



CERTIFICACIÓN DE ACUERDO RELATIVO A INFORME

Acto que se certifica: Acuerdo adoptado por el Pleno del Consejo General del Poder Judicial en su reunión del día 30 de noviembre de 2023, por el que se ha aprobado el siguiente:

INFORME SOBRE EL PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE DESARROLLA EL REGLAMENTO DE LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL

I. ANTECEDENTES

1.- Con fecha 13 de octubre de 2023, procedente de la Secretaría de Estado de Justicia del Ministerio de Justicia, ha tenido entrada en el Consejo General del Poder Judicial, a efectos de evacuación del correspondiente informe conforme a lo dispuesto por el artículo 561.1 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, el Proyecto de Real Decreto por el que se desarrolla el Reglamento de la Administración Concursal.

2.- La Comisión Permanente del Consejo, en su reunión de 26 de octubre de 2023, designó ponente de este informe a la vocal doña María del Mar Cabrejas Guijarro.

II. CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LA FUNCIÓN CONSULTIVA DEL CGPJ

3.- La función consultiva del Consejo General del Poder Judicial a que se refiere el artículo 561 LOPJ (en la redacción dada a dicho precepto por la Ley Orgánica 4/2013, de 28 de junio) tiene por objeto los anteproyectos de leyes y disposiciones generales que afecten total o parcialmente, entre otras materias expresadas en el citado precepto legal, a «*[N]ormas procesales o que afecten a aspectos jurídico-constitucionales de la tutela ante los Tribunales ordinarios del ejercicio de derechos fundamentales*» (apartado sexto), y a “*cualquier otra cuestión que el Gobierno, las Cortes Generales, en su caso, las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas estimen oportuna*” (apartado 9 del artículo 561.1 LOPJ).

4.- El Proyecto que se somete a consideración de este Consejo tiene por objeto el desarrollo del estatuto de la administración concursal, y en particular la regulación de los requisitos de acceso a la administración concursal; el nombramiento de la administración concursal en función de la



complejidad de los concursos, y, en consecuencia, el establecimiento de una clasificación de estos; así como el nuevo régimen de retribución y el desarrollo de la Cuenta de garantía arancelaria.

5.- La regulación proyectada incide, por tanto, en el régimen jurídico del órgano de la administración concursal, configurada como un órgano necesario y auxiliar del juez del concurso que actúa bajo los principios de profesionalidad, imparcialidad e independencia, a los que no es ajena la concreción de un régimen retributivo que asegure la efectividad de tales principios y la consecución de la finalidad propia del procedimiento concursal. Tampoco debe olvidarse que el sistema de designación, si bien se articula con carácter general a través de un sistema de turno corrido, no excluye, sin embargo, las facultades discrecionales del juez del concurso a la hora de designar administrador concursal en los concursos de mayor complejidad conforme a los criterios legal y reglamentariamente establecidos.

6.- Con arreglo al principio de colaboración entre los órganos constitucionales, el Consejo General del Poder Judicial ha venido indicando la oportunidad de efectuar en sus informes otras consideraciones relativas, en particular, a cuestiones de técnica legislativa o de orden terminológico, con el fin de contribuir a mejorar la corrección de los textos normativos y, por consiguiente, a su efectiva aplicabilidad en los procesos judiciales, por cuanto son los órganos jurisdiccionales quienes, en última instancia, habrán de aplicar posteriormente las normas sometidas a informe de este Consejo, una vez aprobadas por el órgano competente.

III. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL ANTEPROYECTO OBJETO DE INFORME

7.- El Proyecto que se informa consta de tres capítulos, dos disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria, tres disposiciones finales y un Anexo, como sigue:

Capítulo preliminar "*Objeto y ámbito de la norma*", artículo 1.

Capítulo I "*Requisitos de acceso a la administración concursal*", artículos 2 al 7.

Capítulo II "*Nombramiento de la administración concursal*", artículos 8 al 31.

- Sección 1ª "*Disposiciones generales*", artículos 8 a 19.
- Sección 2ª "*Seguro de responsabilidad civil*", artículos 20 a 32.



Capítulo III "*Régimen de retribución de la administración concursal*", artículos 33 a 58.

- Sección 1ª "*Disposiciones generales*", artículos 33 a 37.
- Sección 2ª "*Incentivos a la retribución*", artículo 38.
- Sección 3ª "*Retribución en la fase común del concurso*", artículos 39 a 44.
- Sección 4ª "*Retribución en la fase de convenio*", artículo 45.
- Sección 5ª "*Retribución en la fase de liquidación*", artículos 46 y 47.
- Sección 6ª "*Retribuciones complementarias*", artículos 48 a 50.
- Sección 7ª "*Fallecimiento y separación del administrador o administradora concursal*", artículos 51 y 52.
- Sección 8ª "*Retribución del auxiliar delegado*", artículo 53.
- Sección 9ª "*Garantía de la retribución y cuenta de garantía arancelaria*", artículos 54 a 58.

Disposición adicional primera. *Códigos de conducta de la administración concursal.*

Disposición adicional segunda. *Evaluación de resultados.*

Disposición transitoria primera. *Régimen transitorio para la designación de la administración concursal.*

Disposición transitoria segunda. *Régimen transitorio de la cuenta de garantía arancelaria.*

Disposición derogatoria única. *Derogación normativa.*

Disposición final primera. *Habilitación a la persona titular del Ministerio de Justicia.*

Disposición final segunda. *Título competencial.*

Disposición final tercera. *Entrada en vigor.*

ANEXO I. *Porcentajes aplicables para la determinación de los derechos de los administradores y administradoras concursales en la fase común.*

El Proyecto viene acompañado de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo (MAIN, en adelante), de conformidad con el Real Decreto 931/2017, de 3 de julio, por el que se regula la Memoria del Análisis de Impacto Normativo.

IV. CONSIDERACIONES GENERALES

a) Origen y antecedentes de la norma proyectada

8.- El Real Decreto proyectado viene a dar cumplimiento -tal y como ya se anuncia en su artículo 1.2- a la Disposición final decimotercera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración



preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia, DIR). Dicha Disposición final establecía que, en el plazo máximo de seis meses desde la entrada en vigor de la norma, el Gobierno, a propuesta de los Ministerios de Justicia y de Asuntos Económicos y Transformación Digital, aprobaría, mediante real decreto el Reglamento de la administración concursal, en el que debía establecerse el acceso a la actividad, el nombramiento de los administradores concursales y su retribución.

9.- Como refleja su título, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, tuvo como principal objetivo llevar a cabo la transposición de la Directiva UE 2019/1023, a través de la reforma del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley Concursal (TRLR, en adelante). En el concreto ámbito de la administración concursal, la norma europea establece una serie de disposiciones genéricas en relación con su supervisión y retribución (artículos 26 y 27), haciendo especial hincapié en su formación, nombramiento transparente y responsabilidad (Considerandos 87, 88 y 89). En consecuencia, el régimen de la administración concursal contenido en los artículos 57 a 63, 84 a 89, 91 a 93, 560 a 566 y 574.1 TRLR - correspondientes a las modificaciones introducidas en los artículos 27, 34 y 198 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, (LC en adelante)- fue parcialmente modificado por la repetida Ley 16/2022, siendo concretamente reformados los artículos 60.2, 61, 63, 65.3, 67.5, 80, 86 y 102.

10.- Ahora bien, y como señala la MAIN, el régimen de la administración concursal contenido en la LC e introducido por el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, seguido de la Ley 38/2011, de 10 de octubre, ya se había visto con anterioridad profundamente modificado por la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, por la que se adoptan medidas urgentes en materia de refinanciación y reestructuración de deuda empresarial.

11.- Inicialmente, el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo y la Ley 38/2011, de 10 de octubre reforzaron las funciones y la responsabilidad de la administración concursal. Así, el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, introdujo cambios especialmente en materia de su retribución mediante arancel, que pasaría a estar regida por los principios de exclusividad, identidad, limitación y efectividad recogidos en el artículo 34.2 LC. Al mismo tiempo, se imponía a la administración concursal la obligación de hacerse cargo de la contratación de expertos independientes y de su coste (artículo



7.3, que reformaba el artículo 83 LC); se reforzaba la publicidad del concurso a través del Registro público concursal (artículo 6.11, que modificaba el artículo 198 LC, y Disposición adicional tercera); y se habilitaba al Gobierno para regular el funcionamiento de la cuenta de garantía arancelaria como instrumento a través del cual se habrían de efectuar los ingresos y pagos en metálico a los administradores concursales en concepto de retribución efectiva.

12.- Poco después, la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la LC, llevó a cabo un reforzamiento de las funciones y responsabilidad de la administración concursal y modificó los requisitos para su nombramiento, exigiendo a los administradores concursales la acreditación de su experiencia en el ámbito concursal para poder integrar las listas de los Decanatos y la suscripción de un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente en el momento de la aceptación del cargo. Singularmente, modificaba el artículo 27 LC, que regulaba las condiciones subjetivas para el nombramiento de administradores concursales, estableciendo con carácter general su composición unipersonal, y exigiendo la condición de abogado en ejercicio con cinco años de experiencia profesional efectiva en el ejercicio de la abogacía y la acreditación de formación especializada en derecho concursal, o la condición de economista, titulado mercantil o auditor de cuentas con cinco años de experiencia profesional y con especialización demostrable en el ámbito concursal. Al mismo tiempo, contempló la posibilidad de la designación como administración concursal de una persona jurídica. Paralelamente, se introdujeron modificaciones en el régimen de incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones.

13.- Por su parte, las modificaciones introducidas por la Ley 17/2014, de 30 de septiembre, afectaron de forma más profunda al sistema de administración concursal, que se construye en base a la regla de la unicidad, a los requisitos para ejercer como administrador concursal, que debían determinarse reglamentariamente, introduciendo la posibilidad de exigir la superación de pruebas o cursos específicos, y a la creación de una Sección Cuarta, "*de administradores concursales y auxiliares delegados*", en el Registro público concursal. Asimismo, se reformó el sistema de designación, que se sustenta en la previa inscripción en dicha Sección Cuarta del Registro y en la designación por turno, salvo excepciones, y se modificaron los principios rectores del sistema de remuneración, incorporándose el principio de eficiencia para garantizar que la remuneración tenga en cuenta la calidad y los resultados del trabajo de la administración concursal.



14.- En su momento, las reformas introducidas por la Ley 17/2014 entraron en vigor al día siguiente de su publicación en el BOE –es decir, el 2 de octubre de 2014-, excepto el artículo 27 LC, relativo a las condiciones subjetivas para el nombramiento de administradores concursales, y el artículo 34 LC, que regula la retribución de la administración concursal, cuya vigencia quedó diferida a la aprobación de su desarrollo reglamentario. Este último artículo fue a su vez modificado por la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social, que además introdujo los artículos 34 *bis*, 34 *ter* y 34 *quater* en la LC, por los que se revisó el sistema de remuneración, estableciendo la constitución de una cuenta de garantía arancelaria como instrumento para garantizar una remuneración mínima en aquellos concursos con insuficiencia de masa, y que debía ser también objeto de desarrollo reglamentario.

15.- Toda vez que la aprobación del TRLC no vino acompañada del desarrollo reglamentario necesario y pendiente desde la reforma de 2014 – el Proyecto de Real Decreto por el que se desarrollaba el Estatuto de la Administración Concursal, que fue informado por el Pleno de este Consejo General del Poder Judicial el 22 de septiembre de 2015, no finalizó su tramitación-, el citado Texto Refundido introdujo una Disposición transitoria única que establecía la continuidad de la vigencia de la regulación contenida en la LC (artículos 27, 34 y 198 LC), esto es, la regulación previa a las modificaciones introducidas por la repetida Ley 17/2014, de 30 de septiembre, (es decir, con la redacción en vigor desde el 1 de enero de 2012) hasta que el referido desarrollo reglamentario se produjese. Además, dicha Disposición transitoria determinaba que la entrada en vigor de los artículos 91 a 93 LC, relativos a la cuenta de garantía arancelaria, se produciría cuando fuese aprobado el desarrollo reglamentario de dicha cuenta.

16.- De hecho, no se introdujo a través de los artículos 57 a 63, 84 a 89, 91 a 93, 560 a 566 y 574.1 del TRLC ningún contenido adicional que hiciese presumir que el desarrollo reglamentario pendiente desde 2014 se habría finalmente producido e incorporado directamente al texto legal. Debe señalarse igualmente que el régimen de la administración concursal se ve completado, además, por el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre por el que se establece el arancel de derechos de los administradores concursales, y el Real Decreto 1333/2012, de 21 de septiembre, por el que se regula el seguro de responsabilidad civil y la garantía equivalente de los administradores concursales.

17.- Finalmente, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, si bien introduce, como se ha señalado, modificaciones en la regulación de la administración



concurzal, en cumplimiento de lo establecido en la Directiva europea 2019/1023, dedica la Disposición transitoria quinta a la determinación del régimen transitorio de la Administración concursal, haciendo depender nuevamente la entrada en vigor de la regulación introducida en 2014, con las modificaciones incorporadas a raíz de la transposición de la Directiva europea, de su desarrollo reglamentario: "En tanto no se apruebe por el Gobierno, conforme a la disposición final decimotercera, el Reglamento de la administración concursal en el que se establecerá el acceso a la actividad, el nombramiento de los administradores concursales y su retribución, continuarán resultando de aplicación la disposición transitoria única del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, así como, en materia de arancel, la disposición transitoria tercera de la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reducción de la carga financiera y otras medidas de orden social" (esta última relativa a la vigencia del arancel de la administración concursal establecido en el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, con ciertas especialidades).

18.- Como consecuencia de todo lo anterior, la entrada en vigor del texto que se informa deberá suponer, a su vez, la entrada en vigor de los artículos 57 a 63, 84 a 89, 91 a 93 y 574.1 TRLC, en la redacción dada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre.

b) El marco legal en el que se inserta el texto proyectado

19.- El rango normativo del texto sometido a informe es el adecuado, en atención a lo dispuesto en el artículo 97 de la Constitución Española y Disposición final decimotercera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, en relación al artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, sobre la forma y jerarquía de las disposiciones y resoluciones del Gobierno de la Nación y de sus miembros, toda vez que, con arreglo a su apartado 1.c), deben revestir la forma de Reales Decretos, acordados en Consejo de Ministros, las decisiones que aprueben normas reglamentarias de la competencia de éste. Partiendo de ello, la norma proyectada debe adecuarse a la regulación legal contenida en el TRLC, en su redacción dada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, debiendo respetar, en consecuencia, los límites de la habilitación legal conferida.

20.- Tanto la Exposición de motivos como la MAIN señalan que el objetivo del texto proyectado es *"regular un marco normativo estable, predecible, integrado y claro de las reglas que regirán el acceso, nombramiento y retribución de la administración concursal"*, siendo los ejes de la norma: la regulación de los requisitos de acceso a la administración concursal; el



nombramiento de la administración concursal en función de la complejidad de los concursos, el establecimiento de una clasificación de los concursos; y el nuevo régimen de retribución, a lo que cabría añadir la regulación de la cuenta de garantía arancelaria. En este sentido, este Real Decreto proyectado continúa la línea seguida en anteriores reformas persiguiendo el objetivo de mejorar la eficiencia del sistema concursal a través de la profesionalización de la administración concursal.

21.- El TRCL, como marco legal en el que debe insertarse la regulación proyectada, y dentro de la habilitación legal concedida para su redacción en 2020, no modificó la regulación introducida por la Ley 17/2014. No obstante, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, tenía como principal objetivo llevar a cabo la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 y esta, como señala la Exposición de motivos de la Ley *“regula las condiciones exigidas a los administradores concursales, por lo que la transposición atiende tanto al articulado como a los considerandos. Dos son los principios de los que debe partir la tarea de transposición: el primero, el de asegurar la formación y los conocimientos suficientes y adecuados de quienes aspiren a ser nombrados; y el segundo, el de la necesidad de atender las «particularidades» del caso. La ley proyecta el primero de esos principios a través de la doble exigencia de que las personas naturales o jurídicas que pretendan ser inscritas como administradores concursales en el Registro público concursal tengan la titulación y superen las pruebas que se establezcan en el Reglamento de la administración concursal. A través de esos requisitos se garantiza una formación adecuada, que se combina con el grado de complejidad del concurso debiendo añadir ese Reglamento mayores requisitos cuanta mayor sea la previsible complejidad de las funciones a desarrollar. En lugar de una clasificación de los concursos de acreedores en tres categorías en función de las dimensiones (pequeños concursos, concursos de grado medio y concursos de grandes dimensiones) la ley fija como parámetro el de la complejidad. El segundo de esos principios, el de la adecuación al caso concreto, exige modular el sistema de «turno correlativo» en los concursos de mayor complejidad, entre los que cabe mencionar expresamente los concursos con elementos transfronterizos, en los que se tenga en cuenta el conocimiento de la lengua del país/es o la lengua inglesa; en todo caso, el juez, al efectuar el nombramiento, debe motivar la designación en la adecuación de los conocimientos y de la experiencia de la persona nombrada a las particularidades del caso. La combinación de ambas formas de designación permite configurar un sistema claro y transparente y, al propio tiempo, adaptado al caso concreto».*



22.- En consecuencia, el articulado de la Ley 16/2022 introdujo las siguientes modificaciones en el régimen de la administración concursal contenido en el TRLC, a las que debe acomodarse el Reglamento ahora proyectado:

- Se introduce la necesidad de superación del examen de aptitud profesional (artículo 61.2) y la exigencia de que en los concursos transfronterizos la designación recaiga en persona que acredite el conocimiento suficiente de la lengua del país, o al menos de la lengua inglesa (artículo 62.3). Se mantiene el turno correlativo en función de la clase de concurso de que se trate, si bien en los de mayor complejidad se establece designación motivada por parte del juez entre las personas naturales o jurídicas inscritas en el Registro público concursal habilitada para ejercer las funciones propias del cargo en dichos concursos.
- Se modifica el apartado 3 del artículo 65, estableciendo la prohibición de nombramiento de aquellos administradores concursales que hubiesen sido nombrados en más de veinte concursos en tramitación en la fecha de nombramiento. Paralelamente, el artículo 67.5 introduce la obligación de los administradores concursales de aportar en los concursos de mayor complejidad declaración firmada de los concursos en que han sido nombrados.
- Se añade una nueva prohibición en el apartado 5 del artículo 67: "No podrá ser nombrado administrador concursal quien en la negociación de un plan de reestructuración hubiera sido nombrado experto en la reestructuración".
- Se introduce un nuevo apartado en el artículo 80, relativo al deber de imparcialidad e independencia del administrador concursal, que se cohonestan con la introducción de la causa de separación por incumplimiento del deber de imparcialidad e independencia en el artículo 100.2 *ab initio*.
- Se modifica el artículo 86 TRLC, relativo a la retribución de los administradores concursales, introduciéndose una nueva regla 3ª, "de la duración del concurso".

23.- Señalado lo anterior, y antes de acometer el estudio del contenido de la norma proyectada, procede recordar, como ya ha sido reiterado por este CGPJ en sucesivos informes (informe sobre el Proyecto de Real Decreto por el que se desarrolla el Estatuto de la administración concursal, aprobado por



el Pleno el 22 de septiembre de 2015, así como informe sobre el Proyecto de Real Decreto Legislativo por el que se aprueba el texto Refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Pleno el 26 de septiembre de 2019) que lo adecuado es que el establecimiento de las condiciones esenciales de acceso a la profesión esté determinado en una norma con rango de ley, en la medida en que se trata de requisitos que afectan al ejercicio de la libertad individual de las personas. El apartado 2 del artículo 61 TRLC deja para el posterior desarrollo reglamentario la clasificación de los concursos en clases y la precisión de los requisitos del administrador concursal para poder ser inscrito en cada clase siendo que dichas cuestiones debían haberse incorporado a la Ley, y que *"[a]l no haberse hecho así, la norma reglamentaria proyectada que se informaba -PRD del Estatuto de la administración concursal- arrastraba un vicio que se encontraba en su origen, en la propia norma que trataba de desarrollar, y que se trasladaba a su propio contenido, en la medida en que abordaba aspectos que deberían haber sido regulados por la ley, incurriendo en lo que cabría calificar como un exceso teórico de habilitación reglamentaria y una inadecuada deslegalización, o, desde otra perspectiva, una dejación de las competencias de la ley con el subsiguiente efecto que conlleva tal deslegalización, puntualmente en orden a permitir ulteriores modificaciones del régimen de condiciones y limitaciones para el acceso a la condición de administrador concursal por vía de real decreto."* Pues bien, en la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, y tal y como también señaló este CGPJ en el informe sobre su anteproyecto (aprobado por el Pleno el 25 de noviembre de 2021) el legislador *"deja pasar la oportunidad de regular en una norma con rango de ley aspectos esenciales de la administración concursal, manteniendo una remisión inadecuada a un desarrollo reglamentario posterior"*.

