

# COL·LEGI DE CENSORS JURATS DE COMPTES DE CATALUNYA

**2013**

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

**23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional**

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## La responsabilitat dels administradors en seu concursal

Rafael Gimeno-Bayón Cobos

# Principios reguladores de la responsabilidad

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**Art. 1911 CC:** *Del cumplimiento de sus obligaciones responde el deudor **con todos sus bienes** presentes y futuros.*

**Art. 33 TRLSC:** *Con la inscripción **la sociedad adquirirá la personalidad jurídica** que corresponda al tipo social elegido.*

# La irresponsabilidad societaria

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Art. 277 Código de Comercio 1829

*Los administradores de las sociedades anónimas se nombrarán en la forma que prevean sus reglamentos, y **no son responsables personalmente**, sino del buen desempeño de las funciones que segun estos mismos reglamentos esten á su cargo.*

# La irresponsabilidad societaria

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Art. 156 Código de Comercio 1885

*Los **Administradores** de las Compañías Anónimas son sus mandatarios y, mientras observen las reglas del mandato, **no estarán sujetas a responsabilidad** personal ni solidaria **por las operaciones sociales**; y si, por la infracción de las leyes...*

# La responsabilidad societaria en el TRLSC

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Art. 236.1 TRLSC (responsabilidad por daño a la sociedad)

*Los administradores de derecho o de hecho como tales, responderán frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo.*

# La responsabilidad societaria en el TRLSC

## Art. 238.1 TRLSC (legitimación)

*La acción de responsabilidad contra los administradores **se entablará por la sociedad**, previo acuerdo de la junta general, [...].*

## Art. 240 TRLSC (legitimación subsidiaria)

*Los acreedores de la sociedad podrán ejercitar la acción social de responsabilidad contra los administradores **cuando no haya sido ejercitada por la sociedad o sus socios**, siempre que el patrimonio social resulte insuficiente para la satisfacción de sus créditos.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# La responsabilidad societaria en el TRLSC

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Art. 241 TRLSC (Responsabilidad por daño directo a socios y terceros).

*Quedan a salvo las acciones de indemnización que puedan corresponder **a los socios y a los terceros** por **actos** de administradores **que lesionen directamente los intereses de aquéllos.***

# La responsabilidad societaria en el TRLSC

## Art. 367.1 TRLSC (Responsabilidad por obligaciones societarias.

*Responderán solidariamente de las obligaciones sociales posteriores al acaecimiento de la causa legal de disolución los administradores que incumplan la obligación de convocar en el plazo de dos meses la junta general para que adopte, en su caso, el acuerdo de disolución, así como los administradores que no soliciten la disolución judicial o, si procediere, el concurso de la sociedad, en el plazo de dos meses [...].*

# Las acciones societarias en la Ley Concursal

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Peàmbulo Ley 38/2011, de 10 de octubre

*La ley pretende igualmente precisar el régimen jurídico de algunos aspectos concretos del concurso. Así sucede en primer lugar con la **regulación de la responsabilidad de los administradores de las sociedades mercantiles durante el concurso, tratando de armonizar los diferentes sistemas de responsabilidad de administradores que pueden convivir durante su tramitación:***

# Las acciones societarias en la Ley Concursal

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Peàmbulo Ley 38/2011, de 10 de octubre

*[...] la responsabilidad por daños a la sociedad, que ahora habrá de ser exigida necesariamente por la administración concursal, y la denominada responsabilidad concursal por el déficit de la liquidación, que se mantiene, aunque con importantes precisiones en su régimen jurídico que tratan de resolver los principales problemas que la aplicación ha suscitado en nuestros tribunales.*

# Las acciones societarias en la Ley Concursal (1)

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Responsabilidad por daño a sociedad (1): art. 48 quater LC.

*Declarado el concurso, **corresponderá exclusivamente a la administración concursal el ejercicio de las acciones de responsabilidad de la persona jurídica concursada contra sus administradores, auditores o liquidadores.***

# Las acciones societarias en la Ley Concursal

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Responsabilidad por daño a la sociedad (2): art. 51.1 1er. pfo. LC.

