

**VISTO BUENO DEL O DE LA TUTOR/A DEL TRABAJO FIN DE MÁSTER**

La Profesora Irene Navarro Frías, como Tutora del Trabajo Fin de Máster titulado “LOS PLANES DE REESTRUCTURACIÓN: UNA APROXIMACIÓN A LA FIGURA DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIONES TRAS LA REFORMA EN MATERIA CONCURSAL OPERADA POR LA LEY 16/2022”, realizado por ALMUDENA GONZÁLEZ PERDIGÓN, informa favorablemente el mismo, dado que reúne las condiciones necesarias para su defensa.

En cumplimiento de lo previsto en la Guía docente de la asignatura, se propone la calificación de 9,0, en atención al nivel de profundidad con el que se trata el tema que ha sido objeto del trabajo, el desarrollo de la argumentación jurídica, la forma de la redacción y la sistemática utilizadas y las consultas bibliográficas realizadas.

En La Laguna, a 22 de marzo 2022

Fdo.: Irene Navarro Frías

C/ Padre Herrera s/n  
38207 La Laguna  
Santa Cruz de Tenerife. España

T: 900 43 25 26

ull.es

Este documento incorpora firma electrónica, y es copia auténtica de un documento electrónico archivado por la ULL según la Ley 39/2015.  
La autenticidad de este documento puede ser comprobada en la dirección: <http://sede.ull.es/validacion>

Identificador del documento: 5235415      Código de verificación: xxC2wLww

Firmado por: Irene Navarro Frías  
UNIVERSIDAD DE LA LAGUNA

Fecha: 22/02/2023 09:49:18

**TRABAJO DE FIN DE MÁSTER**  
**CURSO 2022/2023**  
**MARZO**

**LOS PLANES DE REESTRUCTURACIÓN: UNA APROXIMACIÓN A LA FIGURA  
DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIONES TRAS LA REFORMA EN  
MATERIA CONCURSAL OPERADA POR LA LEY 16/2022**

*“RESTRUCTURING PLANS: AN APPROACH TO THE ROLE OF RESTRUCTURING  
EXPERT AFTER THE REFORM BY LAW 16/2022”*

Realizado por la alumna: Dña. Almudena González Perdigón

Tutorizado por la profesora: Dña. Irene Navarro Frías

Departamento: Derecho Público y Privado especial y de la Empresa

Área de conocimiento: Derecho Mercantil

## RESUMEN

La Directiva 2019/1023 en materia de reestructuración e insolvencia que en España se traspone mediante la Ley 16/2022 crea una nueva figura jurídica en el ámbito preconcursal: el experto en reestructuración. La función básica del experto es la de mediar entre los deudores y los acreedores en la elaboración de un plan de reestructuración que permita asegurar la viabilidad de las sociedades mercantiles en insolvencia o que estén en riesgo de estarlo. Se encuentra regulada en los artículos 672 al 681, donde se delimita su estatuto jurídico. Sin embargo, varios aspectos no han sido regulados generando una amplia crítica por parte de la doctrina, debiendo completar la futura jurisprudencia las lagunas existentes. Actualmente están comenzando a presentarse ante los Juzgados de lo Mercantil las primeras solicitudes de nombramiento de experto que marcarán el futuro desarrollo del procedimiento preconcursal.

**Palabras clave:** experto en reestructuración, precurso, clases de acreedores, viabilidad empresarial, insolvencia, plan de reestructuración.

## ABSTRACT

Directive 2019/1023 on restructuring and insolvency that in Spain is transposed by Law 16/2022, creates a new legal figure in the pre-bankruptcy field: the restructuring expert. The basic function of the expert is to mediate between debtors and creditors in the preparation of a restructuring plan that ensures the viability of insolvent companies or that are at risk of being so. It is regulated in articles 672 to 681, where its legal status is defined. Several aspects have not been regulated, generating wide criticism from the doctrine. The future jurisprudence will be the solution to fill in the existing gaps. Nowadays, the Commercial Courts are beginning to admit the first applications for the appointment of restructuring experts.

**Keywords:** expert in restructuring, pre-bankruptcy, classes of creditors, business viability, insolvency, restructuring plan.

## ÍNDICE

<b>I. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>1</b>
<b>II. EL CAMBIO DE PARADIGMA TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 16/2022: LA CREACIÓN DE LA FIGURA DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN.....</b>	<b>3</b>
<b>A. La Directiva 2019/1023 y su transposición al ordenamiento jurídico español.....</b>	<b>3</b>
<b>B. El origen del experto en reestructuraciones. Breve análisis del derecho comparado.....</b>	<b>6</b>
<b>III. LOS PLANES DE REESTRUCTURACIÓN Y LA ACTUACIÓN DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN.....</b>	<b>10</b>
<b>IV. LA FIGURA DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN Y SU ESTATUTO JURÍDICO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL.....</b>	<b>17</b>
- <b>Nombramiento y sustitución del experto.....</b>	<b>18</b>
- <b>Funciones del experto en reestructuraciones.....</b>	<b>28</b>
- <b>Retribución del cargo.....</b>	<b>30</b>
- <b>Deberes de diligencia, independencia e imparcialidad.....</b>	<b>33</b>
- <b>Responsabilidad civil.....</b>	<b>35</b>
- <b>Prohibiciones e incompatibilidades: especial mención a la figura del experto en reestructuraciones frente al administrador concursal.....</b>	<b>38</b>
<b>V. EL EXPERTO EN REESTRUCTURACIONES EN LAS MICROEMPRESAS.....</b>	<b>42</b>
<b>VI. CONCLUSIONES.....</b>	<b>49</b>
<b>VII. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>53</b>

## I. INTRODUCCIÓN

La entrada en vigor de la Ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, para transponer la Directiva 2019/1023, supone una modificación sustancial del derecho concursal y preconcursal tal y como venían siendo entendidos. Su finalidad es doble, intentando en primera instancia agilizar los procedimientos concursales, que en nuestro país tienen una duración excesiva, para así abaratar su coste y evitar consecuencias negativas como la inviabilidad de cobro de cantidades debidas por parte de los acreedores o la imposibilidad de realización de bienes<sup>1</sup>; en segundo lugar, procuran asegurar la supervivencia de aquellas empresas que, aun encontrándose en una situación desfavorable, sean viables<sup>2</sup>. Entre otras modificaciones recogidas por la ley, se consolidan las relativas a los procedimientos preconcursales, creándose un nuevo instituto jurídico: los planes de reestructuración frente a los antiguos planes de refinanciación y acuerdos extrajudiciales de pago que no tuvieron un gran impacto positivo en nuestro país, donde se estima que la gran mayoría de procedimientos concursales terminan en liquidación.

Estos planes de reestructuración como elemento primordial preconcursal, tienen la finalidad de ser la principal alternativa a los concursos de acreedores que tienen un impacto negativo en el tejido empresarial y, por ende, en la economía de nuestro país además del estigma que supone la declaración en concurso<sup>3</sup>. Con los planes se busca crear acuerdos entre los acreedores y el deudor que permitan rediseñar el pago de las deudas pendientes, de forma que se consiga un efecto positivo para ambos: para el deudor, asegurar la continuidad de la actividad y para el acreedor, el pago de las remuneraciones acordadas. Para conseguir este acuerdo entre las partes, se crea una nueva figura neutral dentro de los planes destinada a fomentar el diálogo: la del experto en reestructuraciones, cuyo cometido es asistir tanto al deudor como a sus acreedores en el diseño de un plan, sin intervenir el patrimonio de la empresa, para intentar evitar en la medida de lo posible la liquidación de la actividad del deudor.

---

<sup>1</sup> CAMPUZANO, A. B. (2021). La configuración de los marcos de reestructuración preventiva en la directiva europea sobre reestructuraciones e insolvencia”. *Deonomi*, IV (12), 1-42, pág. 22.

<sup>2</sup> CAMPUZANO, A. B., & SANJUÁN, E. (2022). *GPS Concursal*. Valencia: Tirant lo Blanch, pág. 69.

<sup>3</sup> PULGAR EZQUERRA, J. (enero-marzo de 2022). Reestructuraciones preconcursales forzosas: el mejor interés de los acreedores. *Revista de Derecho Mercantil* (323), p. RR-1.1.

La figura del experto supone una auténtica novedad si bien con anterioridad a su creación ya encontrábamos en nuestro ordenamiento instituciones como la del experto en los antiguos planes de refinanciación. La configuración de la nueva figura ha supuesto la aparición de recientes conflictos relativos a las competencias que poseen, las características, requisitos, formación y cualidades que han de disponer quienes pretendan acceder a este empleo. Otro aspecto problemático de la figura del experto en reestructuraciones es su confrontación respecto del administrador concursal, existiendo una incompatibilidad en el desempeño de ambas funciones.

En definitiva, el presente trabajo se centra en analizar la nueva figura del experto en reestructuraciones, desde su configuración por parte de la Directiva como desde la normativa española, poniendo de relieve aquellas cuestiones que la legislación deja sin resolver que habrán de ser solucionados por la futura jurisprudencia que recaiga en la materia. Concretamente, se perfilará la nueva figura del experto a través de las funciones que le son encomendadas por la legislación en materia preconcursal y del examen de su estatuto jurídico, precisando cómo se producirá su nombramiento, los deberes, su retribución, sus incompatibilidades o la responsabilidad civil en que pueda incurrir en el desempeño de sus funciones. Asimismo, y por tener un régimen singular, se estudiará la figura del experto encuadrada en el nuevo régimen de microempresas previstas en el Libro III de la nueva Ley Concursal, finalizando con las principales conclusiones extraídas del estudio de la materia.

Para abordar esta delimitación de la figura del experto, se procederá a realizar un análisis pormenorizado de la nueva Ley Concursal, así como a través de la lectura de artículos doctrinales y periodísticos, informes y manuales de expertos en derecho concursal. Sin embargo, y con motivo de la novedad de la materia dado que la ley concursal entró en vigor el pasado 26 de septiembre de 2022, son escasas las resoluciones judiciales publicadas en materia del experto en reestructuraciones.

Por todo lo anterior, este trabajo tiene un carácter eminentemente teórico y pretende ser predictivo de ciertas cuestiones que se plantearán próximamente al haberse comenzado a presentar ante los Tribunales las primeras solicitudes de nombramiento de experto en reestructuraciones. Ejemplo de ello es la solicitud realizada por los acreedores de Celsa que representan el 90% de la deuda (principalmente entidades financieras), quienes presentaron el mismo día que entró en vigor la reforma concursal ante los Juzgados de lo Mercantil de

Barcelona su solicitud<sup>4</sup>, que, por cierto, ha sido resuelta favorablemente el pasado mes de octubre. Se aprueba la elección de experto designado por los propios acreedores: Lexaudit, una empresa con amplia trayectoria y experiencia en materia de refinanciación, reestructuración e insolvencias. Frente a esta solicitud el Grupo Celsa impugnó el nombramiento del experto, entendiendo que no concurrían los requisitos preceptuados en la nueva Ley Concursal para ostentar el cargo. El Juez desestimó la impugnación al entender que la reestructuración se situaba como una herramienta necesaria y esencial para sanear la estructura económico-financiera de la siderúrgica, así como manifestó que Lexaudit cumplía con los requisitos para ser nombrado experto. Este ejemplo será fundamental y marcará la futura línea de actuación de otros órganos judiciales ante el complejo procedimiento de reestructuración como instituto preconcursal<sup>5</sup>.

## **II. EL CAMBIO DE PARADIGMA TRAS LA ENTRADA EN VIGOR DE LA LEY 16/2022: LA CREACIÓN DE LA FIGURA DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN**

### **A. La Directiva 2019/1023 y su transposición al ordenamiento jurídico español.**

Como es sabido, uno de los objetivos principales de la Unión Europea ha sido la consecución de un mercado interior común, definiendo en el artículo 26 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea qué debía entenderse como tal: un territorio libre de fronteras, que permite la libre circulación de mercancías, personas, servicios y capitales, velando en todo momento la Unión por conseguir esta uniformidad entre los Estados miembro incluso en la legislación.

La Directiva 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

---

<sup>4</sup> AGUSTINA, L. (2022, 26 septiembre). Los acreedores de Celsa piden al juez un experto independiente para reestructurar la deuda. La Vanguardia. <https://www.lavanguardia.com/economia/20220926/8543191/celsa-acreedores-juzgado-capital-sepi.html>

<sup>5</sup> En concreto, la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil número dos de Barcelona 12802/2022, de 29 de noviembre de 2022 y la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil número dos de Barcelona 13363/2022, de 2 de diciembre de 2022, ambas de gran actualidad.

exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva 2017/1132 (en adelante, Directiva sobre reestructuración e insolvencia, DRI), constituye uno de los instrumentos para intentar armonizar la regulación entre los Estados y evitar conflictos de competencia entre los Tribunales de los países de la unión. Según expertos en materia concursal<sup>6</sup>, se trataría también de evitar el denominado “forum shopping”. Este instrumento es el culmen de un complejo proceso de cambios en la regulación sobre el derecho de insolvencia (que según algunos autores<sup>7</sup> se inició en el siglo XX), en el que se favorece la continuidad de las empresas frente a la tradicional liquidación de las empresas en el procedimiento concursal.

La DRI se publica en el DOUE el 26 de junio de 2019, entrando en vigor a los veinte días, el 16 de julio de 2019. Incluye regulación sobre dos de los tres bloques más relevantes existentes en el derecho concursal: sobre el derecho preconcursal y sobre los mecanismos de exoneración del pasivo insatisfecho. El bloque referido a los procedimientos de insolvencia (concurso de acreedores) encontró dificultades para ser reformado al tener cada uno de los Estados miembro desarrollada su propia legislación en materia concursal, regulándose mediante el Reglamento 2015/848 del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 2015, cuestiones relativas a la competencia y ley aplicable sobre los procedimientos de insolvencia.

La DRI tiene un propósito triple<sup>8</sup> con respecto a los procedimientos judiciales, tal y como se expone en sus considerandos primero y segundo:

A) Aumentar la eficacia de los procedimientos concursales<sup>9</sup> y preconcursales, disminuyendo su duración y sus costes. En España, según los últimos datos de 2021

---

<sup>6</sup> GÓMEZ ASENSIO, C. (febrero de 2020). La Directiva (UE) 2019/1023 sobre marcos de reestructuración preventiva y su futura transposición al ordenamiento jurídico español. *Actualidad Jurídica Iberoamericana* (12), 472-511, pág. 474.

<sup>7</sup> PULGAR EZQUERRA, J. (octubre-diciembre 2016). Derecho europeo de reestructuraciones empresariales y Derecho de la Competencia. *Revista Española de Derecho Europeo* (60), 13-47, pág.15.

<sup>8</sup> BRENES CORTÉS, J. (2020). Algunas cuestiones relevantes que suscita la regulación contenida en la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, en materia de instrumentos de alerta, exoneración de deudas y segunda oportunidad. *Revista Lex Mercatoria. Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación*, 14 (6), 47-70, pág. 47.

<sup>9</sup> PULGAR EZQUERRA, J. (2020). *Reestructuración y Gobierno Corporativo en la proximidad de la insolvencia*. Madrid: Wolters Kluwer, pág. 64. Según la autora, también será objeto de la Directiva la liquidación rápida de aquellas mercantiles que no son viables.



publicados en la web del Consejo General del Poder Judicial<sup>10</sup>, los procedimientos concursales duran de media 44,6 meses, habiendo alcanzado su pico en 2019 donde los procedimientos rozaban los 55 meses de media. Por Comunidades Autónomas, Canarias es la comunidad con mayor retraso en la resolución de procedimientos concursales, alcanzando de media en el año 2021 una duración de 84 meses, es decir, casi 7 años, repercutiendo negativamente en los intereses de los acreedores que veían como desaparecían sus posibilidades de cobro. Por lo tanto, la DRI se situaba como un impulso y una garantía para todas las partes y en aras a garantizar uno de los derechos esenciales del ciudadano en nuestro país: la tutela judicial efectiva consagrada en el artículo 24 de la Constitución Española de 1978.

- B) Introducir mecanismos con base uniforme destinados a intentar reducir los procedimientos de insolvencia de las empresas, garantizando su viabilidad y continuidad, así como mecanismos de exoneración de pasivos insatisfechos para personas físicas verificando el cumplimiento de una serie de requisitos. Frente a los procedimientos de liquidación se pretenden alzar procedimientos que permitan la continuación de la actividad por parte del deudor para fortalecer el tejido empresarial de nuestro país. Aquí se encuadra la nueva figura del experto en reestructuración.
- C) La exoneración de los deudores de buena fe para que puedan reemprender una actividad empresarial.

