursada con sus acreedores para aprobar un convenio de acreedores.

- c. Apertura de liquidación y aprobación del plan de liquidación. Se iniciaría con la fecha que declara el comienzo de la fase de liquidación para continuar con la fecha donde se aprueba el plan de liquidación presentado por la administración concursal. En la base de datos también se incluye la fecha en la cual se recibe la oferta por una unidad productiva
- d. Fecha del Auto que aprueba la adjudicación de la unidad productiva y de la oferta de la misma.
- e. Fecha de la transmisión de la unidad productiva mediante escritura pública y posterior inscripción en el Registro.

#### **4.1.2 Selección de la muestra y periodo de análisis**

Una vez construida la base de datos, procederemos a su depuración, y a seleccionar una muestra que sea lo suficientemente significativa y representativa de la cuestión a evaluar, y sobre todo que nos permita obtener resultados robustos para resolver nuestra hipótesis de partida: la eficiencia de la normativa concursal para garantizar la viabilidad empresarial.

Vamos a considerar, con los datos disponibles, que funciona y que no funciona para poder aplicar metodologías sólidas y fiables que nos permitan llegar a conclusiones relevantes.

En primer lugar, para este estudio, y con el objetivo de homogeneizar la muestra lo máximo posible, vamos a seleccionar aquellas pymes que pertenecen a un **único sector productivo**, en concreto, al **sector secundario**<sup>183</sup> ya que es el porcentaje más numeroso de la muestra, en concreto suponen el 56,59 % del

---

<sup>183</sup> Se considera sector secundario, el sector de la Industria que transforma la materia prima, que es extraída o producida por el sector primario, en productos de consumo, o en bienes de equipo: El sector secundario comprende la artesanía, la industria, la construcción y la obtención de energía.

total, y nos evitará distorsiones en los resultados que pudieran estar generadas por las características propias del sector.

En segundo lugar, y con el mismo objetivo que anteriormente hemos apuntado seleccionaremos aquellas ventas de unidades productivas de la muestra referidas exclusivamente a las tres Comunidades Autónomas, Madrid, Cataluña y Valencia por considerar que son lo suficientemente representativas de toda la muestra (ya que suponen un 45,42 % del total) y además comparten características similares como el importante peso del sector secundario dentro de la economía nacional de estas regiones, junto el elevado porcentaje de población ocupada de estas Comunidades Autónomas que se dedican a actividades económicas del sector secundario y también es conveniente señalar elevada la actividad concursal que se producen en estas regiones debido a su alto nivel de industrialización, de este manera, entendemos que nos permitirán obtener resultados más sólidos. donde el tejido empresarial presenta características más similares que entendemos nos permitirán obtener resultados más sólidos a esta investigación.

Así, nuestra muestra será de 156 compañías que están situadas en estas tres Comunidades Autónomas, que están dedicadas al sector secundario.

Por último, el periodo objeto de análisis seleccionado será del año **2009 hasta el 2018 ambos incluidos**, pero realizaremos un corte temporal en el año 2014, ya que en ese año se aprueban y entran en vigor diferentes normativas (RDL 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal cuyo régimen transitorio es modificado por la Ley 09/2015 de 25 de mayo) y debemos valorar el impacto y efecto que han tenido.

Así, realizaremos un doble análisis, un análisis puramente descriptivo y un análisis cuantitativo, en dos periodos: 2009-2014 y 2015-2018.

## 4.2 Descripción y valoración de los procesos concursales

### 4.2.1 Periodo 2009-2014

El periodo 2009-2014 está determinado por una importante recesión económica y financiera a nivel mundial, y que por supuesto afecta igualmente a la economía española. Según INE, en el ejercicio 2009 el PIB disminuyó su tasa anual en un 3,6 % respecto al año 2008, los años siguientes como el año 2010 el PIB se mantuvo con una variación del 0,01 % mientras que el año 2011 un -1,0 %, el 2012 un -2,9 % y el ejercicio 2013 una disminución del -1,7 %. Solo a partir del año 2014 se produce el incremento del PIB del periodo con una tasa positiva del 1,4 %.

En ejercicio 2009, España registró un déficit en su Balanza Comercial de 47.232,1 millones de euros, un 4,42 % de su PIB inferior al déficit registrado en el ejercicio 2008, que resultó ser un déficit de 94,717 millones de euros, que supone el 8,54 % del PIB. Las importaciones en el ejercicio 2009 fueron de 210.222,1 millones de euros mientras que las exportaciones fueron de 162.990 millones de euros. Como podemos observar en la Tabla 8, este déficit va reduciéndose progresivamente hasta alcanzar en 2014 un déficit de 24.975 millones de euros, lo que supone un 2,42 % del PIB, gracias al incremento de las exportaciones españolas y el prácticamente mantenimiento de las importaciones.

**Tabla 8. Balanza comercial. Importaciones y exportaciones (millones de euros) en 2009-2014.**

	2009	2010	2011	2012	2013	2014
Importación (A)	210.222,10	240.056,00	263.141,00	257.946,00	252.347,00	265.557,00
Exportación (B)	162.990,00	186.780,00	215.230,00	226.115,00	235.814,00	240.582,00
<b>Saldo (B-A)</b>	<b>-47.232,10</b>	<b>-53.276,00</b>	<b>-47.911,00</b>	<b>-31.831,00</b>	<b>-16.533,00</b>	<b>-24.975,00</b>

Fuentes de información: Agencia Tributaria, Departamento de Aduanas e Impuestos especiales 2014.

Respecto a la población ocupada, en el primer trimestre del año 2009 era de 19.284,4 miles de personas, mientras que la población ocupada en el primer

trimestre del ejercicio 2014, registrada según el INE, era de 16.950,6 miles de personas. Por lo tanto, en este periodo se produce una caída de 2.333,8 miles de personas en la población ocupada en España. Como consecuencia, en este periodo se produjeron el mayor número de declaraciones de concursos de acreedores<sup>184</sup>, solo en el año 2012 se declararon 10.290 concursos de acreedores y en el año 2013 hubo 10.949 declaraciones de insolvencia por parte de empresas y familias ante los juzgados de todo el territorio español.

En cuanto a la población ocupada en las actividades de artesanía, industrial y la obtención de energía, en el ejercicio 2009 era de 2.199,53 miles de personas, mientras que en el año 2008 era de 2.514,4 miles de personas según el INE. Ello implica, en este corto periodo, que el personal ocupado en estas actividades sufre una disminución de 314,9 miles de personas. En el ejercicio 2014 la cifra de personal ocupado en estas actividades es de 1.931,9 miles de personas. Si tomamos en cuenta todo el periodo del año 2009 al año 2014 se ha producido una disminución de 267,6 miles de personas ocupadas.

En cuanto a la variable de la cifra de negocio de las actividades del sector secundario, la cifra de negocio correspondiente al ejercicio 2009 es de 496,2 millones de euros y por tanto disminuye respecto al ejercicio 2008, que es de 628,9 millones de euros, en una cuantía de 132,7 millones de euros, que representa una disminución del 21 %. La cifra de negocio del ejercicio 2014 es de 571,9 millones de euros, que significa un aumento de 75,6 millones de euros respecto al ejercicio 2009 según los datos disponibles en el INE.

Como se puede ver, que a lo largo de este apartado, la tendencia general del año 2009 al 2014 es que se haya perdido población ocupada aunque haya aumentado ligeramente el importe de la cifra de negocio.

En las tres Comunidades Autónomas, Madrid, Cataluña y Valencia, es donde se desarrolla la mayor actividad del sector secundario en España en el periodo

---

<sup>184</sup> Acceso a datos estadísticos: series:  
<http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estudios-e-Informes/Efecto-de-la-Crisis-en-los-organos-judiciales/>

temporal señalado del año 2009 al año 2014, según dispone el INE. En estas zonas en el año 2008 constaba, unos 1.109 miles de personas ocupadas en estas actividades, sin embargo, en el año 2009 constaba 955,5 miles de personas ocupadas lo que supone una disminución del 14 %.

Es conveniente señalar que estas tres Comunidades Autónomas suponen en el ejercicio 2009 el 43% del personal ocupado en actividades del sector secundario a nivel nacional, lo que certifica el peso tan importante que suponen en la economía nacional. En el ejercicio 2014 serán 832 miles de personas las ocupadas en actividades en el sector secundario en estos tres territorios, por lo tanto, se produce una disminución de la población ocupada de 123,5 miles de personas en el año 2014 respecto al año 2009.

En cuanto a la variable de cifra de negocio en actividades del sector secundario delimitado a estas tres zonas, en el ejercicio 2008 aparece un importe de cifra de negocio de 273,2 millones de euros, mientras que en el ejercicio 2009 consta un importe de 218,5 millones de euros, lo que supone una disminución en esta variable de un 20 %.

La cifra de negocio de estas Comunidades Autónomas supone 43 % del total de estas actividades a nivel nacional, lo que continúa certificando el peso de estas tres Comunidades Autónomas en la economía nacional al igual que la anterior variable analizada. La cifra de negocio de estas actividades en el ejercicio 2014 es de 240,1 millones de euros, por lo tanto, ha aumentado en una cuantía de 21,6 millones de euros respecto a la cifra de negocio registrada del ejercicio 2009.

En la base datos que se ha elaborado para este trabajo de investigación, hay que mencionar en el periodo 2009-2014 se produjeron el 75 % de las declaraciones de concurso mientras que en el periodo 2015-2019 se declaró el 25 % restante. El 34 % de las declaraciones de concurso que se recogen en esta muestra, se produjeron en los ejercicios 2012 y 2013. Tan solo en un 10 % de los concursos de acreedores, se consiguió la adhesión suficiente para conseguir la aprobación de una propuesta de convenio según el art 124 LC.

En la fase de cumplimiento de la propuesta de convenio aprobada, el 80 % de las empresas no cumplió con el plan de pago propuesto y por lo tanto se abrió la fase de liquidación como consecuencia del incumplimiento. Por tanto, en un 88 % de los casos la transmisión de la unidad productiva se realizó una vez abierta la fase de liquidación. Ello implica que la administración concursal debe presentar en el plazo de quince días siguientes al de la notificación de la resolución de apertura de la fase de liquidación, un Plan de realización de los bienes y derechos integrados en la masa activa del concurso. Y, además, y siempre que sea posible deberá contemplar la venta unitaria del conjunto de los establecimientos, explotaciones y cualesquiera otras unidades productivas de bienes y servicios del concursado o de algunos de ellos, según lo dispuesto el art 148 LC.

Solo en un caso de toda la muestra analizada, después de la aprobación de la propuesta de convenio, en el periodo de cumplimiento del plan de pagos, se produjo la transmisión de la unidad productiva. También es conveniente señalar, que en el 10 % de los casos, la venta de la unidad productiva se realizó durante la fase común del concurso de acreedores. Esto significa que se transmitió la unidad productiva de forma anticipada según el art 43 LC con anterioridad a la apertura de la fase de convenio o de liquidación, y dispone la obligatoriedad de solicitar autorización judicial para salvaguardar de esta manera los intereses de los acreedores del procedimiento concursal.

Respecto a los adquirentes de las unidades productivas, se repiten los siguientes tipos:

- Según la base de datos elaborada, el 77,77 % de los adquirentes de las unidades productivas han sido empresas competidoras, que tienen experiencia en el sector industrial de la unidad productiva que se transmite.
- El 3 % de los adquirentes han resultado ser miembros de los equipos directivos de las propias empresas que transmiten las unidades productivas y hacen valer su conocimiento del sector y de la unidad productiva.

- El 19,23 % restante de los adquirentes son Fondos de Capital Riesgo y fondos con experiencia en el sector industrial que han aportado financiación para la expansión de la unidad productiva.

El tipo de adquirente que se repite en las transmisiones de unidades productivas, tienen en común la experiencia y conocimiento del sector donde opera la unidad productiva, sobre todo en los dos primeros tipos anteriormente descritos. En el caso de los Fondos de Capital Riesgo aportan mucha financiación para financiar la expansión de la unidad productiva y ese compromiso de inversión suele ser parte de la oferta de adquisición de la unidad productiva y también señalar que aportan como valor añadido para la continuidad de la unidad productiva adquirida, su experiencia en la mejora de la gestión de las compañías y en la reducción de costes por tanto el incremento de la eficiencia y productividad de las compañías.

Según la muestra recogida, en el 80 % de los casos, las unidades productivas siguen en funcionamiento después de la transmisión. En la base de datos elaborada, también se encuentran empresas extranjeras competidoras y fondos de inversión con capital extranjeros entre los adquirentes de las unidades productivas que se ha recogido en la base de datos, en este periodo representa alrededor del 13,88 % del total de las adquisiciones de las unidades productivas recogidas en este periodo.

En las transmisiones analizadas, el precio que se paga por la adquisición de la unidad productiva es muy variable. Se aprecian diversas fórmulas y no siempre se adjudica la unidad productiva a la mejor oferta económica, sino que se toman en cuenta otros factores como: la solvencia del adquirente, el número de empleados que se van a mantener, el compromiso de inversión en la unidad productiva y las deudas que asume el adquirente., que en este caso, se detraerían de la masa pasiva del concurso de acreedores.

Respecto del Plan de Negocio que presentan los interesados para adquirir la unidad productiva, debería constar el plan de inversiones que tiene previsto realizar el adquirente en la unidad productiva para los próximos años, así como

el posible plan de contratación de nuevos empleados, donde puntuarían más las ofertas que priorizaran a los antiguos empleados que no han podido ser traspasados inicialmente y que estaban afectos a la unidad productiva. También señalar, que en ocasiones consta en las ofertas de la adquisición el compromiso del adquirente, de no trasladar el establecimiento principal de la unidad productiva de su zona geográfica durante un periodo de tiempo, en el caso de incumplirlo, se abonaría una fuerte penalización a los acreedores del procedimiento concursal. Todos estos factores son muy valorables a la hora de adjudicar la unidad productiva a la mejor oferta, cuando existen varios licitadores de la unidad productiva con ofertas económicas muy similares, con el objetivo de generación de riqueza empresarial y empleo en una zona geográfica determinada.

#### **4.2.2 Periodo 2015-2018**

Según el INE, en el año 2015 el PIB se incrementó un 3,6 % respecto al año 2014. En el ejercicio 2016 se produjo un crecimiento del PIB del 3,2 % y los años 2017 y 2018 un 3% y un 2,5 % respectivamente.

Por otro lado, en lo que se refiere al empleo, la población ocupada también empieza a recuperarse respecto al periodo al anterior. Así, la población ocupada del primer trimestre del 2014 era de 16.950,6 miles de personas mientras que la del primer trimestre del ejercicio 2015 fue de 18.874,2 miles de personas. Por lo tanto, se incrementó en 1.923,6 miles de empleos. Sin embargo, estos valores están todavía muy alejados de las cifras de población activa que había antes de la crisis económica. Por ejemplo, en el cuarto trimestre del año 2008 la población ocupada que registra el INE es de 20.055,3 miles de personas.

En ejercicio 2015, véase tabla 9, España registró un déficit en su Balanza Comercial de 29.662,70 millones de euros, un 0.04 % de su PIB inferior al déficit registrado en el ejercicio 20014, que resultó ser un déficit de 25.8854 millones de euros, que supone el 2.51 % del PIB. Las importaciones en el ejercicio 2015 fueron de 281.222,10 millones de euros mientras que las exportaciones fueron de 251.599,40 millones de euros. Ese déficit fue creciendo (salvo en el año

2016), alcanzando en 2018 un importe de 37.177 millones de euros lo que supone un 3,09 % del PIB.

**Tabla 9. Balanza comercial. Importaciones y exportaciones (millones de euros) en 2015-2018.**

	<b>2015</b>	<b>2016</b>	<b>2017</b>	<b>2018</b>
Importación (A)	281.222,10	281.056,80	311.651,20	330.635,80
Exportación (B)	251.599,40	262.041,30	283.094,60	293.458,80
<b>Saldo (B-A)</b>	<b>-29.622,70</b>	<b>-19.015,50</b>	<b>-28.556,60</b>	<b>-37.177,00</b>

Fuente: Agencia Tributaria, Departamento de Aduanas e Impuestos especiales 2021

En cuanto a la población ocupada en las actividades del sector secundario en el periodo del año 2015 al 2018, según el INE en el año 2015 el personal ocupado en estas actividades era de 1.984,1 miles de personas mientras que en el año 2018 es de 2.221,63 miles de personas, por lo tanto, se produce un incremento de 237,53 miles de personas en este periodo. Si se toma en cuenta todo el periodo temporal que comprende la base de datos que se ha elaborado del año 2009 al 2018, la población ocupada en actividades del sector secundario se incrementa en 22,1 miles de personas en el ejercicio 2018 respecto al ejercicio 2009.

