

**“EL ESTATUTO DE LA ADMINISTRACION  
CONCURSAL:**

**ALGUNAS CUESTIONES PROBLEMATICAS  
SOBRE SU NOMBRAMIENTO”**

**LA LEGISLACIÓN CONCURSAL: RESPUESTAS  
JURÍDICAS PARA UNA CRISIS**

XXXIII Jornadas de la Abogacía General del Estado

**Javier García Marrero**  
**Magistrado especialista en asuntos de lo mercantil**

## I. PRINCIPIOS DE LA REFORMA

El administrador concursal cumple un papel esencial en el procedimiento concursal configurándose como una institución esencial para la solución del concurso. Su papel estelar se exterioriza en su relevante participación en el concurso, ya sea mediante la intervención de la facultades de administración y disposición sobre el patrimonio del concursado o su suspensión, según el régimen de limitación de las facultades de disposición establecido por el juez del concurso; o bien en la elaboración del listado de acreedores que viene a determinar los que tienen la consideración del acreedores concursales.

El legislador, consciente de la importancia que tiene la figura del administrador concursal, se ha preocupado por resaltar su relevancia mediante el establecimiento de un auténtico régimen de su estatuto jurídico. Y esa preocupación por establecer un régimen jurídico reforzado ha cristalizado en las dos grandes reformas de la Ley 22/2003, tanto en el RDL 3/2009, que ya produjo un cambio importante en su estatuto, como en la Ley 38/2011 que ha llevado a cabo una modificación significativa.

La actual reforma de la ley concursal descansa en dos pilares esenciales consistentes en la obtención de una mayor profesionalidad y en el realce de sus funciones y de su responsabilidad. Por un lado se va a producir un refuerzo de los requisitos para el nombramiento del administrador concursal, lo que conllevará una mejor valoración por el juez del concurso de la experiencia y formación específica para el desempeño del cargo. Por otro lado, se potencian sus funciones, estableciéndose la unipersonalidad como regla general en la designación lo que afecta de forma clara al funcionamiento en la toma de decisiones y al ahorro de costes (siguiendo la línea ya iniciada por el RDL 3/2009); al estar integrada la administración concursal por un único miembro se evitan los problemas que pueden surgir en la práctica por la diferente participación que podrían tener los diferentes miembros de la administración considerando el legislador que es el modelo más adecuado al sistema de funcionamiento y organización de los profesionales que se dedican a esta función, y además se adopta el modelo de administración concursal seguido en los países de nuestro entorno económico. Ahora bien, esta regla de la unipersonalidad no es absoluta, ya que por un lado el legislador admite la posibilidad de que la administración concursal esté integrada por dos miembros, en los supuestos de concursos ordinarios de especial trascendencia, y además en determinadas casos obliga a la designación de auxiliar delegado, o bien se permite su intervención, sin que ello genere nuevos costes a la concursada, en la línea de ahorro de costes perseguida por la ley.

Ya hemos visto que la reforma persigue el abaratamiento de costes, pero ha optado por la vía de la reducción del número de integrantes de la administración concursal, lo que puede plantear problemas en los concursos ordinarios complejos pero que no tengan la consideración de especial trascendencia, en los que la complejidad por el número de acreedores o la actividad a la que se dedica la deudora aconsejaban la existencia de varios miembros en la administración concursal, e incluso en los de especial trascendencia en los que dada la envergadura del concurso aconsejaban la conveniencia de mantener tres miembros. Y si bien es cierto que esa ausencia de administradores puede verse suplicada con el recurso a las personas jurídicas, también lo es que esta solución puede impedir la participación de profesionales muy experimentados en el ámbito concursal, o tampoco puede ser adecuado la posibilidad de designar auxiliares

delegados, por la directa repercusión económica que tiene tal nombramiento en la esfera del administrador concursal. Estos problemas pueden llevarnos a pensar que el legislador habría podido dejar abierta la posibilidad a otras vías como la relativa a la reducción del arancel con mantedamiento del número de administradores concursales, o bien establecer como regla general dos administradores concursales (abogado, y economista, titulado mercantil o auditor) en los ordinarios, solución que en todo caso conllevaría un ahorro de costes para el concursado y tal vez no supondría merma del papel del administrador concursal en algunos concursos complejos

Este régimen del estatuto de la administración concursal se ve completado con un mayor protagonismo de la persona jurídica, que si bien puede plantear problemas en torno a su naturaleza, lo cierto es que el legislador lo articula como una figura que favorece el ejercicio de la función al estar integrada por una pluralidad de profesionales que cuenten con la necesaria formación y experiencia

## II. CONDICIONES SUBJETIVAS

Respecto a las condiciones subjetivas la ley ha establecido un cambio significativo, no solo en lo relativo a la regla de la unipersonalidad, sino también en la exigencia de experiencia y formación en el ámbito concursal.

La ley señala que la administración concursal estará integrado por un solo miembro que podrá ser abogado, economista, titulado mercantil o auditor, acogiendo así la regla de la unipersonalidad, pero estableciendo diferentes requisitos para las titulaciones y por otro lado señalando presupuestos comunes para cualquier administrador concursal

### 1. Particulares

Las condiciones subjetivas difieren según se trate de un abogado, economista, titulado mercantil o auditor o persona jurídica

#### 1.1 Abogado

Se exige que el abogado tenga 5 años de experiencia profesional y acredite formación especializada en derecho concursal. En la anterior redacción solo se exigía experiencia profesional de ejercicio efectivo durante cinco años, mientras que en la redacción actual se ha señalado que la experiencia profesional efectiva ha de ser en el ejercicio de la abogacía. En realidad no hay diferencia en la idea que debe presidir el ejercicio efectivo ya que en ambos casos se exige experiencia en el ejercicio de la abogacía. Esta redacción fue fruto de una enmienda (la nº 2 del Senado) aprobada en el trámite parlamentario, primero en el Senado y luego en el texto definitivo, y en la justificación que se daba para la admisión de la enmienda se aludía a la necesaria recuperación de los 5 años de ejercicio que fue suprimida en el proyecto de ley, ya que con la redacción aprobada no se garantizaban unos conocimientos suficientes; pero en modo alguno en la justificación se aludía a la diferencia entre experiencia profesional de ejercicio efectivo y la experiencia profesional en el ejercicio de la abogacía, porque ambas expresiones aludían a la mismo, la experiencia profesional debía ser en el ejercicio de la abogacía. Por lo demás se requiere un ejercicio efectivo, por lo que no basta la mera colegiación,

lo que supone que para que se pudiera incluir en el listado sería necesario acreditar el ejercicio de la abogacía durante 5 años, y solo en esos supuestos se podría incluir.

También se exige formación especializada en derecho concursal. Se trata de un presupuesto básico y esencial, la importancia del papel que asume el administrador concursal y la relevancia de sus decisiones con importantísimos efectos frente a terceros (concurrido y acreedores) requiere que se ostente formación propia en la materia concursal, de índole jurídica, dados los términos del precepto. No se indica el tipo de formación, por lo que puede ser de la más variada naturaleza sin que se limite a formación proporcionada por universidades, o escuelas de negocio, pudiendo ser válida la proporcionada por fundaciones, o instituciones privadas. Ahora bien, es importante resaltar una cosa, la formación ha de ser efectiva, no en vano el que debe apreciarla es el juez del concurso ya que es el que hace el nombramiento, y por lo tanto será el que en última instancia determine si concurre o no el requisito de formación de una persona para un concurso concreto; esta conclusión supone entender que aunque la elaboración de las listas corresponde al decanato no se excluye el análisis por parte del juez, tal como veremos luego.

