



La transmisión de inmuebles dentro del concurso y del procedimiento de microempresas

2.^a edición

Rafael Calvo González-Vallinas



La transmisión de inmuebles dentro del concurso y del procedimiento de microempresas

2.^a Edición

Rafael Calvo González-Vallinas

© **Rafael Calvo González-Vallinas**, 2026

© **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

www.aranzadilaley.es

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/publicaciones>

Segunda edición: abril 2026

Depósito Legal: M-7746-2026

ISBN versión impresa: 978-84-9090-873-0

ISBN versión electrónica: 978-84-9090-874-7

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.

Printed in Spain

© **ARANZADI LA LEY, S.A.U.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, o cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **ARANZADI LA LEY, S.A.U.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

La transmisión de inmuebles dentro del concurso y del procedimiento de microempresas (2.^a edición)*

Rafael Calvo González-Vallinas

Registrador de la Propiedad

Doctor en Derecho por la UAM

*. Este trabajo tiene su origen en la tesis doctoral «La realización intraconcursal de bienes inmuebles» (dir. Pérez García), UAM, Madrid, 2022. El tribunal lo formaron las profesoras doctoras Parra Lucán, Martínez Flórez y Yáñez Vivero; sus aportaciones han sido incluidas en este libro. Además, la Ley 16/2022 ha supuesto que el trabajo previo tenga que ser corregido y aumentado.

A Belén, mi Nelumbo Nucifera.

Consejo Asesor Aranzadi LA LEY

D. Luis María Cazorla (Presidente)

Presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España

D. Alberto Palomar (Secretario)

Magistrado de lo contencioso-administrativo (EV)

D. Ricardo Alonso

Catedrático de Derecho Administrativo y de la UE

D. Moisés Barrio

Letrado del Consejo de Estado

D. Jacobo Manuel Barja de Quiroga López

Presidente de la Sala de lo Militar del Tribunal Supremo

D. Alfredo Berges

Presidente de UNE

D.^a Sonia Calaza

Decana de la Facultad de Derecho de la UNED

Catedrática de Derecho procesal de la UNED

D.^a Concepción Campos

Experta en Gestión Pública y Presidenta de la Asociación de Mujeres en el Sector Público

D.^a Ana Belén Campuzano

Catedrática de Derecho mercantil de la Universidad CEU San Pablo

D. Adolfo Díaz Ambrona

Secretario General de la Cámara de Comercio de España

D. Antonio Fernández de Buján y Fernández

Académico de Número de las Reales Academias de Jurisprudencia y Legislación de España y de Galicia

D.^a Isabel Fernández Torres

Catedrática (Ac.) de Derecho Mercantil

D.^a Ana Fernández-Tresguerres

Notaria de Madrid

D. José Luis García Delgado

Catedrático de Economía Aplicada. Univ. Nebrija

D.^a Piedad García-Escudero

Letrada de las Cortes Generales

D. Rafael García Meiro

Consejero Delegado/CEO de AENOR

D. Isaac Merino Jara

Magistrado del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo)

D.^a Encarnación Roca

Catedrática de Derecho Civil

D. Antonio V. Sempere Navarro

Magistrado del Tribunal Supremo

D.^a Rosario Silva

Abogada del Estado

D. Eduardo Torres-Dulce

Fiscal

ABREVIATURAS	17
INTRODUCCIÓN.....	19

PARTE PRIMERA
REGLAS GENERALES PARA LA TRANSMISIÓN
INTRACONCURSAL DE INMUEBLES

CAPÍTULO I. Delimitación de la materia. Ámbito temporal del concurso ..	29
1. Transmisiones anteriores a la declaración de concurso.....	32
1.1. Inscripción rezagada de transmisiones	36
1.2. Medidas cautelares preconcursales	40
2. Transmisiones posteriores a la conclusión del concurso	43
CAPÍTULO II. Reglas básicas para la transmisión intraconcursal	53
1. Transmisiones en fase común	56
1.1. Pérdida o reducción de las facultades patrimoniales del concursado	58
1.2. Requisitos para la venta de bien concreto en fase común	64
1.2.1. <i>Consentimiento o complemento de la administración concursal</i>	66
A) Confirmación o convalidación.....	74
B) Medidas cautelares vacante la administración concursal	77
C) Actos del giro o tráfico de la empresa	80
a) Autorización legal para actos del giro o tráfico imprescindibles y normales, vacante la administración concursal	82
b) Delegación para actos del giro o tráfico en caso de intervención.....	88
1.2.2. <i>Autorización judicial traslativa</i>	91
A) Valoración de los bienes en el concurso	106
B) Excepciones a la necesidad de autorización judicial traslativa	112
a) Venta dentro del giro o tráfico de la empresa	114
b) Venta de bien no necesario con oferta ajustada al inventario ...	120
c) Venta indispensable para la viabilidad de la empresa o las necesidades de tesorería	126