Respecto a la variable de la cifra de negocio correspondiente al ejercicio 2014 de las actividades del sector secundario es de 571,9 millones de euros mientras que la correspondiente al ejercicio 2018 es de 657,2 millones de euros que representa un incremento de 74,8 millones de euros por lo tanto de un 12,85 %, según se registra en el INE. Es conveniente señalar que la cifra de negocio de actividades del sector secundario en el año 2018 se incrementa en una cuantía de 160,9 millones de euros respecto a la cifra de negocio que registra el INE del ejercicio 2009 por lo tanto representa un 32,42 %.

Respecto a las Comunidad Autónoma Valenciana, Madrid, y Cataluña, la población ocupada según el INE en el ejercicio 2015 es de 253,4 miles de personas, mientras que la población ocupada registrada en el año 2018 es de 283,7 miles de persona, lo cual representa un aumento de 151,1 miles de

personas en este periodo. La población ocupada en actividades del sector secundario de estas tres zonas geográficas representa un 44,18 % respecto a la población ocupada en estas actividades a nivel nacional, lo cual continúa certificando el importante peso que tienen la Comunidad Valenciana, La Comunidad de Madrid y Cataluña dentro de la economía nacional también en este periodo del ejercicio 2015 al año 2018. Destacar que en el periodo 2009 al 2018, únicamente se incrementa la población ocupada en 27,6 miles de personas

A continuación, se va a analizar la variable de la cifra de negocio de las actividades del sector secundario en las Comunidad Autónoma Catalana, Valenciana y de Madrid. Según recoge el INE, la cifra de negocio en estas comunidades era de 253,4 millones de euros en el año 2015, lo cual representa un 44 % a la misma variable, a nivel nacional. La cifra de negocio de estas tres comunidades autónomas en el año 2018 es de 283,7 millones de euros, lo cual representa un aumento de un 11,94 % respecto a la cifra de negocio registrada en el ejercicio 2015. En el caso de comparar la cifra de negocio del año 2018 con la del año 2009, se certifica un aumento de 65,2 millones de euros.

Como se ha señalado anteriormente, los datos del INE demuestran que en el periodo del ejercicio 2009 al 2018 se ha producida una pérdida de población ocupada dedicada a estas actividades económicas del sector secundario, pero en cambio se ha certificado un aumento de la cifra de negocio en estas comunidades autónomas.

Como consecuencia de los anteriores datos sobre el crecimiento de la economía española, el número de declaraciones de concurso de acreedores en el territorio español disminuyó un 22,7 % en el ejercicio 2015 respecto al 2014, un - 13,2 % en el ejercicio 2016 respecto al año anterior y un -1,9 % en el 2017 y finalmente un 3% en el año 2018 respecto al 2017. La tendencia ha sido muy similar en las Comunidad Valenciana, Cataluña y Madrid respecto al número de declaraciones de concurso de acreedores, según los datos disponibles en el INE en el ejercicio 2015 disminuyeron un 29 % respecto al 2014, un 15 % en el año 2016 respecto

al 2015, un -1 % en el año 2017 y finalmente un produce un incremento del 7 % en el ejercicio 2018 respecto al año anterior.

El legislador introdujo las reformas concursales que regulan la transmisión de unidad productivas en procedimiento concursales para mantener la actividad económica y especialmente el empleo, aprovechando que los datos de crecimiento económicos eran positivos desde principios del año 2014.

Como se ha afirmado anteriormente, en este periodo se declaran muchos menos concursos de acreedores que en el periodo anterior, declarándose un 25% del total analizado en la muestra seleccionada. Es relevante, teniendo en cuenta que la mayoría de las transmisiones de unidades productivas se producen una vez abierta la fase de liquidación, se ha analizado si se aplica el régimen transitorio<sup>185</sup> del RDL 11/2014 aunque la declaración del concurso de acreedores hubiera sido en el periodo anterior sobre todo a lo que se refiere el punto 2 del Régimen Transitorio.

En los concursos de acreedores que se han declarado en este periodo, el 66,67% de las empresas han vendido su unidad productiva una vez abierta la fase de liquidación, por lo tanto, se sigue la tendencia del periodo anterior. Un 33,33% de los casos han transmitido la unidad productiva durante la fase común y el 13% de los casos ha presentado una solicitud de liquidación anticipada en la solicitud del concurso de acreedores, proponiendo en el plan de liquidación una oferta para la adquisición de la unidad productiva.

Respecto a la cuestión fundamental sobre si las reformas RDL 11/2014 y Ley 9/2015 han incentivado la transmisión de unidades productiva aplicando el régimen transitorio habría que realizar algunas consideraciones.

---

<sup>185</sup> Régimen transitorio aplicable a los procedimientos concursales en tramitación a la entrada en vigor de este real decreto-ley:

1. Lo dispuesto en los números 1,2,3,4,5,6,7,8 y 9 del apartado uno y en los números 2,5 y 6 del apartado dos del artículo 1 será de aplicación a los procedimientos concursales en tramitación en los que no se haya emitido el informe de la administración concursal.
2. Lo dispuesto en los números 1,3 y 4 del apartado dos del artículo único será de aplicación a los procedimientos concursales en tramitación en los que no se haya iniciado la fase de liquidación.

Si se comparan los dos periodos analizados, según la muestra de transmisiones de unidades productivas seleccionadas, el 52,88% de las mismas se realizaron aplicando estas reformas de los ejercicios 2014 y 2015 que regulan la venta de unidades productivas en un procedimiento concursal mientras el 47,12% se realizó bajo el ordenamiento jurídico anterior. Por tanto, estas reformas no están logrando incentivar la transmisión de unidades productivas con el objetivo de beneficiar a la economía en general y muy especialmente fomentar el mantenimiento del empleo. Es conveniente señalar que la mayoría de los concursos de acreedores que se recogen en la muestra se declararon en el periodo 2009-2014 en un 75% del total<sup>186</sup>, pero el espíritu de la exposición de motivos del RDL 11/2014 y posteriormente la Ley 9/2015 es incentivar la venta de unidades productivas en concurso de acreedores ya declarados anteriormente, donde se pudiera aplicar el régimen transitorio y no se ha logrado.

En la muestra, en cambio sí se aprecia que se haya incrementado las ventas de unidades productivas durante la fase común de un concurso de acreedores según el art 43 LC en relación a lo dispuesto por los artículos 146 bis y 149 LC o como contenido de un convenio de acreedores según el art 100.2 en relación a lo dispuesto en el art 146 bis LC, y por lo tanto se han producido menos transmisiones de unidades productivas durante la fase de liquidación según los 146 bis y 149 LC, todas medidas introducidas mediante las reformas del 2014 y 2015 que regulan la transmisión de unidades productivas durante un concurso de acreedores.

Por último, respecto a los adquirentes y la composición del precio por el que se transmiten las unidades productivas no hay variaciones sustanciales respecto al periodo anterior.

---

<sup>186</sup> Según las estadísticas del Poder Judicial se produjo una disminución de una declaración de concurso de acreedores de una caída del 25,7 % en el año 2014 con respecto al ejercicio 2013. Se produjo una variación negativa del 22,7 % en el año 2015 con respecto al ejercicio 2014. Acceso a datos estadísticos: series: <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Estadistica-Judicial/Estudios-e-Informes/Efecto-de-la-Crisis-en-los-organos-judiciales/> consulta realizada con fecha 10 de enero de 2021.

## **4.3 Análisis empírico**

### **4.3.1 Metodología**

El siguiente de los objetivos que se pretende conseguir en este trabajo es explicar la importancia o no de un determinado conjunto de variables explicativas propias de las empresas en el éxito o no de la LC, respecto al mantenimiento de la actividad económica y del empleo. Por lo tanto, esta variable (la variable dependiente del modelo) será una variable categórica que tomará el valor uno en el caso de que la LC haya sido un éxito para la empresa concreta o un cero en el resto de los casos. Es decir, la variable dependiente objeto de estudio es una variable cualitativa binaria o dicotómica. Por esta razón, no se podrán utilizar los modelos de regresión habituales que permiten establecer relaciones entre variables explicativas o independientes cuantitativas y variable explicada o dependiente cuantitativa.

En este caso concreto, será necesario la utilización de modelos de regresión logística, en concreto, los modelos logit. Estos modelos permiten establecer relaciones de dependencia entre variables explicativas (que pueden ser cuantitativas o cualitativas) y una variable dependiente que sea cualitativa. Además, también permitirán calcular cuál es la probabilidad de que se produzca el éxito o fracaso de la LC en función de unas determinadas características, tanto legales como económicas o de otro tipo, de una determinada empresa. Por lo tanto, los modelos logit se caracterizan por ser modelos de elección discreta o de respuesta cualitativa y en ellos la variable dependiente tomará (como se ha comentado antes) solo dos valores, (véase para más detalles, Green, (2000); Bhat y Castelar (2002); Hensher y Greene (2003); Berry, Levinsohn y Pakes (2004); Guevara, y Ben-Akiva (2006); Agresti, (2007); Train y Winston, (2007); Martín (2008); Glasgow y Alvarez (2008), Martínez (2008), Petrin y Train (2010)).

Además, a través de los modelos logit, también se podrán clasificar las empresas, ya que conociendo cuales son las características propias de las mismas, es decir, los valores de las variables explicativas se podrá determinar la probabilidad éxito o fracaso de la LC para dicha empresa.

De forma teórica, el modelo logit, surge cuando para representar la probabilidad de que un individuo escoja la opción  $y_i=1$ , se utiliza la función de distribución logística:

$$F(z) = \frac{e^z}{1+e^z} = \frac{1}{1+e^{-z}}$$

En el caso del éxito o fracaso de la LC la función de distribución logística (probabilidad de éxito de la LC) sería:

$$p_i = E(y = 1/x_i) = \frac{1}{1 + e^{-(\beta_1 + \beta_2 x_i)}}$$

Así, para valores de  $z_i$  que se encuentran entre  $-\infty$  e  $\infty$ ,  $p_i$  toma valores que están comprendidos entre  $[0,1]$ . Además,  $p_i$  no está linealmente relacionado con  $z_i$ .

Sin embargo,  $p_i$  tampoco es lineal, por lo tanto, no se puede utilizar MCO. Aunque puede linealizarse, ya que, si  $p_i$  es la probabilidad de que para una unidad productiva la LC sea un éxito, la probabilidad de que no lo sea, sería  $(1 - p_i)$ , es decir,

$$1 - p_i = \frac{1}{1 + e^z}$$

La **razón de probabilidades** de favor del éxito frente al fracaso de la LC sería:

$$\frac{p_i}{1 - p_i} = \frac{1 + e^{z_i}}{1 + e^{-z_i}} = e^{z_i}$$

Por ejemplo, si  $p_i=0.8$ , entonces la probabilidad a favor del éxito de la LC para una empresa sería 4 a 1.

Si se calcula el logaritmo de la razón de probabilidades,

$$L_i = \ln\left(\frac{p_i}{1-p_i}\right) = z_i = \beta_1 + \beta_2 x_i$$

Se puede apreciar que el logaritmo de la razón de probabilidades es lineal en  $x_i$  y en los parámetros.  $L$  es llamado logit y, por eso, recibe el nombre de modelo logit.

Las **características de un modelo logit** serían:

- A medida que  $p_i$  va de 0 a 1, logit varía entre  $-\infty$  e  $\infty$ , es decir, no está acotado entre 0 y 1.
- Aunque  $L$  es lineal en  $x$ , las probabilidades no lo son (a diferencia de otros modelos como el modelo lineal de probabilidad).
- El modelo puede incluir tantas variables independientes como sean necesarias.
- Si el logit es positivo, significa que cuando el valor de las variables explicativas se incrementa, aumenta la probabilidad de que la variable dependiente sea igual a 1. Si es negativo, indica que la probabilidad de que la variable dependiente se iguale a 1, disminuye a medida que se incrementa el valor de  $x$ .
- La interpretación de los parámetros sería: la pendiente,  $(\beta_2)$ , mide el cambio ocasionado en  $L$  ante un cambio unitario en  $x$ , es decir, indica cómo el logaritmo de las probabilidades a favor del éxito de la LC cambia a medida que la variable explicativa  $x_i$  cambia en una unidad. La constante  $(\beta_1)$ , es el valor del logaritmo de las probabilidades a favor del éxito de la LC, cuando  $x_i$  es cero.

Para estimar el modelo logit será necesario utilizar el método de **máxima verosimilitud**. Así, por ejemplo, la probabilidad de éxito de la LC para una

empresa dadas las características de la misma ( $x_i$ ) se obtiene, como se ha comentado anteriormente, mediante la función logística:

$$p_i = \frac{1}{1 + e^{-(\beta_1 + \beta_2 x_i)}}$$

Donde, en realidad no se observa  $p_i$ , sino el resultado  $y_i=1$  si la LC ha sido un éxito para una empresa en concreto e  $y_i=0$  si no lo ha sido.

Ya que cada  $y_i$  es una variable aleatoria de Bernouilli, se expresa como:

$$\Pr(y_i = 1) = p_i$$

$$\Pr(y_i = 0) = 1 - p_i$$

Si se tiene una muestra aleatoria de  $n$  observaciones, la probabilidad conjunta de observar los  $n$  valores de  $y$  es la función de verosimilitud y se expresa como:

$$f(y_1, y_2, \dots, y_n) = \prod f_i(y_i) = \prod p_i^{y_i} (1 - p_i)^{1 - y_i}$$

Para que sea más sencilla de manipular, se calcula el logaritmo:

$$\begin{aligned} \ln f(y_1, y_2, \dots, y_n) &= \sum_{i=1}^n \left( y_i \ln(p_i) + (1 - y_i) \ln(1 - p_i) \right) \\ &= \sum_{i=1}^n \left( y_i \ln(p_i) + \ln(1 - p_i) - y_i \ln(1 - p_i) \right) = \\ &= \sum_{i=1}^n \left( y_i \ln\left(\frac{p_i}{1 - p_i}\right) \right) + \sum_{i=1}^n \ln(1 - p_i) \end{aligned}$$

$$\text{Si } (1 - p_i) = \frac{1}{1 + e^{\beta_1 + \beta_2 x_i}} \quad \text{y} \quad \ln\left(\frac{p_i}{1 - p_i}\right) = \beta_1 + \beta_2 x_i$$

Entonces la función logaritmo de verosimilitud sería:

$$\ln f(y_1, y_2, \dots, y_n) = \sum_{i=1}^n y_i (\beta_1 + \beta_2 x_i) - \sum_{i=1}^n \ln(1 + e^{(\beta_1 + \beta_2 x_i)})$$

Por otro lado, ya que la variable dependiente es categórica, no es correcto utilizar el estadístico t de Student para establecer qué variables explicativas del modelo son significativas o no para explicar las variaciones que se produzcan en la variable dependiente. Existen alternativas, entre ellas se puede destacar el estadístico G de razón de verosimilitud, la prueba Score o el estadístico de Wald. Este último será el que se utilizará y su cálculo se hará de la siguiente forma:

$$Wald_i = \frac{\hat{\beta}_i^2}{\hat{\sigma}_{\hat{\beta}_i}^2}$$

Sigue una distribución  $\chi_1^2$  y para un nivel de significación del 5%, el valor crítico es igual a 3.84. Las hipótesis comparadas en este contraste de significatividad individual son:

$$H_0 : \beta_i = 0$$

$$H_1 : \beta_i \neq 0$$

De tal forma que si se acepta la hipótesis nula ( $H_0$ ) esto implica que la variable  $i$ -ésima ( $x_i$ ) no es estadísticamente significativa, lo que implica que no influye en la probabilidad de éxito o fracaso de la LC. Si, por el contrario, no se acepta, si lo es y, por lo tanto, dicha variable influye en la probabilidad de éxito o fracaso de la LC.

Finalmente, es importante destacar que el modelo estimado tiene que ser fiable. Existen varias medidas para determinar si el modelo estimado es adecuado o no. Sin embargo, para establecer la bondad del ajuste de este tipo de modelos no es conveniente utilizar el coeficiente de determinación ( $R^2$ ), es preciso calcular otros estadísticos, entre los más utilizados está la prueba de Hosmer-Lemeshow, el porcentaje de aciertos, el pseudo- $R^2$ , el  $R^2$  de McFadden, etc. En este trabajo se va a utilizar el  $R^2$  de McFadden (McFadden et al., 1977; McFadden, Train y Tye, 1978; McFadden, 2001; McFadden y Train, 1996; 2000), cuya expresión es la siguiente:

$$RV = 1 - \frac{\text{Log } L_{SR}}{\text{Log } L_R}$$

Donde  $\text{Log } L_{SR}$  es el logaritmo de la función de verosimilitud con todas las variables, es decir del modelo sin restringir, y  $\text{Log } L_R$  es la función de verosimilitud solo con la constante, es decir, el modelo restringido.

