



Comisión Europea

Dirección general de Empresa

# **PROYECTO DEL «PROCEDIMIENTO BEST» SOBRE REESTRUCTURACIÓN, QUIEBRA Y NUEVO COMIENZO**

## **INFORME FINAL DEL GRUPO DE EXPERTOS**

**Septiembre de 2003**





## **Aviso legal**

Este proyecto se ha llevado a cabo junto con expertos, seleccionados por las autoridades de los Estados miembros, los Estados candidatos y Noruega dentro del Procedimiento Best de la Dirección General de Empresa de la Comisión Europea.

Aunque el trabajo se ha elaborado bajo la supervisión de funcionarios de la Comisión, las opiniones expresadas en el presente documento no reflejan necesariamente la posición de la Comisión Europea.

Reproducción autorizada con indicación de la fuente.

### **Información adicional:**

Comisión Europea

Dirección General de Empresa

Unidad B.1

B-1049 Bruselas

Fax: +32-2-296 62 78

Correo electrónico: [Entr-Business-Support@cec.eu.int](mailto:Entr-Business-Support@cec.eu.int)

[http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support\\_measures/index.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support_measures/index.htm)

[http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support\\_measures/failure\\_bankruptcy/index.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support_measures/failure_bankruptcy/index.htm)



## ÍNDICE

<b>1</b>	<b><u>RESUMEN EJECUTIVO.....</u></b>	<b>- 9 -</b>
<b>2</b>	<b><u>INTRODUCCIÓN .....</u></b>	<b>- 11 -</b>
2.1	GENERALIDADES.....	- 11 -
2.2	ANTECEDENTES DEL ESTUDIO .....	- 11 -
2.3	TAREAS DE LOS EXPERTOS.....	- 12 -
2.4	OBJETIVOS.....	- 12 -
<b>3</b>	<b><u>ALERTA TEMPRANA .....</u></b>	<b>- 13 -</b>
3.1	OBJETIVO .....	- 13 -
3.2	INDICADORES: PLANTEAMIENTO .....	- 13 -
3.3	LOS DISTINTOS INDICADORES. POSIBLE PLAN DE ACCIÓN. ....	- 13 -
3.3.1	RECONOCIMIENTO TARDÍO .....	- 13 -
3.3.2	PUBLICACIÓN DE INFORMACIÓN .....	- 14 -
3.4	BUENAS PRÁCTICAS .....	- 14 -
3.4.1	POLONIA: LA RED NACIONAL DE SERVICIOS A LAS PYME ( <i>KSU</i> ).....	- 14 -
3.4.2	FINLANDIA: ( <i>CENTROS T&amp;E</i> ) .....	- 14 -
3.4.3	ESPAÑA: CENTRO DE INFORMACIÓN Y RED DE CREACIÓN DE EMPRESAS ( <i>CIRCE</i> ) .....	- 14 -
3.4.4	APOYO DE BARCLAYS A LAS EMPRESAS BRITÁNICAS .....	- 15 -
3.4.5	UNA EMPRESA PROPIEDAD DE UN BANCO SUECO Y QUE EVALÚA LA SOLVENCIA CREDITICIA.-	- 15 -
3.4.6	ASOCIACIÓN DE CONTABLES COLEGIADOS ( <i>ACCA</i> ).....	- 15 -
<b>4</b>	<b><u>SISTEMA LEGAL.....</u></b>	<b>- 16 -</b>
4.1	OBJETIVO .....	- 16 -
4.2	INDICADORES: PLANTEAMIENTO .....	- 16 -
4.3	LOS DISTINTOS INDICADORES. POSIBLE PLAN DE ACCIÓN .....	- 17 -
4.3.1	DISPONIBILIDAD DE INFORMACIÓN ACERCA DE LOS PROCEDIMIENTOS DE RESCATE .....	- 17 -
4.3.2	ACCESO A LOS PROCEDIMIENTOS DE RESCATE .....	- 17 -
4.3.3	PUBLICIDAD.....	- 18 -
4.3.4	COSTE Y EFICACIA.....	- 18 -
4.3.5	GRADO DE PROTECCIÓN CONTRA LOS ACREEDORES DURANTE LOS PROCEDIMIENTOS .....	- 18 -
4.3.6	EXPERIENCIA Y FUNCIONAMIENTO DE LOS TRIBUNALES COMPETENTES .....	- 19 -
4.4	BUENAS PRÁCTICAS .....	- 19 -
4.4.1	EL <i>MANDATAIRE AD HOC</i> .....	- 19 -
4.4.2	EL ÉXITO DE LA REESTRUCTURACIÓN EN AUSTRIA .....	- 20 -
4.4.3	FINLANDIA: HACIA UN SISTEMA JUSTO .....	- 20 -
4.4.4	EL ACCESO A LOS PROCEDIMIENTOS DE RESCATE EN ITALIA: ACTUALIZACIÓN DEL REAL DECRETO Nº 267 DE 16 DE MARZO DE 1942 .....	- 20 -
4.4.5	EL CONSEJO ASESOR NORUEGO SOBRE CONCURSOS.....	- 21 -
<b>5</b>	<b><u>NUEVO COMIENZO.....</u></b>	<b>- 21 -</b>
5.1	OBJETIVO .....	- 21 -

5.2	INDICADORES: PLANTEAMIENTO .....	- 21 -
5.3	LOS DISTINTOS INDICADORES. POSIBLE PLAN DE ACCIÓN .....	- 22 -
5.3.1	CONSECUENCIAS DEL CONCURSO .....	- 22 -
5.3.2	RESTRICCIONES, INHABILITACIONES Y PROHIBICIONES .....	- 23 -
5.3.3	DISTINCIÓN ENTRE CONCURSOS FORTUITOS Y CONCURSOS CULPABLES .....	- 24 -
5.3.4	REMISIÓN O QUITA DE LAS DEUDAS PENDIENTES .....	- 25 -
5.4	BUENAS PRÁCTICAS .....	- 26 -
5.4.1	LA LEY FINLANDESA DE SOBREENDEUDAMIENTO DE PARTICULARES Y EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS .....	- 26 -
5.4.2	PROYECTO BRITÁNICO DE REFORMA DE LA REANUDACIÓN DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL: «LEY DE SOCIEDADES DE 2002. LA REFORMA DE LA INSOLVENCIA PERSONAL» .....	- 26 -
5.4.3	ESPAÑA: DE UN TRATAMIENTO DECIMONÓNICO A OTRO MENOS REPRESIVO: LA NUEVA LEGISLACIÓN .....	- 27 -
5.4.4	NORUEGA: LA LEY DE AKKORD .....	- 27 -
5.4.5	BÉLGICA: LA LIBERACIÓN DE RESPONSABILIDAD .....	- 27 -
<b>6</b>	<b><u>ACTITUDES SOCIALES.....</u></b>	<b>- 28 -</b>
6.1	OBJETIVO .....	- 28 -
6.2	DATOS Y COMENTARIOS .....	- 28 -
6.2.1	INTRODUCCIÓN. LEGISLACIÓN Y ESTIGMA. COMUNIDAD FINANCIERA Y EMPRESARIOS .....	- 28 -
6.2.2	ACTITUDES SOCIALES .....	- 28 -
6.3	BUENAS PRÁCTICAS .....	- 29 -
6.3.1	PROGRAMA <i>SIRME</i> – <i>SISTEMA DE INCENTIVOS À REVITALIZAÇÃO E MODERNIZAÇÃO EMPRESARIAL</i> (SISTEMA DE INCENTIVOS PARA LA REVITALIZACIÓN Y LA MODERNIZACIÓN EMPRESARIAL) .....	- 29 -
6.3.2	REFORMA CONCURSAL EN ESPAÑA: ÁMBITO SOCIAL .....	- 29 -
6.3.3	DOS REGISTROS BRITÁNICOS: REGISTRO DE INSOLVENCIA INDIVIDUAL Y REGISTRO DE ÓRDENES DE RESTRICCIÓN POR CONCURSO (BROS) .....	- 30 -
<b>7</b>	<b><u>PLAN DE ACCIÓN. RECOMENDACIONES.....</u></b>	<b>- 30 -</b>
7.1	ALERTA TEMPRANA .....	- 30 -
7.1.1	UN RECONOCIMIENTO MÁS RÁPIDO: EL ASESORAMIENTO EXTERNO .....	- 30 -
7.1.2	INFORMACIÓN: SALIDAS .....	- 31 -
7.1.3	HERRAMIENTAS DE INFORMACIÓN INTERNAS. REGISTROS .....	- 31 -
7.1.4	CURSOS DE FORMACIÓN .....	- 31 -
7.2	SISTEMA LEGAL .....	- 32 -
7.2.1	MEDIADORES ESPECIALISTAS DE EMPRESAS EN CRISIS .....	- 32 -
7.2.2	ANIMAR A LAS EMPRESAS A ACTUAR A TIEMPO .....	- 32 -
7.2.3	SIMPLIFICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS EXISTENTES .....	- 32 -
7.2.4	ACCESO A PROCEDIMIENTOS DE REESTRUCTURACIÓN .....	- 32 -
7.2.5	COSTES .....	- 32 -
7.2.6	CONTROL DE LA INFORMACIÓN QUE SE REVELA .....	- 32 -
7.2.7	TRIBUNALES ESPECIALIZADAS EN INSOLVENCIA .....	- 33 -
7.2.8	GRADO DE PROTECCIÓN CONTRA LOS ACREEDORES DURANTE LOS PROCEDIMIENTOS .....	- 33 -
7.3	UN NUEVO COMIENZO .....	- 33 -
7.3.1	CAMPAÑA A FAVOR DE UN NUEVO COMIENZO .....	- 33 -
7.3.2	REDUCCIÓN DE LOS EFECTOS ESTIGMATIZADORES DEL CONCURSO: DISTINCIÓN ENTRE DEUDORES FRAUDULENTOS Y DEUDORES NO FRAUDULENTOS .....	- 33 -
7.3.3	REDUCCIÓN DE LOS EFECTOS ESTIGMATIZADORES DEL CONCURSO: RESTRICCIONES, INHABILITACIONES Y PROHIBICIONES .....	- 33 -
7.3.4	EXONERACIÓN RÁPIDA DE LOS DEUDORES NO FRAUDULENTOS POR DEUDAS PENDIENTES .....	- 33 -
7.4	ESTIGMA .....	- 34 -
7.4.1	PUBLICIDAD DE LA DECISIÓN DE LOS TRIBUNALES EN LA QUE SE DECLARA AL DEUDOR «LIBRE DE RESPONSABILIDAD» .....	- 34 -

7.4.2	CONOCIMIENTO GENERAL ACERCA DE LOS CONCURSOS O LA INSOLVENCIA.....	- 34 -
7.4.3	TRATO CON EMPRESAS EN DIFICULTADES FINANCIERAS.....	- 34 -
7.4.4	PROMOVER UN NUEVO COMIENZO .....	- 34 -

**ANEXOS.....**



## 1 RESUMEN EJECUTIVO

El Grupo de expertos en reestructuración, quiebra y nuevo comienzo se creó en 2002 con miras a una evaluación comparativa presidida por la Comisión. Formado por expertos de 14 Estados miembros, 7 Estados candidatos y Noruega. Su papel ha sido de gran importancia para el proyecto del Procedimiento Best sobre reestructuración, quiebra y nuevo comienzo.

En una serie de cinco reuniones se debatieron cuatro asuntos principales:

- **Un sistema de alerta temprana**
- **El sistema legal**
- **El nuevo comienzo**
- **Las actitudes sociales**

En cuanto a la alerta temprana, el debate se centró en la disponibilidad de mecanismos de **alerta** y en la prevención del concurso. En este punto, el éxito dependería de un reconocimiento temprano del peligro y de la disponibilidad de información. El acceso al apoyo también es importante, pues una empresa que se enfrente a problemas financieros difícilmente contará con los medios necesarios para pagar el asesoramiento (que puede ser caro).

La disponibilidad de procedimientos legales de salvamento y reestructuración es crucial. Los **sistemas legales** deberían ofrecer una opción de reestructuración. Muchos de los procedimientos de rescate fracasan, lo que se debe, entre otras causas, a la falta de información sobre su existencia, a las elevadas exigencias para iniciar el procedimiento, al impacto negativo que la publicidad de la decisión judicial puede tener en la empresa y en la eficacia del proceso, al coste, al grado de protección excesivo del que determinados grupos de acreedores pueden gozar durante el procedimiento o a la experiencia y la eficacia administrativa de los tribunales competentes.

En cierta medida, los sistemas legales pueden ser un impedimento para un **nuevo comienzo**. Por lo general, los empresarios que fracasan aprenden de sus errores y tienen más éxito en posteriores intentos<sup>1</sup>. La posibilidad de seguir con el negocio o poner en marcha uno nuevo se ve afectada tanto por las consecuencias generales del concurso como por las inhabilitaciones y restricciones impuestas a quienes están sometidos a procedimientos concursales. En la actualidad no se distingue entre concursados por cuestiones ajenas a su voluntad y concursados “culpables”, y se presta poca atención, en términos de calificación, a los hechos concretos de cada caso. Si se calificara individualmente a los deudores de un modo proporcionado y adecuado, los concursados honestos no resultarían estigmatizados a causa de la asociación con los que han cometido un fraude.

Por último, los debates del grupo de expertos se centraron en cómo cambiar las **actitudes sociales** negativas frente al concurso. La legislación sobre insolvencia puede influir en la opinión de la sociedad acerca de las situaciones concursales y el estigma. En principio, las

---

<sup>1</sup> De acuerdo con un análisis del Boston Consulting Group presentado en el seminario organizado los días 10 y 11 de mayo de 2001 en Noordwijk (Países Bajos) por la Comisión Europea y el Ministerio de Economía neerlandés, los empresarios que fracasan aprenden de sus errores y tienen más éxito en posteriores intentos.

comunidades financiera y empresarial no asocian tanto ese estigma a las empresas en concurso como lo hacen los consumidores y la comunidad en general.

Tras la evaluación comparativa se formularon las siguientes recomendaciones:

#### *Alerta temprana*

- Se debería ofrecer asesoramiento externo desde una fase temprana. De este modo las dificultades financieras se podrían reconocer antes y las medidas de reestructuración y recuperación podrían tener más efecto.
- Debería ser posible acceder fácilmente a información clara sobre la disponibilidad de los distintos mecanismos de solución.
- Se deberían desarrollar sistemas de contabilidad y otras herramientas de información de fácil manejo y de carácter informativo para los usuarios y que aportasen un valor añadido.
- Se deberían ofrecer cursos de formación tanto para nuevos empresarios como para asesores empresariales.

#### *Sistema legal y supervivencia de la empresa*

- Se debería promover la intervención, preferiblemente de modo confidencial, de "mediadores de la crisis", para incrementar así las posibilidades de supervivencia de las empresas que se enfrentan con dificultades.
- Se debería incentivar a los deudores conscientes de que no podrán pagar sus deudas a iniciar un procedimiento de insolvencia.
- Se deberían simplificar y, así abaratar, los procedimientos de salvamento y reestructuración.
- Se deberían reducir las exigencias para iniciar los procedimientos de salvamento y reestructuración, lo que los convertiría en más accesibles.
- Las empresas no viables deberían ser liquidadas de forma rápida y organizada, teniendo en cuenta los intereses de todos los acreedores.
- Durante el proceso de reorganización, la información aportada por el deudor debería ser controlada por un tercero imparcial.
- Deberían crearse tribunales especializados en materia de insolvencia.
- La distinción entre acreedores privilegiados y acreedores ordinarios debería tener más importancia en los procedimientos de liquidación frente a los de salvamento y reestructuración, en los que se deberían tener en cuenta los intereses de todos los acreedores.

#### *Nuevo comienzo*

- Se debería llevar a cabo una campaña con el objetivo de cambiar la actitud de los europeos y facilitar un nuevo comienzo a los deudores no fraudulentos.
- Se deberían reducir los efectos innecesarios del concurso retirando las restricciones, inhabilitaciones y prohibiciones anticuadas y perjudiciales.
- Se podría establecer una exoneración o novación extintiva de las deudas pendientes, sujeta a ciertos criterios.

#### *Estigma asociado al fracaso empresarial*

- Cuando el organismo o tribunal pertinente declare la «no culpabilidad» del concursado respecto de la situación de la insolvencia, esta información debería publicarse gratuitamente.

- Se deberían desarrollar programas informativos y educativos contra el estigma asociado al fracaso empresarial.
- Se debería prestar especial atención a los intereses de aquellos que, pertenecientes a las comunidades empresarial y financiera, tratan de ayudar a las empresas en apuros a salir adelante, siempre que dicha ayuda sea procedente.
- Se debería promover que los empresarios que no son culpables de su insolvencia comiencen de nuevo

## 2 INTRODUCCIÓN

### 2.1 Generalidades

El **Consejo Europeo de Lisboa** se fijó en 2000 el objetivo de que para 2010 Europa se convirtiera en la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo. La Comisión recibió el mandato de actuar por el método abierto de coordinación, establecido para ayudar a los Estados miembros a desarrollar sus propias políticas. Este método consiste en dictar unas directrices europeas para conseguir objetivos concretos con un calendario definido y traducirlas en políticas nacionales y regionales mediante el establecimiento de metas concretas y la adaptación de las medidas a las condiciones locales.

La **Carta Europea de la Pequeña Empresa**, refrendada en el Consejo Europeo de Feira de junio de 2000, considera «que un cierto grado de fracaso acompaña a la iniciativa responsable y al riesgo, y que ha de enfocarse como una oportunidad de aprendizaje» e invita a la evaluación de las legislaciones nacionales sobre insolvencia desde la óptica de la buena práctica.

La Dirección General de Empresa ideó una metodología conocida como «**Procedimiento Best**». Dicho procedimiento, basado en este método abierto de coordinación, consiste en la realización de evaluaciones comparativas en cuestiones que se consideran cruciales para alcanzar el objetivo de Lisboa e incluye la definición de indicadores de resultados, patrones de comparación y objetivos operativos de mejora. El proyecto «Reestructuración, quiebra y nuevo comienzo» es uno de los proyectos iniciados en 2002 dentro el marco del Procedimiento Best.

Este documento es el informe final del **Proyecto Best de la Comisión Europea sobre «Reestructuración, quiebra y nuevo comienzo»**. En líneas generales, el proyecto consistió en una serie de cinco reuniones entre la Comisión Europea y un grupo de expertos<sup>2</sup> nombrados por las autoridades de los Estados miembros, Noruega y la mayor parte de los Estados candidatos. El punto de partida del debate fue el estudio «Bankruptcy and a fresh start: stigma on failure and legal consequences of bankruptcy» (Situaciones concursales y nuevo comienzo: el estigma ligado al fracaso y las consecuencias jurídicas del concurso), que se trata en el siguiente punto.

### 2.2 Antecedentes del estudio

En 2001, la Comisión y el Ministerio de Economía neerlandés organizaron en Noordwijk (Países Bajos) un **Seminario sobre la quiebra de empresas** para intercambiar buenas prácticas y definir las cuestiones clave merecedoras de una mayor atención. De este acto se extrajeron una serie de conclusiones iniciales que se esbozan en un breve informe del seminario y se resumen

---

<sup>2</sup> La función del grupo de expertos se describe en el punto 2.4. Al final de este informe se facilitan los datos de contacto de sus miembros.

en el folleto «Did you know that» (¿Sabía que....?). Otra **publicación, titulada «Cómo ayudar a las empresas a resolver sus dificultades financieras»**, contiene una selección de ejemplos de buenas prácticas presentadas en el seminario de Noordwijk. Las conclusiones más destacadas del seminario son las siguientes:

1. Es necesario un **marco legal** exento de incertidumbre. Una relación crediticia sólida exige transparencia, responsabilidad y certidumbre.
2. Más vale **prevenir** que curar. Las medidas de apoyo han de orientarse hacia un sistema de alerta temprana, la intervención a tiempo, el asesoramiento de expertos y la obtención de nueva financiación. Una operación de salvamento es en muchos casos preferible a una liquidación. Los sistemas legales deberían prever la posibilidad de la reestructuración. Si la empresa no tiene futuro, habrá que liquidar los activos rápida y eficazmente.
3. Conviene alentar a quienes quiebran a **volver a intentarlo**. Por lo general, los empresarios que fracasan aprenden de sus errores y tienen más éxito en posteriores intentos. Jurídicamente, es necesario permitir una pronta rehabilitación, sin imponer indebidas restricciones. Deben mejorarse las posibilidades obtener financiación y prever apoyos adaptados a las necesidades específicas de aquéllos. Por otra parte, las relaciones con los acreedores son muy importantes; es esencial mantener frente a ellos una conducta responsable para garantizar la disponibilidad de capital. No han de darse, pues, facilidades a los deudores irresponsables.