1.3.	La transmisión global en fase común.....	130
1.3.1.	<i>Transmisión global ordinaria en fase común.....</i>	132
1.3.2.	<i>Transmisión global relámpago.....</i>	138
2.	Transmisiones en fase de cumplimiento del convenio.....	143
2.1.	Recuperación relativa de las facultades patrimoniales del concursado	147
2.1.1.	<i>Cese de la administración concursal.....</i>	147
2.1.2.	<i>Eliminación de la necesidad de autorización judicial.....</i>	148
2.2.	Limitaciones derivadas del convenio. Su inscripción.....	150
2.2.1.	<i>Limitaciones directas e indirectas derivadas del convenio.....</i>	151
2.2.2.	<i>Inscripción del convenio en el Registro de la Propiedad. Efectos.....</i>	159
	A) Inscripción de transmisión contraria al convenio.....	164
	B) Inscripción de transmisión neutra	168
2.3.	Formas de enajenación previsibles en el convenio	172
2.3.1.	<i>Venta global con asunción según convenio.....</i>	178
2.3.2.	<i>Cesión de bien concreto no necesario en pago de deuda según convenio.....</i>	183
2.3.3.	<i>Venta directa de bien concreto según convenio.....</i>	193
3.	Transmisiones en fase de liquidación	195
3.1.	Pérdida de las facultades patrimoniales del concursado	198
3.1.1.	<i>Reactivación de la administración concursal.....</i>	200
3.1.2.	<i>Autorización traslativa específica.....</i>	201
3.2.	Limitaciones derivadas de las reglas especiales de liquidación.....	206
3.2.1.	<i>Normas liquidatorias imperativas.....</i>	207
3.2.2.	<i>Tramitación y contenido de las reglas especiales de liquidación.....</i>	211
3.2.3.	<i>Publicidad de las reglas especiales de liquidación.....</i>	218
3.3.	Reglas liquidatorias supletorias.....	221
3.3.1.	<i>La pretendida regla general. Facultad liquidatoria del administrador concursal.....</i>	222
3.3.2.	<i>Regla del conjunto.....</i>	226
3.3.3.	<i>Regla de la subasta electrónica.....</i>	228
3.4.	Formas de enajenación	229
3.4.1.	<i>Transmisión liquidatoria de bien concreto.....</i>	233
	A) Subasta liquidatoria de la vía de apremio.....	237
	a) Especialidades concursales en la tramitación de la subasta	240
	b) Especialidades concursales en la adjudicación.....	245
	B) Subasta voluntaria liquidatoria	249
	C) Subasta notarial liquidatoria.....	251
	D) Realización liquidatoria por entidad especializada.....	258
	E) Venta directa liquidatoria	273
	F) Cesión liquidatoria en pago.....	276
3.4.2.	<i>Transmisión liquidatoria del establecimiento o de unidades productivas.....</i>	282
	A) Requisitos de la transmisión global	284
	B) Efectos de la transmisión global	292
	C) Especialidades de la subasta global.....	299
	D) Especialidades de la realización global por entidad especializada..	302
	E) Especialidades de la venta liquidatoria directa de unidad pro- ductiva	304