Además, a partir de la tabla de valores predichos y observados cuya forma es la siguiente:

**Cuadro 2. Tabla de valores predichos y observados**

	Estado 0	Estado 1	Suma observados
Estado 0	$P_{11}$	$P_{12}$	$P_{11} + P_{12}$
Estado 1	$P_{21}$	$P_{22}$	$P_{22} + P_{21}$
Suma predichos	$P_{11} + P_{21}$	$P_{12} + P_{22}$	$P_{11} + P_{12} + P_{21} + P_{22}$

también se pueden calcular otros índices para determinar la bondad del modelo. Entre ellos los más utilizados son los siguientes:

**Cuadro 3. Índices de bondad del modelo**

Índice	Definición	Expresión
Tasa de aciertos	Cociente entre las predicciones correctas y el total de predicciones	$\frac{p_{11} + p_{22}}{p_{11} + p_{12} + p_{22} + p_{21}}$
Tasa de errores	Cociente entre las predicciones incorrectas y el total de predicciones	$\frac{p_{12} + p_{21}}{p_{11} + p_{12} + p_{22} + p_{21}}$

Continúa en la página siguiente

Índice	Definición	Expresión
Especificidad	Proporción entre la frecuencia de valores 0 correctos y el total de valores 0 observados	$\frac{p_{11}}{p_{11} + p_{21}}$
Sensibilidad	Razón entre los valores 1 correctos y el total de valores 1 observados	$\frac{p_{22}}{p_{22} + p_{12}}$
Tasa de falsos ceros	Proporción entre la frecuencia de valores 0 incorrectos y el total de valores 0 observados	$\frac{p_{21}}{p_{11} + p_{21}}$
Tasa de falsos unos	Razón entre los valores 1 incorrectos y el total de valores 1 observados	$\frac{p_{12}}{p_{22} + p_{12}}$

En nuestro caso, en concreto, se utilizará fundamentalmente la tasa de aciertos para determinar la fiabilidad del modelo logit estimado utilizando estos índices.

Planteados los aspectos teóricos más relevantes del modelo logit, en la sección siguiente se procederá a realizar un análisis estadístico descriptivo de las variables explicativas del modelo.

#### 4.3.2 Análisis de las variables explicativas del modelo.

Analizadas en las secciones previas los aspectos más relevantes relacionados con la LC y los aspectos teóricos del modelo logit, se procederá a realizar un análisis de las principales variables propias de las empresas que han incurrido en un procedimiento concursal de acuerdo con la muestra disponible. Estas variables serán las utilizadas para plantear el modelo y a través del análisis de los resultados poder establecer cuáles son las variables que más o menos están influyendo en el éxito o fracaso de la LC, así como las semejanzas o diferencias

que existen entre los diferentes periodos considerados o las diferentes Comunidades Autónomas objeto de análisis.

Con este análisis se persiguen varios objetivos. Entre ellos podemos destacar los siguientes:

1. Estudiar cuáles son las variables propias de las empresas que más están contribuyendo en el éxito o fracaso de la LC.
2. Establecer semejanzas o diferencias entre los dos periodos objeto de análisis (2009-2014; y 2015-2018).
3. Analizar el impacto geográfico utilizando como ejemplos la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.

Para poder determinar qué es lo que más está influyendo en la probabilidad de éxito o fracaso de la LC mediante el planteamiento, estimación y validación de un modelo de regresión logística, se utilizarán dos tipos de variables: variables cuantitativas y variables cualitativas.

Entre las variables cuantitativas intrínsecas a las empresas objeto de estudio, se destacan las siguientes:

- El capital social.
- Los ingresos de explotación.
- El número de empleados en el momento en el que la empresa entra en el periodo anterior a que ésta entrase en concurso.
- El activo total; y,
- El número de años que la empresa ha mantenido su actividad desde el momento en el que se ha constituido hasta la fecha de concurso.

Por otro lado, las variables cualitativas utilizadas son:

- Actividad. Es una variable *dummy* que tomará valor 1 si la empresa sigue con la misma actividad, según los códigos CNAE correspondientes a la actividad desempeñada por la empresa y 0 en el resto de los casos. El

objetivo de esta variable es analizar si el hecho de que la unidad productiva siga o no con la misma actividad ha influido en el éxito o fracaso de la LC.

- Mant-Empleo. Es una variable *dummy* que valdrá 1 si el adquirente de la unidad productiva mantiene el empleo y 0 en caso contrario. Esta variable permite estudiar si el hecho de que la unidad productiva mantenga los trabajadores influye o no en el éxito o fracaso de la LC.
- Mant SyA: Es una variable *dummy* que tomará el valor 1 cuando el adquirente de la unidad productiva mantiene los derechos adquiridos (el sueldo y la antigüedad) de los trabajadores y 0 en el caso de no hacerlo. El objetivo de plantear esta variable se centra en el hecho de poder estimar si el mantenimiento o no de los derechos adquiridos por los trabajadores influye o no en el éxito o fracaso de la LC.
- Plan de inversión: Es una variable *dummy* que valdrá 1 cuando el adquirente de la unidad productiva presente un plan de inversiones para expandir el negocio y 0 si no lo hace. Al igual que en los casos anteriores, el planteamiento de esta variable dicotómica tiene como objetivo poder determinar si es significativo o no y, por lo tanto, si influye o no el hecho de que el nuevo adquirente presente un plan de inversión ayuda o no en el éxito o fracaso de la LC.

En la tabla 10 siguiente se ofrecen los principales estadísticos descriptivos correspondientes a las variables cuantitativas, así como, un contraste de normalidad de dichas variables.

**Tabla 10. Estadísticos descriptivos de las variables propias de las empresas en todo el periodo muestral (2009-2018).**

	Capital Social	Ingresos Explotación	Número Empleados	Activo Total	Años
<b>Mínimo</b>	3000	454	1	14237	1
<b>Máximo</b>	63114000	1576168000	5452	711465000	113
<b>Media</b>	3149762,14	34329618,53	173,37	38310244,62	24,89

Continúa en la página siguiente

	Capital Social	Ingresos Explotación	Número Empleados	Activo Total	Años
Desviación típica	8239917,96	141668809,2	425,84	87404931,19	18,316
Coefficiente. Variac. Pearson	2,61	4,12	2,46	2,28	0,73
Coefficiente Asimetría	5,19	10,198	8,44	5,85	1,55
Exceso Curtosis	29,99	107,93	93,47	40,02	4,09
Test Normalidad <sup>1</sup>	3152.8 [0.0]*	18453 [0.0]*	5075.3[0.0]*	3461.1 [0.0]*	91.07[0.0]*

<sup>1</sup>El test de normalidad utilizado es Jarque-Bera.

Entre corchetes se ofrece el p-valor del estadístico.

\* Implica que se rechaza la hipótesis nula de normalidad para un nivel de significación del 5%.

Según los resultados obtenidos en la tabla 10, se observa una dispersión considerable en todas las variables, ya que, excepto en los años de actividad de la empresa, la diferencia entre el valor máximo y mínimo de cada una de las variables es considerable, razón por la cual su desviación típica es elevada, lo que implica que existe una gran dispersión absoluta entre las diferentes empresas que, en este periodo, se han visto inmersas en un procedimiento concursal. Esta gran dispersión puede ser debida a que tanto el carácter como las características de las empresas es distinto y como consecuencia su media es poco representativa. A esta conclusión se puede llegar también si se observa el coeficiente de variación de Pearson<sup>187</sup> que, en todas las variables, excepto en los años, es relativamente alto. De todas las variables la que tiene una media menos representativa son los ingresos de explotación con un coeficiente de variación igual a 4,12.

Respecto de la simetría de las variables, se puede afirmar que ninguna de las variables es simétrica. Observando el coeficiente de asimetría<sup>188</sup> se concluye que todas las variables son asimétricas positivas, es decir, en todas hay más valores que son mayores que la media. Por otro lado, analizando el exceso de

<sup>187</sup> El coeficiente de variación de Pearson es una medida de dispersión relativa que se obtiene como cociente entre la desviación típica y la media en valor absoluto de una variable. Indica si la media de la variable que se está analizando es representativa o no. Así, una media será más representativa cuanto más próximo a cero esté dicho coeficiente.

<sup>188</sup> El coeficiente de asimetría se calcula de la siguiente forma:  $CA = \frac{\sum_i^N (X_i - \bar{x})^3}{N * S^3}$  donde, N es el tamaño de la muestra,  $X_i$  es la variable,  $\bar{x}$  es la media de la variable y S es la desviación típica de la variable.

curtosis<sup>189</sup>, se puede observar que en todas las variables es positivo, lo que implica son leptocúrticas y, por lo tanto, tienen más valores concentrados alrededor de la media que los que tendría una variable que siguiese una distribución Normal. La existencia de asimetría y de curtosis implica que, al realizar un contraste de normalidad de las variables, para un nivel de significación del 5%, se rechace en todos los casos la hipótesis nula de normalidad. Por esta razón, el p-valor en cada una de las variables analizadas es igual a cero y menor que el nivel de significación.

Por lo tanto, para realizar los contrastes necesarios que nos permitan determinar, si para un determinado nivel de significación, las variables explicativas del modelo son estadísticamente significativas o no, no se podrá utilizar la distribución normal. Por otro lado, para tratar de reducir la dispersión de los datos y la heteroscedasticidad de los mismos, se trabajará en el modelo, no con sus valores originales sino con sus valores en logaritmos.

Analizadas las variables cuantitativas de las empresas que tienen que ver con su información legal (por ejemplo, el capital social), así como con su tamaño (por ejemplo, los ingresos de explotación, número de empleados y el total del activo) en el periodo anterior a la declaración del concurso, en la tabla 11, se procederá a realizar un análisis de las variables cualitativas de las mismas.

**Tabla 11. Análisis de las variables dummy creadas para las empresas en todo el periodo muestral (2009-2018).**

	Actividad	Mant-Empleo	Mant SyA	Plan de inversión
Porcentaje	52,15%	74,90%	72,94%	25,88%

<sup>189</sup> El exceso de curtosis se calcula restando 3 al coeficiente de curtosis de la siguiente forma:

$$K = \frac{\sum_i^N (X_i - \bar{x})^4}{N * S^4} - 3,$$

Donde, como en el caso del coeficiente de asimetría, N es el tamaño de la muestra,  $X_i$  es la variable,  $\bar{x}$  es la media de la variable y S su desviación típica.

Según los resultados de la tabla anterior, se puede afirmar que, en el periodo muestral analizado, el 52,15% de las empresas que entran en concurso continúan con la misma actividad después del mismo. Además, en un porcentaje bastante alto de ellas, el adquirente mantiene el empleo (74,9%) y los derechos adquiridos (el sueldo y la antigüedad) de los trabajadores (72,94%). Sin embargo, solo en el 25,88% de los casos se ha presentado un plan de inversión por parte del adquirente de la unidad productiva.

### **4.3.3 Análisis de resultados**

Realizado el análisis estadístico descriptivo de las variables explicativas que contienen información, tanto cuantitativa como cualitativa, de cada una de las empresas que han incurrido en un procedimiento concursal (con independencia de que éste haya sido exitoso o no para las mismas), en los siguientes subapartados, se procederá al análisis de los principales resultados obtenidos a partir de la estimación de un modelo logit.

En primer lugar, se realizará el análisis para todo el periodo muestral del que se dispone de información (2009-2018). Posteriormente, ya que, a finales del año 2014 se produjo una nueva LC, se estimarán dos modelos (uno para el periodo 2009-2014 y otro para el 2015-2019) con el fin de ver si hay diferencias o no antes y después de esa nueva LC.

Finalmente, también se realizarán comparaciones entre las Comunidades Autónomas que más casos de procedimiento concursal han tenido en todo el periodo muestral. Para ello será necesario la estimación, análisis y comparación de los resultados de los modelos logit, estimados para cada una de las Comunidades (Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana).

#### **4.3.3.1 *Análisis de los resultados obtenidos de la estimación de un modelo de regresión logística para todo el periodo muestral (2009-2018).***

Después del análisis de las diferentes variables cuantitativas y cualitativas realizado anteriormente, se procederá a la estimación de un modelo de regresión

logístico<sup>190</sup>, en concreto un modelo logit, Cramer (2003). La relevancia de los modelos logit reside en el hecho de que permiten estimar la probabilidad, de éxito o no, de una determinada variable categórica, en función de los valores correspondientes de las diferentes variables explicativas que le afectan en un determinado momento. En este caso, dicha variable es el éxito o no del procedimiento concursal en que puede verse inmersa una determinada empresa.

Estos modelos se caracterizan por ser de elección discreta o de respuesta cualitativa y en ellos la variable dependiente toma un número de valores enteros. En este caso analizado, la variable dependiente tendrá un carácter binario, de tal forma que tomará el valor 1, si para una empresa en concreto el procedimiento de concurso ha sido un éxito y 0 en caso contrario.

El objetivo que se pretende conseguir con su utilización para explicar el éxito o no del procedimiento concursal en las empresas objeto de la muestra, se basará en los siguientes puntos:

1. Por un lado, estimar o determinar la relación que existen entre cada una de las variables explicativas y la variable dependiente o la probabilidad de que éxito o fracaso del procedimiento concursal.
2. Clasificar las empresas dentro de las categorías de la variable dependiente, según la probabilidad que tenga de pertenecer a cada una de ellas, en función de los valores de las variables explicativas.

Por otro lado, como se ha comentado en los apartados anteriores, con el fin de evitar problemas de heteroscedasticidad, así como, de valores atípicos (debido a la elevada dispersión existente entre los valores de las diferentes variables explicativas cuantitativas propias de las empresas), no se trabajará con sus valores en originales, sino con los logaritmos de las mismas.

---

<sup>190</sup> Para la estimación del modelo logit se utilizará el módulo *PcGive* del *Oxmetrics 8*, (Doornik y Hendry, 2009).

Los resultados de la estimación del modelo de regresión logística, en el periodo muestral 2009-2018, se ofrecen en la tabla 12 siguiente:

**Tabla 12. Resultados de la estimación del modelo logit (periodo muestral 2009-2018).**

Variable	Coefficiente estimado	Estadístico de Wald	p-valor
Constante	2,798640	1,182161	0,278
LCapital Social	0,128402	1,015791	0,315
LIngresos Explotación	0,069789	6,398387	0,000*
LTOTAL Activo	-0,200852	73,86435	0,000*
LEmpleados	0,321166	2,017706	0,157
Años	-0,018539	2,374878	0,124
Actividad	0,745157	2,292919	0,131
Mant-Emplo	3,01595	31,33235	0,000*
Mant-SyA	2,41580	17,24147	0,000*
Plan inversiones	-0,697575	1,317659	0,252
<b><math>R^2</math> de McFadden = 0,6139</b>			

\*Estadísticamente significativa, para un nivel de significación del 5%.

En función de los resultados obtenidos para el modelo logit estimado y analizando los valores del estadístico de Wald, se aprecia que no todas las variables son estadísticamente significativas, ya que, no en todas el valor de dicho estadístico es mayor que el valor crítico 3,84. Las que sí son estadísticamente significativas son: los ingresos de explotación, el total del activo, el hecho de que el adquirente de la unidad productiva mantenga el empleo, así como, los derechos adquiridos por los trabajadores en lo referente al sueldo y a su antigüedad. En todas ellas, el p-valor es igual a cero, menor que el nivel de significación del 5%. Por lo tanto, se rechaza la hipótesis nula y el valor estimado del parámetro correspondiente a cada una de estas variables es distinto de cero e igual al valor estimado ofrecido en la tabla 12.

De estas variables significativas, las que más están influyendo positivamente en la probabilidad de éxito son: los ingresos de explotación y el hecho de que el adquirente de la unidad productiva mantenga tanto el empleo como los derechos

adquiridos por los trabajadores. Por el contrario, el activo total influye negativamente en la probabilidad de éxito.

El resto de las variables (el capital social, el número de empleados, el número de años que la empresa ha funcionado desde su creación hasta la fecha del concurso, el hecho de que el adquirente mantenga la misma actividad productiva y de que establezca o no un plan de inversión) no son estadísticamente significativas. Esto puede ser debido al hecho de que con independencia del capital social o del número de empleados que tenga la unidad productiva, puede entrar en proceso de concurso y sobrevivir al mismo. Además, tampoco el hecho de que una empresa lleve en funcionamiento un mayor o menor número de años implica que no vaya a incurrir en un procedimiento concursal. Finalmente, una posible explicación por la que, analizando todo el periodo muestral, no sea significativo ni el hecho de mantener la actividad productiva ni un plan de inversión, puede deberse a que lo relevante es que después del procedimiento la unidad productiva mantenga su actividad con independencia de que sea la misma o no que la ejercida antes del procedimiento del concurso.