La Comisión Europea puso en marcha el estudio **«Bankruptcy and a fresh start: stigma on failure and legal consequences of bankruptcy»** (Situaciones concursales y nuevo comienzo: el estigma ligado al fracaso y las consecuencias jurídicas del concurso) para recopilar datos sobre las consecuencias jurídicas y sociales del fracaso empresarial. En él se proponen indicadores de funcionamiento y de resultados que han ayudado al grupo de expertos a seleccionar indicadores y evaluaciones comparativas definitivos. Por otra parte, el estudio incluye un análisis comparativo de los sistemas jurídicos de los Estados miembros de la UE y los EE.UU. con el objeto de ayudar a definir los elementos operativos necesarios para alcanzar un resultado óptimo de la evaluación comparativa y para identificar ejemplos de mejores prácticas.

### *2.3 Tareas de los expertos*

La función del grupo de expertos en la evaluación comparativa consistió en:

- definir una serie de indicadores (centrándose especialmente en 3 o 4 objetivos);
- intercambiar prácticas nacionales y debatir su fundamento;
- llegar a un acuerdo sobre las evaluaciones comparativas y su ejecución en los ámbitos definidos;
- definir cómo llevar a cabo una reorientación política cuyo objetivo sería una evaluación comparativa mediante el aprendizaje basado en las mejores prácticas.

### *2.4 Objetivos*

Los expertos debatieron cuatro cuestiones que constituyen la base de las conclusiones del punto 7 del presente informe. Tales cuestiones se presentan en los puntos 3 a 6: tras establecer un objetivo para cada ámbito, los miembros del grupo de expertos compararon la situación de

sus respectivos países y formularon recomendaciones. Algunas de las cuestiones tratadas se ilustran con casos de buenas prácticas.

### 3 ALERTA TEMPRANA

#### 3.1 *Objetivo*

A este respecto, los expertos trataron de ponerse de acuerdo acerca de cómo prevenir las situaciones de insolvencia y la disponibilidad de mecanismos de alerta temprana.

#### 3.2 *Indicadores: planteamiento*

Los **procedimientos formales de alerta rápida** son muy escasos y muchas veces no se ponen en marcha a tiempo. Las causas subyacentes al fallo de los diferentes mecanismos de **alerta y detección precoz** podrían ser, entre otras, las siguientes:

- **Reconocimiento tardío.** A veces los empresarios tienen dificultad en reconocer que su negocio tiene problemas financieros.
- **Publicación de información.** En algunos casos la ley no indica el contenido de la información que se ha de publicar ni cómo y cuándo se ha de facilitar esa información.

#### 3.3 *Los distintos indicadores. Posible plan de acción.*

##### 3.3.1 Reconocimiento tardío

Son muchos los empresarios europeos que no pueden dar crédito al hecho de que su empresa esté en apuros y que se quedan esperando una solución tranquilamente o que no cejan en su convencimiento de haber descubierto una buena posición en el mercado. Esta ilusión suele retrasar la toma de decisiones fundamentales y la incoación de procedimientos de insolvencia, lo que a menudo empeora la situación financiera de la empresa y convierte la liquidación en la única opción posible. Una de las claves básicas para el éxito del rescate es el reconocimiento rápido de las dificultades financieras. Aunque algunos empresarios reconocen la realidad de este hecho, muchos de ellos no actúan porque no son conscientes de las opciones existentes. En este aspecto, el acceso a asesoramiento externo es crucial.

El Instituto Belga de Auditores Empresariales ha modificado sus normas éticas profesionales para permitir a los auditores asesorar a las empresas cuando el examen de sus cuentas anuales revele posibles dificultades. Esta iniciativa pretende acelerar la resolución de los problemas de las empresas, pues reduce el tiempo que transcurre entre la detección de las dificultades financieras y el momento en que se abordan. En España, la norma de auditoría sobre la aplicación del principio de empresa en funcionamiento del *Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (ICAC)*<sup>3</sup> actúa como un sistema de alerta temprana, pues establece la obligación del auditor de tener en cuenta las situaciones o circunstancias que pueden suscitar dudas acerca de la continuidad de la actividad empresarial y, en caso de que tras realizar un análisis completo de la situación persistan dudas importantes, mencionarlo en su informe.

---

<sup>3</sup> Publicado por el ICAC en el artículo 5 de la Ley de Auditoría de Cuentas (Ley 19/88 de 12 de julio).

### 3.3.2 Publicación de información

Algunos sistemas jurídicos no describen *qué* información relativa a las empresas se ha de publicar, ni tampoco *cuándo* ni *cómo*. ¿Qué tipos de información necesitan los empresarios, los acreedores y las autoridades? Así, a veces los balances de ejercicio auditados llegan demasiado tarde para poderlos usar como herramientas de detección de alerta temprana.

Por un lado, algunas jurisdicciones no prevén medios de control y revisión de esta información. Por otro, la falta de transparencia e información exacta relativa al estado financiero del deudor puede hacer que el acreedor se forme ideas falsas y conducir a una evaluación errónea de la viabilidad de la empresa. En este caso, el proceso de alerta temprana fracasa.

## 3.4 Buenas prácticas

### 3.4.1 Polonia: la Red nacional de servicios a las PYME (KSU)

Desde 2000, los centros de la Red nacional de servicios a las PYME participan en la ejecución de la política gubernamental en materia de pequeñas y medianas empresas. Esta red está formada por 150 **centros de orientación empresarial** de todo el país sin fines de lucro (agencias de desarrollo regional y local, centros de apoyo empresarial, cámaras de comercio e industria y fundaciones y asociaciones locales).

A petición de una empresa, los centros de la *KSU* prestan una amplia gama de servicios: análisis financiero, planes de empresa, planes de reestructuración, estrategias de comercialización y cualquier otro servicio de orientación solicitado por las PYME. Al tener acceso a todos los datos financieros de su cliente, estos centros pueden advertir del riesgo de quiebra. Las instituciones financieras suelen aceptar los análisis financieros de los centros de la *KSU*, que son entidades acreditadas; el apoyo de la Red nacional de servicios a las PYME se considera un signo de buena situación financiera.

### 3.4.2 Finlandia: (Centros T&E)

Para favorecer la industria y el empleo, Finlandia ha creado 15 Centros de Empleo y Desarrollo Económico (*Centros T&E*). Los *Centros T&E* se encargan de promover las empresas, principalmente las PYME, y de mejorar sus condiciones de funcionamiento, su desarrollo tecnológico y su internacionalización, mediante la prestación de servicios financieros, de formación, de desarrollo y otros. Los **servicios de asesoramiento básico** son **gratuitos**. Los empresarios han de abonar una parte del coste de otros servicios, tales como el análisis de la empresa y el proyecto de desarrollo. Este sistema ha conseguido resultados bastante buenos en el caso de empresas que están comenzando. Un grupo de trabajo del Ministerio de Comercio e Industria está intentando mejorar el entorno empresarial actual para que los empresarios obtengan aún más ayuda en caso de dificultades financieras. Este proyecto se está llevando a la práctica en cooperación con algunos sectores administrativos, acreedores y organizaciones de empresarios.

### 3.4.3 España: Centro de Información y Red de Creación de Empresas (CIRCE)

La Ley 7/2003 de 1 de abril, que entró en vigor el 2 de junio de 2003, prevé un apoyo decisivo a las empresas pues aborda todos los obstáculos importantes para la creación de una empresa. Los tres elementos básicos del **Proyecto de Nueva Empresa** son el Centro de Información y Red de Creación de Empresas (*CIRCE*), el sistema jurídico de la Nueva Empresa y el sistema contable simplificado.

*CIRCE* se creará como una red de Puntos de Asesoramiento e Inicio de Tramitación (*PAIT*) que ayudará a los empresarios y les prestará servicios durante la creación, los trámites administrativos y la puesta en marcha de iniciativas empresariales, así como durante los primeros años de actividad. La red pretende alcanzar dos de los objetivos del Proyecto de Nueva Empresa: la creación de una infraestructura de centros de asesoramiento, información y servicios accesible en toda España a través de Internet y el establecimiento de una red de creación de empresas que ayude todo lo posible a los empresarios en la creación de sus negocios.

Los Puntos de Asesoramiento e Inicio de Tramitación (*PAIT*) se estructuran de un modo abierto. Pueden ser *PAIT* los organismos públicos y no públicos relacionados con la creación de empresas, siempre y cuando satisfagan

unos requisitos mínimos y cuenten con mecanismos de garantía de los servicios que piensen ofrecer, tanto desde el punto de vista de la tramitación en línea como desde el del asesoramiento empresarial.

#### 3.4.4 Apoyo de Barclays a las empresas británicas

Como otros bancos, Barclays Bank cuenta en el Reino Unido con un sistema interno para alertar lo antes posible a los prestamistas de los problemas financieros de sus empresas clientes: la «Early Warning List» (Lista de alerta temprana). El plan se basa en las tecnologías de la información y otros sistemas internos que analizan cada mes las cuentas individuales y, cuando se alcanzan ciertos umbrales, remiten los casos correspondientes al equipo de apoyo empresarial. El 70 % de las empresas clientes que llegan al equipo de apoyo empresarial se recuperan de sus problemas financieros y Barclays, banco en el que tienen cuenta aproximadamente una de cada cuatro empresas de Inglaterra y Gales, está presente en menos del 10 % de las administraciones judiciales.

Al adoptar un **enfoque de asociación** con la gestión de la empresa, Barclays está contribuyendo sobremanera a la eliminación del «factor miedo» que a menudo retrasa la búsqueda de ayuda y que marca la diferencia entre rescate y fracaso empresarial. Se intenta actuar y facilitar el rescate antes de que sea demasiado tarde, a partir de un acuerdo entre todos los interesados.

Además de beneficiar al cliente (y a quienes trabajan con su empresa) y orientarle sobre cómo enfrentarse a los problemas que le depare el futuro, este plan beneficia al prestamista, (pues protege su riesgo y le ofrece una relación continuada con el banco), así como a la economía en general (mediante el mantenimiento del valor económico).

#### 3.4.5 Una empresa propiedad de un banco sueco y que evalúa la solvencia crediticia

UC Risk es un sistema para evaluar la solvencia crediticia de las sociedades de responsabilidad limitada, de asociación y personalistas de responsabilidad limitada suecas, así como de los empresarios individuales. UC Risk mide la solvencia crediticia y el riesgo. Las calificaciones de solvencia crediticia constituyen un modo rápido y sencillo de evaluar con objetividad el **riesgo empresarial** de una empresa o un empresario individual. Las calificaciones van de 1 a 5 y tienen en cuenta el riesgo de insolvencia en un periodo de dos años. Las calificaciones de solvencia crediticia de UC se basan en una previsión del riesgo que UC elabora a partir de análisis estadísticos y de una selección amplia y representativa de empresas y empresarios individuales.

#### 3.4.6 Asociación de Contables Colegiados (ACCA)

La Asociación de Contables Colegiados (ACCA, Association of Chartered Certified Accountants) es un organismo internacional que cuenta con una amplia red de 70 oficinas y otros centros en todo el mundo. La ACCA produce publicaciones de gran calidad que pretenden servir de **guía** sobre diversas cuestiones relacionadas con las pequeñas empresas. En una de sus publicaciones más recientes, «Keeping Afloat. Your guide to avoiding business failure» (Mantenerse a flote. Guía para evitar el fracaso en los negocios), la ACCA explica la obligación que tienen los directivos de mantener los resultados financieros de sus empresas en revisión constante y sugiere diferentes posibilidades a las empresas que se enfrentan con dificultades.

La publicación incluye una lista de señales de alerta e indicadores que los directivos de empresas han de tener en cuenta cuando comprueban periódicamente su capacidad de cumplir sus compromisos. En su último capítulo, «Plan ahead, take advice» (Planifique por adelantado y asesórese), lanza un claro mensaje a los directivos: la asistencia, para que sea eficaz, hay que buscarla antes de que empiece a sonar la alarma, no después. En esta línea, la ACCA ha publicado recientemente otro folleto: «Warning signs for small businesses» (Señales de alerta para pequeñas empresas)<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> [http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support\\_measures/failure\\_bankruptcy/warning\\_signs.pdf](http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support_measures/failure_bankruptcy/warning_signs.pdf)

## 4 SISTEMA LEGAL

### 4.1 Objetivo

En este punto, el grupo de expertos debatió la disponibilidad de procedimientos de salvamento y reestructuración.

### 4.2 Indicadores: planteamiento

En numerosas jurisdicciones se han introducido procedimientos formales de rescate de empresas viables. A título de ejemplo podemos citar el «*redressement judiciaire*» francés, el «*concordat judiciaire*» belga y el «*examinership*» irlandés. Sin embargo, al parecer estas formas de salvamento no siempre funcionan. En algunos países se usan muy poco y no consiguen su propósito de prevenir los procesos concursales. Las causas (legales) subyacentes al fracaso de estos procedimientos de salvamento podrían ser, entre otras, las siguientes:

- Disponibilidad de **información** acerca de los procedimientos de rescate
- Facilidad de **acceso** a los procedimientos de rescate
- Efecto de la **publicidad**
- Costes y **eficacia**
- Grado de **protección** de los acreedores durante los procedimientos
- Experiencia y funcionamiento de los **tribunales** competentes.

Durante los últimos seis años se han producido en Rumanía unos 40 000 casos de insolvencia. De éstos, menos del 5 % se han traducido en procedimientos de reorganización (de los cuales en torno al 70 % fracasan y se convierten en procedimientos de liquidación). Así pues, pese a la existencia de un marco jurídico y normativo específico para el rescate de empresas, las reorganizaciones no suelen funcionar. Aunque hay varios factores que influyen en ello, la causa principal del fracaso de los procedimientos de salvamento en Rumania no sería tanto jurídica, sino más bien la falta de una cultura de negociación en las relaciones entre deudores y acreedores y la inflexibilidad de los principales agentes.

Los acuerdos extrajudiciales presentan ventajas, pero también inconvenientes. Por una parte, sus costes son inferiores y sus enfoques, basados en la negociación, resultan más flexibles que los de los procedimientos de insolvencia formales; por otra, puede ser difícil llegar a una solución informal<sup>5</sup>, debido, por ejemplo, a conflictos de intereses entre los distintos tipos de acreedores, al hecho de que algunos acreedores prefieren iniciar acciones individuales o a la protección inadecuada de los derechos de algunos acreedores ordinarios durante el periodo de negociación.

---

<sup>5</sup> Ejemplos de principios orientativos para soluciones informales:

- The London Approach (el enfoque londinense): <http://www.bankofengland.co.uk/londapp.htm>

- Los principios globales de INSOL International para soluciones en situaciones de múltiples acreedores.

### 4.3 Los distintos indicadores. Posible plan de acción

#### 4.3.1 Disponibilidad de información acerca de los procedimientos de rescate

Este criterio, que sería el único subjetivo, indica en qué medida es consciente la comunidad de las soluciones que ofrece el sistema legal.

Al contrario que los procesos concursales, en algunas jurisdicciones los procedimientos de reestructuración no se conocen bien. Los procedimientos pueden ser muy complejos y en ocasiones es obligatorio recurrir a especialistas externos, lo que dificulta su inicio antes de que el rescate sea imposible. En Bélgica, los servicios de investigación comercial parecen bien situados para informar a los deudores de las posibilidades que les brinda el procedimiento.

Dado el elevado nivel de protección que la legislación belga concede a los acreedores en el marco de estos procedimientos, la quiebra es prácticamente el único procedimiento adecuado para tratar la situación de un deudor comercial que ha dejado de pagar definitivamente. Sin embargo, desde 1977, el legislador belga, consciente de que este procedimiento conducía a una depreciación de los activos por liquidar, ha permitido a los tribunales proceder a la liquidación de acuerdo con el Derecho común, siempre y cuando se cuente con el consentimiento explícito o implícito de los acreedores.

#### 4.3.2 Acceso a los procedimientos de rescate

Ciertas exigencias para su incoación pueden hacer que los procedimientos de insolvencia no sean empleados siempre que es debido. Esto sucede cuando los procedimientos únicamente se pueden iniciar garantizando el pago inmediato a los acreedores.

No hay que confundir las empresas que se han de salvar con las que se van a liquidar, pues sus exigencias son diferentes. Las dificultades a la hora de pagar las deudas deberían desencadenar la puesta en marcha de procedimientos de reestructuración.

En este punto hay una cuestión importante: las leyes eficaces deben ser capaces de equilibrar los intereses de los acreedores y los de los deudores. La única posibilidad es un enfoque equilibrado: si los empresarios son demasiado poderosos, los acreedores serán reacios a iniciar y apoyar procedimientos de rescate; si los privilegiados son los acreedores, la iniciativa del empresario para iniciarlos se verá gravemente afectada.

Uno de los objetivos de los proyectos actuales de reforma del sistema concursal italiano es el acceso general a los procedimientos de rescate. El Real Decreto nº 267 de 16 de marzo de 1942 regula la reorganización de las empresas en crisis mediante el procedimiento de administración controlada (*Amministrazione controllata*), muy poco utilizado. Desde 1979 se ha previsto el acceso obligatorio a un procedimiento especial de rescate (administración extraordinaria) para las principales grandes empresas (Ley nº 95 de 3 de abril de 1979, *Amministrazione straordinaria delle grandi imprese in crisi*)<sup>6</sup>.

La nueva normativa concursal española<sup>7</sup> aclara y simplifica el acceso al procedimiento de insolvencia, que cuentan con una breve fase común en la que se estudian las alternativas a la liquidación.

---

<sup>6</sup> Este procedimiento se ha adaptado a las normas de competencia de la Unión Europea (Decreto Legislativo nº 270 de 8 de julio de 1999).

<sup>7</sup> Ley nº 22/2003, de 9 de julio, «Concursal», § 4.1.

### 4.3.3 Publicidad

La inmensa mayoría de las jurisdicciones exigen la publicación de la decisión judicial en la que se accede al proceso de insolvencia en un Boletín Oficial, lo que en casos extremos puede provocar el pánico o, al menos, una publicidad negativa, y por lo tanto una pérdida de clientes. El hecho de que, en general, las vistas y reuniones de acreedores sean públicas y de que partes no directamente afectadas puedan seguir los procedimientos puede tener un impacto negativo en el curso del proceso. En Francia la vista no es pública («*chambre du conseil*») hasta el día en que se dicta la sentencia.

No obstante, cuando una empresa que pasa por apuros financieros se encuentra en un procedimiento de insolvencia, cierta publicidad es esencial; en caso contrario no se podrían proteger los intereses de todos los acreedores. La confidencialidad sólo se puede garantizar en caso de que antes de iniciarse los procedimientos de insolvencia se tomen medidas preventivas.

### 4.3.4 Coste y eficacia

Con frecuencia, los procedimientos concursales resultan demasiado caros para las pequeñas y medianas empresas. Los procedimientos pueden ser relativamente complejos y para iniciar el proceso se hace indispensable contar con una asistencia y un asesoramiento externos que suelen ser caros. Normalmente, los procedimientos extrajudiciales son más rápidos y baratos, aunque la empresa ha de asumir las costas y los gastos de cualquier tercero que intervenga en la resolución.

El procedimiento judicial, inevitablemente largo, y su formalismo pueden disuadir a la empresa de iniciar procedimientos de reorganización. Para evitar procedimientos excesivamente largos y costosos, la ley podría regular los honorarios de los administradores judiciales o permitir que los jueces adaptaran las costas según el caso. Algunos expertos han sugerido que se exima a los acreedores de pagar los gastos de determinados tipos de procedimiento.

¿Y qué sucede si no hay activos? En Alemania, en ese caso los procedimientos no son abiertos. En Francia, cuando los procedimientos revelan que será difícil lograr buenos resultados con un plan de reorganización y que los acreedores cobren una parte de sus deudas, sólo se valoran los créditos garantizados.

Los administradores han de ser conscientes de que no siempre es deseable que la empresa sobreviva. En algunos casos, el cierre puede ser la mejor opción.

### 4.3.5 Grado de protección contra los acreedores durante los procedimientos

En algunos Estados miembros de la UE, el nivel de protección que se da a los acreedores privilegiados en los procedimientos de liquidación es uno de los factores primordiales para el fracaso de los procedimientos de reorganización (ej. los derechos de los acreedores privilegiados no se ven afectados por el procedimiento de reorganización). En realidad, normalmente los derechos de los acreedores privilegiados tienen prioridad sobre los demás intereses: el IVA, la seguridad social, etc. A veces el procedimiento no tiene posibilidad alguna de éxito si estos acreedores no aprueban el procedimiento de reorganización, sin una reducción del crédito o un aplazamiento de los pagos. En el Reino Unido, The Enterprise Act (la Ley de sociedades) de 2002 suprimirá este derecho de veto<sup>8</sup>. Los británicos opinan que si las empresas que se puede salvar se van a salvar, maximizando así su valor económico, el administrador judicial debe actuar en interés de todos los acreedores y ha de ser responsable ante todos ellos.