24.- En consecuencia, y como ya se advirtió en relación con el PRD de la administración concursal de 2015, la norma que ahora se informa arrastra a este respecto un vicio de origen, en lo que a la regulación de las condiciones y limitaciones para el acceso a la condición de administrador concursal se refiere, pues estas debieran contenerse en el TRLC y no regularse a través de norma reglamentaria.

V. CONSIDERACIONES PARTICULARES

a) Los requisitos de acceso a la administración concursal

25.- El Capítulo I del Proyecto tiene por objeto regular los requisitos de acceso a la administración concursal. El Capítulo se abre tras un Capítulo preliminar destinado a establecer el objeto y el ámbito de la norma, que se



limita a señalar que se lleva a cabo el desarrollo del Capítulo II del Título II del Libro I del TRLC (artículos 57 a 104), y que se da través de él cumplimiento a la Disposición final decimotercera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, tal y como se viene exponiendo en el presente informe.

26.- Este Capítulo I viene a desarrollar el artículo 61 TRLC. Señala este precepto que “Solo podrán inscribirse en el Registro público concursal como administradores concursales las personas naturales que tengan la titulación y superen el examen de aptitud profesional que se establezca en el Reglamento de la administración concursal. Excepcionalmente se podrá excluir de la realización de la prueba a los abogados, economistas, titulados mercantiles y auditores que acrediten la experiencia previa como administrador concursal que se determine reglamentariamente”. Conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del texto proyectado, el acceso a la administración concursal se produce como consecuencia del cumplimiento de los siguientes requisitos: a) poseer titulación universitaria; b) haber superado el examen de aptitud profesional; y c) acreditar la cobertura de la responsabilidad civil mediante un contrato de seguro o garantía equivalente.

27.- Así, en general, el desarrollo reglamentario configurado por el prelegislador responde a la idea introducida en la reforma de 2014 de establecer un modelo de administración concursal profesionalizada no corporativa, lo que se produce, ante todo, al eliminar las restricciones de acceso a la administración concursal a determinadas profesiones, toda vez que abre la puerta a cualesquiera titulaciones universitarias. A ello, se añade el examen de aptitud profesional, que se configura como una prueba objetiva para evaluar los conocimientos imprescindibles para el ejercicio de la administración concursal y como un requisito homogéneo que proporciona mayor transparencia. Además, como señala la MAIN y como también ha apuntado este CGPJ en anteriores informes sobre la materia, el requisito de superación de una prueba objetiva que habilite con carácter nacional para el desempeño de la función de administrador concursal no es desconocido en los países de nuestro entorno, como Reino Unido, Francia y Portugal, cuyos ordenamientos exigen la superación de pruebas específicas en las que se constate su nivel de conocimientos y experiencia práctica.

28.- De acuerdo con el artículo 7 PRD, el cumplimiento de los requisitos recogidos en el artículo 2.1 habilita para inscribirse en la Sección Cuarta del Registro público concursal, que, con carácter general, servirá de instrumento para la designación del administrador concursal en cada concurso concreto, previa solicitud de inscripción haciendo constar el ámbito territorial específico en el que esté en condiciones de ejercer las funciones propias del cargo, que



podrá ser el de una o varias provincias, o el conjunto del territorio nacional (de conformidad con lo establecido en el artículo 60.2 TRLC).

29.- La excepción que el artículo 61.2 TRLC posibilita (“Excepcionalmente se podrá excluir de la realización de la prueba a los abogados, economistas, titulados mercantiles y auditores que acrediten la experiencia previa como administrador concursal que se determine reglamentariamente”) no se regula en el articulado del texto sometido a informe, sino que el prelegislador ha optado por introducirla a través de la Disposición transitoria primera, en cuyo apartado 3 se establece que “podrán inscribirse en la sección cuarta del Registro público concursal sin necesidad de superar el examen de aptitud profesional previsto en la letra b del apartado 1 del artículo 2, las siguientes personas: a) Con *carácter definitivo*, quienes acrediten que, antes de la entrada en vigor de este real decreto, han sido designados en al menos veinte concursos concluidos o en al menos diez concursos concluidos siempre que cuenten con un convenio aprobado”.

30.- Se prevé además que, si al menos diez de esos concursos hubieran sido ordinarios, el administrador concursal podrá solicitar ser incluido en el listado de administradores concursales de concursos de mayor complejidad, si bien deberá cumplir cumulativamente los requisitos del artículo 19 (que establece los requisitos para ser nombrado administrador concursal en los concursos de mayor complejidad). Si al menos cinco concursos fueran ordinarios, entonces se puede solicitar se incluido en el listado de concursos de complejidad media, siempre que se cumpla con lo establecido en el artículo 15, que establece los requisitos para el nombramiento como administrador o administradora concursal en los concursos de complejidad media. La Disposición transitoria primera especifica que “a efectos del cómputo del número de concursos anteriormente referidos, sólo se tendrán en cuenta los concursos ordinarios con un pasivo superior a los veinte millones de euros”.

31.- Pero además de esta exclusión definitiva de la exigencia del requisito referido a la superación de la prueba de aptitud, la norma proyectada prevé una exclusión provisional para “quienes acrediten haber sido designados en al menos tres concursos que, antes de la entrada en vigor del real decreto, hayan concluido o cuenten con un convenio aprobado”. Se trata de una exclusión provisional, toda vez que “la inscripción definitiva estará supeditada a la superación del examen de aptitud profesional en un plazo máximo de dos convocatorias desde la entrada en vigor del real decreto”.



32.- Procedería cuestionarse la justificación de la exención definitiva en el cumplimiento de los requisitos de acceso a la administración concursal en la designación de aquellos que hubieran intervenido en al menos 20 concursos o 10 con convenio concluido, en la medida en que los criterios en torno a los cuales se estableciese dicha exoneración se limitasen al número de concursos, y en consecuencia, se consideren faltos del debido fundamento, respondiendo a meras razones de oportunidad. No debe olvidarse que la garantía de la profesionalización a que se orienta el sistema diseñado por el prelegislador aconseja someter a aquellos a quienes se exonera de la superación del examen de aptitud a mayores requisitos que la simple acreditación de su designación en, al menos, 20 concursos concluidos -o 10 con convenio-, sin concretarse la entidad y características de estos. No establecer mayores exigencias podría, de este modo, llevar al resultado paradójico, e indeseable, de que un administrador concursal que hubiera intervenido en 20 concursos de pequeño tamaño y de sencilla tramitación viera reconocida su aptitud para ser administrador concursal sin acreditar suficientemente sus conocimientos y experiencia en materia concursal, mientras que otro que no alcanzase esa cifra, pero que hubiera actuado en concursos de gran calado, se vea abocado a superar la prueba objetiva. No puede perderse de vista que el hecho de que la intervención lo haya sido en concursos ya concluidos induce a pensar que no tenían un tamaño excesivo o que no presentaban excesiva complejidad. La mera intervención en un número determinado de concursos, por significativo que sea, no asegura la profesionalización perseguida por el nuevo modelo de la administración concursal. Por ello, y en este sentido, procede valorar positivamente que solo puedan entrar en el cómputo aquellos concursos con un pasivo superior a los veinte millones de euros, pues ello, sin descartar la existencia de razones de oportunidad para esta configuración de la exención definitiva de la prueba, aporta una fundamentación suficiente que aleja los peligros señalados. Se considera igualmente correcto que para el nombramiento como administrador de concursos de mediana y mayor complejidad se exija a este grupo exonerado los mismos requisitos que a aquellos que han superado el examen, esto es, el cumplimiento de lo establecido en los artículos 15 y 19 PRD respectivamente.

33.- Tratándose del desempeño de la administración concursal por persona jurídica, tal posibilidad fue considerada desde su origen por el legislador nacional, y se alinea con el ejemplo que ofrecen otras legislaciones, como la francesa (Decreto 2012-536, de 20 de abril de 2012, que desarrolla la Ley 2011-331, de 28 de marzo), italiana (D. Leg. Núm. 169, de 12 de septiembre de 2007), y portuguesa (DL núm. 54/2004, de 18 de marzo).



34.- De conformidad con el artículo 61.2 TRLC deben ser *los socios o los representantes legales* -por tanto, alternativamente- de las personas jurídicas quienes tienen que sujetarse a los requisitos establecidos para las personas naturales en el artículo 61.1 TRLC (destacadamente, la superación de la prueba de aptitud), sin perjuicio de que las personas jurídicas deban cumplir además los requisitos establecidos en el Reglamento de desarrollo. A su vez, el artículo 63.1 TRLC establece que cuando el nombramiento de administrador concursal recaiga en una persona jurídica, esta, al aceptar el cargo, deberá comunicar la identidad de la persona natural que haya de representarla y asumir la dirección de los trabajos en el ejercicio de su cargo. La Ley no exige, por tanto, a tenor de lo establecido en el artículo 61.2 TRLC, que el designado representante de la persona jurídica deba ostentar necesariamente la condición de administrador concursal, pues bastaría con que lo fueran alternativamente sus socios, dejando para el desarrollo reglamentario la determinación de mayores requisitos para inscribirse en el Registro público concursal.

35.- Pues bien, el artículo 2.2. PRD, en desarrollo del artículo 61.2 TRLC, establece que podrán inscribirse en la Sección cuarta del Registro público concursal aquellas personas jurídicas que cuenten al menos con *un profesional o un socio* que reúna los requisitos establecidos para las personas físicas. De la interpretación conjunta de ambos artículos -artículo 61.2 TRLC y 2.2 PRD-, parece deducirse que, si es un socio quien reúne dichos requisitos, se daría cumplimiento a ambos preceptos y podría procederse a la inscripción, pero si es el representante legal -no socio- quien los reúne (de conformidad con el artículo 61.2 TRLC), deberá reunirlos además un profesional integrado en la persona jurídica (artículo 2.2 PRD) para que esta pueda inscribirse en el RPC.

36.- El artículo 61.2 TRLC no hace referencia alguna a la figura de "un profesional" de la persona jurídica, expresión que podría referirse a una persona física con dependencia laboral o incluso en régimen de colaboración mercantil. En este sentido, la reunión de Magistrados de lo Mercantil celebrada el 13 de diciembre de 2011 llegó a la conclusión de que la integración a la que aludía en su momento el artículo 27.1 LC -la persona jurídica debía estar integrada al menos por un abogado en ejercicio y un economista, titulado mercantil o auditor de cuentas- lo era solo en la condición de *socio*, lo que es coherente con la necesidad de que la persona jurídica revista la forma de sociedad profesional -cuestión mayoritariamente aceptado por la doctrina científica-, y con el hecho de que el artículo 4.1 a) de la Ley de Sociedades Profesionales disponga que "Son socios profesionales



las personas físicas que reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto y la ejerzan en el seno de la misma". También alguna resolución de la DGRN se ha pronunciado en ese sentido (v. gr. la de 14 de noviembre de 2011, BOE de 17 de enero de 2012).

37.- Por tanto, la referencia al "profesional" que se realiza en el artículo 2.2. PRD, y toda vez que se menciona alternativamente -y en consecuencia diferenciadamente- a la de "socio", si bien no excede de la habilitación legal conferida, no se acomoda completamente a la evolución legal y doctrinal señalada y relativa a que las personas jurídicas sean sociedades profesionales y sean, en su caso, sus socios profesionales quienes reúnan los requisitos necesarios para ser administradores concursales.

38.- En definitiva, se considera lógico que, siendo preciso referir el cumplimiento de los requisitos de acceso a la administración concursal, específicamente la superación de la prueba objetiva, a una persona natural, tal exigencia se predique de quien no solo va a representar a la persona jurídica, sino que también va a dirigir los trabajos propios de la administración concursal. En tal labor de dirección se deben poner de manifiesto los conocimientos y la experiencia acumulada en materia concursal que se requieren para desarrollar adecuadamente las funciones propias de la administración concursal. Es coherente, por lo demás, esta exigencia con el hecho de que se someta al representante de la persona jurídica al régimen de incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones, así como de responsabilidad y separación, establecidas con carácter general para los administradores concursales (artículo 63.4 TRLC). Por ello, bastaría con requerir el cumplimiento de todas las condiciones a aquella persona física que represente a la persona jurídica en el ejercicio de las funciones de administración concursal; o, lo que es lo mismo, que quien vaya a ejercer las funciones de representación y dirección de aquella en el marco del concurso cumpla con todos los requisitos habilitantes, de forma que pueda predicarse de la persona jurídica representada la habilitación subsiguiente al cumplimiento de las condiciones de acceso al cargo por parte de su representante. Ello, a mayor abundamiento, se cohonestaría adecuadamente con el artículo 8.3 PRD que señala que "a los efectos de la consideración de la experiencia profesional que le corresponda a la administración concursal persona jurídica por su intervención en el concurso se le atribuirá a la persona física que en su nombre se haga cargo de la dirección técnica de los trabajos en el ejercicio de sus funciones".

39.- Con todo, la extensión de tal exigencia -en caso de ausencia de un socio que reúna tales requisitos- a un "profesional", si bien, como se ha señalado,



no se acomoda bien a evolución legal y doctrinal apuntada, responde a la legítima opción del prelegislador. Así, obviando el hecho de que el profesional no estaría integrado en la estructura de la persona jurídica en calidad de socio -lo que se deduce del empleo de la conjunción alternativa "o"-, la opción elegida abunda en la profesionalización de la administración concursal y redundante en garantía de la eficacia e independencia en el ejercicio de la función que le corresponde. Con ella se garantizaría al juez del concurso que la persona jurídica administrador concursal cuenta en su estructura, no solo con un administrador persona física que ha de dirigir los trabajos y representar a la sociedad, sino también con al menos un profesional que reúne las condiciones habilitantes para ser administrador concursal, asegurando así una mayor calidad de los trabajos desempeñados.

40.- Procede significar que todo lo anterior debe cohererse con lo establecido en el artículo 16.1 del PRD del Registro público concursal, que también ha sido sometido a informe de este CGPJ, intitulado "Información a proporcionar al Registro público concursal por la administración concursal persona jurídica", y entre la que se encuentra tanto "los nombres, apellidos y número de identificación fiscal de los administradores y administradoras concursales personas físicas que *integre* en su estructura", como de los "los administradores y administradoras concursales personas físicas a los que corresponde la dirección de los trabajos y la representación de la persona jurídica".

41.- Los artículos 3, 4, 5 y 6 PRD por su parte, se destinan a regular las características y el desarrollo del examen de aptitud profesional, incluida su convocatoria y evaluación, que se llevará a cabo por una Comisión de evaluación, que será conformada en cada convocatoria, la primera de las cuales deberá publicarse por orden ministerial antes del 30 de septiembre de 2024, de conformidad con la Disposición transitoria primera *in fine*.

42.- El examen se configura como una prueba tipo test, con una parte teórica y otra práctica, incluyendo la primera pregunta sobre materias del ámbito jurídico, económico o de gestión y administración de empresas y viniendo la parte práctica referida a un supuesto de concurso de menor complejidad (artículo 3 PRD). Este diseño responde adecuadamente al hecho de que un correcto desempeño de las funciones de la administración concursal requiere de forma indudable poseer conocimientos jurídicos, especialmente en Derecho Concursal, y económicos, pero, también, dado el carácter poliédrico del concurso, exige tener conocimientos y experiencia en otros campos, como el de la gestión empresarial. Ahora bien, no se especifica en el texto



proyectado la ponderación aplicable a cada una de las partes de la prueba, por lo que no cabe más que concluir que ambas tienen el mismo peso y valor en la evaluación. Ello permite que la apertura a toda titulación universitaria, y el efecto positivo en la competencia sean realmente efectivos.

43.- En cuanto a la composición de la Comisión de evaluación (artículo 5) no procede más que señalar que aparece revestida de las suficientes garantías de imparcialidad y profesionalidad.

44.- El artículo 6.2 PRD establece que "Cuando no se haya superado la evaluación, las personas aspirantes podrán presentar por escrito ante la Comisión de Evaluación solicitud de revisión en el plazo de cinco días desde la publicación de su resultado. La resolución del Presidente o Presidenta de la Comisión que resuelva la reclamación pondrá fin a la vía administrativa. A su vez, el apartado 3 señala "La Comisión de Evaluación remitirá al Ministerio de Justicia el resultado de las evaluaciones y las reclamaciones presentadas, así como una relación de las personas aspirantes que hayan superado el examen para su publicación en el Boletín Oficial del Estado".

45.- Parece establecer el apartado 3 que solo se publicará en el BOE la relación de personas que han superado el examen, una vez realizadas las reclamaciones y correspondientes revisiones a las que se refiere el apartado 2, no quedando adecuadamente determinado en qué forma o a través de qué medios se lleva a cabo la publicación de los resultados "provisionales" que podrían dar lugar a la reclamación de revisión en un plazo de cinco días, por lo que sería conveniente que se aclarase dicho extremo.

b) La designación de la administración concursal en función del tamaño del concurso

46.- El Capítulo II, que comprende los artículos 8 a 32, tiene por objeto llevar a cabo el desarrollo reglamentario del artículo 62 TRLC relativo al nombramiento de los administradores concursales y establecer las características que permiten definir la complejidad de los concursos y los requisitos adicionales exigibles a los administradores concursales que quieran ser designados en concursos de media y gran complejidad, de conformidad con lo establecido en el artículo 61.3 TRLC. Este Capítulo integra además en su Sección 2ª la regulación del seguro de responsabilidad civil.

47.- Cabe comenzar señalando que la referencia a los concursos en función de su tamaño, pequeño, medio o grande, fue sustituida por la Ley 16/2022, por "una clasificarán en tres clases por razón de la complejidad que



previsiblemente tuvieren” (artículo 61.3 TRLC). Esta genérica referencia se concreta en los artículos 11, 12, 14 y 16 del texto sometido a informe, los cuales recogen los criterios y umbrales para clasificar los concursos según su complejidad, partiendo de la denominación de las tres clases como “concursos de menor, media y mayor complejidad” (artículo 11). Debe significarse que, si conforme a los criterios establecidos existieran dudas sobre la complejidad del concurso, es el juez quien ostenta la competencia para decidir la complejidad, disposición que procede valorar positivamente al enmarcarse adecuadamente en el respeto al ejercicio de la función jurisdiccional del juez del concurso.

48.- Los cinco criterios seleccionados y los umbrales establecidos se resumen en el siguiente cuadro que se proporciona en la MAIN de texto proyectado:

	Nº trabajadores	Nº acreedores	Pasivo (M€)
Concurso de menor complejidad	≤6	<50	≤0,5
Concurso de complejidad media		50-200	0,5-30
Concurso de gran complejidad		>200	≥30

49.- Señala la MAIN además que «*Los criterios escogidos aluden a distintas variables que captan el tamaño del concurso bajo la premisa de que el tamaño del concursado puede servir de aproximación a la previsible complejidad del procedimiento. La especificación concreta de los umbrales es difícil y siempre presenta un cierto componente de discrecionalidad. No obstante, para establecer los umbrales concretos se han tenido en cuenta varios aspectos, así como las sugerencias realizadas por el sector en la fase de consulta. Primero, que el concurso medio en España es muy pequeño, en coherencia con la composición del tejido productivo español en el que predominan de manera acusada las microempresas. Segundo, que se trata de una clasificación aplicable en toda España. En este sentido, se reconoce que el tamaño medio de los concursos en algunas grandes plazas como Barcelona, Valencia y especialmente Madrid puede ser sustancialmente mayor que en otras. No obstante, debe tenerse en cuenta que esta clasificación debe ser aplicable en toda España. Así, si se tomara como referencia la realidad de los juzgados de lo mercantil de estas ciudades, los umbrales podrían ser muy elevados para otras provincias, donde casi todos los concursos recaerían en la categoría de pequeños. Debe tenerse en cuenta que la clasificación se hace*



a los efectos de la designación de la administración concursal, a la que se exigirá más experiencia y medios conforme aumente la complejidad del concurso».

50.- No obstante, como continúa explicando la MAIN, dado que el tamaño del concurso únicamente proporciona una aproximación a su complejidad, el artículo 18 incorpora algunas especialidades a la clasificación efectuada en los artículos 12, 14 y 16, de tal forma que, si concurre alguna de las circunstancias que se enumeran en dicho artículo 18, el concurso debe clasificarse como de gran complejidad independientemente de la realidad de las variables empleadas en la clasificación general.