La bondad del ajuste del modelo estimado, dado en este caso por el  $R^2$  de *McFadden* es aproximadamente igual a 0,61, por lo tanto, se puede considerar bastante aceptable para un análisis de este tipo.

Analizada la influencia de cada una de las variables explicativas en el éxito o no del procedimiento concursal, se ofrece, en la tabla 13 la clasificación de cada uno de los grupos para poder determinar si el modelo clasifica bien o no.

**Tabla 13. Tabla de valores observados y clasificados**

	<b>Estado 1 (éxito)</b>	<b>Estado 0 (no éxito)</b>	<b>Observados</b>
<b>Estado 1 (éxito)</b>	48	17	65
<b>Estado 0 (no éxito)</b>	8	182	190
<b>Clasificados</b>	56	199	255

Como se puede observar, en las diferentes categorías, el modelo clasifica bastante bien, ya que, la tasa de acierto es aproximadamente igual a 0,9  $((48+182)/255)$  y, por lo tanto, el margen de error es bastante pequeño.

Finalmente, ya que el modelo clasifica de forma adecuada, se procede a determinar la probabilidad de éxito o fracaso en el procedimiento concursal, a través del modelo logit estimado. La tabla 14, muestra los resultados de la estimación.

**Tabla 14. Probabilidades estimadas**

	Probabilidades
<b>Estado 1 (éxito)</b>	0,1369
<b>Estado 0 (no éxito)</b>	0,8631

De acuerdo a estos resultados, lo más probable es que para las empresas que han incurrido en un procedimiento concursal, éste no sea un éxito, ya que, la probabilidad de éxito es aproximadamente igual a 0,14, mientras que, por el contrario, la probabilidad de que no sea un éxito es bastante mayor y aproximadamente igual a 0,86.

Esto hace pensar, en que probablemente sea necesario que las instituciones se planteen la posibilidad de establezcan una nueva ley que permita que un mayor número de empresas se vean beneficiadas por ella. Así, desde el punto de vista económico, no solo se incentivaría la actividad económica sino también el empleo.

#### **4.3.3.2 *Análisis de las variables explicativas para los dos subperiodos (2009-2014) y (2015-2018).***

Analizado todo el periodo muestral, se procederá a realizar el análisis correspondiente anterior y posterior a la LC de finales de 2014, con el fin de estudiar, no solo si existe diferencia o no entre ambos sino también si las reformas concursales han permitido que un mayor número de empresas se hayan visto beneficiadas por la misma. Para ello, en primer lugar, se obtendrán

y compararán los resultados obtenidos de los principales estadísticos descriptivos de las variables cuantitativas en ambos periodos, así como, un contraste de normalidad. Estos resultados se muestran en la tabla 15 siguiente.

**Tabla 15. Estadísticos descriptivos de las variables propias de las empresas. Periodos 2009-2014(1P) y 2015-2018 (2P).**

		<b>Capital Social</b>	<b>Ingresos Explotación</b>	<b>Número Empleados</b>	<b>Activo Total</b>	<b>Años</b>
<b>Mínimo</b>	<b>1P</b>	3003	454	1	88276	1
	<b>2P</b>	3000	107670	1	14237	2
<b>Máximo</b>	<b>1P</b>	54357270	228735000	5452	711465000	113
	<b>2P</b>	63114000	1576168000	1700	709729000	113
<b>Media</b>	<b>1P</b>	2936180,9	20743215,4	176,96	33234252	24,22
	<b>2P</b>	3761381,1	73030281,9	163,13	52991577	26,81
<b>Desviación típica</b>	<b>1P</b>	7049120,21	32985279,7	461,28	67465542,9	17,71
	<b>2P</b>	10932856	268545176	302,74	127597294	19,82
<b>C. V. Pearson</b>	<b>1P</b>	2,40	1,59	2,60	2,03	0,73
	<b>2P</b>	2,90	3,67	1,85	2,40	0,74
<b>C. Asimetría</b>	<b>1P</b>	4,73	3,40	8,58	6,24	1,54
	<b>2P</b>	4,85	5,30	3,82	4,41	1,52
<b>Exceso Curtosis</b>	<b>1P</b>	25,19	14,51	90,38	54,04	4,10
	<b>2P</b>	23,35	26,74	15,06	19,43	3,75
<b>Test Normalidad<sup>1</sup></b>	<b>1P</b>	1782,1 [0.0]*	614,81 [0.0]*	4690,9 [0.0]*	1611,1 [0.0]*	63,15[0.0]*
	<b>2P</b>	913,7 [0.0]*	1547,9 [0.0]*	416,8 [0.0]*	685.3 [0.0]*	20,87 [0.0]*

<sup>1</sup>El test de normalidad utilizado es Jarque-Bera.

Entre corchetes se ofrece el p-valor del estadístico.

\*Se rechaza la hipótesis nula de normalidad para un nivel de significación del 5%.

Según los resultados obtenidos en la tabla 15 se observa que los valores máximos y mínimos, dependiendo de la variable, son mayores en el primer periodo o en el segundo (es decir, a priori, en función estos resultados, no se puede concluir que hay una pauta clara de comportamiento).

La media y la desviación típica es mayor para todas las variables en el segundo periodo, excepto para el número de empleados que es mayor en el primer periodo. Como consecuencia el coeficiente variación de Pearson, para estas variables, es también menor en el primer periodo que en el segundo, lo que implica que entre estas variables existe una menor dispersión relativa y, por lo tanto, su media es más representativa. Aun así, en todas las variables (excepto en los años que la unidad productiva ha mantenido su actividad cuyo coeficiente es aproximadamente 0,7), la dispersión es alta en ambos periodos.

Respecto de la simetría de las variables, se puede afirmar que ninguna de las variables es simétrica en ninguno de los periodos. El coeficiente de asimetría de ambos periodos nos indica que todas las variables son asimétricas positivas, es decir, en todas hay más valores que son mayores que la media. Siendo está asimetría positiva mayor, en el primer periodo, para el capital social y los ingresos de explotación, mientras que, para el resto (número de empleados, activo total y años de actividad de la unidad productiva) es mayor en el segundo.

Por otro lado, el exceso de curtosis también es positivo para todas las variables en los periodos, lo que implica que serían leptocúrticas, ya que, tienen más valores concentrados alrededor de la media que los que tendría una variable que siguiese una distribución normal. Esta curtosis, es mayor en el primer periodo para todas las variables, excepto para los ingresos de explotación que es mayor en el segundo.

Estos coeficientes de asimetría y de curtosis positivos implican que, al realizar un contraste de normalidad de las variables, para un nivel de significación del 5%, se rechace en todos los casos la hipótesis nula de normalidad. Por esta razón, el p-valor en cada una de las variables analizadas es igual a cero y menor que el nivel de significación. Por lo tanto, al igual que ocurría al analizar los datos en todo el periodo muestral, los estadísticos de los contrastes (para poder determinar si las variables son estadísticamente significativas o no) no pueden estar basado en la distribución normal.

Como hemos comprobado, existe una elevada dispersión entre las diferentes empresas. Esto implicaría que las estimaciones de los parámetros no sean eficientes. Para solucionar este problema, así como, la heteroscedasticidad existente entre los datos, el modelo no se estimará utilizando los datos originales de las variables sino sus logaritmos.

Analizadas las variables cuantitativas de las empresas en los dos subperiodos, en la tabla 16, se procederá a realizar un análisis de las variables cualitativas de las mismas.

**Tabla 16. Análisis de las variables dummy creadas para las empresas. Periodos 2009-2014(1P) y 2015-2018 (2P).**

		Actividad	Mant-Empleo	Mant SyA	Plan de inversión
Porcentaje	1P	53,44%	71,96%	67,20%	19,58%
	2P	48,48%	83,33%	89,39%	43,94%

Según los resultados de la tabla anterior, se puede afirmar que, en el primer periodo muestral analizado, el porcentaje de empresas que continúan con la misma actividad es mayor que en el segundo periodo. Por el contrario, en lo relativo al mantenimiento del empleo (71,96% y 83,33%, en primer y segundo periodo respectivamente), los derechos adquiridos por los empleados relativos al sueldo y la antigüedad (67,2% y 89,39% respectivamente) y el plan de inversión presentado por el adquirente de la unidad productiva (19,58% y 43,94% respectivamente), se comprueba claramente que, el porcentaje es mayor en el segundo periodo para estas variables.

#### **4.3.3.3 Análisis de los resultados obtenidos de la estimación de un modelo de regresión logística para los dos subperiodos (2009-2014) y (2015-2018).**

Una vez realizado el análisis de las diferentes variables explicativas (cuantitativas y cualitativas) en los dos subperiodos y de la comparación de las semejanzas y diferencias que entre ellas existen, se llevará a cabo la estimación de un modelo logit para cada uno de estos subperiodos. También se llevará a

cabo un análisis de las principales discrepancias y similitudes existentes entre ellos.

Los resultados de la estimación de los dos modelos de regresión logística para los subperiodos 2009-2014 y 2015-2018, se pueden observar en la tabla 17.

En función de estos resultados obtenidos para el modelo logit estimado en cada uno de los subperiodos y, analizando los valores del estadístico de Wald, se aprecian las siguientes similitudes:

- Los ingresos de explotación y el número de empleados son estadísticamente significativos (para un nivel de significación del 5%) en ambos subperiodos. Además, en ambos, el valor estimado de su coeficiente es positivo, por lo tanto, estas variables contribuyen al aumento de la probabilidad de éxito.
- El total de activos también es estadísticamente significativo en ambos periodos, sin embargo, el valor estimado de su coeficiente es negativo, lo que implica que un aumento en esta variable hace de disminuya la probabilidad de éxito.
- Ni el capital social ni el número de años que las empresas han funcionado desde su creación hasta la fecha de concurso son estadísticamente significativas. Por lo tanto, no influyen en la probabilidad de éxito o fracaso del procedimiento concursal.
- La probabilidad de éxito también aumenta si se mantiene la actividad productiva, el empleo y los derechos adquiridos por los trabajadores.

**Tabla 17. Resultados de la estimación del modelo logit para los subperiodos 2009-2014(1P) y 2015-2018 (2P).**

Variable		Coefficiente estimado	Estadístico de Wald	p-valor
Constante	1P	0,6829	0,0583	0,809
	2P	0,2559	0,448	0,561
LCapital Social	1P	0,0191	0,016	0,900
	2P	0,3234	1,246	0,075
LIngresos Explotación	1P	0,1513	22,055	0,000*
	2P	0,4556	6,553	0,000*
LTotal Activo	1P	-0,0807	9,736	0,000*
	2P	-0,6247	6,659	0,000*
LEmpleados	1P	0,4654	4,647	0,000*
	2P	0,4811	8,056	0,000*
Años	1P	-0,0131	0,743	0,390
	2P	-0,3615	1,089	0,102
Actividad	1P	1,1150	3,95	0,048*
	2P	2,7850	25,191	0,000*
Mant-Empleo	1P	3,2674	25,045	0,000*
	2P	3,9748	20,979	0,000*
Mant-SyA	1P	1,9650	8,143	0,000*
	2P	2,9641	22,871	0,000*
Plan inversiones	1P	1,1807	2,184	0,093
	2P	1,5120	3,316	0,097
<b>2009-2014 (1P): <math>R^2</math> de McFadden = 0,6954</b>				
<b>2015-2018 (2P): <math>R^2</math> de McFadden = 0,7362</b>				

\*Estadísticamente significativa, para un nivel de significación del 5%.

- Finalmente, en función de los resultados mostrados en la tabla 17, se aprecia que el planteamiento de un plan de inversiones no es estadísticamente significativo y, por lo tanto, no influye en la probabilidad de éxito. Sin embargo, si fuese estadísticamente significativo, al ser el parámetro estimado positivo entonces su existencia implicaría un aumento de la probabilidad de éxito.

En cuanto a las diferencias entre ambos subperiodos se puede destacar lo siguiente:

- Para todas las variables explicativas (excepto la constante) sean significativas o no, el valor estimado del parámetro en el segundo subperiodo es mayor que en el primero. Esto implica que variaciones de estas variables implican un aumento en la probabilidad de éxito mayor en el segundo periodo.
- Aunque el  $R^2$  de *MacFadden* en ambos casos se puede considerar bastante adecuado (0,6954 y 0,7363, respectivamente), ya que, es un valor que se aproxima bastante a uno. Además, aunque ambos modelos estimados son fiables, es mayor la fiabilidad del modelo logit estimado para el segundo subperiodo, ya que, su  $R^2$  de *MacFadden* es mayor.

Analizadas las similitudes y diferencias entre los modelos estimados para ambos subperiodos y la influencia de cada una de las variables explicativas en el éxito o no del procedimiento concursal, en las tablas 18 y 19 siguientes se muestra la capacidad de clasificación de cada uno de los modelos estimados.

**Tabla 18. Tabla de valores observados y clasificados. Periodo 2009-2014.**

	Estado 1 (no éxito)	Estado 0 (éxito)	Observados
Estado 1 (éxito)	45	11	56
Estado 0 (no éxito)	7	126	133
Clasificados	52	137	189

**Tabla 19. Tabla de valores observados y clasificados. Periodo 2015-2018.**

	Estado 1 (no éxito)	Estado 0 (éxito)	Observados
Estado 1 (éxito)	7	2	9
Estado 0 (no éxito)	2	55	57
Clasificados	9	57	66

Como se puede observar, para ambos subperiodos, en las diferentes categorías, los modelos estimados clasifican bastante bien, ya que, la tasa de acierto es aproximadamente igual a 0,904  $((45+126)/189)$  en el primero y a 0,939  $((7+55)/66)$  en el segundo. Por lo tanto, el margen de error es bastante pequeño lo que confirma que el modelo estimado es bastante fiable.

Finalmente, ya que los modelos clasifican de forma adecuada, se procede a estimar la probabilidad de éxito o no en el procedimiento concursal según el modelo logit estimado. La tabla 20, muestra los resultados de la estimación.

**Tabla 20. Probabilidades estimadas**

	Probabilidades	
	1P	2P
Estado 1 (éxito)	0,0493	0,1816
Estado 0 (no éxito)	0,9517	0,8184

De acuerdo con estos resultados, se puede afirmar que lo más probable es que si una empresa incurre en un procedimiento concursal, éste no sea un éxito en ninguno de los periodos, ya que, la probabilidad de éxito es bastante más pequeña (0,0493 y 0,1819, respectivamente en el primer y segundo periodo) que la de fracaso (0,9617 y 0,8184, respectivamente en el primer y segundo periodo).

Sin embargo, sí se puede afirmar que la ley concursal (RDL 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal cuyo régimen transitorio es modificado por la Ley 09/2015 de 25 de mayo) ha supuesto una ligera mejoría. Analizando los valores máximos, se puede decir que, para la mayoría de las

variables, la Comunidad de Madrid y Cataluña tienen unos valores mayores que la Comunidad Valenciana, ya que, Madrid es la que tiene los mayores valores máximos en los ingresos de explotación de la unidad productiva y número de empleados y Cataluña tiene los mayores valores máximos en capital social y el activo total. Con carácter general, los menores valores máximos de estas variables corresponden a la Comunidad Valenciana.

Si nos fijamos en los valores medios y en las desviaciones típicas se puede afirmar que Madrid, es la Comunidad que tiene una mayor media y una mayor dispersión absoluta para todas las variables. Mientras que la Comunidad Valenciana es la que presenta unos menores valores tanto para la media como para la dispersión en todas las variables (excepto en la desviación típica de los años que es ligeramente superior en Cataluña).

respecto a la ley anterior, ya que, si nos fijamos la probabilidad de éxito ha pasado, aproximadamente, del 0,05 en el primer periodo al 0,18 en el segundo periodo y, como consecuencia, la probabilidad de fracaso ha disminuido de un periodo a otro.

#### ***4.3.3.4 Análisis de los resultados obtenidos de la estimación de un modelo de regresión logística para la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.***

Después de analizar las similitudes y diferencias existentes entre los dos subperiodos se realizará una comparativa entre las tres Comunidades (Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana) ya que, estas Comunidades son las que tienen un volumen mayor de empresas afectadas por la ley concursal. Para ello en primer lugar, al igual que anteriormente, se compararán los principales descriptivos de las variables explicativas para las tres Comunidades (véase tabla 21) y, posteriormente se compararán los resultados obtenidos de la estimación de los modelos logit para cada una de ellas.