---

<sup>8</sup> En el punto 5.4.2 se explica con más detalle el contenido de The Enterprise Act (la Ley de sociedades) de 2002.

En los Países Bajos se distingue entre acreedores privilegiados, preferentes y otros, mientras que en Letonia los créditos se dividen en garantizados, preferentes y privilegiados.

Tanto en los procedimientos de reorganización como en los de liquidación se han de tener en cuenta los intereses de todas las partes. En la actualidad, los bancos constituyen la principal fuente de fondos para las empresas, por lo que se entiende que existan medidas para garantizarles los reembolsos. Desde 1997 en Bélgica se pueden rescindir ciertos contratos en caso de procedimientos de reestructuración, lo que puede contribuir a la supervivencia de la empresa. Con el mismo fin, en España está previsto que la nueva legislación abra una puerta a la rehabilitación de ciertos contratos y créditos, así como a la suspensión general (excepto en algunos casos) de acciones ejecutivas que afecten a la composición de los activos de la empresa.

No hay que olvidar la vertiente social ni los contratos de trabajo. Las normas de la Organización Internacional del Trabajo y las Directivas europeas protegen los derechos de los trabajadores.

#### 4.3.6 Experiencia y funcionamiento de los tribunales competentes

En Bélgica, las salas de lo mercantil son competentes para examinar los casos de insolvencia de operadores comerciales. La eficacia de esta competencia queda reforzada por la composición del tribunal, formado por magistrados «profesionales» y jueces procedentes del mundo empresarial (comerciantes y directivos de empresas). Actualmente, la legislación belga también permite que contables y auditores sean nombrados jueces de las salas de lo mercantil. La presencia de tales profesionales del mundo empresarial aporta a tales salas experiencia en la materia.

### 4.4 Buenas prácticas

#### 4.4.1 El *mandataire ad hoc*

Francia **previene** el recurso a los concursos mediante dos vías contractuales, voluntarias y no judiciales: el *mandataire ad hoc* y el acuerdo extrajudicial.

Siguiendo el modelo de ciertos tribunales, el Derecho francés introdujo la posibilidad de que los tribunales nombraran un *mandataire ad-hoc*. A petición de una empresa en apuros, el tribunal puede decidir, sin límite de tiempo, los objetivos y la misión del mandato. El *mandataire*, que puede ser un juez, consultor, abogado, auditor, etc., no se selecciona a partir de una lista oficial de candidatos.

El *mandataire ad hoc* elabora un informe financiero de la empresa, se pone en contacto con los acreedores, intenta que se llegue a un acuerdo acerca de la amortización de las deudas o la reestructuración de la empresa y presenta sus conclusiones al tribunal. A continuación, el presidente del tribunal puede nombrar a un árbitro<sup>9</sup> (procedimiento de «*règlement à l'amiable*») que se encargará de que los principales acreedores lleguen a un acuerdo en un plazo breve (3 meses).

Las ventajas del *mandataire ad hoc* son su carácter flexible, confidencial y voluntario; sus inconvenientes son los costes (no existen restricciones ni control judicial sobre los honorarios del *mandataire*, que el deudor debe pagar), especialmente en el caso de las pequeñas empresas, y el riesgo de diferencias de trato a los acreedores, favoreciendo a uno de ellos en perjuicio de otros. También, si la situación financiera del deudor resulta ser peor de lo que se esperaba, puede retrasar la incoación de un procedimiento concursal.

---

<sup>9</sup> La función del conciliador es distinta e independiente de las dos posibilidades contractuales, voluntarias y extrajudiciales mencionadas en el punto 4.4.1.

La función del *mandataire ad-hoc* es prácticamente única en Europa; sólo Austria cuenta con un sistema similar, poco utilizado. En los Estados Unidos existe una figura semejante (el *turnaround manager*).

#### 4.4.2 El éxito de la reestructuración en Austria

En Austria existe el procedimiento «*Ausgleich*», poco frecuente, y el procedimiento concursal. Las exigencias del procedimiento «*Ausgleich*» son tan elevadas que suelen resultar disuasorias; además, el procedimiento sólo es eficaz si se aplica cuando los problemas se hallan en una fase muy temprana. Así pues, en la práctica los abogados consideran que el procedimiento concursal es más eficaz para los casos de reorganización más graves.

Si la mayoría de los acreedores aceptan un plan de reorganización (*Zwangsausgleich*) y el tribunal los apoya, la empresa puede volver a empezar. Aunque el mínimo ofrecido a los acreedores ordinarios ha de ser del 20% y debe ser abonado en un máximo de 2 años, en Austria hay muchos planes de **reorganización** (en 2002 se aprobaron estos planes en el 34% de los procedimientos concursales). Las claves del éxito de la reestructuración en Austria son:

- El reducido número de créditos preferentes. Además, el tribunal puede prohibir la ejecución de derechos garantizados durante un periodo de 90 días, en caso de que ésta impida al deudor seguir adelante con su empresa.
- Las asociaciones para la defensa y protección de los derechos de los acreedores (*bevorrechtete Gläubigerschutzverbände*). Estas asociaciones estudian si el plan de reorganización, y en particular si la cuota que el deudor ofrece a los acreedores es justa y razonable.
- La administración de la empresa. Mientras el administrador investiga si el plan de reorganización protege los intereses de los acreedores, ha de seguir adelante con la empresa, que sólo cerrará si su continuidad perjudica a éstos claramente.

#### 4.4.3 Finlandia: hacia un sistema justo

Finlandia cuenta con leyes **distintas** para el procedimiento de quiebra orientado a la liquidación (Ley de quiebra) y la reestructuración dirigida a la rehabilitación de la empresa (Ley de reorganización de empresas). Una empresa que haya presentado una petición de reestructuración no se puede declarar en quiebra. Si el procedimiento de reestructuración está en marcha, la solicitud de declaración de quiebra se suspende. Si la reestructuración se deniega, la solicitud de declaración de quiebra se puede seguir tramitando. La incoación de un procedimiento de reestructuración exige, entre otras cosas, que la reestructuración rentabilice la empresa.

La legislación sobre quiebras se está revisando y probablemente en el verano de 2003 se presentará al Parlamento finlandés un proyecto de ley. El objetivo global de esta revisión es crear normas concursales claras y previsibles, para establecer un procedimiento eficaz y transparente. Se intentará tener en suficientemente cuenta que los distintos tipos de deudores pueden tener diferentes necesidades y que el patrimonio de las empresas concursadas puede tener valores muy dispares.

La regulación relativa a la ejecución ha quedado modificada por una ley adoptada en 2003 que entrará en vigor el 1 de marzo de 2004. Uno de los objetivos de la nueva ley es establecer un procedimiento ejecutivo eficaz y flexible que no consuma un tiempo excesivo; otro es realzar los criterios generales en procedimientos de cobro, como la eficacia, la racionalidad y la protección jurídica.

#### 4.4.4 El acceso a los procedimientos de rescate en Italia: actualización del Real Decreto nº 267 de 16 de marzo de 1942

En Italia se están redactando dos leyes que reformarán la normativa actualmente vigente<sup>10</sup>. Una de ellas modificará el «procedimiento de administración controlada» y el «procedimiento de acuerdo preventivo con los acreedores». El cambio más importante es la supresión de la condición de «meritorio» para ser admitido a procedimiento.

---

<sup>10</sup> Real Decreto nº 267 de 16 de marzo de 1942. La nueva ley comentada en este punto es el *Disegno di legge recante modifiché urgenti al regio decreto 267/42 recante disciplina del fallimento*, que, deliberada por el Consejo de Ministros el 1 de marzo de 2002, aún no ha sido debatida en el Parlamento (DDL 1243/00, presentado en el Senado el 14 de marzo de 2002, asignado al Comité de Justicia pero aún sin estudiar).

De acuerdo con la normativa actual (véanse el punto 4 del apartado 1 del artículo 181 y el apartado 1 del artículo 188 del Real Decreto 267/1942), el deudor sólo puede acceder a estos procedimientos si «se lo merece». Esta condición no se refiere únicamente a sus cualidades éticas, sino también a sus capacidades técnicas y profesionales. Han surgido algunas dificultades en la comprobación individual de este requisito en el caso de sociedades y ante la imposibilidad de comprobarlo en las sociedades capitalistas. El cambio propuesto refleja la opinión de que satisfacer los intereses de los acreedores es más importante que cualquier distinción entre dificultades o fracaso empresarial fortuito y culpable. Es el enfoque opuesto al actual.

El texto de la segunda ley, que se está ultimando, debería recoger las directrices más destacadas surgidas con la evolución de los diferentes proyectos elaborados en los últimos años<sup>11</sup>, a saber:

- Maximizar el valor de los activos y patrimonios productivos.
- Facilitar el reconocimiento oportuno de dificultades y que se les ponga remedio.
- Animar al deudor y a los acreedores a que cooperen.
- Conseguir que los procedimientos sean eficaces, rápidos, transparentes y sencillos.

Estos principios deberían aplicarse mediante instrumentos de alerta y prevención, así como mediante un procedimiento convencional y uno concursal que sustituirán a todos los regulados por el Real Decreto 242/1942. Se mantendrá la liquidación forzosa administrativa (*liquidazione coatta amministrativa*) en caso de compañías de seguros, bancos, grupos bancarios, intermediarios financieros, etc.

La segunda ley incluye las medidas siguientes:

- Un plan de acuerdo en el procedimiento concursal, como alternativa a la liquidación judicial de bienes.
- La continuidad de la actividad empresarial durante la liquidación judicial, siempre que el valor de los activos se mantenga. Si conviene, la empresa se puede arrendar o incorporar a otras empresas parcial o totalmente.
- Una exoneración completa, siempre y cuando todos los acreedores ordinarios cobren un porcentaje mínimo (se está debatiendo el 20 %), excepto si el deudor no colabora, obstaculiza el proceso o comete un delito.

#### 4.4.5 El Consejo asesor noruego sobre concursos

En 1994 se creó en Noruega el Consejo asesor sobre concursos (*Konkursrådet*), cuyos miembros, nombrados por el Ministerio de Justicia, son representantes de los tribunales, abogados, contables, la autoridad administrativa y el fiscal. La secretaría del Consejo la ejerce el Ministerio de Justicia. El Consejo formula **recomendaciones** sobre la necesidad de modificar la **legislación** noruega sobre insolvencia y concursal y su aplicación. Aunque sólo se ocupa de cuestiones de principio y no de casos individuales, el Consejo cuenta con amplia información dirigida al público en general. En su sitio en Internet ([www.konkursradet.no](http://www.konkursradet.no)) publica información sobre insolvencia que pueden consultar tanto los profesionales como los legos en la materia. El sitio en Internet del Consejo, que en 2002 recibió más de 100 000 visitas, se considera una herramienta importante para divulgar información general sobre insolvencia. Algunas partes del sitio en Internet están traducidas al inglés.

## 5 NUEVO COMIENZO

### 5.1 Objetivo

Partiendo de una perspectiva jurídica, el grupo de expertos intentó llegar a un acuerdo sobre la reducción de las barreras que se oponen a un nuevo comienzo tras el fracaso empresarial.

### 5.2 Indicadores: planteamiento

Si se comparan los diferentes sistemas concursales existentes en los Estados miembros de la UE se observa que, en general, el objetivo común de los procedimientos es la liquidación eficaz de la empresa en apuros y el pago a los acreedores, ya sea completo, ya parcial.

---

<sup>11</sup> *Disegno di legge delega per la riforma delle procedure relative alle imprese in crisi*, presentado por el Consejo de Ministros el 27 de octubre de 2000; *Progetto di legge n.970. Delega al Governo per la riforma delle procedure della crisi di impresa*, presentado al Parlamento el 21 de junio de 2001.

Aunque los procedimientos de todos los países parecen alcanzar dicho objetivo, es decir, la liquidación de la empresa, en algunos de ellos (Alemania, Francia y los EE.UU., así como, cuando entre en vigor la Ley de sociedades de 2002, el Reino Unido) también se insiste en la reestructuración de las empresas para (1) que sigan funcionando, (2) que sus trabajadores no pierdan el empleo y (3) maximizar la recuperación de los derechos de los acreedores y los beneficios de otros interesados.

Para alcanzar ese nuevo comienzo, debería fomentarse la posibilidad de seguir adelante con la empresa o poner una nueva en marcha tras el proceso concursal. Y para que ello sea posible se han de dar dos condiciones:

- a) La exoneración del deudor de las deudas pendientes.
- b) Que en los concursos no culpables (*bona fide*) se limiten las restricciones impuestas al deudor individual o al directivo.

Los indicadores siguientes permiten analizar en qué medida los sistemas jurídicos actúan como disuasores de un nuevo comienzo:

- **Consecuencias** del concurso
- **Restricciones, inhabilitaciones y prohibiciones**
- Distinción entre **concursos fortuitos y concursos culpables**
- **Exoneración** de las deudas pendientes

### 5.3 *Los distintos indicadores. Posible plan de acción*

#### 5.3.1 *Consecuencias del concurso*

Las consecuencias jurídicas particulares de un concurso pueden resultar estigmatizadoras. En muchos casos, el concursado ve en cierta medida su libertad de acción coartada: se le puede obligar a comunicar sus cambios de dirección o prohibírsele abandonar su domicilio; a veces, el administrador controla su correspondencia, y en la mayor parte de los países pierde el control de (casi) todo su patrimonio, con lo que se pretende impedir que disponga de sus bienes en detrimento de la igualdad de acreedores.

El nuevo marco jurídico francés no es tan «represivo» como el anterior. Salvo en caso de conducta fraudulenta, considera que el fracaso de una empresa es un accidente y que los deudores no merecen que se les prive de sus posesiones.

En Europa, el empresario ha de recurrir a todas sus propiedades, incluidos sus ingresos futuros, para saldar sus deudas (incluso, si el régimen matrimonial así lo prevé, con las propiedades de su cónyuge. Solo quedan excluidos los bienes básicos de uso corriente en el hogar y los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión u oficio). Aun dejando al margen que en ocasiones el patrimonio de la empresa y el particular se confunden, tener que dar como garantía a los bancos las posesiones del cónyuge puede difuminar el régimen económico matrimonial de separación adoptado por los cónyuges. También se discutió si convendría o no establecer una exención de embargo de la vivienda en toda la Unión Europea. En el Reino Unido, tal posibilidad se suprimió de la Ley de sociedades de 2002 tras una consulta.

Algunos expertos han sugerido que se facilite la constitución de las pequeñas empresas en sociedades capitalistas, para evitar algunos de estos problemas. Sin embargo, a veces ello no

supone diferencia alguna, pues los bancos suelen pedir garantías personales a los gestores y propietarios de las sociedades anónimas o limitadas. Conviene señalar que la mayor parte de los bancos británicos importantes evitan recurrir a las garantías personales siempre que es posible. En Francia, durante el periodo de observación no se pueden utilizar las garantías personales presentadas por los directivos.

Para evitar acudir a la financiación de los bancos y la responsabilidad personal, los empresarios pueden recurrir a fuentes de financiación más imaginativas, como los inversores informales (business angels), la familia, los amigos, etc.

### 5.3.2 Restricciones, inhabilitaciones y prohibiciones

La legislación suele imponer restricciones, inhabilitaciones o prohibiciones a quienes están sujetos a procedimientos concursales. Los sistemas de la mayor parte de los Estados miembros prevén ciertas restricciones, ya pecuniarias, ya penales, a los directivos o deudores individuales, así como la prohibición de desarrollar algunas actividades o ser nombrados para determinadas cargos. Esto puede dar lugar a la estigmatización, pues esas restricciones crean un entorno que impide a los empresarios volver a empezar.

Cuando los directivos o deudores individuales han cometido fraude, han actuado en contra de los intereses de los acreedores o han provocado la quiebra voluntariamente, las restricciones se pueden justificar. Sin embargo, en los casos de concurso no culpable (*bona fide*), algunas de estas medidas se podrían considerar excesivas e impiden a los empresarios un nuevo comienzo .

Actualmente, el único Estado miembro de la UE cuya legislación impone restricciones, inhabilitaciones y prohibiciones automáticas es el Reino Unido, aunque the Enterprise Act (la Ley de sociedades) y las disposiciones legislativas delegadas las suprimirán en su mayoría. En el resto de la Unión, la mayor parte de las medidas más restrictivas no son automáticas, sino que son impuestas por los tribunales.

La actual normativa polaca impide a los concursados comenzar de nuevo durante cinco años. El artículo 372 de la Ley de quiebra y compensación, que entrará en vigor en octubre de 2003, establece que el tribunal puede negar entre tres y diez años al concursado el derecho a desarrollar actividades económicas por su cuenta y a ser miembro de un órgano de vigilancia, representante o apoderado de una sociedad mercantil, de una entidad pública o de una cooperativa.

Algunas prohibiciones se pueden suprimir, con lo que, si el deudor salda sus deudas parcialmente, la rehabilitación será posible. En los Países Bajos encontramos ejemplos de una práctica útil: los concursados pueden obtener una carta de referencia de un administrador judicial y presentarla a los bancos para pedir financiación y volver a empezar.

La exoneración de las deudas pendientes no es la única condición para reanudar la actividad empresarial con éxito: ¿cómo puede un empresario o directivo poner en marcha una nueva empresa si se le ha prohibido ejercer ciertas actividades comerciales o profesionales?

En este sentido, Grecia contaría con el régimen más estricto, pues los concursados pierden inmediatamente su capacidad mercantil y quedan excluidos de cualquier profesión comercial o industrial.

En Finlandia los tribunales pueden prohibir a un empresario desarrollar actividades mercantiles durante un máximo de siete años. Una condición para ello es que el empresario haya

incumplido gravemente las obligaciones legales relativas a sus actividades empresariales o se haya visto envuelto en procesos penales que no se puedan considerar menores. Otra condición es que el conjunto de las actividades del empresario se puedan considerar perjudiciales para los acreedores, sus socios, la economía pública y las normas sobre competencia.

Algunas profesiones (como la de administrador fiduciario, abogado, empleado en una sociedad de derecho público o auditor, por ejemplo) quedan prohibidas mientras permanezca abierto el procedimiento de quiebra (en Finlandia, por ejemplo). Con frecuencia esta prohibición se puede ampliar a individuos previamente concursados, ya sea automáticamente, como resultado de ésta, ya en determinadas circunstancias, como se ilustrará a continuación. En Hungría, el director de una empresa objeto de una decisión judicial de liquidación no puede ser nombrado director de otra empresa durante tres años, salvo que tal nombramiento tenga por fin evitar la liquidación<sup>12</sup>.

Francia basa esta prohibición en la existencia de sanciones penales o actos fraudulentos (aunque no se haya iniciado ningún proceso penal) y sólo la aplica a las actividades en las que el empresario ha cometido quiebra fraudulenta, limitación que parece razonable.

En los Países Bajos existe un régimen específico que no se limita a los procesos concursales: antes de constituir una nueva sociedad, los empresarios deben pedir al Ministerio de Justicia una «declaración de no objeción». Esta declaración puede ser denegada por diversos motivos, como una quiebra fraudulenta previa o algún otro delito económico, así como una serie de concursos anteriores que, pese a no haberse considerado fraudulentas, puedan suscitar dudas acerca del empresario.

En cambio, el Código concursal estadounidense prevé una rehabilitación completa, si bien sujeta al resultado de un litigio dadas las objeciones de los acreedores y a algunas otras excepciones. La exoneración constituye un mandato amparado por la ley que impide a los acreedores emprender acciones para cobrar la deuda afectada.

En general, el Código concursal estadounidense no prevé restricción alguna para los directivos o empresarios individuales una vez saldada la deuda, lo que les permite reanudar su actividad empresarial. No obstante, se imponen restricciones a los individuos que han sido objeto de sanciones penales por fraude, negligencia grave o dolo que haya sido causa de quiebra.

### 5.3.3 Distinción entre concursos fortuitos y concursos culpables

Si los concursos fortuitos no se distinguen claramente de los concursos culpables o fraudulentos, los concursados honestos se verán estigmatizados por asociación con los deshonestos.

El grupo de expertos reconoció que no existe una línea divisoria clara entre los concursos fortuitos y los culpables, pues los separan muchas zonas grises. Además, lo legalmente aceptable no siempre coincide con lo que la sociedad considera aceptable. Las resoluciones de los tribunales pueden ayudar a aclarar los niveles de conducta indebida (este es el caso de procesos de inhabilitación de directivos de empresas británicas).