51.- Sobre la base de que los valores utilizados para conformar los criterios y el umbral establecido para cada variable se han obtenido de datos estadísticos, y que, como pone de manifiesto la MAIN, responden a promedios capaces de permitir una clasificación aplicable a toda España, la valoración que este Consejo ha de hacer de la regulación general contenida en los artículos 12, 14 y 16 se debe ajustar estrictamente al canon de suficiencia, y conforme al mismo el resultado de tal valoración debe ser positivo.

52.- Con arreglo al mismo canon de suficiencia, dentro del respeto de la opción del prelegislador, debe ser también valorada positivamente la configuración global del método clasificatorio, en la medida en que, a través del artículo 18, se atiende no solo al tamaño del concurso, sino también a otras circunstancias, capaces de expresar una menor o mayor complejidad del concurso, y la necesidad, por tanto, en este último caso, de una mayor experiencia y medios en la administración concursal.

53.- Entre tales circunstancias se encuentran: la dispersión geográfica nacional o internacional de los bienes, derechos y unidades productivas del deudor (letras a) y b) del artículo 18 PRD); la naturaleza de algunos de los instrumentos financieros (letra c), como valores de renta fija o acciones cotizadas, que pueden aumentar la dispersión y el número de acreedores y que están sujetos a especialidades; la especial naturaleza del concursado (letras d y e), esto es, entidades de créditos, de seguros u otras entidades sujetas a supervisión de la CNMV; que el concursado tenga atribuida la gestión de servicios públicos (letra f).

54.- Esta enumeración de circunstancias expresivas de una mayor complejidad del concurso no merece otra consideración que la necesidad de coordinar la inclusión entre ellas de la especial naturaleza del concursado,



cuando se trata de una entidad de crédito, de seguros, o sometida a la supervisión de la CNMV, con la regla específica contenida en el artículo 574 TRLC para la designación del administrador concursal en tales casos, pues conforme a dicho precepto la designación deberá recaer en alguno de los propuestos por el FROB, por el Consorcio de Compensación de Seguros o por la CNMV, respectivamente.

55.- Por otra parte, el PRD establece, partiendo de lo determinado en el artículo 62 TRLC, tanto las reglas generales de nombramiento de la administración concursal como los requisitos adicionales exigibles a los administradores concursales que quieran ser designados en concursos de media y mayor complejidad.

56.- Por lo que hace a la regla general, y partiendo de lo establecido en el artículo 7 PRD sobre la inscripción en el Registro público concursal – regulación que a su vez se coherente con lo establecido en el PRD de Registro público concursal -el artículo 8 recoge en su apartado 2 la regla ya fijada en el artículo 62.1 TRLC, esto es, el nombramiento por turno correlativo entre los inscritos en el Registro, en función de la clase de concurso de que se trate, siempre que hubiera hecho constar estar en condiciones para actuar en el ámbito territorial del juzgado que realice el nombramiento. A ello se añade en el apartado 4 la regla fijada en el artículo 62.3 TRLC, introducida por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, y relativa a los nombramientos en los concursos en caso de existencia de elementos transfronterizos, exigiendo “el conocimiento suficiente de la lengua del país o países relacionados con esos elementos o, al menos, el conocimiento suficiente de la lengua inglesa. Alternativamente, podrá acreditar que cuenta con personas trabajadoras o ha contratado a un traductor jurado con dichos conocimientos”.

57.- Resulta oportuno detenerse en el apartado 5 del artículo 8 PRD, toda vez que recoge, adecuadamente, la previsión relativa al nombramiento del administrador concursal en los procedimientos especiales para microempresas. Cabe recordar que en dichos procedimientos, se mantienen, *a priori*, por parte del deudor sus facultades de administración y disposición del patrimonio (artículo 694 TRLC), pero cabe solicitar el nombramiento de un administrador concursal, tal y como se contempla tanto en el artículo 707.1, como en el artículo 713, debiendo llevarse a cabo según lo estipulado en los artículos 689.2 y 713.3 TRLC, estipulando el primero que “A efectos del nombramiento del administrador concursal, los procedimientos especiales para microempresas se integrarán en la clase de concursos que les corresponda de acuerdo con lo dispuesto en el libro primero, efectuándose el



nombramiento, en defecto de acuerdo entre los acreedores o el deudor, conforme a lo dispuesto para dicha clase. La retribución del administrador concursal también se registrará por lo dispuesto en el libro primero”. En consecuencia, la regulación contenida en el artículo 8.5 PRD se ajusta a lo previsto en el TRLC.

58.- El artículo 9 PRD desarrolla pormenorizadamente la regulación sobre las listas de la Sección cuarta del Registro público concursal y el turno correlativo, listas que se ordenarán según el ámbito territorial de actuación declarado y el tipo de concurso. En este sentido, debe recordarse que la Sección cuarta del RPC se regula en su correspondiente proyecto normativo, y que, junto con el sistema de turno correlativo, sustituirán a las actuales listas en los Decanatos de los juzgados, de tal forma que, de conformidad con el artículo 13.2 del PRD del Registro público concursal: “En la sección cuarta se contendrán las listas de administradores y administradoras concursales que servirán para su designación judicial”.

59.- El objetivo es *«aumentar sustancialmente la transparencia y publicidad en el ámbito de los administradores y administradoras concursales»* (Exposición de motivos PRD RPC). Es por ello, que en este punto concreto, la coordinación entre ambas normas proyectadas resulta imprescindible. En este sentido, la regulación proyectada para la Sección cuarta establece que *«se podrá conocer cuántos administradores y administradoras concursales operan en cada territorio, y consultar el perfil profesional de cada uno de ellos. Por otro lado, debe servir de base operativa para el funcionamiento en la práctica de la designación judicial por turno corrido a partir de las listas de administradores y administradoras concursales que serán elaboradas por el Registro público concursal. Esta sección cuarta, por tanto, debe funcionar como una base de datos pública y actualizada sobre los administradores y administradoras concursales a partir de la que se construirán los listados de administradores y administradoras concursales para cada juzgado que sirvan para realizar las designaciones judiciales»*.

60.- De conformidad con el artículo 9, apartado 3 PRD, habrá tres listados por cada provincia en función del tipo de concurso, siendo que, adecuadamente coherente con lo establecido en los artículos 61.4 TRLC y 13 PRD, en el correspondiente a los concursos de menor complejidad estarán las personas inscritas en la Sección cuarta del RPC, sin necesidad de concurrencia de ningún otro requisito.



61.- El apartado 4 del artículo 9 especifica que “las listas se confeccionarán siguiendo un orden alfabético según los apellidos. Un sorteo público, que será publicado en la página web del Registro público concursal, determinará la primera designación de todas las listas y, a partir de ella, se efectuarán las siguientes designaciones por orden correlativo”. No se especifica, sin embargo, ni el modo ni la fecha de tal sorteo, cuestión que tampoco se recoge en el PRD del Registro público concursal.

62.- Por lo que hace al artículo 10 PRD, este regula la comunicación del Registro público concursal al Juzgado del administrador que por turno correlativo corresponde, comunicación que deberá efectuarse en un plazo inferior a 24 horas (apartado 3). Las consecuencias del nombramiento, en lo que al orden de la lista se refieren, son, en recta lógica, el pase al final de esta (apartado 4), salvo que la falta de aceptación se produzca por causa no imputable al administrador concursal, en cuyo caso se le colocará en el primer puesto de la lista a efectos de su designación en la siguiente petición de administración concursal que se produzca (apartado 5). Cabe significar que el prelegislador menciona a título de ejemplo dos casos en los que concurriría esta circunstancia, incompatibilidad o cuando se acuerde la acumulación de varios concursos, pero no se trata de un *numerus clausus* de causas, pudiendo concurrir otras que impidan la aceptación por motivo no imputable al administrador concursal.

63.- En cuanto a los requisitos adicionales exigibles a los administradores concursales que quieran ser designados en concursos de media y mayor complejidad, conviene puntualizar, respecto de este aspecto, que el prelegislador no configura tales requisitos específicos adicionales como condiciones habilitantes para ejercer como administrador concursal en los concursos de media y mayor complejidad, sino que los establece como condiciones para ser designado en dichos concursos, añadiendo a los requisitos habilitantes establecidos con carácter general requisitos adicionales basados en la experiencia profesional consustancial a la intervención como administración concursal en un número determinados de concursos de menor y media complejidad, según los casos, y en la capacidad para gestionar el concurso de que se trate, lo que se concretiza mediante la exigencia de un colaborador o de un equipo multidisciplinar suficiente, respectivamente, con experiencia en el ámbito jurídico, económico o de gestión y administración de empresas.

64.- Así, los artículos 15 y 19 regulan los requisitos para poder ser designado como administrador concursal en los concursos de media y mayor



complejidad, respectivamente. Para los primeros se exige que el administrador concursal hubiera sido designado como tal al menos en cinco ocasiones en concursos de menor complejidad, y que sea persona jurídica o persona natural que cuente, al menos, con un colaborador con experiencia en el ámbito jurídico, económico o de gestión y administración de empresas.

65.- Para los concursos de mayor complejidad se requiere la acreditación de su nombramiento como administrador concursal en, al menos, cinco concursos de media complejidad y que, además, cuente con estructura o equipo de trabajo adecuado a la complejidad del concurso para ser destinados de manera efectiva a las funciones de la administración concursal, presumiéndose tal concurrencia en aquellos administradores concursales que cuenten con un equipo multidisciplinar suficiente con experiencia en los ámbitos jurídico y económico o en gestión o administración de empresas. La previsión adolece de falta de determinación, pudiendo ser conveniente que se lleve a cabo una adecuada concreción de lo que, a su vez, debe considerarse un equipo multidisciplinar "suficiente", mediante la fijación de un número mínimo de profesionales integrantes de dicho equipo.

66.- En todo caso, de conformidad con el artículo 61.3 *in fine* TRLC y 7.4 PRD, "los inscritos en una clase superior se entienden habilitados para actuar como administradores concursales en concursos de la clase o clases inferiores".

67.- Examinada la regla general y los requisitos adicionales establecidos para ser nombrado administrador concursal en función de la complejidad del concurso, resulta de destacada importancia, a los efectos de la emisión del presente informe por parte de este CGPJ, detenerse en el Artículo 17 PRD que regula el nombramiento en los concursos de mayor complejidad, y su adecuación a lo establecido en el artículo 62.2 TRLC, que dispone: "En los concursos de mayor complejidad el nombramiento recaerá en la persona natural o jurídica inscrita en el Registro público concursal habilitada para ejercer las funciones propias del cargo en dichos concursos que el juez designe, debiendo motivar la designación en la adecuación de la experiencia, los conocimientos o la formación de la persona nombrada a las particularidades del concurso, en los términos que se determinen reglamentariamente. En todo caso, antes de efectuar el nombramiento, el juez deberá consultar el Registro público concursal".

68.- El artículo 17 PRD reitera la regulación legal, estableciendo, además, en su apartado 3, que el juez, "solicitará del Registro público concursal una



relación detallada de las circunstancias acreditadas por la administración concursal en su solicitud de inscripción, o en un momento posterior, tales como la titulación de la persona física inscrita, formación específica en materia concursal, si la tuviera, formación no específica y que pueda ser valorada por el juez o jueza, número de concursos en los que ha participado, tipo de sector del concurso, si ha habido en el concurso emisión de valores admitidos a cotización por parte de la empresa, medios o recursos disponibles para efectuar el desempeño de su función, entre otros". La previsión del precepto resulta proporcionada y no excede ni contradice lo estipulado en el TRLC, toda vez que la motivación exigida a la decisión judicial -motivación que debe acompañar toda resolución del titular del órgano, sea en mayor o menor extensión, artículo 141 LECRim- precisa de información sobre "la experiencia, los conocimientos o la formación" del nombrado, siendo en el Registro público concursal donde figura dicha información, de conformidad con los artículos 15 y 16 del PRD del Registro público concursal, lo que deviene en la imprescindible necesidad de solicitar esta al precitado Registro. Debe tomarse en consideración, no obstante, que los términos en los que se establece la exigencia de la motivación de la designación en el apartado 2 del artículo 17 PRD son de carácter genérico, pudiendo resultar conveniente una regulación más concreta de los requisitos de dicha motivación, a fin de evitar un incremento de las controversias procesales en torno a este tipo de designaciones.

c) La acreditación de la cobertura de la responsabilidad civil mediante un contrato de seguro o garantía equivalente

69.- Como se ha expuesto anteriormente, el artículo 2.1 c) PRD exige como requisito para la inscripción en la Sección cuarta del RPC acreditar la cobertura de la responsabilidad civil mediante un contrato de seguro o garantía equivalente.

70.- La suscripción de un seguro de responsabilidad civil no es un requisito novedoso introducido por la reglamentación proyectada. Este requisito fue impuesto en la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, desarrollándose a través del Real Decreto 1333/2012, de 21 de septiembre, por el que se regula el seguro de responsabilidad civil y la garantía equivalente de los administradores concursales, y se mantiene sin alteraciones en el TRLC (artículo 67). El texto proyectado dispone en la Disposición derogatoria única la derogación del RD 1333/2012, toda vez que incorpora el contenido de dicho Real Decreto en los artículos 20 a 32.



71.- Concretamente señala la MAIN que *"se reproduce en gran medida el contenido del actual RD 1333/2012"*, lo cual, es, en líneas generales, correcto, ya que la mayoría de las modificaciones consisten en mejoras técnicas y actualizaciones -entre otras, la sustitución de la referencia a los secretarios judiciales por los Letrados de la Administración de Justicia, o al "administrador concursal" por "la administración concursal" e inclusión del FROB en el apartado 3 del artículo 21, en consonancia con el artículo 574.1 TRLC.

72.- No obstante, resulta procedente detenerse en la regulación del momento de la acreditación de la suscripción de tal seguro. En principio, dicho momento de la acreditación se mantiene inalterado, ya que el artículo 20 PRD (artículo 1 del aún vigente RD 1333/2012) estipula, de conformidad con el artículo 67 TRLC, que es el de la aceptación del cargo.

73.- Sin embargo, y tal y como se ha señalado ya, debe recordarse que tanto el artículo 2.1. c) del Real Decreto proyectado, como los artículos 15 y 16 del PRD del Registro público concursal exigen para la validez de la inscripción en la Sección cuarta del Registro la acreditación de la suscripción de la póliza. Por tanto, si bien de conformidad con los artículos 67 TRLC y 20 PRD la acreditación ante el órgano judicial no es necesaria hasta el momento del nombramiento, de acuerdo con el artículo 2.1. c) del Proyecto la acreditación de la suscripción del seguro de responsabilidad civil se adelanta a la inscripción en el Registro público concursal, y condiciona la inscripción a dicha acreditación. A su vez, el artículo 19 del PRD del Registro establece que "Serán causas de baja en la Sección cuarta del Registro, las siguientes: a) La extinción del contrato de seguro de responsabilidad profesional o de la garantía equivalente, sin que proceda a la celebración de un nuevo contrato o constitución de una nueva garantía [...]".

74.- La previsión contenida en el artículo 2.1 c) del texto que se informa, reforzada por lo estipulado en el artículo 19 del PRD del Registro, pueden, en consecuencia, contravenir el tenor de la norma habilitante. El artículo 61.1 TRLC, que dispone que podrán inscribirse en la Sección cuarta de dicho Registro público las personas físicas o jurídicas que cumplan los requisitos que se determinen reglamentariamente, debe ponerse en relación con los artículos 66.1 y 67.1 TRLC, que sitúan la acreditación de la suscripción del seguro al comparecer el designado ante el Juzgado dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento. Por tanto, la acreditación es posterior a la designación, y esta es a su vez posterior a la



inscripción en el Registro público concursal, y se produce como resultado de ella.

75.- Se debería, por tanto, cohonestar el requisito establecido en la letra c) del artículo 2.1 del texto proyectado con lo dispuesto en el artículo 67.1 TRLC, lo que cabría lograr considerando tal requisito, en tanto requisito de acceso a la administración concursal, en términos de disponibilidad o posibilidad (*"estar en disposición o en condiciones de suscribir el seguro"*), y supeditar en cambio la designación a la acreditación del cumplimiento de tal requisito en el momento previsto en el artículo 67 TRLC. Coherentemente, deberían acomodarse a lo expuesto las previsiones de los artículos 15 y 16 del Proyecto de Real Decreto del RPC, por cuanto incluyen en la información a proporcionar al Registro por el administrador concursal para su inscripción en la Sección cuarta la póliza del contrato de seguro de responsabilidad civil profesional o la garantía equivalente que se hubiera constituido, así como el artículo 19 de dicho proyecto normativo.

76.- Al margen de lo anteriormente expuesto, una de las modificaciones principales introducidas en el texto proyectado sobre lo estipulado en el RD 1333/2012 se produce en relación con la suma asegurada (artículo 28 proyectado), ya que se suprime el apartado b) relativo a la suma asegurada de un millón quinientos mil euros en el caso de los concursos "de especial trascendencia", de acuerdo con lo establecido en el artículo 27 bis de la LC, en línea de coherencia con el hecho de que dicho artículo fue suprimido ya en la reforma de 2014. Sin embargo, se mantiene en el texto sometido a informe la referencia a los "concursos de carácter ordinario", expresión que debe reputarse obsoleta, pues es empleada en el RD 1333/2012 para denominar a aquellos concursos que no cumplen con los requisitos establecidos en el suprimido artículo 27 bis LC para ser considerados de "gran trascendencia". Sería conveniente, en consecuencia, que el artículo 28.2.a) PRD fuese actualizado y viniese referido a los concursos de menor complejidad, en los que deberán entenderse incluidos – a los efectos de dicho artículo 28 PRD- aquellos que cumplen las condiciones referenciadas en el segundo párrafo de su apartado 2.a).

77.- Finalmente, procede poner de manifiesto la discordancia existente entre los dos apartados del artículo 26 proyectado. El primero de ellos refiere la obligación del asegurador de poner en conocimiento del Registro público concursal cualquier modificación del seguro, la falta de pago de la prima, la oposición a la prórroga, la suspensión de la cobertura y la extinción del contrato. Es decir, la comunicación debe hacerse al RPC y no al Juzgado, en



línea de coherencia con el artículo 27 de la norma que se informa. Sin embargo, el apartado 2 del artículo 26 mantiene la referencia a la fecha de

dicha comunicación por parte del asegurador "al Juzgado", siendo necesario acometer la adecuada concordancia entre ambos preceptos.

d) El régimen retributivo y la cuenta de garantía arancelaria

78.- El Proyecto informado dedica el Capítulo III (artículos 33 a 58) a regular el régimen retributivo de la administración concursal -Secciones 1ª a 8ª- y la cuenta de garantía arancelaria -Sección 9ª-.

79.- El marco legal en que se desenvuelve el régimen retributivo se encuentra en los artículos 84 a 90 TRLC, siendo procedente realizar una breve exposición de la sucesión normativa acontecida en relación con este aspecto fundamental del estatuto de la administración concursal.

80.- En sus aspectos nucleares, el régimen actualmente vigente fue introducido inicialmente en el artículo 34 LC por la Ley 17/2014, de 30 de septiembre. Dicha ley mantuvo el sistema de retribución mediante arancel aprobado reglamentariamente, el cual "atenderá al número de acreedores, a la acumulación de concursos y al tamaño del concurso según la clasificación considerada a efectos de la designación de la administración concursal". La ley de reforma prescindió, por tanto, de los términos anteriormente establecidos, esto es, de la cuantía del activo y del pasivo como módulo objetivo para fijar la cantidad base en la fase común del concurso junto con el carácter ordinario o abreviado del procedimiento, la acumulación de concursos o la previsible complejidad, para establecer los criterios de determinación de la retribución de la administración concursal en torno al número de acreedores, la acumulación de concursos y el tamaño del concurso. Como se señalaba en el informe de este CGPJ sobre el Real Decreto por el que se aprobaba el Estatuto de la Administración concursal (aprobado por el Pleno el 22 de septiembre de 2015): *"Esta opción del legislador no dejó de producir cierta sorpresa en la doctrina científica, pues los elementos utilizados para establecer el criterio retributivo son los que en otros ordenamientos jurídicos sirven para modular la remuneración, normalmente al alza, pero no para fijar la cantidad básica. Al mismo tiempo, la norma no dejó de originar cierta incertidumbre, pues utiliza como criterios para definir la remuneración el número de acreedores y la acumulación de concursos junto con el tamaño del concurso, cuando aquellos elementos deberían de*



servir, y de hecho sirven en la reglamentación proyectada, para determinar el tamaño del concurso y su clasificación”.