**Tabla 21. Estadísticos descriptivos de las variables explicativas para las Comunidades de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.**

		<b>Capital Social</b>	<b>Ingresos Explotación</b>	<b>Número Empleados</b>	<b>Activo Total</b>	<b>Años</b>
<b>Mínimo</b>	<b>Madrid</b>	3525	978409	1	934066	2
	<b>Cataluña</b>	3000	12565	1	14237	2
	<b>Valencia</b>	3003	234143	2	371139	4
<b>Máximo</b>	<b>Madrid</b>	63114000	1576168000	5452	709729000	113
	<b>Cataluña</b>	37440000	228735000	1453	711465000	88
	<b>Valencia</b>	8836740	65019000	550	297822000	113
<b>Media</b>	<b>Madrid</b>	5952091,18	133821204	535	93314210,1	26,64
	<b>Cataluña</b>	2593231,73	18092470	120,38	27266690,9	24,59
	<b>Valencia</b>	1198335,59	9801673,87	76,33	25765623,9	24,30
<b>Desviación típica</b>	<b>Madrid</b>	14741231,3	364306749	1006,13	170666218	25,19
	<b>Cataluña</b>	6662858,51	31144351,8	186,94	79509517,7	17,05
	<b>Valencia</b>	2076291,61	14628819	111,05	54726448,4	19,10
<b>C. V. Pearson</b>	<b>Madrid</b>	2,47	2,72	1,88	1,82	0,94
	<b>Cataluña</b>	2,56	1,72	1,55	2,91	0,69
	<b>Valencia</b>	1,73	1,49	1,45	2,12	0,78
<b>C. Asimetría</b>	<b>Madrid</b>	3,40	3,62	3,72	2,82	1,67
	<b>Cataluña</b>	4,28	4,45	4,69	7,83	1,23
	<b>Valencia</b>	2,42	2,08	2,42	3,72	2,57
<b>Exceso Curtosis</b>	<b>Madrid</b>	10,31	11,46	15,01	7,21	2,82
	<b>Cataluña</b>	18,19	24,65	28,87	64,66	1,80
	<b>Valencia</b>	5,69	4,05	6,47	14,37	9,35
<b>Test Normalidad<sup>1</sup></b>	<b>Madrid</b>	235,52 [0.0]*	358,80 [0.0]*	127,65 [0.0]*	118,40 [0.0]*	20.210.0]*
	<b>Cataluña</b>	857,69 [0.0]*	414,55 [0.0]*	380,62 [0.0]*	2717 [0.0]*	24.1 [0.0]*
	<b>Valencia</b>	72,99 [0.0]*	51,53 [0.0]*	52,68 [0.0]*	186,21 [0.0]*	33,1 [0.0]*

<sup>1</sup>El test de normalidad utilizado es Jarque-Bera.

Entre corchetes se ofrece el p-valor del estadístico.

\*Se rechaza la hipótesis nula de normalidad para un nivel de significación del 5%.

Según estos se observa que Cataluña es la Comunidad con los menores valores mínimos en todas las variables. Mientras que los mayores valores mínimos corresponden a la Comunidad de Madrid en todas las variables menos en el número de empleados que tienen la unidad productiva en el periodo anterior al procedimiento concursal y el número de años que ha mantenido la unidad productiva su actividad que corresponden a la Comunidad Valenciana.

Por otro lado, observando el coeficiente de variación de Pearson se aprecia que es la Comunidad Valenciana la que tiene una media más representativa para todas las variables (excepto en el número de años que corresponde a Cataluña), ya que, es la que tiene un menor coeficiente de variación de Pearson. Por el contrario, la media menos representativa (es decir, las que tienen un mayor coeficiente de variación de Pearson) corresponde a la Comunidad de Madrid en ingresos de explotación, número de empleados y años; y, a Cataluña en capital social y activo total.

Las tres Comunidades tienen en común que sus variables son asimétricas positivas y leptocúrticas. Por lo tanto, analizando el test de normalidad, para un nivel de significación del 5%, se rechaza en todos los casos la hipótesis nula de normalidad (al igual que ocurría al analizar el periodo muestral completo o los dos subperiodos). De las tres Comunidades es Cataluña la que presenta un mayor coeficiente de asimetría para todas las variables (excepto en los años que es la Comunidad Valenciana) La Comunidad Valenciana es la que tiene los menores coeficientes, excepto en los años (que es Cataluña) y el activo total (que es Madrid). Observando el exceso de curtosis, vuelve a ser la Comunidad catalana la que tiene los mayores valores en todas las variables excepto en los años que es la Comunidad Valenciana.

Analizadas las variables cuantitativas de las empresas en las tres Comunidades Autónomas, en la tabla 22, se procederá a realizar un análisis de las variables cualitativas.

**Tabla 22. Análisis de las variables dummy creadas para las empresas en la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.**

		Actividad	Mant-Empleo	Mant SyA	Plan de inversión
Porcentaje	C. Madrid	64,71%	79,41%	73,53%	23,53%
	Cataluña	50,60%	79,52	77,11%	24,10%
	C. Valencia	53,85%	79,49%	71,79%	17,95%

Según los resultados de la tabla anterior, se puede afirmar que, en la Comunidad de Madrid, el porcentaje de empresas que continúan con la misma actividad es mayor que en el resto de Las comunidades (mientras que Cataluña con un 50,60% es la que tiene un porcentaje menor de empresas que continúan con la actividad).

Por el contrario, en lo relativo al mantenimiento del empleo (79,52%), los derechos adquiridos por los empleados relativos al sueldo y la antigüedad (77,11%) y el plan de inversión presentado por el adquirente de la unidad productiva (24,10%) es Cataluña la que presenta un mayor porcentaje. Valencia en mantenimiento de derechos adquiridos y plan de inversión es la que tiene un menor porcentaje (71,79% y 17,95%, respectivamente); mientras que, en la Comunidad de Madrid el porcentaje de empresas que ha mantenido el empleo es el menor (79,41%).

Analizadas las variables, se procede a mostrar en la tabla 23, los resultados de la estimación de los modelos logit para cada una de las tres Comunidades.

**Tabla 23. Resultados de la estimación del modelo logit para la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana**

Variable		Coefficiente estimado	Estadístico de Wald	p-valor
Constante	C. Madrid	0,6129	0,7105	0,408
	Cataluña	4,3670	0,209	0,591
	C. Valencia	0,085	0,007	0,931

Continúa en la página siguiente

Variable		Coefficiente estimado	Estadístico de Wald	p-valor
LCapital Social	C. Madrid	0,6863	1,7173	0,202
	Cataluña	0,5353	2,567	0,113
	C. Valencia	0,5991	0,295	0,590
LIngresos Explotación	C. Madrid	0,3909	35,83	0,000*
	Cataluña	0,0632	8,887	0,000*
	C. Valencia	0,1189	6,652	0,015*
LTotal Activo	C. Madrid	-0,8102	4,4632	0,001*
	Cataluña	-0,5443	19,904	0,000*
	C. Valencia	-0,1306	7,623	0,009*
LEmpleados	C. Madrid	0,6023	5,4372	0,000*
	Cataluña	0,4920	10,023	0,000*
	C. Valencia	0,5160	7,495	0,010*
Años	C. Madrid	-0,5632	2,1522	0,155
	Cataluña	-0,0076	0,0488	0,824
	C. Valencia	-0,6263	1,911	0,177
Actividad	C. Madrid	1,2939	22,381	0,000*
	Cataluña	1,0946	10,438	0,000*
	C. Valencia	3,946	10,478	0,000*
Mant-Emplo	C. Madrid	4,1739	29,307	0,000*
	Cataluña	3,8510	9,986	0,000*
	C. Valencia	1,5016	8,496	0,000*
Mant-SyA	C. Madrid	2,2631	1,569	0,222
	Cataluña	1,8356	6,554	0,013*
	C. Valencia	1,6375	4,628	0,040*
Plan inversiones	C. Madrid	1,3412	0,595	0,448
	Cataluña	1,1887	0,187	0,666
	C. Valencia	0,3449	0,825	0,371
<b>C. Madrid: <math>R^2</math> de McFadden = 0,7998</b>				
<b>Cataluña: <math>R^2</math> de McFadden = 0,7174</b>				
<b>C. Valencia: <math>R^2</math> de McFadden = 0,8321</b>				

\*Estadísticamente significativa, para un nivel de significación del 5%.

En función de los resultados obtenidos para el modelo logit estimado en cada Comunidad y analizando los valores del estadístico de Wald, se aprecian las siguientes similitudes:

- Los ingresos de explotación y el número de empleados son estadísticamente significativos (para un nivel de significación del 5%) en las tres Comunidades Autónomas. Además, en ambos, el valor estimado de su coeficiente es positivo, por lo tanto, estas variables contribuyen al aumento de la probabilidad de éxito.
- El total de activo también es estadísticamente significativo en las tres Comunidades, sin embargo, el valor estimado de su coeficiente es negativo, lo que implica que un aumento en esta variable hace de disminuya la probabilidad de éxito.
- Ni el capital social ni el número de años que las empresas han funcionado desde su creación hasta la fecha de concurso son estadísticamente significativas. Por lo tanto, no influyen en la probabilidad de éxito o fracaso del procedimiento concursal en ninguna de las tres Comunidades.
- La probabilidad de éxito también aumenta en las tres Comunidades, si se mantiene la actividad productiva y el empleo.
- Finalmente, en función de los resultados mostrados en la tabla 22, se aprecia que el planteamiento de un plan de inversiones no es estadísticamente significativo y, por lo tanto, no influye en la probabilidad de éxito. Sin embargo, si fuese estadísticamente significativo, al ser el parámetro estimado positivo entonces su existencia implicaría un aumento de la probabilidad de éxito.

Si nos centramos en las principales diferencias entre los modelos estimados para las tres Comunidades, se puede destacar lo siguiente:

- La influencia de las variables cuantitativas no es igual en todas las Comunidades, ya que, los valores estimados de los coeficientes para los ingresos de explotación, el activo total y el número de empleados es diferente y mayor en la Comunidad de Madrid que en el resto.

- Respecto de la influencia del comportamiento de las variables cualitativas también es diferente en las tres Comunidades. Así, por ejemplo, si la empresa mantiene su actividad después del procedimiento concursal la influencia es mayor en la Comunidad Valenciana que en el resto. Sin embargo, si la unidad productiva mantiene el empleo, la influencia es mayor en la Comunidad de Madrid.
- Los derechos adquiridos por los trabajadores mientras que en la Comunidad de Madrid no influye en la probabilidad de éxito o fracaso en las otras dos Comunidades, sí; siendo mayor esta influencia en Cataluña que en la Comunidad Valenciana.
- El  $R^2$  de *MacFadden* en las tres Comunidades es bastante alto y próximo a 1 (0,7998; 0,7174 y 0,8321, respectivamente para la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana). Sin embargo, aunque los tres modelos estimados son bastantes fiables, el más fiable es el correspondiente a la Comunidad Valenciana, ya que su  $R^2$  es el mayor de los tres.

Analizadas las similitudes y diferencias entre los modelos estimados para las Comunidades y la influencia de cada una de las variables explicativas en la probabilidad de éxito o no del procedimiento concursal, la capacidad de clasificación de cada uno de los modelos estimados es bastante alta e igual al 91,17% en la Comunidad de Madrid, al 95,18% en la Comunidad catalana y 92,3% en la Comunidad Valenciana. Lo que implica que el margen de error es pequeño.

Finalmente, ya que los modelos clasifican de forma adecuada, se procede a estimar la probabilidad de éxito o no en el procedimiento concursal según el modelo logit estimado para las tres Comunidades. La tabla 24, muestra los resultados de la estimación.

**Tabla 24. Probabilidades estimadas**

	Probabilidades		
	C. Madrid	Cataluña	C. Valenciana
Estado 1 (éxito)	0,0779	0,1003	0,0694
Estado 0 (no éxito)	0,9221	0,8997	0,9306

De acuerdo a estos resultados, lo más probable es que si una empresa incurre en un procedimiento concursal, en alguna de las Comunidades analizadas, éste fracase, ya que, en todas ellas la probabilidad de éxito es bastante similar (0,0779; 0,1003 y 0,069, respectivamente para la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana) y bastante menor que la probabilidad de fracaso (0,9221; 0,8997 y 0,9306, respectivamente para la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana).

Aunque, entre las diferentes Comunidades tanto la probabilidad de éxito como de fracaso es bastante similar, sin embargo, los resultados muestran que es la Cataluña la que tiene una ligeramente mayor probabilidad de éxito mientras que la Comunidad Valencia es la que tiene una menor probabilidad.

***CAPÍTULO QUINTO:  
CONCLUSIONES, LIMITACIONES Y FUTURAS LÍNEAS DE  
INVESTIGACIÓN***

## **CAPÍTULO QUINTO: CONCLUSIONES, LIMITACIONES Y FUTURAS LÍNEAS DE INVESTIGACIÓN**

### **5.1 Conclusiones**

PRIMERA.- El Derecho Concursal ha estado presente a lo largo de la historia de la civilización desde la Antigüedad, incluso con anterioridad al Derecho Romano, en las legislaciones de los Imperios de las orillas del Tigris y Éufrates (1792 a.C-539 a.C.), ya que se tomaban medidas para fomentar el comercio e impedir que los comerciantes fueran burlados y expulsando a los que no pagaban sus deudas. Desde los principios de los tiempos se ha considerado el Derecho Concursal como un instrumento imprescindible para el progreso del comercio y la actividad mercantil y económica

SEGUNDA.- En la evolución del derecho concursal en España a lo largo del tiempo, se han estado alternando dos finalidades principales, que se encuentran presentes en todos los modelos de derechos concursal de los países estudiados, me refiero por un lado al objetivo de la mejor satisfacción a los acreedores y por otro lado, a la finalidad de la conservación de la actividad empresarial y del empleo . La LSP de 1922, que se puede considerar como la ley más importante dentro del Derecho concursal durante el siglo XX, ya que ha estado vigente hasta la entrada en vigor de la Ley 22/2003, fomentaba que los deudores comerciantes pudieran obtener convenios con los acreedores, y que de esta forma se trataba de evitar la declaración de quiebra de estos. Con esta ley, el legislador priorizaba la conservación de la actividad de las compañías, en detrimento de la liquidación del patrimonio de los deudores comerciantes y por tanto de la satisfacción de los acreedores.

En cambio, el principal y originario objetivo de la Ley 22/2003 fue tratar de lograr la mejor satisfacción de los acreedores en los procedimientos de insolvencia. En la Exposición de Motivos de la LC, no se incluyó el saneamiento de las empresas para mantener la actividad económica y empleo. Se trató de una ley que se promulgó considerando la consecución de los convenios de acreedores que permitían una reducción y aplazamiento de la deuda como la

solución normal del concurso, y que por tanto permitiría la continuidad de la actividad de económica. Ahora bien, la LC fue aprobada en un momento de crecimiento económico, se enfrentó posteriormente a partir de 2008, a una crisis financiera sin precedentes acompañada de una situación de recesión y estancamiento económico, financiero y social. Ello tuvo como consecuencia la declaración de concurso de acreedores de miles de empresas que se encontraban con un problema financieros, que evidenciaron las carencias propias de la normativa legal existente, ya que pocas compañías lograron aprobar convenios con sus acreedores y menos aún cumplir con el Plan de pagos. Se produjeron a múltiples reformas de, que fueron introduciendo continuas modificaciones para intentar favorecer la supervivencia de las empresas que permitiera el mantenimiento del tejido empresarial y del empleo.

TERCERA.- El RDL 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal, que adopta una serie de medidas para flexibilizar la transmisión del negocio del concursado o de algunas de sus ramas de actividad. Estas medidas tienen como finalidad facilitar en la mayor medida posible, la continuación de la actividad empresarial. Las novedades que introduce se articulan sobre las siguientes premisas básicas:

a) la continuidad de las empresas económicamente viable es beneficiosa no sólo para las propias empresas, sino para la economía en general y, muy especialmente, para el mantenimiento del empleo

b) ajustar el privilegio jurídico a la realidad económica subyacente, ya que los reconocimientos de privilegios carentes de fundamento venían a ser el obstáculo principal para alcanzar acuerdos preconcursales y convenio de acreedores

c) respetar en la mayor medida posible la naturaleza jurídica de las garantías reales, pero siempre con su valor económico actualizado.

d) pretende introducir seguridad jurídica a la venta de unidades productivas, regulando las lagunas legales que existían hasta el momento en la transmisión de unidades productivas en sede concursal.