Para conseguir estos objetivos, la Directiva se articula sobre 3 aspectos: los marcos de reestructuración preventiva (Título II), exoneración de deudas e inhabilitaciones (Título III) y medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración de insolvencia y exoneración de deudas (Título IV).

El artículo 34 de la Directiva 2019/1023 obligaba a los Estados miembro a transponerla antes del 17 de julio de 2021, concediendo a los Estados miembro la posibilidad de comunicar una prórroga de un año. En España no se dio cumplimiento a los plazos previstos en la directiva. El acuerdo para aprobación del Proyecto de Ley se adoptó el 14 de enero de 2022, publicándose en el Boletín Oficial de las Cortes. Sin embargo, el proyecto fue aprobado el 30 de junio de 2022, tras un arduo proceso de negociaciones y enmiendas a su articulado. Y a pesar de estar

---

<sup>10</sup> C.G.P.J - Estimación de los tiempos medios de duración de los procedimientos judiciales. Consejo General del Poder Judicial. Recuperado de <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Temas/Transparencia/ch.Estimacion-de-los-tiempos-medios-de-duracion-de-los-procedimientos-judiciales.formato1/?idOrg=29&anio=2021&territorio=Espa%C3%B1a&proc=Concursos>

aun en plazo, ya que España fue uno de los Estados que solicitó la prórroga, no fue publicada en el BOE hasta el 5 de septiembre de 2022, entrando en vigor 20 días después, el 26 de septiembre de 2022. Fue nombrada como 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), si bien es conocida comúnmente como la Ley de Reforma Concursal. Modificó el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, que venía regulando el derecho concursal en nuestro país, suponiendo esta reforma, en palabras de jueces, abogados y expertos en la materia un cambio de paradigma<sup>11</sup>, no solo en el propio derecho preconcursal y concursal español, sino alterando también el derecho de sociedades y el derecho de contratos<sup>12</sup>.

## **B. El origen del experto en reestructuraciones. Breve análisis del derecho comparado.**

La figura del experto en reestructuración, también conocido como reestructurador, tiene por tanto su origen en la DRI, definiéndose en su artículo 2 como toda persona u órgano judicial

---

<sup>11</sup> Es una opinión bastante extendida en nuestro país, teniendo como ejemplo a Ignacio Buil Aldana y a Patricia Álvarez Alonso, socios del área de reestructuración e insolvencias de Cuatrecasas que publicaron en Cinco Días el 10 de octubre de 2022 un artículo bajo el título “Planes de reestructuración, un cambio de paradigma”, nombrando aquellos cambios más relevantes en la reestructuración. También encontramos en el mismo sentido a Ricardo Cabanas, notario, que en su artículo de Cinco Días de 3 de noviembre de 2022 titulado “Un cambio profundo de paradigma en la legislación de insolvencias”, habla de algunos aspectos reformados por la ley en cuanto a acreedores y socios. BUIL ALDANA, I., & ÁLVAREZ ALONSO, P. (10 DE OCTUBRE DE 2022). Planes de reestructuración, un cambio de paradigma. Obtenido de El País Economía. Cinco Días.: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2022/10/07/legal/1665138337\\_232158.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2022/10/07/legal/1665138337_232158.html). Cabanas Trejo, R. (3 de noviembre de 2022). Un cambio profundo de paradigma en la legislación de insolvencias. Obtenido de El País Economía. Cinco Días.: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2022/11/02/opinion/1667408079\\_460839.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2022/11/02/opinion/1667408079_460839.html)

<sup>12</sup>PULGAR EZQUERRA, J. (2022). El papel de los socios en reestructuraciones de empresas en crisis y la proyectada reforma del Texto refundido concursal. El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid (102), 50-57, pág. 50.

o administrativo que asiste al deudor en la elaboración y/o negociación del plan de reestructuración, supervisando su actividad e informando al juez, adquiriendo un parcial control de activos y pasivos durante las negociaciones. Esta definición es relevante porque establece la principal función que debe tener en el desempeño de su actividad. Además, lo sitúa como una persona neutral entre el deudor y el acreedor, lo que provoca que a pesar de que el nombramiento pueda ser solicitado por una de las partes (y consecuentemente, como se expondrá a continuación, su retribución sea abonada por quien lo solicita) no puede actuar en beneficio de quien lo requiere sino buscando la continuación de la actividad empresarial. La directiva no lo denomina experto en reestructuraciones como tal, sino administrador en materia de reestructuración, aspecto que ha sido criticado por la doctrina por cuanto el término es impreciso<sup>13</sup> y puede ser confundido con el administrador concursal.

Respecto al “administrador en materia de reestructuración” la Directiva, además de establecer su definición y sus funciones, hace ciertas menciones a la figura del “administrador”:

- En su artículo 5 impone a los Estados que regulen los requisitos a cumplir por los expertos en reestructuración y los supuestos donde su nombramiento será preceptivo. Además, permitirá a los deudores que mantengan el control de los activos y de la gestión de la empresa, instituyéndolo como un *deudor no desapoderado*. Tal y como se ha señalado en la doctrina<sup>14</sup> permitir que sigan manteniendo el control y la gestión de los activos es una decisión acertada por cuanto nos encontramos en una fase preconcursal que puede alentar a los deudores a reestructurar para mantener su actividad.
- En el artículo 8 referido al contenido del plan se obliga a que se identifique al administrador en materia de reestructuración.
- En el artículo 9 establece la posibilidad de que los Estados regulen la posibilidad de que deudores, acreedores y “administradores” puedan presentar planes de reestructuración.

La Directiva se configura como un instrumento de mínimos<sup>15</sup>, concediendo libertad a los legisladores nacionales para que puedan introducir variaciones de acuerdo con la legislación en materia concursal existente. Disponer de ese margen de autodeterminación para configurar

---

<sup>13</sup> FACHAL NOGUER, N. (2022). El experto en la reestructuración. Thomson Reuters Aranzadi (1), 1-8., pág. 1.

<sup>14</sup> Ibidem, pág. 2.

<sup>15</sup> BRENES CORTÉS, J. (2020). Algunas cuestiones relevantes que suscita la regulación contenida en la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, en materia de instrumentos de alerta, exoneración de deudas y segunda oportunidad. Revista Lex Mercatoria. Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación, 14(6), 47-70, pág. 48.

el instituto del experto en materia de reestructuraciones supone grandes ventajas para los Estados Miembros, por cuanto pueden incluir en sus ordenamientos jurídicos la figura del experto en reestructuración adaptado a su legislación concursal y preconcursal. Sin embargo, el riesgo que conlleva es que los estados legislen de forma distinta y que la finalidad para la que fue creada la Directiva (la unificación de los institutos concursales y preconcursales) se vea comprometida.

La doctrina<sup>16</sup> sitúa el germen de los planes de reestructuración en el derecho anglosajón, inspirándose la Directiva en la práctica inglesa sobre “scheme of arrangements”. Estos acuerdos están regulados en la Corporate Insolvency and Governance Act 2020 y también en la Companies Act 2006 (concretamente en su parte 26) y consiste en que el deudor y los acreedores puedan alcanzar un acuerdo para la modificación de la estructura económico-financiera de las sociedades deudoras. El procedimiento es similar al que se ha concebido por parte de la Directiva: los acreedores se dividen en clases que deberán votar, cumpliendo una mayoría suficiente para que el plan sea aprobado. Una vez formalizado el plan, sus efectos se extienden a todos los acreedores<sup>17</sup>. Respecto a las figuras que actúan en el plan, encontramos el “insolvency administrator” y los “Monitors” siendo equivalente el primero de ellos al administrador concursal y el segundo al experto en reestructuración<sup>18</sup>. Otra figura que destacar en el derecho anglosajón son los “company voluntary arrangements” donde prima la figura del “insolvency practitioner”, similar a un mediador, en el que se pacta entre deudor y acreedores una moratoria y que destacan por una mínima intervención judicial. Algunos autores<sup>19</sup> destacan así que los planes concebidos en el derecho europeo encuentran particularidades de ambos acuerdos, constituyendo un sistema mixto.

Otros<sup>20</sup> también encuentran el origen de los planes de reestructuración en el derecho norteamericano. Destaca respecto a este último el U.S Trustee or Bankruptcy Administrator”

---

<sup>16</sup> MARTÍN GÓMEZ, I. (2022). Derecho, legislación y políticas públicas en el marco de los ODS. Capítulo 4. Consideraciones sobre la transposición al derecho español de la Directiva 1023/2019 sobre reestructuración preventiva, agilización de procedimientos concursales y exoneración de deudas. Dykinson, pág. 76.

<sup>17</sup> Artículo 899 de la legislación inglesa (Companies Act 2006).

<sup>18</sup> Guidance for monitors, published 26 June 2020, Insolvency Act 1986 part A1.

<sup>19</sup> PULGAR EZQUERRA, J. (2016). Preconcursalidad y reestructuración empresarial. Acuerdos de refinanciación y acuerdos extrajudiciales de pagos. (Vol. 2ª). Madrid.: Wolters Kluwer, pág. 151.

<sup>20</sup> GALLEGO SÁNCHEZ, E., & FERNÁNDEZ PÉREZ, N. (2023). Derecho Mercantil. Segunda Parte. Valencia: Tirant lo Blanch, pág. 626.

cuya finalidad entre otras es “the submission of operating reports<sup>21</sup>” (la emisión de informes) que como se analizará con posterioridad tendrá el experto en reestructuración español. En el ámbito europeo, Alemania y Austria fueron los primeros países en regular la nueva figura del experto tras la emisión de la Directiva, creándose la nueva figura del “Restrukturierungsbeauftragter” (experto en reestructuración) quedando España “rezagada” respecto a la regulación de la reestructuración<sup>22</sup>.

En España la Ley 16/2022 introduce finalmente la figura del experto en reestructuración, un híbrido entre el administrador y el mediador concursales, que tiene la función básica de asesoramiento y acompañamiento de las partes en el procedimiento concursal: no solo de los acreedores o del deudor, sino también del juez. Ha de ser neutral y el motivo de su nacimiento es garantizar la continuidad de las mercantiles que se encuentren en insolvencia o en probabilidad de estarlo. Su creación tiene una gran importancia porque la creación de esta figura surge como alternativa al concurso: una solución favorable para evitar la desaparición de empresas, que busca el éxito de la actividad del deudor, el pago de los acreedores y, en consecuencia, contribuir al crecimiento social y económico. Además, sustituye los acuerdos de refinanciación y los acuerdos extrajudiciales de pago modificando los procedimientos preconcursales como habían venido siendo conocidos, de ahí el cambio de paradigma que tanto se ha resaltado por la doctrina.

A continuación, se realizará un análisis de los dos grandes bloques legislativos referidos a la figura del experto: la actuación que realiza en los planes de reestructuración en el ámbito de pequeñas, medianas y grandes empresas y el estatuto jurídico del experto. Asimismo, el legislador español, conocedor de la importancia que en nuestro país tiene la actuación del autónomo y de las microempresas, ha querido establecer un procedimiento específico para éstos, donde el experto tendrá importantes funciones.

---

<sup>21</sup> Chapter 11 of the United States Bankruptcy Code.

<sup>22</sup> NIETO DELGADO, C. (junio de 2022). El experto en materia de reestructuración: el laberinto del nombramiento. *Lefebvre* (108), 1-11, pág. 3.

### **III. LOS PLANES DE REESTRUCTURACIÓN Y LA ACTUACIÓN DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN**

El origen del plan de reestructuración y por tanto de la propia figura del experto se encuentra en el artículo 583 de la antigua Ley Concursal, donde al deudor que no hubiese sido declarado en concurso se le permitía comunicar al juzgado la apertura de negociaciones con los acreedores para alcanzar un acuerdo de refinanciación. Por otro lado, parte también de la figura del acuerdo extrajudicial de pagos donde el deudor solicitaba la intervención de un mediador concursal para intentar alcanzar un pacto ante notario para afrontar el pago de las deudas. Ambas figuras desaparecen con la publicación de la Ley 16/2022 y se sustituyen por la única figura del plan de reestructuración ante la escasa utilización de estos instrumentos por parte de las empresas españolas, tal y como han puesto de relieve algunos autores<sup>23</sup>.

Comenzando por establecer similitudes y diferencias referentes al plan de refinanciación, el antiguo artículo 600 de la Ley Concursal contemplaba el nombramiento de un experto independiente con la finalidad de que elaborase un informe de viabilidad en el que se manifestara sobre sus posibilidades de realización. Si bien ese plan de refinanciación comparte grandes similitudes con los planes de reestructuración (por ejemplo, contempla la homologación igual que los planes actuales), la gran diferencia estriba en el ámbito sobre el que se extienden: mientras que los acuerdos de refinanciación se basan en la modificación de pasivos (primordialmente financieros)<sup>24</sup>, los actuales acuerdos de reestructuración abarcarían activo, pasivo y fondos propios de la entidad mercantil, tal y como se analizará a continuación. Respecto del acuerdo extrajudicial de pagos, las similitudes son menores por cuanto que era un procedimiento que no se seguía ante los órganos judiciales si bien comparten la misma esencia: intentar llegar a un pacto basado principalmente en quitas o esperas con la participación de los acreedores; además, la formalización del acuerdo de pagos requería un plan de viabilidad cuando el cumplimiento del plan dependiese total o parcialmente de la actividad de la mercantil. Asimismo, es curiosa la variación del término acuerdo, por el plan ya que si bien el acuerdo implica la conformidad de las partes que intervienen en su elaboración, el plan podrá

---

<sup>23</sup> MARTÍN GÓMEZ, I. (2022). Derecho, legislación y políticas públicas en el marco de los ODS. Capítulo 4. Consideraciones sobre la transposición al derecho español de la Directiva 1023/2019 sobre reestructuración preventiva, agilización de procedimientos concursales y exoneración de deudas. Dykinson, pág. 78.

<sup>24</sup> MURILLO PIQUER, I. M. (22 de noviembre de 2021). Los acuerdos de refinanciación y sus acreedores determinantes. Breve análisis en materia preconcursal del anteproyecto de ley de reforma del TRLC y de la Directiva de la UE 2019/1023. Diario La Ley, Sección Tribuna (9957), 1-9, pág. 4.

imponerse a acreedores que no hayan votado a favor del plan, aspecto que llama la atención a la doctrina<sup>25</sup>. De esta manera, la figura del experto en reestructuraciones comparte características propias del experto independiente que debía elaborar el informe de viabilidad y también del mediador concursal, cuyo nombramiento era necesario en el acuerdo extrajudicial de pagos por cuanto que deberá asistir con total independencia a los deudores y acreedores.

La actual ley española establece una visión amplia de la definición de planes de reestructuración en su artículo 614 que puede dividirse en tres grandes bloques:

- Por un lado, todas aquellas operaciones que impliquen un cambio en la composición, condiciones o estructura del activo o pasivo o sus fondos propios.
- Aquellas actuaciones que conlleven la transmisión de activos, unidades productivas o la totalidad de la empresa en funcionamiento.
- Cambios operativos en la mercantil.

Para ello la ley prevé un presupuesto subjetivo y es podrán acudir a los planes de reestructuración tanto personas físicas como jurídicas que lleven a cabo una actividad empresarial o profesional, siempre que no se trate de entidades que integran la organización del Estado, organismos públicos y demás entes de derecho público, los deudores persona física o jurídica que se encuadren dentro del ámbito de microempresas y otras excepciones como las entidades de crédito, empresas de inversión u organismos de inversión colectiva, entidades de contrapartida central, depositarios centrales de valores y otras entidades y entes financieros que cumplan las características previstas por las definiciones previstas según sus correspondientes Directivas o Reglamentos. De esta manera, el procedimiento de reestructuración estaría diseñado para medianas y grandes empresas con una importancia dentro del mapa empresarial de nuestro país. También se pueden acoger al procedimiento de reestructuración las pequeñas empresas de hasta 49 trabajadores cuyo volumen de negocio anual no supere los diez millones de euros, siempre que no se consoliden como microempresa con una serie de especialidades, simplificando el procedimiento. Así, el legislador, con la finalidad de dotar de eficacia y eficiencia al procedimiento preconcursal ha tenido en cuenta el tejido empresarial español, examinando que nuestra economía se compone principalmente de micropymes, por lo que serán quienes en su gran mayoría harán uso de este recurso.

---

<sup>25</sup> COUSO PASCUAL, J. R. (2022). El “experto en reestructuraciones” en la última reforma concursal. El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid (105), 22-27, págs. 25-26.