81.- El artículo 34.2 LC incorporaba, a su vez, los principios rectores del régimen retributivo consagrados por la Ley 38/2011- exclusividad, limitación y efectividad-, a los que la reforma introducida por la Ley 17/2014 añadió el principio de eficiencia, por virtud del cual "La retribución de la administración concursal se devengará conforme se vayan cumpliendo las funciones previstas en el artículo 33. La retribución inicialmente fijada podrá ser reducida por el juez de manera motivada por el incumplimiento de las obligaciones de la administración concursal, un retraso atribuible a la administración concursal en el cumplimiento de sus obligaciones o por la calidad deficiente de sus trabajos". Y añadía el precepto: "En todo caso, se considerará que la calidad del trabajo es deficiente y deberá reducirse la retribución, salvo que el juez, atendiendo a circunstancias objetivas o a la conducta diligente del administrador, resuelva lo contrario, cuando la administración concursal incumpla cualquier obligación de información a los acreedores, cuando exceda en más del cincuenta por ciento cualquier plazo que deba observar o cuando se resuelvan impugnaciones sobre el inventario o en la lista de acreedores en favor de los demandantes por una proporción igual o superior al diez por ciento del valor de la masa activa o de la masa pasiva presentada por la administración concursal en su informe. En este último caso, la retribución será reducida al menos en la misma proporción”.

82.- En su momento, la enunciación del principio de eficiencia en el artículo 34.2 LC suscitó ciertas dudas, ya que se configuraba más desde el punto de vista de la sanción de la ineficiencia, que de la valoración y premio de la eficiencia. Dicha cuestión fue superada por la reforma de 2022, mediante la introducción de la referencia explícita a los incentivos orientados a lograr una mayor celeridad y agilidad que deben tenerse en cuenta en la determinación de la retribución.

83.- El régimen retributivo de la administración concursal se vio completado con las modificaciones introducidas por la Ley 25/2015, algunas de ellas consecuencia de las enmiendas introducidas durante la tramitación del procedimiento de convalidación del Real Decreto-ley 1/2015, de 27 de febrero, del que trae causa la ley de 2014. La ley de 2015 dio una nueva redacción al párrafo primero y a las letras b) y c) del apartado 2 del artículo 34 LC, referidos a los criterios definidores de la retribución de la administración concursal, y a los principios de limitación y de efectividad, respectivamente, de tal forma que a los criterios conforme a los cuales se configuraba la retribución se añadió "el ejercicio de las funciones que



efectivamente desempeñe el administrador concursal de las previstas en el artículo 33 LC”, y aunque ello se encontraba implícito en la enunciación del principio de eficiencia recogido en la letra d) del artículo 34.2 LC, proporcionó claridad a la norma. El principio de limitación fue completado con la fijación de una cantidad total máxima de la retribución (menor de entre la cantidad de un millón quinientos mil euros y la que resulte de multiplicar la valoración del activo del concursado por un cuatro por ciento, si bien el juez, oídas las partes, puede aprobar de forma motivada una remuneración que supere el límite anterior, sin que en ningún caso pueda exceder del cincuenta por ciento de dicho límite). Además, la constitución, régimen y dotación de la cuenta de garantía arancelaria se regularon en los nuevos artículos 34 *bis*, *ter* y *quáter* LC.

84.- La regulación contenida en el artículo 34, apartados 1 y 2 LC, fue incorporada en los artículos 85 y 86 TRLC (2020), reproduciendo en esencia lo hasta aquí expuesto, y la regulación de la cuenta de garantía arancelaria de los artículos 34 *bis*, *ter* y *quáter* se incorporó en los artículos 91, 92 y 93 TRLC.

85.- Posteriormente, el artículo 27 de la Directiva 2019/1023, en su apartado 3, en relación con el apartado 1, estableció la obligación de que los Estados miembros velen «*porque la retribución de los administradores concursales se rija por normas que estén en consonancia con el objetivo de conseguir una resolución eficiente de los procedimientos*». Dentro del margen de actuación permitido, el legislador nacional optó por la modificación del artículo 86 TRLC, a través de la Ley 16/2022, introduciendo una nueva regla 3ª, “de la duración del concurso”, en la que se establecen límites específicos de duración máxima de la fase común, de convenio y de liquidación, así como un porcentaje concreto de reducción (50%), tipificación que aporta seguridad jurídica. Se permite excepcionar la reducción de la retribución del administrador en caso de incumplimiento del plazo estipulado para la fase de liquidación, lo que en todo caso debe cohonestarse con lo establecido en los artículos 427 y 428 TRLC, relativos a las consecuencias para la administración concursal de la prolongación indebida de la liquidación. Dichas reducciones se establecen sin perjuicio de la recogida en la Regla de la eficiencia (ahora Regla 4ª) expuesta en líneas anteriores, en caso de incumplimiento de sus obligaciones u otros retrasos. Debe destacarse que esta Regla 4ª incorpora con esta reforma la posibilidad de incentivos, entre los que se incluyeron la pronta ejecución del plan de liquidación, siendo que el mismo ha sido eliminado de la ley, existiendo por tanto una discrepancia interna en el TRLC. También se modificó la regla de la limitación (2ª), reduciendo la cantidad de 1.5 millones de euros



a 1 millón, si bien no se ofreció razón de ello en la Exposición de motivos de la reforma.

86.- Hasta hoy, el régimen retributivo de la administración concursal se completa a través del desarrollo reglamentario acometido por el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, por el que se establece el arancel de derechos de los administradores concursales, respecto de cuyo Proyecto este Consejo también emitió en su día el preceptivo informe (aprobado por el Pleno el 7 de julio de 2004). El texto ahora sometido a consulta está llamado a derogar el referido Real Decreto (Disposición derogatoria única), consecuencia ineludible traída por la necesidad de acomodar el régimen retributivo a los principios y a la regulación contenida en el artículo 86 TRLC, en su redacción dada por la Ley 16/2022. Señala en este sentido la Exposición de motivos del texto proyectado que *«El propósito último del régimen que se establece es asegurar que los profesionales más cualificados tengan suficientes incentivos para desempeñar las complejas tareas del cargo, posibilitando al mismo tiempo que las cantidades que se perciban en concepto de retribución, se ajusten a las tareas efectivamente realizadas por la administración concursal, en atención también a la complejidad del concurso y la duración del procedimiento»*.

87.- Señalado todo lo anterior, y entrando en el estudio del Capítulo III del texto sometido a informe, su Sección 1ª contiene las disposiciones generales aplicables al régimen retributivo de la administración concursal, el cual se articula en torno a una retribución básica sobre la que se realizan los ajustes por la asignación de funciones a la administración concursal, por la especial complejidad del concurso, y por la eficiencia de la administración concursal (artículos 40 a 47), y unas retribuciones complementarias (artículos 48 a 50). La retribución, por otra parte, sigue en líneas generales el sistema establecido en el vigente Real Decreto 1860/2004, se desarrolla en las Secciones 3ª a 6ª, y se estructura conforme a las diversas fases del procedimiento concursal, constituyendo la base de la retribución la remuneración fijada para la fase común, a partir de la cual se fija la correspondiente a las fases de convenio - artículo 45- y de liquidación -artículos 46 y 47- mediante la aplicación de un porcentaje sobre aquella.

88.- El artículo 33, que abre la Sección 1ª, reproduce en su primer apartado lo dispuesto en el artículo 84 TRLC, esto es, la retribución con cargo a la masa activa con sujeción al arancel. Procede destacar el empleo de la palabra "intervención" de la administración concursal, que no se utiliza en el artículo 84 TRLC ni en el artículo 1 del RD 1860/2004, en vez de la referencia al "ejercicio de sus funciones". En este sentido, si bien el artículo 511 TRLC no



deja dudas de que la dirección técnica de los recursos e incidentes se entiende incluida en las funciones del letrado miembro de la administración concursal, la redacción del artículo 33.1 debe reputarse correcta para evitar cualquier controversia al respecto. Por su parte, el apartado segundo se reserva para excepcionar dicho precepto en los casos de concurso sin masas y procedimientos especiales para microempresas, lo que, como recoge el propio artículo, se hace de conformidad con los artículos 37 *quater* y 713.4 TRLC respectivamente.

89.- En el apartado tercero del artículo 33 del Proyecto se mantiene, por otra parte, la previsión del artículo 1.2 del Real Decreto 1860/2004 por virtud del cual el ejercicio de las funciones atribuidas por el convenio a los administradores concursales será retribuido sin sujeción a arancel conforme a lo establecido en el propio convenio, eliminándose la referencia a que en defecto de previsión será el juez del concurso quien lo establezca. En este sentido, no debe olvidarse la existencia de un consolidado criterio jurisprudencial que distingue entre las funciones que la Ley atribuye al administrador concursal, aunque se prolonguen una vez que el convenio haya adquirido eficacia, de aquellas cualesquiera otras, cuyo origen se encuentra en el propio convenio, y cuya realización dará lugar a la correspondiente retribución fijada en el propio convenio, que se acumulará a la fijada conforme al arancel [cfr. SAP Barcelona, Sección 15ª, de 11 de octubre de 2012 (ECLI:ES:APB:2012:11850)], por lo que la supresión debe reputarse correcta, ya que no proceden remuneraciones aparte a determinar por el juez, salvo que así se prevea en el convenio y siempre y cuando la función encomendada en dicho convenio no fuera obligación legal de la administración concursal.

90.- El artículo 34 del Proyecto recoge el principio de exclusividad de la retribución, refiriéndola a la intervención de los administradores en el concurso, también de forma coherente con el enunciado del artículo 86.1 TRLC y con el precedente artículo 33 del texto informado. La redacción proyectada depura la regulación actualmente contenida en el artículo 3 del RD 1860/2004, suprimiendo sus apartados segundo y tercero, ya que ambos resultaban reiterativos y consustanciales a la formulación del principio de exclusividad, siendo dicha supresión coherente con el TRLC. También está en línea de coherencia con la formulación de la Regla de la exclusividad la inclusión de un apartado 2 en el artículo 34 PRD que establece que las cantidades correspondientes a las costas a cuyo pago sea condenada la parte contraria en aquellos procedimientos judiciales en los que intervenga la administración concursal, bien en propio nombre, bien en representación del concursado, se integrarán en la masa activa, sin que la administración



concurzal tenga derecho a percibir cantidad alguna por este concepto. La Regla se completa con un apartado 3, trasunto del apartado 4 del artículo 3 del RD 1860/2004, que establece que no podrá exigir ni aceptar del concursado, de los acreedores, o de terceras personas, retribución complementaria o compensación de clase alguna, en dinero o en especie, por su intervención en el concurso, lo que igualmente se encuentra alineado con la formulación del principio legal.

91.- El artículo 35 recoge la Regla de la limitación reproduciendo, en lo esencial, el contenido del artículo 86.1 2ª TRLC, en su redacción dada por la Ley 16/2022, principio que no se encontraba recogido en el RD 1860/2004, al haber sido introducido en la LC en reformas legales posteriores a su aprobación.

92.- Una de las novedades introducidas en el TRLC por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, fue la inclusión de la Regla de la duración del concurso (artículo 86.1 3ª), como opción del legislador para dar cumplimiento a lo establecido en la DIR. El artículo 36 de la norma proyectada regula dicho principio, reproduciendo al pie de la letra lo establecido en el texto refundido. Cabe destacar que, tanto en el TRLC como en el texto proyectado, se permite excepcionar la reducción de la retribución del administrador en caso de incumplimiento del plazo estipulado para la fase de liquidación, toda vez que se establece como duración excesiva aquella superior a ocho meses (apartado tercero), pero para ello deberá tenerse en cuenta lo establecido en los artículos 427 y 428 TRLC, relativos a las consecuencias para la administración concursal de la prolongación indebida de la liquidación por periodo superior a un año.

93.- La Sección 1ª se cierra con el artículo 37, destinado a desarrollar la Regla de la eficiencia, para lo cual se hace referencia explícita a los incentivos regulados en el artículo 38, de conformidad con la modificación introducida en dicha Regla en el TRLC a través de la Ley 16/2022.

94.- Dicho artículo 38 conforma la Sección 2ª de este Capítulo III. El artículo 86.1 TRLC defirió al desarrollo reglamentario una concreción de los incentivos, estableciendo su marco general, de tal forma que “podrán referirse, entre otros, a la pronta ejecución del plan de liquidación, a la transmisión de unidades productivas o a la realización de los bienes y derechos en liquidación por un valor superior al porcentaje determinado reglamentariamente del valor definitivo de los mismos, fijado en el informe de la administración”. El precepto proyectado recoge así, en primer lugar, incentivos en relación con la duración del concurso, para los casos en que la



fase común no excede de cuatro o dos meses (en función de que el concursado sea persona jurídica o física, respectivamente) o la fase de liquidación no exceda de seis o tres meses, en iguales circunstancias (apartados a y b). Si bien el TRLC, en relación con la duración del concurso, solo hace referencia al incentivo de la pronta ejecución del Plan de liquidación, lo cierto es que el texto legal contiene en este punto una incoherencia interna, toda vez que la Ley 16/2022 eliminó dicho Plan del procedimiento general – se suprimieron los artículos 416 a 420 TRLC y el Plan se sustituyó por unas reglas especiales de liquidación, recogidas en el artículo 415 y unas reglas generales supletorias en los artículos 421 a 423 bis-. En todo caso, y ya que, además, el TRLC dispone que podrán establecerse otros incentivos más allá de los expuestos a título ejemplificativo, resulta coherente que, al igual que se produce una penalización por la excesiva duración del concurso -anudando la duración a la eficiencia-, se recoja un premio/incentivo a la reducción de los plazos consumidos.

95.- Se recoge también un incentivo referido a la realización de los bienes y derechos en liquidación por un valor superior al total establecido en el informe de la administración concursal (apartado d), en línea con lo estipulado en el artículo 86 TRLC; así como un incentivo a la transmisión de una unidad productiva por un valor superior al setenta por ciento de su valor definitivo en el informe de la administración concursal (apartado e), incentivo que en su formulación general también se recoge en el artículo 86 TRLC.

96.- Finalmente, también se contempla un incentivo para el particular caso del procedimiento de microempresas regulado en el Libro III TRLC, estipulándose que “cuando la liquidación se lleve a cabo íntegramente por el administrador concursal en un plazo inferior a tres meses, la retribución de la administración concursal se incrementará en un cinco por ciento”. En este sentido, resulta procedente apuntar que en el procedimiento para microempresas se mantienen, *a priori*, por parte del deudor sus facultades de administración y disposición del patrimonio (artículo 694), incluida específicamente la de liquidación del mismo (artículo 707.1), salvo que se solicite el nombramiento de un administrador concursal, tal y como se contempla tanto en el propio artículo 707.1, como en el artículo 713, lo cual se justifica en la Exposición de motivos de la ley de reforma del 22 «*en primer lugar, por la previsibilidad de que, en una buena parte de los casos, la masa activa, en el momento de apertura del procedimiento, incluirá pocos activos y su liquidación debería resultar sencilla, sobre todo teniendo en cuenta los mecanismos de liquidación a través de venta por plataforma previstos en este Libro tercero; y en segundo lugar, también previsiblemente, algunos de esos activos -los más valiosos- estarán sometidos a garantía real o algún tipo de*



preferencia específica». Por tanto, aun no estando determinado el nombramiento necesario del administrador concursal en este tipo de procedimiento, este resulta posible, debiendo llevarse a cabo según lo estipulado en los artículos 689.2 y 713.3 TRLC; su retribución se determinará conforme a lo dispuesto en el apartado 4 de dicho artículo, esto es, de mutuo acuerdo entre el deudor y los acreedores que representen la mayoría del pasivo, salvo que la solicitud provenga de los acreedores. Ahora bien, en caso de que no hubiera acuerdo o asunción voluntaria por los acreedores, "la cuantía se fijará aplicando los aranceles establecidos en el reglamento por el que se establezca el arancel de derechos de los administradores concursales".

97.- La Sección 3ª del Capítulo III (artículos 39 a 44) contiene las reglas para fijar la retribución correspondiente a la fase común del concurso. El cálculo de la base retributiva sigue descansando en el valor de las masas activa y pasiva al que se aplican los porcentajes correspondientes establecidos en el anexo I del texto del Proyecto, que no varían respecto de la norma vigente (RD 1860/2004), si bien la Disposición adicional 2ª del texto que se informa prevé la posible revisión de este anexo como resultado de la evaluación de la aplicación del reglamento proyectado. Ciertamente es que el artículo 85 TRLC no incluye de forma expresa entre los criterios conforme a los cuales se habrá de determinar el arancel el valor del activo y del pasivo, sin embargo, dicho valor sirve para fijar el tamaño del concurso según la clasificación considerada a los efectos de la designación de la administración concursal, y el tamaño del concurso sí constituye un criterio que expresamente contempla el marco legal.

98.- Se mantienen en esencia en el artículo 40 las previsiones del apartado 4 del artículo 4 del vigente Real Decreto 1860/2004 para determinar el valor de la masa activa y pasiva hasta que el inventario y la lista de acreedores tengan carácter definitivo, precisándose que cuando el valor resultante del inventario y la lista difieran del inicialmente señalado por el deudor, el ajuste al alza o a la baja, según proceda, se realizará en el momento de abonar el último pago correspondiente a la fase común. Es en este pago cuando se procede al ajuste definitivo, dados los incrementos y reducciones que se pueden producir en la base retributiva por aplicación de los artículos 40.3, 42.1 c) y 43, tal y como se recoge en el artículo 39.2.

99.- Se incluye en el apartado cuarto del artículo 40, como novedad, una específica previsión para el caso de concursos declarados conjuntamente o acumulados que se tramiten por una administración concursal única. En esos casos, los porcentajes del anexo I se aplicarán sobre las masas activa y pasiva consolidadas de los deudores concursados, y la distribución de la retribución



entre los distintos concursos se efectuará de manera proporcional al peso de la masa activa y pasiva de cada deudor sobre las masas activa y pasiva consolidada. El prelegislador recoge de este modo el criterio seguido por los autos de la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona de fechas 9 de febrero de 2012 (ECLI:ES:APB:2012:8614A) y 28 de marzo de 2012 (ECLI:ES:APB:2012:3322A), que establecieron el criterio retributivo en el caso de grupos de sociedades.

100.- El artículo 41 contempla los ajustes sobre la base retributiva atendiendo a la asignación de funciones a la administración concursal. En relación con estos, se mantiene, en primer lugar, el incremento, ya previsto en el artículo 4.2 del Real Decreto 1860/2004, para los supuestos de suspensión de las facultades de administración y disposición del concursado, si bien se reduce el porcentaje del incremento, que pasa del 50 al 25%, debe entenderse que por considerarse excesivo el actual porcentaje -si bien ello no aparece explicitado ni en la MAIN ni en la Exposición de motivos-, y se configura este porcentaje del 25% como un límite máximo. Además, este incremento se establece con carácter fijo, eliminando la discrecionalidad del juez para aplicarlo o no, lo que debe reputarse adecuado a su carácter. También se mantiene la reducción prevista en el caso de cese o de suspensión de la actividad empresarial que viniera ejerciendo el deudor que contempla el vigente artículo 5 del RD 1860/2004, si bien el prelegislador ha optado por modificar el carácter de dicha reducción y no establecer un porcentaje fijo, sino un límite, que coincide en el 25% de la base retributiva. Respecto de este último ajuste conviene retener que, según el criterio establecido por la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona (cfr. Auto de 8 de febrero de 2013), para que proceda la reducción por cese de actividad no es preciso que este sea completo, sino que basta una reducción parcial de la actividad del deudor concursado. En este último supuesto -cese parcial- sí se le conceden al juez facultades discrecionales para determinar el porcentaje de reducción, en línea de coherencia con el carácter variable de tal circunstancia.

