**DERECHO MERCANTIL**

**TEMA 38**

**EL CONCURSO (IV). LA LIQUIDACIÓN.** **LA APERTURA DE LA FASE DE LIQUIDACIÓN: EFECTOS. OPERACIONES DE LIQUIDACIÓN. LA CALIFICACIÓN DEL CONCURSO. CONCLUSIÓN Y REAPERTURA DEL CONCURSO. REFERENCIA A LA CONCLUSIÓN POR INSUFICIENCIA DE MASA ACTIVA DEL CONCURSO.**

**EL CONCURSO (IV). LA LIQUIDACIÓN.**

El concurso está regulado por la Ley Concursal, cuya redacción originaria es de 2003, rigiendo actualmente su texto refundido de 5 de mayo de 2020, profundamente modificado por la Ley de 5 de septiembre de 2022.

Tras la formación de la lista de acreedores y del inventario, termina la fase común del concurso y se entra en la fase de convenio, que se estudia en el anterior tema del programa, o de liquidación, regulada por los artículos 406 a 440 de la Ley Concursal, y que consiste en la realización ordenada de los bienes y derechos de la masa activa para satisfacer en lo posible los créditos de la masa pasiva cuando el deudor no ha alcanzado un convenio con sus acreedores o cuando no ha cumplido el convenio alcanzado.

**LA APERTURA DE LA FASE DE LIQUIDACIÓN: EFECTOS.**

La apertura de la fase de liquidación está regulada por los artículos 406 a 410 de la Ley Concursal, y sus reglas esenciales son las siguientes:

1. El deudor podrá pedir la liquidación en cualquier momento, debiendo hacerlo, en caso de convenio, desde que conozca la imposibilidad de cumplir los pagos comprometidos en éste y las obligaciones contraídas con posterioridad a su aprobación.
2. La administración concursal podrá solicitar la apertura de la fase de liquidación en caso de cese total o parcial de la actividad profesional o empresarial.
3. La apertura de la fase de liquidación se acordará de oficio en los siguientes casos:
4. No haberse presentado dentro del plazo legal ninguna propuesta de convenio o no haber sido admitidas a trámite las presentadas.
5. No haberse aceptado por los acreedores ninguna propuesta de convenio.
6. Haberse rechazado por resolución judicial firme el convenio aceptado por los acreedores.
7. Haberse declarado por resolución judicial firme la nulidad del convenio aprobado por el juez.
8. Haberse declarado por resolución judicial firme el incumplimiento del convenio.
9. La apertura de la fase de liquidación se acordará mediante resolución judicial, a la que se le dará la misma publicidad que a la declaración de concurso.

**Efectos.**

Conforme a los artículos 411 a 414 bis de la Ley Concursal, los efectos de la fase de liquidación son los siguientes:

1. Como efecto general, seguirán aplicándose las normas sobre los efectos de la declaración de concurso.
2. Si en virtud del convenio hubiera cesado la administración concursal, se le repondrá en el ejercicio de su cargo o se nombrará otra nueva.
3. Si el concursado fuera persona natural, se suspenderá el ejercicio de sus facultades de administración y de disposición sobre los bienes y derechos que integran la masa activa y tendrá derecho a solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho, beneficio que analizaré con posterioridad.
4. Si la concursada fuera persona jurídica, se acordará su disolución si no estuviese disuelta y, en todo caso, el cese de los administradores o liquidadores, que serán sustituidos por la administración concursal.
5. Se producirá el vencimiento anticipado de los créditos concursales aplazados y la conversión en dinero de aquellos que consistan en otras prestaciones.
6. Los créditos contraídos por el deudor durante el periodo de cumplimiento del convenio tendrán la consideración de créditos concursales.

**OPERACIONES DE LIQUIDACIÓN.**

Las operaciones de liquidación están reguladas por los artículos 415 a 423 de la Ley Concursal, y sus reglas esenciales son las siguientes:

1. El juez del concurso, previa audiencia o informe de la administración concursal, podrá establecer las reglas especiales de liquidación que considere oportunas o modificar las que hubiera establecido, reglas que podrán ser modificadas o dejadas sin efecto en cualquier momento, de oficio o a solicitud de la administración concursal.
2. El juez no podrá exigir su previa autorización judicial para la realización de los bienes y derechos de la masa activa, ni establecer reglas cuya aplicación suponga dilatar la liquidación durante un periodo superior al año.
3. Las reglas especiales de liquidación establecidas por el juez quedarán sin efecto si así lo solicitaren acreedores cuyos créditos representen más del cincuenta por ciento del pasivo ordinario o más del cincuenta por ciento del total del pasivo.
4. Cuando se presente a inscripción cualquier título relativo a un acto de enajenación de bienes y derechos de la masa activa, el registrador comprobará en el Registro Público Concursal si el juez ha fijado o no reglas especiales de la liquidación.
5. De no haber establecido el juez reglas especiales de liquidación, el administrador concursal realizará los bienes de la masa activa del modo más conveniente para el interés del concurso, sin más limitaciones que las previstas en la Ley Concursal.
6. De existir unidades productivas dentro de la masa activa se enajenarán como un todo, salvo que el juez hubiera autorizado la enajenación individualizada, pudiendo la administración concursal solicitar autorización para la enajenación individualizada de las unidades productivas o de los elementos de que se compongan.
7. La realización de cualquier bien o conjunto de bienes que tuviera un valor superior al cinco por ciento del valor total de los inventariados se realizará mediante subasta electrónica, salvo que el juez hubiera decidido otra cosa.
8. La subasta electrónica se realizará a través del portal de subastas de la Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado o a través de cualquier otro portal electrónico especializado en la liquidación de activos.