CUARTA.- La Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal, incorporó importantes novedades en el ámbito de transmisión de unidades productivas, como el establecimiento de una remisión genérica al régimen previsto en los artículos 146 bis y 149 LC respecto los supuestos de la venta de unidad productiva de bienes o servicios durante la fase común según el art 43 LC y en el procedimiento abreviado (art 191 y 191 ter LC).

Unas de las medidas más importantes para fomentar la conservación de la actividad económica y del empleo es la regulación de la venta de la unidad productiva que se incluye en el RDL 11/2014, de 5 de septiembre y ha sido sujeto de una constante modificación posteriormente para ir adecuándola a las necesidades empresariales de la crisis empresarial.

QUINTA.- Actualmente, en el régimen jurídico español, el Derecho Concursal es una rama autónoma del Derecho. Se configura así, como un instrumento clave e imprescindible para el desarrollo económico de un país, con la finalidad de aportar un marco jurídico de protección a las empresas viables en épocas de crisis, así como recogiendo un conjunto de medidas dirigidas al mantenimiento de su actividad económica y del empleo.

SEXTA.- El TRLC entra en vigor el 01 de septiembre del 2020 y tiene como objetivo regularizar, aclarar y armonizar la normativa concursal existente hasta el momento. Aunque no puede incluir modificaciones de fondo del marco legal refundido, así como tampoco introducir nuevos mandatos jurídicos inexistentes con anterioridad o excluir mandatos jurídicos vigentes, se ha desarrollado una labor de integración innovadora convirtiendo en norma expresa principios implícitos, dando contenidos a lagunas existentes, rectificando incongruencias y pudiendo incluso llegar a la explicitación de normas complementarias a las que son objeto de refundición.

En este sentido, el TRLC reafirma el objetivo de concurso de acreedores que es incentivar el salvamento de las empresas independiente de su tamaño y volumen, potenciar el mantenimiento del tejido empresarial, y mostrar una legislación cada vez más adaptada a las directrices europeas en relación con el desarrollo de los mecanismos para y preconcursales, con las siguientes medidas:

- Se incorpora en el art. 200.2 TRLC la definición del concepto de unidad productiva: “*Se considera la unidad productiva el conjunto de medios organizados para el ejercicio de una actividad económica esencial o accesoria*”.
- El TRLC pretende aclarar frente a la anterior LC, que la venta de unidades productiva en el seno de un procedimiento concursal se puede realizar en cualquier fase del concurso de acreedores, ya que los artículos 215 y ss. TRLC relativas a la venta de unidades productivas, se aplican a cualquier fase del concurso de acreedores a diferencia del anterior art 146 bis LC que se refería exclusivamente a la fase de liquidación.
- Se introduce el art 530.1 TRLC regula la solicitud de concurso de acreedores con un plan de liquidación que proponga una propuesta escrita vinculante de adquisición de una unidad productiva en funcionamiento, donde el juez acordaría de inmediato la apertura de la fase de liquidación y se aplicaría el régimen abreviado según el art 523 TRLC., ya que se considera que la celeridad en los tiempos es fundamental para mantener la actividad económica una vez declarado el concurso de acreedores de una compañía viable con problemas de endeudamiento.
- Respecto al convenio de asunción que se regula en el art 324.1 TRLC, existe una novedad y una aclaración respecto al art 100.2 LC, ya que se establece el compromiso por parte del adquirente de

la unidad productiva, de mantener la actividad económica durante el tiempo mínimo que se establece en la propuesta de convenio y de la obligación del pago total o parcial de todos o algunos créditos concursales, por lo que está a los términos del convenio aprobado por los acreedores.

- La medida de mayor importancia que introduce el TRLC, es que según el art 221.2, que el único órgano competente para declarar la existencia de sucesión de empresa es el juez encargado del concurso de acreedores, y por tanto delimitará el perímetro de la unidad productiva y las obligaciones laborales y de seguridad social que se hará cargo el adquirente como consecuencia de la sucesión de empresas.

Como consecuencia, según establece el art 224.1.3º, se establece la facultad del juez del concurso para acordar que el adquirente de la unidad productiva no se subroge en la parte de la cuantía de los salarios o indemnizaciones pendientes de pago previos a la enajenación de la unidad productiva que hubiera sido asumida por el FOGASA, por lo tanto queden fuera del perímetro de la unidad productiva que se transmite.

SEPTIMA.- Con motivo de la entrada en vigor del TRLC el 01 de septiembre del 2020, se prepara la transposición de la Directiva europea 2019/1023 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas que se aprobó con fecha 20 de junio de 2019.

OCTAVA.- En esta conclusión se destaca, el cambio en la finalidad de los procedimientos concursales en países como Inglaterra, Francia, Alemania y España, donde se ha evolucionado inicialmente de objetivo eminentemente liquidativo que trataba de satisfacer de la mejor forma posible a los acreedores a unos modelos concursales que tienen como prioridad mantener la actividad

económica y el empleo de las compañías viables con problemas financieros, pero donde también está previsto que en los casos que las compañías no resultaran definitivamente viables para continuar ejerciendo la actividad económica, se decretara inmediatamente la liquidación de las mismas, para satisfacer a sus acreedores de la mejor forma posible en el menor tiempo posible, ya que la liquidación de empresas no viables fomenta la competencia y por tanto, la generación de riqueza empresarial que supone que empresas viables ocupen su posición en el mercado.

NOVENA.- Todos los modelos concursales analizados del derecho comparado, tienen en común haberse inspirado, en mayor o menor medida, en la filosofía del derecho de la insolvencia norteamericano, que tiene como objetivo, la reestructuración de empresas viables con problemas financieros junto con la exoneración de responsabilidades y deudas a empresarios honestos que hayan sufrido una quiebra empresarial por causas ajenas a un comportamiento empresarial negligente. Esta influencia del derecho concursal norteamericano contribuyó al cambio de finalidad de los sistemas concursales descrito en la conclusión anterior y también a la formación de una nueva clase empresarial en países como Inglaterra o Francia, dispuesta a volver a asumir riesgos incluso después de haber sufrido de una quiebra empresarial, ya que las legislaciones concursales analizadas tendieron a suavizar las consecuencias de estos procedimientos de insolvencia sobre los empresarios, no penalizando e inhabilitando para ejercer actividad mercantil a empresarios que habían sufrido una crisis empresarial por causas no imputables a un comportamiento empresarial negligente.

DECIMA.- La Comisión Europea considera que la creación de un Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales es indispensable para fomentar y salvaguardar el desarrollo económico de los países miembros, ya que establece los mecanismos de << entrada >> y << salida >> del mercado económico de las personas jurídicas y físicas a nivel europeo, al fomentarse de este modo, la competencia empresarial a nivel europeo. En el avance de la integración de las económicas que integran la Comunidad Económica Europea, ha surgido la necesidad de armonizar el Derecho concursal a nivel europeo por

su estrecha vinculación con el Derecho de Competencia, ya que la ausencia de armonización en el Derecho de insolvencia a nivel europeo hasta la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019 de los países miembros, contrastaría con el grado de armonización que si se ha alcanzado en el Derecho de la Competencia a nivel europeo.

UNDECIMA.- De los modelos concursales analizados, los que reúnen mayores puntos positivos y sobre los que la Comisión Europea se ha inspirado para construir el Derecho Europeo de Reestructuraciones Empresariales, son el sistema concursal inglés y el francés, ambos fomentan las soluciones extrajudiciales y alcanzar acuerdos de consenso con los acreedores, evitando de esta forma la declaración de procedimientos concursales bajo tutela judicial.

Como se ha señalado anteriormente, en el otro lado, se encuentra el modelo concursal alemán, que fomentaba la reestructuración de compañías viables en sede concursal bajo tutela judicial de un juez con amplios poderes de decisión pero a partir de enero de 2021, se ha introducido la posibilidad de llegar a acuerdos de reestructuración con acreedores en situaciones preconcursales por medio del StaRUG para preparar la legislación concursal alemana para la trasposición de la Directiva (UE) 2019/1023 de 20 de junio de 2019.

DUODECIMA.- Uno de los objetivos de este estudio de investigación, se centra en evaluar si las reformas concursales de los ejercicios 2014 y 2015, en lo que se refiere a las transmisiones de unidades productivas en concurso, han favorecido y facilitado el mantenimiento de la actividad económica, es decir el funcionamiento de las empresas en procesos concursales, y por tanto si han contribuido al mantenimiento del empleo y, sobre todo, si han cumplido eficientemente su objetivo.

DÉCIMOTERCERA.- Los sectores económicos más afectados por las declaraciones de concursos de acreedores en el periodo 2009-2018 han sido el sector del comercio, el sector de la industria y la energía junto con el sector la construcción y la promoción inmobiliaria. El papel del sector de la construcción y promoción Inmobiliaria ha sido muy relevante en el número de procedimientos

concursoales y es reflejo de la crisis económica que afectó especialmente a las empresas de este sector fundamentalmente en los años 2011, 2012 y 2013. A partir de 2015, se observa un detrimento del peso de la construcción en los procedimientos concursales en favor del sector de la industria y energía, así como del comercio.

DÉCIMOCUARTA.- La Comunidad Autónoma Valenciana, Cataluña y la Comunidad de Madrid es donde más se declaran los concursos de acreedores, estas tres comunidades representan alrededor del 50 % de los procedimientos concursales declarados en España durante el periodo del año 2009 al 2018. Este número de declaraciones de concurso de acreedores en estas tres Comunidades Autónomas se corresponde con el peso que contribuyen al PIB nacional que según el INE 2018, en el periodo 2009-2018 representa un 47,06 % del total nacional. Por tanto, se puede indicar que las Comunidades Autónomas que más contribuyen con su actividad económica al total del PIB nacional es donde más se declaran los concursos de acreedores y además coinciden los porcentajes respecto a los totales nacionales.

DÉCIMOQUINTA.- En cuanto a la duración de los procedimientos concursales en España en el periodo 2009-2018, el Boletín Estadístico Registral nos muestra que se trata de procedimientos que se prolongan durante mucho tiempo, lo cual ocasiona un grave perjuicio a todas las partes implicadas y afecta negativamente a la viabilidad de las empresas. Por ejemplo señalar que los activos más valiosos de las compañías en insolvencia pierden valor rápidamente, lo que genera mayor dificultad de conseguir financiación para mantener empresas en concursos de acreedores en funcionamiento y también se pueden ocasionar problemas de recursos humanos, ya que en muchas ocasiones los empleados más valiosos abandonan estas empresas por las incertidumbres que presenta un procedimiento concursal, una circunstancia que se agrava aún más cuando el procedimiento se dilata indefinidamente durante el tiempo.

DÉCIMOSEXTA.- Para el estudio de investigación y con el objetivo de homogeneizar la muestra lo máximo posible, se seleccionan aquellas pymes que

pertenece, al sector secundario, ya que representa el porcentaje de mayor peso en la muestra, en concreto supone el 56,59 % el total de la muestra

En segundo lugar, y con el mismo objetivo que anteriormente hemos apuntado, seleccionaremos aquellas ventas de unidades productivas de la muestra referidas exclusivamente a tres zonas geográficas, Comunidad de Madrid y Área Metropolitana de Barcelona y la Comunidad Valenciana por considerar que son lo suficientemente representativas de toda la muestra (ya que suponen un 45,42 % del total) y además comparten características similares como el importante peso del sector secundario dentro de la economía nacional de estas regiones.

Por tanto, la muestra se encuentra constituida por 156 compañías que están situadas en la zona geográfica de Madrid, Barcelona y Comunidad Valenciana que están dedicadas al sector secundario.

DÉCIMOSEPTIMA.- El periodo objeto de análisis seleccionado será del año 2009 hasta el 2018 ambos incluidos, pero se ha realizado un corte temporal en el año 2014, ya que en ese año se aprueban y entran en vigor diferentes normativas (RDL 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal cuyo régimen transitorio es modificado por la Ley 09/2015 de 25 de mayo)) y debemos valorar el impacto y efecto que han tenido en la finalidad que se persigue de conservación de la actividad empresarial y el empleo mediante la transmisión de unidades productivas.

Hay que mencionar en el periodo 2009-2014 se produjeron el 75 % de las declaraciones de concurso mientras que en el periodo 2015-2019 se declaró el 25 % restante. El 34 % de las declaraciones de concurso que se recogen en esta muestra, se produjeron en los ejercicios 2012, 2013. Tan solo en un 10 % de los concursos de acreedores, se consiguió la adhesión suficiente para conseguir la aprobación de una propuesta de convenio según el art 124 LC.

DÉCIMO OCTAVA.- Durante el periodo 2009-2014, en la fase de cumplimiento del plan de pagos de la propuesta de convenio aprobada, el 80 %

de las empresas que consta en la muestra seleccionada, no cumplieron con el plan de pago aprobado y por lo tanto se abrió la fase de liquidación como consecuencia del incumplimiento según dispone la LC. Por tanto, en un 88 % de los casos la transmisión de la unidad productiva se realizó una vez abierta la fase de liquidación.

DÉCIMONOVENA.- También es conveniente señalar, que en el 10 % de los casos, la venta de la unidad productiva se realizó durante la fase común del concurso de acreedores, y solo se encuentra un caso en la muestra seleccionada donde se produjera la transmisión de la unidad productiva durante el periodo de cumplimiento del plan de pago correspondiente a una propuesta de convenio aprobada por los acreedores, durante el periodo 2009-2014.

VIGÉSIMA.- Los adquirentes de las unidades productivas según la muestra seleccionada serán, son los siguientes:

- El 77,77 % de los adquirentes de las unidades productivas han sido empresas competidoras, que tienen experiencia en el sector industrial de la unidad productiva.
- El 3 % de los adquirentes han resultado ser miembros de los equipos directivos de las propias empresas que transmiten las unidades productivas y hacen valer su conocimiento del sector y de la unidad productiva.
- El 19,23 % restante de los adquirentes son empresas de capital riesgo y fondos con experiencia en el sector industrial que han aportado financiación para la expansión de la unidad productiva.

VIGÉSIMOPRIMERA.- Según la muestra recogida, en el 80 % de los casos, las unidades productivas siguen en funcionamiento después de la transmisión., en la transmisión de unidades productivas en el periodo 2009-2014.

VIGÉSIMOSEGUNDA.- Respecto de los concursos de acreedores que se han declarado en el periodo 2015-2018, el 66,67 % de las empresas concursadas de la muestra han procedido a la transmisión de su unidad

productiva una vez abierta la fase de liquidación, por lo tanto, se sigue la tendencia del periodo anterior. Un 33,33 % de los casos han transmitido la unidad productiva durante la fase común y el 13 % de los casos ha presentado una solicitud de liquidación anticipada en la solicitud del concurso de acreedores, proponiendo en el plan de liquidación una oferta para la adquisición de la unidad productiva.

VIGÉSIMOTERCERA.- Respecto a la cuestión fundamental sobre si las reformas RDL 11/2014 y Ley 9/2015 han incentivado la transmisión de unidades productiva aplicando el régimen transitorio habría que realizar algunas consideraciones.

- Según la muestra de transmisiones de unidades productivas seleccionadas, el 52,88 % de las mismas se realizaron aplicando las reformas de los ejercicios 2014 y 2015 que regulan la venta de unidades productivas en un procedimiento concursal mientras el 47,12 % se realizó bajo el ordenamiento jurídico anterior.
- Por lo tanto, estas reformas no han logrado fomentar la transmisión de unidades productivas en procesos concursales con el objetivo de beneficiar a la economía en general y muy especialmente fomentar el mantenimiento del empleo. Es conveniente señalar que la mayoría de los concursos de acreedores que se recogen en la muestra se declararon en el periodo 2009-2014 en un 75 % del total, pero el espíritu de la exposición de motivos del RDL 11/2014 y posteriormente la Ley 9/2015 es incentivar la venta de unidades productivas en concurso de acreedores ya declarados anteriormente, donde se pudiera aplicar el régimen transitorio y no se ha logrado al no incrementarse significativamente el % de transmisión de unidades productivas respecto al periodo anterior.
- En la muestra seleccionada, en cambio sí se aprecia que se ha incrementado la transmisión de unidades productivas, durante la fase común de un concurso de acreedores según el art 43 LC en

relación a lo dispuesto por los artículos 146 bis y 149 LC o como contenido de un convenio de acreedores según el art 100.2 en relación a lo dispuesto en el art 146 bis LC, y por lo tanto se han producido menos transmisiones de unidades productivas durante la fase de liquidación según los 146 bis y 149 LC, todas medidas introducidas mediante las reformas del 2014 y 2015 que regulan la transmisión de unidades productivas durante cualquier fase de un procedimiento concursal.