101.- Se introduce como corolario a este artículo 41 la previsión relativa a la modificación en la retribución actualmente recogida en el artículo 12 RD 1860/2004, y partiendo de la habilitación contenida en el artículo 88 TRLC ("En cualquier estado del procedimiento, el juez, de oficio o a solicitud del concursado o de cualquier acreedor, podrá modificar la retribución fijada, si concurriera justa causa, con aplicación del arancel"). Ahora bien, el texto proyectado acota la concurrencia de justa causa al "cambio de situaciones de intervención o de suspensión de las facultades de administración y de disposición del concursado sobre la masa activa", dejando fuera, debe entenderse, otras circunstancias que pudieran llegar a justificar la



modificación retributiva, lo que no se ajusta a lo estipulado en el artículo 88 TRLC, sugiriéndose la conveniencia de mantener la redacción actual del precepto. Cabe señalar en este punto que el Proyecto que se informa elimina la regla de la identidad recogida en el artículo 2 del RD 1860/2004 (“La retribución será idéntica para los administradores concursales que tengan la condición de profesionales”), supresión que resulta obligada tanto porque todos los administradores concursales son profesionales, dados los preceptos legales y reglamentarios relativos a su nombramiento, como por el hecho de que dicha regla fue suprimida ya de la ley concursal (antiguo artículo 34.2.b) y porque la retribución viene anudada, en virtud del artículo 86.1 TRLC, al efectivo cumplimiento de las funciones. En este marco, y en el de la posibilidad de modificación de la retribución, procede recordar la STS de 5 de julio de 2016 que, en referencia al antiguo artículo 34 LC, actual artículo 88 TRLC, señalaba: *«Este precepto contempla la modificación de la retribución de la administración concursal, lo que no impide que cuando sean varios los administradores y sólo concurra la justa causa sobre uno de ellos, sea éste únicamente el afectado por la modificación. Justa causa que ha de ponerse en relación con la labor desarrollada, de tal forma que un administrador concursal que no desempeña muchas de sus funciones, que son realizadas por los otros dos administradores, merece cobrar en función de la labor realmente realizada, siendo injusto que cobren igual quienes trabajaron más que quien lo hizo en menor medida»*. (ECLI:ES:TS:2016:3150).

102.- La regulación proyectada, al circunscribir la “justa causa” a un cambio de situaciones de intervención o de suspensión de las facultades de administración y de disposición del concursado sobre la masa activa, impide que sean apreciadas otras circunstancias relativas al desempeño profesional y que pudieran afectar solo a uno de los administradores en casos de administración dual.

103.- En todo caso, el Proyecto clarifica que “Los efectos del cambio de la cuantía de la variación se producirán a la fecha del auto que hubiera acordado la modificación de las situaciones de intervención o de sustitución, cualquiera que sea la fecha en que se modifique la retribución”, previsión que aporta seguridad jurídica y responde justamente al momento en que se produce la modificación de las circunstancias que justifica el cambio retributivo.

104.- El texto proyectado dispone en el artículo 42 los incrementos por la especial complejidad del concurso. La complejidad del concurso se contempla, como en la regulación vigente, como criterio de ajuste al alza –y hasta un 5%- de la remuneración. La complejidad del concurso se aprecia



conforme a los criterios que sirven para establecer el tipo de concurso y que determinan su clasificación a los efectos de la designación del administrador concursal; en tal sentido, se ajusta a lo ordenado por el artículo 85 TRLC, que dispone que la retribución se determinará atendiendo, entre otros extremos, al tamaño del concurso según la clasificación considerada a efectos de la designación de la administración concursal, y en la medida en que la complejidad es consustancial al tamaño del concurso. En todo caso, no debe perderse de vista el cambio operado en relación con la clasificación de los concursos, que se realiza ya de partida en función de su complejidad, y de lo determinado en el artículo 18 del texto proyectado en relación con la clasificación de un concurso como de mayor complejidad cuando concurre alguna de las circunstancias enumeradas en dicho precepto. Teniendo esto en cuenta, el artículo 42 PRD mantiene algunos de los supuestos por los que se atribuye especial complejidad al concurso contemplados actualmente por el artículo 6.1 a) del vigente Real Decreto 1860/2004, entre los que se encuentran todas las circunstancias contempladas en el artículo 18 PRD (art. 42.1 b, d, e y f). En consecuencia, cualquier concurso de mayor complejidad es, automáticamente, un concurso de especial complejidad a efectos retributivos, lo que debe reputarse coherente. A ellos procedería unir aquellos concursos de menor o media complejidad en los que el número de acreedores concursales sea superior a dos mil quinientos (art. 42.1 a), o en los que exista una discrepancia de al menos un veinticinco por ciento entre el valor de los bienes y derechos que figuren en el inventario presentado por el deudor y el definitivamente aprobado, o entre el importe del pasivo que resulte de la relación de acreedores presentada por el deudor y la definitivamente aprobada (art. 42.1 c).

105.- Resulta cuanto menos cuestionable que esta última circunstancia se recoja en un precepto destinado al incremento de la retribución con base a la complejidad del concurso, ya que esta se determina con arreglo a circunstancias objetivas de las que se desprende el tamaño del concurso, y que, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 85 TRLC, ha de venir determinado por la clasificación considerada a efectos de la designación del administrador concursal. Pero la circunstancia recogida en el apartado c) del artículo 42.1 pretende remunerar el mayor trabajo que para la administración concursal conlleva la existencia de una discrepancia significativa entre los datos facilitados por el deudor y los resultantes del inventario definitivamente aprobado, que compele a aquel a realizar las oportunas comprobaciones y correcciones. Y esto responde a la realización de funciones por parte de la administración concursal y no a la complejidad del concurso -en términos de



su configuración legal- por lo que procedería que fuese incluida en el artículo 41.

106.- El Proyecto permite en el apartado 2 del artículo 42 superar el límite de incremento del 5%, elevándolo hasta el 10% por cada 10.000 acreedores reconocidos. Si bien ni la circunstancia recogida en el apartado a) del artículo 42.1 ni esta disposición se contemplan, de partida, como circunstancias determinantes del tamaño del concurso y, en consecuencia, de su complejidad, lo cierto es que responden de forma clara a un incremento de dicha complejidad que justifica su inclusión como motivo para aumentar la retribución de la administración concursal y se adecua al mandato legal de ajustar la retribución a la complejidad del concurso.

107.- Se suprime, en cambio, la previsión que prohíbe modificar la remuneración por la prórroga del plazo para la presentación del informe de la administración concursal o por la impugnación del inventario y la lista de acreedores (artículo 4.3 del Real Decreto 1860/2004). Esta supresión es correcta, al tratarse de una consecuencia obligada del principio de eficiencia y de lo dispuesto en el artículo 86.2 4ª TRLC, pues en él se prevé la posibilidad de reducción de la remuneración cuando se resuelvan impugnaciones sobre el inventario o la lista de acreedores en un porcentaje suficientemente expresivo de la deficiente calidad de la labor desarrollada por la administración concursal.

108.- Se elimina también el incremento previsto en el artículo 4.5 del Real Decreto vigente cuando se hubiera ordenado la tramitación abreviada del concurso, supresión que igualmente resulta obligada, toda vez que el procedimiento abreviado ha sido eliminado del TRLC (antiguos artículos 522 a 531), al haberse creado un procedimiento especial para microempresas.

109.- El artículo 43 sirve para regular el ajuste de la retribución según la Regla de eficiencia prevista en el artículo 86.1. 4ª TRLC, si bien esta se incorpora literalmente al PRD a través del artículo 37, estando el contenido del artículo 43 destinado a concretar las posibles reducciones no fijadas ni en la ley ni en el artículo 37 PRD, esto es, (i) por incumplimiento de las obligaciones de comunicación a los acreedores-dado que el TRLC y el artículo 37 PRD emplean el término *información*, sería conveniente que se corrigiera la discrepancia- y (ii) por incumplimiento de alguno de los plazos legalmente establecidos para el cumplimiento de sus obligaciones por causa imputable a la misma.



110.- En ambos supuestos se fija en un 5%, que podrá llegar al 15% en caso de incumplimiento grave y reiterado. En el segundo caso, debe recordarse que el exceso en más de la mitad del plazo legal que deba observarse obliga a la reducción, salvo prueba en contrario.

111.- Las novedades que introduce el artículo 44 en los plazos para la percepción de la retribución correspondiente a la fase común se contraen, por una parte, a reducir el importe de la cantidad inicial –del 50 al 25%–, que será abonado dentro de los cinco días siguientes al de la firmeza del auto que la fije; y por otra parte, a situar el momento del pago del otro 50% en los cinco días siguientes a la publicación del informe de la administración concursal, dejando el abono del 25% restante para los cinco días siguientes al de la firmeza de la resolución que ponga fin a la fase común, con los, en su caso, correspondientes ajustes (en línea de coherencia con lo establecido en el artículo 39.2). Por lo demás, la fórmula de periodificación de pagos prevista por el prelegislador merece un juicio favorable en la medida en que reduce la presión de tesorería, incentiva la pronta emisión del informe de los administradores concursales, y responde a un modelo retributivo que tiende a remunerar el trabajo efectiva y eficientemente realizado a medida en que se vaya realizando, de conformidad con la propia Regla de la eficiencia (Artículo 86.1 TRLC). En este sentido, procede recordar la reiterada jurisprudencia del TS (SSTS de 8 de junio de 2016, ECLI:ES:TS:2016:2618, de 8 de marzo de 2017, ECLI:ES:TS:2017:897, de 21 de mayo de 2018, ECLI:ES:TS:2018:1744, y de 20 de febrero de 2019, ECLI:ES:TS:2019:519, entre otras) que declara que en ningún caso cabe considerar que la fecha del vencimiento del crédito contra la masa correspondiente a la retribución de la administración concursal sea la de la aceptación del cargo, sino que será la de la prestación efectiva de los servicios con los hitos temporales previstos en el artículo 8 del RD 1860/2004, de 6 de septiembre para la fase común, y los previstos en el artículo 10 de la citada norma, para las fases de convenio y liquidación.

112.- La Sección tercera se compone de un único artículo (artículo 45) en el que se regula la retribución durante la fase de convenio. El texto que se informa modifica la regulación vigente, de un lado el porcentaje a aplicar se incrementa al 20%, de otro, se premia con un pago adicional del 1% la aprobación judicial del convenio. Este incentivo debe valorarse positivamente, pues premia la labor del administrador concursal que coadyuva a la consecución del convenio.



113.- La Sección 5ª (artículos 46 y 47) se destina a regular la retribución de la fase de liquidación. La regulación propuesta por el prelegislador demuestra que ha sido sensible al hecho de que la mayor parte de los procesos concursales se ven abocados a la liquidación -estableciendo un porcentaje del 90% de la fase común-, y que la regulación actualmente vigente era manifiestamente deficiente, pues en vez de premiar la realización de actuaciones liquidatorias eficaces propicia su prolongación, al establecer una retribución al margen de los resultados de la actuación de la administración concursal que se distribuye linealmente y de forma indefinida (el 10% de la remuneración de la fase común durante los seis primeros meses, y el 5% a partir del séptimo mes), independientemente del resultado que arrojen los informes trimestrales de liquidación previstos en el artículo 424 TRLC.

114.- Por tanto, corresponde valorar positivamente que el prelegislador haya abordado la corrección de las deficiencias que presenta el sistema vigente, lo que ya se adelantaba mediante el incentivo contemplado en el artículo 38 b).

115.- El sistema retributivo en esta fase del concurso se articula, como se señala, partiendo del porcentaje del 90% de la retribución definitiva aprobada para la fase común, sin perjuicio de las reducciones o incrementos establecidos en los artículos 36.3 y 38 b) del propio texto. Además, se excluye del cálculo el posible incremento en la retribución de la fase común previsto en el apartado 41.a), lo que debe reputarse correcto, toda vez que es un incremento circunscrito al desempeño de funciones adicionales en dicha fase, sin que exista justificación para su proyección a la fase de liquidación. Durante el primer año, se mantiene un abono lineal del tres por ciento, pero al llegar al decimotercer mes de duración de esta fase, se dejará de percibir remuneración alguna, salvo que el juez, de forma motivada, y previa audiencia de las partes, decida, atendiendo a las circunstancias del caso, acordar trimestralmente remuneraciones adicionales del 10% de la fase común.

116.- El sistema se cierra mediante la aplicación de reducciones de la retribución trimestral en hasta un 50%-si bien meramente potestativas-cuando el administrador concursal incumpla la obligación de comunicar los informes de seguimiento de la liquidación recogida en el artículo 424 TRLC o se retrasase más de un mes en su presentación, o, aun presentándolos, no fuera diligente en el desempeño de su tarea. Resultaría conveniente que el devengo y abono de la retribución se anudase en cierta medida también a la presentación del informe final de liquidación.

117.- La fórmula retributiva diseñada por el prelegislador tiende a desarrollar



el principio de eficiencia. La fijación de un límite temporal en el devengo de la retribución -12 meses- no resulta novedoso, pues se viene aplicando actualmente tras haber sido establecido por la Disposición transitoria 3ª de la Ley 25/2015, de 28 de julio. La vigencia de dicha Disposición tras la aprobación del TRLC de 2020 fue sostenida por el TS en diversas resoluciones (SSTS de 28 de septiembre de 2021, [ECLI:ES:TS:2021:3430] y de 14 de diciembre de 2022 [ECLI:ES:TS:2022:4584]), y en todo caso, dicha vigencia fue aclarada y confirmada por la Ley 16/2022, que en su Disposición transitoria 5ª establecía que en tanto no se produjese el desarrollo reglamentario que ahora se informa, continuaría siendo de aplicación, en materia de arancel, la Disposición transitoria tercera de la Ley 25/2015, de 28 de julio.

118.- Además, en las citadas sentencias del TS, si bien la *ratio decidendi* no respondía a la coherencia de dicha limitación con el marco legal, sí se señalaba que *«la propia ratio del precepto (es): evitar la prolongación de los concursos en fase de liquidación más allá de los doce meses y tratar de que esta prolongación no genere más costes para la masa. Se trata de un incentivo negativo para los administradores concursales, pues con esta limitación temporal saben que si se prolonga la liquidación más allá de un año, a partir del decimotercer mes dejarán de cobrar su retribución, salvo en causas justificadas apreciadas por el juez»*, y más específicamente que: *«Esta disposición se enmarca en las previsiones legales que tratan de preservar que la fase de liquidación no se prolongue demasiado tiempo (art. 152 LC)»*.

119.- Resulta indudable la persistencia del objetivo legislativo, ya expuesto en la Exposición de motivos de la Ley 16/2022 que refería *“la decidida voluntad legislativa de simplificar el concurso de acreedores en aras de las siempre deseadas rapidez de la tramitación y eficiencia institucional”*, toda vez que cabe recordar que dicha norma introdujo una nueva regla de duración del concurso que contempla además una reducción de la remuneración del 50% en caso de que la duración de la fase de liquidación exceda *los ocho meses*, que encuentra su reflejo en el artículo 36.3 del texto proyectado, como ya se ha expuesto, al que remite adecuadamente el artículo 46.1. Ahora bien, de otro lado, debe valorarse positivamente el mantenimiento en el texto proyectado de una mitigación de esta exclusión del devengo mediante la introducción de la posibilidad de abonos trimestrales del 10% de la fase común (apartado 3 del artículo 46), pues permite que, atendiendo a las circunstancias concretas, y ante concursos de gran complejidad, en los que es razonable que las operaciones liquidatorias deban prolongarse y la administración concursal pueda incurrir en mayores costes, esta sea remunerada por la realización de las funciones desempeñadas. En este



sentido, el prelegislador ha optado por eliminar el límite a estas posibles prórrogas remunerativas trimestrales, que actualmente está fijado en 6 meses, si bien limitándolas al 10% de la fase común. Cabría sugerir al prelegislador, con todo, que considere la conveniencia de establecer unos plazos diferentes para el caso de los concursos de mayor complejidad, lo cuales, por sus características, requieran operaciones liquidatorias complejas o que normalmente deban prolongarse en el tiempo.

120.- La Sección 6ª, conformada por los artículos 48 a 50 regula las retribuciones complementarias, que serían las siguientes: i) El uno por ciento del incremento neto del valor de la masa activa por el ejercicio de acciones de reintegración; ii) El uno por ciento de la reducción neta del valor de la masa pasiva por el ejercicio de acciones de impugnación (artículo 48) y iii) hasta un 50% de la retribución de la fase común por reapertura del concurso por incumplimiento del convenio (artículo 50).

121.- En los dos primeros casos, el artículo 49 establece que será el juez del concurso quien determinará mediante auto el importe de cada una de las retribuciones complementarias a percibir; sin embargo, nada se dice de la fijación de la posible remuneración complementaria prevista en el artículo 50, por lo que se sugiere que se añada la correspondiente referencia a su fijación mediante auto por el juez del concurso, sin perjuicio de que, tanto en la fijación de los complementos previstos en el artículo 48 como en el previsto en el artículo 50 debe tenerse en cuenta el límite establecido por la regla de la limitación del artículo 86.1 TRLC.

122.- Si bien el RD 1860/2004 ya recogía la retribución complementaria del 1% en relación con el incremento de la masa por acciones de reintegración, el resto de las retribuciones complementarias proyectadas son una novedad introducida por el prelegislador, de la que no se proporciona razón justificativa específica ni en la MAIN ni en la Exposición de motivos de la norma proyectada. No obstante, cierto es que los incrementos complementarios previstos en el artículo 48 encuentran fácil acomodo en la regla de la eficiencia y responden al cumplimiento efectivo de las funciones de la administración concursal mediante el ejercicio de acciones para contrarrestar los efectos negativos sobre la masa activa, y que responde a un paralelismo técnico correcto y oportuno que se compense de igual manera el incremento de la masa activa por el ejercicio de acciones de reintegración que la reducción de la masa pasiva por el ejercicio de acciones de impugnación. En cuanto a la retribución complementaria contemplada en el artículo 50 responde también adecuadamente a la realización de nuevas



tareas por la administración concursal como consecuencia de la reapertura del concurso, ya que desde la eficacia del convenio se produce el cese en su cargo de los administradores concursales, sin perjuicio de las funciones que el convenio pudiese encomendarles (artículo 322 TRLC).

123.- Conviene detenerse en las normas sobre la distribución de la retribución que se recogen en la Sección 7ª del Capítulo III (artículos 51 y 52), para el caso de muerte del administrador concursal y de separación de la administración concursal. Al respecto, cabe hacer las siguientes consideraciones: i) la norma contempla la muerte del administrador concursal persona natural, y del director técnico de los trabajos del administrador persona jurídica, pero no la extinción de la persona jurídica que ostentase el cargo; ii) la separación se considera efectiva desde la aceptación del administrador nombrado en sustitución del cesado sin perjuicio de los recursos que quepan frente a la misma.

124.- El artículo 52 establece como regla general la exclusión de la retribución, o del derecho a percibirla, del administrador cesado, con obligación de devolución de las cantidades percibidas con cargo a la masa. Pues bien, como quiera que se trata de la privación de un derecho, siquiera de contenido económico, es cuestionable su tratamiento normativo a través de una norma reglamentaria sin contar con una norma de rango legal habilitante, debiendo significarse que nada prevé el TRLC al respecto de esta privación de derechos económicos, salvo en el específico caso de separación por prolongación indebida de la liquidación (artículo 428 TRLC), lo cual se recoge en el apartado 2 del artículo 52 PRD. Pareciera que el prelegislador considera de recta lógica hacer extensible esta privación de derechos económicos a todos los casos de separación, dejando a salvo que el juez del concurso pueda decidir motivadamente en contrario. Pudiera en efecto considerarse que tal disposición camina hacia la consecución de un tratamiento más igualitario, pero debe reiterarse que el marco legal no habilita a ello, y que si tal privación debe extenderse a todos los casos de cese de la administración concursal ello debe establecerse en una norma con rango de ley. Actualmente, el artículo 88 TRLC dispone que, en cualquier estado del procedimiento, el juez, de oficio o a solicitud del deudor o de cualquier acreedor podrá modificar la retribución fijada, si concurriera justa causa y aplicando el arancel, por lo que cabría que, por esta vía, el juez del concurso acordase la moderación o reducción de los mismos, pero en ningún caso se estipula legalmente una exclusión generalizada del derecho a retribución.



125.- La Sección 8ª, artículo 53, limita su contenido a reiterar que la retribución del auxiliar delegado corre a cargo de la administración concursal, lo que, como el mismo precepto señala, responde a lo establecido en el artículo 78 TRLC.