*Los **juicios declarativos** en que **el deudor sea parte** y que se encuentren **en tramitación** al momento de la declaración de concurso **continuarán** sustanciándose ante el mismo tribunal que estuviere conociendo de ellos hasta la firmeza de la sentencia.*

# Las acciones societarias en la Ley Concursal (3)

## Responsabilidad por daño a la sociedad (3): artículo 51.1 2º. pfo. LC.

*Por excepción **se acumularán de oficio al concurso**, siempre que se encuentren en primera instancia y no haya finalizado el acto de juicio o la vista, **todos los juicios por reclamación de daños y perjuicios a la persona jurídica concursada contra sus administradores** o liquidadores, de hecho o de derecho, y contra los auditores.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# Las acciones societarias en la Ley Concursal (4)

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**Responsabilidad por daño a la sociedad  
(4): art. 51.1 3er. pfo. LC.**

*Los juicios acumulados continuarán su tramitación ante el juez del concurso, por los trámites del procedimiento por el que viniera sustanciándose la reclamación, incluidos los recursos que procedan contra la sentencia.*

# Las acciones societarias en la Ley Concursal

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Responsabilidad por deudas societarias (1): art. 50.2 LC.

*Los jueces de lo mercantil **no admitirán a trámite las demandas** que se presenten desde la declaración del concurso hasta su conclusión, **en las que se ejerciten acciones de reclamación de obligaciones sociales** contra los administradores de las sociedades de capital concursadas que hubieran incumplido los deberes impuestos en caso de concurrencia de causa de disolución [...].*

# Las acciones societarias en la Ley Concursal (1)

## Responsabilidad por deudas societarias (2): art. 51.bis.1 LC.

*"Declarado el concurso y **hasta su conclusión, quedarán en suspenso** los procedimientos iniciados antes de la declaración de concurso en los que se hubieran ejercitado acciones de **reclamación de obligaciones sociales** contra los administradores de las sociedades de capital concursadas que hubieran incumplido los deberes impuestos en caso de concurrencia de causa de disolución".*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# Las acciones societarias en la Ley Concursal (1)

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Responsabilidad por daño directo

No es acción de la concursada ni contra la concursada.

Inaplicabilidad artículos 50 y 51 LC

# SISTEMAS DE RESPONSABILIDAD CONCURSAL

## Sistemas frente a la insuficiencia de las reglas generales sobre responsabilidad

- 1) Imposición de deberes de contenido concreto y determinado (promoción de la disolución por pérdidas o incoación de un procedimiento de insolvencia)
- 2) Imposición de un estándar de comportamientos asociados al cumplimiento de deberes de protección de acreedores (deber de gestión ordenada ante la crisis empresarial).

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# LOS DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES EN SITUACIÓN DE CRISIS

## El interés social y el riesgo en la preinsolvencia

Maximización del valor de las acciones vs. aseguramiento pago deudas.

La distribución de riesgos de la actividad empresarial en situaciones de solvencia y preinsolvencia.

La necesaria neutralización de los "incentivos perversos".

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA - AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# CONSECUENCIAS DE LA CALIFICACIÓN DEL CONCURSO COMO CULPABLE

## Exposición de Motivos LC:

*La sentencia que califique el concurso como culpable* habrá de determinar las personas afectadas y, en su caso, las declaradas cómplices, impondrá a todas aquéllas...; les **impondrá**, asimismo, la **pérdida de cualquier derecho** que tuvieran como acreedores concursales o de la masa y **la condena a devolver** los bienes y derechos que indebidamente hubieren obtenido del deudor o recibido de la masa activa, más la **de indemnizar los daños y perjuicios causados**.