Si en la subasta de bienes hipotecados o pignorados no hubiera ningún postor, el beneficiario de la garantía tendrá derecho a adjudicarse el bien conforme a lo previsto en la legislación procesal civil.

En el caso de que no ejercitase ese derecho, si el valor de los bienes subastados fuera inferior a la deuda garantizada, el juez los adjudicará por ese valor al titular del derecho real de garantía o a la persona que hubiera señalado. Si el valor del bien fuera superior, se celebrará nueva subasta sin postura mínima.

El dinero obtenido en las operaciones de liquidación se destina al pago a los acreedores concursales, regulado por los artículos 429 a 440 de la Ley Concursal, que establecen un riguroso orden de pago cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. Antes de pagar los créditos concursales, la administración concursal deducirá de la masa activa los bienes necesarios para satisfacer los créditos contra ésta.
2. Los créditos con privilegio especial se pagarán con el dinero obtenido por la realización del bien afecto al privilegio en cantidad que no exceda de la deuda originaria. El sobrante se aportará a la masa activa y el déficit tendrá la clasificación que le corresponda.

Si el mismo bien estuviera afecto a varios créditos, se pagarán según su rango.

1. A continuación, se pagan los créditos con privilegio general por el orden establecido en la ley y, en su caso, a prorrata dentro de cada número.
2. A continuación, se pagan los créditos ordinarios a prorrata, conjuntamente con la parte de los créditos con privilegio especial en que no hubieran sido satisfechos con cargo a los bienes afectos, salvo que tuvieran la consideración de subordinados.

La administración concursal pagará los créditos ordinarios en función de la liquidez de la masa activa y podrá disponer de entregas de cuotas cuyo importe no sea inferior al cinco por ciento del nominal de cada crédito.

1. Finalmente, una vez hayan quedado íntegramente satisfechos los créditos ordinarios se pagan los subordinados por el orden establecido en esta ley y, en su caso, a prorrata dentro de cada número.

**LA CALIFICACIÓN DEL CONCURSO.**

La calificación del concurso está regulada por los artículos 441 a 464 de la Ley Concursal, y sus reglas esenciales las siguientes:

1. El concurso se calificará como fortuito o como culpable, en este segundo caso cuando en la generación o agravación del estado de insolvencia hubiera mediado dolo o culpa grave del deudor, de forma que:
2. La ley establece una serie de supuestos en los que en todo caso se calificará como culpable, como los de alzamiento de bienes del deudor, la simulación de una situación patrimonial ficticia, las graves irregularidades contables o cuando la liquidación se haya abierto de oficio por incumplimiento del convenio por causa imputable al concursado.
3. La ley establece una serie de supuestos en los que se presume la culpabilidad del deudor, como el incumplimiento por el deudor de su deber de solicitar la declaración del concurso, o su falta de colaboración con el juez del concurso y la administración concursal, o la no formulación de cuentas anuales, o si en alguno de los tres últimos ejercicios el deudor no hubiera formulado cuentas anuales, o no hubiera sometido las formuladas a auditoría preceptiva, o no hubiera depositado las aprobadas en el Registro Mercantil.
4. La calificación del concurso se realiza en la pieza de la sección sexta del concurso, la cual se abre al concluir la fase común, pudiendo solicitar la calificación culpable la administración concursal y cualquier acreedor, resolviendo el juez mediante sentencia previas las alegaciones del concursado.
5. La sentencia calificará el concurso como fortuito o como culpable y, en este segundo caso, contendrá, además, los siguientes pronunciamientos:
6. La determinación de las personas afectadas por la calificación.
7. Su inhabilitación para administrar bienes ajenos y representar a cualquier persona durante un período de dos a quince años.
8. La pérdida de cualquier derecho que tales personas tuvieran como acreedores concursales o de la masa.
9. La condena a devolver los bienes o derechos que indebidamente hubieran obtenido y a indemnizar los daños y perjuicios causados.
10. En caso de apertura de la fase de liquidación, la sentencia podrá condenar a la cobertura, total o parcial, del déficit a las personas afectadas por la calificación en la medida que su conducta hubiera generado o agravado la insolvencia.