126.- La Sección 9ª contiene la regulación de la garantía de la retribución y la cuenta de garantía arancelaria. La garantía de la retribución se establece en el artículo 86.2 TRLC, de tal forma que “En aquellos concursos que concluyan por la insuficiencia de la masa activa para satisfacer los créditos contra la masa se garantizará a la administración concursal el pago de un mínimo retributivo mediante una cuenta de garantía arancelaria”. Esta garantía retributiva y la propia creación de una cuenta de garantía arancelaria fueron incorporadas ya, como se ha expuesto, en el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, para hacer efectiva la retribución de los administradores concursales en aquellos concursos sin masa o con masa insuficiente. A su vez, la Ley 25/2015 modificó el artículo 34.2, letra c) de la LC, y añadió los artículos 34 *bis*, 34 *ter* y 34 *quáter*, mediante los que se regulaba, la apertura, el régimen y la dotación de la cuenta arancelaria, y cuyo contenido se incorporó en los artículos 91, 92 y 93 del texto refundido, los cuales no han sido modificados por la reforma de 2022. A pesar del completo marco legal elaborado y de que la Ley 25/2015 preveía en su Disposición transitoria cuarta un régimen transitorio de pago con cargo a la cuenta de garantía arancelaria, que se aplicaría hasta que tuviese lugar la aprobación reglamentaria de la regulación de distribución de la cuenta, e incluso en su Disposición adicional sexta la evaluación del funcionamiento de la cuenta de garantía arancelaria, esta no fue puesta en funcionamiento.

127.- Este órgano constitucional elaboró a raíz de la crisis sanitaria causada por el COVID-19 un borrador de Plan de choque con propuestas organizativas y procesales en la Administración de Justicia tras el fin del estado de alarma. La medida 3.15 del documento, en el bloque mercantil, consistía en “dar cumplimiento a las previsiones contenidas en el artículo 34.2 de la Ley Concursal mediante un desarrollo reglamentario” mediante la activación del sistema de cuenta de garantía arancelaria. En este punto, la propuesta realizada por el CGPJ tenía una doble finalidad: i) evitar la tramitación de los incidentes contradictorios a efectos de determinar las actuaciones imprescindibles de la administración concursal; y, ii) dar una solución definitiva para los concursos “sin activo alguno” en los que la actuación de la administración concursal no se ve remunerada en forma alguna. El borrador del Plan de Choque incidía en la necesidad de garantizar un mínimo retributivo a los administradores concursales en ese tipo de concursos. Si bien la medida no se mantuvo en el documento definitivo, procede continuar



incidiendo en la acuciante necesidad de la entrada en funcionamiento de la cuenta como mecanismo de garantía retributiva.

128.- En este sentido, debe recordarse que al no haberse puesto en funcionamiento la cuenta arancelaria, la retribución de la administración concursal en los concursos sin masa se venía rigiendo por lo dirimido en la STS de 8 de junio de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:2635) que analizó cuál era la posición que ocupaban los honorarios de la administración concursal dentro de las cinco categorías de créditos contra la masa enumeradas en el artículo 176 bis 2 LC, señalando que *«[P]uesto que el legislador, al enumerar los créditos contra la masa, distingue entre costas y gastos judiciales, por un lado, y retribución de la administración concursal, por otro, no cabe asimilarlos en aplicación del art. 176 bis 2, cuando en el número 4º únicamente hace mención a los primeros. Por lo que habrá que entender que tales retribuciones quedan encuadradas en el grupo residual del apartado 5º del art. 176 bis 2 LC»*. Por tanto, en un escenario de insuficiencia de masa activa, la retribución de la administración concursal quedaba ubicada en la última categoría de créditos contra la masa que se recoge en el artículo 176 bis 2 LC (art. 250 TRLC, en su redacción de 2020). Ahora bien, la Sala también reconoció que la administración concursal estaba conceptuada como uno de los órganos imprescindibles del concurso, por lo que carecía de justificación que debiese correr con los costes de las actuaciones imprescindibles para que otros pudieran cobrar, cobrando así especial trascendencia la categoría de los “créditos imprescindibles para concluir la liquidación” que recogía el precepto, razonando el TS lo siguiente: *«el art.176 bis 2 LC establece un matiz, pues no da tratamiento singular a todos los actos de la administración concursal generadores del derecho a honorarios, sino únicamente a aquellos que tengan el carácter de imprescindibles, una vez que se ha comunicado la insuficiencia de masa activa. Por ello, a falta de identificación legal expresa, resulta exigible que sea la propia administración concursal quien identifique con precisión qué actuaciones son estrictamente imprescindibles para obtener numerario y gestionar la liquidación y el pago, y cuál es su importe, para que el juez del concurso, con audiencia del resto de acreedores contra la masa (art.188.2 LC), valore aquellas circunstancias que justifiquen un pago prededucible»*. Esta solución, si bien paliaba parcialmente desde la jurisprudencia la falta de retribución de la administración concursal en los concursos sin masa, llevaba a la existencia de controversias judiciales para la presentación y acreditación de las acciones desarrolladas por parte de la administración concursal y su aprobación y reconocimiento como créditos imprescindibles por parte del juez del concurso.



129.- La reforma de 2022 vino a introducir una importante y significativa reforma en el artículo 250 TRLC, estableciendo en su apartado 2 una lista cerrada de créditos imprescindibles para la liquidación, entre los que se enumera concretamente la retribución de la administración concursal durante la fase de liquidación. Señalaba la Exposición de motivos que ello era para *«evitar pronunciamientos judiciales en materias tradicionalmente conflictivas»*. Efectivamente, la estipulación cerrada de cuáles son los créditos imprescindibles para la liquidación elimina las controversias para su determinación, así como el tiempo invertido en la solución judicial de las mismas, y en el caso concreto de la administración concursal permite que no deba atenderse solo a los honorarios por las actuaciones realmente imprescindibles para dicha liquidación, sino a todos los que se devenguen por el ejercicio del cargo durante dicho período, articulándose así una cierta garantía retributiva. Ahora bien, dicha garantía tiene su regulación específica a través de la cuenta de garantía arancelaria, que deberá ser el sistema aplicado, una vez entre en vigor el texto sometido a informe.

130.- En todo caso, conforme al régimen establecido en los artículos 91 a 93 TRLC, la gestión de la cuenta corresponde al Ministerio de Justicia, y el control de los ingresos y los cargos se realizará a través de la aplicación informática que dispondrá de los mecanismos adecuados de control, seguridad y supervisión, y deberá garantizar la autenticidad, confidencialidad, integridad y disponibilidad de los datos, permitir la disposición de fondos mediante la expedición de órdenes telemáticas de transferencia y mandamientos de pago, así como proporcionar información sobre los movimientos y saldos de las cuentas, lo que se reproduce en el artículo 55 del texto proyectado.

131.- Las cantidades a ingresar en la cuenta se calcularán sobre las retribuciones que efectivamente perciba cada administrador concursal por su actuación en el concurso aplicando los siguientes porcentajes: i) un 2,5% por la remuneración obtenida que se encuentre entre los 2.565 euros y los 50.000 euros; ii) Un 5% por la remuneración obtenida que se encuentre entre los 50.001 euros y los 500.000 euros; iii) Un 10% por la remuneración obtenida que supere los 500.000 euros. Ello se recoge en el artículo 92 TRLC y se reproduce en el artículo 56.1 del Proyecto.

132.- Señala la MAIN que *«se han realizado simulaciones para valorar la suficiencia de la cuenta de garantía arancelaria, habiéndose concluido que, en la mayoría de los casos, los recursos de la cuenta de garantía arancelaria serían suficientes para cubrir los derechos arancelarios en los concursos con insuficiencia de masa»*; aun valorándose positivamente dicha iniciativa, que



aparece pormenorizadamente expuesta en la MAIN, debe ponerse de manifiesto que el porcentaje de las aportaciones vienen determinadas, como se indicaba, en el artículo 92 TRLC, por lo que cualquier alteración no podría acometerse a través de la norma que se informa.

133.- Las aportaciones obligatorias, calculadas sobre las cantidades efectivamente percibidas, deberán ser ingresadas por la administración concursal antes de la rendición de cuentas -en caso de que no se haya hecho el LAJ le instará para que lo haga en 10 días y si no será dado de baja en la Sección cuarta del Registro público concursal hasta que proceda a su abono-, y simultáneamente deberá dar cuenta del importe ingresado al LAJ del juzgado donde se tramita el concurso. Están excluidos de la obligación de dotación de la cuenta los administradores concursales cuya retribución no alcance para el conjunto del concurso los 2.565 euros, y aquellos que tengan derecho a ser resarcidos con cargo a la referida cuenta (artículos 92 y 93 TRLC y 56.2 y 4 PRD).

134.- El texto proyectado desarrolla en su artículo 54 la garantía de retribución señalada en la ley ("un mínimo retributivo"), fijándola en la cantidad que anualmente resulte del prorrateo de las cantidades ingresadas en la cuenta de garantía arancelaria. Además, estipula en el artículo 57 cuál es la cantidad máxima que podrá percibirse por concurso con cargo a la cuenta de garantía arancelaria - igual a la diferencia entre la remuneración efectivamente percibida y la que le hubiera correspondido conforme al arancel de la administración concursal- previendo además una limitación de esta en caso de que lo ingresado no cubriese la retribución total debida a los administradores concursales, de tal forma que la cantidad máxima a percibir por cada uno de ellos con cargo a la cuenta, guardará la misma proporción que represente el total ingresado en dicha cuenta durante el año más el remanente de años anteriores sobre el total pendiente de pago.

135.- Señala la MAIN, además, que este límite es una cláusula de cierre introducida con el objetivo de asegurar la suficiencia de la cuenta de garantía arancelaria en todos los escenarios posibles, que *«plantea la ventaja de que la compensación será mayor cuanto mayor sea el volumen y la complejidad del concurso, evitándose así un alargamiento excesivo de los concursos con insuficiencia de masa sobrevinida por el hecho de que se retribuyan peor que otros concursos que la administración concursal pudiera tener en cartera»*.

136.- En definitiva, la regulación del régimen y las dotaciones de la cuenta de garantía arancelaria que se lleva a cabo en el Proyecto se encuadra, en



líneas generales, y como se ha expuesto, en el marco legal referido anteriormente, el cual se reproduce, añadiéndose algunas cuestiones menores como la obligación de comunicar al encargado de la cuenta arancelaria el número de la cuenta corriente desde la que efectuarán sus aportaciones o recibirán las compensaciones que procedan (artículo 55.3).

137.- De otro lado, resulta consustancial a la obligación de aportación establecer las consecuencias de su incumplimiento, que pasan, previo el oportuno apercibimiento para que se lleve a efecto, por la baja en la Sección cuarta del Registro, lo que se regula en el artículo 93.3 TRLC y se recoge tanto en el artículo 56.4 *in fine* del texto que se informa, como, coherentemente, en el artículo 19.1c) del PRD del Registro.

138.- El Proyecto también prevé aquellos casos en los que, a pesar de haber insuficiencia de masa, no hay derecho a compensación, al ser la remuneración efectivamente percibida superior al arancel neto de la dotación que hubiese correspondido en el caso de haber suficiencia, estipulando que deberá realizarse un ingreso a la cuenta de garantía arancelaria igual a la diferencia entre, por una parte, lo efectivamente percibido y, por otra, el arancel menos la dotación que hubiera correspondido (artículo 56.3 PRD).

139.- La norma proyectada también introduce un régimen transitorio en relación con la cuenta de garantía arancelaria, expuesto en su Disposición transitoria segunda, que, en primer lugar, determina un plazo máximo de entrada en funcionamiento de dicha cuenta de 6 meses desde la entrada en vigor del Reglamento proyectado. Toda vez que la cuenta se encuentra prevista en el ordenamiento jurídico desde 2009, y que desde 2015 está establecido su marco legal, procede señalar la conveniencia de reducir dicho plazo temporal para garantizar una inmediata puesta en funcionamiento del sistema de garantía retributiva de la administración concursal.

140.- En su segundo párrafo, la DT 2ª refiere que los administradores tendrán un mes desde la puesta en marcha de la cuenta "para efectuar los ingresos correspondientes a los procedimientos en curso, siempre que no se haya presentado el informe de rendición de cuentas al que hace referencia el apartado primero del artículo 57". El artículo 57 no hace referencia alguna a la rendición de cuentas, pareciendo lógico deducir que esta disposición se refiere al artículo 58, intitulado "rendición de cuentas", siendo por tanto necesario que se corrija dicha errata.

141.- Finaliza precisamente la Sección 9ª, y con ella el Capítulo III, con este artículo 58, destinado a la obligación de especificar las cantidades ingresadas



en la cuenta de garantía arancelaria y las fechas de ingreso, acompañando los justificantes, en el propio escrito de rendición de cuentas. Se establece también la obligación de rellenar el formulario regulado en el Real Decreto 188/2023, de 21 de marzo, lo que resulta adecuado y conforme a dicha disposición legal, cuya Exposición de motivos señala que *«Con el formulario que se aprueba mediante el presente real decreto se desea recopilar aquellos datos exigidos por la Ley Concursal en la rendición de cuentas que se han considerado relevantes a efectos estadísticos, así como otra información que también se considera relevante a dichos efectos, con el objetivo de contribuir a la puesta en funcionamiento de la cuenta de garantía arancelaria y a un mejor diseño del arancel de los administradores concursales»*. Ello, a su vez, debe ponerse en relación con la Disposición adicional 2ª del texto que se informa, la cual regula la evaluación de los resultados de la aplicación del Reglamento proyectado en un plazo de 18 meses desde su entrada en vigor, y en particular el funcionamiento de la cuenta arancelaria. Debe recordarse que el régimen de supervisión existe en otros países de nuestro entorno, por ejemplo, en el Reino Unido se lleva a cabo por las asociaciones y corporaciones profesionales, en tanto que en Francia se desarrolla por el Consejo Nacional de Administradores y Mandatarios Judiciales. Se valora positivamente la inclusión del CGPJ en esta evaluación, por resultar su participación, dada la configuración del procedimiento concursal, imprescindible en tal trámite.

142.- El Proyecto se cierra con dos disposiciones adicionales, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales, varias de las cuales han sido analizadas a lo largo del presente informe. No obstante, procede finalizar haciendo referencia a dos cuestiones no tratadas hasta el momento.

143.- En primer lugar, se establece en la Disposición adicional 1ª que "Se fomentará por parte de las administraciones públicas competentes la elaboración de Códigos de conducta de la administración concursal y la adhesión a los mismos", lo que merece una apreciación positiva, toda vez que este CGPJ ya advirtió de la necesidad de incluir en el desarrollo reglamentario otros aspectos que afectan al estatuto de la administración concursal, como *"la configuración de un código de conducta o de buenas prácticas elaborado por una comisión especialmente creada al efecto, de modo similar a la guía elaborada por el Insolvency Service británico"* (Informe al Real Decreto por el que se desarrolla el Estatuto de la administración concursal, aprobado por el Pleno el 22 de septiembre de 2015).



144.- En cuanto a la Disposición transitoria 1ª, regula el régimen transitorio para la designación de la administración concursal, de tal forma que, hasta la puesta en funcionamiento del turno correlativo, el nombramiento continuará siendo efectuado por el juez del concurso a partir de las listas de los Decanatos. Será a partir de los tres meses de entrada en vigor del Reglamento que deberá acudir a la Sección cuarta del Registro público concursal.

VI. CONCLUSIONES

a) De carácter general

PRIMERA.- El Real Decreto proyectado viene a dar cumplimiento a la Disposición final decimotercera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia, DIR).

SEGUNDA.- El régimen relativo a la administración concursal se regula actualmente en los artículos 57 a 63, 84 a 93, 560 a 566 y 574.1 TRLC y fue parcialmente modificado por dicha Ley 16/2022, de 5 de septiembre. La regulación tiene su origen en las disposiciones introducidas en la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal por el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, seguido de la Ley 38/2011, de 10 de octubre, y que se vio profundamente modificado por la Ley 17/2014, de 30 de septiembre. Esta última ley afectó de forma más intensa al sistema, introduciendo la posibilidad de exigir la superación de pruebas o cursos específicos, así como la creación de una Sección Cuarta, "*de administradores concursales y auxiliares delegados*", en el Registro público concursal. Asimismo, se reformó el sistema de designación, que se sustenta en la previa inscripción en dicha Sección Cuarta del Registro y en la designación por turno, salvo excepciones, y se modificaron los principios rectores del régimen de remuneración de la administración concursal, incorporándose el principio de eficiencia para garantizar que la retribución tenga en cuenta la calidad y los resultados del trabajo de la administración concursal.



TERCERA.- No obstante, la vigencia de estas reformas introducidas en 2014 quedó diferida a la aprobación de su desarrollo reglamentario. Además, la Ley 25/2015, de 28 de julio, modificó el artículo 34 LC e introdujo los artículos 34 *bis*, 34 *ter* y 34 *quater* en la LC, por los que se revisó el sistema de remuneración de la administración concursal, estableciendo la constitución de una cuenta de garantía arancelaria como instrumento para garantizar una retribución mínima en aquellos concursos con insuficiencia de masa, cuenta que debía ser también objeto de desarrollo reglamentario.

CUARTA.- La aprobación del TRLC no vino acompañada del desarrollo reglamentario necesario y pendiente desde la reforma de 2014, por lo que se introdujo en la norma una Disposición transitoria única que establecía la continuidad de la vigencia de la regulación contenida en la LC (artículos 27, 34 y 198 LC) hasta que el referido desarrollo reglamentario se produjese, y que determinaba que la entrada en vigor de los artículos 91 a 93, relativos a la cuenta de garantía arancelaria, se produciría cuando fuese aprobado el desarrollo reglamentario de dicha cuenta.

QUINTA.- Finalmente, la Ley 16/2022, de 5 de septiembre hace depender nuevamente la entrada en vigor de la regulación introducida en 2014, con las modificaciones incorporadas por la propia ley, de su desarrollo reglamentario. Como consecuencia de todo lo anterior, la entrada en vigor del texto que se informa deberá suponer, a su vez, la entrada en vigor de los artículos 57 a 63, 84 a 89, 91 a 93 y 574.1 TRLC, en la redacción dada por dicha Ley 16/2022.

SEXTA.- El rango normativo del texto sometido a informe es el adecuado, en atención a lo dispuesto en el artículo 97 de la Constitución Española y la Disposición final decimotercera de la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, en relación al artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, relativo a la forma y jerarquía de las disposiciones y resoluciones del Gobierno de la Nación y de sus miembros.

SÉPTIMA.- Los ejes de la norma son la regulación de los requisitos de acceso a la administración concursal; el nombramiento de la administración concursal en función de la complejidad de los concursos, el establecimiento de una clasificación de los concursos; y el nuevo régimen de retribución, a lo que cabría añadir la regulación de la cuenta de garantía arancelaria. En este sentido, este Real Decreto proyectado continúa la línea seguida en anteriores reformas persiguiendo el objetivo de mejorar la eficiencia del sistema concursal a través de la profesionalización de la administración concursal.



OCTAVA.- No obstante, como ya ha sido reiterado por este CGPJ en sucesivos informes, lo adecuado es que el establecimiento de las condiciones esenciales de acceso a la profesión esté determinado en una norma con rango de ley, en la medida en que se trata de requisitos que afectan al ejercicio de la libertad individual de las personas. El apartado 2 del artículo 61 TRLC deja para el posterior desarrollo reglamentario la clasificación de los concursos en clases y la precisión de los requisitos del administrador concursal para poder ser inscrito en cada clase, siendo que dichas cuestiones debían haberse incorporado a la Ley. En consecuencia, la norma que ahora se informa arrastra a este respecto un vicio de origen, en lo que a la regulación de las condiciones y limitaciones para el acceso a la condición de administrador concursal se refiere, pues estas debieran contenerse en el TRLC y no regularse a través de norma reglamentaria.

OCTAVA BIS.- En este sentido, procede advertir, como se ha señalado a lo largo del presente informe, que es reiterado el empleo de un rango normativo insuficiente para la regulación de determinados aspectos del estatuto de la administración concursal, comenzando por la cuestión señalada en el párrafo anterior, a la que procede añadir la privación de los derechos de contenido económico de los administradores concursales cesados, al ser altamente cuestionable su tratamiento normativo a través de una norma reglamentaria sin contar con una norma de rango legal habilitante, ya que nada prevé el TRLC al respecto de esta privación de derechos económicos, salvo en el específico caso de separación por prolongación indebida de la liquidación. Además, la previsión contenida en el artículo 2.1 c) contraviene el tenor de la norma habilitante (artículo 61.1, en relación con los artículos 66.1 y 67.1 TRLC), que sitúa la acreditación de la suscripción del seguro de responsabilidad civil al comparecer el designado ante el Juzgado, dentro de los cinco días siguientes al recibo de la comunicación del nombramiento, y no como requisito para la inscripción.

b) De carácter particular

i) Los requisitos de acceso a la administración concursal

NOVENA.- Conforme a lo dispuesto en el artículo 2 del texto proyectado, el acceso a la administración concursal se produce como consecuencia del cumplimiento de los siguientes requisitos: a) poseer titulación universitaria; b) haber superado el examen de aptitud profesional; y c) acreditar la cobertura de la responsabilidad civil mediante un contrato de seguro o garantía equivalente. En general, el desarrollo reglamentario configurado por el prelegislador responde a la idea introducida en la reforma de 2014 de



establecer un modelo de administración concursal profesionalizada no corporativa, lo que se produce, ante todo, al eliminar las restricciones de acceso a la administración concursal a determinadas profesiones, toda vez que abre la puerta a cualesquiera titulaciones universitarias. A ello, se añade el examen de aptitud profesional, que se configura como una prueba objetiva para evaluar los conocimientos imprescindibles para el ejercicio de la administración concursal y como un requisito homogéneo que proporciona mayor transparencia.