No obstante, lo anterior, se exige además la realización de un presupuesto objetivo, consistente en que la empresa se encuentre en una situación de insolvencia actual, inminente o en posibilidad de insolvencia. En términos del artículo 615 del TRLC, solo se aplicará la ley a los planes cuando:

- Existan acreedores o al menos una clase o más de acreedores que no haya votado a favor del plan, si se va a extender a estos.
- Existan socios que no hayan aprobado el plan, cuando sus efectos les sean aplicables.
- O interesados en proteger la financiación, actos y operaciones del plan frente a acciones rescisorias, con independencia de la extensión de efectos del plan.

Podrán ser afectados por el plan todos los créditos salvo los establecidos por el artículo 616 por gozar de una especial protección: los créditos de alimentos derivados de una relación familiar, de parentesco o de matrimonio, los créditos derivados de responsabilidad civil extracontractual y los créditos derivados de relaciones laborales distintas de las del personal de alta dirección, siendo patente la voluntad del legislador de que prime la especial protección de personas que gozan de una vulnerabilidad frente a la subsistencia de las mercantiles. Asimismo, protege el crédito público, que, si bien pueden verse afectados, en ningún caso puede verse reducido su importe y estableciendo un límite temporal en cuanto a su pago, velando por preservar el interés general.

El plan de reestructuración consta de tres fases diferenciadas, que sintéticamente se enumeran a continuación:

- La primera es la negociación del plan de reestructuración, donde el deudor y sus acreedores comienzan a pactar sobre la estructura económico-financiera de la sociedad para lograr alcanzar un acuerdo, siendo voluntaria su comunicación al juez.
- Posteriormente se aprueba y formaliza el plan. Una vez se ha negociado, se comunica a los acreedores el plan de reestructuración. Los acreedores se agruparán por clases y votarán a favor o en contra del plan. Este plan deberá contener un contenido mínimo (entre cuyos requisitos figura la identidad del experto en reestructuración si ha sido designado). Se formalizará en instrumento público en el que se incluirá la certificación del experto sobre el cumplimiento de las mayorías necesarias.
- Por último, el plan se homologa si cumple los requisitos formales y materiales previstos en el artículo 638 TRLC si bien esta fase no es preceptiva. Homologar el plan ofrece a



los acreedores y al propio deudor una serie de garantías y protección para el caso en que existan dificultades en su cumplimiento.

La actuación del experto en reestructuración se produce desde un momento temprano en la fase de negociación. El plan instado por el deudor del concurso comienza con la comunicación al juzgado de la existencia de negociaciones con los acreedores o de su voluntad de iniciarlas de inmediato. Esta comunicación es facultativa, y se hará a través de solicitud telemática a través de la sede electrónica, siendo discrecional la solicitud de nombramiento del experto. Que sea el propio deudor quien proponga al experto (y, por tanto, quien abone su retribución), conllevará un problema esencial que será base de discusión en numerosas resoluciones futuras (por cuanto que será un claro motivo de impugnación del nombramiento): ¿podrá el experto mantener la independencia y la imparcialidad en su actuación? Será tarea del órgano jurisdiccional garantizar que se cumpla esta actuación neutral del experto, así como los acreedores tendrán a su alcance la sustitución del experto prevista en el artículo 678 TRLC. Otro problema esencial es cómo tendrán conocimiento los deudores de la existencia de expertos: ¿se publicitarán? ¿se publicará una lista al igual que sucede con los administradores concursales? Parece lógico pensar que en cuanto a que los expertos son elegidos discrecionalmente, estos puedan publicitar sus servicios. Además, el artículo 581 del TRLC referente a la organización del Registro público concursal establece que en la sección quinta se insertarán ordenadas por experto los nombramientos que hayan tenido. Por tanto, es previsible que los colegios<sup>26</sup> publiquen estas listas al igual que se realiza con los administradores concursales facilitando que puedan solicitar aquel que estimen adecuado.

Una vez realizada la comunicación caben dos supuestos: que el experto ya conozca que el deudor solicitará su nombramiento o no conocerlo. En cualquier de los casos no existe problema al tener que aceptar el profesional el cargo según se analizará en el apartado dedicado al nombramiento del experto en el Capítulo IV del presente trabajo. Una vez comunicado al Juzgado sobre la solicitud de nombramiento de experto el juez se pronunciará mediante Auto en los dos días siguientes a la solicitud, verificando el cumplimiento de los requisitos objetivos y subjetivos para ostentar su cargo (artículo 672 del TRLC). No obstante lo anterior, no solo será tarea del juez comunicar el nombramiento de experto: el Letrado de la Administración de

---

<sup>26</sup> Por ejemplo, el ICATF publica anualmente la lista de administradores concursales (<https://icatf.es/colegiados/administradores-concursales/>), siendo presumible que lo mismo sucederá en el caso de los expertos en reestructuración

Justicia también expresará mediante decreto la identidad de este (artículo 590 TRLC). Esta doble imposición de que tanto el juez como el Letrado deban incluir el nombramiento del experto mientras deja sin legislar otros aspectos referentes al experto evidencia los vicios de una ley que necesitará de una gran labor de los órganos jurisdiccionales para completar sus lagunas atendiendo al espíritu de la Directiva.

Practicada la comunicación, comenzarán a desplegarse una serie de efectos que determinarán la actuación del experto. Una de las consecuencias notables de la comunicación es la prohibición de iniciación de ejecuciones judiciales o extrajudiciales por parte de los acreedores sobre bienes y derechos necesarios para asegurar la continuidad de la empresa. También se suspenderán durante el mismo plazo las ya iniciadas. El juez podrá ampliar esta suspensión de bienes o derechos que no sean necesarios para la continuidad de la empresa incluso sobre uno o varios acreedores o solo una clase de ellos para asegurar las negociaciones. Entra aquí la actuación del experto, quien deberá emitir de forma preceptiva informe favorable para que pueda adoptarse la suspensión (artículo 602 TRLC). Aunque la ley no disponga nada al respecto, para los casos en los que el experto adopte una opinión negativa a la suspensión (por ejemplo, por entender que se pone en riesgo la viabilidad del plan de reestructuración o incluso, se pone en riesgo a los acreedores ante un eventual futuro concurso), el juez solo podrá denegar la suspensión por cuanto a que está sujeto a la opinión del experto.

En segundo lugar, el experto deberá realizar, en su caso, el informe sobre la prórroga de los efectos de la comunicación siguiendo lo previsto en el artículo 607 del TRLC. Si lo solicitan el deudor o los acreedores que representen más del cincuenta por ciento del pasivo que en el momento de solicitud de prórroga pudiese resultar afectado por el plan, antes de finalizar el periodo de tres meses, los efectos derivados de la comunicación de las negociaciones podrán prorrogarse. No obstante, el juez no podrá conceder la prórroga del plan por otros tres meses sin que exista informe favorable del experto en reestructuración. En ese informe, el experto hará una valoración sobre estado de las negociaciones, las cuestiones pendientes de acuerdo, y la identidad de los acreedores que o se oponen o no se pronunciaron respecto a la misma. Otra facultad relevante es que podrá solicitar en cualquier momento el levantamiento de la prórroga o de sus efectos, frente a todos o frente a determinados acreedores. El juez en todo caso, una vez solicitado el levantamiento por parte del experto en reestructuración, deberá dejarla sin efecto, no tendrá margen para adoptar una solución distinta, sino que debe seguir lo solicitado por el experto.

En la fase de negociación el experto también podrá solicitar que se suspenda la solicitud de concurso voluntario siempre que se acredite la futura presentación de un plan de reestructuración con probabilidad de ser aprobado. También podrá solicitar el experto la suspensión de concurso voluntario en los casos en los que no se haya comunicado previamente la negociación del plan en virtud del artículo 637 TRLC. La doctrina<sup>27</sup>, a partir de estas funciones encomendadas al experto en fase inicial, resalta la importancia de sus funciones por cuanto a que el juez cuenta con poco margen de decisión, debiendo seguir la opinión favorable del experto. En caso de que el experto presente un informe favorable a la ampliación de la suspensión de ejecuciones, a la prórroga de los efectos de la comunicación o solicite el levantamiento de la prórroga, el juez deberá ceñirse a lo solicitado por el experto, sin que pueda hacer valoración alguna ni decidir lo contrario a lo solicitado. Esta necesidad de requerir la opinión del experto para adoptar las decisiones se puede justificar con un mayor conocimiento por parte del reestructurador de la mercantil y también de una proximidad al deudor y acreedores por ser una figura que media entre las partes, conociendo sus preocupaciones y su opinión. Sin embargo, plantea un problema: ¿qué sucederá en los casos en los que el juez estime que a pesar del informe favorable no debe seguir el criterio del experto? Serán futuras resoluciones judiciales quienes resuelvan esta incógnita, si bien no debe olvidarse el principio de independencia al que se somete el juez en su actuación.

Durante la aprobación y formalización del plan, el experto podrá solicitar al Letrado de la Administración de Justicia que ordene la publicación de un edicto en el Registro público Concursal indicando un lugar donde los acreedores podrán examinar el contenido del plan de reestructuración, cuando no sea posible su comunicación individualizada (artículo 627.2 TRLC). Además, emitirá certificado en el que indique el cumplimiento de las mayorías requeridas para aprobar el plan, que será necesario para formalizar el plan de acuerdo con el artículo 634 del TRLC.

El plan puede ser homologado cuando haya sido aprobado por todas las clases de crédito. Sin embargo, también podrá ser aprobado cuando haya votado una mayoría simple de las clases o cuando haya votado a su favor al menos una clase que al menos se presuma que haya recibido algún pago tras la valoración de la deudora como empresa en funcionamiento, siempre que el

---

<sup>27</sup> MARTÍNEZ SANZ, F. (julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones* (6), 17-43, pág. 29.

experto aporta informe sobre el valor de la deudora como empresa en funcionamiento. Si habiendo sido nombrado no realiza el informe, el plan no podrá ser homologado. Aquí se refleja por tanto la crítica que los economistas<sup>28</sup> realizan de que otros profesionales como abogados que no dispongan de conocimientos financieros y económicos difícilmente podrán desarrollar esta función.

La actuación del experto en el procedimiento de reestructuración se basa mayoritariamente en la emisión de informes preceptivos que permitan al juez formarse un criterio sobre el plan de reestructuración, permitiéndole adoptar aquellas decisiones adecuadas que aseguren la viabilidad de la empresa sobre la que recae el plan. No obstante lo anterior, debe recalarse que el juez además de estos planes previstos en la ley podrá solicitar todos aquellos que considere necesarios (sin que ello pueda suponer retrasos u obstáculos en la negociación, aprobación y homologación del plan) para asegurar la buena marcha del plan de reestructuración. Es una función de vital importancia, si bien su actuación puede llegar a ser residual por los siguientes motivos: en primer lugar, porque tanto la comunicación del plan como la solicitud de nombramiento del experto son facultativas; en segundo lugar, porque el número de empresas que pueden aplicar el plan previsto en el Libro II de la ley es irrisorio: el tejido empresarial de nuestro país se compone principalmente de autónomos y microempresas, mientras que este plan se destina a medianas y grandes empresas (y a pequeñas empresas con las especialidades previstas en los artículos 682 y siguientes de la ley). La ley encuentra tres problemas básicos por tanto con respecto a las funciones que el experto debe desarrollar en su actuación:

1. No establece una lista clara y cerrada de las funciones que el experto tiene atribuidas. No hay claridad y concreción a la hora de establecer las funciones que desarrolla el experto, cuestión que dificulta el estudio de la figura en estos momentos iniciales; tampoco se otorga seguridad jurídica a los profesionales que quieran desarrollar esta ocupación, ya que esta desorganización a la hora de establecer su actuación no facilita su tarea, que actualmente es confusa por haber entrado en vigor la ley recientemente.

---

<sup>28</sup> Esta crítica la manifiestan en nota de prensa de 14 de enero de 2022 el Consejo General de Economistas (Recuperado de [https://refor.economistas.es/cust\\_notas\\_de\\_prensa/los-economistas-criticaron-el-proyecto-de-ley-de-reforma-concursal-que-deja-desprotegidos-a-los-acreedores-y-niega-una-autentica-segunda-oportunidad-a-empresarios-y-particulares/](https://refor.economistas.es/cust_notas_de_prensa/los-economistas-criticaron-el-proyecto-de-ley-de-reforma-concursal-que-deja-desprotegidos-a-los-acreedores-y-niega-una-autentica-segunda-oportunidad-a-empresarios-y-particulares/)), manifestando lo siguiente: “Si se pretende que esta institución sea una herramienta útil para garantizar el éxito de estos procedimientos, se debería enfocar el ámbito subjetivo hacia los profesionales del mundo de la economía de la empresa y expertos financieros, tales como economistas, titulares mercantiles o auditores.”

Las funciones se atribuyen a medida que se define el procedimiento de negociación, aprobación y homologación del plan. Esto puede afectar al desempeño de su actuación, a generar retrasos indebidos y poner en riesgo con ello la buena marcha del plan de reestructuración y se ha puesto de relieve por parte de la doctrina<sup>29</sup>.

2. La ley encuentra numerosas lagunas sobre las funciones que realiza el experto: por ejemplo, no establece los plazos en los que deberá emitir los informes preceptivos ni tampoco establece qué sucede en los casos en los que la opinión del experto sea desfavorable a realizar alguna actuación donde se requiera su conformidad.
3. No establece las consecuencias negativas para el caso en que el experto no actúe de conformidad a la ley. Por ejemplo, si no emite en plazo los informes

La única solución será esperar a la respuesta que se facilite a través de las resoluciones judiciales. Sin embargo, sería adecuado para otorgar uniformidad en el tratamiento de esta nueva figura un desarrollo legislativo que delimitase en mayor profundidad la figura del experto en reestructuración para garantizar su efectividad (donde por ejemplo se fijasen los requisitos de acceso a la profesión, delimitase su función y las consecuencias del incumplimiento de su actividad, tanto en el ámbito disciplinario como la responsabilidad civil en la que incurre). Asimismo, no debería descartarse una nueva reforma de la Ley Concursal destinada a solucionar aquellas carencias actuales, destinadas a subsanar aquellos aspectos esenciales que doten de seguridad jurídica al experto.

Este trabajo abordará las particularidades de la actuación del experto en reestructuración en el ámbito de las microempresas respecto del procedimiento ordinario en su Capítulo V, si bien volverá a encontrar problemas al igual que los que se encuentran en el procedimiento destinado a medianas y grandes empresas.

#### **IV. LA FIGURA DEL EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN Y SU ESTATUTO JURÍDICO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**

Ante la novedad que supone la introducción de la figura del experto, surge la necesidad de delimitar su nombramiento y su estatuto jurídico en los artículos 672 a 681 TRLC. Su regulación ha sido escueta y está inspirada en buena medida en el administrador concursal si

---

<sup>29</sup> COUSO PASCUAL, J. R. (2022). El “experto en reestructuraciones” en la última reforma concursal. El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid (105), 22-27, pág. 27.

bien son dos figuras completamente distintas por el momento del concurso en que actúa cada una esencialmente. Esto ha generado numerosas críticas<sup>30</sup>, ya que el TRLC solo ha legislado sobre aspectos esenciales, quedando varios interrogantes abiertos respecto a la formación del experto en reestructuración, el régimen retributivo, sus funciones ... Estas lagunas deberán ser completadas en un futuro próximo por la jurisprudencia que recaiga en la materia y acuerdos a los que lleguen los jueces de lo mercantil. Sin embargo, sería recomendable que, a largo plazo, dependiendo de la incidencia que tenga la actuación del experto (que no es preceptiva en todos los casos), la institución encuentre un desarrollo a través de un Reglamento, al igual que se pretende realizar con el administrador concursal a efectos de proporcionar respuestas a los órganos jurisdiccionales. Habrá que estar también pendientes a los acuerdos que lleguen los jueces (siendo especialmente conocidos los acuerdos de los jueces de Barcelona en materia concursal) que resuelvan cuestiones que, hoy en día, no tienen respuesta.

El experto en reestructuración no puede ser nombrado sin seguir un procedimiento o tener atribuido un estatuto jurídico. Es por ello por lo que la ley traza unas líneas genéricas para que su labor se pueda ir implementando.