En tercer lugar, se establece el compromiso de continuidad en la formación en la materia; expresamente lo prevé el art 27.3 LC para la inclusión en el listado de administradores concursales. Es un presupuesto esencial, ya que la formación continua es fundamental para que el correcto ejercicio de la administración concursal. La ley alude solo al compromiso, pero ha de materializarse a lo largo del ejercicio para que se pueda inscribir en el listado del año siguiente; es decir, es necesario que durante el año lleve a cabo actividad de formación, aunque la ley no establece un mínimo de cursos a los que debe asistir, pero en todo caso ha de ser suficientes para garantizar la continuidad y actualización de los conocimientos concursales

## 1.2 Economista, titulado mercantil o auditor:

La ley establece como presupuestos la experiencia profesional durante 5 años y la especialización demostrable en el ámbito concursal. El requisito temporal de la experiencia no ha sido modificado y tiene su razón de ser radica en exigir ciertos conocimientos en la materia mediante su ejercicio efectivo. También se requiere especialización demostrable en el ámbito concursal; a diferencia del caso de los abogados no habla la ley de especialización en derecho concursal sino en el ámbito concursal que es una faceta distinta y que no se concreta en los aspectos jurídicos del concurso sino en cuestiones de índole económico contable relacionados con la materia concursal, y ello es debido a que las funciones son diferentes. Ahora bien, la especialización de estos profesionales no puede prescindir de materias jurídicas, ya que no debemos olvidar que con carácter general la composición de la administración concursal es única. Tampoco se indica en qué consiste la especialización, por lo que se puede admitir actividades organizadas por todo tipo de instituciones (universidades, fundaciones, instituciones privadas...), siendo necesario que se trate de materia concursal y que se acredite el título o curso correspondiente.

También se exige el compromiso de continuidad en la formación, presupuesto al que nos hemos referido al hablar del abogado y cuyas aseveraciones son aplicables también a esos profesionales.

Queda por analizar una última cuestión, y es la relativa a la supresión de la necesidad de que estos profesionales estén colegiados para que puedan ejercer su profesión, exigencia que estaba prevista en la anterior redacción y que se mantiene para los abogados. Esto nos lleva a cuestionarnos si es necesario que estos profesionales estén colegiados para que puedan ser nombrados administradores concursales. Evidentemente no se plantea este problema con los auditores de cuentas, que deben estar inscritos necesariamente en el ROAC(art 2.3 y 7 del RDL 1/2011, de 1 de julio) para poder ejercer su actividad. Y en la actualidad tampoco cabe plantearse esa cuestión respecto a los economistas y titulados mercantiles ya que su colegiación es obligatoria según el art 1 del Estatuto Profesional de Economistas(Decreto 871/77, de 26 de abril), sin perjuicio de lo que pueda ocurrir una vez que se desarrolle la ley que determine las profesiones para cuyo ejercicio será obligatoria la colegiación, a la que se refiere la disposición adicional 4º de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.

### 1.3 Persona jurídica:

Una de las principales preocupaciones de la reforma ha sido la regulación de la persona jurídica como administración concursal, cuestión que no estaba vedada en la legislación anterior, pero que en la reforma ha experimentado una dedicación significativa. En el propio preámbulo(epígrafe VII) se señala que una de las medidas fundamentales de la ley radica en el reconocimiento de la persona jurídica como administrador concursal, ya que una de sus formas, la sociedad profesional, favorece el ejercicio de la función por la pluralidad de profesionales que la integran que ostentan la necesaria formación y experiencia.

En todo caso, no existe preeminencia alguna de la persona jurídica sobre los profesionales personas físicas para acceder al ejercicio de la Administración concursal. Y de hecho, deberá prevalecer la confianza en la cualificación profesional y dedicación personal que cabe esperar de un profesional persona física, individualizable “intuitu personae”, respecto de otros factores ofrecidos por las personas jurídicas(conclusiones de la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011).

La ley establece un contenido mínimo de la persona jurídica. En este sentido el art 27.1 último párrafo de la LC señala que estará integrada al menos por un abogado en ejercicio y economista, titulado mercantil o auditor de cuentas y que se garantice la debida independencia y dedicación en el desarrollo de sus funciones.

Una primera cuestión que se suscita es la relativa a la naturaleza de la integración de los miembros, es decir, si es necesario que tengan la consideración de socios o accionistas o por el contrario basta la mera existencia de una colaboración o relación laboral. La cuestión no es baladí, ya que si no exige la condición de socio bastaría una relación laboral incluso temporal para colmar el requisito legal, con el consiguiente riesgo de alteración a lo largo del procedimiento de los integrantes de la persona jurídica y, por consiguiente, la repercusión que tiene en el ejercicio de la administración concursal. Precisamente por ello, parece que lo más conveniente sea la exigencia de la condición de socio, ya que ello garantiza una mayor estabilidad en el ejercicio de la administración

concurzal, y una mejor dedicación de los profesionales que la integran ya que la marcha de la persona jurídica le afectará indirectamente a su patrimonio. Esta es la solución que se adoptó en la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011, que se vino a decir, que en consonancia con la exigencia de que la persona jurídica ha de ser sociedad profesionales, la integración significa la asunción de la condición de socio, con exclusión de otras relaciones como laborales o de colaboración; condición de socio que deberá corresponder a los profesionales que reúnan los requisitos del art. 27.1 LC.

Por otro lado, la ley no requiere a esos miembros ningún tipo de antigüedad ni formación, ya que solo establece esta exigencia a la persona natural que le ha de representar en el ejercicio del cargo(art 30 de la ley); esto nos puede hacer concluir que para los integrantes no será necesaria dicha exigencia. Ahora bien, consideramos que cabe otra interpretación acorde con el espíritu y finalidad de la reforma. Ya hemos visto que en el preámbulo se señala la ventaja de la persona jurídica, porque alguna de sus formas favorece el ejercicio de la función por la pluralidad de profesionales que la integran que ostentan la necesaria formación y experiencia. En este punto, si partimos del dato de la necesidad de la condición de socios de los miembros, la ley quiere que tengan la necesaria formación y experiencia, lo que supone, en realidad que deben ostentar los presupuestos de formación y experiencia previstos en el art 27 de la ley.

También se señala en la ley que la persona jurídica debe garantizar la debida independencia y dedicación en el desarrollo de sus funciones. No es sino una concreción de la actuación de los administradores concursales, que deben desarrollar su función con independencia, y además implica un mandato del legislador a los integrantes de la persona jurídica para que su participación en el ejercicio de la administración concursal no sea meramente testimonial; es decir, que cuando se designe a una persona jurídica sus miembros deben cumplir personalmente con la función que se le ha asignado, y ello aunque el representante sea un tercero. Es necesario recordar que el juez cuando procede a la designación de una persona jurídica ha tenido en cuenta la capacitación, experiencia y formación de los miembros de la persona, y que precisamente por ello ha procedido a su designación; en consonancia, si se ha designado para la administración concursal a una persona jurídica, sus miembros no pueden atribuirse del cumplimiento de la función, porque en tal caso ya no se estaría cumpliendo el presupuesto del art 27 de dedicación. Si la designación de persona jurídica tiene alguna ventaja(la existencia de pluralidad de profesionales) es necesario que esos profesionales sean los que se dediquen al ejercicio de la función, sin perjuicio del papel colaborador que puedan tener otras personas en régimen de dependencia laboral o colaboración con la persona jurídica.

La última cuestión controvertida, y tal vez la más problemática, es la modalidad que debe adoptar la persona jurídica, es decir, si cabe cualquier forma de persona jurídica, o si solo se admiten las que además sean sociedades profesionales regidas por la ley 2/2007, de 15 de marzo.