CAPÍTULO III. Procedimiento especial para microempresas	307
1. Ámbito de aplicación del procedimiento especial de microempresas	309
2. Transmisiones en el procedimiento especial de continuación	312
2.1. Reducción de las facultades patrimoniales del deudor	314
2.2. Requisitos para la venta directa de bien concreto	317
2.2.1. <i>Consentimiento o complemento del hipotético experto en reestructuración ..</i>	318
2.2.2. <i>Actos del giro o tráfico en condiciones normales de mercado</i>	322
3. Transmisiones en el procedimiento especial de liquidación	325
3.1. Pérdida o reducción de las facultades del deudor	327
3.1.1. <i>Nombramiento opcional de administrador concursal</i>	329
3.1.2. <i>Autorización traslativa específica al margen del plan</i>	331
3.2. Transmisiones conforme al plan de liquidación	334
3.2.1. <i>Normas liquidatorias imperativas</i>	343
3.2.2. <i>Inscripción del plan de liquidación en el Registro de la Propiedad</i>	346
3.3. Formas de enajenación	350
3.3.1. <i>La plataforma de liquidación de activos de microempresas</i>	354
A) La plataforma como portal de publicidad de activos	356
B) La plataforma como portal de realizaciones	358
3.3.2. <i>Medios traslativos complementarios y supletorios</i>	362
3.3.3. <i>Especialidades de la transmisión global de microempresa o unidad productiva ..</i>	365
A) Valoración de la microempresa o unidad productiva	367
B) Publicidad de la microempresa o unidad productiva	370
C) Modificación de las reglas de las transmisiones globales	372
CAPÍTULO IV. Cancelación de cargas y asientos concursales	379
1. Cargas cancelables por el concurso	381
2. Cancelación de las anotaciones de embargo	385
2.1. Cancelación de las anotaciones de embargo antes de la liquidación	389
2.1.1. <i>Cancelación de las anotaciones de embargo antes de la liquidación concursal</i>	390
2.1.2. <i>Dudosa cancelación de las anotaciones de embargo en el procedimiento de</i>	
<i>continuación de microempresas</i>	405
2.2. Cancelación de las anotaciones de embargo en la liquidación	407
2.2.1. <i>Cancelación de las anotaciones de embargo en la liquidación concursal</i>	408
2.2.2. <i>Cancelación de las anotaciones de embargo en el procedimiento de liquidación</i>	
<i>de microempresas</i>	413
3. Cancelación de los asientos concursales	415

PARTE SEGUNDA

REGLAS ESPECIALES PARA LA TRANSMISIÓN DE BIENES HIPOTECADOS

CAPÍTULO V. Ámbito de aplicación de las reglas traslativas especiales	423
1. Delimitación negativa	423
1.1. Régimen traslativo de los bienes embargados	424

1.2.	Intención de no transmitir: Pago del crédito hipotecario con cargo a la masa ..	427
2.	Delimitación positiva. Requisitos para que el crédito hipotecario confiera privilegio	432
2.1.	Inscripción anterior	437
2.2.	Vigencia	446
2.3.	Reconocimiento del crédito	451
CAPÍTULO VI. Requisitos imperativos para la transmisión de bien hipotecado.		
Medios de enajenación		459
1.	Subasta intraconcursal de bien hipotecado	465
1.1.	Inaplicabilidad automática de los privilegios procesales del acreedor ejecutante	475
1.2.	Adaptación de las normas de la vía de apremio al concurso	479
1.3.	Adjudicación o segunda subasta en caso de subasta desierta	489
2.	Venta directa de bien hipotecado	495
2.1.	Autorización judicial reforzada.....	500
2.1.1.	<i>Procedimiento reforzado de autorización judicial; posible licitación</i>	<i>503</i>
2.1.2.	<i>Aplicabilidad de las excepciones a la autorización judicial</i>	<i>507</i>
2.1.3.	<i>Transmisión de bien hipotecado prevista en el convenio</i>	<i>511</i>
2.1.4.	<i>Transmisión de bien hipotecado prevista en las reglas especiales o en el plan de liquidación de microempresa</i>	<i>519</i>
2.2.	Consentimiento del acreedor privilegiado y precio mínimo.....	526
2.2.1.	<i>Valoración concursal de los bienes hipotecados</i>	<i>533</i>
2.2.2.	<i>Precio mínimo pactado: Tipo de subasta.....</i>	<i>539</i>
2.2.3.	<i>Precio mínimo actualizado: Segunda tasación.....</i>	<i>548</i>
2.3.	Pago al acreedor privilegiado o subsistencia de la garantía	551
2.3.1.	<i>Satisfacción del crédito y pago al contado</i>	<i>552</i>
2.3.2.	<i>Subsistencia de la garantía</i>	<i>560</i>
3.	Especialidades de la dación en pago de bien hipotecado	567
3.1.	Dudas acerca de la autorización judicial reforzada en la dación.....	572
3.2.	Contraprestación en la dación en pago.....	574
3.3.	Consentimiento del acreedor privilegiado a la dación	580
3.4.	Cesión instrumental del crédito dirigida a la dación	582
4.	Especialidades de la transmisión global que incluya a bien hipotecado	585
4.1.	Transmisión de establecimiento o unidad productiva sin subsistencia de la garantía	587
4.1.1.	<i>Cálculo de la participación del acreedor privilegiado en la unidad productiva</i>	<i>588</i>
4.1.2.	<i>Consentimiento del acreedor privilegiado con derecho a ejecución separada.</i>	<i>591</i>
4.2.	Transmisión de unidad productiva con subsistencia de la garantía	596
CAPÍTULO VII. Reglas para la cancelación de hipotecas.....		599
1.	Requisitos concursales para la cancelación de hipoteca	605
1.1.	Consentimiento o conocimiento del acreedor hipotecario.....	608
1.2.	Vinculación de la cancelación con la transmisión del bien gravado.....	613
1.3.	Firmeza de la resolución cancelatoria	618