#### - **Nombramiento y sustitución del experto**

El nombramiento del experto en reestructuración es una cuestión que ya se había venido regulando en la Directiva 2019/1023, perfilando cómo los Estados debían trasponer la institución del nombramiento, delimitando dos vertientes a considerar: la objetiva, referida a cuándo debería nombrarse experto, y la subjetiva respecto a los requisitos a cumplir por el experto para poder ser nombrado. La vertiente objetiva se refleja en sus considerandos 30 y 31, donde dota a los Estados miembro de libertad en cuanto al nombramiento del experto, no considerándolo como un elemento preceptivo en todos los procedimientos de reestructuración para así reducir costes en el procedimiento, agilizar tiempos y fomentar la elección de la reestructuración frente al concurso, garantizando la supervivencia y viabilidad de las empresas. Sin embargo, en su afán de protección al acreedor, la directiva en dichos considerandos y en

---

<sup>30</sup> NIETO DELGADO, C. (junio de 2022). El experto en materia de reestructuración: el laberinto del nombramiento. *Lefebvre* (108), 1-11, págs. 1-2.

El autor realiza una amplia crítica sobre la escasa regulación de la figura del experto en reestructuración, incluso resalta que *“no hay Jornada, Congreso o Seminario en los últimos meses que no dedique al menos una sesión a destacar los despropósitos de su regulación”*.

su artículo 5 establece una serie de supuestos donde el nombramiento de experto en reestructuraciones es obligatorio:

- i) Si una autoridad judicial o administrativa acuerda la suspensión de ejecuciones singulares y determina que el nombramiento es indispensable para la protección de intereses de las partes.
- ii) Si el plan de reestructuración es confirmado por una autoridad judicial o administrativa por medio de un mecanismo de reestructuración forzosa.
- iii) Si lo solicita una mayoría de acreedores, abonando estos el coste del experto.

Respecto del aspecto subjetivo, referido a los requerimientos a cumplir para poder ser nombrado experto en reestructuración, la Directiva aconseja a los Estados miembro en su considerando 87 sobre los requisitos que debe reunir el “administrador concursal en materia de reestructuración”, que son:

- i) Que esté adecuadamente formado, sin imponer obligación a los Estados de proporcionar esa formación.
- ii) Que sean nombrados transparentemente, garantizando siempre la eficiencia, en consonancia con el resto de Directiva, construida sobre los principios de reducción de costes y agilidad del procedimiento concursal.
- iii) Que sean supervisados en el ejercicio de sus funciones, dotando al experto en reestructuración de responsabilidad, para poder asegurar en la medida de lo posible la viabilidad de las empresas.
- iv) Que desarrollen sus funciones con integridad.

Pero asimismo impone el deber a los Estados de que el nombramiento de experto se ajuste a la idiosincrasia de la sociedad, en concreto, a si esta cuenta o no con elementos transfronterizos.

Todos estos elementos, tal y como se analizará a continuación, han sido recogidos en la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, en su artículo único, apartado ciento cincuenta y dos, de modificación del libro segundo de la Ley Concursal, se regula el nombramiento del reestructurador en sus artículos 672 a 678. El legislador nacional ha optado en la transposición de la Directiva, a pesar del amplio margen de discrecionalidad con el que contaba para poder regular el procedimiento, por seguir estrictamente los fundamentos de esta, distinguiendo entre el plano objetivo y subjetivo de la institución del nombramiento y siguiendo las especialidades impuestas por ella.

Así, respecto de la vertiente objetiva, se establece en el artículo 672 los supuestos en que los que el nombramiento de experto será preceptivo:

- A) Cuando lo solicite el deudor.
- B) Cuando lo soliciten acreedores que representen más del 50% del pasivo afectado por el plan en el momento de la solicitud, abonando ellos la retribución del experto.
- C) Si el juez lo considera en aras a la protección del interés de las partes, cuando el deudor solicite la suspensión general de ejecuciones singulares o su prórroga.
- D) Cuando el deudor o los legitimados soliciten la homologación judicial del plan reestructuración, siempre que los efectos se extiendan sobre más de una clase de acreedores o al menos un socio que no haya votado a favor del plan. No debe olvidarse que son sujetos legitimados para solicitar la homologación del plan de acuerdo con el artículo 643 de la Ley Concursal el deudor o cualquiera de los acreedores firmantes del pacto.

Sin embargo, el Texto Refundido de la Ley Concursal (de ahora en adelante TRLC) contempla un supuesto especial de nombramiento de experto, debiendo confluir dos condiciones esenciales: que lo soliciten al juez los acreedores que representen más del 35% del pasivo afectado por el plan en el momento de la solicitud y que acrediten en su petición la concurrencia de causas que justifiquen su designación. Este supuesto es distinto al previsto en el artículo 5 de la Directiva 2019/1023 ya que no es necesario que lo solicite la mayoría de los acreedores, exponiendo esto la voluntad de una mayor protección del acreedor en nuestra legislación.

De esta manera, puede observarse que, respecto de la DRI, la reforma de la ley concursal española incluye que el deudor pueda solicitar el nombramiento del experto en reestructuraciones sin cumplir otro requisito adicional, ante la manifiesta voluntad del legislador nacional de que los planes de reestructuración sean un instrumento ampliamente utilizado en favor de los procedimientos de insolvencia para conseguir la supervivencia del tejido empresarial. El REFOR (Registro de Economistas Forenses) ya había venido avisando de un aumento en los procedimientos concursales en nuestro país para el año 2022 derivado del fin de la conocida como “moratoria concursal” (Real Decreto-ley 27/2021, de 23 de noviembre, por el que se prorrogan determinadas medidas económicas para apoyar la recuperación) que dispensaba al deudor de solicitar la declaración de concurso en los plazos previstos en el TRLC en su artículo tercero hasta el 30 de junio de 2022, y también derivado



del actual panorama económico marcado por la alta inflación<sup>31</sup>. Así, prevén un incremento de los concursos de un 20% para este año 2022 y un 11% en el año 2023<sup>32</sup>, siendo totalmente lógica la inclusión del deudor como pieza clave en la solicitud de experto en reestructuración para potenciar la recuperación de las empresas ya que hasta fecha de hoy y según el REFOR la refinanciación no había venido calando como un instrumento alternativo al concurso<sup>33</sup>.

Por tanto, se pueden clasificar los supuestos de nombramiento del experto según sea:

- Preceptivo, dándose tal supuesto cuando el juez lo considera para proteger el interés de las partes y cuando el deudor o los legitimados soliciten la homologación del plan cuando alguno de los socios vote en contra o bien cuando exista más de una clase de acreedores.
- Facultativo, cuando lo solicite el deudor o los acreedores que representen más del 50% o 35% del pasivo.

Esta distinción es importante para determinar quién deberá asumir la retribución del experto tal y como se analizará en el apartado dedicado al estudio de su remuneración.

Respecto a las condiciones subjetivas que debe cumplir el experto en reestructuraciones tras la reforma, se aprecian las siguientes consideraciones, con carácter general:

- Puede ser persona natural o jurídica, española o extranjera.
- Debe poseer conocimientos en materia empresarial, financiera y jurídica. Esto se justifica en que el experto en reestructuraciones no es un simple negociador, una figura intermedia entre las partes, sino que debe examinar la situación de la empresa que pretende someterse a la reestructuración para intentar asegurar su viabilidad y supervivencia.

Sin embargo, la ley permite otra vía para poder ser nombrado experto en reestructuración: cumplir con los requisitos previstos para ser nombrado administrador concursal, de acuerdo con el artículo 62 de la Ley, siendo tales:

---

<sup>31</sup> REFOR- Registro de Economistas Forenses. (noviembre 2022). Atlas Concursal 2022, pág. 73.

<sup>32</sup> YOLDI, M. (28 de noviembre de 2022). Los concursos crecerán un 20% en 2022 sobre todo en micropymes y autónomos. Obtenido de El País Economía. Cinco Días.: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2022/11/28/economia/1669637377\\_518290.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2022/11/28/economia/1669637377_518290.html)

<sup>33</sup> Según las conclusiones del REFOR del Atlas Concursal de 2022, los acuerdos de refinanciación cayeron en el 2021 un 28%, siendo su mayor caída desde el año 2016, pág. 75.

1. Ser persona natural o jurídica que se encuentre inscrita en el Registro Público Concursal. Deben figurar inscritos en la lista de administradores concursales renovada y remitida a los Juzgados de lo Mercantil anualmente.
2. Ser abogado en ejercicio, auditor de cuentas, economista o mediador concursal con más de cinco años de experiencia profesional.
3. Poseer formación específica acreditada en derecho concursal.
4. Tener suscrito un seguro de responsabilidad civil.

Estas son las condiciones que actualmente exige la Ley Concursal, si bien la disposición adicional decimotercera impone la aprobación de un Reglamento de la administración concursal en el que se determine el acceso a la profesión, los requisitos y la retribución del cargo, por lo que estos requisitos podrán variar en la medida que dicho Reglamento incluya cambios.

Se prevé además que cuando la reestructuración adoleciese de especialidades por la dimensión de la empresa, complejidades en su estructura económica, existencia de elementos transfronterizos o por el sector en el que opera, el Juez podrá exigir el cumplimiento de otros requisitos para afrontar esas particularidades.

La regulación de los requisitos necesarios para ser considerado experto en reestructuración es una cuestión que ha sido ampliamente criticada por juristas y expertos en la materia ante la escasa regulación de su figura. Y esto es porque, al igual que ha venido sucediendo con la figura del administrador concursal, no existe un Reglamento que figuren el acceso a la profesión, lo que genera amplia inseguridad entre quienes pretenden convertirse en expertos en reestructuración. Tampoco establece un periodo transitorio desde que esta ley comienza a aplicarse hasta que comiencen a nombrarse los primeros expertos en reestructuración, ni si estos estarán amparados bajo alguna lista o registro oficial como sí que ha venido sucediendo con los administradores concursales. Asimismo, se ha venido produciendo un enfrentamiento entre abogados y economistas con motivo de la configuración de esta nueva figura: los economistas reclaman que esta figura necesita de unos conocimientos básicos en materia financiera y contable para poder evaluar correctamente la situación en la que se encuentra el deudor y poder negociar e implementar los ajustes necesarios para que se pueda alcanzar la supervivencia de la empresa, exigiendo que sea una profesión reservada para ellos por contar con los conocimientos necesarios para poder llevarlo a cabo. Los abogados por su parte critican que los economistas no cuentan con los conocimientos legales suficientes para poder acompañar y asesorar a las partes procedimiento de reestructuración. Una forma de solucionar

este aspecto sería concretar a través de Reglamento los requisitos de acceso a la profesión, al igual que se quiere realizar respecto del administrador concursal. Por ejemplo, requerimiento de formación económica y jurídica (obtención de título de grados o dobles grados), periodo mínimo de experiencia en el sector concursal (5 años al igual que el administrador concursal) o la posibilidad de regular un examen de acceso al igual que ya se realiza para otras profesiones similares (por ejemplo, para la obtención de condición de auditor).

El procedimiento de nombramiento no se recoge tan solo en un artículo de la ley, sino que se encuentra regulado en los artículos 672, 673, y 676 de la Ley Concursal. Se inicia con una solicitud al Juzgado de lo Mercantil al que le correspondería conocer del concurso de acreedores, por ser el competente según el artículo 86 ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial tras la reforma operada por la Ley Orgánica 7/2022, de 27 de julio, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, en materia de Juzgados de lo Mercantil. En esa solicitud se designará por el sujeto que solicite el nombramiento de experto (el propio deudor, acreedores o legitimados para solicitar la homologación del plan) quien debe ser nombrado experto en reestructuración. A ese escrito inicial deben acompañarle 3 documentos según el artículo 672.2 TRLC:

- 1) Escrito acreditando el cumplimiento de los requisitos para ser nombrado experto en reestructuraciones.
- 2) Aceptación del cargo por parte del experto, del importe de su retribución y de los plazos en que se abonará.
- 3) Copia de la póliza de seguro de responsabilidad civil. Este es un aspecto fundamental ya que se denegará el nombramiento del experto solicitado cuando no acredite tener contratado seguro de responsabilidad civil en cuantía suficiente para responder de los eventuales daños futuros o garantía equivalente.

Una vez trasladado al Juez, este examinará si el experto propuesto por el deudor o por los acreedores cumple con los requisitos exigidos para poder ser designado, existiendo dos opciones, según lo previsto en el 672 y 676 de la Ley Concursal:

- Si el Juez del examen de la solicitud estima que no cumple con las condiciones (esencialmente las subjetivas), solicitará que en el plazo de dos días hábiles presente una terna de posibles expertos de entre los cuales el Juez nombrará mediante auto, siendo voluntaria la aceptación del cargo por parte del experto. Este deberá comparecer en el plazo de dos días hábiles, presentando la retribución pactada y la póliza de seguro

de responsabilidad civil. En caso de no comparecer o no aceptar, el Juez efectuará nuevo nombramiento.

- Si el Juez estima que a raíz de la solicitud y de la documentación adjunta el experto cumple con los requisitos previstos, nombrará mediante auto en los dos días hábiles posteriores a la presentación de solicitud, haciéndose constar en el Registro público concursal.

En el caso del supuesto especial de nombramiento de experto por parte de acreedores que representen el 35% del pasivo, en la solicitud deberán expresar la obligación de satisfacer retribución al experto y los motivos por los cuales se entiende necesario el nombramiento de este. Hecha la solicitud, se le da traslado al deudor para que en el plazo de dos días pueda oponerse únicamente por dos motivos tasados:

a) Porque no sea necesario.

b) Porque no reúna las condiciones. Si no se opone o el Juez estima la conveniencia de experto, nombrará en las mismas condiciones que en el supuesto general de nombramiento.

Pese a la semejanza de la figura del experto en reestructuraciones con el antiguo experto independiente en el plan de viabilidad, hay tres novedades que deben tenerse en cuenta respecto al nombramiento<sup>34</sup>: la primera es que la designación no la efectúa el registrador mercantil tal y como venía haciéndose hasta ahora en los planes de viabilidad de acuerdo al artículo 600 de la antigua Ley Concursal, sino que es el Juez quien ha de nombrarlo; en segundo lugar, se modifica que el experto pueda ser nombrado discrecionalmente entre los existentes, ya que el Juez estudiará las propuestas realizadas tanto por el deudor como por los acreedores, examinando si concurren los requisitos para su nombramiento, procediendo a su elección si los cumple; la tercera de las alteraciones es la mayor protección del acreedor por cuanto que tendrán la última palabra en cuanto al nombramiento del experto designado por el deudor: podrán solicitar la impugnación del nombramiento del experto a través de los cauces del incidente concursal o bien podrán solicitar la sustitución del experto cuando éstos representen más del cincuenta por ciento del pasivo afectado por el plan en el momento de la solicitud

---

<sup>34</sup> GELI FERNÁNDEZ-PEÑAFLORES, E., & ARLABAN GABEIRAS, B. (2022). Los planes de reestructuración. *Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, 30-70, pág. 50.

siguiendo lo previsto en los artículos 677 y 678 TRLC. Destacan algunos autores<sup>35</sup> que serán primordialmente los acreedores bancarios quienes principalmente ejercerán estas acciones.

El nombramiento del experto en reestructuraciones puede ser impugnado tan solo por tres motivos:

- En caso de que no reúna los requisitos previstos en la ley. No se establece que se entienda solo respecto del incumplimiento de los criterios subjetivos previstos en el artículo 674, por lo que a partir de este motivo podrá impugnarse por ejemplo el nombramiento por la infracción del procedimiento de designación. Ejemplo de ello sería una posible impugnación del nombramiento de experto por incumplimiento de los principios de independencia e imparcialidad previstos en el artículo 680 TRLC (es decir, porque se entienda que el experto no actuará durante el desarrollo del plan sujeto a la neutralidad). Este supuesto, si se entendiese que la ley se refiere tan solo al incumplimiento de los criterios para el acceso de la profesión, debería ser inadmitido en las resoluciones. Sin embargo, como analizaremos con posterioridad, a Sentencia 12802/2022 del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, de 29 de noviembre de 2022, se pronuncia sobre la impugnación por falta de objetividad del experto desestimando el motivo.
- En caso de encontrarse incurso en causa de incompatibilidad o prohibición prevista en el artículo 675 de la Ley.
- O quien no tenga cobertura o garantía adecuada al procedimiento.

El procedimiento para impugnar podrá presentarse por quienes tengan interés legítimo siguiendo los cauces del incidente concursal previsto en los artículos 532 y siguientes del TRLC.