DÉCIMA.- La excepción a la realización de la prueba posibilitada por el artículo 61.2 TRLC no se regula en el articulado, sino que el prelegislador ha optado por introducirla a través de la Disposición transitoria primera, apartado 3. La garantía de la profesionalización a que se orienta el sistema diseñado por el prelegislador aconseja someter a aquellos a quienes se exonera de la superación del examen de aptitud a mayores requisitos que la simple acreditación de su designación en, al menos, 20 concursos concluidos -o 10 con convenio-, sin concretarse la entidad y características de estos. La mera intervención en un número determinado de concursos, por significativo que sea, no asegura la profesionalización perseguida por el nuevo modelo de la administración concursal; Por ello, resulta acertado que a los efectos del cómputo del número de concursos, sólo puedan ser tenidos en cuenta aquellos con un pasivo superior a los veinte millones de euros. Además, se considera correcto que para el nombramiento como administrador de concursos de media y mayor complejidad se exija a este grupo exonerado los mismos requisitos que a aquellos que han superado el examen, esto es, el cumplimiento de lo establecido en los artículos 15 y 19 PRD respectivamente.

UNDÉCIMA.- El artículo 2.2. PRD, en desarrollo del artículo 61.2 TRLC, establece que podrán inscribirse en la Sección cuarta del Registro público concursal aquellas personas jurídicas que cuenten al menos con *un profesional o un socio* que reúna los requisitos establecidos para las personas físicas. De la interpretación conjunta de ambos artículos -artículo 61.2 TRLC y 2.2 PRD-, parece deducirse que, si es un socio quien reúne dichos requisitos, se daría cumplimiento a ambos preceptos y podría procederse a la inscripción, pero si es el representante legal -no socio- quien los reúne (como permite el artículo 61.2 TRLC), deberá reunirlos además un profesional integrado en la persona jurídica (artículo 2.2 PRD) para que esta pueda inscribirse en el RPC.

DECIMOSEGUNDA.- Se considera lógico que, siendo preciso referir el cumplimiento de los requisitos de acceso a la administración concursal,



específicamente la superación de la prueba objetiva, a una persona natural, tal exigencia se predique de quien no solo va a representar a la persona jurídica, sino que también va a dirigir los trabajos propios de la administración concursal. En tal labor de dirección se deben poner de manifiesto los conocimientos y la experiencia acumulada en materia concursal que se requieren para desarrollar adecuadamente las funciones propias de la administración concursal. Es coherente, por lo demás, esta exigencia con el hecho de que se someta al representante de la persona jurídica al régimen de incapacidades, incompatibilidades y prohibiciones, así como de responsabilidad y separación, establecidas con carácter general para los administradores concursales (artículo 63.4 TRLC). Por ello, bastaría con requerir el cumplimiento de todas las condiciones a aquella persona física que represente a la persona jurídica en el ejercicio de las funciones de administración concursal; o, lo que es lo mismo, que quien vaya a ejercer las funciones de representación y dirección de aquella en el marco del concurso cumpla con todos los requisitos habilitantes, de forma que pueda predicarse de la persona jurídica representada la habilitación subsiguiente al cumplimiento de las condiciones de acceso al cargo por parte de su representante. Ello, a mayor abundamiento, se cohonstaría adecuadamente con el artículo 8.3 PRD que señala que "a los efectos de la consideración de la experiencia profesional que le corresponda a la administración concursal persona jurídica por su intervención en el concurso se le atribuirá a la persona física que en su nombre se haga cargo de la dirección técnica de los trabajos en el ejercicio de sus funciones".

DECIMOTERCERA.- Con todo, la extensión de tal exigencia -en caso de ausencia de un socio que reúna tales requisitos- a un "profesional" responde a la legítima opción del prelegislador. Así, obviando el hecho de que el profesional no estaría integrado en la estructura de la persona jurídica en calidad de socio -lo que se deduce del empleo de la conjunción alternativa "o"-, la opción elegida abunda en la profesionalización de la administración concursal y redundante en garantía de la eficacia e independencia en el ejercicio de la función que le corresponde. Con ella se garantizaría al juez del concurso que la persona jurídica administrador concursal cuenta en su estructura, no solo con un administrador persona física que ha de dirigir los trabajos y representar a la sociedad, sino también con al menos un profesional, que reúne las condiciones habilitantes para ser administrador concursal, asegurando así una mayor calidad de los trabajos desempeñados. Todo lo anterior debe cohonestarse con lo establecido en el artículo 16.1 del PRD del Registro público concursal, que también ha sido sometido a informe de este CGPJ.



DECIMOCUARTA.- Los artículos 3, 4, 5 y 6 PRD se destinan a regular las características y el desarrollo del examen de aptitud profesional, incluida su convocatoria y evaluación. El diseño responde adecuadamente al hecho de que un correcto desempeño de las funciones de la administración concursal requiere de forma indudable poseer conocimientos jurídicos, especialmente en Derecho Concursal, y económicos, pero, también, dado el carácter poliédrico del concurso, exige tener conocimientos y experiencia en otros campos, como el de la gestión empresarial. Ahora bien, no se especifica en el texto proyectado la ponderación aplicable a cada una de las partes de la prueba -una teórica y otra práctica- por lo que no cabe más que concluir que ambas tienen el mismo peso y valor en la evaluación.

DECIMOQUINTA.- Parece establecer el apartado 3 del artículo 6 que solo se publicará en el BOE la relación de personas que han superado el examen, una vez realizadas las reclamaciones y correspondientes revisiones a las que se refiere el apartado 2, no quedando adecuadamente determinado en qué forma o a través de qué medios se lleva a cabo la publicación de los resultados "provisionales" que podrían dar lugar a la reclamación de revisión en un plazo de cinco días, por lo que sería conveniente que se aclarase dicho extremo.

ii) La designación de la administración concursal en función del tamaño del concurso

DECIMOSEXTA.- La referencia a los concursos en función de su tamaño, pequeño, medio o grande fue sustituida por la Ley 16/2022 por "una clasificarán en tres clases por razón de la complejidad que previsiblemente tuvieren" (artículo 61.3 TRLC). Esta genérica referencia se concreta en los artículos 11, 12, 14 y 16 del Proyecto, los cuales recogen los criterios y umbrales para clasificar los concursos según su complejidad, partiendo de la denominación de las tres clases como "concursos de menor, media y mayor complejidad" (artículo 11). Debe significarse que si conforme a los criterios establecidos existieran dudas sobre la complejidad del concurso, es el juez quien ostenta la competencia para decidir la complejidad, disposición que procede valorar positivamente al enmarcarse adecuadamente en el respeto al ejercicio de la función jurisdiccional del juez del concurso.

DECIMOSÉPTIMA.- Dado que el tamaño del concurso únicamente proporciona una aproximación a su complejidad, el artículo 18 incorpora algunas especialidades a la clasificación efectuada en los artículos 12, 14 y 16, de tal forma que, si concurre alguna de las circunstancias que se enumeran en dicho artículo 18, el concurso debe clasificarse como de gran



complejidad independientemente de la realidad de las variables empleadas en la clasificación general.

DECIMOCTAVA.- Sobre la base de que los valores utilizados para conformar los criterios y el umbral establecido para cada variable se han obtenido de datos estadísticos, y que, como pone de manifiesto la MAIN, responden a promedios capaces de permitir una clasificación aplicable a toda España, la valoración que este Consejo ha de hacer de la regulación general contenida en los artículos 12, 14 y 16 se debe ajustar estrictamente al canon de suficiencia, y conforme al mismo el resultado de tal valoración debe ser positivo.

DECIMONOVENA.- Con arreglo al mismo canon de suficiencia, dentro del respeto de la opción del prelegislador, debe ser también valorada positivamente la configuración global del método clasificatorio, en la medida en que, a través el artículo 18, se atiende no solo al tamaño del concurso, sino también a otras circunstancias, capaces de expresar una menor o mayor complejidad del concurso, y la necesidad, por tanto, en este último caso, de una mayor experiencia y medios en la administración concursal.

VIGÉSIMA.- Por otra parte, el PRD establece, partiendo de lo determinado en el artículo 62 TRLC, tanto las reglas generales de nombramiento de la administración concursal como los requisitos adicionales exigibles a los administradores concursales que quieran ser designados en concursos de media y mayor complejidad.

VIGESIMOPRIMERA.- Por lo que hace a la regla general, el artículo 8 recoge en su apartado 2 la regla ya fijada en el artículo 62.1 TRLC, esto es, el nombramiento por turno correlativo entre los inscritos en el Registro público concursal, en función de la clase de concurso de que se trate, siempre que hubiera hecho constar estar en condiciones para actuar en el ámbito territorial del juzgado que realice el nombramiento. Debe recordarse que la Sección cuarta del RPC se regula en su correspondiente proyecto normativo, y que, junto con el sistema de turno correlativo, sustituirá a las actuales listas en los Decanatos de los juzgados. El apartado 5 del artículo 8 PRD recoge, adecuadamente, la previsión relativa al nombramiento del administrador concursal en los procedimientos especiales para microempresas, ajustándose a lo previsto en el TRLC.

VIGESIMOSEGUNDA.- El apartado 4 del artículo 9 hace referencia a un sorteo público que determinará la primera designación de todas las listas, sin



embargo, no se especifica ni el modo ni la fecha de tal sorteo, cuestión que tampoco se recoge en el PRD del Registro público concursal.

VIGESIMOTERCERA.- En cuanto a los requisitos adicionales exigibles a los administradores concursales que quieran ser designados en concursos de media y mayor complejidad, conviene puntualizar, respecto de este aspecto, que el prelegislador no configura tales requisitos específicos adicionales como condiciones habilitantes, sino que los establece como condiciones para ser designado en dichos concursos, añadiendo a los requisitos habilitantes establecidos con carácter general requisitos adicionales basados en la experiencia profesional consustancial a la intervención como administración concursal en un número determinados de concursos de menor y media complejidad, según los casos, y en la capacidad para gestionar el concurso de que se trate, lo que se concretiza mediante la exigencia de un colaborador o de un equipo multidisciplinar suficiente, respectivamente, con experiencia en el ámbito jurídico, económico o de gestión y administración de empresas.

VIGESIMOCUARTA.- Para los concursos de mayor complejidad se requiere la acreditación de su nombramiento como administrador concursal en, al menos, cinco concursos de media complejidad y que, además, cuente con estructura o equipo de trabajo adecuado a la complejidad del concurso para ser destinados de manera efectiva a las funciones de la administración concursal, presumiéndose tal concurrencia en aquellos administradores concursales que cuenten con un equipo multidisciplinar suficiente con experiencia en los ámbitos jurídico y económico o en gestión o administración de empresas. La previsión adolece de falta de determinación, pudiendo ser conveniente que se lleve a cabo una adecuada concreción de lo que, a su vez, debe considerarse un equipo multidisciplinar "suficiente", mediante la fijación de un número mínimo de profesionales integrantes de dicho equipo.

VIGESIMOQUINTA.- El artículo 17 PRD se acomoda a lo establecido en el artículo 62.2 TRLC, esto es, la designación, adecuadamente motivada, por el juez del concurso del administrador concursal. Debe tomarse en consideración, no obstante, que los términos en los que se establece la exigencia de la motivación de la designación en el apartado 2 son de carácter genérico, pudiendo resultar conveniente una regulación más concreta de los requisitos de dicha motivación, a fin de evitar un incremento de las controversias procesales en torno a este tipo de designaciones. La previsión del apartado 3 resulta proporcionada y no excede ni contradice lo estipulado en el TRLC, toda vez que la motivación exigida a la decisión judicial precisa de información sobre "la experiencia, los conocimientos o la formación" del



nombrado, siendo en el Registro público concursal donde figura dicha información, de conformidad con los artículos 15 y 16 del PRD del Registro público concursal, lo que deviene en la imprescindible necesidad de solicitar esta al precitado Registro.

iii) La acreditación de la cobertura de la responsabilidad civil mediante un contrato de seguro o garantía equivalente

VIGESIMOSEXTA.- El artículo 2.1 c) PRD exige como requisito para la inscripción en la Sección cuarta del Registro acreditar la cobertura de la responsabilidad civil mediante un contrato de seguro o garantía equivalente. El requisito no es en sí mismo novedoso, ya que fue introducido en la Ley 38/2011, de 10 de octubre, desarrollándose a través del Real Decreto 1333/2012, de 21 de septiembre, cuya derogación viene dispuesta en la Disposición derogatoria única del Proyecto, que incorpora el contenido de dicho Real Decreto en los artículos 20 a 32.

VIGESIMOSÉPTIMA.- En líneas generales, y tal como dice la MAIN, se reproduce el contenido del RD 1333/2012, pues la mayoría de las modificaciones consisten en mejoras técnicas y actualizaciones. No obstante, se produce una incoherencia en la regulación del momento de la acreditación de la suscripción de tal seguro. Tanto el artículo 2.1. c) del Real Decreto proyectado, como los artículos 15 y 16 del PRD del Registro público concursal exigen para la validez de la inscripción en la Sección cuarta del Registro la acreditación de la suscripción de la póliza, siendo que, de conformidad con los artículos 67 TRLC y 20 PRD la acreditación ante el órgano judicial no es necesaria hasta el momento del nombramiento. Por tanto, de acuerdo con el artículo 2.1. c) la acreditación de la suscripción del seguro de responsabilidad civil se adelanta a la inscripción en el Registro público concursal, y condiciona la inscripción a dicha acreditación. A su vez, el artículo 19 del PRD del Registro establece como causa de baja del registro la extinción del contrato de seguro de responsabilidad profesional.

VIGESIMOCTAVA.- En consecuencia, la previsión contenida en el artículo 2.1 c), reforzada por lo estipulado en el artículo 19 del PRD del Registro, pueden contravenir el tenor de la norma habilitante. El artículo 61.1 TRLC, que dispone que podrán inscribirse en la Sección cuarta de dicho Registro público las personas físicas o jurídicas que cumplan los requisitos que se determinen reglamentariamente, debe ponerse en relación con los artículos 66.1 y 67.1 TRLC, que sitúan la acreditación de la suscripción del seguro al comparecer el designado ante el Juzgado dentro de los cinco días siguientes



al recibo de la comunicación del nombramiento. Por tanto, la acreditación es posterior a la designación, y esta es a su vez posterior a la inscripción en el Registro público concursal, y se produce como resultado de ella.

VIGESIMONOVENA.- Se debería, por tanto, cohonestar el requisito establecido en la letra c) del artículo 2.1 con lo dispuesto en el artículo 67.1 TRLC, lo que cabría lograr considerando tal requisito, en tanto requisito de acceso a la administración concursal, en términos de disponibilidad o posibilidad ("*estar en disposición o en condiciones de suscribir el seguro*"), y supeditar en cambio la designación a la acreditación del cumplimiento de tal requisito en el momento previsto en el artículo 67 TRLC. Coherentemente, deberían acomodarse a lo expuesto las previsiones de los artículos 15 y 16 del proyecto de Real Decreto del RPC, por cuanto incluyen en la información a proporcionar al Registro por el administrador concursal para su inscripción en la Sección cuarta la póliza del contrato de seguro de responsabilidad civil profesional o la garantía equivalente que se hubiera constituido, así como el artículo 19 de dicho proyecto normativo.

TRIGÉSIMA.- Se mantiene en el artículo 28.2 del texto proyectado la referencia a los "concursos de carácter ordinario", expresión que debe reputarse obsoleta, pues es empleada en el RD 1333/2012 para denominar a aquellos concursos que no cumplen con los requisitos establecidos en el suprimido artículo 27 bis LC para ser considerados de "gran trascendencia". Sería conveniente, en consecuencia, que el artículo 28.2.a) PRD fuese actualizado y viniese referido a los concursos de menor complejidad, en los que deberán entenderse incluidos – a los efectos de dicho artículo 28 PRD– aquellos que cumplen las condiciones referenciadas en el segundo párrafo de su apartado 2.a).

TRIGESIMOPRIMERA.- Procede señalar la discordancia existente entre los dos apartados del artículo 26 proyectado. El primero de ellos refiere la obligación del asegurador de poner en conocimiento del Registro público concursal cualquier modificación del seguro, la falta de pago de la prima, la oposición a la prórroga, la suspensión de la cobertura y la extinción del contrato. Es decir, la comunicación debe hacerse al RPC y no al Juzgado, en línea de coherencia con el artículo 27 de la norma que se informa. Sin embargo, el apartado 2 del artículo 26 mantiene la referencia a la fecha de dicha comunicación por parte del asegurador "al Juzgado", siendo necesario acometer la adecuada concordancia entre ambos preceptos.

iv) El régimen retributivo y la cuenta de garantía arancelaria



TRIGESIMOSEGUNDA.- El marco legal en que se desenvuelve el régimen retributivo se encuentra en los artículos 84 a 90 TRLC. En sus aspectos nucleares, el régimen actualmente vigente fue introducido inicialmente en el artículo 34 LC por la Ley 17/2014, de 30 de septiembre. El artículo 34 LC incorporaba en su apartado 2 los principios rectores del régimen retributivo consagrados por la Ley 38/2011- exclusividad, limitación y efectividad-, a los que la Ley 17/2014 añadió el principio de eficiencia.

TRIGESIMOTERCERA.- El régimen retributivo se vio completado con las modificaciones introducidas por la Ley 25/2015, que, entre otras cuestiones, reguló la constitución, régimen y dotación de la cuenta de garantía arancelaria en los nuevos artículos 34 *bis*, *ter* y *quáter* LC. Posteriormente, dentro del margen de actuación permitido por la DIR, el legislador nacional optó por la modificación del artículo 86 TRLC, a través de la Ley 16/2022, introduciendo una nueva Regla 3ª, "de la duración del concurso". Además, no debe olvidarse el desarrollo reglamentario acometido por el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre. El Proyecto está llamado a derogar el referido Real Decreto (Disposición derogatoria única), consecuencia ineludible traída por la necesidad de acomodar el régimen retributivo a los principios y a la regulación contenida en el artículo 86 TRLC, en su redacción dada por la Ley 16/2022.

TRIGESIMOCUARTA.- La Sección 1ª del Capítulo III contiene las disposiciones generales aplicables al régimen retributivo de la administración concursal, el cual se articula en torno a una retribución básica sobre la que se realizan los ajustes por la asignación de funciones a la administración concursal, por la especial complejidad del concurso, y por la eficiencia de la administración concursal (artículos 40 a 47), y unas retribuciones complementarias (artículos 48 a 50). La retribución, por otra parte, sigue en líneas generales el sistema establecido en el vigente Real Decreto 1860/2004, se desarrolla en las Secciones 3ª a 6ª, y se estructura conforme a las diversas fases del procedimiento concursal, constituyendo la base de la retribución la remuneración fijada para la fase común, a partir de la cual se fija la correspondiente a las fases de convenio -artículo 45- y de liquidación -artículos 46 y 47- mediante la aplicación de un porcentaje sobre aquella.

TRIGESIMOQUINTA.- El artículo 33, que abre la Sección 1ª, reproduce en su primer apartado lo dispuesto en el artículo 84 TRLC, esto es, la retribución con cargo a la masa activa con sujeción al arancel. En el apartado tercero de este precepto se mantiene la previsión del artículo 1.2 del Real Decreto 1860/2004 por virtud del cual el ejercicio de las funciones atribuidas por el



convenio a los administradores concursales será retribuido sin sujeción a arancel conforme a lo establecido en el propio convenio, eliminándose la referencia a que en defecto de previsión será el juez del concurso quien lo establezca. En este sentido, no debe olvidarse la existencia de un consolidado criterio jurisprudencial que distingue entre las funciones que la Ley atribuye al administrador concursal, aunque se prolonguen una vez que el convenio haya adquirido eficacia, de aquellas cualesquiera otras, cuyo origen se encuentra en el propio convenio, y cuya realización dará lugar a la correspondiente retribución fijada en el propio convenio, que se acumulará a la fijada conforme al arancel [cfr. SAP Barcelona, Sección 15ª, de 11 de octubre de 2012 (ECLI:ES:APB:2012:11850)], por lo que la supresión debe reputarse correcta, ya que no proceden remuneraciones aparte a determinar por el juez, salvo que así se prevea en el convenio y siempre y cuando la función encomendada en dicho convenio no fuera obligación legal de la administración concursal.