2.	Supuestos especiales de cancelación de hipoteca	622
2.1.	Cancelación de hipoteca con concursado no deudor.....	623
2.2.	Cancelación de hipoteca con copropietario no concursado	627
2.3.	Cancelación de hipoteca por convenio.....	629
2.4.	Cancelación de hipoteca en garantía de crédito subordinado	631
2.5.	Cancelación de hipoteca por insuficiencia del valor de la garantía	634
2.6.	Cancelación de hipoteca por rescisión concursal	636
2.7.	Cancelación de hipoteca por plan de reestructuración.....	638
ANEXOS		647

Procedimiento especial para microempresas

La Ley de reforma concursal 16/2022 introdujo el llamado *procedimiento especial de microempresas* —en acrónimo, PEM— en el libro tercero del Texto Refundido (artículos 685 a 720 TRLC). A pesar de denominarse *especial*, este procedimiento de insolvencia sustitutivo del concurso —no hay concursado, sino deudor— debería ser el más común, dado que una gran mayoría de las empresas son microempresas, si bien en la práctica no se está aplicando ¹.

Además de la confusión terminológica, la inclusión de un nuevo procedimiento —en realidad, dos sub-procedimientos— choca con la pretendida simplificación del Derecho concursal, con los problemas que genera una remisión supletoria al concurso común.

En principio, el deudor o los acreedores pueden optar por uno u otro sub-procedimiento (si el 85% de los créditos son públicos, conforme al artículo 686.4 TRLC, sólo cabe tramitar el procedimiento de liquidación) ².

- Por un lado, en el sub-procedimiento de continuación —semejante en ciertos aspectos a la fase de convenio— sólo habrá transmisiones dentro del giro o tráfico, idéntica excepción a lo visto para el concurso ordinario —con el añadido de que se realicen en condiciones normales de mercado—.
- Por su parte, en el sub-procedimiento de liquidación, que puede ser de «autoliquidación» —si no se nombra administrador concursal—, todo gira en torno al plan de liquidación —sustituido en el concurso por las reglas liquidatorias—. La liquidación del activo se realiza a través de la plataforma de liquidación, enlazada en el Punto de

1. Entró en vigor el 1 de enero de 2023, conforme a la DF 19.^a Ley 16/2022. Conforme a la DT 6.^a Ley 16/2022, la regulación sobre la venta directa de bienes a través de la plataforma de liquidación entrará en vigor cuando se apruebe su reglamento. Por tanto, se trata de una entrada en vigor progresiva; hasta la creación y regulación de la plataforma, la liquidación de las microempresas —a partir de 2023— se regirá por sus normas específicas. Tanto el procedimiento como la plataforma no se usan en la práctica.