VIGÉSIMOCUARTA.- Otros de los objetivos principales que pretende conseguir este trabajo, es determinar la influencia o no de una serie de variables propias de las empresas, respecto al éxito de la transmisión de una unidad productiva según dispone la LC (que las unidades productivas una vez transmitidas mantengan la actividad económica y el empleo), con este análisis se persiguen los siguientes objetivos:

- Estudiar cuáles son las variables propias de las empresas que más están contribuyendo en el éxito o fracaso de la transmisión de unidades productiva según dispone la LC.
- Establecer semejanzas o diferencias entre los dos periodos objeto de análisis (2009-2014; y 2015-2018).
- Analizar el impacto geográfico utilizando como referencias, la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana.

VIGÉSIMOQUINTA.- En función de los resultados obtenidos para el modelo logit estimado en cada uno de los subperiodos y, analizando los valores del estadístico de Wald, se pueden extraer las siguientes conclusiones:

- Los ingresos de explotación y el número de empleados son estadísticamente significativos (para un nivel de significación del 5%) en ambos subperiodos. Además, en

ambos, el valor estimado de su coeficiente es positivo, por lo tanto, estas variables contribuyen al aumento de la probabilidad de éxito.

- El total de activos también es estadísticamente significativo en ambos periodos, sin embargo, el valor estimado de su coeficiente es negativo, lo que implica que un aumento en esta variable hace que disminuya la probabilidad de éxito de la transmisión de la unidad productiva
- Ni el capital social ni el número de años que las empresas han funcionado desde su creación hasta la fecha de concurso son estadísticamente significativas. Por lo tanto, no influyen en la probabilidad de éxito o fracaso del procedimiento concursal.
- La probabilidad de éxito también aumenta si se mantiene la actividad productiva, el empleo y los derechos adquiridos por los trabajadores.
- Finalmente, se aprecia que el planteamiento de un plan de inversiones no es estadísticamente significativo y, por lo tanto, no influye en la probabilidad de éxito. Sin embargo, si fuese estadísticamente significativo, al ser el parámetro estimado positivo entonces su existencia implicaría un aumento de la probabilidad de éxito.

VIGÉSIMOSEXTA.- Respecto a la diferencia de ambos subperiodos respecto a la influencia de las variables, se establecen las siguientes conclusiones:

- Las variaciones de estas variables implican un aumento en la probabilidad de éxito mayor en el segundo periodo respecto al primer periodo.
- De acuerdo con los resultados, se podría afirmar que una empresa que se declare en concurso de acreedores, que no consiga mantener la actividad económica ni el empleo en ninguno de los dos periodos como se puede ver en la Tabla 19 tiene muchas más posibilidades de ocurrir a que mantuviera la actividad económica y el empleo.
- Se puede afirmar que la ley concursal (RDL 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal cuyo régimen transitorio es modificado por la Ley 09/2015 de 25 de mayo) ha supuesto una ligera mejoría respecto al periodo anterior, ya que, si nos fijamos la probabilidad de éxito ha pasado, aproximadamente, del 0,05 en el primer periodo al 0,18 en el segundo periodo y, como consecuencia, la probabilidad de fracaso ha disminuido de un periodo a otro, como se puede ver en la tabla 19.

VIGÉSIMOSEPTIMA.- Respecto al análisis de la influencia de las variables que contribuyan al mantenimiento de la actividad económica y del empleo en la Comunidad de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana, se puede afirmar que en la Comunidad de Madrid existe el mayor porcentaje de empresas que continúan con la misma actividad económica con un 64,71 % mientras que Cataluña representa con un 50,60 % el menor porcentaje de empresas que continúan con la misma actividad económica.

VIGÉSIMOCTAVA.- Respecto a lo relativo al mantenimiento del empleo (79,52%), los derechos adquiridos por los empleados relativos al sueldo y la antigüedad (77,11%) y el plan de inversión presentado por el adquirente de la unidad productiva (24,10%) son variables que en Cataluña resultan superiores al resto de Comunidades. En Valencia el mantenimiento de derechos adquiridos

y plan de inversión es la que tiene un menor porcentaje de importancia (71,79% y 17,95%, respectivamente); mientras que, en la Comunidad de Madrid el porcentaje de empresas que ha mantenido el empleo es el menor (79,41%) según se puede en la tabla 22.

VIGÉSIMONOVENA.- Respecto a la probabilidad de éxito, que una empresa o unidad productiva mantenga la actividad económica y el empleo, es bastante similar por (0,0779; 0,1003 y 0,0694, respectivamente para la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana) y bastante menor que la probabilidad de fracaso (0,9221; 0,8997 y 0,9306, respectivamente para la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana. Los resultados muestran que es la Cataluña la que tiene una ligeramente mayor probabilidad de éxito mientras que la Comunidad Valencia es la que tiene una menor probabilidad de que la unidad productiva mantenga la actividad económica y el empleo según la tabla 24.

TRIGÉSIMA.- El anteproyecto de Ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), cuyo plazo para el trámite de audiencia pública concluyó el pasado 25 de agosto del 2021.

## **5.2 Limitaciones del estudio y futuras líneas de investigación**

Las limitaciones más importantes, que han surgido a lo largo de este trabajo de investigación, se han producido fundamentalmente en la construcción de la base de datos, que se resumen a continuación:

1. Al no existir actualmente ningún registro ni estadística que evalúe la efectividad de la transmisión de unidades productivas en concursos de

acreedores, en este trabajo de investigación se ha elaborado una base de lo más fiable y completa posible donde recoge la información de 255 transmisiones de unidades productiva durante el periodo 2009-2018.

2. Como punto de partida, al no existir una única fuente de información que recoja las transmisiones de unidades productivas realizadas desde 2009 hasta 2018 en España, se ha acudido a diversas y múltiples fuentes de información tales como: INE, SABI, IBERINFORM, foros y webs especializadas en Derecho Mercantil y Concursal, bibliografía científica en el campo del Derecho Concursal y otras para encontrar casos de transmisiones de unidades productivas durante procesos concursales. Adicionalmente, hemos acudido a los administradores concursales que ha intervenido en las transmisiones para solicitar información sobre las mismas. Por tanto, se trata de una información que se encuentra muy dispersa, fragmentada donde ha sido necesario ir tomando los datos, caso a caso.
3. Una vez construida la base de datos, para proceder a su depuración, se ha seleccionado una muestra que fuera lo suficientemente significativa y representativa de la cuestión a evaluar, y sobre todo que nos permita obtener resultados robustos para resolver nuestra hipótesis de partida: la eficiencia de la normativa concursal para garantizar la viabilidad empresarial.
4. Finalmente, la muestra seleccionada es de 156 compañías que están situadas en la zona geográfica de Madrid, Cataluña y Comunidad Valenciana que están dedicadas al sector secundario.

Las futuras líneas de investigación que deberían llevarse a cabo, a partir de las anteriores limitaciones y por el posible cambio de la actual Regulación Concursal para adecuarlo a la directiva Europa, serían las siguientes:

1. Ampliar la muestra de transmisión de unidades productivas en concurso de acreedores del sector secundario en la Comunidad de Madrid, Cataluña y la Comunidad Valenciana.
2. Con la finalidad de mejorar el valor explicativo de las distintas variables en el éxito de las ventas de unidades productivas, ver la posibilidad de introducir nuevas variables que pudieran ser significativas para el éxito o fracaso de la medida de la venta de unidades productivas durante un concurso de acreedores.
3. Cuando se apruebe la Ley Concursal que la trasponga de la Directiva europea 2019/1023 sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficacia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, a la actual legislación concursal española, procederemos a contrastar si las nuevas medidas que adopte la Ley Concursal contribuye a mejorar el éxito de las ventas de unidades productivas que se encuentren en concurso de acreedores

## BIBLIOGRAFÍA

Agresti, A. "An Introduction to Categorical Data Analysis" 2nd Ed. Hoboken: Wiley, 2007.

Asencio Pascual, C., "Aspectos de contenido innovador de la venta de la unidad productiva a la luz del nuevo TRLC", *Diario La Ley* núm. 9660, de 24 de junio de 2020, Ed. Wolters Kluwer.

Banco Mundial, "Principios y líneas rectoras para sistemas eficientes de insolvencia y de derechos de los acreedores", (01/04/2001), <http://documentos.bancomundial.org/curated/es/123531468159317507/Banco-Mundialprincipios-y-lineas-rectoras-para-sistemas-eficientes-de-insolvencia-y-de-derechos-de-losacreedores>.

Beltrán Sánchez, E., "El nuevo derecho concursal francés (La Ley de 25 de enero de 1985 relativa al <<Redressement>>) y la liquidación judicial de la empresa", *Diario La Ley*, tomo 2, Ed. LA LEY.

Beltrán Sánchez, E., "El derecho concursal. La ley concursal de 09 de julio de 2003". Reconstrucción de la Conferencia Magistral pronunciada en la Universidad de Montevideo sobre la base de trabajo de investigación <<La reforma del Derecho concursal: antecedentes y objetivos>>, financiada por el Ministerio de Ciencia y Tecnología (PROYECTO BJU2003-02024), referida a la situación anterior a la sanción del texto actualmente vigente en España.

Beltrán Sánchez, E., "La reforma de la ley concursal", *Teoría y derecho: revista de pensamiento jurídico*, núm. 9, 2011.

Beltrán Sánchez, E., "Las modificaciones estructurales y el concurso de acreedores", *Anales de la Academia Matritense del Notariado*. Tomo 50, 2010

Beltrán Sánchez, E., "Los problemas del derecho concursal español", *revista del Colegio Notarial de Madrid*, núm. 43, 2012.

Beltrán Sánchez, E. (coord.), Campuzano, A. B. (coord.), Alameda Castillo, M.T. (coord.), Rojo Fernández Río A.J. (coord.), "Comentario de la ley Concursal", 2006, Ed. Civitas.

Berry, S., J. Levinsohn, y A. Pakes (2004), "Differentiated products demand system from a combination of micro and macro data: The new car market", *Journal of Political Economy*, 112, pp. 68–105.

Betancourt, F., "El concurso de acreedores en el derecho romano clásico", *Estudios sobre la Ley Concursal*, libro homenaje a Manuel Olivencia I-V (Madrid, 2004) I.

Bhat, C. y S. Castelar (2002). "A unified mixed logit framework for modeling revealed and stated preferences: Formulation and application to congestion pricing analysis in the San Francisco Bay area". *Transportation Research*, 36, pp. 577–669.

Blanch Nougués, J.M., "Tratado de los quebrados o renacidos", *Anuario de Derecho Concursal* núm. 38, mayo- agosto 2016, Ed. Aranzadi.

Blanco Pérez, J.L. y Pérez Hernando, I., "La deseable evolución legislativa sobre la venta de la unidad productiva en sede concursal", *Revista Ceflegal* núm. 161 (junio 2014).

Calderón Patier, C., "La fiscalidad de la venta de la unidad productiva en sede concursal", *Crónica Tributaria* núm. 169/2018 (7-35).

Calderón Patier, C., "Aspectos fiscales y administrativos de venta unidad productiva en sede concursal", *La venta de la unidad productiva en sede concursal coord. por Lloret Villiota J., Marqués Villalonga J.M. 2015, Ed. Bosch.*

Campuzano, A. B., "Crónica de legislación española", *Anuario de Derecho Concursal* núm. 49, enero- abril 2020, Ed. Aranzadi.

Campuzano, A. B., "El anteproyecto del texto refundido de la ley concursal", *Anuario de Derecho Concursal* núm. 41, mayo- agosto 2017, Ed. Aranzadi.

Campuzano, A. B., "Hacia el texto refundido de la ley concursal", *Anuario de Derecho Concursal* núm. 38, mayo- agosto 2016, Ed. Aranzadi.

Campuzano, A. B., "Medidas extraordinarios y excepcionales en el ámbito concursal derivadas del estado de alarma (a 01 de abril de 2020)", disponible en [www.dictumabogados.com](http://www.dictumabogados.com).

Carcopino, J., "Julio Cesar: El proceso clásico de la concentración del poder" 2007, Ediciones Rialp.

Cascales Domínguez, E. M. (coord.), Peinado García J.I. (dir. ) , Sanjuán y Muñoz E. (dir.): " [Comentarios al articulado del Texto Refundido de la Ley Concursal](#).: Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo " , 2020, Ed. Sepin.

Cohen Benchetrit, A., "La venta de la unidad productiva en el nuevo escenario concursal", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 33/2020, 1 de julio 2020, Ed. Wolters Kluwer.

Conde Tejón, A., "La transmisión de la empresa o de alguna de sus unidades productivas como prevención o solución a situaciones de crisis empresarial", *Revista de derecho mercantil*, Núm. 294, 2014.

Cordón, F., “La enajenación de unidad productiva de la que forman parte bienes o derechos afectos a créditos con privilegio especial”, *Anuario de Derecho Concursal* núm. 34, enero- abril 2015, Ed. Aranzadi.

Cramer, J.S. (2003). *Logit Models from Economics and Other Fields*. Cambridge University Press, Cambridge.

<https://doi.org/10.1017/CBO9780511615412>

De Miguel Asensio, P.A., “Reestructuración e Insolvencia Transfronteriza: claves del nuevo reglamento europeo”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 27/2017.1 de jul.2017, Ed. Wolter Kluwer.

Diario oficial de la Unión Europea. “La recomendación de la comisión europea de 12 de marzo de 2014 sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y al fracaso empresarial”, se publicó el 14 de marzo del 2014.

Díaz Moreno, A., “La modificación del Convenio Concursal”, *Anuario de Derecho Concursal* núm. 50, mayo-agosto 2020, Ed. Aranzadi.

Divar Garteiz Aurrecoa, J., “Las Ordenanzas de Bilbao como antecedente de la Codificación Mercantil en España”, Universidad de Deusto.

Doornik, J.A. y Hendry, D.F. (2009). *Econometric Modelling PcGive 13: Volume III*. London: Timberlake Consultants Press.

Enciso Alonso-Muñumer, M., Serrano Acitores, A., “Las transformaciones del derecho ante la crisis: luces y sombras de la ley de emprendedores”, *La Ley Mercantil*, núm. 10, enero 2015.

Etxarano, E., “La enajenación concursal de unidad productiva”, *Anuario de Derecho Concursal* núm. 43, enero- abril 2018, Ed. Aranzadi.

Fernández Torres, I., “Prevención de la insolvencia y fresh money. Modelos comparados y propuestas de reforma”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 15/2011, 1 de julio de 2011, Ed. Wolters Kluwer.

Fletcher, I. F., “Cuatro décadas de reforma del derecho de la insolvencia: la experiencia inglesa”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 08, pág. 2, 1 de ene. 2008, Ed. Wolters Kluwer.

FMI, “Informe sobre España”, julio de 2014.

García Ruiz, E., “Transmisiones de unidades productivas en concurso y créditos hipotecarios”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 25/2016, 1 de julio 2016, Ed. Wolters Kluwer.

García-Chamón Cervera, E., “Las especialidades de la transmisión de unidades productivas en la fase de común o en la fase de liquidación”, *Anuario de Derecho Concursal* núm. 34, enero-abril 2015, Ed. Aranzadi.

Garcimartín Alférez, F. J., “El nuevo reglamento europeo sobre procedimientos de insolvencia cuestiones seleccionadas”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 26/2017. Ed. Wolter Kluwer.

Garcimartín Alférez, F. J. y Sánchez Fernández, S., “Reestructuración transfronteriza en la UE: el reglamento europeo de insolvencia y la directiva de reestructuración preventiva”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 32/2020, 1 de enero de 2020. Ed. Wolter Kluwer.

Garnacho, L., “La pretendida uniformidad legislativa en materia de enajenación de unidades productivas tras las últimas reformas concursales”, *Anuario de Derecho Concursal* núm. 39, septiembre- diciembre 2016, Ed. Aranzadi.

Glasgow, G., y Alvarez, R. M. (2008). *Discrete Choice Methods*. In J. M. Box-Steffensmeier, H. E. Brady, & D. Collier (Eds.), *The Oxford Handbook of Political Methodology* (pp. 513–529). Oxford: Oxford University Press.

Gómez, L. O. R., “Introducción al estudio del Derecho Concursal (Antecedentes históricos y derecho comparado)”, R.D.C.O, 1992.

Great Britain. Department of Trade and Industry. Insolvency Service. “A review of Company Rescue and Business Reconstruction Mechanisms”, September de 1999, y “Bankruptcy: A fresh Start”, 2000.

Greene, W. (2000), *Econometric Analysis*, 4th edn, Prentice Hall, Upper Saddle River, NJ.