Ejemplo práctico del procedimiento de impugnación es el que se recoge en la Sentencia 12802/2022 del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona, de 29 de noviembre de 2022, en el cual la representación procesal del Grupo Celsa interpuso recurso de reposición contra el auto que acuerda el nombramiento de experto en reestructuración basándose entre otros motivos en el incumplimiento de las condiciones subjetivas del artículo 674 TRLC, argumentando que Lexaudit no reunía los requisitos técnicos necesarios para poder ser nombrado experto ante las dimensiones y complejidad del negocio de la mercantil. El juez sin embargo desestima el

---

<sup>35</sup> PASCUAL, J. R. (2022). El “experto en reestructuraciones” en la última reforma concursal. El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid (105), 22-27, pág. 27.

motivo por cuanto entiende que en el auto de nombramiento de experto se realizó un exhaustivo control de legalidad con resultado positivo en cuanto al cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley. En concreto, la Sentencia manifiesta lo siguiente: *“Por lo demás, ha de significarse que la designación del Experto en reestructuraciones le corresponde en exclusiva a los acreedores por expresa disposición legal y que el juez solo debe efectuar un control de legalidad, atendidos los parámetros legalmente tasados de los artículos 674 y 675 del TRLC, así como verificar que a la solicitud de nombramiento se acompañan los documentos del artículo 672-2 del mismo texto legal.”* Es importante esta cuestión porque el órgano jurisdiccional establece cómo ha de ser la actuación del juez en el concurso: residual y reservada solo a verificar el cumplimiento de los requisitos formales y procedimentales para agilizar la aprobación del plan. Está claro que la intervención judicial en los procedimientos puede suponer un obstáculo al espíritu de la Directiva ya que los tiempos de tramitación tienden a alargarse. Además, hay que resaltar un importante factor: el riesgo de colapso que ya han venido advirtiendo los juristas<sup>36</sup> ante la falta de medios y recursos en los juzgados de lo mercantil, el aumento de los concursos, la introducción de la reforma a lo que ahora se ha sumado la huelga indefinida de los Letrados de la Administración de Justicia. Por otro lado, el procedimiento concursal se basa en la negociación de acreedores y deudor: no tiene sentido una constante intervención judicial cuando deben encontrar un punto común para que el plan pueda tener viabilidad. Junto a estos factores, la constante asistencia del experto en reestructuraciones figura con conocimientos en derecho y económicos, que actúa como garante del plan y en interés de las partes, se explica que el Juez tenga una menor fiscalización en el instituto concursal. Por tanto, el espíritu de la Directiva y la voluntad del legislador español ha sido la de reducir al máximo los supuestos en los que el juez deba pronunciarse en el procedimiento concursal: solo en aquellos casos donde sea estrictamente necesario en aras a garantizar la viabilidad del plan y la protección de acreedores y deudores situándose como figura de control y supervisión.

Esto, junto con la importancia que cobra la actuación conjunta de los acreedores, que deberán agruparse en su actuación para así alcanzar las mayorías previstas en la ley, supone

---

<sup>36</sup> CASAMAYÓN, M. (28 de enero de 2023). Riesgo de colapso en los juzgados de lo Mercantil por el alud de pleitos con la Ley de Segunda Oportunidad. Obtenido de El País Economía. Cinco Días: [https://cincodias.elpais.com/cincodias/2023/01/27/companias/1674847948\\_727479.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2023/01/27/companias/1674847948_727479.html)

uno de los grandes cambios en el preconcursos<sup>37</sup>. Sobre la cuestión que atañe a la agrupación de los acreedores para poder emprender ciertas acciones en el procedimiento preconcursal, MARTÍNEZ SANZ se muestra escéptico con que esta idea cale en nuestro país al ser la actuación de los acreedores desorganizada e independiente, entendiendo que adquirirán una clara ventaja los acreedores financieros. Es una realidad que en nuestro país los acreedores no tienen el mismo poder en la negociación ni su naturaleza es la misma (no es lo mismo que el acreedor sea una entidad bancaria, la Seguridad Social o un pequeño acreedor comercial) y por ello se crean las clases de acreedores<sup>38</sup>, en palabras de algunos autores, se colectiviza el derecho de los acreedores<sup>39</sup>. Teniendo los acreedores financieros un mayor interés en el pago de los créditos (las deudas son mayores que las que se tienen con los acreedores comerciales), es patente que su actuación determinará la actuación de los pequeños acreedores. Por otro lado, cabe resaltar que éstos cuentan con mayores recursos económicos para poder litigar y que normalmente cuentan con un equipo experto de abogados y economistas que los asesoran en su función. Los pequeños acreedores comerciales, sin embargo, no cuentan con unos recursos tan amplios y en ocasiones ni siquiera recurren a que se les asesore con respecto al procedimiento a seguir. Por último, el número de acreedores financieros existente puede ser menor al número de acreedores comerciales, lo que determina que la comunicación entre acreedores financieros se facilite con respecto a los acreedores comerciales. Todas estas ideas sitúan a los acreedores bancarios en una situación de superioridad frente a los acreedores comerciales.

Por último, la ley prevé además el supuesto de sustitución del experto, otorgando flexibilidad al procedimiento y una mayor protección a los acreedores mayoritarios. Para que los acreedores puedan solicitar la sustitución de experto al juez deben:

1. Representar más del cincuenta por ciento del pasivo que en el momento de la solicitud pudiera quedar afectado por el plan.

---

<sup>37</sup> MARTÍNEZ SANZ, F. (Julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones* (6), 17-43, págs. 33-34.

<sup>38</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. (15 de noviembre de 2022). Apuntes sobre la formación de clases en el Derecho preconcursal. Obtenido de Almacén de Derecho.: <https://almacenderecho.org/apuntes-sobre-la-formacion-de-clases-en-el-derecho-preconcursal>

<sup>39</sup> GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F. (9 de junio de 2021). La probabilidad de insolvencia. Obtenido de Almacén de Derecho: <https://almacenderecho.org/la-probabilidad-de-insolvencia>

2. El anterior experto debe haber sido nombrado a solicitud del deudor o de una minoría de acreedores.
3. Presentar una solicitud acompañada por los mismos documentos previstos en el artículo 672.2 del TRLC, y el compromiso de los acreedores de retribuir al experto (basta con que tan solo uno de ellos se comprometa), salvo que en el plan se prevea expresamente que será el deudor quien abonará este gasto. El juez, una vez realizado el debido control de legalidad, no podrá oponerse salvo por incumplimiento de los requisitos para ser nombrado experto en reestructuración. El auto en el que acuerde la sustitución podrá ser impugnado a través del procedimiento estudiado con anterioridad.

A pesar de que el TRLC dedique la mayor parte de la regulación del experto a su nombramiento y requisitos para ser experto en reestructuración, quedan algunas incógnitas que solo la jurisprudencia, una nueva intervención legislativa o la práctica en los concursos podrán resolver, como, por ejemplo, quiénes podrán finalmente desempeñar esta función o si se requerirá una formación específica para poder ser nombrado experto, o si como se exige en otros países se requerirá un examen de acceso a la profesión al igual que se pretenderá exigir con respecto a la figura del administrador concursal.

#### - **Funciones del experto en reestructuraciones**

El artículo 679 del TRLSC regula las funciones del experto en la reestructuración, asignándole dos funciones básicas:

- Asiste al deudor y a los acreedores en la negociación y en la elaboración del plan de reestructuración.
- Elabora los informes exigidos por la ley y los requeridos por el Juez cuando este lo estime necesario.

La actual ley concursal no recoge una lista exhaustiva de las funciones que realiza el experto en el procedimiento de elaboración, aprobación y homologación del plan, sino que estas se encuentran recogidas en los distintos preceptos destinados a la regulación del precurso.

Así, la ley transpone directamente lo dispuesto en el artículo 2 de la Directiva 2019/1023, con respecto a las funciones de asistencia y de elaboración de informes. Pero el legislador español no incorpora otra de las funciones que la DRI sí que incorpora como función del experto: el control parcial de los activos y de los negocios del deudor durante las negociaciones. La Directiva establece además en su artículo 5 que los Estados deberán garantizar que el deudor



en el procedimiento de reestructuración mantenga, en todo o en parte el control de sus activos y de la gestión diaria de la empresa, ofreciendo la oportunidad al legislador nacional para que el reestructurador pueda tomar ese control. En España no ha sido así, tal y como dispone el artículo 594: ni la comunicación de apertura de negociaciones ni el nombramiento por el juez de un experto en reestructuración tendrá efecto alguno sobre las facultades de administración y disposición sobre los bienes y derechos que integren el patrimonio del deudor. Solo en casos limitados en el ámbito del procedimiento especial de microempresas (artículo 704 del TRLC) el experto podrá disponer del patrimonio del deudor. El no disponer del patrimonio del deudor es un aspecto fundamental que define en gran parte la esencia del experto y lo diferencia del administrador concursal, que í tiene esta facultad, otorgándole funciones de apoyo a las partes.

Por otro lado, la figura del experto en reestructuraciones va más allá de la realizada por el experto independiente antes de la reforma que simplemente se limitaba a valorar el carácter razonable y realizable del plan<sup>40</sup>, mientras que ahora realiza esa función, pero también funciones de asesoramiento, consultivas y de mediación en palabras de la más reciente jurisprudencia<sup>41</sup>. Algunos autores<sup>42</sup> incluso venían perfilando las funciones de la figura del “asesor en la reestructuración” años antes de la redacción de la propia directiva, basadas en el análisis del deudor y del sector en el que opera y de apoyo. A modo de ejemplo y sin pretender ser exhaustivos ya que en el Capítulo II del presente trabajo se abordaron las distintas actividades que lleva a cabo el experto en reestructuración (se especificarán en el Capítulo V para el ámbito de microempresas) podemos destacar:

- Emite informe destinado al juez para la extensión de la suspensión de ejecuciones cuando los bienes no sean necesarios para la continuidad de la empresa según las normas previstas en el artículo 602 TRLC.
- Emite informe para prorrogar los efectos de las comunicaciones según lo previsto en el artículo 607 TRLC, pero también puede solicitar al juez el levantamiento de la prórroga, quien debe dejarla sin efecto conforme al artículo 608 TRLC.

---

<sup>40</sup> GELI FERNÁNDEZ-PEÑAFLORES, E., & ARLABAN GABEIRAS, B. (2022). Los planes de reestructuración. *Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, 30-70, pág. 47.

<sup>41</sup> Sentencia del Juzgado de lo Mercantil número dos de Barcelona 12802/2022, de 29 de noviembre de 2022.

<sup>42</sup> PULGAR EZQUERRA, J. (2016). *Preconcurso y reestructuración empresarial. Acuerdos de refinanciación y acuerdos extrajudiciales de pagos*. (Vol. 2ª). Madrid.: Wolters Kluwer, pág. 979.

- Emite certificado de cumplimiento de las mayorías suficientes en la votación para aprobar el plan de reestructuración, certificación que se incorpora al documento público para formalizar el acuerdo, artículo 634 del TRLC
- Emite informe sobre el valor de la deudora como empresa en funcionamiento para poder homologar los planes cuando al menos una clase de créditos haya votado a su favor si se presume que ha recibido algún pago tras una valoración de la deudora, según el artículo 639 TRLC.
- El experto además tiene función asesora durante las negociaciones y también del juez, que puede solicitarle además de los anteriores informes (preceptivos) otros que le sirvan de complemento para poder adoptar las decisiones que entienda adecuadas.
- En el ámbito de microempresas tienen facultad de disposición y administración del patrimonio del deudor en algunos casos, participan en el plan de continuación de los deudores y tienen facultades relacionadas con el ejercicio de las acciones rescisorias.

De esta manera las funciones del experto en reestructuraciones se centran en el apoyo a todas las partes del concurso, funciones que deben desempeñar de forma neutral para garantizar la protección de acreedores y del propio deudor.

- **Retribución del cargo.**

Uno de los aspectos más problemáticos y que ha generado una gran controversia en la doctrina es el relativo a la remuneración del cargo del experto y a quién debe abonarla.

En la DRI 2019/1023 no se menciona como tal la retribución de los expertos en reestructuración si bien el texto sí resalta su importancia de la retribución de los administradores concursales y que esta debe perseguir el objetivo de que los procedimientos tengan un menor coste y una mayor agilidad, obligando a los Estados miembros a prever procedimientos destinados a la resolución en materia de retribución de los administradores concursales. Esta omisión por parte de la Directiva con respecto al procedimiento o al sistema retributivo del experto ha propiciado que los Estados miembros hayan tenido que configurar en sus legislaciones nacionales este aspecto sin tener unas directrices básicas, generando un efecto contrario al que se había pretendido en un inicio: la DRI buscaba armonizar la normativa de los Estados en gran parte sobre los procedimientos concursales, y no legislando este aspecto origina entre los países de la Unión diferencias respecto a las cuestiones cuánto, cómo y quién retribuye.

La Ley Concursal española tampoco ofrece una solución a este problema: no dedica como tal un apartado en exclusiva a establecer lo referente a la retribución del experto, al contrario de lo que sí ha hecho respecto de otras cuestiones de su estatuto jurídico. Los principales problemas que plantea la retribución del experto en reestructuraciones se podrían resumir en tres cuestiones: cuánto se abona, quién abona la retribución y cuándo se abona.

Respecto al quién debe abonarla, a pesar de que la ley no dedica un artículo o un Real Decreto destinado a estructurar lo referente a la retribución, sí se hace referencia a la retribución del experto en reestructuraciones en dos artículos, 672 y 673, estableciendo que depende de quién haya solicitado la presencia del experto en los planes de reestructuración. Así, para el caso de que lo soliciten acreedores que representen más del 50% del pasivo en el momento de la solicitud previsto en el artículo 672.1 2º, deberán asumir la retribución del experto los propios acreedores salvo que exista un acuerdo en contrario por el que dicha retribución deba ser satisfecha por el deudor. Lo mismo sucede en el supuesto especial de nombramiento previsto en el artículo 673 de la Ley Concursal, cuando lo solicite el 35% del pasivo en el momento de la solicitud razonando las causas por las que se considera necesario el nombramiento de experto. Este es un aspecto que algunos autores<sup>43</sup> han criticado porque argumentan que ante la presión que pueden ejercer los acreedores frente al deudor para poder negociar la refinanciación, la retribución pasará a asumirla el deudor en la mayoría de los casos, revistiendo la forma de acuerdo entre las partes. En el caso del supuesto especial de nombramiento, el deudor tendrá la posibilidad de oponerse al nombramiento de experto designando a uno distinto siempre que se obligue a la retribución del experto que él proponga.

Otras preguntas a las que la ley parece no dar respuesta son las siguientes:

- ¿Qué sucederá si es el deudor quien solicita el nombramiento de experto?
- ¿Quién la abona cuando es el juez quien considera necesario el nombramiento para salvaguardar el interés de los afectados por la suspensión de ejecuciones?
- El experto debe aceptar su retribución. ¿Qué sucederá si no la acepta y realiza una contraoferta? ¿Se impondrá límite en cuanto a su cuantía?

Parece factible que respecto al primero de los casos sea el propio deudor quien asuma la retribución del experto por ser quien lo solicita. Pero en lo referente al resto de cuestiones habrá

---

<sup>43</sup> GELI FERNÁNDEZ-PEÑAFLO, E., & ARLABAN GABEIRAS, B. (2022). Los planes de reestructuración. *Actualidad Jurídica*. Uría Menéndez, 30-70.

que esperar respuesta por parte de la jurisprudencia sobre quién debe retribuir al experto en los casos en los que el nombramiento sea preceptivo, y que venga impuesto por el Juez.

En lo relativo a la cuantía, la retribución del experto según la actual legislación concursal derivará del acuerdo de las partes. Haciendo una comparativa con la figura afín al experto, que son los administradores concursales, el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, establece el arancel de derechos de los administradores concursales, es decir, las cuantías a percibir por el administrador concursal, dependiendo de la fase del concurso. Sin embargo, la reforma de la legislación concursal no prevé los aranceles a percibir por el desempeño del cargo de experto, generando inseguridad jurídica. Otro gran problema existente respecto de la retribución es que al tratarse de un cargo de reciente creación no existen unas reglas que permitan establecer una retribución aproximada. De esta manera, las personas que accedan a esta nueva profesión se encuentran ante una incertidumbre en lo referente a la retribución, ya que la ley tiende a ser poco clara en estos aspectos. Por ello, sería recomendable de *lege ferenda* la regulación mediante Real Decreto el arancel de derechos de los expertos en reestructuración, imponiendo una retribución que contemplase las particularidades propias del procedimiento como el tamaño de las empresas, la complejidad de su estructura y de su actividad, su forma jurídica ... No puede ser considerada como solución que se apliquen de forma analógica los aranceles previstos en el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, por el que se establece el arancel de derechos de los administradores concursales porque este se determina con respecto a cada una de las fases del procedimiento concursal, mientras que el plan de reestructuración se concibe como fase previa al concurso, sin estar dividido en fases que se puedan equiparar a las allí descritas. Además, la retribución del cargo de administrador es proporcional a las funciones que realizan, teniendo mayores responsabilidades que el experto en reestructuración.