2. Conforme al artículo 685.5 TRLC, el *procedimiento especial para microempresas podrá tramitarse como procedimiento de continuación o como procedimiento de liquidación con o sin transmisión de la empresa en funcionamiento*. Conforme al artículo 693 TRLC: 1. *Tanto el deudor como los acreedores solicitantes podrán optar entre un procedimiento especial de liquidación o uno de continuación*. 2. *Los acreedores cuyos créditos representen más de la mitad del pasivo podrán, en cualquier momento, solicitar la conversión del procedimiento de continuación en uno de liquidación sin necesidad de justificación adicional, siempre que el deudor se encuentre en insolvencia actual*.

Acceso General de la Administración de Justicia, en <https://www.administracion-dejusticia.gob.es>, conforme a la OM JUS/1333/2022 —aunque lo lógico habría sido insertarla en el Registro Público Concursal—. Desde el 1 de agosto de 2023, la plataforma se ubica en <https://plabi.justicia.es> y recibe el acrónimo de PLABI, por Plataforma de Liquidación de Bienes; si bien en la *web* del Ministerio se denomina también Plataforma Electrónica de Liquidación de Activos³.

Para las microempresas se mantiene el plan de liquidación —no se contempla que no exista— porque sustituye a todo el trabajo preparatorio de la fase común ordinaria (conforme al artículo 706 TRLC, la determinación de créditos e inventario se realiza en paralelo a la elaboración del plan).

La regulación de este procedimiento especial, escueta en exceso, se pretende completar con una remisión general supletoria a lo establecido en los libros primero y segundo —concurso y reestructuración—, *con las adaptaciones que resulten precisas para acomodar los principios que presiden este procedimiento especial* (conforme al artículo 689 TRLC)⁴.

La remisión al libro segundo —planes de reestructuración— resulta un tanto chocante, dado que los citados planes no son aplicables a las microempresas (como dispone el artículo 1.2 TRLC y deja muy claro el preámbulo de la Ley de reforma 16/2022; *el libro segundo tiene como destinatario a cualquier persona natural o jurídica que lleve a cabo una actividad empresarial o profesional y que no esté comprendida dentro del ámbito de aplicación del nuevo procedimiento especial regulado en el libro tercero*). Debe entenderse que la remisión se aplica a la comunicación de negociaciones al Juzgado del artículo 690 TRLC.

Como características del procedimiento especial de microempresas, además de su separación del concurso y su aplicación exclusiva y excluyente a microempresas, cabe señalar las siguientes:

— *Desregulado.*

La regulación es mínima. Muchos aspectos del procedimiento especial se dejan en manos de las partes, incluso del propio deudor (como la fijación del inventario, incluso la posterior inclusión de los bienes en la plataforma).

Como cláusula de cierre, existe la remisión general del artículo 689.1 TRLC al concurso, con las adaptaciones que resulten precisas.

— *Modular.*

En relación con la característica anterior, la mayoría de los efectos —como la suspensión de ciertas ejecuciones, incluso el nombramiento de administrador concursal en la liquidación— dependen de la solicitud de las partes.

3. Cuyo desafortunado acrónimo sería PELA. En todo caso, es de destacar el gusto por los acrónimos; el Ministerio denomina SEM al Servicio Electrónico de Microempresas, donde se ubican los formularios.

4. Junto a la remisión general, existen remisiones específicas, quizá innecesarias. Así, dispone el artículo 691.1 *quater* que *será juez competente en el procedimiento especial el que correspondería en caso de concurso de acreedores*. El artículo 692 *bis* TRLC se remite a los efectos de la publicidad de la declaración en los registros de personas y bienes y en el Registro Público Concursal. También el artículo 695 TRLC remite al concurso en cuanto a las acciones rescisorias, con especialidades en cuanto a la solicitud del nombramiento de un experto en la reestructuración o un administrador concursal a los efectos de su ejercicio.

Como explica el preámbulo de la Ley de reforma 16/2022: *Tradicionalmente, el Derecho concursal lleva aparejados una serie de efectos automáticos que tienen costes fundamentalmente para los acreedores. El procedimiento especial permite a las partes que soliciten su aplicación solo si así lo desean: éste es el caso de la paralización de ejecuciones sobre activos con garantía real y del nombramiento de profesionales.*

— *Acelerado, electrónico y telemático.*

Se acortan los trámites y los plazos. Se acentúa la tramitación telemática y se limitan los recursos (artículos 687 TRLC, *notificación de los actos procesales*, 691 TRLC, *formulario normalizado*, o 691 bis TRLC, *comunicación de la solicitud* a AEAT y TGSS). Conforme al artículo 692 bis TRLC, la apertura del procedimiento se notifica a los acreedores a su correo electrónico y, en su defecto, a través de la publicidad del Registro Público Concursal.