En Alemania, como en muchos otros países, el procedimiento concursal difiere cuando existe fraude. Sin embargo, los acreedores alemanes son reacios a iniciarlo, puesto que pesa sobre ellos la carga de la prueba.

---

<sup>12</sup> Artículo 23 de la Ley CXLIV de 1997 sobre asociaciones empresariales.

¿Cómo enfoca la legislación europea la buena y la mala fe? Los procedimientos deberían tener presente el comportamiento de los deudores. Así, en el Reino Unido, existe la posibilidad de suspender la rehabilitación de un individuo que no coopere; el Derecho penal también se ocupa de los comportamientos deshonestos. En un procedimiento colectivo no resulta fácil recoger pruebas que demuestren buena fe; si ésta se presumiera, la rehabilitación sería posible en muchos casos.

#### 5.3.4 Remisión o quita de las deudas pendientes

En casi todos los países, una de las consecuencias del concurso es la responsabilidad del empresario por las deudas pendientes. La legislación concursal que mantiene un enfoque conservador sobre la exoneración de deudas puede tener un efecto negativo en la reanudación de la actividad empresarial. La duración del periodo de rehabilitación no es el único factor que puede dificultar la reanudación de la actividad empresarial, pues ésta también se puede ver obstaculizada por los requisitos necesarios para conseguir dicha exoneración. En algunos Estados miembros la liberación es automática, pero en otros existen bien ciertos criterios para su obtención bien es posible formular oposición a tal exoneración. Algunos países permiten la liberación total o parcial de las deudas. La mayor parte aceptan esta liberación, si bien después de seguir un procedimiento especial (por ejemplo, de rehabilitación en Austria, Bélgica y Alemania), a menudo vinculado a la noción de concurso «inocente».

Algunos países (Dinamarca, Italia) permiten esta exoneración siempre y cuando se cumplan unas condiciones estrictas, a saber:

- La satisfacción total de los acreedores (que parece casi imposible en el caso de los pequeños empresarios que se quedan sin nada), o
- La expiración de cierto periodo de tiempo durante el cual empresario muestra y prueba buen comportamiento.

En Alemania, la exoneración será efectiva transcurridos seis años. No obstante, si se salda una parte de las deudas se podrá comenzar de nuevo una actividad empresarial antes de que concluya este periodo. En Austria, donde la liberación se produce a los siete años, el deudor puede reanudar una actividad empresarial si llega a un acuerdo con los acreedores. La duración de los periodos de rehabilitación no parece determinante: en el Reino Unido, donde dura dos o tres años, se producen unas 20 000 quiebras personales al año, es decir, el doble que en Alemania.

La exoneración automática de las deudas está prevista en muy pocos países. En el Reino Unido, si el deudor coopera, dicha liberación es automática. En Grecia, esta ventaja tiene un contrapeso: la pérdida del estatuto de comerciante por el empresario individual. Lo mismo pasa en Polonia, donde desde octubre de 2003 habrá exoneración automática de las deudas pendientes<sup>13</sup>, si bien sólo en caso de insolvencia por razones de fuerza mayor. En el modelo francés actual<sup>14</sup> la rehabilitación es automática una vez archivado el procedimiento concursal. De este modo, los tribunales y los funcionarios, ya sobrecargados de trabajo, no tienen que vigilar las actividades de los deudores durante varios años.

---

<sup>13</sup> Un comportamiento bueno y no fraudulento será también una condición para la rehabilitación automática.

<sup>14</sup> Francia está preparando un proyecto de ley por el que la rehabilitación dejará de ser automática para depender de lo que decidan los tribunales.

La liberación de deudas también es importante para los directivos de empresas concursadas. El directivo de una empresa concursada no rehabilitada se puede ver estigmatizado al conocerse las funciones desempeñadas en ella.

En Francia, las restricciones, inhabilitaciones y prohibiciones se publican y los tribunales deciden si se ha de hacer lo propio con las sanciones penales. En algunos países, como Austria y Alemania, las quiebras se publican en Internet. Puede ser adecuado publicar en línea información sucinta al respecto, como el importe de las deudas, información que será borrada en cuanto los acreedores sean satisfechos. Además, conviene insistir en que la información es también un modo de proteger los derechos; la notificación administrativa se hace necesaria para los acreedores.

## 5.4 Buenas prácticas

### 5.4.1 La Ley finlandesa de sobreendeudamiento de particulares y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos

La Ley finlandesa de sobreendeudamiento de particulares entró en vigor en 1993. Esta Ley estipula que un particular puede verse libre de su responsabilidad por una deuda si sigue un **calendario de pagos** adecuado a su capacidad y aprobado por los tribunales. La situación de un particular con dificultades financieras puede mejorar, con lo que se evitarán los efectos negativos de la insolvencia en el conjunto de la sociedad, a saber, exclusión social, problemas sanitarios y sociales, etc. El calendario de pagos se suele aprobar por cinco años. Unos 55 000 deudores han podido beneficiarse de la conciliación prevista en esta ley. También se puede conceder a un empresario que haya finalizado su actividad y a uno en activo cuya insolvencia no esté relacionada con su empresa actual, sino, por ejemplo, con una empresa que ya haya cerrado.

El 22 de octubre de 2002, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos declaró admisible la siguiente demanda, sin perjuicio de la decisión final. Los hechos son que N. era incapaz de satisfacer las condiciones de reembolso de un préstamo, por lo que se pidió a sus avalistas que reembolsaran la suma al banco. En 1995 N. solicitó un acuerdo con arreglo a la Ley de sobreendeudamiento de deudas de particulares de 1993. Pese a la oposición de uno de sus avalistas, el tribunal de primera instancia se la concedió. El avalista considera que la extinción casi total de su crédito contra N. en virtud del plan de conciliación en materia de deudas viola los derechos del demandante al respeto de sus bienes. El Gobierno finlandés aduce que no se ha violado el artículo 1 del protocolo nº 1 de la Convención, pues la liquidación de la deuda de N. con el demandante se concedió en aplicación de la Ley de 1993.

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos examinó el asunto en Sesión del 1 de julio de 2003, pero en el momento de la publicación de este informe sus conclusiones al respecto no han sido divulgadas.

### 5.4.2 Proyecto británico de reforma de la reanudación de la actividad empresarial: «Ley de sociedades de 2002. La reforma de la insolvencia personal»

Unas 200 restricciones, prohibiciones e inhabilitaciones se asocian automáticamente en la actualidad a todas las situaciones concursales, independientemente de los hechos del caso. La mayor parte de ellas están anticuadas y por lo general no tienen relación con la protección del público y la comunidad comercial. La Ley de sociedades de 2002 permite modificar o suprimir estas inhabilitaciones estatutarias sobre los concursos.

La Ley de sociedades reduce el periodo de **rehabilitación** en la mayoría de los concursos, que pasan de los actuales dos (si las deudas suman menos de 20 000 £) o tres años a un máximo de uno. Este periodo de un año se suspenderá en casos de no cooperación. Cuando el administrador judicial (Oficial Receiver) haya dado por terminados todos los asuntos administrativos y la investigación, este periodo de rehabilitación podrá reducirse.

En un número de casos pequeño, la investigación realizada por el administrador judicial (Oficial Receiver) puede justificar las órdenes de restricción por concurso (Bankruptcy Restrictions Orders –BROs-), tales como la práctica de actividades comerciales mientras dure la insolvencia, la contracción de deudas sin perspectivas de pago razonables y la no presentación de cuentas. Estas **órdenes de restricción** aplicadas por los tribunales tendrán una vigencia de entre dos y quince años, lo que de hecho equivale a una ampliación de algunas de las restricciones por concurso. En los casos más graves se podrán aplicar órdenes de restricción cautelares .

El régimen de las órdenes civiles de restricción por concurso (BROs) ampliará la gama de sanciones disponibles en el Reino Unido para tratar a los empresarios en concurso culpable, más allá de las sanciones penales actuales, las cuales sólo se aplican en un 2 % de los casos aproximadamente.

Conviene señalar que el objetivo de las órdenes de restricción por concurso son no sólo los deudores culpables, sino también a los negligentes y temerarios, ya sean mercantiles o particulares. En el Reino Unido, la expresión «dishonest bankrupts» se refiere a una serie de cuestiones que determinan si el comportamiento de un deudor puede suponer una amenaza para el público y la comunidad mercantil.

La Ley incluye disposiciones sobre cómo acometer las restricciones por concurso (Bankruptcy Restrictions Undertakings –BRUs-): los concursados pueden quedar sometidos a restricciones sin pasar por los tribunales. Sólo los casos en los que existe desacuerdo llegarán a los tribunales los casos.

Hay varias disposiciones dirigidas a aumentar los pagos a los acreedores, con costes inferiores y un pago más rápido. La Ley modifica las disposiciones relativas a las órdenes de pago (Income Payments Orders –IPOs-) para componer en marcha los mecanismos necesarios para exigir a los concursados que paguen en cuanto puedan. Se está introduciendo una nueva alternativa administrativa, el acuerdo de pagos (Income Payments Agreement), un acuerdo jurídicamente vinculante y plasmado por escrito que se aplicará del mismo modo que las órdenes de pago, pero sin la intervención de los tribunales.

#### 5.4.3 España: de un tratamiento decimonónico a otro menos represivo: la nueva legislación

El **acuerdo** entre un deudor y sus acreedores significará una reducción total o parcial de las deudas. En general, la quita o reducción de los créditos no superará el 50 %. Sin embargo, si el acuerdo se incumple, desaparece la eficacia extintiva de la parte de los créditos afectados por la quita. En caso de **liquidación** no se prevé reducción total ni parcial de créditos. Dado que la liquidación por falta de activo disponible significa la extinción de la persona jurídica y la cancelación de las deudas no satisfechas, se fomentarán que los comerciantes individuales creen sociedades.

Los tribunales sólo pueden declarar a los administradores de la persona jurídica **responsables** de las deudas pendientes en caso de liquidación o cuando el Convenio suponga un significativo sacrificio de los acreedores (cifrado en la quita superior a un tercio del importe de los créditos o una espera de más de tres años ). Para ello es necesario que la quiebra se considere culpable, es decir, que se establezca la existencia de un fraude o falta grave causante de un empeoramiento de la situación de insolvencia del deudor.

Respecto a las **restricciones o limitaciones** impuestas tras el procedimiento concursal al deudor individual o los administradores de la persona jurídica concursados, sólo se podrán establecer si el concurso se considera culpable. En este caso, el deudor o el administrador quedarán sujetos a la medida restrictiva de inhabilitación para administrar patrimonios ajenos y representar o administrar a otras personas durante un periodo de entre 2 y 15 años, dependiendo de la gravedad de los hechos y los daños. Por último, como ya hizo el nuevo Código Penal español de 1995, se independiza la calificación "civil" del concurso, que se desarrolla en el procedimiento concursal, de las consecuencias penales que pudieran tener determinadas actuaciones del deudor.

#### 5.4.4 Noruega: la Ley de Akkord

Noruega reformó la Ley de *Akkord* (*gjeldsordningsloven*) en 2002/03. La modificación entró en vigor el 1 de julio de 2003. Uno de los objetivos de la reforma ha sido permitir que los particulares alcancen un *akkord* en situaciones en que la principal responsabilidad es la **deuda pública**. Antes la deuda pública era prioritaria, lo que dificultaba el *akkord*. También se han introducido cambios en el procedimiento para promover la aplicación uniforme de la Ley de *Akkord* y simplificar los procedimientos abreviándolos y abaratándolos. Uno de los propósitos de la reforma es que la ley sea fácil de entender para el público en general.

#### 5.4.5 Bélgica: la liberación de responsabilidad

La Ley del 4 de septiembre de 2002 establece la posible exoneración **de responsabilidad** para los concursados de buena fe cuya falta de fortuna se debió a la mala suerte. Para ello el tribunal ha de considerar que la reanudación de la actividad empresarial no supone un peligro para la comunidad en general.

Además, Bélgica ha incluido en el ámbito de la exoneración de responsabilidad a los avalistas, así como al cónyuge del concursado. El legislador considera esta novación extintiva como una vía que impulsará la creación de nuevas empresas y el crecimiento económico.

## 6 ACTITUDES SOCIALES

### 6.1 *Objetivo*

En este punto, el grupo de expertos intentó definir diferentes modos de modificar las actitudes sociales negativas que suscitan las empresas concursadas.

### 6.2 *Datos y comentarios*

#### 6.2.1 *Introducción. Legislación y estigma. Comunidad financiera y empresarios*

Un enfoque negativo y conservador de la legislación puede suponer la estigmatización de los empresarios que han fracasado una vez. Dejando de lado que el enfoque jurídico de la insolvencia puede disuadirles de reanudar una actividad no cabe duda de que la legislación puede influir en la actitud de la sociedad ante las situaciones concursales. Las consecuencias de un concurso no son sólo **jurídicas** y **financieras**, sino también **sociales** (pérdida de vivienda y amigos, dimisión, etc.).

El sistema jurídico debería distinguir claramente los concursos fraudulentos de los que no lo son y mostrarse más comprensivo en el caso de estos últimos. Los legisladores han de ser conscientes de que pueden propiciar esta mala fama por alguna de las siguientes medidas:

- Las sanciones impuestas a los concursados.
- La prohibición de desarrollar actividades económicas.
- La publicidad negativa (es decir, la mención del nombre del quebrado en una lista especial de la jurisdicción mercantil, la publicación de la situación concursal en la prensa local o nacional, etc.).
- La posibilidad de que se invoque la responsabilidad personal de los directivos y la importancia de la cobertura del seguro de la que se pueden beneficiar.
- La confusión entre concurso fraudulento y concurso no fraudulento.

Cuando el estigma del concurso (las actitudes negativas y las barreras con que se enfrentan los empresarios y que les disuaden de asumir riesgos y reanudar una actividad empresarial) es reducido, es posible un nuevo comienzo.

Aunque hay empresarios que miran por encima del hombro a los concursados, entre la comunidad empresarial el nivel de estigmatización es, en general, inferior, ya que se considera que en el futuro se pueden cambiar las tornas. Si bien en teoría la reacción de la comunidad financiera también es positiva, en algunos casos la realidad es otra.

#### 6.2.2 *Actitudes sociales*

Donde la estigmatización es mayor es entre los consumidores, pese a que, en general, no estén bien informados acerca de lo que significa una situación concursal. El **Flash Eurobarómetro** indica que en torno al 80 % de la gente permitiría que un empresario

concurtido **volviera a empezar**. Sin embargo, más del 50 % de los encuestados declararon que no invertirían en una empresa que hubiera fracasado previamente.

La media europea en cuanto a la voluntad de **comprar** a una empresa que ha fracasado oculta ciertas discrepancias entre los Estados miembros. Suecia es sin duda el país donde los ciudadanos son más reacios a comprar a un empresario concursado anteriormente (64 %). En el otro extremo de la lista están Alemania (39 %) y Finlandia (40 %), más proclives a hacerlo. Existen grandes discrepancias entre los diferentes resultados obtenidos en los países de la Unión Europea en cuanto a la **inversión** de capital en una empresa dirigida por alguien que haya fracasado en el pasado. Los que están menos dispuestos a hacerlo son los suecos (70 %), mientras que los franceses (41 %) y los españoles (42 %) no son tan reticentes<sup>15</sup>.

A la hora de **crear** una empresa, los europeos temen sobre todo dos cosas: perder sus propiedades (50 %) y la posibilidad de ser declarado en concurso (45 %). También se preocupan por: 1.- la incertidumbre de los ingresos, 2.- la inseguridad del empleo, 3.- el fracaso personal y 4.- tener que dedicar demasiado tiempo y energía.

En muchos Estados miembros existe una actitud negativa inequívoca hacia los empresarios concursados. En cambio, en Letonia, donde se espera una ley de quiebras aplicable a los empresarios personales para dentro de dos años y las tasas de empleo por cuenta propia son relativamente bajas, una parte considerable de la sociedad «admira» a los directivos concursados, en lugar de estigmatizarlos. En cuanto a los polacos, excepto en el caso de ciertos abusos, se muestran bastante indiferentes ante el fracaso empresarial y la sociedad no estigmatiza a los concursados.

La publicidad no es negativa como tal, pero sí lo es la interpretación que el público le puede dar. ¿Podría esto cambiar con una campaña informativa? El modo más eficaz de erradicar el estigma del fracaso empresarial sería invertir la actitud de la sociedad, empezando por la educación.

### 6.3 Buenas prácticas

#### 6.3.1 Programa *SIRME* – *Sistema de Incentivos à Revitalização e Modernização Empresarial* (sistema de incentivos para la revitalización y la modernización empresarial)

El objetivo del *SIRME* es poner en contacto los instrumentos financieros y fiscales existentes adecuados con la revitalización y la modernización de las empresas, con el propósito de la **adquisición** o **fusión** de empresas en dificultades financieras por otras o por sus trabajadores. El *SIRME* ofrece participación directa en el capital (fondos) de las empresas compradoras, préstamos y garantías a empresas compradoras, así como e incentivos fiscales

Como presupuestos del programa, los compradores han de demostrar su capacidad de gestión y su buena situación económica y financiera y los vendedores se han de encontrar en una situación de deterioro real o potencial de sus condiciones económicas y financieras.

#### 6.3.2 Reforma concursal en España: ámbito social

La reciente reforma concursal española refleja una gran sensibilidad por los temas relacionados con los trabajadores, al considerarlos artífices imprescindibles de la continuidad de la empresa en crisis. Una serie de medidas sociales articulan este nuevo marco laboral para las empresas en crisis:

---

<sup>15</sup> Flash Eurobarómetro nº 134 «Espíritu empresarial» (12-23/11/2002), informe.

- El juez del concurso puede acordar la extinción, suspensión o modificación colectivas de los contratos de trabajo en que sea empleador el concursado por el procedimiento previsto en la nueva Ley, en el que se retoman todas las garantías del procedimiento laboral:
  - ◆ Informe de la autoridad laboral, preceptivo y no vinculante, sobre las medidas propuestas o sobre el acuerdo alcanzado; audiencia a los representantes de los trabajadores.
  - ◆ El acuerdo sobre las medidas colectivas que se adopten exigirá la conformidad de la mayoría de los miembros de los comités de empresas o representantes sindicales, en caso de que los haya y representen a la mayoría.
  - ◆ Cabrá recurso de suplicación ante la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma correspondiente contra el auto que el Juez dicte en cuanto a la modificación, extinción o suspensión colectiva de las condiciones laborales.
- En caso de modificación de las condiciones de trabajo queda en suspenso, durante la tramitación del concurso y con el límite máximo de un año, el ejercicio del derecho de rescisión del contrato con indemnización que la legislación laboral reconoce a los trabajadores.
- Se exceptúa de la regla anterior la movilidad geográfica, cuando se superen los límites que la ley establece: que el nuevo centro de trabajo se encuentre en la provincia, con un máximo de 60 kilómetros, y el tiempo de desplazamiento no exceda el 25% de la duración de la jornada diaria de trabajo.
- En caso de Convenio se aplicará la legislación concursal relativa a la clasificación de los créditos salariales.
- Régimen del personal de alta dirección: durante la tramitación del concurso, la administración concursal podrá suspender o extinguir sus contratos; en caso de extinción el juez podrá moderar la indemnización (dejando sin efecto lo pactado en el contrato) y puede acordar se atrase el pago de este crédito concursal hasta que sea firme la sentencia de calificación.
- Antes de tomar la decisión de cerrar total o parcialmente la empresa o de interrumpir o suspender las actividades empresariales total o parcialmente, el tribunal oír a los representantes de los trabajadores.

Los créditos concursales reconocidos no devengarán intereses, aunque los intereses ya devengados antes del concurso si reconocen, si bien se considerarán subordinados.

### 6.3.3 Dos registros británicos: registro de insolvencia individual y registro de órdenes de restricción por concurso (BROs)

En la actualidad, todos los quebrados constan en el registro de insolvencia individual desde la fecha de la sentencia hasta dos años después de su rehabilitación. La Ley de sociedades de 2002 introduce un régimen de órdenes civiles de restricción por concurso (Bankruptcy Restrictions Orders –BROs-), que se pueden imponer contra los culpables (durante un periodo de entre 2 y 15 años) y se inscriben en un registro público.

El Reino Unido está concentrando su **registro de insolvencia individual** y su **registro de órdenes de restricción por quiebra** en el mismo lugar (al que desde hace poco se puede acceder en línea), pero aclarará que se trata de registros separados en los que el público y la comunidad comercial podrán diferenciar entre quienes son culpables y quienes no lo son. Además, ya no tendrá sentido mantener las entradas durante dos años a partir de la rehabilitación: en el futuro los concursados desaparecerán del registro tres meses después de la liberación de responsabilidad por las deudas pendientes.