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

**La sanción: art. 172.2 LC:**

***La sentencia que califique el concurso como culpable contendrá, además, los siguientes pronunciamientos:... 3º La pérdida de cualquier derecho que las personas afectadas por la calificación o declaradas cómplices tuvieran como acreedores concursales o de la masa [...].***

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## La reparación in natura: art. 172 LC:

2.- *La sentencia que califique el concurso como culpable contendrá, además, los siguientes pronunciamientos:... 3º [...] **la condena a devolver los bienes o derechos que hubieran obtenido indebidamente** del patrimonio del deudor o hubiesen recibido de la masa activa [...].*

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**La indemnización por daños y perjuicios:  
art. 172 LC:**

***2.- La sentencia que califique el concurso como culpable contendrá, además, los siguientes pronunciamientos:... 3º [...] la condena [...] a indemnizar los daños y perjuicios causados.***

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

## Responsabilidad por déficit: art 172.3 lc (redacción originaria):

*Si la sección de calificación hubiera sido formada o reabierta como consecuencia de la apertura de la fase de liquidación, la sentencia **podrá, además, condenar a los administradores o liquidadores, de derecho o de hecho, [...] a pagar a los acreedores concursales, total o parcialmente, el importe que de sus créditos no perciban en la liquidación de la masa activa.***

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

## Beneficiarios de la cobertura: Sec. 15ª AP Barcelona 19/03/07

*[...] el destino de la suma objeto de condena no será la masa de la quiebra, pudiendo cobrar de ella tanto los acreedores concursales como los acreedores contra la masa, sino únicamente el pago de los acreedores concursales no satisfechos con la liquidación, pues el art. 172.3 LC no deja lugar a dudas al regular a qué pueden ser condenados los administradores: "**a pagar a los acreedores concursales**, total o parcialmente, el importe que de sus créditos no perciban con la liquidación de la masa activa".*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**Beneficiarios de la cobertura: JM 1  
Oviedo 05/11/07:**

*[...] me inclino por entender que **cuando la Ley habla de acreedores concursales está empleando una expresión vulgar, no técnica, que englobaría ambas categorías...***

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

## Responsabilidad por déficit: art 172.bis.1 LC (introducido L 38/2011, de 10 octubre)

*Quando la sección de calificación hubiera sido formada o reabierta como consecuencia de la apertura de la fase de liquidación, **el juez podrá condenar a todos o a algunos de los administradores, liquidadores, de derecho o de hecho, o apoderados generales, de la persona jurídica concursada que hubieran sido declarados personas afectadas por la calificación a la cobertura, total o parcial, del déficit...***

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## Exigencia de relación de causalidad: STS. 644/2011, 6 octubre:

*La Ley 22/2.003 sigue **dos criterios para describir la causa** de que el concurso deba ser calificado como culpable.*

*Conforme a **uno** [...] la calificación depende de que la conducta, dolosa o gravemente culposa, [...] **haya producido un específico resultado externo**: la generación o la agravación del estado de insolvencia del concursado.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## STS. 644/2011, 6 octubre:

*Según **el otro**, previsto en el apartado 2 del mismo artículo, la calificación es ajena a la producción del referido resultado y está condicionada a la ejecución por el sujeto agente de alguna de las conductas descritas en la propia norma [...] **aunque no haya generado o agravado el estado de insolvencia** del concursado o concursada-.*

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## STS. 644/2011, 6 octubre:

*[...] recurriendo a los conceptos tradicionales, puede decirse que el legislador describió en la **primera norma un tipo de daño y, en la segunda, uno - varios - de mera actividad, respecto de aquella consecuencia.***

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## La responsabilidad por daños y perjuicios (2): Requisitos

- 1) Acción u omisión antijurídica.
- 2) Acción u omisión en concepto de administrador.
- 3) Daño a la masa activa.
- 4) Relación de causalidad.