En principio la ley no alude a que necesariamente las personas jurídicas deben ser obligatoriamente sociedades profesionales, y así en el art 27 de la ley se utiliza solo la expresión persona jurídica, lo que abarca cualquier forma. En segundo lugar, en el preámbulo se señala como ventaja el reconocimiento de persona jurídica lo que

englobaría a cualquiera, y a la hora de mencionar su ventaja señala que alguna de sus formas, la profesional, favorece el ejercicio por la pluralidad de miembros que la integran, pero vemos que no está limitando la persona jurídica a las sociedades profesional. En tercer lugar, estaría el problema de inclusión de las sociedades profesionales mixtas en los listados elaborados por los colegios, ya que alguno de ellos no los admite. Y por último, se encontrarían los problemas legales de admisión de sociedades profesionales de abogados y auditores, ya que el art 3 de la LSP permite las sociedades multidisciplinarias si su desempeño no se ha declarado incompatible por norma de rango legal, y esta incompatibilidad vendría determinada por el art 13 g) del RDL 1/2011 de 1 de julio <sup>1</sup> entre el ejercicio de la abogacía y la auditoría.

Ahora bien, existen también argumentos a favor de la exigencia de sociedad profesional cualquiera que sea el tipo societario adoptado, cuando hablamos de personas jurídicas del art 27 de la ley. Esta es la conclusión a la que se llegó en la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011 aludiendo a los siguientes consideraciones:

- el régimen jurídico de las sociedades profesionales es el que guarda mayor coherencia con la profesionalidad, rigor y responsabilidad propia del ejercicio del cargo de Administrador concursal (arts. 9 y 11 LSP)<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Art 13 del Real Decreto Legislativo núm. 1/2011, de 1 julio, relativo a las cusas de incompatibilidad: g) *La prestación de servicios de abogacía simultáneamente para la entidad auditada, salvo que dichos servicios se presten por personas jurídicas distintas y con consejos de administración diferentes, y sin que puedan referirse a la resolución de litigios sobre cuestiones que puedan tener una incidencia significativa, medida en términos de importancia relativa, en los estados financieros correspondientes al período o ejercicio auditado*

<sup>2</sup>Artículo 9. LSP: Desarrollo de la actividad profesional y responsabilidad disciplinaria: *1. La sociedad profesional y los profesionales que actúan en su seno ejercerán la actividad profesional que constituya el objeto social de conformidad con el régimen deontológico y disciplinario propio de la correspondiente actividad profesional. Las causas de incompatibilidad o de inhabilitación para el ejercicio de la profesión que afecten a cualquiera de los socios se harán extensivas a la sociedad y a los restantes socios profesionales, salvo exclusión del socio inhabilitado o incompatible en los términos que se establece en la presente Ley. 2. En ningún caso será obstáculo el ejercicio de la actividad profesional a través de la sociedad para la efectiva aplicación a los profesionales, socios o no, del régimen disciplinario que corresponda según su ordenamiento profesional. Sin perjuicio de la responsabilidad personal del profesional actuante, la sociedad profesional también podrá ser sancionada en los términos establecidos en el régimen disciplinario que corresponda según su ordenamiento profesional. 3. En los trabajos profesionales que se sometan a visado, éste se expedirá a favor de la sociedad profesional o del profesional o profesionales colegiados que se responsabilicen del trabajo. 4. La sociedad profesional y su contratante podrán acordar que, antes del inicio de la prestación profesional, la sociedad profesional ponga a disposición del contratante, al menos, los siguientes datos identificativos del profesional o profesionales que vayan a prestar dichos servicios: nombre y apellidos, título profesional, Colegio Profesional al que pertenece y expresión de si es o no socio de la sociedad profesional.*

Artículo 11. Responsabilidad patrimonial de la sociedad profesional y de los profesionales: *1. De las deudas sociales responderá la sociedad con todo su patrimonio. La responsabilidad de los socios se determinará de conformidad con las reglas de la forma social adoptada. 2. No obstante, de las deudas sociales que se deriven de los actos profesionales propiamente dichos responderán solidariamente la sociedad y los profesionales, socios o no, que hayan actuado, siéndoles de aplicación las reglas generales sobre la responsabilidad contractual o extracontractual que correspondan. 3. Las sociedades profesionales deberán estipular un seguro que cubra la responsabilidad en la que éstas puedan incurrir en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyen el objeto social.”*

- dicho cargo se imputa directamente a la persona jurídica, tal cual ocurre con la actividad de las sociedades profesionales (art. 5 LSP)<sup>3</sup>;
- ofrece cierta garantía de estabilidad en los socios integrantes de la misma, en cuya atención se puede haber deferido el cargo de Administrador concursal (art. 12 LSP)<sup>4</sup>;
- evita problemas relacionados con la propia personalidad jurídica, y por tanto con la posibilidad de ser nombradas Administrador concursal, de las sociedades en formación o irregulares (art. 8.1 LSP)<sup>5</sup>
- incluso permite establecer ciertos paralelismos entre las exigencias de la LC y el desarrollo de su actividad (v.gr. art. 9.4 LSP).<sup>6</sup>
- Hay que entender que cuando la LC ha empleado la expresión “persona jurídica”, ha utilizado tal término genérico porque precisamente la sociedad profesional no es un tipo societario concreto, sino una clase que puede englobar bajo sus previsiones distintos tipos sociales de los existentes en la legalidad de la sociedad.

Además de estos criterios es posible argumentar también la propia definición de la sociedad profesional, ya que el art 1 LSP considera como tales las que tengan por objeto social el ejercicio en común de una actividad profesional , entendiendo por ésta aquella para cuyo desempeño se requiere titulación universitaria oficial o titulación profesional para cuyo ejercicio sea necesario acreditar una titulación universitaria oficial, e inscripción en el correspondiente Colegio Profesional. En este sentido, el ejercicio de la administración concursal requiere acreditar la titulación universitaria oficial por lo que la persona jurídica que realice esta actividad debe constituirse como sociedad profesional. También podemos tener en cuenta el trámite parlamentario, ya que se presentó la enmienda 24 del Senado de supresión en párrafo 2º del apartado 1 del art 27, y en su justificación se indicaba que no debía admitirse el supuesto de sociedades profesionales interprofesionales; pues bien esta argumentación venía a entender que para el legislador la persona jurídica del art 27.1 párrafo 2º de la ley debía constituirse como sociedad profesional, y en la medida que fue rechazada definitivamente en el Congreso(aunque admitida en el Senado), permite sostener que el legislador admite la

---

<sup>3</sup> Art 5 LSP. Ejercicio e imputación de la actividad profesional: “ 1. La sociedad profesional únicamente podrá ejercer las actividades profesionales constitutivas de su objeto social a través de personas colegiadas en el Colegio Profesional correspondiente para el ejercicio de las mismas. 2. Los derechos y obligaciones de la actividad profesional desarrollada se imputarán a la sociedad, sin perjuicio de la responsabilidad personal de los profesionales contemplada en el artículo 11 de esta Ley.”

<sup>4</sup> Ar 12 LSP. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional: “ La condición de socio profesional es intransmisible, salvo que medie el consentimiento de todos los socios profesionales. No obstante, podrá establecerse en el contrato social que la transmisión pueda ser autorizada por la mayoría de dichos socios.