TRIGESIMOSEXTA.- En relación con la Regla de la duración del concurso (artículo 86.1 3ª), incorporada en el artículo 36 de la norma proyectada cabe destacar que se permite excepcionar la reducción de la retribución del administrador en caso de incumplimiento del plazo estipulado para la fase de liquidación, toda vez que se establece como duración excesiva aquella superior a ocho meses (apartado tercero), pero para ello deberá tenerse en cuenta lo establecido en los artículos 427 y 428 TRLC, relativos a las consecuencias para la administración concursal de la prolongación indebida de la liquidación por periodo superior a un año.

TRIGESIMOSÉPTIMA.- La Sección 1ª se cierra con el artículo 37, destinado a desarrollar la Regla de la eficiencia, haciendo referencia explícita a los incentivos regulados en el artículo 38. Este precepto recoge, en primer lugar, incentivos en relación con la duración del concurso. Ya que el TRLC dispone que podrán establecerse otros incentivos más allá de los expuestos a título ejemplificativo, resulta coherente que, al igual que se produce una penalización por la excesiva duración del concurso -anudando la duración a la eficiencia-, se recoja un premio/incentivo a la reducción de los plazos consumidos.

TRIGESIMOCTAVA.- Se contempla un incentivo para el particular caso del procedimiento de microempresas regulado en el Libro III TRLC. Puesto que, aun no estando determinado el nombramiento necesario del administrador concursal en este tipo de procedimiento, este resulta posible, debe valorarse positivamente que ello sea previsto en el Proyecto.



TRIGESIMONOVENA.- La Sección 3ª del Capítulo III (artículos 39 a 44) contiene las reglas para fijar la retribución correspondiente a la fase común del concurso. El cálculo de la base retributiva sigue descansando en el valor de las masas activa y pasiva al que se aplican los porcentajes correspondientes establecidos en el anexo I del texto del Proyecto, que no varían respecto de la norma vigente (RD 1860/2004), si bien la Disposición adicional 2ª prevé la posible revisión de este anexo como resultado de la evaluación de la aplicación del reglamento proyectado. Ciertamente es que el artículo 85 TRLC no incluye de forma expresa entre los criterios conforme a los cuales se habrá de determinar el arancel el valor del activo y del pasivo, sin embargo, dicho valor sirve para fijar el tamaño del concurso según la clasificación considerada a los efectos de la designación de la administración concursal, y el tamaño del concurso sí constituye un criterio que expresamente contempla el marco legal.

CUADRAGÉSIMA.- Se incluye en el apartado cuarto del artículo 40, como novedad, una específica previsión para el caso de concursos declarados conjuntamente o acumulados que se tramiten por una administración concursal única. En esos casos, los porcentajes del anexo I se aplicarán sobre las masas activa y pasiva consolidadas de los deudores concursados, y la distribución de la retribución entre los distintos concursos se efectuará de manera proporcional al peso de la masa activa y pasiva de cada deudor sobre las masas activa y pasiva consolidada. El prelegislador recoge de este modo el criterio seguido por los autos de la Sección Decimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona de fechas 9 de febrero de 2012 (ECLI:ES:APB:2012:8614A) y 28 de marzo de 2012 (ECLI:ES:APB:2012:3322A), que establecieron el criterio retributivo en el caso de grupos de sociedades.

CUADRAGESIMOPRIMERA.- El artículo 41 contempla los ajustes sobre la base retributiva atendiendo a la asignación de funciones a la administración concursal. Se introduce en el precepto la previsión relativa a la modificación en la retribución actualmente recogida en el artículo 12 RD 1860/2004, y partiendo de la habilitación contenida en el artículo 88 TRLC. Ahora bien, el texto proyectado acota la concurrencia de justa causa al "cambio de situaciones de intervención o de suspensión de las facultades de administración y de disposición del concursado sobre la masa activa", dejando fuera, debe entenderse, otras circunstancias que pudieran llegar a justificar la modificación retributiva, lo que no se adecua a lo estipulado en el artículo 88 TRLC, sugiriéndose la conveniencia de mantener la redacción actual del precepto, pues la regulación proyectada, al circunscribir la "justa causa" a un cambio de situaciones de intervención o de suspensión de las



facultades de administración y de disposición del concursado sobre la masa activa, impide que sean apreciadas otras circunstancias relativas al desempeño profesional y que pudieran afectar solo a uno de los administradores en casos de administración dual (STS de 5 de julio de 2016, ECLI:ES:TS:2016:3150).

CUADRAGESIMOSEGUNDA.- El texto proyectado dispone en el artículo 42 los incrementos por la especial complejidad del concurso en hasta un 5% de la remuneración. Resulta cuanto menos cuestionable que la circunstancia recogida en el apartado c) del artículo 42.1 se recoja en un precepto destinado al incremento de la retribución con base a la complejidad del concurso, ya que esta se determina con arreglo a circunstancias objetivas de las que se desprende el tamaño del concurso, y que, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 85 TRLC, ha de venir determinado por la clasificación considerada a efectos de la designación del administrador concursal. Pero la circunstancia recogida en el apartado c) del artículo 42.1 pretende remunerar el mayor trabajo que para la administración concursal conlleva la existencia de una discrepancia significativa entre los datos facilitados por el deudor y los resultantes del inventario definitivamente aprobado, que compele a aquel a realizar las oportunas comprobaciones y correcciones. Y esto responde a la realización de funciones por parte de la administración concursal y no a la complejidad del concurso -en términos de su configuración legal- por lo que procedería que fuese incluida en el artículo 41.

CUADRAGESIMOTERCERA.- El Proyecto permite en el apartado 2 del artículo 42 superar el límite de incremento del 5% de la remuneración, elevándolo hasta el 10% por cada 10.000 acreedores reconocidos. Si bien ni la circunstancia recogida en el apartado a) del artículo 42.1 ni esta disposición se contemplan, de partida, como circunstancias determinantes del tamaño del concurso y, en consecuencia, de su complejidad, lo cierto es que responden de forma clara a un incremento de dicha complejidad que justifica su inclusión como motivo para aumentar la retribución de la administración concursal y se adecua al mandato legal de ajustar la retribución a la complejidad del concurso.

CUADRAGESIMOCUARTA.- Se suprime, en cambio, la previsión que prohíbe modificar la remuneración por la prórroga del plazo para la presentación del informe de la administración concursal o por la impugnación del inventario y la lista de acreedores (artículo 4.3 del Real Decreto 1860/2004). Esta supresión es correcta, al tratarse de una consecuencia



obligada del principio de eficiencia y de lo dispuesto en el artículo 86.2 4ª TRLC.

CUADRAGESIMOQUINTA.- La fórmula de periodificación de pagos prevista por el prelegislador en el artículo 44 merece un juicio favorable en la medida en que reduce la presión de tesorería, incentiva la pronta emisión del informe de los administradores concursales, y responde a un modelo retributivo que tiende a remunerar el trabajo efectiva y eficientemente realizado a medida en que se vaya realizando, de conformidad con la propia Regla de la eficiencia (Artículo 86.1 TRLC). En este sentido, procede recordar la reiterada jurisprudencia del TS (SSTS de 8 de junio de 2016, ECLI:ES:TS:2016:2618, de 8 de marzo de 2017, ECLI:ES:TS:2017:897, de 21 de mayo de 2018, ECLI:ES:TS:2018:1744, y de 20 de febrero de 2019, ECLI:ES:TS:2019:519, entre otras) que declara que en ningún caso cabe considerar que la fecha del vencimiento del crédito contra la masa correspondiente a la retribución de la administración concursal sea la de la aceptación del cargo, sino que será la de la prestación efectiva de los servicios con los hitos temporales previstos en el artículo 8 del RD 1860/2004, de 6 de septiembre para la fase común, y los previstos en el artículo 10 de la citada norma, para las fases de convenio y liquidación.

CUADRAGESIMOSEXTA.- La Sección tercera se compone de un único artículo (artículo 45) en el que se regula la retribución durante la fase de convenio. El texto que se informa modifica la regulación vigente, de un lado el porcentaje a aplicar se incrementa al 20%, de otro, se premia con un pago adicional del 1% la aprobación judicial del convenio. Este incentivo debe valorarse positivamente, pues premia la labor del administrador concursal que coadyuva a la consecución del convenio.

CUADRAGESIMOSÉPTIMA.- La Sección 5ª se destina a regular la retribución de la fase de liquidación, regulación que demuestra que el prelegislador ha sido sensible al hecho de que la mayor parte de los procesos concursales se ven abocados a la liquidación -estableciendo un porcentaje del 90% de la fase común-, y que la regulación actualmente vigente era manifiestamente deficiente, pues en vez de premiar la realización de actuaciones liquidatorias eficaces propicia su prolongación, al establecer una retribución al margen de los resultados de la actuación de la administración concursal que se distribuye linealmente y de forma indefinida, independientemente del resultado que arrojen los informes trimestrales de liquidación previstos en el artículo 424 TRLC. En consecuencia, corresponde valorar positivamente que el prelegislador haya abordado la corrección de las



deficiencias que presenta el sistema vigente, lo que ya se adelantaba mediante el incentivo contemplado en el artículo 38 b).

CUADRAGESIMOCTAVA.- El sistema se cierra mediante la aplicación de reducciones de la retribución trimestral en hasta un 50%—si bien meramente potestativas— cuando el administrador concursal incumpla la obligación de comunicar los informes de seguimiento de la liquidación recogida en el artículo 424 TRLC o se retrasase más de un mes en su presentación, o, aun presentándolos, no fuera diligente en el desempeño de su tarea. Resultaría conveniente que el devengo y abono de la retribución se anudase en cierta medida también a la presentación del informe final de liquidación.

CUADRAGESIMONOVENA.- La fórmula retributiva diseñada por el prelegislador tiende a desarrollar el principio de eficiencia. La fijación de un límite temporal en el devengo de la retribución -12 meses- no resulta novedoso, pues se viene aplicando actualmente tras haber sido establecido por la Disposición transitoria 3ª de la Ley 25/2015, de 28 de julio. La vigencia de dicha disposición tras la aprobación del TRLC de 2020 fue sostenida por el TS en diversas resoluciones (SSTS de 28 de septiembre de 2021, [ECLI:ES:TS:2021:3430] y de 14 de diciembre de 2022 [ECLI:ES:TS:2022:4584]), y en todo caso, dicha vigencia fue aclarada y confirmada por la Ley 16/2022, que en su Disposición transitoria 5ª establecía que en tanto no se produjese el desarrollo reglamentario que ahora se informa, continuaría siendo de aplicación, en materia de arancel, la Disposición transitoria tercera de la Ley 25/2015, de 28 de julio. Además, las citadas sentencias del TS señalaban que *«Esta disposición se enmarca en las previsiones legales que tratan de preservar que la fase de liquidación no se prolongue demasiado tiempo (art. 152 LC)»*.

QUINCUAGÉSIMA.- Resulta indudable la persistencia del objetivo legislativo de acortar el concurso y fomentar la rapidez liquidatoria, toda vez que cabe recordar que el TRLC contempla además una reducción de la remuneración del 50% en caso de que la duración de la fase de liquidación exceda *los ocho meses*, que encuentra su reflejo en el artículo 36.3 del texto proyectado al que remite adecuadamente el artículo 46.1. Ahora bien, de otro lado, debe valorarse positivamente el mantenimiento en el Proyecto de una mitigación de esta exclusión del devengo mediante la introducción de la posibilidad de abonos trimestrales del 10% de la fase común (apartado 3 del artículo 46), pues permite que, atendiendo a las circunstancias concretas, y ante concursos de gran complejidad, en los que es razonable que las operaciones liquidatorias deban prolongarse y la administración



concurstal pueda incurrir en mayores costes, esta sea remunerada por la realización de las funciones desempeñadas. En este sentido, el prelegislador ha optado por eliminar el límite a estas posibles prórrogas remunerativas trimestrales, que actualmente está fijado en 6 meses, si bien limitando estas al 10% de la fase común. Cabría sugerir al prelegislador, con todo, que considere la conveniencia de establecer unos plazos diferentes para el caso de los concursos de mayor complejidad, los cuales, por sus características, requieran operaciones liquidatorias complejas o que normalmente deban prolongarse en el tiempo.

QUINCAGESIMOPRIMERA.- Por lo que hace a las retribuciones complementarias, nada se dice de la fijación de la retribución prevista en el artículo 50, por lo que se sugiere que se añada la correspondiente referencia a su establecimiento mediante auto por el juez del concurso, sin perjuicio de que, tanto en la fijación de los complementos previstos en el artículo 48 como en el previsto en el artículo 50, debe tenerse en cuenta el límite establecido por la regla de la limitación del artículo 86.1 TRLC.

QUINCAGESIMOSEGUNDA.- Si bien el RD 1860/2004 ya recogía la retribución complementaria del 1% en relación con el incremento de la masa por acciones de reintegración, el resto de las retribuciones complementarias proyectadas son una novedad introducida por el prelegislador, de la que no se proporciona razón justificativa específica ni en la MAIN ni en la Exposición de motivos de la norma proyectada. No obstante, cierto es que los incrementos complementarios previstos en el artículo 48 encuentran fácil acomodo en la regla de la eficiencia y responden al cumplimiento efectivo de las funciones de la administración concursal mediante el ejercicio de acciones para contrarrestar los efectos negativos sobre la masa activa, y que responde a un paralelismo técnico correcto y oportuno que se compense de igual manera el incremento de la masa activa por el ejercicio de acciones de reintegración que la reducción de la masa pasiva por el ejercicio de acciones de impugnación. En cuanto a la retribución complementaria contemplada en el artículo 50 responde también adecuadamente a la realización de nuevas tareas por la administración concursal como consecuencia de la reapertura del concurso, ya que desde la eficacia del convenio se produce el cese en su cargo de los administradores concursales, sin perjuicio de las funciones que el convenio pudiese encomendarles (artículo 322 TRLC).

QUINCAGESIMOTERCERA.- En cuanto a las normas sobre la distribución de la retribución para el caso de muerte del administrador concursal y de



separación de la administración concursal, el artículo 52 establece como regla general la exclusión de la retribución, o del derecho a percibirla, del administrador cesado, con obligación de devolución de las cantidades percibidas con cargo a la masa. Pues bien, como quiera que se trata de la privación de un derecho, siquiera de contenido económico, es cuestionable su tratamiento normativo a través de una norma reglamentaria sin contar con una norma de rango legal habilitante, debiendo significarse que nada prevé el TRLC al respecto de esta privación de derechos económicos, salvo en el específico caso de separación por prolongación indebida de la liquidación (artículo 428 TRLC), lo cual se recoge en el apartado 2 del artículo 52 PRD. Pareciera que el prelegislador considera de recta lógica hacer extensible esta privación de derechos económicos a todos los casos de separación, dejando a salvo que el juez del concurso pueda decidir motivadamente en contrario. Pudiera en efecto considerarse que tal disposición camina hacia la consecución de un tratamiento más igualitario, pero debe reiterarse que el marco legal no habilita a ello, y que si tal privación debe extenderse a todos los casos de cese de la administración concursal ello debe establecerse en una norma con rango de ley. Actualmente, el artículo 88 TRLC dispone que, en cualquier estado del procedimiento, el juez, de oficio o a solicitud del deudor o de cualquier acreedor podrá modificar la retribución fijada, si concurriera justa causa y aplicando el arancel, por lo que cabría que, por esta vía, el juez del concurso acordase la moderación o reducción de los mismos, pero en ningún caso se estipula legalmente una exclusión generalizada del derecho a retribución.

QUINCUGESIMOCUARTA.- La Sección 9ª contiene la regulación de la garantía de la retribución y la cuenta de garantía arancelaria. La garantía de la retribución se establece en el artículo 86.2 TRLC, y fue incorporada, junto con la propia creación de una cuenta de garantía arancelaria ya en el Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, para hacer efectiva la retribución de los administradores concursales en aquellos concursos sin masa o con masa insuficiente; Sin embargo, esta nunca fue puesta en funcionamiento. En consecuencia, la retribución de la administración concursal en los concursos sin masa se venía rigiendo por lo dirimido en la STS de 8 de junio de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:2635).

QUINCUGESIMOQUINTA.- Por lo que hace a la regulación del régimen y las dotaciones de la cuenta arancelaria que se lleva a cabo en el Proyecto, esta se encuadra, en líneas generales, en el marco legal establecido en el TRLC, el cual se reproduce, añadiéndose algunas cuestiones menores como la obligación de comunicar al encargado de la cuenta arancelaria el número



de la cuenta corriente desde la que efectuarán sus aportaciones o recibirán las compensaciones que procedan (artículo 55.3).

QUINCAGESIMOSEXTA.- En el artículo 54 se desarrolla la garantía de retribución señalada en la ley (“un mínimo retributivo”), fijándola en la cantidad que anualmente resulte del prorrateo de las cantidades ingresadas en la cuenta de garantía arancelaria. Además, estipula en el artículo 57 cuál es la cantidad máxima que podrá percibirse por concurso con cargo a la cuenta de garantía arancelaria - igual a la diferencia entre la remuneración efectivamente percibida y la que le hubiera correspondido conforme al arancel de la administración concursal- previendo además una limitación de esta en caso de que lo ingresado no cubriese la retribución total debida a los administradores concursales, de tal forma que la cantidad máxima a percibir por cada uno de ellos con cargo a la cuenta, guardará la misma proporción que represente el total ingresado en dicha cuenta durante el año más el remanente de años anteriores sobre el total pendiente de pago, siendo esta una cláusula de cierre introducida con el objetivo de asegurar la suficiencia de la cuenta garantía arancelaria en todos los escenarios posibles.

QUINCAGESIMOSÉPTIMA.- Resulta consustancial a la obligación de aportación establecer las consecuencias de su incumplimiento, que pasan, previo el oportuno apercibimiento para que se lleve a efecto, por la baja en la Sección cuarta del Registro, lo que se regula en el artículo 93.3 TRLC y se recoge tanto en el artículo 56.4 *in fine* del texto que se informa, como, coherentemente, en el artículo 19.1 c) del PRD del Registro.

QUINCAGESIMOCTAVA.- En relación con la cuenta de garantía arancelaria la norma proyectada también introduce un régimen transitorio, expuesto en su Disposición transitoria segunda, que, en primer lugar, determina un plazo máximo de entrada en funcionamiento de dicha cuenta de 6 meses desde la entrada en vigor del Reglamento proyectado. Toda vez que la cuenta se encuentra prevista en el ordenamiento jurídico desde 2009, y que desde 2015 está establecido su marco legal, procede señalar la conveniencia de reducir dicho plazo temporal para garantizar una inmediata puesta en funcionamiento del sistema de garantía retributiva de la administración concursal.

QUINCAGESIMONOVENA.- En su segundo párrafo, la Disposición transitoria 2ª hace referencia el apartado primero del artículo 57, lo que constituye una errata, debiendo sustituirse la referencia por la del artículo 58.



SEXTUAGÉSIMA.- Merece una apreciación positiva la Disposición adicional 1ª, toda vez que este CGPJ ya advirtió de la necesidad de incluir en el desarrollo reglamentario otros aspectos que afectan al estatuto de la administración concursal, como *"la configuración de un código de conducta o de buenas prácticas elaborado por una comisión especialmente creada al efecto, de modo similar a la guía elaborada por el Insolvency Service británico"* (Informe al Real Decreto por el que se desarrolla el Estatuto de la administración concursal, aprobado por el Pleno el 22 de septiembre de 2015).

SEXTUAGESIMOPRIMERA.- Se valora positivamente la inclusión del CGPJ en la evaluación de resultados prevista en la Disposición adicional 2ª, por resultar su participación, dada la configuración del procedimiento concursal, imprescindible en tal trámite.

Es todo cuanto tiene que informar este Consejo General del Poder Judicial.

Lo precedente concuerda bien y fielmente con su original al que me remito, y para que conste extiendo y firmo la presente en Madrid, 30 de noviembre de 2023.

Manuel Luna Carbonell

(Firmado digitalmente)

Secretario General