# RESPONSABILIDAD CONCURSAL

## La responsabilidad por déficit: Requisitos

- 1) Concurso de persona jurídica.
- 2) Apertura o reapertura sección de calificación a consecuencia de apertura de fase de liquidación.
- 3) Calificación del concurso como "culpable".
- 4) Ostentar o haber ostentado la condición de administrador o liquidador, de hecho o de derecho, o apoderado general.
- 5) Declaración de persona afectada por la calificación.
- 6) La subsistencia de déficit concursal.

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## Exigencia de relación de causalidad

**Auto 6/02/06 Sec. 15ª AP Barcelona:** *Se trata de un supuesto de responsabilidad por daño y culpa...En realidad, estos **créditos no satisfechos con la liquidación** son el perjuicio sufrido por los acreedores concursales como consecuencia del estado de insolvencia del deudor [...] **Condenará al administrador** de derecho o de hecho **que con su actuación hubiere generado o agravado la insolvencia** y, en este segundo caso, valorará su participación en la agravación...*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## Inexigencia de relación de causalidad

**Sec. 28 AP Madrid 06/03/09:** *"nos encontramos ante una responsabilidad por deudas, ex lege, en la que, siendo necesaria una imputación subjetiva y no automática...no es preciso otro reproche culpabilístico que el resultante de la atribución a tales administradores o liquidadores de la conducta determinante de la calificación del concurso como culpable, ni que se pruebe la existencia de una relación de causalidad entre la conducta del administrador y el déficit patrimonial que impide a los acreedores el cobro total de su deuda.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## Inexigencia de relación de causalidad (Sec. 28 AP Madrid 06/03/09).

1º) por la propia **literalidad de la norma**...en el art. 172.3 de la Ley Concursal no se prevé la indemnización del daño causado.

2º) por la **interpretación sistemática** del precepto, pues el último inciso del **art. 172.2.3º** de la Ley Concursal contiene una previsión de responsabilidad resarcitoria.

3ª) por la interpretación de la norma del art. 172.3 de la Ley Concursal en relación a la del **art. 48.3** de la misma ley

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## Inexigencia de relación de causalidad (Sec. 28 AP Madrid 06/03/09).

4º) por su **relación con** el régimen de responsabilidad civil de los administradores sociales previsto en las **normas societarias**.

5º) por lo acaecido durante la **tramitación parlamentaria** de la Ley Concursal.

6º) por la **regulación de las causas** de calificación de un concurso como culpable de la forma **escalonada**.

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## Inexigencia de relación de causalidad (Sec. 28 AP Madrid 06/03/09).

*Si...es necesaria la **prueba en cada caso concreto** de la relación de causalidad entre la conducta ilícita y el daño, resultará el contrasentido de que dicha **responsabilidad concursal no podrá acordarse** en la mayoría de los casos de concurso culpable.*

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## STS. STS 669/2012, 14/11/12

*[...] en el caso de las sociedades capitalistas [...] **mantiene los mecanismos societarios de tutela de la sociedad** frente a los daños y perjuicios causados a la misma por sus administradores [...] **la protección de los acreedores** frente a los administradores societarios por no activar los mecanismos de liquidación societaria [...] **no elimina la responsabilidad por daño directo** a socios y terceros en el caso de concurso declarado culpable [...]*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## STS. STS 669/2012, 14/11/12

*[...] impone a las "personas afectadas" por la calificación o declaradas cómplices la condena "a indemnizar los daños y perjuicios causados" [...] y además, si la sección de calificación hubiera sido formada o reabierta como consecuencia de la apertura de la fase de liquidación, regula la **posibilidad de condenar** a todos o a algunos de los administradores [...] que hubieran sido declarados personas afectadas por la calificación **a la cobertura, total o parcial, del déficit.***

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## 2º Pfo. Art. 172 bis.1 LC

*Si el concurso hubiera sido ya calificado como culpable, en caso de reapertura de la sección sexta por incumplimiento del convenio, el juez atenderá para fijar la condena al déficit del concurso tanto a los hechos declarados probados en la sentencia de calificación como a los determinantes de la reapertura.*