<sup>5</sup> Art 8 LSP. Inscripción registral de las Sociedades Profesionales. “ 1. La escritura pública de constitución deberá ser inscrita en el Registro Mercantil. Con la inscripción adquirirá la sociedad profesional su personalidad jurídica”

<sup>6</sup> Art 9.4 LSP: “ La sociedad profesional y su contratante podrán acordar que, antes del inicio de la prestación profesional, la sociedad profesional ponga a disposición del contratante, al menos, los siguientes datos identificativos del profesional o profesionales que vayan a prestar dichos servicios: nombre y apellidos, título profesional, Colegio Profesional al que pertenece y expresión de si es o no socio de la sociedad profesional.”



sociedades profesionales administradores concursales, y que además son las que se regulan en el art 27.1 que comentamos. Y precisamente el preámbulo de la ley 38/2011 nos permite interpretar que la persona jurídica debe constituirse como sociedad profesional, al señalar que una de las medidas fundamentales de la ley es el reconocimiento de la persona jurídica como administrador concursal, ya que una de sus formas, la sociedad profesional, favorece el ejercicio de la función por la pluralidad de profesionales que la integran que ostentan la necesaria formación y experiencia; es decir, el beneficio que se obtiene con el reconocimiento de la persona jurídica, según el preámbulo, se obtiene mediante la sociedad profesional porque en el ejercicio de la función de administrador concursal concurrirán varias personas de diversa formación jurídica y económica, lo que además está en la línea de abaratamiento de costes.

Una última cuestión relativa a la persona jurídica es la referente al representante. Según establece el art 30 de la ley, cuando se nombre a una persona jurídica deberá ésta designar a una persona natural que la represente en el ejercicio de su cargo. Quien realmente ostenta la condición de administrador concursal es la persona jurídica, por lo que el representante es un apoderado, sin necesidad de que sea socio de la persona jurídica, sino que puede ser un tercero externo. Cuando acepte el nombramiento la persona jurídica (ya sea por representante orgánico de la sociedad o por persona con poder bastante), deberá identificar a la persona física que le represente, y aunque el representante debe ostentar las condiciones específicas de experiencia y formación prevista en el art 27.1 de la ley, no se le podrá exigir aseguramiento específico, ya que éste deber recae en la persona jurídica. El posterior apoderamiento frente a terceros y organismos distintos quedará sujeto a las reglas del Derecho privado, debiendo la persona jurídica designada realizar los actos oportunos, a su costa, para exteriorizar dicho apoderamiento.

## 2. Generales

Dentro de los presupuestos o condiciones generales se encuentran la exigencia de seguro, la inclusión en el listado de administradores, y el no estar incurso en causa de incapacidad, incompatibilidad o prohibición.

### 2.1 Seguro o garantía equivalente

Un primer presupuesto exigible a cualquier administrador concursal, aunque no es propiamente una condición subjetiva es la exigencia de un seguro de responsabilidad civil, requisito introducido por la reforma, en el art 29.1 cuando señala que en el plazo de 5 días desde la recepción de la designación el nombrado deberá acreditar en el juzgado la suscripción de un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente proporcional a la naturaleza y alcance del riesgo cubierto en los términos que se desarrollen reglamentariamente. La finalidad de este seguro, como establece expresamente el precepto, es responder de los posibles daños causados en el ejercicio de su función, y es dada su importancia el legislador ha previsto que la falta de suscripción del seguro impedirá que sea efectivo el nombramiento y además no podrá ser designado administrador concursal en el mismo partido judicial durante un plazo de 3 años (art 29.2 de la LC). Algunos interrogantes plantea esta exigencia, ya que requiere un desarrollo reglamentario, por lo que se plantea la duda de si no será exigible hasta que se produzca. Con carácter general, y dada la trascendencia que tiene el seguro, debe señalarse la exigencia desde su entrada en vigor del seguro, y no solo por su finalidad,

sino porque la propia redacción del precepto no vincula la existencia del seguro a su desarrollo reglamentario, sino lo que requiere de reglamento es el alcance del riesgo cubierto.<sup>7</sup> Ahora bien, no puede admitirse la misma conclusión a la garantía equivalente, ya que para su admisibilidad se debe estar a su desarrollo reglamentario<sup>8</sup>

## 2.2 Inclusión en listado de administradores concursales<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> En la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011 se establecieron las siguientes conclusiones sobre esta materia:

- El seguro de responsabilidad civil será directamente exigible con la entrada en vigor de la reforma el 1 de enero de 2012, con o sin desarrollo reglamentario.
- No será exigible un contrato de seguro por cada designa en un concurso, sino que bastará una póliza única de cobertura de responsabilidad profesional para ese sujeto designado Administrador concursal, que esté en vigor a la fecha de la aceptación y que dé cobertura a los siniestros que pudieran generarse en el desarrollo de su actuación como tal Administración concursal.
- Es un deber de la Administración concursal mantener la vigencia de la póliza durante todo el ejercicio del cargo.
- Hasta tanto no exista desarrollo reglamentario, no será controlable la cuantía por la que se preste cobertura, pero no podrán admitirse fraudes de ley en el sentido del art. 11.2 LOPJ (supuestos de evidente infraaseguramiento, respecto de las condiciones habituales de seguros de responsabilidad civil profesional comunes en el mercado de aseguramiento para esa clase de profesiones, aplicadas generalmente por las aseguradoras).

<sup>8</sup> En la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011 se acordó que dada la indeterminación y la falta de usos extendidos en el mercado sobre esa clase de garantías profesionales, a diferencia de lo que ocurre con los seguros, se ha de entender que no se admitirá esta clase de garantía equivalente como sustitutiva del seguro de responsabilidad profesional hasta tanto no exista el oportuno desarrollo reglamentario.

<sup>9</sup> En la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011 se establecieron las siguientes conclusiones sobre esta materia:

- a) El juez del concurso sólo puede designar como Administración concursal a profesionales (personas físicas o jurídicas) incluidas en la lista oficial. Esa lista oficial es única y es la que forma del Decanato.
- b) La remisión de listados por los Colegios profesionales lo es a los meros efectos de confeccionar parte de la lista oficial del Decanato, que es única con validez legal (art. 27.3 pf. 2º LC).
- c) Puede pedirse en el Decanato de modo directo por profesionales cuya colegiación no sea obligatoria y personas jurídicas que no puedan acceder a la colegiación (por la regulación para ese acceso) la inclusión en la lista oficial del Decanato.
- d) Frente a la decisión del Juez decano de excluir a algún peticionario, podrá este presentar la oportuna queja en el Decanato (véase art. 27.6 LC y 168.2.c) LOPJ, sin perjuicio de los recursos que puedan admitirse frente a ello, art. 127.4 LOPJ). También frente la inclusión indebida de algún peticionario, por falta de los requisitos legales, podrá utilizarse por persona legitimada dicha vía de queja.
- e) El excluido de la Lista que estime pese a ello reunir los requisitos, fuera de tal vía de la queja ante el Decanato, no podrá dirigirse a cada Juzgado Mercantil para pretender su nombramiento.
- f) En última instancia, frente a la inclusión indebida de un profesional en las listas que luego resulte nombrado efectivamente como Administrador concursal, cabrá la impugnación ante el Juez del concurso por medio de los recursos legalmente previstos frente a tal nombramiento, art. 39 LC, con invocación de la ausencia de los requisitos profesionales del designado.
- g) Los Jueces de lo mercantil, fuera del caso anterior, no examinarán las cuestiones de previas de inclusión o exclusión indebida de profesionales en la lista oficial.