## 7 PLAN DE ACCIÓN. RECOMENDACIONES

### 7.1 *Alerta temprana*

#### 7.1.1 Un reconocimiento más rápido: el asesoramiento externo

A veces, a los empresarios les cuesta admitir que *su* empresa está en dificultades financieras. El asesoramiento externo (contables, autoridades, bancos, etc.) es esencial en este punto. Este

**asesoramiento externo** ayudará a la empresa a analizar la situación más objetivamente y aconsejará una acción adecuada desde una fase temprana.

Sin duda, a todas las partes les ayudaría contar con una **definición** jurídica de lo que significa «en dificultades». La definición podría enumerar los casos en que se considera que una empresa está «en dificultades» o especificar la información técnica (léase *datos contables y financieros*) que se han de observar para evaluar la situación de una empresa.

Respecto a los deudores que tienen **dudas** razonables sobre si podrán o no seguir pagando sus deudas, se ha de insistir en que consulten a un asesor externo lo antes posible. También sería útil una lista de indicadores de alerta. Tal información debería ser gratuita y fácilmente accesible para los empresarios.

#### 7.1.2 Información: salidas

El asesoramiento **temprano** también proporcionará al deudor información suficiente para que pueda entender claramente las diferentes opciones de que dispone.

Si los empresarios están bien **informados** podrán dar antes los pasos necesarios. Las autoridades nacionales deberían ofrecer a los empresarios un sistema de búsqueda de asesoramiento, además de poner en marcha programas para promover la reorganización a través de las Cámaras de comercio, el Registro mercantil u otros organismos similares. Convendría brindar a los empresarios y las empresas la posibilidad de obtener información de los tribunales u otros registros que permitiera a aquéllos identificar las empresas que se encuentran en dificultades y prestarles asistencia.

#### 7.1.3 Herramientas de información internas. Registros

Además de constituir un medio de control externo, la contabilidad y otras **herramientas informativas** deberían ser una forma de informar a la propia empresa acerca su situación financiera. La legislación en este ámbito debería fomentar una información que añadiese valor a la existente. Además, el uso de las herramientas informativas debería ser sencillo, para no cargar a los empresarios con nuevas obligaciones.

Deberían eliminarse las barreras al libre acceso a la información de los registros públicos.

#### 7.1.4 Cursos de formación

Debería ofrecerse formación **específica** no sólo a los nuevos empresarios, sino también a los consultores externos que asesoran a los empresarios (auditores, contables, asesores, etc.). Conviene que los consultores externos estén al día y que su actividad esté reglamentada en caso necesario.

Los nuevos empresarios pueden necesitar orientación tanto para comenzar como para continuar y gestionar su empresa. La formación y el desarrollo son necesarios durante toda la **vida** de la empresa. Estos cursos podrían ser un medio de animar al empresario a evaluar periódicamente la situación financiera de su empresa.

Los cursos serían más atractivos si llevaran asociada alguna ventaja.

## 7.2 Sistema legal

### 7.2.1 Mediadores especialistas de empresas en crisis

Una solución podría consistir en promover la intervención de mediadores especialistas de empresas en crisis, *mandataires ad hoc*<sup>16</sup> u otros expertos en empresas en apuros cuya intervención protegiera los intereses de los **acreedores**, pero también los derechos de los **empresarios**. La ley determinaría quién paga sus honorarios. La confidencialidad de sus actuaciones sería una ventaja en la medida en que el estigma que generarían sería menor; no obstante, se debería sopesaren este punto la necesidad de transparencia de su intervención.

### 7.2.2 Animar a las empresas a actuar a tiempo

Una actuación a tiempo puede aumentar considerablemente las oportunidades de salvar una empresa con dificultades financieras. Por lo tanto, si un empresario tiene motivos razonables para pensar que no será capaz de seguir pagando sus deudas, la ley podría animarlo a **iniciar** un procedimiento de insolvencia. A los deudores que así se les podrían ofrecer una serie de ventajas (menos perjuicios, más facilidad para llegar a un acuerdo, etc.), lo que sería una forma de incentivar la actuación a tiempo.

### 7.2.3 Simplificación de los procedimientos existentes

Los procedimientos de insolvencia pueden ser muy complejos y normalmente se necesita asesoramiento externo especializado para orientar a las empresas antes del proceso y durante el mismo. Para que tales procedimientos tengan mejores resultados y sean de uso más general, deben ser **más sencillos** y **más rápidos**. Además, una actuación rápida protegerá el valor de los activos de la empresa.

### 7.2.4 Acceso a procedimientos de reestructuración

Algunos Estados miembros podrían reducir sus exigencias para **iniciar** los procedimientos de reestructuración. La condición de insolvencia y una posibilidad de reestructuración deberían bastar; de este modo se daría pie a procedimientos más accesibles. La previsibilidad de la legislación sobre insolvencia contribuye a aumentar el interés en el acuerdo.

No obstante, la reestructuración no siempre es **viable**. Aparecen nuevas empresas mientras otras desaparecen del mercado. Las empresas no viables deberían liquidarse lo antes posible y de un modo organizado, teniendo en cuenta los intereses de todos sus acreedores.

### 7.2.5 Costes

Si se simplificasen los procedimientos de rescate, su **coste** se reduciría. A veces los costes constituyen un obstáculo para su inicio.

### 7.2.6 Control de la información que se revela

Durante el proceso de reorganización, el deudor ha de aportar mucha información (ej.-plan de reestructuración). El control de esta información por un **tercero neutral** nombrado por el tribunal o aprobado por los acreedores y con experiencia en la materia podría aumentar la confianza de los acreedores en el deudor. Este tercero neutral podría ser uno de los terceros designados en los procedimientos, con el fin de no aumentar los costes.

---

<sup>16</sup> Véase el punto 4.4.1.

### 7.2.7 Tribunales especializados en insolvencia

Todos los asuntos relacionados con la insolvencia deberían asignarse a Tribunales **especializados** (y Secciones de Tribunales de apelación), en lugar de cargar a todos los tribunales y tribunales de apelación con cuestiones relativas a la legislación sobre insolvencia. Jueces especializados en insolvencia deberían estar al frente de los tribunales especializados en tales cuestiones.

### 7.2.8 Grado de protección contra los acreedores durante los procedimientos

Los procedimientos de reestructuración pueden acabar con un acuerdo final, el cual deber prever el mismo trato para todos los acreedores; los intereses fundamentales que se deberían tener en cuenta en el acuerdo serían que el personal necesario conservara su empleo y que la empresa se mantuviera a flote. Además, estos mismos intereses podrían justificar la suspensión de la ejecución de algunas acciones y de no exigencia de obligaciones durante cierto tiempo.

En cambio, en los procedimientos de **liquidación** siempre habría que distinguir entre acreedores privilegiados y acreedores ordinarios.

## 7.3 *Un nuevo comienzo*

### 7.3.1 Campaña a favor de un nuevo comienzo

Es evidente el estigma que pesa sobre los empresarios en dificultades (especialmente, por parte de la comunidad general) y sobre los que han estado alguna vez envueltos en un procedimiento concursal. Así, es necesario llevar a cabo en Europa una **campaña** sobre los beneficios de un nuevo comienzo y de un nuevo espíritu empresarial. En los países latinos, la palabra «*quiebra/bancarrota*» («*fallimento*», «*faillite*»...) tiene connotaciones negativas.

### 7.3.2 Reducción de los efectos estigmatizadores del concurso: distinción entre deudores fraudulentos y deudores no fraudulentos

Se debe establecer una **distinción** clara entre las medidas aplicables en caso de concurso fraudulento y las aplicables en caso de concurso no fraudulento. Al hacerlo podría mejorar la actitud de los terceros hacia el deudor y los concursados no fraudulentos no se verían estigmatizados por asociación con los fraudulentos.

### 7.3.3 Reducción de los efectos estigmatizadores del concurso: restricciones, inhabilitaciones y prohibiciones

Algunos legisladores propician el estigma al imponer automáticamente diferentes restricciones, inhabilitaciones o prohibiciones. Muchas de estas medidas están anticuadas y son **innecesarias** y perjudican la imagen de un empresario honesto concursado, por ejemplo, por culpa de una crisis económica o una enfermedad. Las medidas y leyes inadecuadas suelen tener efectos estigmatizadores.

### 7.3.4 Exoneración rápida de los deudores no fraudulentos por deudas pendientes

La rápida liberación de responsabilidad por deudas pendientes es decisiva para promover los **nuevos comienzos** y la actividad empresarial. Dado que, hasta cierto punto, implica un tratamiento *de gracia*, tal exoneración debe estar sujeta a ciertas **condiciones** (por ejemplo, el consentimiento de los acreedores; el pago de la parte de las deudas, cuando sea posible; el

examen de la conducta del deudor o la cooperación con el administrador judicial y la plena información sobre los activos y el pasivo). Ciertas deudas podrían quedar excluidas (aquéllas que la legislación nacional establezca )<sup>17</sup>.

En cambio, a los deudores fraudulentos se les debería aplicar una legislación más severa y restrictiva.

## 7.4 *Estigma*

### 7.4.1 Publicidad de la decisión de los tribunales en la que se declara al deudor «libre de responsabilidad»

Cuando el tribunal o el organismo pertinente declare que la quiebra del deudor fue «no culpable», esta información debería publicarse gratuitamente. Aunque la decisión de abrir procedimientos concursales se borre del sitio web en el que se había mostrado, siempre quedan huellas (por ejemplo, impresiones de la página en caso de publicación en Internet). Por eso es importante **publicar** la decisión de declarar al deudor no culpable y, por ende, inocente de una mala gestión grave.

### 7.4.2 Conocimiento general acerca de los concursos o la insolvencia

El **público en general** tiene unas nociones limitadas de lo que significa la insolvencia o y sus consecuencias, mientras que la **comunidad empresarial y financiera** posee un conocimiento más profundo de dichos conceptos.

El desarrollo de programas informativos y educativos sobre las situaciones concursales y la insolvencia podría ayudar a reducir el estigma que pesa sobre las empresas concursadas. Los medios de comunicación deberían ser conscientes del daño que el mal uso de la información sobre concursos puede causar a la economía.

### 7.4.3 Trato con empresas en dificultades financieras

Las empresas con dificultades financieras suelen toparse con la renuencia de sus socios comerciales y financieros, de sus acreedores (que por lo general exigen garantías) y del público en general (que prefiere comprar a otra empresa) a seguir tratando con ellos. Sin embargo, para que una empresa supere la situación de concurso necesita el apoyo continuo de sus socios comerciales y financieros, sus acreedores y los consumidores<sup>18</sup>.

Así pues, resulta indispensable estudiar cómo se puede obtener el apoyo de todas las partes afectadas. Si un procedimiento concursal es inevitable, se ha de garantizar su participación o la **consideración** de sus intereses en el mismo, pues si no intervienen y no reciben información es improbable que presten su apoyo.

### 7.4.4 Promover un nuevo comienzo

Las autoridades nacionales deberían favorecer que las empresas concursadas comiencen de nuevo; deberían hacer posible y **crear las condiciones** para que inicien nuevas actividades sin poner trabas vía restricciones. Por lo general, los quebrados **aprenden** de sus errores y tienen

---

<sup>17</sup> Las medidas deberían cumplir las normas comunitarias sobre ayudas estatales.

<sup>18</sup> Las medidas deberían cumplir las normas comunitarias sobre ayudas estatales.

más éxito en posteriores intentos. Algunos análisis<sup>19</sup> aportan pruebas económicas de que la renovación empresarial conduce al crecimiento en términos de PIB (producto interior bruto), empleo y productividad. Así pues, alentar a los concursados a volver a intentarlo contribuirá al desarrollo económico.

---

<sup>19</sup> Por ejemplo, el análisis realizado por el Boston Consulting Group y presentado por el Dr. Mei-Pochtler en el seminario coorganizado por la Comisión Europea y el Ministerio de Economía neerlandés en Noordwijk (Países Bajos) los días 10 y 11 de mayo de 2001.



## ANEXO I: GRUPO DE EXPERTOS

<b>País</b>		<b>Nombre</b>	<b>Apellidos</b>	<b>Organización</b>	<b>Fax</b>	<b>Correo electrónico</b>
AT	Sr.	Franz	Mohr	Bundesministerium für Justiz	+43 1 521 52 28 29	franz.mohr@bmj.gv.at
BE	Sr.	Patrick	Leclercq	D.G. Législation Civile- Service public fédéral Justice		patrick.leclercq@just.fgov.be
FI	Sr.	Jussi	Heiskanen	Ministerio de Justicia		
FI	Sra.	Marja	Tuokila	Ministerio de Justicia	+35 8 916 06 76 58	marja.tuokila@om.fi
FI	Sra.	Jorma	Immonen	Ministerio de Comercio e Industria	+35 8 916 06 26 66	jorma.immonen@ktm.fi
FR	Sr.	Jean-Luc	Vallens	GILFAM	+33 3 89 20 45 25	Jean-Luc.Vallens@justice.fr
DE	Sr.	Oliver	Sabel	Bundesministerium der Justiz		
DE	Sr.	Guido	Stephan	Bundesministerium der Justiz		stephan-gu@bmj.bund.de
DE	Sr.	Klaus	Wimmer	Bundesministerium der Justiz		wimmer-kl@bmj.bund.de
DE	Sra.	Maria	Loy	Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie		loy@bmwi.bund.de
GR	Sr.	Charalambos	Boukouvalas	Ministerio de Desarrollo	+30 1 0 361 35 92/ 361 78 18	amlex@otenet.gr
IT	Sra.	Cristiana	Maccagno	Ministero delle Attività Produttive	+39 0 115 81 36 66	studio@benessiamaccagno.it
IT	Sra.	Simonetta	Moleti	Ministero delle Attività Produttive	+39 0 647 05 28 10	moleti@minindustria.it
LU	Sr.	Serge	Sandt	Ministère des Classes Moyennes	+35 24 78 47 40	Serge.Sandt@cmt.etat.lu
NL	Sra.	Jeanine	de la Bursi	Ministerio de Asuntos Económicos		j.s.h.delabursi@minez.nl
PT	Sr.	Jaime	Prudente	Instituto de Apoio às Pequenas e Médias Empresas e ao Investimento		jaime.prudente@iapmei.pt
ES	Sr.	Rafael	Gil Nieves	Representación Permanente de España ante la UE	+32 2 509 88 62	rafael.gil@reper.mae.es
ES	Sra.	Pilar	López Molina	Ministerio de Justicia		pilar.lopez@sb.mju.es
ES	Sra.	Concepción	Ordiz Fuentes	Ministerio de Justicia	+34 985 22 58 97	a.ordiz@telecable.es
ES	Sr.	Luis Gonzaga	Serrano de Toledo	Secretaría de Estado de Justicia. Abogacía General del Estado	+34 947 20 06 14	l.serrano@dsje.mju.es
SV	Sr.	Wilhelm	von Seth	NUTEK (Agencia sueca de desarrollo empresarial)	+46 8 681 92 80	wilhelm.vonseth@nutek.se
UK	Sr.	Michael	Norris	Insolvency service		Mike.Norris@insolvency.gsi.gov.uk
NO	Sra.	Tone	Berset	Ministerio de Comercio e Industria, Legal Section	+47 2 224 66 69	tone.berset@nhd.dep.no
CZ	Sr.	Pavel	Machánek	Ministerio de Industria y Comercio	+42 0 224 85 24 58	machanek@mpo.cz
HU	Sra.	Jánosne	Molnár	Ministerio de Finanzas	+36 1 327 24 50	marta.molnar@pm.gov.hu
LV	Sra.	Inga	Piterniece	Agencia de Privatización		ingap@mail.lpa.bkc.lv
LT	Sra.	Raimonda	Ivaskeviciene	Ministerio de Economía -Dept. de gestión de empresas en quiebra		
LT	Sra.	Ruta	Butrimaite	Ministerio de Economía -Dept. de de gestión de empresas en quiebra	+37 052 62 46 71	R.Butrimaite@po.ekm.lt
PL	Sr.	Olgierd	Lunarski	Universidad de Rzeszow, Facultad de Derecho	+48 178 52 45 28	olunarski@spp.org.pl/ lunarski@op.pl
RO	Sr.	Nelu Ioan	Chiper	Ministerio de Justicia	+40 14 10 71 29	ichiper@just.ro
TR	Sr.	Selçuk	Öztek	Universidad de Marmara	+ 21 2 261 96 39	soztek@ttnet.net.tr



**ANEXO II: GRADO DE APLICACIÓN ACTUAL DE LAS RECOMENDACIONES POLÍTICAS DEL CAPÍTULO 7. CUADRO Y OBSERVACIONES.**

	BE	DE	GR	ES	FR	IT	LU	NL	AT	PT	FIN	SV	UK	NO	CZ	HU	LT	LV	PL	RO
1. Disponibilidad de asesoramiento externo en las primeras fases para la detección precoz de dificultades financieras	Red	Red	White	Green	Green	Blue	White	Red	Green	White	Red	Red	Green	Red	Blue	Blue	Red	White	Blue	Blue
2. Oferta de sistemas destinados a la búsqueda de asesoramiento, así como de información clara sobre posibles soluciones	Green	Green	White	Green	Green	Red	White	Green	Green	White	Green	Green	Blue	Blue	Green	Green	Blue	White	Blue	Red
3. Concepción de la contabilidad y otros instrumentos de información de manera que sean informativos y de fácil manejo y aporten valor añadido	Red	Green	White	Green	Green	Red	White	Blue	Green	White	Blue	Red	Green	Red	Green	Green	Blue	White	Green	Red
4. Oferta de cursos de formación dirigidos a nuevos empresarios y a asesores empresariales	Green	Green	White	Blue	Green	Blue	White	Green	Green	White	Red	Green	Blue	White	Blue	Green	Blue	White	Green	Red
5. Fomento de la intervención de mediadores de la crisis, manteniendo preferiblemente la confidencialidad	Green	Green	White	Red	Green	Red	White	Blue	Blue	White	Red	Red	Green	Red	Blue	Red	Red	White	Red	Red
6. Incentivar a los deudores conscientes de que no podrán pagar sus deudas a iniciar un procedimiento de insolvencia	Blue	Green	White	Green	Red	Red	White	Blue	Blue	White	Blue	Blue	Green	Red	Red	Blue	Blue	White	Green	Green
7. Simplificación de los procedimientos de rescate	Red	Green	White	Green	Red	Red	White	Red	Green	White	Red	Green	Green	Green	Green	Red	Red	White	Green	Blue
8. Reducción de las exigencias de inicio de procedimientos de salvamento y reestructuración con el fin de hacerlos más accesibles	Green	Green	White	Green	Red	Red	White	Red	Blue	White	Blue	Blue	Green	Red	Green	Red	Red	White	Green	Blue

	B	D	EL	E	F	I	L	NL	A	P	FIN	S	UK	N	CZ	HU	LT	LV	PL	RO
9. Control durante el proceso de reorganización, a través de un tercero imparcial, de la información proporcionada por el acreedor	Green	Green	White	Green	Green	Red	White	Green	Green	White	Green	Blue	Blue	Red	Green	Blue	Red	White	Green	Green
10. Tribunales especializados en tema de insolvencia	Blue	Green	White	Green	Green	Green	White	Blue	Green	White	Red	Red	Green	Red	Red	Red	Red	White	Blue	Blue
11. Importancia de la distinción entre acreedores privilegiados y acreedores ordinarios en los procedimientos de liquidación, frente a los de salvamento y reestructuración	Blue	Green	White	Green	Green	Red	White	Red	Green	White	Green	Green	Green	Red	Green	Green	Green	White	Green	Blue
12. Introducción de una campaña en Europa para fomentar un nuevo comienzo y un nuevo espíritu empresarial	White	White	White	Green	Red	Blue	White	Blue	Green	White	Blue	White	Blue	Red	Green	Green	Red	White	Red	Red
13. Distinción entre las medidas aplicables a las quiebras fraudulentas y las aplicables a las quiebras no culpables	Green	Red	White	Blue	Red	Blue	White	Blue	Blue	White	Blue	Red	Green	Red	Red	Green	Red	White	Blue	Green
14. Atenuación de las consecuencias innecesarias de la quiebra: restricciones obsoletas y perjudiciales, inhabilitaciones y prohibiciones	Green	Green	White	Blue	Green	Blue	White	Green	Blue	White	Green	Green	Green	Red	Red	Blue	Blue	White	Green	Green
15. Exoneración rápida de las deudas pendientes, siempre que se cumplan determinados criterios	Green	Green	White	Blue	Red	Red	White	Blue	Green	White	Blue	Red	Green	Red	Red	Green	Blue	White	Green	Green
16. Publicidad de la decisión judicial por la que se declara al deudor «no culpable»	Green	Green	White	Red	Red	Red	White	Red	Red	White	Red	Red	Blue	Red	Green	Red	Blue	White	Red	Red
17. Desarrollo de programas informativos y educativos contra el estigma que representa el fracaso empresarial	Red	Green	White	Red	Blue	Red	White	Blue	Green	White	Blue	Red	Blue	Red	Blue	Green	Red	White	Red	Red

	B	D	EL	E	F	I	L	NL	A	P	FIN	S	UK	N	CZ	HU	LT	LV	PL	RO
18. Consideración especial de los intereses de los principales protagonistas de las comunidades empresarial y financiera que deciden ayudar a un negocio en dificultades para que siga adelante con su actividad empresarial	Green	Green		Green	Green	Red		Green	Red		Blue	Red	Red	Red	Green	Green	Blue		Red	Green
19. Fomento de medidas cuyo objeto sea que los empresarios no culpables de una quiebra puedan empezar de nuevo	Green	Green		Blue	Blue	Red		Blue	Blue		Blue	Red	Blue	Red	Red	Red	Red		Red	Red

***Leyenda:***

<b>(1) <i>SÍ / Aplicación plena</i></b>	Green
<b>(2) <i>NO / Aplicación nula</i></b>	Red
<b>(3) <i>Aplicación parcial</i></b>	Blue

## OBSERVACIONES:

### 1. Bélgica

- *Recomendación 1.* Los servicios de inspección comercial de los tribunales pueden señalar dificultades financieras; no obstante, la intervención de un asesor externo no es obligatoria.
- *Recomendación 2.* Tanto los tribunales como la administración ofrecen información, ya sea oral, ya mediante folletos gratuitos. Sin embargo, no existen servicios de información *ad hoc*.
- *Recomendación 4.* Para crear una empresa se necesitan unos conocimientos de gestión básicos. Si faltan, se organizan cursos de formación.
- *Recomendación 5.* Los tribunales mantienen una actitud «proactiva». Los incentivos financieros ayudan a las empresas a hacer frente a los costes derivados de la intervención de expertos.
- *Recomendación 6.* Se ha de mejorar el entorno judicial.
- *Recomendación 7.* Existe un proyecto que prevé la simplificación del procedimiento de recuperación (que beneficiará principalmente a las PYME).
- *Recomendación 10.* La especialización de los jueces no es *de iure*, sino *de facto*.
- *Recomendación 11.* Esta distinción está clara en los procedimientos de liquidación y es relativa en los de recuperación.
- *Recomendación 12.* Aconsejable a escala europea.
- *Recomendación 17.* Aconsejable.
- *Recomendación 18.* Aunque se fomenta la transferencia a nuevos empresarios con nuevos recursos financieros, existen dificultades.

