

LA RESPONSABILIDAD CONCURSAL (*)

“Condena al pago del déficit concursal (diferencia entre activo y pasivo) a los administradores, liquidadores o apoderados”.

Una de las cuestiones que más preocupa a los empresarios cuando, ante las dificultades económicas por las que desafortunadamente atraviesan muchos de ellos hoy en día, deben tomar la difícil decisión de iniciar el procedimiento concursal de su empresa, es la posible calificación culpable del concurso, y dentro de dicha calificación, una de sus consecuencias más temidas es la condena al pago del déficit concursal, es decir de la diferencia entre el activo y el pasivo de la mercantil concursada.

Es en el artículo 172.bis.1 de la ley concursal donde queda recogida esta posibilidad, que en aras a un mayor entendimiento procederemos a analizar seguidamente.

En primer lugar, existen una serie de premisas o **requisitos que exige la norma para que pueda darse tal condena.**

- La primera de ellas es la calificación culpable del concurso, pues en caso de resultar fortuito ya no tendría cabida alguna.
- La segunda hace referencia a los sujetos que pueden ser condenados, limitándose a los administradores, liquidadores de derecho o hecho, o a los apoderados generales de la mercantil concursada, que lo hubieren sido durante los últimos dos años anteriores a la declaración del concurso. No obstante, de entre estos **sólo cabría la imputación de la responsabilidad concursal**, para el caso que nos ocupa, **a aquellos que hubieran resultado afectados, es decir inculcados, en la calificación culpable.**

En segundo lugar, el que determina la **condena a la restitución**, pago del déficit, es el Juez, y siempre en función de los hechos que hubieren sido probados en la sentencia de calificación. Asimismo, **la ley exige que el juzgador atribuya la responsabilidad de forma proporcionada**, pudiendo recaer bien por el total del déficit, o tan sólo por una parte, y **siempre en función de la participación en los hechos que hubieran determinado la calificación culpable del concurso**. *Ello implica, que en el caso de resultar condenado más de un afectado, la sentencia deberá individualizar la cuantía a restituir por cada uno. En este sentido, la Jurisprudencia tanto del Tribunal Supremo, como la de las Audiencias Provinciales responde de forma unánime y reitera la necesaria proporcionalidad a que deben ajustarse las cuantías a satisfacer en caso de condena al pago del déficit concursal, a modo de ejemplo, TS Sentencia núm. 644/2011 de 6 octubre, Fundamento Jurídico cuarto; TS Sentencia núm. 501/2012 de 16 julio, Fundamento Jurídico Tercero, 2.3; Audiencia Provincial de Las Islas Baleares Sentencia núm. 506/2012 de 29 noviembre, Fundamento Jurídico sexto; Audiencia Provincial de Lleida Sentencia núm. 36/2013 de 24 enero, Fundamento Jurídico tercero.*

Es necesario subrayar que la calificación del concurso como culpable no implica, de facto, la atribución del pago del déficit concursal, es una opción de responsabilidad más. Así las cosas, debe el empresario evitar incurrir en actos que puedan merecer la calificación de culpables, todos ellos tasados en los artículos 164 y 165 de la Ley Concursal, destacando entre ellos (por ser la causa más común) la presentación tardía del concurso. Desde la concurrencia de la causa de la insolvencia (sobreseimiento general del pago) no debe el empresario retrasar la presentación del procedimiento en más de dos meses, pues de lo contrario podría incurrir en causa de culpabilidad y al tiempo en riesgo de pago del déficit.



(*) Circular redactada por Carlos Zarco

Las circulares de Bufete Escura tienen carácter meramente informativo, resumen disposiciones que por carácter limitativo propio de todo resumen pueden requerir de una mayor información. La presente circular no constituye asesoramiento legal.