La ley ha establecido la necesidad de elaborar un listado en el que se integren las personas que quieran ser designados administradores concursales. La inclusión en el listado es requisito necesario e imprescindible para el nombramiento de administrador concursal, ya que aunque expresamente no se ha previsto así por el legislador, de una interpretación conjunta de la ley se puede alcanzar dicha conclusión. Así el art 27.3 de la ley señala que en los decanatos existirá una lista integrada por los que han manifestado su disponibilidad, la existencia de esta lista solo tiene sentido si es obligatoria su inclusión ya que a los meros efectos informativos no sería necesaria. En segundo lugar, el art 27.4 de la ley es más concluyente cuando señala que se procurará una distribución equitativa de las designaciones entre los incluidos en la lista, lo que supone que necesariamente tienen que estar incluidos en el listado, ya que en caso contrario no cabría garantizar la distribución equitativa; es decir, solo podrá saberse si hay designación equitativa si hay un listado que incluye a los posibles designados. También permite sostener esta interpretación el art 28.2 cuando establece como causa de prohibición de nombramiento, el haber sido designado por el mismo juzgado en tres concursos dentro de los dos años anteriores, pero para ello parte como presupuesto previo que hubiere suficientes administradores concursales en el listado. O incluso el art 27.6 de la ley cuando en relación a las quejas alude al listado oficial. En conclusión debemos entender que es un requisito esencial para el nombramiento de administrador concursal la inclusión en el listado.

La elaboración del listado corresponde al decanato de los juzgados, ya que expresamente el art 27.3 de la ley así lo manifiesta, listado que estará integrado por los profesionales y personas jurídicas que hayan puesto de manifiesto su disponibilidad para el desempeño de su función. Dada la complejidad que acarrea la elaboración del listado, el legislador, ha facilitado la labor, mediante la obligatoria colaboración del Registro Oficial de Auditores de Cuentas, y demás colegios profesionales, que deberán presentar en el mes de diciembre de cada año un listado de personas disponibles. Cuando se trate de profesionales que no requieran colegiación obligatoria podrán solicitar su inclusión en el listado, igual que las personas jurídicas a las que se refiere el art 27.1 párrafo 2º LC.

El Decano es el que deberá controlar si concurren o no los presupuestos para la inclusión en el listado, es decir, la experiencia y formación, y sin que esté vinculado por la remisión de los listados procedentes de los colegios profesionales. Es decir, ya hemos visto cuáles son las condiciones subjetivas que debe reunir cada tipo de administrador concursal, y el control sobre su concurrencia no corresponde a los colegios profesionales sino al decanato correspondiente, que es el que deberá analizar la experiencia de 5 años y la formación en el ámbito concursal. Esta manifestación implica que el juez del concurso no puede examinar la concurrencia de los presupuestos de experiencia y formación; ahora bien, esta conclusión considero que debe ser matizada. La imposibilidad de examinar estos presupuestos debe limitarse a la inclusión en el listado, es decir, por su inclusión se debe entender que el profesional ostenta experiencia y formación de manera que el juez no puede considerar que carece de esos presupuestos, pero nada obsta que esa experiencia y formación pueda ser examinada por el juez a la hora de la efectiva designación para un concurso concreto. Evidentemente si una vez se ha nombrado y aceptado el profesional, algún interesado recurre(art 39 LC) la designación o lo recusa(art 33 LC), no habrá obstáculo alguno ni limitación para que

el juez del concurso pueda examinar estos presupuestos y podrá llegar a la conclusión de que no dispone ni de la formación ni de la experiencia legalmente requerida.

Sería deseable que en el listado de profesionales al incluir su experiencia se señalara los concursos en los que ha intervenido(ordinarios y abreviados), número de acreedores, solución del concurso, duración del concurso, criterios que deben ser tenidos en cuenta para la designación en concursos ordinarios. En cuanto a la formación se debería especificar el organizador y las materias tratadas. En la ley se ha establecido la posibilidad de que los profesionales pidan que se incluya en el listado su experiencia, no solo como administrador concursal, sino también como auxiliar delegado, así como cualquier otro tipo de formación o conocimiento(no relativo al ámbito concursal) que pueda ser relevante a los efectos de su función.

El control del listado corresponde al Decanato, ya que el art 27.6 LC señala que cualquier interesado puede plantear las quejas sobre funcionamiento o requisitos de la lista oficial, u otras cuestiones o irregularidades sobre las personas inscritas. Se trata de un control que corresponde al Decanato inicialmente en su elaboración, y en segunda instancia ante las quejas recibidas. El objeto de las quejas puede referirse al funcionamiento de la lista, lo que puede entenderse con la falta de designación equitativa de los administradores; a los requisitos de alguno de los profesionales incluidos; y a los motivos de exclusión de algún profesional. En última instancia, como hemos dicho, corresponde al juez del concurso el control del listado cuando se ponga en duda la concurrencia de algunas de las condiciones subjetivas del administrador concursal designado.

### 2.3 Incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones

El art 28 de la ley establece unas causas que impiden la designación del administrador concursal y que si concurren deberán ser comunicadas inmediatamente al juzgado cuando se le comunique la designación, tal como señala el art 29 de la ley. Estas causas se pueden sistematizar de la siguiente forma

- Que no puedan ser administrados de sociedades anónimas ni limitadas(causas previstas en el art 213 del TRLSC) y que se refieren a los menores de edad no emancipados; los judicialmente incapacitados; los inhabilitados por la ley concursal mientras no haya concluido el periodo de inhabilitación fijada en la sentencia de calificación del concurso; los condenados por delito contra la libertad, el patrimonio o el orden socioeconómico, contra la seguridad colectiva, la Administración de Justicia o por cualquier clase de falsedad; los que por razón de su cargo no puedan ejercer el comercio; los jueces o magistrados y las demás personas afectadas por una incompatibilidad legal.
- Haber prestado servicios profesionales al deudor o a personas especialmente relacionadas con éste en los últimos 3 años, incluidos aquellos que hubieran compartido el ejercicio de actividades profesionales de la misma o diferente naturaleza.

- Cuando se encuentren en alguna de las situaciones del art 51 de la Ley 44/2002<sup>10</sup>, de 22 de noviembre, en relación con el deudor, sus directivos o administradores, o con un acreedor que represente más del 10 % de la masa pasiva del concurso.
- Haber sido nombrados por el mismo juzgado en tres concursos dentro de los dos años anteriores, siempre que haya suficientes administradores concursales en el listado. Los nombramientos en concursos de sociedades del grupo computan como uno solo, pero no se aplicará esta norma en los demás supuestos de concursos conexos. Esta limitación no se aplicará en el caso de las personas jurídicas recogidas en el inciso final del artículo 27.1.
- Haber sido separado del cargo de administrador concursal dentro de los dos años anteriores, ni quienes se encuentren inhabilitados, conforme al artículo 181, por sentencia firme de desaprobación de cuentas en concurso anterior.
- Vinculación personal o profesional entre los administradores concursales. Se excluyen a las personas jurídicas recogidas en el inciso final del artículo 27.1. La vinculación personal se estará a las reglas establecidas en el artículo 93 LC. Se entenderá que están vinculadas a personas entre las que existan, o hayan existido en los 2 años anteriores a la solicitud del concurso, de hecho o de derecho, relaciones de prestación de servicios, de colaboración o de dependencia, cualquiera que sea el título jurídico.
- Haber sido experto independiente en un acuerdo de refinanciación
- Haber sido apartado de la lista en los 3 años anteriores por no haber comparecido o aceptado el cargo o no tener seguro(art 29 LC)

### III. NOMBRAMIENTO

Se trata de una de las cuestiones que mayor cambio han sufrido en la reforma, alterándose el sistema de designación que contenía la legislación concursal, basada en la discrecional elección por el juez del concurso, por un nuevo sistema de distribución equitativa que puede plantear muchos problemas interpretativos.