### 2. Alemania

- *Recomendaciones 2 y 5.* Mesas redondas del banco público *Kfw-Mittelstandsbank*.
- *Recomendación 3.* [www.aus-fehlern-lernen.info](http://www.aus-fehlern-lernen.info)
- *Recomendación 19.* Uno de los temas importantes enmarcados en la iniciativa «*pro mittelstand*», que dio comienzo en enero de 2003, es el de «la cultura de la segunda oportunidad». Para fomentar la reanudación de la actividad empresarial tras la quiebra se mejorará la seguridad social de los autónomos, que contarán con una mayor protección frente al embargo en caso de quiebra. Las medidas públicas están destinadas a sensibilizar a bancos, socios empresariales, inversores de capital riesgo, asesores empresariales y demás agentes.

### 3. España\*

- *Recomendación 1.* Tras la reciente reforma (Real Decreto 180/2003, de 14 de febrero) de la Ley de Auditoría de Cuentas (Ley 19/88 de 12 de julio), la auditoría ha pasado a ser obligatoria en un gran número de entidades.
- *Recomendación 2.* Las Normas de Auditoría exigen que los informes de auditoría analicen, entre otras cosas, los factores relacionados con la continuidad de la actividad empresarial. Las soluciones y salidas posibles también deben incluirse.
- *Recomendación 3.* Artículos 1 y 2 de la Ley 19/88, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas: concepto y efectos sobre terceros.
- *Recomendación 4.* Aparte de las cualificaciones específicas para ciertas actividades y la condición de honorabilidad en determinados casos, no se exige una formación obligatoria a los creadores de empresas (artículo 4 del Código de Comercio). No obstante, existe un amplio abanico de cursos dirigidos a nuevos empresarios (p. ej., a través de las cámaras de comercio), en línea con las políticas de apoyo a la PYME.
- *Recomendación 6.* Posibilidad prevista en el apartado 3 del artículo 2, que en la actualidad incluye el concepto de «insolvencia inminente».

---

\* Las respuestas del cuadro y las observaciones se basan en las reformas introducidas por la Ley 7/2003, de 1 de abril (BOE de 2 de abril), en vigor desde el 2 de junio de 2003, y por la Ley Orgánica 5/2003 de 27 de mayo.

- *Recomendación 8.* La reforma impulsará el convenio entre acreedores y deudores. Cabe destacar la propuesta anticipada de convenio. Los procedimientos que reciban apoyo de un número considerable de acreedores se prolongarán un máximo de 72 días.
- *Recomendación 9.* En este punto hay que tener en cuenta la intervención de la administración concursal (administración en procedimientos de insolvencia), encargada de redactar el informe y cuyas funciones afectan a la continuidad de la actividad empresarial.
- *Recomendación 10.* Introducida *de iure* por la Ley Orgánica 5/2003.
- *Recomendación 11.* A los acreedores privilegiados sólo les afectará el convenio de quita o espera si lo aceptan el deudor y el resto de los acreedores. En caso de liquidación se les pagará con el dinero procedente de la venta de los bienes afectos a su garantía. El remanente se destinará al pago de los acreedores ordinarios.
- *Recomendación 12.* El Ministerio de Economía y el de Educación están desarrollando una serie de iniciativas encaminadas a fomentar el espíritu empresarial desde la escuela: nuevos materiales didácticos, guías de apoyo, etc.
- *Recomendación 13.* La distinción como tal no existe. No obstante, por ejemplo, el comportamiento del deudor se tiene en cuenta en la aplicación de ciertos beneficios (p. ej., propuesta anticipada de convenio con arreglo al artículo 105) o para determinar qué origina o empeora una situación de insolvencia.
- *Recomendación 14.* Se reducirán los efectos innecesarios de la quiebra (Disposición Adicional 1ª y Disposición Transitoria 1ª, que se analizarán junto con los artículos 176 a 180).
- *Recomendación 15.* En España, las deudas pendientes no se remiten automáticamente. Cuando en una liquidación la masa activa resulta insuficiente para satisfacer todas las deudas, los créditos restantes sólo se pagan si se descubren nuevos activos. Deudores y acreedores pueden convenir una rebaja parcial de las deudas (convenio con quita).
- *Recomendación 16.* No existe ninguna resolución judicial por la que se declare «no culpable» al deudor. En ciertos casos se le declara «fraudulento».
- *Recomendación 18.* Con arreglo a la nueva normativa, todos los acreedores, especialmente los trabajadores y las entidades financieras, deben participar en la verificación y evaluación de posibles soluciones, ya sea por la vía convencional, ya por liquidación, de una empresa o de parte de ella.
- *Recomendación 19.* En caso de insolvencia fortuita, ya no será necesaria la rehabilitación formal (a través de los tribunales) para poner en marcha un nuevo negocio.

#### **4. Francia**

- *Recomendación 1.* Un auditor o un conciliador se encargan de ello.
- *Recomendación 2.* Centros de arbitraje y mediación, dirigidos por las cámaras de comercio.
- *Recomendación 3.* Incentivos a la contabilidad estimada.
- *Recomendación 4.* Cámaras de comercio.
- *Recomendación 5.* Administradores y conciliadores *ad hoc* (solución amistosa) designados por el juez.
- *Recomendación 6.* La legislación actual prevé la incoación del procedimiento una vez declarada la insolvencia, no antes.
- *Recomendación 7.* Los procedimientos son sencillos y en las empresas pequeñas el administrador no es necesario.
- *Recomendación 8.* Se aplican los mismos criterios en los procedimientos voluntarios y en los indispensables.
- *Recomendación 9.* Se encargan un administrador y el tribunal.
- *Recomendación 10.* Juzgados de lo mercantil y salas especializadas en los tribunales de apelación.
- *Recomendación 11.* En el procedimiento de liquidación se permite a los acreedores privilegiados emprender acciones de ejecución concretas una vez presentadas sus reclamaciones.
- *Recomendación 12.* Desde 1985, la reanudación de la actividad empresarial tras la quiebra es uno de los objetivos no oficiales del procedimiento de liquidación, como si se tratase del salvamento de empresarios individuales.
- *Recomendación 13.* Imposición de multas y sanciones financieras a los deudores fraudulentos. Quita denegada en caso de fraude.
- *Recomendación 14.* La cuantía de las multas se ha reducido a raíz de las últimas reformas de 1985 y 1994.

- *Recomendación 15.* Al finalizar el procedimiento de liquidación, cuando no hay activos suficientes para pagar a los acreedores, salvo en caso de fraude o cuando se lleve a cabo un segundo procedimiento de liquidación.
- *Recomendación 16.* Publicaciones de carácter jurídico que informan de la quita concedida al deudor.
- *Recomendación 18.* El sistema jurídico favorece el salvamento. Prueba de ello son las escasas sanciones impuestas, los planes de reorganización y la quita de la deuda, en caso de planes de transmisión o de liquidación.

## **5. Italia**

- *Recomendaciones 1, 2, 6, 7, 8, 12, 13, 14 y 19.* Véase el apartado 4.4.4 del presente informe (proyecto de reforma).

## **6. Países Bajos**

- *Recomendación 1.* No se considera aconsejable un sistema basado en el seguimiento y en la intervención externa.
- *Recomendación 5.* Sólo por iniciativa del empresario y si no se ha iniciado ningún procedimiento de quiebra.
- *Recomendación 6.* Se considera que una quiebra a tiempo minimiza los daños. Se están introduciendo en el marco jurídico cambios que permitirán la incoación de acciones en una fase temprana.
- *Recomendación 7.* La nueva legislación está en preparación.
- *Recomendación 8.* Se pretende elevar las exigencias para excluir los casos sin solución que no hacen sino afectar negativamente a la reputación del procedimiento de recuperación.
- *Recomendación 10.* Existe especialización en el seno de un sistema de rotación de empleo para jueces. Actualmente se intenta reducir el ritmo de rotación e introducir algunos cambios en la organización para conseguir y mantener un mayor número de expertos.
- *Recomendación 11.* Se distingue entre acreedores privilegiados y ordinarios en el ámbito de la insolvencia. Se pretende abandonar la distinción existente entre acreedores preferentes y comunes (ambos ordinarios) en el ámbito de la reestructuración.
- *Recomendación 13.* La diferencia existe en teoría, si bien se ha de reforzar su puesta en práctica, para lo que se están estudiando nuevas medidas.
- *Recomendación 14.* Apenas existe ninguno, aparte de la deuda residual.
- *Recomendación 16.* En este caso no se suele tener en cuenta la noción de «no culpabilidad».
- *Recomendación 18.* Si se emprenden acciones en el marco de los procedimientos, el nuevo acreedor se convierte en «superpreferente».
- *Recomendaciones 12, 15, 17 y 19.* Trabajo en curso.

## **7. Austria**

- *Recomendación 1.* Si existe riesgo de quiebra para la empresa o si el balance da muestras de dificultades financieras, el auditor debe informar al empresario.
- *Recomendación 2.* Se presta apoyo y asesoramiento público. Para más información, contáctese con el departamento 1/6 del *Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit* (Ministerio Federal de Asuntos Económicos).
- *Recomendación 3.* Véase la respuesta a la pregunta 1. Si el periodo de pago de deudas supera los 15 años, la participación es inferior al 8 % (la legislación define el periodo de pago de deudas y la participación) y se abre un procedimiento de quiebra en el plazo de 2 años, los empresarios son responsables de la no reorganización de sus empresas. La responsabilidad se limita a 100 000 euros por cada directivo responsable.
- *Recomendación 4.* Para más información, contáctese con el departamento 1/6 del *Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit* (Ministerio Federal de Asuntos Económicos).
- *Recomendación 5.* Véase el apartado 4.4.1.
- *Recomendación 6.* Si el deudor no ha solicitado la apertura del procedimiento dentro del plazo y se niega a pagar a sus acreedores un mínimo del 30 % de los créditos ordinarios en lugar del 20 %, el tribunal de insolvencia puede negarse a aprobar el plan de reorganización.

- *Recomendación 8.* La solicitud debe informar de cómo se llevará a cabo la reorganización y sobre la procedencia de los fondos necesarios para pagar las cuotas ofrecidas a los acreedores.
- *Recomendación 12.* Para más información, contáctese con el departamento 1/6 del *Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit* (Ministerio Federal de Asuntos Económicos). Para reducir el estigma que pesa sobre los fracasos «honrados», la modificación del Código Penal de 2000 suavizó notablemente el concepto de quiebra por negligencia. Desde entonces sólo se sancionan penalmente los daños causados a los intereses de los acreedores por negligencias graves. Otra medida encaminada a ofrecer una segunda oportunidad fue la supresión, en virtud de la modificación del Derecho Mercantil del año 2002, de la quiebra como motivo de exclusión de la actividad empresarial (sólo seguirán constituyendo motivo de exclusión la insolvencia delictiva y los casos en que la falta de activos impida la iniciación del procedimiento). Así pues, los fracasos «honrados» no impedirán el ejercicio de la actividad comercial.
- *Recomendación 13.* Si el tribunal penal condena al deudor insolvente por quiebra fraudulenta, el plan de reorganización se rechazará.
- *Recomendación 14.* Véase más abajo.
- *Recomendaciones 15 y 18.* Si la mayoría de los acreedores lo aprueban, la quita se lleva a cabo a la mayor brevedad. Transcurridos 7 años no es necesario su consentimiento.
- *Recomendación 17.* Para más información, contáctese con el departamento 1/6 del *Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit* (Ministerio Federal de Asuntos Económicos).

## **8. Finlandia**

- *Recomendaciones 2, 6, 17 y 19.* Para los Centros de Empleo y Desarrollo Económico (Centros *T&E*), véase el apartado 3.4.2. Uno de los objetivos del Proyecto «Espíritu Empresarial» del Ministerio de Comercio era reducir el cierre innecesario de empresas (p. ej., mediante el desarrollo de conocimientos empresariales, la formación y la financiación de empresas). En el Ministerio de Comercio e Industria existe un grupo de trabajo dedicado al estudio de nuevos modos de ayudar a los empresarios a reconocer y solucionar sus dificultades financieras, así como a la promoción del nuevo comienzo de los quebrados. Este proyecto se está llevando a cabo en cooperación con algunos sectores administrativos, acreedores y organizaciones de empresarios.
- *Recomendación 8.* Ley modificada de liquidación de deudas (desde el 1 de enero de 2003).
- *Recomendación 9.* El tribunal designa a un administrador que vela por los intereses de los acreedores.
- *Recomendación 13.* Con arreglo a la Ley de liquidación de deudas, la actuación fraudulenta del deudor impide la quita. Con arreglo a la Ley de reorganización empresarial, el fraude puede obstaculizar el inicio de los procedimientos.
- *Recomendación 14.* Sólo durante el procedimiento de quiebra. La nueva Ley de quiebras limitará a un máximo de 4 meses la duración de dichas inhabilitaciones y prohibiciones.
- *Recomendación 15.* La quita no es automática, si bien el tribunal puede admitir la liquidación de la deuda. Para ello se fija un calendario de pago con arreglo a la capacidad de pago del deudor. Dicho calendario suele tener una duración de hasta cinco años.

## **9. Suecia**

- *Recomendación 12.* Programa general de promoción del espíritu empresarial.
- *Recomendación 17.* El estigma no se considera un problema importante.

## **10. Reino Unido**

- *Recomendación 1.* Con la ayuda de las disposiciones de la Ley de sociedades vigentes a partir de septiembre de 2003.
- *Recomendación 4.* Los asesores reciben la formación necesaria.
- *Recomendación 7.* La Ley de sociedades, en vigor a partir de septiembre de 2003, los mejora al prever una vía extrajudicial.
- *Recomendación 11.* Disposiciones de la Ley de sociedades en vigor desde septiembre de 2003.
- *Recomendaciones 13, 14 y 15.* Disposiciones de la Ley de sociedades en vigor a partir de abril de 2004.
- *Recomendaciones 12 y 17.* Es necesaria una mayor coordinación.

### **11. Noruega**

- *Recomendación 4.* La organización no corre a cargo del Gobierno.
- *Recomendación 7.* En 2002/03.

### **12. República Checa**

- *Recomendación 4.* Los cursos de formación son escasos, si bien cada vez se realizan más.
- *Recomendación 5.* Casi nunca. En la actualidad, principalmente en grandes empresas.
- *Recomendación 7.* Se están preparando nuevas modificaciones legislativas.

### **13. Hungría**

- *Recomendación 1.* Se ha establecido una red de agencias locales de fomento empresarial dirigida a asesorar, informar y formar a los empresarios. La actividad de las 20 agencias locales se financia a través del programa PHARE. A partir de 2004 se pondrán en marcha nuevos programas.
- *Recomendación 6.* Los procedimientos de liquidación se iniciarán en caso de insolvencia del deudor o a su petición. Si se le concede una moratoria, el deudor no podrá volver a declararse en quiebra hasta pasados dos años desde la fecha de recepción por parte del tribunal de la primera solicitud.
- *Recomendación 9.* El síndico de la quiebra está facultado para realizar un examen de la situación financiera del deudor, que puede conllevar la inspección de sus libros de contabilidad, efectivo, valores, participaciones e inventarios de bienes, contratos y cuentas bancarias. Para ello solicita a los directivos de la organización económica la información necesaria.
- *Recomendación 10.* En los tribunales existen jueces especializados con competencia para conocer de los procedimientos de quiebra o liquidación.
- *Recomendación 12.* «EU delivered to you» (La UE a su alcance) es un programa del Ministerio de Economía y Transportes que pretende hacer llegar a empresarios de todas las regiones de Hungría información acerca de la UE, con el fin de prepararlos para la adhesión.
- *Recomendación 14.* En los tres años siguientes a la fecha de establecimiento de la insolvencia de una empresa mediante una sentencia definitiva (orden de liquidación) no se podrá nombrar director de una empresa a quien, en los dos años anteriores a promulgación de dicha sentencia, haya ejercido durante uno o más años de director de la empresa liquidada, salvo que el fin expreso del nombramiento sea impedir la liquidación. No hay más restricciones para reemprender la actividad empresarial.
- *Recomendación 15.* En los procedimientos de quiebra se puede suscribir un convenio de quita y espera con el consentimiento de un determinado número de acreedores. En los procedimientos de liquidación, transcurridos 40 días desde la publicación de la orden de liquidación, los acreedores y el deudor pueden suscribir en cualquier momento un convenio de quita o espera, siempre antes de que se remita el balance de la liquidación definitiva.
- *Recomendación 16.* En un plazo de 15 días, el tribunal debe ordenar la finalización del procedimiento de quiebra o bien una moratoria que se publicará en el Boletín Oficial del Registro Mercantil (*Cégközlöny*).
- *Recomendación 17.* Se están enseñando aptitudes empresariales en educación primaria (se hará más hincapié a partir de septiembre de 2003).
- *Recomendación 18.* Se ha desarrollado un régimen de créditos graduales ajustado a las necesidades de los distintos agentes empresariales.
- *Recomendación 19.* A través del programa de microcréditos se apoya a los empresarios que empiezan de cero tras la quiebra.

### **14. Lituania**

- *Recomendación 2.* Se han publicado diversos manuales y cópura sobre Derecho de sociedades que están teniendo una gran aceptación. En la página [www.lrs.lt](http://www.lrs.lt) se puede encontrar toda la legislación.
- *Recomendación 4.* Algunas instituciones organizan cursos de formación en torno a cuestiones relacionadas con la insolvencia. La Asociación Nacional de Administradores de Empresas imparte formación específica en materia de insolvencia, si bien la mayoría de los cursos están destinados a los administradores. Los representantes de otras instituciones pueden asistir a estos seminarios.
- *Recomendación 6.* La Ley de quiebras fija las condiciones del inicio de los procedimientos de quiebra: la empresa es insolvente y no ha pagado a sus empleados desde hace más de tres meses; la empresa ha

notificado a su acreedor o acreedores, mediante comunicación pública o por cualquier otro medio, su imposibilidad de alcanzar a un acuerdo con ellos o su intención de no liquidar su pasivo. En caso de reestructuración, si la empresa presenta dificultades financieras temporales se podrán incoar los procedimientos.