Respecto al cuándo se abonan las retribuciones, será una cuestión que también generará controversia y habrá de ser dilucidada ante los juzgados de lo mercantil. Así, la ley lo único que dispone es que la retribución deberá devengarse a plazos. Pero se abren nuevos interrogantes: ¿qué sucede si el deudor no puede cumplir con el plan y entra en concurso? ¿y si la frustración del plan se produce antes de que el plan llegue a su fin y la retribución corresponde al deudor? ¿Qué sucederá si tras el plan de reestructuración no existen bienes suficientes para abonar la retribución? Si el experto en reestructuración pretende el abono de sus honorarios, lo recomendable sería que los honorarios los abonasen los acreedores, aspecto

que generaría una mayor seguridad. En lo referente a la primera y segunda cuestión planteadas con anterioridad, es evidente que subsistirá una obligación de pago con respecto al deudor.

Sería aconsejable que en un futuro reglamento donde se regulase la figura del experto en reestructuraciones se dedicase un apartado especializado, fuesen previstas las retribuciones para las actuaciones que desempeña el experto, estableciendo un arancel dependiendo de si su actuación se produce en fase de negociación del plan, de aprobación y formalización o en su homologación. También sería recomendable que el legislador contemplase la complejidad del concurso y si se trata de una actuación del experto en el ámbito de mediana y grandes empresas o en sede de microempresas. En este último caso, la remuneración del administrador debería ser mayor al incurrir en mayores responsabilidades ya que podrán disponer del patrimonio del deudor y por tanto su actuación será de mayor responsabilidad que la que efectúan en el seno de medianas y grandes empresas. Todos estos aspectos son objeto de pregunta en las conferencias y seminarios que se están celebrando con motivo de la reforma concursal, ante la inseguridad que genera el aventurarse a conocer una nueva profesión sobre la que ni siquiera se presentan garantías en algo tan esencial como son sus honorarios.

#### - **Deberes de diligencia, independencia e imparcialidad**

La ley le atribuye al experto el deber de actuar de forma diligente, sujeto a los principios de independencia e imparcialidad. De esta forma, independientemente de que su nombramiento sea solicitado por el deudor o por los acreedores (en las mayorías exigidas), el experto velará por la buena marcha del plan de reestructuración y no por que los acreedores o el deudor cumplan su cometido. Desde la doctrina<sup>44</sup> ya se han alzado las primeras voces críticas respecto de posibilidad de que efectivamente se cumpla con estos principios, ya que son los deudores o los acreedores quienes solicitan de sus servicios y, además, son quienes abonarán su retribución. Está claro que el incumplimiento de los deberes de independencia e imparcialidad serán piedra angular en la impugnación del nombramiento de los expertos, como ya se ha podido verificar con la SJM B 12802/2022, de 29 de noviembre. Grupo Celsa cuestionó la independencia e imparcialidad de Lexaudit por cuanto que los acreedores son los que van a retribuir a la mercantil especialista en insolvencias. Sin embargo, el órgano jurisdiccional argumenta que, precisamente el que ese trabajo sea retribuido es lo que dota a la figura del experto de

---

<sup>44</sup> MARTÍNEZ SANZ, F. (julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones (6), 17-43, pág. 41.

neutralidad, ya que, si su actuación fuese realizada de forma gratuita, no se entendería ante la complejidad que tiene el procedimiento de reestructuración del Grupo Celsa que Lexaudit participase como experto. Continúa argumentando que Lexaudit ha acreditado no haber prestado servicios procesionales ni a los solicitantes ni al resto de acreedores ni tampoco está incurso en causa de incompatibilidad prevista en el artículo 675 del TRLC. Pero finaliza estableciendo que: *“esto no significa que la labor del experto no pueda ser objeto de un escrutinio minucioso y detallado por parte del deudor o de los acreedores. El resultado de su trabajo en el ejercicio de su función puede y debe estar sometido a crítica y valoración, pero esa es una historia distinta que discurre por otros cauces”* debiendo ser fiscalizada la actividad del experto en la realización de su actuación (no olvidemos que la Directiva imponía a los Estados Miembro el deber de supervisión en su actuación).

Este deber de independencia e imparcialidad encuentra sus similitudes y diferencias tanto de la propia figura del administrador concursal como del administrador societario, De esta manera, el artículo 80 del TRLC obliga a los administradores concursales a actuar con independencia e imparcialidad respecto del deudor, de los socios, administradores, directores generales, y de los acreedores. Así, para garantizar esta imparcialidad e independencia, solo pueden ser retribuidos con cargo a la masa una vez determinado el arancel, cuyo cálculo se realiza conforme a reglamento. Los administradores societarios, por su parte, deberán actuar con lealtad a la sociedad, obrando por el mejor interés de la sociedad. Este deber de lealtad es similar al deber de independencia e imparcialidad del experto, por cuanto a que deben abstenerse en caso de conflictos de intereses con la sociedad. Siguiendo el ejemplo de la retribución, establece el artículo 229.1 e) que los administradores para evitar esas situaciones de conflicto de interés no podrán obtener remuneraciones de terceros distintos a la sociedad. Sin embargo, el principio de independencia e imparcialidad en el experto encuentra una problemática respecto a la retribución, y es que la abonan sus propios solicitantes. Está claro que este aspecto será en un futuro objeto de numerosas impugnaciones judiciales, aspecto que tendría fácil solución si al igual que sucede con el administrador concursal (cuya remuneración se encuentra minuciosamente regulada tanto en el TRLC en sus artículos 84 a 93 como en el Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, por el que se establece el arancel de derechos de los administradores concursales) exista desarrollo legislativo sobre las reglas para retribuir al experto. Asignar un arancel en lugar de permitir que la retribución sea acordada entre las partes como establece en la actualidad la legislación vigente, podría suponer un gran avance y una reducción de este inconveniente.

- **Responsabilidad civil.**

Es deber de los expertos en reestructuración realizar su actuación bajo los principios de independencia, imparcialidad y diligencia como se analizó con anterioridad. Sin embargo, en el desempeño de sus funciones pueden incurrir en responsabilidad, al igual que está previsto en el caso de los administradores concursales.

La Directiva 2019/1023 en su Considerando 89 limita la función del experto en reestructuración, imponiendo a los Estados Miembro la obligación de incluir en la legislación concursal mecanismos de regulación y supervisión de su actuación. Esto es un aspecto que puede resultar controvertido en cuanto a que es la propia Directiva la que establece el principio de intervención mínima de las autoridades judiciales en cuanto al procedimiento preconcursal, por lo que debe entenderse que esos mecanismos de supervisión no deben ser obstáculo en ningún caso para la agilidad en la tramitación del procedimiento ni tampoco una injerencia en la actuación independiente del experto. Además, imponen la obligación a los Estados de que la información que emitan las autoridades que realicen la supervisión sea pública, en aras a garantizar la transparencia y de que quienes soliciten la asistencia de un experto en reestructuración sean concededores de la buena o mala gestión que llevan a cabo. En el Considerando además señala que no será necesaria la creación de nuevas profesiones o cualificaciones para llevar a cabo la supervisión, debiendo entenderse que en el caso de España será el juez competente quien asume esa supervisión de su actuación, tal y como se desprende del artículo 681.3 de la Ley Concursal que dispone lo siguiente:

*“La acción de responsabilidad se tramitará por los cauces del incidente concursal.”*

La propia Directiva, establece para el caso del incumplimiento de las obligaciones del experto medidas efectivas como la reducción de sus honorarios, la exclusión de la lista o de los métodos de selección para los supuestos en que deba ser designado el experto por el juez y sanciones disciplinarias, administrativas y penales, con la finalidad de disuadir a los expertos de que en su intervención puedan incurrir en errores. Estas medidas no obstan según la DRI a que el perjudicado pueda emprender cuantas acciones estén contempladas en el ordenamiento jurídico del Estado miembro en materia de responsabilidad civil por daños y perjuicios por incumplimiento de sus obligaciones contractuales y extracontractuales.

La legislación española no contempla sanciones específicas ante la infracción del deber de diligencia, o la vulneración de la independencia o imparcialidad por parte del experto como sí se hace en la legislación europea, estableciendo únicamente que el experto responderá por los

daños y perjuicios causados al deudor y/o a los acreedores. Es patente por tanto una mayor preocupación por parte del legislador europeo de proteger a los afectados por una deficiente actuación del experto en reestructuración frente a la legislación española. Así, la actual ley concursal regula una acción de responsabilidad civil frente al experto en reestructuraciones, al igual que la contempla contra el administrador concursal, o al igual que la Ley de Sociedades de Capital prevé respecto al administrador societario en sus artículos 238 y 241 LSC.

Sobre la obligación de suscripción de un seguro de responsabilidad civil no se manifiesta la Directiva 2019/1023, ofreciendo a los Estados total libertad para regular esta cuestión, en sintonía con el resto del estatuto jurídico del experto en reestructuraciones. Sin embargo, nuestra actual Ley Concursal sí se manifiesta sobre este extremo en su artículo 681.2:

*“El experto deberá tener suscrito un seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente proporcional a la naturaleza y alcance del riesgo cubierto por cuya virtud el asegurador o entidad de crédito se obligue dentro de los límites pactados, a cubrir el riesgo del nacimiento a cargo del propio experto asegurado de la obligación de indemnizar por los daños y perjuicios causados en el ejercicio de su función. Cuando el experto sea una persona jurídica recaerá sobre esta la exigencia de suscripción del seguro de responsabilidad civil o garantía equivalente.”*

El seguro deberá ser suscrito por la persona sobre la que recaiga el cargo de experto en reestructuración, independientemente de que este cargo lo asuma una persona física o jurídica. Sin embargo, la Ley Concursal no hace ninguna consideración adicional a la responsabilidad civil del experto en reestructuraciones, quedando diversas cuestiones sin respuesta: ¿qué póliza deben suscribir? ¿Por qué cuantía? ¿Qué funciones están cubiertas? ¿Cómo acreditan ante el juzgado el cumplimiento de esta obligación? Una posible solución para completar aquellas lagunas será partir del estatuto jurídico del administrador concursal por cuanto que también está obligado a suscribir un seguro de responsabilidad civil en los mismos términos que el experto en reestructuración (artículo 67 de la Ley Concursal). Es verdad, no obstante, que esto no será posible en todos los casos ya que ambas figuras tienen funciones diferentes, tal y como han venido anticipando algunos autores<sup>45</sup>.

---

<sup>45</sup> MARTÍNEZ SANZ, F. (Julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones (6), 17-43, pág. 42.



En este sentido, el artículo 681 referente a la responsabilidad civil deberá ser completado por otros textos normativos aplicables al administrador concursal<sup>46</sup>:

- En primer lugar, por 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 que daría respuesta a distintas cuestiones prácticas sobre el seguro de responsabilidad civil del experto en reestructuraciones. Este Real Decreto establece la obligación de los administradores concursales de acreditar ante el Letrado de la Administración de Justicia el certificado de seguro de responsabilidad civil, o al menos, disponer de una garantía equivalente que le permita hacer frente a los eventuales daños ocasionados en el desarrollo de sus funciones, quiénes deberán suscribir ese seguro (ámbito subjetivo) y qué actuaciones comprende el seguro de responsabilidad civil (ámbito objetivo). Respecto a esta última cuestión, deberá pronunciarse la jurisprudencia en un futuro al no desempeñar las mismas funciones el administrador concursal que el experto. Otras cuestiones de vital importancia que incluye este texto son la suma mínima asegurada, la duración del contrato y la delimitación temporal de la cobertura del asegurador. Así, diversas cuestiones que aún no han sido resueltas sobre la responsabilidad civil del experto quedarían subsanadas.
- En segundo lugar, por la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, que en sus artículos 73 a 76 regula aspectos generales sobre la responsabilidad civil.
- En tercer lugar, por los preceptos relativos a la responsabilidad contractual y extracontractual del Código Civil (artículos 1091, 1101 y 1902 entre otros).

El seguro de responsabilidad civil es una de las primeras cuestiones que ha planteado controversias en el nombramiento de expertos en reestructuración, habiendo recaído ya los primeros pronunciamientos judiciales en esta materia. Así, la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona 12802/2022, de 29 de noviembre de 2022 es buen ejemplo de ello. Grupo Celsa formuló recurso de reposición frente al Auto de nombramiento de Lexaudit como experto en reestructuración, basándose entre otros motivos en la vulneración de los artículos 672 y 681 sobre la responsabilidad civil, al entender que una póliza de cuatro millones de euros no era suficiente para cubrir los eventuales daños que pudieran derivarse de una actuación

---

<sup>46</sup> PALOMINO LÓPEZ, M. D. L. C. (2014). La Responsabilidad Civil de los administradores concursales. Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro (51), 33-50, págs. 34-35.

negligente del experto en reestructuraciones, amparándose en esa ausencia de legislación específica sobre responsabilidad civil del experto en reestructuraciones. La elección de esta cantidad de cuatro millones no es aleatoria, sino que tiene una razón de ser: en el artículo 8 del Real Decreto 1333/2012, se establece que la cantidad mínima asegurada será de 300.000€. No obstante, se prevén una serie de supuestos en los que, contemplando la complejidad del concurso y el eventual alcance del daño ocasionado por el administrador concursal (en nuestro caso por el experto) la suma podría alcanzar como mínimo los cuatro millones de euros. De esta manera, Lexaudit, ante la laguna existente sobre la cantidad que debían asegurar, apuesta por asegurar aquella cantidad mínima en el supuesto más grave para evitar que la parte contraria pueda argumentar una cobertura escasa. Frente a este argumento de insuficiencia de la suma asegurada, el Juez manifiesta que *“el certificado del seguro responsabilidad civil de Lexaudit que asciende a un importe de 4.000.000 € cumple sobradamente con las exigencias del artículo 681.2 de la Ley Concursal y del propio Real Decreto 1333/2012 en relación con el seguro y garantía de los administradores concursales.”* Así, si bien las funciones del administrador concursal son de naturaleza ejecutiva y decisoria y, por ende, los daños que puede ocasionar en el concurso pueden ser de gran consideración, las funciones del experto en reestructuraciones son de naturaleza consultiva o mediadora, por lo que su responsabilidad frente a la del administrador concursal queda minorada ante un menor alcance de los daños.

La responsabilidad civil del experto en reestructuraciones es una figura que podrá ser modificada en el futuro, bien porque se completen las lagunas existentes a partir de nueva regulación específicamente para el experto, o bien ante la posible aprobación de un Reglamento de la administración concursal previsto en la Disposición final decimotercera de la Ley 16/2022 que modifique lo referente a la responsabilidad civil del administrador concursal.

- **Prohibiciones e incompatibilidades: especial mención a la figura del experto en reestructuraciones frente al administrador concursal**

El experto en la reestructuración deberá actuar en todo momento sujeto a los principios de imparcialidad e independencia para asegurar la buena marcha del procedimiento preconcursal. Para proteger estos principios la propia ley establece en su artículo 675 dos supuestos en los que no podrán ser propuestos ni nombrados los expertos en reestructuración:

1. Quienes hayan prestado servicios profesionales relacionados con la reestructuración al deudor o a personas especialmente relacionadas con esta en los últimos dos años, salvo

que se prestaran como consecuencia de haber sido nombrado experto en una reestructuración previa.

2. Quienes se encuentren en alguna de las situaciones de incompatibilidad previstas en la legislación en materia de auditoría de cuentas en relación con el deudor o las personas especialmente relacionadas con este.

Respecto al primero de los supuestos previstos existen dos cuestiones problemáticas. La primera de ellas versa sobre la imposibilidad de ser nombrado reestructurador para los casos en que en los dos años anteriores se hayan prestado servicios profesionales relacionados con la reestructuración al deudor. Esto encuentra una excepción y es que sí puede ser nombrado quien ya haya prestado servicios como reestructurador previamente, si bien la figura del plan de reestructuración acaba de entrar en vigor y, por tanto, no existen casos donde se haya realizado una reestructuración anterior. Se ha señalado, sin embargo, que al no haber existido esta figura previa reforma, la prohibición debe extenderse al antiguo experto independiente al que se refería el antiguo artículo 600 de la Ley Concursal (que tenía atribuida la labor de elaborar e informar sobre el plan de viabilidad en la refinanciación)<sup>47</sup>. Sostienen esta afirmación en que estos expertos independientes tienen un grado de conocimiento sobre la estructura económico-financiera del deudor (principalmente cuando son mercantiles) que hace recomendable su participación en la elaboración del plan frente a otros, siempre y cuando no ponga en riesgo los principios de independencia e imparcialidad. El segundo de los problemas es la cuestión de “personas especialmente relacionadas”, ya que no delimita qué debe entenderse como tal, debiendo la futura jurisprudencia delimitar caso por caso si esa persona (sea física o jurídica) tiene un especial vínculo con el deudor.