El art 27.4 establece como regla general en la designación una distribución equitativa. Ahora bien, no dice la ley que necesariamente se tendrá que hacer, sino que se procurará, y no cabe sostener que la inclusión del verbo procurar encuentre justificación en las excepciones que establece en ese mismo apartado, cuando dice “no obstante”. Es decir, no puede admitirse la regla de la distribución equitativa como una máxima. No se sabe el motivo del cambio de sistema de nombramiento, ni puede enlazarse con la justificación introducida por alguna enmienda en el Congreso<sup>11</sup>, ya que no fue admitida. La distribución equitativa no significa que se dé a todos los integrantes de la lista lo mismo, lo que haría inviable el sistema ya que todos los concursos son diferentes; tampoco cabe sostener que la designación procurando la distribución equitativa suponga

---

<sup>10</sup> La disposición derogatoria única 8ª del Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas deroga los artículos 48 a 53 y la disposición adicional decimocuarta de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de reforma del sistema financiero. La remisión ha de entenderse al art 13 del texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas

<sup>11</sup> La enmienda 6 del Congreso pretendió introducir un sistema de designación por orden de lista, y en la justificación se aludía a la existencia de un verdadero abuso en el nombramiento que se realiza con criterios pocos claros.

un nombramiento por sorteo, es decir, que se insacule a principio de año una letra y que a partir de ese momento los nombramientos se efectúen correlativamente. No parece que sea esta la intención del legislador, ya que si hubiera sido así lo habría manifestado expresamente. La distribución equitativa debe interpretarse en el sentido de que todos los administradores concursales sean designados al menos una vez, es decir, que no se pueda designar a uno dos veces si hay otros no designados, salvo que concurra alguna de las excepciones. Ahora bien, el que todos los integrantes tengan el mismo número de designaciones, no quiere decir que se efectúe la designación correlativamente, porque eso no es lo que dice la ley ni tampoco es lo que se desprende de la expresión distribución equitativa. Como hemos visto no cabe entender que la distribución equitativa signifique que se dé a todos lo mismo, sino que se les dé según sus características, y es ahí donde entra en juego la inclusión en el listado de la experiencia y formación concursal y la posibilidad de poder incluir en el listado de la experiencia en el ámbito concursal y de sus conocimientos en disciplinas diferentes, para que el juez lo pueda tener en cuenta a la hora del nombramiento. Así entendido el precepto, no sería necesaria la motivación en cada nombramiento, siempre que esa persona no hubiera sido designado con anterioridad, o que todos los integrantes tuvieran los mismos nombramientos, respetándose la regla de distribución equitativa introducida por el legislador. Por último es necesario señalar que para la persona jurídica también es aplicable la regla general que venimos comentando, porque el legislador no ha establecido excepciones sobre esta designación, como sí lo ha hecho en el límite de tres designaciones(art 28.4 LC)

Ahora bien, el legislador ha previsto una serie de excepciones para que no entre en juego la regla general, lo que ocurrirá cuando a la vista del procedimiento concursal se considere necesaria una experiencia, conocimientos o formación especial, como puede ser los vinculados a asegurar la continuidad de la actividad empresarial o que se puedan deducir de la complejidad del concurso. En este supuesto se podrá realizar una designación sin respetar la distribución equitativa, pero en este caso deberá motivarse, en la medida que se ha apartado de la regla general. Esta solución consideramos que es la que mejor explica la referencia utilizada por el legislador de designar a unos concretos administradores concursales, como medio de no aplicar la regla general.

Cuando estemos hablando de concursos ordinarios, el legislador ha establecido unos requisitos especiales para la designación, que se aparta de la regla general, ya que solo podrán ser designados los que hayan acreditado su participación como administradores o auxiliares delegados en otros concursos ordinarios o al menos en 3 abreviados. Esto supone que necesariamente en el listado deberán constar estos datos. La designación para un concurso ordinario, computa a los efectos de la regla general, es decir, que si un profesional es designado ya no podría serlo para un abreviado, ni para otro ordinario obviamente, si hay otros profesionales sin designaciones. Sin embargo, cabe la posibilidad de que se designe a un profesional que no haya sido designado anteriormente en un ordinario o 3 abreviados, siempre que tenga la formación y experiencia idónea a las características concretas del concurso ordinario, pero en estos casos deberá el juez justificar el motivo del nombramiento. Y también podría designarse a un profesional aunque hubiera otros no nombrados, excepcionando la regla general, si está debidamente justificada la designación, es decir, aplicando el art 27.4.1º, justificando el motivo de la designación, tanto si reúne los requisitos para ser designado en un concurso ordinario como si no los reúne, aunque en este caso se debería dar el supuesto del art 27.4.2º in fine de la ley.

Si se trata de concursos conexos <sup>12</sup>, el juez competente para su tramitación será el que proceda a la designación de los administradores concursales. Ahora bien, el art 27.5 de la ley, siguiendo la línea de abaratamiento de costes introducida por el legislador, establece la posibilidad de designar una misma administración concursal para todos ellos. Dice el legislador si ello resultare posible, lo que podría parecer ilógico, en la medida que el art 28.2 de la ley establece que precisamente estos supuestos computarán como un solo nombramiento a los efectos del límite de designaciones en dos años. Sin embargo, la redacción encuentra justificación, porque en realidad la regla del art 28.2 solo opera cuando se trata de concursos de sociedades pertenecientes al mismo grupo, sin necesidad de que se acuerde la acumulación, y no en los demás supuestos del art 25 de la ley, por lo que cabría la posibilidad de que en estos casos concurriera la prohibición. Además es posible que el administrador se encuentre en causa de inhabilitación respecto a alguno de los concursados, pero no de otros, y así podría ocurrir que se hubiere designado en un primer concurso donde no concurre ninguno de los supuestos del art 28, pero si estarían presentes estas causas respecto a los demás. En estos supuestos en los que no es posible se designaría a otros. Ahora bien, cuando si es posible esta designación, la ley establece la obligación de nombrar auxiliares delegados, salvo que el administrador concursal sea una persona jurídica, precisamente porque entiende, y es así, que se produce una mayor carga de trabajo cuya asunción en exclusiva por la administración concursal podría ir en perjuicio de la buena marcha del concurso, por lo que se establece la necesidad de designar delegado auxiliar, sin que ello suponga un incremento de los gastos del concurso al ser abonado su retribución por el administrador concursal.

Cuando estamos ante un supuesto de acumulación de concursos<sup>13</sup>, en los que lógicamente se ha designado a diferentes administradores concursales, la ley señala que

---

<sup>12</sup> Artículo 25. Declaración conjunta de concurso de varios deudores: “1. Podrán solicitar la declaración judicial conjunta de concurso aquellos deudores que sean cónyuges o que sean administradores, socios, miembros o integrantes personalmente responsables de las deudas de una misma persona jurídica, así como cuando formen parte del mismo grupo de sociedades.

2. El acreedor podrá solicitar la declaración judicial conjunta de concurso de varios de sus deudores, cuando sean cónyuges, exista entre ellos confusión de patrimonios o formen parte del mismo grupo de sociedades.

3. El juez podrá declarar el concurso conjunto de dos personas que sean pareja de hecho inscrita, a solicitud de los miembros de la pareja o de un acreedor, cuando aprecie la existencia de pactos expresos o tácitos o de hechos concluyentes de los que se derive la inequívoca voluntad de los convivientes de formar un patrimonio común.

4. Será juez competente para la declaración conjunta de concurso el del lugar donde tenga el centro de sus intereses principales el deudor con mayor pasivo y, si se trata de un grupo de sociedades, el de la sociedad dominante o, en supuestos en que el concurso no se solicite respecto de ésta, el de la sociedad de mayor pasivo.