- *Recomendaciones 7 y 8.* Una vez decidida la incoación de los procedimientos se suspenden todas las ejecuciones, tanto en los casos de quiebra como en los de reestructuración, si bien la empresa tiene derecho a proceder al cobro de sus créditos frente a sus deudores.
- *Recomendación 9.* La legislación no contempla esta posibilidad, aunque se está considerando.
- *Recomendación 10.* De acuerdo con el Decreto Legislativo, los jueces que integran las audiencias provinciales son competentes para conocer tanto de las cuestiones civiles como de las derivadas de la insolvencia.
- *Recomendación 11.* Tanto en los casos de quiebra como en los de reestructuración, las solicitudes de los acreedores privilegiados (garantizados por una prenda o un gravamen hipotecario) se satisfacen en primer lugar, con los beneficios procedentes de la venta de los activos pignorados de la empresa o cediendo dichos activos. A continuación se procede con otra secuencia de acreedores. Las solicitudes de los acreedores de cada una de las secuencias se satisfarán una vez pagadas todas las solicitudes de los acreedores de la secuencia anterior. Si no hubiera activos suficientes para hacer frente a todas las solicitudes de una misma secuencia, éstas se pagarán en proporción al importe adeudado a cada acreedor.
- *Recomendación 12.* Previsto para 2004.
- *Recomendación 15.* Este punto debe considerarse en el plan de reestructuración.
- *Recomendación 16.* En el «Boletín Oficial» se publican y difunden todas las fases de ambos procedimientos de insolvencia, incluido el final de proceso, siempre que concluya con un convenio con los acreedores.
- *Recomendación 17.* No existe ningún programa específico. Las estadísticas generales sobre las empresas insolventes se publican.
- *Recomendación 19.* La legislación de sociedades no impide a los empresarios crear una nueva empresa.

### **15. Polonia**

- *Recomendación 1.* Véase el apartado 3.4.1.
- *Recomendación 2.* Se carece de un sistema orientado exclusivamente a la insolvencia.
- *Recomendación 4.* Existe una gran cantidad de programas formativos financiados con cargo a los fondos PHARE, que versan, de forma general, sobre el espíritu empresarial.
- *Recomendación 5.* Sólo en el sector público existe la obligación de utilizar a los administradores concursales en determinadas situaciones.
- *Recomendación 6.* Se les priva del derecho de llevar a cabo actividades económicas.
- *Recomendación 8.* Se prevé una reducción en los gastos procesales.
- *Recomendación 9.* El supervisor y, por decisión del tribunal, el auditor. Ambos designados por el tribunal.
- *Recomendación 10.* Sólo en los tribunales de las grandes ciudades.
- *Recomendación 13.* La diferencia se basa en el nivel de remisión de las deudas pendientes.
- *Recomendación 15.* Sin embargo, resulta muy difícil satisfacer los criterios.
- *Recomendación 19.* El Gobierno ha puesto en marcha un programa general en favor del espíritu empresarial, pero éste no se dirige a los empresarios en quiebra.

### **16. Rumania**

- *Recomendación 1.* Sólo en el caso de los bancos, las compañías de seguros y las empresas de inversión. Las autoridades de reglamentación ofrecen consejos y «recomendaciones».
- *Recomendación 6.* Los deudores que prevén que no podrán cumplir regularmente sus obligaciones de pago pueden declararse en quiebra. No obstante, para evitar abusos (como el uso la solicitud para provocar la paralización automática de las acciones individuales emprendidas por los acreedores), la ley considera a los deudores o directivos personalmente responsables de haber presentado de mala fe una solicitud de quiebra.
- *Recomendación 8.* La ley permite, en ciertas condiciones, el *cram-down*, un sistema por el cual los acreedores de una empresa en quiebra pueden quedarse con los activos del deudor denominado (planes de reestructuración que se implantarán sin el consentimiento de todos aquéllos que alegan derechos sobre el patrimonio del deudor).

- *Recomendación 9.* Durante el periodo de reestructuración, el administrador designado por el tribunal (la parte encargada de la supervisión de la actividad del deudor) está obligado a remitir al juez de la quiebra y a las juntas de acreedores informes trimestrales.
- *Recomendación 10.* Sólo existe una sala jurisdiccional para casos de insolvencia en el Tribunal de Bucarest. El proyecto de nuevo Código del Poder Judicial prevé ampliar la jurisdicción de los tribunales especializados en cuestiones mercantiles a los casos de quiebra (a partir de enero de 2006).
- *Recomendación 11.* La suspensión automática provocada por la incoación de los procedimientos de quiebra, que impide el inicio de acciones individuales, afecta tanto a los acreedores privilegiados como a los ordinarios. Los acreedores privilegiados que han formalizado sus créditos garantizados pueden, en determinadas circunstancias, aprovechar la suspensión para hacer valer sus derechos sobre sus garantes (p. ej., cuando el valor de sus créditos no está protegido debido a la disminución del valor del activo o la propiedad). En caso de liquidación, los acreedores privilegiados tienen prioridad para satisfacer sus créditos con cargo a los fondos del garante.
- *Recomendación 13.* Los deudores sometidos a un procedimiento de insolvencia en los 5 años anteriores al inicio de un nuevo caso o con responsabilidad penal por quiebra, por delitos relacionados con una quiebra o por otra clase de delitos, no podrán presentar un plan de reestructuración. Asimismo, se les inhabilitará para desempeñar su cargo dentro de una empresa o se impedirá que reanuden la actividad empresarial en calidad de empresarios particulares hasta su completa rehabilitación.
- *Recomendación 14.* Las inhabilitaciones, restricciones y prohibiciones únicamente se aplican cuando la responsabilidad penal recae sobre el deudor o sobre los directivos de la empresa.
- *Recomendación 15.* De manera similar al Código de quiebras estadounidense, la legislación rumana estipula la remisión completa de la deuda, con excepciones relacionadas principalmente con cuestiones de responsabilidad penal. La remisión se convierte, además, en un requerimiento judicial permanente, pues impide que los acreedores emprendan nuevas acciones encaminadas a recaudar parte de la deuda rebajada. Al igual que con la Ley finlandesa de liquidación de deudas de particulares en el caso presentado por el Gobierno finlandés ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, según la legislación rumana la remisión no es aplicable a los avalistas personales del deudor ni a los responsables solidarios de sus deudas.
- *Recomendación 17.* Para llegar a consolidar una actitud positiva frente a la estigmatización que representa la quiebra, es indispensable que se realice una campaña de sensibilización en los medios de comunicación. En especial, la prensa sensacionalista puede llegar a ejercer un efecto devastador en las empresas si la información se utiliza de forma inapropiada.
- *Recomendación 18.* Los prestamistas y los socios comerciales que siguen concediendo créditos o comerciando con un deudor insolvente una vez iniciados los procedimientos disfrutan de un derecho de prioridad para sus préstamos en caso de que el deudor entre en liquidación.
- *Recomendación 19.* Una de las prioridades más importantes que conviene prever es la de ofrecer una protección adecuada a quienes conceden préstamos a empresas con dificultades financieras. De este modo se fomenta el préstamo de capital circulante a este tipo de empresas durante los periodos de observación y reestructuración (véase el Código de quiebras estadounidense).

**ANEXO III: LA ACTITUD ANTE EL RIESGO, FLASH EUROBARÓMETRO 134, ESPÍRITU EMPRESARIAL, NOVIEMBRE DE 2002\***

A ambos lados del Atlántico se considera muy normal dar una segunda oportunidad a los empresarios en quiebra. Pero las opiniones no son tan rotundas cuando se trata de realizar un pedido a esos empresarios, tanto en los Estados Unidos como en Europa. No obstante, una gran mayoría de los encuestados (sobre todo en los Estados Unidos) realizaría un pedido a un empresario que hubiera quebrado anteriormente.

Por otro lado, la quiebra parece influir en la mayoría de los encuestados, tanto estadounidenses como comunitarios, a la hora de realizar una inversión.

A este lado del Atlántico, el riesgo de quiebra es el principal obstáculo al espíritu empresarial.

	Daría una segunda oportunidad		Le costaría hacer un pedido		Nunca invertiría dinero		No se debería crear una empresa si existe riesgo de fracaso	
	2001	2002	2001	2002	2001	2002	2001	2002
<i>EU 15</i>	82 %	84 %	46 %	45 %	53 %	51 %	43 %	46 %
<i>EE.UU.</i>	83 %	83 %	41 %	40 %	48 %	51 %	26 %	25 %
<i>Bélgica</i>	79 %	87 %	49 %	51 %	58 %	55 %	54 %	50 %
<i>Dinamarca</i>	72 %	73 %	50 %	46 %	56 %	53 %	47 %	39 %
<i>Alemania</i>	78 %	81 %	39 %	39 %	51 %	48 %	51 %	57 %
<i>Grecia</i>	88 %	90 %	48 %	43 %	54 %	63 %	46 %	48 %
<i>España</i>	91 %	91 %	40 %	44 %	43 %	42 %	41 %	42 %
<i>Francia</i>	87 %	89 %	42 %	45 %	44 %	41 %	33 %	42 %
<i>Irlanda</i>	90 %	92 %	42 %	50 %	51 %	51 %	28 %	27 %
<i>Italia</i>	73 %	76 %	54 %	46 %	64 %	61 %	48 %	44 %
<i>Luxemburgo</i>	82 %	81 %	48 %	44 %	53 %	53 %	55 %	51 %
<i>Países Bajos</i>	83 %	82 %	48 %	51 %	49 %	57 %	51 %	46 %
<i>Austria</i>	68 %	71 %	42 %	43 %	55 %	57 %	53 %	55 %
<i>Portugal</i>	83 %	82 %	47 %	53 %	47 %	49 %	53 %	53 %
<i>Finlandia</i>	84 %	89 %	47 %	40 %	52 %	53 %	40 %	44 %
<i>Suecia</i>	89 %	91 %	63 %	64 %	66 %	70 %	51 %	55 %
<i>Reino Unido</i>	84 %	84 %	53 %	47 %	55 %	54 %	30 %	34 %

\* [http://europa.eu.int/comm/enterprise/enterprise\\_policy/survey/eurobarometer83.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/enterprise_policy/survey/eurobarometer83.htm)



## ANEXO IV: ACCESO A LOS PROCEDIMIENTOS DE SALVAMENTO

---

### CONDICIONES\*

---

#### Austria

- |                                       |  |
|---------------------------------------|--|
| <i>Reorganización ordinaria</i>       | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Insolvencia, insolvencia inminente o sobreendeudamiento</li><li>▪ Se debe pagar el 40 % de los créditos ordinarios</li><li>▪ Antes de 2 años</li></ul> |
| <i>Reorganización obligatoria</i>     | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Insolvencia, insolvencia inminente o sobreendeudamiento</li><li>▪ Se debe pagar el 20 % de los créditos ordinarios</li><li>▪ Antes de 2 años</li></ul> |
| <i>Procedimientos extrajudiciales</i> | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ En el transcurso del procedimiento de quiebra</li><li>▪ Acuerdo de los acreedores</li></ul>  |

#### Bélgica

- Incapacidad temporal para satisfacer las deudas
- La continuidad del empresario se ve amenazada por problemas que pueden llevar a la suspensión de pagos

#### Dinamarca

- |                                    |   |
|------------------------------------|---|
| <i>Suspensión de pagos</i>         | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Incapacidad de cumplir sus obligaciones</li></ul> |
| <i>Convenio obligatorio</i>        | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ No hay condiciones especiales</li></ul>           |
| <i>Procedimiento extrajudicial</i> | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Acuerdo de los acreedores</li></ul>               |

#### Finlandia

- |                                       |   |
|---------------------------------------|---|
| <i>Reestructuración de empresas</i>   | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Dificultades financieras</li><li>▪ Endeudamiento</li><li>▪ Viabilidad de la empresa</li></ul> |
| <i>Procedimientos extrajudiciales</i> | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ Acuerdo de los acreedores</li></ul>   |

#### Francia

- |                                     |   |
|-------------------------------------|---|
| <i>Quiebra previa independiente</i> | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ No hay incumplimiento de pago</li></ul> |
| <i>Solución amistosa</i>            | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ No hay incumplimiento de pago</li></ul> |

#### Alemania

- |  |   |
|--|---|
| <i>Reorganización basada en un plan de insolvencia</i> | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ No hay incumplimiento de pago</li></ul>   |
| <i>Procedimientos extrajudiciales</i>                  | <ul style="list-style-type: none"><li>▪ En el transcurso del procedimiento de quiebra</li><li>▪ No hay incumplimiento de pago</li></ul> |
- 

\* Fuente: Estudio *Bankruptcy and a fresh start: stigma on failure and legal consequences of bankruptcy* (Quiebra y vuelta a la actividad: el estigma y las consecuencias jurídicas de la quiebra), Comisión Europea, 2003. Texto completo en: [http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support\\_measures/failure\\_bankruptcy/bankruptcy.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support_measures/failure_bankruptcy/bankruptcy.htm)

---

### Grecia

- Suspensión o interrupción de las operaciones
- Suspensión de pagos
- Empresario en quiebra, sometido a la administración de los acreedores o a una orden provisional de liquidación
- La cuantía total de la deuda es cinco veces superior a su capital social y sus reservas
- Incapacidad de pagar las deudas

### Irlanda

*Examinership*

- Incapacidad de pagar las deudas
- No existe resolución de liquidación
- Posibilidades de supervivencia

*Convenio amistoso*

### Italia

*Liquidación forzosa  
administrativa*

- No se ha producido ni quiebra ni convenio en los cinco años anteriores
- No existe delito de quiebra ni de ninguna otra clase
- Posibilidad de salvar al empresario
- Dificultades para cumplir sus obligaciones
- No se ha producido quiebra ni convenio en los cinco años anteriores
- No existe delito de quiebra ni de ninguna otra clase
- El empresario debe poder garantizar el pago de todos los créditos privilegiados y el 40 % de los créditos ordinarios
- El empresario se ofrece a vender sus activos

*Convenio preventivo entre  
acreedores*

### Luxemburgo

*Aplazamiento del pago*

- Suspensión de pagos temporal por circunstancias excepcionales
- Activos suficientes para satisfacer a todos los acreedores
- Grandes posibilidades de supervivencia
- Pérdida de solvencia
- Dificultades para cumplir sus obligaciones
- No existe decisión de quiebra

*Gestión controlada*

### Países Bajos

*Suspensión de pagos*

- Incapacidad anticipada de satisfacer sus deudas vencidas y pagaderas
- Acuerdo de los acreedores

*Procedimientos  
extrajudiciales*

### Portugal

- Situación económica problemática o insolvencia
  - Viabilidad económica y posibilidad financiera de recuperación
-

---

### Suecia

- Reorganización*                   ▪ Incapacidad de pagar las deudas a su vencimiento o anticipación de dicha incapacidad
- Convenio*                           ▪ Incapacidad de pagar las deudas a su vencimiento o anticipación de dicha incapacidad
- Perspectivas razonables de supervivencia
- En el transcurso del procedimiento de quiebra

### España

- Dificultades financieras temporales

### Reino Unido

- Sindicatura*                       ▪ No hay condiciones especiales
- Administración*                   ▪ Incapacidad de pagar las deudas a su vencimiento o anticipación de dicha incapacidad
- Posibilidad de supervivencia de la empresa, acuerdo o convenio, o mejor resultado que en una liquidación
- Acuerdo voluntario de la empresa*                   ▪ No hay condiciones especiales

### EE.UU.

- Capítulo 11*                        ▪ Si lo solicita el deudor: ningún requisito
  - Si lo solicitan los acreedores: presentar prueba de que el deudor no paga sus deudas a su vencimiento
  - Procedimiento extrajudicial*   ▪ Denominado acuerdo extrajudicial (acuerdo consensuado entre el deudor y los principales acreedores)
-



**ANEXO V: RESTRICCIONES, INHABILITACIONES Y PROHIBICIONES. RESPONSABILIDAD ANTE LAS DEUDAS PENDIENTES Y REMISIÓN\*.**

POSIBLE PROHIBICIÓN DEL EJERCICIO DE ACTIVIDADES COMERCIALES Y CONDICIONES

<i>Austria</i>	Prohibición de ejercer una actividad comercial o empresarial independiente (con exenciones)
<i>Bélgica</i>	Prohibición de desempeñar ciertas profesiones (auditor) o cargos (administración de una compañía de seguros) bajo ciertas condiciones (fraude, etc.)
<i>Dinamarca</i>	Prohibiciones empresariales (ante el traslado ilegal de los activos de la empresa)
<i>Finlandia</i>	Posibles prohibiciones empresariales
<i>Francia</i>	Prohibición de realizar ciertas actividades (en caso de quiebra fraudulenta)
<i>Alemania</i>	Prohibición de que los directivos convictos de delito ejerzan la profesión durante cinco años
<i>Grecia</i>	Exclusión de los quebrados de cualquier tipo de actividad profesional, comercial o industrial, así como de ciertas funciones (funcionario, abogado, etc.)
<i>Irlanda</i>	Limitaciones en el nombramiento como director de una empresa y en la incorporación a una nueva empresa durante un periodo de cinco años (salvo que se demuestre buena conducta)
<i>Italia</i>	Prohibición de ejercer ciertas profesiones (abogado, corredor de bolsa) o de desempeñar determinados cargos (administrador, directivo, etc.)
<i>Luxemburgo</i>	Prohibición, bajo ciertas condiciones (quiebra provocada por un error grave e indiscutible), de ejercer actividades empresariales
<i>Países Bajos</i>	Prohibición, salvo que el Ministerio de Justicia expida la «declaración de no objeción»
<i>Portugal</i>	Prohibición de ejercer cualquier actividad empresarial, siempre que el juez no disponga lo contrario o no se hayan cometido delitos
<i>España</i>	Prohibición de ejercer cualquier actividad empresarial si no se está rehabilitado.
<i>Suecia</i>	Prohibición de llevar una empresa, por motivos de interés público o si se ha cometido negligencia grave
<i>Reino Unido</i>	Prohibición de dirigir, recibir o constituir una sociedad bajo ciertas condiciones (si se han cometido delitos, en caso de negligencia sancionable, etc.)
<i>EE.UU.</i>	Ninguna, salvo cuando los directivos se sometan a procesos penales

\* Fuente: Estudio *Bankruptcy and a fresh start: stigma on failure and legal consequences of bankruptcy*, Comisión Europea, 2003. Texto completo en: [http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support\\_measures/failure\\_bankruptcy/bankruptcy.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support_measures/failure_bankruptcy/bankruptcy.htm)

---

## RESPONSABILIDAD ANTE LAS DEUDAS PENDIENTES Y POSIBILIDAD DE REHABILITACIÓN

---

<i>Austria</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si han cometido una falta (p. ej., no declarar la insolvencia a su debido tiempo)</li><li>- Rehabilitación en caso de reestructuración o de concurso de acreedores privados (no empresarios)</li></ul>
<i>Bélgica</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si han cometido una falta grave que llevó a la quiebra o no declararon la quiebra a su debido tiempo</li><li>- Rehabilitación si el tribunal concede la disculpabilidad (en caso de quiebra fortuita)</li></ul>
<i>Dinamarca</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables tras el procedimiento de quiebra / liquidación, pero no tras un convenio obligatorio</li><li>- Rehabilitación en caso de exoneración tras 5 o 20 años o de renegociación de la deuda</li></ul>
<i>Finlandia</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si no declararon la quiebra o no convocaron a los accionistas a su debido tiempo</li><li>- Debate sobre la rehabilitación</li></ul>
<i>Francia</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables en caso de mala gestión</li><li>- Sí, a menos que se cometan delitos concretos</li></ul>
<i>Alemania</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si no declararon la quiebra a su debido tiempo</li><li>- Rehabilitación con arreglo al procedimiento de insolvencia del consumidor</li></ul>
<i>Grecia</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si han cometido un delito o no informaron a los acreedores de la suspensión de pagos</li><li>- Rehabilitación en casos concretos de quiebra transcurridos 10 años o mediante acuerdo judicial</li></ul>
<i>Irlanda</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si han llevado a cabo actividades comerciales fraudulentas o imprudentes, en caso de infidencia, etc.</li><li>- Posibilidad de rehabilitación</li></ul>
<i>Italia</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si no cumplen su obligación de proteger a los acreedores de la empresa</li><li>- Rehabilitación en casos concretos de quiebra por buen comportamiento o si los acreedores llegan a un acuerdo</li></ul>
<i>Luxemburgo</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables de una mala administración o de la falta que supuso la quiebra de la empresa</li><li>- Rehabilitación si hay acuerdo tras la quiebra o la reestructuración</li></ul>
<i>Países Bajos</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si sus errores contribuyeron a la quiebra</li><li>- Rehabilitación si se alcanza un convenio amistoso con los acreedores</li></ul>
<i>Portugal</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si contribuyeron de manera significativa a la quiebra de la empresa</li><li>- Rehabilitación</li></ul>
<i>España</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si no declararon la quiebra a su debido tiempo</li><li>- Rehabilitación si se garantiza la reestructuración (en caso de quiebra fortuita)</li></ul>
<i>Suecia</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables si, deliberadamente o por negligencia, causaron un perjuicio a la empresa</li><li>- Rehabilitación</li></ul>
<i>Reino Unido</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Los directivos serán responsables en caso de infidencia, transacciones fraudulentas o negligencia sancionable</li><li>- Rehabilitación en caso de quiebra fortuita</li></ul>

---

---

*EE.UU.*

- El deudor individual se verá liberado de sus deudas, con algunas excepciones (p. ej., pensión alimenticia, impuestos, indemnización por fraude, etc.)
  - Remisión de la deuda a la empresa deudora
-



## ANEXO VI: CASOS DE BUENAS PRÁCTICAS DE LA GUÍA «CÓMO AYUDAR A LAS EMPRESAS A RESOLVER SUS DIFICULTADES FINANCIERAS»<sup>20</sup>

### 1) Legislación en pro de la reestructuración y un nuevo comienzo tras la quiebra

Ámbito de actuación	Caso
Reforma legislativa	Con el fin de afrontar mejor las exigencias de la vida económica actual, Bélgica modificó su legislación en materia de insolvencia en 1997, de cara a fomentar la reestructuración de empresas temporalmente en crisis y promover que las empresas vuelvan a empezar de cero tras una quiebra.