Con relación al segundo de los supuestos, el TRLC remite a los artículos 16 a 21 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas, que establece un régimen de incompatibilidades. A modo de ejemplo, no podrán ser expertos en reestructuración de un deudor:

1. Quien tenga la condición de miembro de órgano de administración, directivo, apoderado o empleado y el responsable del área económico-financiera.
2. Quien tenga interés significativo respecto del deudor.

---

<sup>47</sup> GELI FERNANDEZ-PEÑAFLO, E., & ARLABAN GABEIRAS, B. (2022). Los planes de reestructuración. Actualidad Jurídica. Uría Menéndez, 30-70, pág. 49.

3. Quien realice cualquier operación relacionada con instrumentos emitidos, garantizados o respaldados por el deudor.
4. Quien solicita o acepte obsequios o favores salvo que sean intrascendentes.
5. Quienes presenten servicios de contabilidad al deudor.

Es reseñable que esta remisión a la legislación en materia de auditoría supone remitir a numerosos preceptos que no son de aplicación al experto en reestructuración. Por ejemplo, lo previsto en el artículo 19.1 a) que dispone lo siguiente: *“1. Se considerará que el auditor de cuentas o la sociedad de auditoría no gozan de la suficiente independencia en el ejercicio de sus funciones respecto a una entidad auditada, cuando concurren las circunstancias previstas en el artículo 16 o en otras leyes en las siguientes personas o entidades: a) Las personas, distintas de los auditores principales responsables, sean auditores o no y formen o no parte de la organización del auditor o sociedad de auditoría, que participen o tengan capacidad para influir en el resultado final de la auditoría de cuentas, o responsabilidad de supervisión o gestión en la realización del trabajo de auditoría y puedan influir directamente en su valoración y resultado final”*. Esta remisión se inspira en el régimen de incompatibilidades del administrador concursal, que también remite a la Ley de Auditoría de Cuentas y es problemática por cuanto que las funciones de los auditores de cuentas son distintas a las que desempeña el experto en reestructuraciones: los auditores analizan y verifican que su documentación contable refleja con fidelidad su situación económico-financiera, ni siquiera analizan la viabilidad de la mercantil. Usar este reenvío, hace que en algunos supuestos no se puedan aplicar los preceptos contenidos en la ley, porque están expresamente diseñados para prever el régimen de incompatibilidades del auditor, no de otras profesiones; por ejemplo, no será de aplicación lo previsto en el artículo 16.1 b) 3º, que dispone que el auditor no goza de independencia si presta servicios de auditoría interna a la mercantil. Los expertos en reestructuración no realizan servicios de auditoría interna, y de hacerlo por ostentar el cargo de auditor, la propia ley concursal establece que no podrán ser designados por haber prestado servicios profesionales al deudor. Por tanto, además de la propia confusión que genera la Ley por cuanto a que la redacción de sus preceptos no es clara, los expertos deberán remitirse a otras leyes e interpretar qué supuestos pueden ajustarse a la profesión del experto en reestructuración. No aportar claridad respecto a este extremo sitúa al régimen de incompatibilidades como uno de los aspectos que con mayor frecuencia se invocará ante los tribunales. La única solución al respecto será que en un desarrollo legislativo posterior se enumere una lista de incompatibilidades que se inspire en la lista de incompatibilidades

previstas en la Ley de Auditoría pero que se ajuste en todo caso a las funciones del experto en reestructuración.

Cuestión importante es la posible conexión existente entre el experto en reestructuración y el administrador concursal. Son patentes las diferencias entre el experto en reestructuración y la figura del administrador concursal. A modo de ejemplo, se recogen en la siguiente Tabla las diferencias existentes entre el experto en reestructuración y el administrador concursal:

*Tabla 1: principales diferencias entre el experto en reestructuración y el administrador concursal*

	<b>EXPERTO EN REESTRUCTURACIÓN</b>	<b>ADMINISTRADOR CONCURSAL</b>
<b>Fase en que actúan</b>	Preconcurso	Concurso
<b>Quien lo propone</b>	El deudor o los acreedores, residualmente el Juez	El Juez
<b>Estatuto jurídico</b>	Artículos 672 a 681	Artículos 57 a 104
<b>Funciones</b>	Mediar entre el deudor y los acreedores y los asiste para elaborar un plan de reestructuración  Elabora los informes que establece la ley de forma preceptiva  Elabora los informes requeridos por el juez  Función consultiva.	Analiza la empresa concursada y gestiona su actividad y patrimonio buscando el beneficio de las partes  Administra la masa activa para poder realizar los bienes que la componen y para poder obtener cantidades a abonar a los acreedores  Presenta el plan de liquidación y realiza informe encaminado a determinar la responsabilidad o no del deudor en su actividad  Elabora los informes que establece la ley  Función decisoria
<b>Disposición patrimonial</b>	No dispone del patrimonio (salvo en microempresas)	Administra el patrimonio del deudor

Fuente: elaboración propia.

Sin embargo, ambas figuras actúan sujetas a los principios de independencia e imparcialidad cumpliendo diligentemente sus funciones (artículos 80 y 680 TRLC), velando

por los intereses de la mercantil y de los acreedores. Entonces ¿podría un experto en reestructuración, en el caso que fracasase el plan, actuar como administrador concursal posteriormente? Parece lógico pensar que actuando el experto en una fase preconcursal, pudiese ser nombrado posteriormente como administrador concursal, suponiendo un gran ahorro de costes y de tiempo por cuanto sería conocedor de la realidad de la mercantil. Sin embargo, la respuesta a la pregunta planteada es negativa en virtud del artículo 65.4 del TRLC: *“No podrá ser nombrado administrador concursal quien en la negociación de un plan de reestructuración hubiera sido nombrado experto en la reestructuración.”*

Los expertos en la materia han criticado esta prohibición, si bien argumentan que esta prohibición está destinada a asegurar que el experto actúe con la debida diligencia sin apostar por sus propios intereses particulares. Esto es porque si el experto pudiese ser nombrado administrador concursal, podría actuar en algunos supuestos de forma desleal, facilitando el fracaso del plan para posteriormente ser nombrado administrador y conseguir una mayor retribución<sup>48</sup>.

Como se desprende de lo analizado anteriormente, el experto en reestructuración encontrara diversos límites en su actuación, restricciones que el legislador ha impuesto para conseguir mantener la neutralidad en su actuación, la protección efectiva de los acreedores y el intento por alcanzar la viabilidad de la actividad realizada por el deudor.

## **V. EL EXPERTO EN REESTRUCTURACIONES EN LAS MICROEMPRESAS**

La actuación de la figura del experto en reestructuraciones delimitada en el Libro II está diseñada para medianas y grandes empresas (con la salvedad del procedimiento especial para pequeñas empresas) tal y como dispone el artículo 583.3 del TRLC:

*“Los deudores incluidos en el ámbito de aplicación del libro tercero se sujetarán exclusivamente a las disposiciones de ese libro”.*

En el Libro Tercero, se definen como microempresas en su artículo 685 todas aquellas personas naturales o jurídicas que, ejerciendo una actividad profesional, reúnen conjuntamente las siguientes características:

---

<sup>48</sup>FACHAL NOGUER, N. (2022). El experto en la reestructuración. Thomson Reuters Aranzadi (1), 1-8, pág. 6.

- Tener en el año anterior una media de menos de 10 empleados. El requisito se cumplirá también cuando el número de horas de trabajo realizadas por el total de la plantilla sean inferiores a las que correspondería a 10 trabajadores a tiempo completo.
- Tener un volumen de negocio anual inferior a 700.000 euros o un pasivo inferior a 350.000 euros en las últimas cuentas cerradas del ejercicio anterior a la solicitud.

Si nos remitimos a los últimos datos disponibles ofrecidos por la Dirección General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa adscrito al Ministerio de Industria, Comercio y Turismo en su informe de Cifras PyME de diciembre de 2022<sup>49</sup>, el total de empresas españolas ascendía a 2.936.363, de las cuales 1.606.446 empresas lo serían sin asalariados (autónomos) y 1.136.444 contarían con menos de 9 trabajadores, es decir, el 93,24% del total de las empresas españolas cuenta con 9 o menos trabajadores. Esto nos permitiría deducir que el procedimiento de reestructuración de empresas previsto en el capítulo segundo tendría prácticamente un carácter residual respecto al procedimiento de reestructuración previsto en el Libro Tercero.

El legislador ha querido establecer una serie de especialidades en el régimen de microempresas con respecto al procedimiento concursal y preconcursal para agilizar y reducir costes en coherencia con el espíritu de la Directiva 2019/1023 así como de la propia ley española. Estos cambios han entrado en vigor recientemente, a partir del 1 de enero de 2023. Tal y como dispone la Orden JUS/1333/2022, de 28 de diciembre y el artículo 687 del TRLC las comparecencias, declaraciones, vistas y todos los actos procesales se realizan por medios telemáticos esencialmente, presentándose los escritos estructurados mediante unos formularios habilitados por el Ministerio de Justicia a través de la sede electrónica<sup>50</sup>. Además, según se analizará a continuación, el ámbito de actuación del administrador concursal con respecto a las microempresas puede verse reducido en favor de la figura del experto en reestructuración, alterándose sustancialmente el procedimiento concursal y preconcursal.

En el ámbito del procedimiento especial de microempresas existen dos formas de tramitación: el procedimiento de liquidación (que extrapolando al procedimiento ordinario se equipara al concurso) y el procedimiento de continuación (equiparable al convenio de

---

<sup>49</sup> MINISTERIO DE INDUSTRIA, COMERCIO Y TURISMO. (2022). Cifras PyME. Datos de diciembre 2022. Dirección General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa.

<sup>50</sup> La tramitación del procedimiento de microempresas se realizará a través de <https://www.administraciondejusticia.gob.es/-/servicio-electronico-de-microempresas> En esta web se incluyen los formularios preceptivos para presentar la documentación y se realizarán las comunicaciones.

acreedores según la doctrina<sup>51</sup>). Ambos procedimientos encuentran un mismo origen y unas reglas generales previstas en los artículos 685 a 696 del TRLC, por lo que la actuación del experto podrá desempeñarse tanto en los planes de continuación como en los de liquidación. Ambos comienzan con la posibilidad de que el deudor comunique al juzgado la apertura de negociaciones con acreedores no solo para acordar un plan de continuación sino una liquidación con la transmisión de la empresa en funcionamiento. Esta apertura de negociaciones encuentra similitudes con la prevista en el Libro II de la Ley por cuanto que no es preceptiva ni la comunicación del inicio de las negociaciones ni el nombramiento de experto, según dispone el artículo 690 TRLC.

El artículo 695 TRLC recoge una particularidad en la actuación del experto en el procedimiento especial en las acciones rescisorias: podrá ser nombrado el experto en reestructuración o alternativamente el administrador concursal. En los 45 días posteriores a la comunicación de la apertura del procedimiento especial, los acreedores que representen al menos el 20% del pasivo total pueden solicitar la actuación del experto o del administrador concursal para el ejercicio de acciones rescisorias. Si existen acreedores con una mayoría superior, podrán oponerse al nombramiento salvo en los casos en los que los acreedores que solicitan el nombramiento de experto o administrador asuman íntegramente su retribución. La ley además prevé los casos donde el experto ha sido nombrado, reduciendo el porcentaje de acreedores que pueden solicitar el ejercicio de la acción rescisoria al diez por ciento. Si en un plazo de quince días, el experto o el administrador (recordemos que son intercambiables) no aceptan o simplemente no se pronuncian, los acreedores solicitantes tendrán legitimación subsidiaria.

Por tanto, la redacción de este artículo deja nuevamente varias lagunas sin resolver:

- ¿Qué sucede si en el caso de solicitarlo el 20% de los acreedores estos no asumen íntegramente la retribución del experto, existiendo oposición de una mayoría de acreedores?
- ¿Quién elige al experto?
- ¿Cómo eligen los acreedores qué figura les conviene más, si el administrador o el experto?

---

<sup>51</sup> MARTÍNEZ SANZ, F. (Julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones* (6), 17-43, pág. 31.



- ¿Qué función realiza el experto/administrador?

Con respecto a la primera cuestión, parece lógico pensar que si los acreedores que representan el 20% del pasivo no asumen la retribución íntegra (existiendo oposición), el juez deberá denegar el nombramiento del experto en reestructuraciones. Esta medida está orientada a garantizar la rapidez del procedimiento, ya que la intervención del experto en reestructuración en el ejercicio de las acciones rescisorias dilatará los plazos. Obligar a los acreedores minoritarios al abono íntegro de la retribución, tendrá por ende un efecto disuasorio para los pequeños acreedores sobre solicitudes sin visos de prosperar. En segundo lugar, siguiendo la línea de lo preceptuado en los artículos 672 y 673 del TRLC, deberán ser los solicitantes quienes propongan a identidad del experto en reestructuraciones. No olvidemos que la Directiva (y la legislación española) se asientan bajo el principio de mínima intervención judicial<sup>52</sup>, por lo que el juez se limitará a comprobar que el experto cumple con los criterios para ser nombrado como tal. Con respecto a la tercera cuestión, las figuras del administrador concursal y el experto en reestructuración en el ámbito de las microempresas son figuras idénticas (la doctrina las ha denominado figuras “*fungibles o intercambiables*”<sup>53</sup>). Por lo tanto, deberá ser el acreedor quien tras haberse documentado sobre los beneficios ofrecidos por cada profesional (y por supuesto, tras conocer la retribución que deberá satisfacer por sus servicios) elija si opta por el experto o por el administrador. Por último, la propia redacción del artículo 695 parece atribuir al experto la función de interponer la acción rescisoria. Esto podría comprometer la independencia a la que se somete el experto en su actuación, debiendo previamente valorar<sup>54</sup> si la acción rescisoria prosperará o no, emitiendo informe destinado a los acreedores. No olvidemos que ya los tribunales han atribuido a los expertos una función consultiva, siendo contradictorio a sus funciones y deberes que el experto no manifestase su conformidad con el ejercicio de las acciones rescisorias. Este aspecto, junto con otras lagunas (por ejemplo, quien asume la retribución en el caso de que lo solicite en 20% de los acreedores cuando estos no asuman en su totalidad la retribución sin existir oposición, o qué pasaría en el

---

<sup>52</sup> BERMEJO, N., FERNÁNDEZ SEIJO, J. M., MARTÍN MARTÍN, Á., ARRUÑADA, B., & DE LA FUENTE, Á. (2022). Comentarios al proyecto de reforma concursal. Fedea Policy Paper, 1-27, pág. 2.

<sup>53</sup> MARTÍNEZ SANZ, F. (julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones (6), 17-43, págs. 31-32.

<sup>54</sup> SANJUÁN Y MUÑOZ, E. (2022). Reestructuración y liquidación de microempresas en crisis. Valencia: Tirant lo Blanch, pág. 207.

caso de que habiendo sido solicitada por el 20% de los acreedores estos se nieguen) deberán ser completados por la futura jurisprudencia que se vaya consolidando en la materia.

Situándonos en el procedimiento del plan de continuación, son varias las funciones que se le asignan al experto. El artículo 704 dedica su contenido a la solicitud del nombramiento de experto con una singularidad respecto del procedimiento del Libro II: tendrá responsabilidad sobre las facultades de administración y disposición del deudor, cuestión que el artículo 594 del TRLC impedía en el procedimiento ordinario. La Ley contempla dos supuestos para el nombramiento obligatorio de experto:

- Si lo solicita el propio deudor o los acreedores que representen el 20% del pasivo, podrán solicitar a través de la sede electrónica y mediante formulario normalizado que se intervengan las facultades de administración y disposición del deudor.
- En casos de mayor gravedad, si el deudor se encuentra en situación de insolvencia actual, los acreedores que representen el 45% del pasivo podrán solicitar la sustitución de las facultades de administración y disposición del deudor. El legislador mediante la redacción de este artículo ha querido dar una protección adicional a los acreedores de las microempresas, entendiendo que existen supuestos de especial trascendencia donde la probabilidad de alcanzar la consecución del plan de continuación puede verse comprometida si se respeta que el deudor siga manteniendo capacidad de gestión del patrimonio.