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

**La discrecionalidad de la condena y de la cuantía STS 669/2012, 14/11/12:**

*Los **términos facultativos** que utiliza la **norma [...] contrastan con los imperativos que utiliza al imponer la condena a indemnizar** daños y perjuicios a las personas afectadas en caso de concurso culpable [...] de tal forma que atribuyen al Juez una amplia discrecionalidad. **De la calificación del concurso como culpable no deriva de forma necesaria e inexorable la condena** de los administradores o liquidadores de hecho o de derecho de la sociedad concursada a pagar el déficit concursal.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

**Parámetros a valorar: SJM 1 Oviedo, 17/09/07**

- a) conductas de gravedad extrema...En estos supuestos entiendo que la condena debería fijarse entre un 75% y un 100% del desbalance patrimonial, incluidos los créditos contra la masa;
- b) Incumplimiento llevanza contabilidad, irregularidad contable [...] En estas hipótesis el porcentaje de condena oscilaría entre un 30% y un 75%;
- c) Incumplimiento del deber de solicitar la declaración de concurso, del deber de colaboración [...] supuestos en los que la condena no debería superar el 30%.

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

**Parámetros a valorar: SJM 1 Málaga  
22/05/06**

*El mismo criterio (societario) y justificación anteriores puede servir para delimitar el pago total o parcial de las deudas que se proponen por el legislador en el artículo 173.3 LC a partir de dos supuestos:*

*La responsabilidad por las deudas posteriores a la existencia de la situación de insolvencia.*

*La presunción –no recogida expresamente en la norma concursal– de que todas las deudas se suponen posteriores salvo prueba en contrario de los administradores.*

**2013**

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

**23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional**

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

**Parámetros a valorar: SAPR Sec 15  
BARCELONA 19/03/07**

*Si la conducta del administrador o del liquidador fue la que generó la insolvencia se le debería condenar al pago de todos los créditos, mientras que si esta conducta contribuyó parcialmente a la generación de la insolvencia o bien la agravó, la sentencia podrá concluir en qué proporción es responsable, y en esa misma condenar al pago de los créditos no satisfechos con lo obtenido de la liquidación.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

**Parámetros a valorar: STS 669/2012, 14/11/12:**

*como declaramos en la sentencia 501/2012, de 16 de julio, si bien no cabe descartar de forma apriorística otros parámetros, resulta adecuado el que **prescindiendo totalmente de su incidencia en la generación o agravación de la insolvencia, tiene en cuenta la gravedad objetiva de la conducta y el grado de participación del condenado** en los hechos que hubieran determinado la calificación del concurso.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

## Parámetros a valorar STS 669/2012, 14/11/12:

*[...] es necesario que el Juez valore, conforme a criterios normativos y al fin de fundamentar el reproche necesario, **los distintos elementos subjetivos y objetivo del comportamiento de cada uno de los administradores en relación con la actuación** que, imputada al órgano social con el que se identifican o del que forman parte, había determinado la calificación del concurso como culpable.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**Parámetros a valorar: STS 669/2012,  
14/11/12**

*[...] También es este parámetro el que tiene en cuenta el último párrafo del artículo 172. bis.1 de la Ley Concursal en la redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, para la individualización de cantidades en caso de pluralidad de condenados "de acuerdo con la participación en los hechos que hubiera determinado la calificación del concurso".*

# RESPONSABILIDAD POR DÉFICIT

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**Parámetros a valorar: STS 669/2012,  
14/11/12**

*[...] También es este parámetro el que tiene en cuenta el último párrafo del artículo 172. bis.1 de la Ley Concursal en la redacción dada por la Ley 38/2011, de 10 de octubre, para la individualización de cantidades en caso de pluralidad de condenados "de acuerdo con la participación en los hechos que hubiera determinado la calificación del concurso".*