<sup>13</sup> El art 25.1 bis establece que “cualquiera de los concursados o cualquiera de las administraciones concursales podrá solicitar al juez, mediante escrito razonado, la acumulación de los concursos ya declarados siguientes:

1º. De quienes formen parte de un grupo de sociedades.

2º. De quienes tuvieren sus patrimonios confundidos.

3º. De los administradores, socios, miembros o integrantes personalmente responsables de las deudas de la persona jurídica.

4º. De quienes sean miembros o integrantes de una entidad sin personalidad jurídica y respondan personalmente de las deudas contraídas en el tráfico en nombre de ésta.

el nombramiento puede recaer en una de las administraciones concursales existentes. La redacción del precepto no es excesivamente clara, porque podría interpretarse en el sentido de limitarse solo a aquellos concursos acumulados en los que no se ha designado administrador concursal. Sin embargo, este precepto debe interpretarse en el sentido de que una vez que se acuerde la acumulación, se puede designar a una sola administración concursal, lo que conllevaría la separación de las demás designadas, es decir, no solo en aquellos concursos<sup>14</sup> que se acumulen sin administrador concursal nombrado, sino también a aquellos ya declarados en los que habría designación y aceptación de administrador. Ahora bien, si parece claro que el precepto no autoriza por esta sola causa, es decir, la acumulación de concursos declarados, a la separación de la totalidad de los administradores concursales y el nombramiento de uno nuevo, ya que tendría el juez que justificar la separación por otras razones ajenas a la mera acumulación. En todo caso, es necesario resaltar que la separación del cargo que se efectúe por la acumulación de concursos no es una separación que conlleve la sanción prevista en el art 28.2 párrafo 2º de la ley, es decir que le inhabilite por dos años para ser nombrado administrador concursal

Ya hemos visto que la designación del administrador concursal corresponde al juez del concurso; sin embargo la ley(art 27.2) ha establecido una serie de supuestos en los que el nombramiento no corresponde al juez o bien solo puede elegir entre una terna que se le ha presentado. Así cuando estamos en el concurso de una entidad emisora de valores o instrumentos derivados que se negocian en un mercado secundario oficial, de una entidad encargada de regir la negociación, compensación o liquidación de esos valores o instrumentos, o de una empresa de servicios de inversión, el nombramiento de administrador concursal recaerá en un miembro del personal técnico de la Comisión Nacional del Mercado de Valores u otra persona propuesta por ésta con la cualificación del número 2.º del apartado anterior, a cuyo efecto la Comisión Nacional del Mercado de Valores comunicará al juez la identidad de aquélla. Por el contrario si es el concurso de una entidad de crédito o de una entidad aseguradora, el nombramiento corresponde al juez pero la elección se efectuará entre los propuestos respectivamente por el Fondo de Garantía de Depósitos y el Consorcio de Compensación de Seguros. Hay también un supuesto híbrido en el que la designación del administrador concursal corresponde al juez, pero el profesional concreto no lo designa aquél. Nos referimos a los supuestos de concursos ordinarios de especial trascendencia<sup>15</sup> en los que el juez nombrará, además

---

5º. *De los cónyuges.*

6º. *De la pareja de hecho inscrita, cuando concurra alguna de las circunstancias previstas en el artículo 25.3.*

<sup>14</sup> Tanto si están declarados pero el administrador concursal designado no ha aceptado como los que aún no estén declarados

<sup>15</sup> Artículo 27 bis se refiere a los concursos de especial trascendencia, pero su análisis excede a los términos de este trabajo. Dicho precepto entiende por tal aquellos en los que concurra uno de los siguientes supuestos:

1º. Que la cifra de negocio anual del concursado haya sido de cien millones de euros o superior en cualquiera de los tres ejercicios anteriores a aquél en que sea declarado el concurso

2º. Que el importe de la masa pasiva declarada por el concursado sea superior a cien millones de €

3º. Que el número de acreedores manifestado por el concursado sea superior a mil.

4º. Que el número de trabajadores sea superior a cien o lo haya sido en alguno de los tres ejercicios anteriores a la declaración del concurso.

En todo caso, el juez del concurso, de oficio o a instancia de un acreedor de carácter público o de la administración concursal, en aquellos concursos en que exista una causa de interés público que así lo justifique y aun cuando no concurran los supuestos mencionados en este artículo, podrá nombrar como



a un administrador concursal acreedor titular de créditos ordinarios o con privilegio general no garantizado de entre los que figuren en el primer tercio de mayor importe; si el total de las deudas con los trabajadores por los créditos señalados en el párrafo anterior estuviera incluida en el primer tercio de mayor importe, el juez podrá nombrar como administrador acreedor a la representación legal de los trabajadores, si la hubiere, que deberá designar un profesional que reúna la condición de economista, titulado mercantil, auditor de cuentas o abogado, y deberá entenderse que ostente las condiciones previstas en el art 27.1 de la ley, quedando sometido al mismo régimen de incapacidades, incompatibilidades, prohibiciones, remuneración y responsabilidad que los demás miembros de la administración concursal. Ahora bien, aunque la ley parece restringir la posibilidad de designar profesional solo cuando el acreedor es el legal representante de los trabajadores, lo cierto es que debe extenderse esta exigencia a todos los supuestos de acreedor administrador concursal, y ello porque la reforma precisamente ha incidido en la profesionalidad del administrador concursal exigiendo además el requisito de formación en esta materia, por lo que resultaría ilógico exigir estos presupuestos para los administradores profesionales designados por el juez, y no hacerlo cuando se trate de los acreedores, máxime cuando los concursos de especial trascendencia se caracteriza por su mayor complejidad lo que justifica la intervención de dos administradores concursales, y solo cuando los dos administradores reúnen los requisitos del art 27.1 de la ley, podrá garantizar un mejor desarrollo del concurso. Prueba de ello es que cuando el acreedor es una Administración pública o una entidad de Derecho Público vinculada o dependiente de ella, necesariamente se tiene que designar a un profesional designación que haría el acreedor, y ese profesional podría ser empleado público(no solo funcionario) con titulación universitaria, de graduado o licenciado en ámbitos pertenecientes a las ciencias jurídicas o económicas, lo que nos debe llevar a considerar que siempre que se designe a un acreedor éste deberá nombrar a un profesional que reúna las condiciones del art 27.1 de la ley.<sup>16</sup>

En los supuestos de integración por dos miembros de la administración concursal, el primero designado será el que ostente la representación de la administración concursal frente a terceros en los términos previstos en esta ley para los supuestos de administración concursal única, pero la actuación será conjunta, adoptándose de forma mancomunada las decisiones, salvo que el juez hubiera atribuido competencias específicas de forma individualizada a cada uno de ellos. En los supuestos de actuación conjunta, si hubiere disconformidad en la decisión entre los integrantes de la administración concursal, se pondrá en conocimiento del juez para que éste resuelva(art 35.2 de la LC)

Por último es necesario destacar que el legislador no ha prescindido de la posibilidad de controlar el nombramiento de administrador concursal, control que se puede realizar bien por la vía de la recusación(art 33) o bien por medio de recurso directo(art 39 LC) contra la resolución de designación del administrador concursal. La recusación se puede

---

administrador concursal acreedor a una Administración pública o a una entidad de Derecho Público vinculada o dependiente de ella.