Guevara, C. y M. Ben-Akiva (2006). “Endogeneity in residential location choice models”. *Transportation Research Record*, 1977, pp. 60–66.

Guyénot, J., “Curso de Derecho Comercial”, EJEA 1975 Vol. III.

Hensher, D. y W. Greene (2003), “The mixed logit model: The state of practice and warnings for the unwary”. *Transportation*, 30, pp.133–176

Ibiza Gimeno, J., “El <<pre-pack administration>> español y su progreso. Breve Valoración”, *Diario LA LEY*, Núm. 9604 de 30 de marzo de 2020.

Insolvency Law, “An Agenda for Reform” *Justice Publications 1994*, especialmente los capítulos 6 y 7. El presidente del Comité fue David Graham.

Jaureguiberry, L. M., “Antecedentes históricos de la quiebra”, Castellví 1961.

Flors Maties. J., “Procedimiento concursal. Antecedentes y principios generales de la Ley Concursal. Naturaleza del Concurso”, septiembre 2015, Ed. Tirant.

López San Luis, R., “El tratamiento del sobreendeudamiento de los particulares en Francia”, *Revista de Derecho Civil*, ISSN 2341-2216, vol. II, núm. 2 (abril-junio), *Ensayos*, pág. 8.

“Libro Blanco, Proyecto de Ley de la Empresa”, julio 2001, <https://www.gov.uk/cwp/cm5234.pdf>

Maffia Osvaldo, J., Maffia, M. O. B., “Legislación concursal. Introducción histórica-crítica”, Víctor P. de Zavalía 1979.

Marina Garcia-Tuñón, A., “Actuales Tendencia en Derecho Francés”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 28/2018, 1 de enero de 2018, Ed. Wolters Kluwer.

Martin, L. (2008). “Consumer demand for compact fluorescent light bulbs”. Working Paper, Department of Agricultural and Resource Economics, University of California, Berkeley.

Martínez, Elena. (2008). “Logit Model como modelo de elección discreta: origen y evolución”. *Anuario jurídico y económico escurialense*, ISSN 1133-3677, Nº. 41, 2008, pp. 469-484.

McFadden, D. (2001). “Economic choices”. *American Economic Review*, 91, pp. 351–378.

McFadden, D., A. Talvitie, S. Cosslett, I. Hasan, M. Johnson, F. Reid, y K. Train (1977). “Demand model estimation and validation”, Final Report, Volume V, Urban Travel Demand Forecasting Project, Institute of Transportation Studies, University of California, Berkeley.

McFadden, D., K. Train y W. Tye (1978). “An application of diagnostic tests for the independence from irrelevant alternatives property of the multinomial logit model”. *Transportation Research Record*, 637, pp.39–46.

McFadden, D. y K. Train (1996). “Consumers’ evaluation of new products: Learning from self and others”. *Journal of Political Economy*, 104, pp.683–703.

McFadden, D. y K. Train (2000). “Mixed MNL models of discrete response”. *Journal of Applied Econometrics* 15, pp. 447–470.

Olivencia Ruiz, M., “La suspensión de pagos y la quiebra en el código de comercio”, *Centenario del Código de Comercio*, Madrid, 1986.

Payne, J., “Cross-Border schemes of arrangement and forum shopping”, *legal research paper series*, Paper 68/ 2013, 9 de septiembre 2013.

Payne, J., “Scheme of arrangement y reestructuración de deuda en el derecho inglés”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 22/2015, Pág. 9, 01 de enero de 2015, Ed. Wolter Kluwer.

Payne, J., “Cross-border schemes of arrangement and forum shopping”, *Legal research paper series*, Paper 68/2013, 9 de septiembre 2013.

Perochon, F., "El nuevo Derecho francés de empresas en dificultades surgido de la ley de 26 de julio de 2005 de salvamento (sauvegarde) de las empresas", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 8/2008, 1 de enero de 2008, Ed. Wolters Kluwer.

Petrin, A. y K. Train (2010). "A control function approach to endogeneity in consumer choice models". *Journal of Marketing Research*, 47(1), pp. 3-13. Doi: <https://doi.org/10.1509/jmkr.47.1.3>.

Provinciali, R., "Tratado de Derecho de Quiebra", AHR 1958, tomo 1.

Pulgar Ezquerro, J., "Derecho europeo de reestructuraciones y derecho de la competencia", *Revista Español de Derecho Europeo* 60, octubre-diciembre 2016.

Pulgar Ezquerro, J., "Reestructuración empresarial y potenciación de los acuerdos homologados de refinanciación", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 22/2015, 1 de enero del 2015, Ed. Wolter Kluwer.

Pulgar Ezquerro, J., Alonso Ureba, A., Alonso Ledesma, C. y Alcover, G. "Comentarios a la legislación concursal", Ed. Dykinson. Madrid 2004.

Reglamento (UE) del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2015.

Ripert, G., "Tratado Elemental de Derecho Comercial", TEA 1954 t. IV.

Rivera, J. C., "Instituciones de Derecho Concursal", Rubinzal Culzoni 2003, 2º edición.

Rojó Fernández Río, A.J., "Las opciones de política legislativa en el Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril", *Anuario de Derecho Concursal* núm. 50, mayo-agosto 2020, Ed. Aranzadi.

Rojó Fernández Río, A.J., "El texto refundido de la ley concursal", *Anuario de Derecho Concursal*, núm. 50, septiembre-diciembre 2020, Ed. Aranzadi.

Rubio Vicente, P. J., "Las especialidades de la enajenación de unidades productivas en el nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 33/2020, 1 de julio 2020, Ed. Wolters Kluwer.

Senet Martínez, S., "La venta de la unidad productiva en el concurso a la luz de las últimas reformas", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 26/2017, Ed. Wolters Kluwer.

Schmidt, K., "¿Desbanca el derecho concursal al derecho de sociedades?", *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 22/2011. 01 de enero de 2015, Ed. Wolter Kluwer.

Schmidt, K., “La reforma concursal alemana de 2011”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 15/2011, 01 de julio de 2011, Ed. Wolter Kluwer.

Tanger, V.M., “La faillite en Droit Fédéral des États-Unis”, *Economica* 2002, préf. J. LARRIEU, spéc. pág.95 s. et 382 s.

They Martí, A., “Una segunda oportunidad para las unidades productivas”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 33/2020, 1 de julio 2020, Ed. Wolters Kluwer.

Tirado Martí, I., “La liquidación concursal de Sociedades en el Derecho inglés”, *Revista de derecho de sociedades*, núm. 17, 2001.

Toñon, A., “La reciente reforma del sistema concursal francés”, *ED* 08/07/85.

Train, K. y C. Winston (2007). “Vehicle choice behavior and the declining market share of U.S. automakers”. *International Economic Review*, 48, pp. 1469–1496.

Veiga Copo A.B. (dir.), Martínez Muñoz M. (coord.):” El acreedor en el derecho concursal y preconcursal a la luz del texto refundido de la ley concursal”, 2020, Ed. Thomson Reuters- Civitas.

Williams, J. N., “La nueva legislación francesa sobre arreglo judicial y quiebra”, Abeledo-Perrot 1959.

Winsor, J.O., “Una visión panorámica de los schemes of arrangement ingleses”, *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* núm. 15/2011, pág. 10, 01 de julio de 2011, Ed. Wolter Kluwer.

## **Referencias legislativas**

### **Normativa nacional**

Auto del Juzgado Mercantil de Barcelona 6 de Barcelona de 07 de noviembre de 2011.

Auto del Juzgado de lo Mercantil 6 de Madrid de 06 de octubre de 2013.

Auto del Juzgado Mercantil de Málaga 2 de 01 de julio de 2010.

El Código de Comercio de 1829 de 30 de mayo de 1829.

El Código de Comercio de 1885, que entró en vigor el 01 de enero de 1886.

El Código de Las Siete Partidas de Alfonso el Sabio, cuya primera redacción se concluyó en 1263; la segunda en 1265 y la última se concluyó en el año 1348.

El Consulado de Bilbao y sus Ordenanzas de Comercio de 1737.

Dictamen núm.1.127/2009 de la Comisión Permanente del Consejo de Estado, en sesión celebrada el día 26 de marzo de 2020.

El Ordenamiento de Alcalá de 1348, que se publicó el 1484 bajo de título de Ordenanzas Reales de Castilla.

Ley 22/2003, de 09 de julio, Concursal.

Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 09 de julio, Concursal.

La Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización.

Ley de 26 de julio de 1922, de Suspensión de Pago.

Ley de 10 de junio de 1987.

Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

Ley 3/2009, de 03 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles.

Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial.

Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal.

Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social.

Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales.

Las Leyes de Toro de 07 de marzo de 1505.

Las Ordenanzas del consulado de Bilbao.

Real Decreto de 03 de febrero de 1881, de promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Vigente hasta el 23 de Julio de 2015).

Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Real Decreto Legislativo 1/2020, de 05 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal.

Real Decreto-Ley 3/2009, de 27 de marzo, de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal ante la evolución de la situación económica.

Real Decreto-Ley 4/2014, de 07 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes, en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial.

Real Decreto-Ley 11/2014, de 05 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal.

Real Decreto-Ley 1/2015, de 27 de febrero, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social.

Real Decreto-Ley 08/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19.

Real Decreto-Ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia.

STS 402/2018 de la Sala de lo Social Secc. 1 de fecha de 17 de abril de 2018.

STS 209/2018 de la Sala de lo Social Secc. 1 de fecha 27 de febrero de 2018.

### **Normativa Internacional**

Company Director Disqualification Act 1986.

Decreto de aplicación núm. 2005-1677 de 28 de diciembre de 2005.

DIRECTIVA 2001/23CE DEL CONSEJO de 12 de marzo de 2001 sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativos al mantenimiento de los derechos de los trabajadores en casos de traspasos de empresas, de centros de actividad o de partes de empresas o de centros de actividad.

Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 (Directiva sobre reestructuración e insolvencia).

COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT, THE COUNCIL AND THE EUROPEAN ECONOMIC AND SOCIAL COMMITTEE A new European approach to business failure and insolvency /\* COM/2012/0742 final \*.

Código de Comercio francés de 1807.

Código de Comercio francés de 1889.

Comunicación de la Comisión al Parlamento europeo, al consejo, al Comité Económico y social europeo y al Comité de las Regiones Acta del Mercado Único II Juntos por un nuevo crecimiento. COM/2012/0573 final.

La Lex Poetelia Papiria de nexis del año 326 a.C.

La Ordenanza de Colbert de 1673.

La Recomendación de la Comisión Europea de 12 de marzo de 2014 sobre un nuevo enfoque frente a la insolvencia y al fracaso empresarial.

Ley alemana sobre el desarrollo del derecho sobre la reestructuración y el concurso (Gesetz zur Fortentwicklung des Sanierungs- und Insolvenzrechts (SanInsFoG).

Ley Concursal Inglesa de 1543 (“An act against such men as do make bankrupt”).

Ley Concursal Inglesa de 1825.

Ley de 13 de Julio de 1967.

Ley de 10 de junio de 1994.

Ley n ° 84-148, de 01 de marzo de 1984 sobre <<prévention et au règlement amiable des difficultés des entreprises>>.

Ley n ° 85-88, Relative redressement et à la liquidación judiciaire des entreprises (saneamiento y liquidación judicial de las empresas), de 25 de enero de 1985.

Ley 85-89, de 25 de enero de 1985, Relative administrateurs judiciaires, mandataires-liquidateurs et experts en diagnostic d`entreprises.

Ley 89-1010, de 31 de diciembre de 1989, Relative à la prévention et au règlement des difficultés liées au surendettement des particuliers et des familles.

Ley núm. 2005-845, sauvegarde des entreprises, de 26 de julio de 2005.

La ley núm. 2012-346 de 12 de marzo de 2012, <<relative aux mesures conservatoires sur les biens de tiers >>.

Ley núm. 2015-990 de agosto de 2015 para el croissence, <<l`activité et l`égalité de chances économiques- Loi Macron>>.

Ley núm. 2016-1547 de 18 de noviembre de 2016, <<de modernisation de la justice du XXIe siècle>>.

Ley de la Empresa (Enterprise Act) de 2002.

Ley Insolvencia Alemania insolvenzordnung- InsO.

Ley de la Insolvencia (Insolvency Act) de 1976.

Ley de la Insolvencia (Insolvency Act) de 1986.

Ley de la Insolvencia (Insolvency Act) 2000 CHAPTER 39.

Ley de Quiebras (Bankruptcy Act) de 1883.

Ley de Sociedades (Companies Act) de 1862.

Ley de Sociedades (Companies Act) 2006.

Ley sobre el marco de estabilización y de reestructuración para empresas (Unternehmensstabilisierungs- und -restrukturierungsgesetz – StaRUG).

Lex Julia de cessione bonorum del año 17 a.C.

Ordenanza de núm. 2014-326, de 12 de marzo de 2014, de reforma de la <<prevention des difficultés des entreprises et des procédures collectives>>.

Reglamento CE 1346/2000 del Consejo, de 29 de mayo de 2000.

Reglamento concursal alemán (Konkursordnung) del año 1877.

REGLAMENTO (UE) 2015/848 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 20 de mayo de 2015 sobre procedimientos de insolvencia (texto refundido).

Reglamento de Lyon de 1667.

Resolución del Parlamento Europeo, de 15 de noviembre de 2011, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el procedimiento de insolvencia en el marco del Derecho de sociedades de la UE (2011/2006(INI)).

### **Referencias páginas web**

[www.aranzadigital.es](http://www.aranzadigital.es): Se han consultado diariamente durante el periodo de elaboración de la base de datos que fue marzo 2018 a febrero del 2020. En esta página web se han encontrado casos de transmisión de unidades productivas, así como documentación asociada como Plan de Liquidación, Auto de adjudicación de unidades productivas, referencias al administrador concursal que fue designado para el procedimiento concursal. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

[www.concursal.es](http://www.concursal.es): Para obtener información detallada de las características del concurso tales como: fecha de la declaración de concurso de acreedores, fecha de apertura de la fase convenio, en su caso fecha de aprobación del convenio, apertura de la fecha de liquidación, fecha del auto que aprueba la adjudicación de la unidad productiva y fase en qué se ha realizado la transmisión de la unidad productiva. (Fecha consultas:01/03/2018-15/02/2020).

[www.giocondaonline.com](http://www.giocondaonline.com): Se han consultado diariamente durante el periodo de elaboración de la base de datos que fue marzo 2018 a febrero del 2020. En esta página web se han encontrado casos de transmisión de unidades productivas, así como documentación asociada como Plan de Liquidación, Auto de adjudicación de unidades productivas, referencias al administrador concursal

que fue designado para el procedimiento concursal. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

[IBERINFORM INTERNACIONAL SA - CIF, Teléfono y Dirección | Iberinform:](#) Base de datos centrada en empresas españolas (y algunas portuguesas), tanto pymes como grandes empresas. Se han consultado datos financieros, contables, legales, geográficos, recursos humanos, marketing y riesgos, todos ellos actualizados cada día. Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

[https://www.ine.es/:](https://www.ine.es/) Para consultar datos económicos a nivel nacional. (Fecha consultas : 01/03/2018-15/02/2020).

[www.insightview.es](http://www.insightview.es). Base de datos centrada en empresas españolas (y algunas portuguesas), tanto pymes como grandes empresas. Se han consultado datos financieros, contables, legales, geográficos, recursos humanos, marketing y riesgos, todos ellos actualizados cada día. Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

[www.poderjudicial.es:](http://www.poderjudicial.es) Se han consultado diariamente durante el periodo de elaboración de la base de datos que fue marzo 2018 a febrero del 2020. En esta página web se han encontrado casos de transmisión de unidades productivas, así como documentación asociada como Plan de Liquidación, Auto de adjudicación de unidades productivas, referencias al administrador concursal que fue designado para el procedimiento concursal. (fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020)

[https://sabi.bvdinfo.com/version-202094/home.serv?product=SabiNeo:](https://sabi.bvdinfo.com/version-202094/home.serv?product=SabiNeo) Base de datos centrada en empresas españolas (y algunas portuguesas), tanto pymes como grandes empresas. Se han consultado datos financieros, contables, legales, geográficos, recursos humanos, marketing y riesgos, todos ellos actualizados cada día. Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).

[www.tirantonline.com:](http://www.tirantonline.com) Se han consultado diariamente durante el periodo de elaboración de la base de datos que fue marzo 2018 a febrero del 2020. En esta página web se han encontrado casos de transmisión de unidades productivas, así como documentación asociada como Plan de Liquidación, Auto de adjudicación de unidades productivas, referencias al administrador concursal que fue designado para el procedimiento concursal. (Fecha consultas: 01/03/2018-15/02/2020).