**CONCLUSIÓN Y REAPERTURA DEL CONCURSO.**

**Conclusión del concurso.**

La conclusión del concurso está regulada por los artículos 465 a 502 de la Ley Concursal, siendo sus causas principales las siguientes:

1. Pago a los acreedores o renuncia o desistimiento de los mismos.
2. Existencia de un único acreedor.
3. Liquidación de los bienes y derechos de la masa activa.
4. Insuficiencia de la masa activa para satisfacer los créditos contra la masa.
5. Extinción de la sociedad concursada a consecuencia de modificaciones estructurales.

El efecto general de la conclusión del concurso es el cese de las limitaciones sobre las facultades de administración y de disposición del concursado, salvo las que se contengan en la sentencia de calificación, y de la administración concursal, previa rendición final de cuentas por la misma, archivándose las actuaciones y publicándose la conclusión en el Registro Público Concursal y en el Boletín Oficial del Estado.

Si el concursado es persona jurídica, se acordará su extinción y cancelación de sus asientos registrales, y si es persona natural, seguirá respondiendo de las deudas con sus bienes futuros, sin perjuicio del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho.

Este beneficio, vulgarmente denominado *segunda oportunidad*, puede solicitarlo el deudor que sea persona natural en los siguientes casos:

1. Con sujeción a un plan de pagos y sin liquidación de la masa activa.
2. Tras la liquidación de la masa activa.
3. En caso de insuficiencia de la masa para satisfacer los créditos contra la misma.

En todo caso, es preciso que el deudor sea de buena fe, enumerando la ley una serie de supuestos en los que no cabe la exoneración debido a la mala fe del deudor, como calificación culpable, comisión de determinados delitos o infracciones o falta de colaboración con el juez o la administración concursal.

La exoneración se extenderá a la totalidad de las deudas insatisfechas salvo las excepciones previstas, entre las que destacan las siguientes:

1. Las deudas por responsabilidad civil extracontractual por muerte o daños personales o derivada del delito.
2. Las deudas por alimentos.
3. Las deudas por salarios correspondientes a los sesenta días de trabajo anteriores a la declaración de concurso en cuantía no superior al triple del salario mínimo interprofesional.
4. Las deudas por créditos de Derecho público. No obstante, las deudas para cuya gestión recaudatoria resulte competente la Agencia Estatal de Administración Tributaria o la Tesorería General de la Seguridad Social podrán exonerarse hasta el importe máximo de diez mil euros por deudor; para los primeros cinco mil euros de deuda la exoneración será integra, y a partir de esta cifra la exoneración alcanzará el cincuenta por ciento de la deuda hasta el máximo indicado.
5. Las deudas con garantía real dentro del límite del privilegio especial.

Excepcionalmente, el juez podrá declarar que no son total o parcialmente exonerables deudas distintas a las anteriores cuando sea necesario para evitar la insolvencia del acreedor afectado por la extinción del derecho de crédito.

**REFERENCIA A LA CONCLUSIÓN POR INSUFICIENCIA DE MASA ACTIVA DEL CONCURSO.**

La reforma de la Ley Concursal del año 2022 ha suprimido la posibilidad de conclusión del concurso por insuficiencia de la masa activa simultánea a la declaración del concurso, de forma que actualmente solo es posible la conclusión del concurso por insuficiencia de la masa posterior a su declaración, regulada por los artículos 473 a 476 de la Ley Concursal, cuyas reglas esenciales son las siguientes:

1. En caso de insuficiencia de la masa activa para satisfacer todos los créditos contra la masa, la administración concursal, una vez pagados los créditos devengados conforme al orden legalmente establecido, deberá solicitar la conclusión del concurso, con rendición de cuentas.
2. A la solicitud acompañará un informe en el que se deberá razonar:
3. Que el deudor no ha realizado actos rescindibles.
4. Que no existe fundamento para el ejercicio de la acción social de responsabilidad contra los administradores.
5. Que no existe fundamento para que el concurso pueda ser calificado como culpable.
6. Que lo que se pudiera obtener del ejercicio de las correspondientes acciones no sería suficiente para saldar los créditos contra la masa pendientes de pago.
7. La administración concursal no podrá solicitar la conclusión del concurso por insuficiencia de la masa mientras esté en tramitación un incidente de rescisión o de exigencia de responsabilidad o la sección de calificación.
8. Cualquier persona que acredite interés legítimo podrá formular oposición a la conclusión del concurso, siempre que justifique la existencia de indicios para considerar que pueden ejercitarse acciones de reintegración o de exigencia de responsabilidad o acrediten por escrito hechos relevantes que pudieran conducir a la calificación de concurso como culpable.

Si no hay oposición, el juez declarará concluso el concurso.

Si la hay, el juez resolverá mediante auto sobre la conclusión solicitada.

José Marí Olano

17 de octubre de 2022