# LA CONGRUENCIA

## La congruencia STS 669/2012, 14/11/12:

*[...] el deber de congruencia que impone el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no solo exige la adecuación de la parte dispositiva de las sentencias a las pretensiones de las partes [...] pero **no cabe identificar la “causa de pedir” con la “calificación” de la acción o pretensión ejercitada como sancionatoria o indemnizatoria** cuando, al margen de las notorias divergencias doctrinales sobre su naturaleza, no ha generado efectiva indefensión.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# LA RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES CONCURSALES

## Congruencia y responsabilidad de los administradores concursales: SJM 1 Oviedo, 17/09/07

*salvo en lo relativo a la inhabilitación, que puede ser considerada materia de orden público económico (...) **la administración concursal ha de detallar en su informe sus concretas pretensiones con respecto al resto de pronunciamientos del art. 172.2 y 172.3 para que el juez pueda pronunciarse sobre los mismos, y en caso de no hacerlo, ha de ser requerida [...] la falta de subsanación sí puede dar lugar a otro tipo de consecuencias.***

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# PLURALIDAD DE AFECTADOS

## Art. 172 bis. 1 LC

*En caso de **pluralidad de condenados**, la sentencia **deberá individualizar** la cantidad a satisfacer por cada uno de ellos, de acuerdo con la participación en los hechos que hubiera determinado la calificación del concurso.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# OTRAS CUESTIONES

## Legitimación para instar la ejecución: Art. 172 bis.2 LC.

*La legitimación para solicitar la ejecución de la condena corresponderá a la **administración concursal**. Los acreedores que hayan instado por escrito de la administración concursal la solicitud de la ejecución estarán legitimados para solicitarla **si la administración concursal no lo hiciera** dentro del mes siguiente al requerimiento.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# OTRAS CUESTIONES

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

**Legitimación para recurrir: Art. 172 bis.4 LC.**

**Quienes hubieran sido parte en la sección de calificación** podrán interponer contra la sentencia recurso de apelación.

# CONCLUSIONES

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

## CARRASCO PERERA:

Otra manera de gestionar la insolvència. Produir efectes de prevenció general mediante una normativa dictada «in terrorem», para crear los incentivos adecuados para que quienes gestionan el riesgo de insolvencia se cuiden de evitar la quiebra de las empresas que sacan al mercado.

# CONCLUSIONES

## CARRASCO PERERA:

*La insolvencia puede ser tratada por el legislador de dos maneras: Procedimiento concursal que pretende reconstruir una situación cercana a la normalidad, que consume grandes costes de gestión, encuentra enormes resistencias y choca con incentivos perversos y escasamente cooperativos.*

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# CONCLUSIÓN

La insolvencia debe ser tratada por el legislador combinando instrumentos propios del sistema en situaciones de normalidad y, en aquellos extremos en los que la respuesta del sistema evidencia que es insuficiente o insatisfactoria, poniendo en marcha mecanismos excepcionales.

Uno de ellos, la imposición a los administradores societarios de deberes en fase de preinsolvencia, cuya vulneración permita imponerles la cobertura del déficit concursal, sin necesidad de demostrar la existencia de relación causa a efecto entre la infracción y la insolvencia.

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# CONCLUSIÓN

La insolvencia debe ser tratada por el legislador combinando instrumentos propios del sistema en situaciones de normalidad y, en aquellos extremos en los que la respuesta del sistema evidencia que es insuficiente o insatisfactoria, poniendo en marcha mecanismos excepcionales.

Uno de ellos, la imposición a los administradores societarios de deberes en fase de preinsolvencia, cuya vulneración permita imponerles la cobertura del déficit concursal, sin necesidad de demostrar la existencia de relación causa a efecto entre la infracción y la insolvencia.

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

COL·LEGI DE CENSORS JURATS  
DE COMPTES DE CATALUNYA

2013

DIES  
4 i 5 de juliol

LLOC:  
Hotel Melià  
de Sitges

23è  
Fòrum de l'Auditor  
Professional

TRANSPARÈNCIA: AVANÇANT CAP A NOUS MODELS

# La responsabilitat dels administradors en seu concursal

Rafael Gimeno-Bayón Cobos