La ley, como ya hemos visto antes en relación con otras cuestiones, tampoco es clara con respecto a los supuestos de oposición ya que los regula en su apartado 3 y 4. Por lógica ha de entenderse que el apartado tercero regula el supuesto de oposición cuando lo que se solicita es la intervención de las facultades de administración y gestión (es decir, cuando lo solicita el deudor o los acreedores que representen el 20%). En este caso, deberá rechazarse el nombramiento de experto si se oponen acreedores que representen la mayoría del pasivo. Sin embargo, cuando lo que se pretenda sea la sustitución de las facultades del deudor (es decir, cuando lo soliciten acreedores que representen el 45% de acuerdo con el apartado segundo), el deudor o los acreedores que representen la mayoría del pasivo podrán oponerse en los cinco días hábiles posteriores a la comunicación de la solicitud acreditando su solvencia, resolviendo en cinco 5 días el juez si lo nombra con facultades de sustitución o con facultades de intervención. Es patente la incoherencia en la regulación de estos supuestos, por cuanto en los casos en que solo se pretenda una intervención, ni siquiera establece el plazo en el cual los acreedores podrán oponerse. Asimismo, según la redacción del artículo, parece que los

acreedores que representen el 45% del pasivo deberán acreditar su solvencia, cuestión que no tiene sentido alguno.

El apartado 6 de este artículo también genera dudas respecto de su interpretación, por cuanto que dispone que el deudor y los acreedores que representen el 50% del pasivo deberán elegir de mutuo acuerdo quién será designado como experto y en caso de no existir pacto, será el juez quien lo designe, según el procedimiento previsto en el libro segundo. El precepto necesitará de interpretación por parte de los órganos dada su oscuridad: ¿es un supuesto nuevo de nombramiento adicional a los previstos en los apartados primero y segundo? O, por el contrario, una vez hecha la solicitud de nombramiento del experto ¿tendrán que ponerse de acuerdo el deudor y los acreedores para el nombramiento de experto, a pesar de que o bien los acreedores o bien el deudor no han solicitado su participación en el plan? La misma duda surge respecto de la retribución, ya que el precepto establece que deberá ser satisfecha por quien haya solicitado el nombramiento de experto, pero su cuantía dependerá del acuerdo entre acreedores y deudor. Parece incomprensible que si son los acreedores quienes han solicitado el nombramiento de experto, el deudor tenga que intervenir en la decisión de la cuantía que se retribuirá al experto. Y como añadido a los problemas ya existentes, establece que, si no existe acuerdo, la cuantía se fijará en función de los aranceles establecidos para la retribución de los administradores concursales, sin tener en cuenta que las responsabilidades que tiene esta figura con respecto al experto en reestructuración son mayores (y por ello, sus honorarios son acordes a su actividad). Es palpable la confusión que existe respecto a la redacción de este artículo, que consecuentemente generará grandes problemas interpretativos en futuras resoluciones judiciales.

Por tanto, las funciones más reseñables y que diferencian al experto en reestructuración en el procedimiento de microempresas respecto al procedimiento “ordinario” previsto en el Libro II, serán los previstos en los artículos 695 y 704. Su regulación encuentra amplias carencias (en palabras de algunos autores, es un proyecto inacabado<sup>55</sup>) que deberán ser subsanadas en un futuro por la jurisprudencia, si bien es verdad que ya jueces y expertos en la materia han mostrado en seminarios y conferencias su descontento ante una regulación insuficiente. Asimismo, declaran su firme convicción de que esta no será la última reforma que sufrirá la ley concursal (que desde el año 2011 ha sufrido aproximadamente una veintena de reformas)

---

<sup>55</sup> CAAMAÑO RODRÍGUEZ, F. J. (2022). El nuevo procedimiento especial para microempresas. Actualidad Jurídica. Uría Menéndez, 213-228, pág.216.

para mejorar las deficiencias que encuentra la actual ley y para incorporar las novedades concebidas en la legislación europea.

## VI. CONCLUSIONES.

1. La figura del experto en reestructuraciones se crea a partir de la Directiva 2019/1023 y su posterior transposición al derecho español a partir de la Ley 16/2022, que cambia el paradigma del derecho preconcursal tal y como había venido siendo entendido. Supone la aparición de una nueva profesión que encuentra su germen en el derecho anglosajón y norteamericano. Pero además la figura del experto en reestructuración nace con influencias de otras figuras que ya conocíamos en el derecho español, siendo un híbrido entre las figuras del administrador concursal, el experto independiente en el antiguo plan de refinanciación y el mediador concursal en el antiguo acuerdo extrajudicial de pagos. La desaparición de estas dos últimas instituciones en favor del experto en reestructuración busca fomentar la continuidad empresarial ante unos instrumentos que previa reforma, habían caído en desuso.
2. El experto en reestructuración se encuentra legislado en la actual Ley Concursal desde una doble perspectiva: primeramente se regula la actuación y las distintas funciones durante la negociación, aprobación y homologación del plan; por otro lado, se regula el estatuto jurídico del experto en reestructuración que contiene reglas básicas de su institución: el procedimiento del nombramiento, sus funciones, deberes de diligencia, imparcialidad e independencia en su actuación, el régimen de incompatibilidades y prohibiciones al que está sujeto y su responsabilidad civil.
3. Con respecto a la actuación del experto en reestructuración, la ley es poco clara, estableciendo de forma dispersa las funciones encomendadas. Así, durante las fases de elaboración del plan el experto realiza informes preceptivos destinados esencialmente al juez. El legislador nacional ha querido que sea el experto quien coopere con el juez por tener un conocimiento en profundidad de la actividad del deudor, y ser cercano a las partes de la negociación, mientras que el juez en estos procedimientos tiene una intervención mínima y por tanto menor conocimiento que dificulta la toma de decisiones. Por ello la ley también le atribuye la elaboración de todos aquellos informes facultativos que el juez le solicite. Por tanto, asistirá a todas los intervinientes en el plan: el deudor, los acreedores y el juez.
4. El procedimiento de nombramiento del experto en reestructuraciones apenas se aparta de lo dispuesto en la Directiva, dejándose influir el legislador español por la normativa europea. Así, podemos destacar varios aspectos problemáticos: el primero de ellos, es una excesiva influencia de la institución de la administración concursal. El legislador,

en lugar de establecer unos requisitos subjetivos claros para poder acceder al cargo de administrador concursal, establece que pueden serlo aquellas personas que cumplan los requisitos para ser nombrados administradores concursales. Esto ha generado amplia crítica por parte de la doctrina y de los expertos en la materia, ya que se entiende que el experto en reestructuración debe tener conocimientos jurídicos dado que está en continuo contacto con jueces y con la ley y por otro lado debe tener conocimientos económicos para poder emitir los informes requeridos. En todo caso, se reduce el poder decisivo del juez, ya que en el nombramiento del experto en reestructuración solo podrá examinar el cumplimiento de los requisitos para ser designado: si el candidato cumple, tendrá que nombrarlo. El nombramiento que se haga no será definitivo por cuanto que admite que, en los casos tasados en la ley, el deudor o los acreedores puedan oponerse a tal nombramiento. Lo mismo sucede con la sustitución del experto que reviste un carácter proteccionista del acreedor.

5. El régimen de incompatibilidades del experto en reestructuración encuentra dos grandes dificultades en su configuración: la primera de ellas es que inspirándose en el régimen del administrador concursal se remite a la ley de auditoría, si bien la figura del experto en nada se parece a la del auditor. Por tanto, las incompatibilidades que allí aparecen enumeradas necesitan de una interpretación, sin que algunos preceptos puedan extrapolarse a la función del experto en reestructuración. Parece una incongruencia que el TRLC impida que los expertos en reestructuración puedan ser nombrados administradores concursales pero que por el contrario la mayoría de su regulación se inspire en su instituto jurídico. La segunda cuestión está nuevamente relacionada con la falta de regulación existente. La Ley solo establece generalidades que deben ser desarrolladas en un futuro por textos legislativos o por la propia jurisprudencia. En el caso del régimen de incompatibilidades, la falta de concreción se hará patente ante los Juzgados de lo Mercantil quienes tendrán que resolver caso a caso cuándo existe incompatibilidad.
6. En lo estrictamente atribuible al régimen del estatuto jurídico del experto en reestructuración (funciones, deberes y responsabilidad civil) la problemática se centra en lo escueto de la redacción de sus artículos, debiendo realizar en un futuro los órganos jurisdiccionales una amplia tarea de concreción de esos términos. Las funciones del experto en reestructuración están poco claras en la ley, y se limitan básicamente a la emisión de informes y labores de apoyo a las partes y al juez, si bien es verdad que en el caso de las microempresas las funciones se amplían y puede confundirse la figura del

experto con la del administrador concursal. Sería adecuado que, en un desarrollo legislativo posterior, el legislador aborde y enumere las funciones del experto en reestructuraciones de forma concisa para dotar de seguridad jurídica a los profesionales. Los expertos deben desarrollar estas funciones bajo los principios de independencia e imparcialidad, si bien el principal aspecto problemático que plantea esta cuestión es cómo pueden coexistir estos principios habida cuenta de que el experto es retribuido por el solicitante. Será necesario que se legisle sobre la forma y cuantía de la retribución para garantizar esos principios, y una continua supervisión de los jueces de lo mercantil para evitar comportamientos contrarios a la neutralidad. Con respecto a la responsabilidad civil, simplemente la ley simplemente hace alusión a su existencia y a la obligación de los expertos de suscribir un seguro de responsabilidad civil. Nada comenta sobre las cuantías mínimas a asegurar, ni define las funciones que están bajo su cobertura. Si bien en otros aspectos no es recomendable subsanar las lagunas existentes en la regulación sobre el experto acudiendo a lo preceptuado para el administrador concursal, parece razonable que en este aspecto si se pueda aplicar, si bien la mejor solución sería la expedición de un instrumento legislativo similar al Real Decreto 1333/2012 de la responsabilidad civil y seguro de los administradores destinado a delimitar la del experto en reestructuraciones.

7. El TRLC ni siquiera dedica un apartado en exclusiva a la retribución del experto, de la que solo se conoce que deberá ser satisfecha en líneas generales por el solicitante, que debe ser aceptada por el experto y que podrá devengarse a plazos. Quedan en el aire preguntas referentes a la cuantía, sin que sea lógico remitirse al Real Decreto que regula los aranceles de los administradores concursales porque sus funciones son distintas. Además, los aranceles se regulan por fases en el concurso, mientras que el experto actúa en sede preconcursal.
8. Por último, si bien la regulación es escueta con respecto al procedimiento del Libro III, aún encuentra mayores inconvenientes en el ámbito de la microempresa. En primer lugar, porque junto a la continua remisión del texto normativo (en este caso al régimen previsto en el Libro II sobre la figura del experto) y la sucinta regulación que incluye, se añade la falta de claridad en la redacción de los preceptos y la novedad de la creación de regulación específica para las microempresas. Todo ello teniendo en cuenta que inevitablemente, el experto en reestructuración tendrá una mayor actuación en este ámbito que en el previsto en el Libro II por estar compuesto el tejido empresarial de nuestro país en su mayoría por autónomos y microempresas.

9. Expertos en la materia confirman en seminarios y conferencias sobre la reforma concursal su descontento y los numerosos interrogantes con los que actualmente cuenta el TRLC. Los jueces de lo mercantil se encuentran en este momento ante la crucial labor de completar aquellas deficiencias que establece la ley, suponiendo una mayor carga de trabajo ante la labor interpretativa que les espera y generando (ante la disparidad de opiniones de cada uno de los jueces que actúa sujeto al principio de independencia) que estas cuestiones irremediablemente acaben en instancias superiores.



## VII. BIBLIOGRAFÍA.

- Bermejo, N., Fernández Seijo, J. M., Martín Martín, Á., Arruñada, B., & de la Fuente, Á. (2022). Comentarios al proyecto de reforma concursal. *Fedea Policy Paper*, 1-27.
- Brenes Cortés, J. (2020). Algunas cuestiones relevantes que suscita la regulación contenida en la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, en materia de instrumentos de alerta, exoneración de deudas y segunda oportunidad. *Revista Lex Mercatoria.. Doctrina, Praxis, Jurisprudencia y Legislación*, 14 (6), 47-70.
- Caamaño Rodríguez, F. J. (2022). El nuevo procedimiento especial para microempresas. *Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, 213-228.
- Campuzano, A. B. (2021). La configuración de los marcos de reestructuración preventiva en la directiva europea sobre reestructuraciones e insolvencia”. *Deonomi*, IV (12), 1-42.
- Campuzano, A. B., & Sanjuán, E. (2022). *GPS Concursal*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Couso Pascual, J. R. (2022). El “experto en reestructuraciones” en la última reforma concursal. *El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid* (105), 22-27.
- Fachal Noguer, N. (2022). El experto en la reestructuración. *Thomson Reuters Aranzadi* (1), 1-8.
- Gallego Sánchez, E., & Fernández Pérez, N. (2023). *Derecho Mercantil. Segunda Parte*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Garcimartín Alférez, F. (15 de noviembre de 2022). *Apuntes sobre la formación de clases en el Derecho preconcursal*. Obtenido de Almacen de Derecho.: <https://almacenederecho.org/apuntes-sobre-la-formacion-de-clases-en-el-derecho-preconcursal>
- Garcimartín Alférez, F. (9 de junio de 2021). *La probabilidad de insolvencia*. Obtenido de Almacén de Derecho: <https://almacenederecho.org/la-probabilidad-de-insolvencia>
- Geli Fernández-Peñaflor, E., & Arlabán Gabeiras, B. (2022). Los planes de reestructuración. *Actualidad Jurídica. Uría Menéndez*, 30-70.

- Gómez Asensio, C. (febrero de 2020). La Directiva (UE) 2019/1023 sobre marcos de reestructuración preventiva y su futura transposición al ordenamiento jurídico español. *Actualidad Jurídica Iberoamericana* (12), 472-511.
- Martín Gómez, I. (2022). *Derecho, legislación y políticas públicas en el marco de los ODS*. (Vols. Capítulo 4. Consideraciones sobre la transposición al derecho español de la Directiva 1023/2019 sobre reestructuración preventiva, agilización de procedimientos concursales y exoneración de deudas). Dykinson.
- Martínez Sanz, F. (julio de 2022). Aproximación al experto en reestructuraciones en el proyecto de ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal. *Revista General de Insolvencias & Reestructuraciones* (6), 17-43.
- Ministerio de Industria, Comercio y Turismo. (2022). *Cifras PyME. Datos de Diciembre 2022*. Dirección General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa.
- Murillo Piquer, I. M. (22 de noviembre de 2021). Los acuerdos de refinanciación y sus acreedores determinantes. Breve análisis en materia preconcursal del anteproyecto de ley de reforma del TRLC y de la Directiva de la UE 2019/1023. *Diario La Ley, Sección Tribuna*(9957), 1-9.
- Nieto Delgado, C. (junio de 2022). El experto en materia de reestructuración: el laberinto del nombramiento. *Lefebvre*(108), 1-11.
- Palomino López, M. d. (2014). La Responsabilidad Civil de los administradores concursales. *Revista de la Asociación Española de Abogados Especializados en Responsabilidad Civil y Seguro*(51), 33-50.
- Pulgar Ezquerro, J. (2016). *Preconcursalidad y reestructuración empresarial. Acuerdos de refinanciación y acuerdos extrajudiciales de pagos*. (Vol. 2ª). Madrid.: Wolters Kluwer.
- Pulgar Ezquerro, J. (2020). *Reestructuración y Gobierno Corporativo en la proximidad de la insolvencia*. Madrid: Wolters Kluwer.
- Pulgar Ezquerro, J. (2022). El papel de los socios en reestructuraciones de empresas en crisis y la proyectada reforma del Texto refundido concursal. *El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid* (102), 50-57.

- Pulgar Ezquerro, J. (enero-marzo de 2022). Reestructuraciones preconcursales forzosas: el mejor interés de los acreedores. *Revista de Derecho Mercantil* (323), p.RR-1.1 p.RR-1.15.
- Pulgar Ezquerro, J. (octubre-diciembre 2016). Derecho europeo de reestructuraciones empresariales y Derecho de la Competencia. *Revista Española de Derecho Europeo* (60), 13-47.
- REFOR- Registro de Economistas Forenses. (noviembre 2022). *Atlas Concursal 2022*.
- Sanjuán y Muñoz, E. (2022). *Reestructuración y liquidación de microempresas en crisis*. Valencia: Tirant lo Blanch.