La Ley de suspensión de pagos, de 17 de julio de 1997, se refiere a la situación de empresas saneadas y rentables que se enfrentan temporalmente a dificultades financieras que ponen en riesgo su existencia. La Ley de quiebras de 8 de agosto de 1997 responde al deseo de que la liquidación de empresas no viables se produzca con la mayor rapidez. Tres años después de haberse promulgado la nueva legislación, una evaluación dejó patente la necesidad de revisar algunos aspectos.

Se consideraba necesario seguir esforzándose por mejorar la actitud frente al fracaso. Los Tribunales se mostraban reticentes a exonerar de responsabilidad a las empresas quebradas. Por ello, el Gobierno ha adoptado nueva legislación en la que se introduce el derecho a ser eximido de responsabilidad en los casos de quiebra.

Los emprendedores desconocen las nuevas posibilidades jurídicas. El Gobierno ha difundido información entre el público y ha adoptado medidas para sensibilizar a los intermediarios.

El actual procedimiento de suspensión de pagos es caro y sólo empresas de cierto tamaño pueden permitirse recurrir a él. Se están adoptando medidas dirigidas a reducir los costes mediante un procedimiento simplificado. En general, la suspensión de pagos recibe publicidad negativa, lo que puede disminuir las posibilidades de recuperación de la empresa. El procedimiento simplificado tendrá carácter confidencial.

---

<sup>20</sup> El texto completo y las direcciones de estos ejemplos de buenas prácticas se pueden encontrar en la guía «Cómo ayudar a las empresas a resolver sus dificultades financieras», Comunidades Europeas, 2002. NB-39-01-926-\*\*-C.

La versión electrónica está disponible en todas las lenguas oficiales comunitarias:

[http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support\\_measures/reports\\_studies.htm](http://europa.eu.int/comm/enterprise/entrepreneurship/support_measures/reports_studies.htm)

Otras guías sobre las medidas de apoyo a las empresas que aparecen en el mismo sitio web son:

- «Apoyo a la creación de empresas», Comunidades Europeas, 2000. CT-25-99-980-\*\*-C
- «Apoyo al crecimiento de las empresas», Comunidades Europeas, 2002. NB-39-01-934-\*\*-C
- «Cómo hacer más fácil la transmisión de empresas», Comunidades Europeas, 2003. NB-47-02-979-\*\*-C

## 2) Equilibrio entre los intereses de los acreedores, las empresas y sus empleados en caso de insolvencia

---

Ámbito de actuación	Caso
Reforma legislativa	La nueva legislación alemana desempeña un papel esencial en la supervivencia de las empresas viables. El objetivo de esta legislación no es sólo ayudar a que los acreedores recuperen su dinero, sino también atender a las necesidades de la empresa y de cuantos puedan estar interesados en su supervivencia, como son los acreedores que no gozan de garantías, los empleados y el propietario.

---

En enero de 1999 entraron en vigor en Alemania nuevas disposiciones legales que modificaban y reunían las anteriores leyes sobre conciliación y quiebra en un sólo procedimiento uniforme de insolvencia.

Los principales objetivos de la nueva ley son mantener operativas las empresas y facilitar la reestructuración mediante un plan de insolvencia. En el nuevo sistema se mantiene la posibilidad de liquidar o reestructurar una vez solicitada la declaración de insolvencia.

Con arreglo a las nuevas normas, el administrador está obligado a mantener en actividad la empresa insolvente, lo que incrementa sus posibilidades de supervivencia tras solicitar la declaración de insolvencia. De este modo, el administrador disfruta de ciertos poderes, por ejemplo el derecho a poner fin o mantener vigentes los contratos basándose en las perspectivas económicas.

La nueva normativa ya no contempla privilegios, salvo por cuanto se refiere a las indemnizaciones de despido de los empleados.

A la hora de votar el plan de insolvencia, los acreedores se agrupan (...). En cada grupo, el voto se distribuye en función de la deuda individual y el número de interesados, y la aprobación del plan exige una mayoría simple. Estas disposiciones impiden que un acreedor individual pueda bloquear un plan de reestructuración.

## 3) Asesoramiento de expertos sobre cómo salvar a una empresa al borde de la quiebra

---

Ámbito de actuación	Caso
Apoyo a las empresas en dificultades financieras	Empresarios, directivos y expertos, tales como abogados y contables, ya retirados analizan la situación financiera de la empresa y ofrecen asesoramiento estratégico a título voluntario.

---

El *Ondernemersklankbord* asesora a las pequeñas y medianas empresas. Se trata de una organización de empresarios, directivos de empresas y expertos ya retirados que prestan apoyo voluntariamente. Se creó en 1979, financiada por la comunidad empresarial de los Países Bajos y bajo los auspicios del Ministerio de Asuntos Económicos. El 90 % de las empresas que recurren al asesoramiento del *Ondernemersklankbord* tiene menos de 10 empleados.

Cada año, 2 500 empresarios recurren al asesoramiento de esta fundación.

El fracaso empresarial es un aspecto importante de la actividad de asesoramiento del *Ondernemersklankbord*.

En 1997, el *Ondernemersklankbord* llegó a un acuerdo formal con el tribunal de primera instancia de Utrecht, de cara a facilitar el salvamento de empresas viables. En virtud de ese acuerdo, si un juez considera que una empresa puede salvarse, puede aplazar el procedimiento de quiebra y remitir el caso al *Ondernemersklankbord* para que lo estudie. La experiencia demuestra que ocho de los diez casos que cada año examina el *Ondernemersklankbord* culminan con éxito.

#### 4) Conseguir que los acreedores prefieran el salvamento de la empresa a su liquidación

---

Ámbito de actuación	Caso
Apoyo a las empresas en dificultades financieras	Austria dispone de un sistema eficaz, rápido y previsible de la reestructuración en el que los acreedores desempeñan un papel esencial. Las PYME, normalmente acreedores sin garantías, pueden recurrir a organizaciones especializadas si alguno de sus deudores es insolvente.

---

La legislación austriaca en materia de insolvencia obliga a los síndicos a intentar la reestructuración de la empresa, en vez de proceder a su liquidación. Casi el 40 % de los procedimientos de quiebra desembocan en una reestructuración.

En Austria se considera que los acreedores son la pieza clave de cualquier proceso de salvamento. Con arreglo a la normativa que regula las reestructuraciones, la decisión sobre si se reestructura o no corresponde a los acreedores. La intervención de los tribunales en el proceso es meramente funcional. (...) El único requisito legal es la convocatoria de las partes y la votación ante los tribunales. El procedimiento es rápido (de tres a seis meses) y previsible, dado el pequeño número de interesados involucrados. Además, es eficiente desde el punto de vista del coste, pues de estos casos se ocupan profesionales muy experimentados y apenas es necesario recurrir a peritos o ayuda externa.

Ya en el siglo XIX se crearon dos *Gläubigerschutzverbände* (asociaciones de acreedores) legalmente reconocidas cuyo objetivo era proteger los intereses de los acreedores que habitualmente no disponen de garantías (PYME). Más recientemente se ha creado una tercera organización orientada a proteger los intereses de los empleados.

#### 5) Planes de reestructuración eficaces partiendo de principios comunes

---

Ámbito de actuación	Caso
Apoyo a las empresas en dificultades financieras	<i>INSOL International</i> es una federación mundial de especialistas en insolvencias. Esta organización ha elaborado una serie de principios sobre los acuerdos extrajudiciales que pueden considerarse normas de buena práctica en todos los casos de acuerdos extrajudiciales entre una multiplicidad de acreedores.

---

*INSOL International* reunió a una serie de bancos con experiencia en insolvencias y reestructuraciones al objeto de establecer un conjunto de principios para un enfoque

internacional de los acuerdos extrajudiciales entre múltiples acreedores, con la ayuda de expertos de unas 150 organizaciones de todo el mundo.

Se fijó un conjunto de principios que habían de aplicarse a escala internacional y constituir la base de toda futura reestructuración, si bien con sujeción a las disposiciones legales y las prácticas locales. (...)

Unas normas de reestructuración preestablecidas y que gocen de amplia aceptación presentan las siguientes ventajas:

- Reducción del tiempo y el coste que supondría para las partes iniciar un debate esencial, pero improductivo, sobre las reglas del juego;
- Reducción de la desconfianza, la inseguridad y las sospechas entre grupos de acreedores, en particular en los casos de alcance internacional, pues los acreedores pueden no estar familiarizados con las normas y los usos locales; fomentan la cooperación y reducen el riesgo de perjuicios económicos.

Los principios se hicieron oficiales en el otoño de 2000.

## 6) Respaldo a las empresas en crisis: salvamento o nuevo comienzo

Ámbito de actuación	Caso
Apoyo a las empresas en dificultades financieras	El proyecto Crisme responde al deseo de aumentar las probabilidades de éxito de las empresas jóvenes y mitigar el estigma del fracaso. Inicialmente se trataba de un proyecto alemán de alcance regional; actualmente, se ha extendido a otros seis países de la Unión Europea.
Apoyo a las empresas para que comiencen desde cero tras la quiebra	

Crisme (Intervención de crisis en las pequeñas y medianas empresas) es un proyecto transnacional financiado con cargo al Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) y en el que participan siete países. Su objetivo es ayudar a las pequeñas empresas que atraviesan dificultades financieras. Asimismo, se propone aumentar las posibilidades de supervivencia de las nuevas empresas y mitigar el estigma del fracaso, así como ofrecer más oportunidades para un segundo intento, desarrollando instrumentos y ofreciendo consejo en relación con los cierres empresariales. Se trata de desarrollar e implantar mecanismos de consulta dentro de las estructuras regionales de apoyo de las regiones que participan.

El proyecto se inició en 1999 y proseguirá hasta el término de 2001. Este proyecto se inspira en un proyecto piloto alemán que comenzó en 1998 en relación con las intervenciones de crisis en las pequeñas empresas.

Al amparo del programa Crisme, esta iniciativa se ha extendido a otras regiones europeas, adaptándose a las diferentes circunstancias. A este respecto, quienes pusieron en marcha el proyecto piloto alemán transmiten su experiencia a sus homólogos.

De los estudios realizados dentro del proyecto se desprende que el principal motivo del fracaso empresarial es la falta de preparación. Asimismo, se ha comprobado que los emprendedores buscan consejo cuando ya es demasiado tarde. Además, se considera que en toda operación de salvamento es esencial la figura del banco; el aporte de nueva financiación es un requisito imprescindible para que el salvamento culmine con éxito. El proyecto parte de

la base de que las pequeñas empresas en crisis precisan de asesoramiento cualificado e integral. Esto no sólo puede reducir la proporción de empresas que fracasan, sino también influir favorablemente en el deseo de convertirse en empresario.

## 7) Unión de los empresarios para ayudar a las empresas que fracasan

---

Ámbito de actuación	Caso
Apoyo a las empresas para que comiencen de cero tras la quiebra	<i>Re-créer</i> es una asociación de empresarios orientada a ayudar a los empresarios, mejorando la legislación y cambiando la actitud ante la quiebra.

---

La asociación *Re-créer* se creó en 1999 bajo los auspicios de la Cámara Francesa de Comercio e Industria y la Asociación Francesa de Bancos.

El propósito de *Re-créer* es reunir a los emprendedores que ya han experimentado un fracaso y a aquellos otros que están pensando hacerse empresarios para que intercambien experiencias y se ayuden mutuamente, así como para llamar su atención sobre los riesgos de la actividad empresarial, en especial pensando en aquéllos que empiezan. Igualmente, tiene por objeto reflexionar sobre las reformas legislativas en este terreno e intentar cambiar la mentalidad frente a la reanudación de la actividad empresarial tras una quiebra. (...)

*Re-créer* se propone restablecer la confianza de quienes sufren o han sufrido las consecuencias del fracaso empresarial, y sus miembros asesoran frente a los riesgos empresariales a los jóvenes emprendedores y reemprendedores. (...)

Sus miembros pueden solicitar la ayuda de expertos en diversos campos, tales como abogados o consultores financieros. Además, la asociación organiza debates, ayuda a los jóvenes que están creando nuevas empresas y mantiene contactos con el Gobierno y otras autoridades para mejorar la situación de las empresas con problemas financieros y los empresarios que desean empezar de nuevo tras haber fracasado.

## 8) Obtención de financiación para una nueva empresa creada tras la quiebra

---

Ámbito de actuación	Caso
Apoyo a las empresas para que comiencen de cero tras la quiebra	El banco ING respaldará a quienes, pese a haber fracasado una vez, tengan un futuro empresarial prometedor, a fin de que comiencen de nuevo.

---

Una causa frecuente del fracaso es la falta de experiencia en aspectos tales como la competencia, el cálculo del riesgo de crédito y la evaluación de los socios y los clientes. La insuficiente preparación se debe probablemente a una subestimación de los requisitos necesarios para administrar una empresa. El reemprendedor puede tener más posibilidades de éxito, dado que ya ha pasado por una experiencia empresarial real.

En relación con el estigma que pesa sobre el fracaso empresarial, ING considera que los bancos deberían ser más proclives a financiar a los reemprendedores, pues éstos van a necesitar nueva financiación.

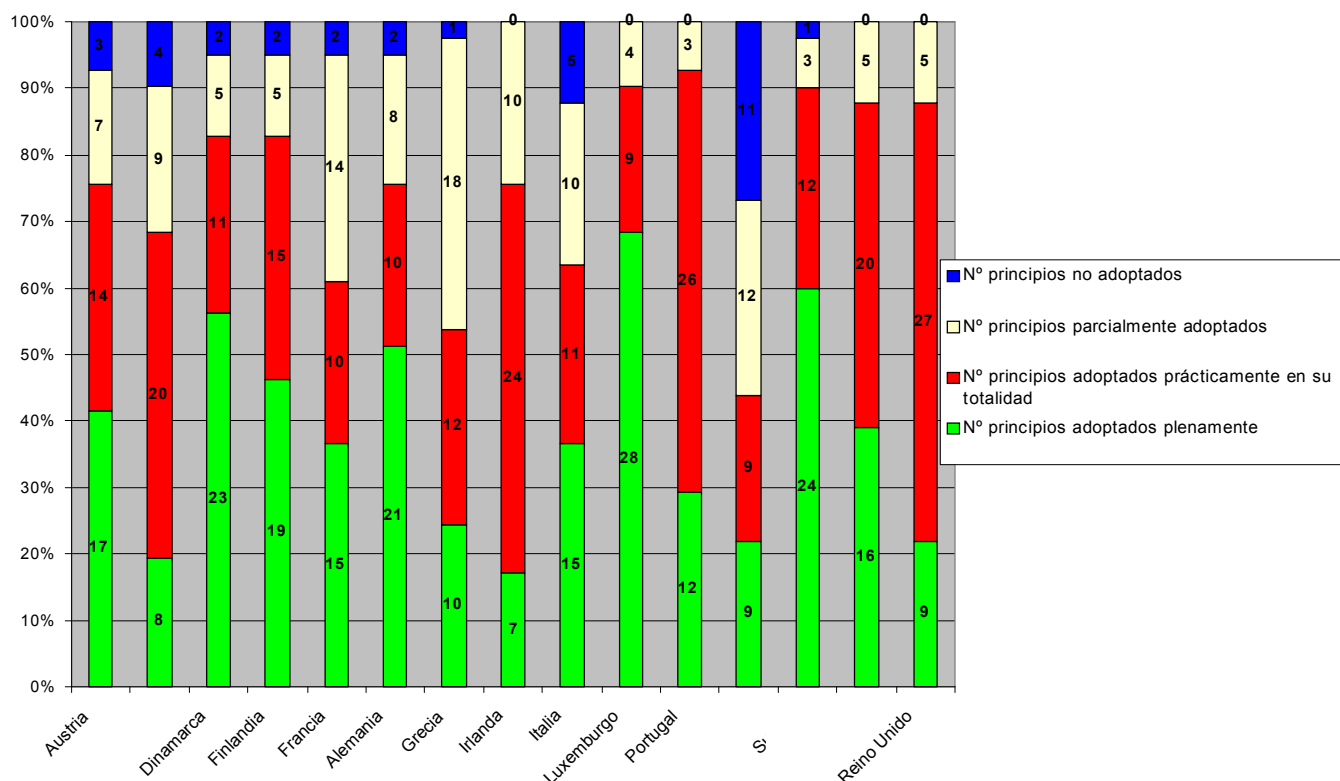
La legislación en materia de insolvencias debería prever una rehabilitación más rápida del deudor, y los administradores designados en los casos de insolvencia deberían plantearse más la posibilidad de reorganización si la empresa es viable. Al mismo tiempo, han de adoptarse medidas dirigidas a modificar la percepción que se tiene de la quiebra. ¡Un reemprendedor que encierre un buen potencial empresarial puede aumentar el crecimiento neto de la economía!

En resumen, el banco considera que:

- Es preciso que aumente el número de quienes reanudan la actividad empresarial con éxito.
- Una empresa que no sea viable ha de cerrarse a tiempo.
- Hay que hacer frente al estigma en diversos planos.
- Los reemprendedores pueden incrementar el crecimiento neto del número de empresas neerlandesas en un 40 %.

**ANEXO VII: RÉGIMENES EFICACES EN MATERIA DE INSOLVENCIA Y DERECHOS DE LOS ACREEDORES: PRINCIPIOS Y DIRECTRICES DEL BANCO MUNDIAL, ABRIL DE 2001**

**Grado de aplicación por país 2002**



Los principios contenidos en el informe *Regímenes eficaces en materia de insolvencia y derechos de los acreedores: principios y directrices* (Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems) son fruto de una extensa colaboración internacional y se han elaborado a partir de problemas comunes y decisiones adoptadas en el marco de anteriores iniciativas, así como de la opinión del personal de empresa, expertos en insolvencias y quienes han participado en los seminarios regionales celebrados bajo los auspicios del Banco Mundial y sus organismos asociados. En el proceso de consulta sobre dichos principios y directrices han intervenido más de setenta expertos internacionales, integrados en el grupo operativo y los grupos de trabajo del Banco Mundial, así como, a escala regional, más de setecientos especialistas de los sectores público y privado procedentes de unos setenta y cinco países, en su mayoría en desarrollo.

Los *principios y directrices* se basan en una sencilla premisa, a saber: que un desarrollo sostenible del mercado exige el acceso a créditos en condiciones razonables e inversiones de capital. Los principios propiamente dichos, partiendo de esa premisa, articulan elementos y rasgos esenciales de los sistemas que regulan el acceso al crédito y permiten a las partes hacer valer sus derechos y gestionar el riesgo de pérdida en las relaciones crediticias y de inversión.

Con respecto a esos principios cabe destacar lo siguiente:

- Importancia de los procedimientos para el ejercicio de los derechos
- Disposiciones legales que regulan los derechos de los acreedores
- Disposiciones legales sobre los préstamos con garantía
- Disposiciones legales sobre la insolvencia empresarial
- Condiciones de los acuerdos extrajudiciales
- Aplicación del régimen de insolvencia

El informe completo puede obtenerse a través de la página web del Banco Mundial:

[www.worldbank.org/gild](http://www.worldbank.org/gild)