<sup>16</sup> En la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011, se concluyó que se tenía que realizar una interpretación integradora del precepto, por lo que el deber del acreedor designado de indicar alguno de los profesionales de la lista no se aplicará únicamente al supuesto de los trabajadores, sino a cualquier clase de acreedor

plantear por los legitimados para solicitar la declaración del concurso(deudor, acreedores y socios, miembros o integrantes que sean personalmente responsable de las deudas del concursado persona jurídica), y el recurso podrá interponerse por el deudor, la administración concursal afectada(cuando concurre causa del art 28 LC y no ha sido apreciada pese a ponerse de manifiesto), y quienes acrediten interés legítimo, aunque no hubieran comparecido con anterioridad.

#### IV DESIGNACIÓN DE AUXILIAR DELEGADO

La figura del auxiliar delegado ha adquirido una importancia significativa en la reforma de la ley, porque dentro de las medidas de abaratamiento de costes para el concurso el legislador optó por la regla de la unipersonalidad del integrante de la administración concursal como regla general. Esta unipersonalidad que supone una rebaja en los gastos del concurso, ya que no en vano se elimina la retribución de dos administradores concursales(retribución que además era un crédito contra la masa), correlativamente supone una merma en el normal desenvolvimiento del proceso concursal al haber pasado de 3 a uno los miembros. Si bien, bajo la normativa anterior, el carácter de concurso ordinario dependía del pasivo y en algunos casos la dificultad era mínima, lo cierto es que generalmente la práctica nos demostraba que en estos supuestos, dada su especial complejidad, no solo por el número de acreedores, sino por los trabajadores, establecimientos, activo y relaciones contractuales vigentes, era necesaria la intervención de al menos dos profesionales. Pues bien, el legislador consciente de la conveniencia para el concurso de que intervengan varios profesionales ha optado por el fortalecimiento de la figura del auxiliar delegado, estableciendo una serie de supuestos en los que será obligatorio, pero sin que su intervención afecte a la máxima de abaratamiento de costes, por lo que ha optado porque la retribución del auxiliar se haga con cargo a la retribución que perciba el administrador concursal.

La ley establece(art 32.1 párrafo 3º) una serie de supuestos en los que será obligatoria la designación de auxiliar delegado: en empresas con establecimientos dispersos por el territorio; en empresas de gran dimensión; cuando se solicite prórroga para la emisión del informe; en concursos conexos en los que se haya nombrado una administración concursal única. Basta uno solo de esos supuestos para que proceda la designación del auxiliar delegado. Los dos últimos supuestos no plantean problemas de comprensión, ya que siempre que se pida la prórroga de emisión del informe o estemos ante concursos conexos con una sola administración concursal se deberá designar el auxiliar delegado. El primer supuesto encuentra justificación en la pretensión del legislador por evitar las dilaciones en la tramitación del concurso, circunstancia que antes de la reforma ocurría con la reiterada petición de la prórroga; así se admite la prórroga, pero el legislador establece como consecuencia la designación de auxiliar delegando pretendiendo con ello que no se pida la prórroga, aunque tal vez se trata de una sanción un tanto excesiva ya que opera sin más, es decir, no hay supuestos en los que no proceda el nombramiento del auxiliar, independientemente del motivo de la petición de la prórroga. El segundo supuesto se refiere a los supuestos de concursos conexos con un solo administrador concursal y su razón de ser se encuentra en la mayor complejidad que acarreará la gestión de estos concursos para un solo profesional.

Mayores problemas, como hemos dicho, plantean los dos primeros supuestos, es decir, los de empresas con establecimientos dispersos por el territorio y en empresas de gran dimensión. El primero el problema radica en el término territorio y en el número de establecimientos. No nos dice la ley qué debe entenderse por territorio, es decir si basta con que haya varios establecimientos en una misma provincia, o si tienen que estar en varias provincias y si las provincias han de ser de la misma comunidad. En el trámite parlamentario, la enmienda 9 del Congreso, precisamente aludiendo a estos problemas propuso que debería abarcar a dos provincias ya que en la misma provincia no se consideraba necesario el auxiliar delegado, sin embargo esta enmienda no fue aceptada. Lo que sí parece lógico es que si la intervención del auxiliar delegado es una consecuencia, generalmente, de la complejidad del concurso y facilita la gestión del procedimiento, debe rechazarse su designación cuando los establecimientos radiquen en la misma provincia. Habrá que estar al caso concreto, y así en algunos supuestos bastará que estén en dos provincias incluso de la misma comunidad si son numerosos los establecimientos, y en otros casos aunque sean pocos al estar en comunidades diferentes estará justificado; tal vez la clave venga de la expresión dispersos que puede equipararse a dificultad en su comunicación.

Respecto a la empresas de gran dimensión, tampoco se nos dice lo que debe entenderse por tal. Lo que sí parece claro es que estas empresas no pueden identificarse con los valores previstos en el art 27 bis de la ley, porque ello haría que nos encontráramos ante concursos de especial trascendencia que conlleva dos administradores concursales. Tampoco puede identificarse, sin más, con un número determinado de trabajadores, como hizo la enmienda 9 del Congreso que fue rechazada(aludía a 500 trabajadores), se debe acudir a diversos criterios, como la cifra de negocio anual o en los tres últimos ejercicios, importe de la masa pasiva, número de acreedores, número de trabajadores; en ocasiones bastará uno solo de los criterios si es muy importante, y en otras una combinación de ellos.

Junto a estos supuestos obligatorios, la ley establece una serie de casos facultativos, bien a solicitud de la administración concursal que era el supuesto regulado antes de la reforma y que exigía complejidad del concurso; o bien por decisión del juez, en los supuestos de administrador concursal único a la vista de las circunstancias concretas del concurso.

La designación del auxiliar, salvo en el supuesto de solicitud de la administración concursal que es la que lo designa, corresponde al juez, ya sea en el caso obligatorio, como en el facultativo. Sin embargo, y es lógico, la ley establece la previa audiencia del administrador concursal, y decimos que es lógico, ya que en última instancia el administrador no solo es el que va a pagar su retribución, sino que también asumirá su responsabilidad; y además será necesario que el auxiliar ostenta la condición profesional que no tenga el administrador concursal, y que ostente las condiciones subjetivas del art 27 y no esté incurso en ninguna de las causas del art 28 de la ley. Sin embargo, no se ha establecido que en estos supuestos se ofreciera una terna por el administrador concursal para designado por el juez, aunque el que no se haya establecido expresamente no impide que se le pueda solicitar, tanto en el supuesto como en el facultativo, que proponga una serie de profesionales.

En la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid, sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley Concursal, celebrada el día 13 de diciembre de 2011, se acordó

que en el supuesto de designación facultativa el Juez del concurso oirá previamente a la administración concursal sobre la necesidad del nombramiento y sobre la identidad de la persona o personas a nombrar, sin que quede vinculado al parecer de dicha administración concursal. En el supuesto de designación obligatoria, el Juez dará previamente a la administración concursal tal audiencia a los efectos de decidir la identidad y el perfil profesional del nombrado; también podrá ser objeto de valoración por la administración concursal, en esa audiencia, la previsible imposibilidad de cobertura del coste de honorarios de tal auxiliar delegado por parte de la retribución de la administración concursal con cargo a la masa. En lo demás, la retribución de tal Auxiliar Delegado con cargo a la remuneración arancelaria de la AC, es cuestión ajena a la decisión judicial del nombramiento.

Una última cuestión que debe señalarse es que no procederá el nombramiento de auxiliar delegado cuando el administrador concursal sea una persona jurídica del art 27.1, es decir, integrada por abogados y economistas, titulados mercantiles o auditores. La razón de ser es que estas sociedades profesionales tienen personal con formación jurídica y económica que permite asumir la mayor complejidad de los concursos que justifican la designación de auxiliar delegado(ya sea con carácter obligatorio como facultativo)