La regla general es que los —escasos— recursos no producen efectos suspensivos (conforme al artículo 687.5 TRLC). En la misma línea, la regla es la no irrecorribilidad de las resoluciones judiciales (conforme al artículo 687.4 TRLC).

— *Basado en la veracidad del deudor.*

En aras de la rapidez, se confía en gran medida en los datos aportados por el propio deudor (conforme al artículo 691.6.º TRLC, el formulario de solicitud debe contener *el activo, con valoración de cada partida, y el pasivo, con identificación de cada acreedor, de la cuantía de cada crédito, de su naturaleza concursal y de si está o no vencido*). En este punto, señala el preámbulo que: *El pilar del procedimiento es la veracidad de la información aportada. Por ello, la ocultación de información relevante, la manipulación de datos o la aportación de documentación incorrecta o no enteramente veraz tiene consecuencias severas.* Es el artículo 688 TRLC el que califica el procedimiento como culpable cuando el deudor hubiera cometido inexactitud grave.

— *Desjudicializado.*

En lugar de dotar de mayores medios a los juzgados, se opta por liberarles de funciones. Como señala el preámbulo de la Ley de reforma 16/2022: *La intervención del juez sólo se producirá para adoptar las decisiones más relevantes del procedimiento o cuando exista una cuestión litigiosa. Los incidentes y los recursos no tendrán efectos suspensivos, aunque el juez podrá adoptar medidas cautelares o suspender determinados efectos.*

Antes de tratar de los dos sub-procedimientos por separado, procede delimitar el ámbito de aplicación del procedimiento especial de microempresas.

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE MICROEMPRESAS

El llamado procedimiento especial es únicamente aplicable a las microempresas —que son la gran mayoría de las empresas españolas—⁵. La exclusividad es recíproca; a las microempresas no les es aplicable otro procedimiento —ni el concurso, ni los planes de

5. Según los datos del Ministerio de Industria, a 31 de agosto de 2020, las microempresas constituían el 93,82 % de las empresas españolas y representan el 31,63 % del empleo total. En la mayoría de los sectores,

reestructuración (conforme al artículo 1.2 TRLC, *los deudores incluidos en el ámbito de aplicación del libro tercero se sujetarán exclusivamente a las disposiciones de ese libro*)⁶.

Como explica el preámbulo de la Ley de reforma 16/2002: *El procedimiento especial es único. Las microempresas no tienen acceso al concurso ni a los acuerdos de reestructuración. Este procedimiento trata de combinar aquellos aspectos del concurso y de los planes de reestructuración que mejor se adaptan a las microempresas. Y el libro segundo tiene como destinatario a cualquier persona natural o jurídica que lleve a cabo una actividad empresarial o profesional y que no esté comprendida dentro del ámbito de aplicación del nuevo procedimiento especial regulado en el libro tercero.*

Resulta esencial, por tanto, la delimitación del concepto de microempresa, que no coincide con el de *pequeña empresa* de los artículos 682 a 684 TRLC, ni con el extendido concepto de PYME —pequeña y mediana empresa—⁷. El concepto legal concursal de microempresa lo fija el artículo 685.1 TRLC. Dicho concepto se acerca al de micro PYME —término un tanto contradictorio—, si bien no es totalmente coincidente.

Conforme al citado artículo 685.1 TRLC, microempresa es toda persona natural o jurídica que lleve a cabo una actividad empresarial o profesional —empresario individual o social— y que reúna —de forma cumulativa— las siguientes características (en caso de grupo de sociedades, los criterios se computan en base consolidada):

- 1.^a Menos de diez trabajadores. *Haber empleado durante el año anterior a la solicitud una media de menos de diez trabajadores. Este requisito se entenderá cumplido cuando el número de horas de trabajo realizadas por el conjunto de la plantilla sea igual o inferior al que habría correspondido a menos de diez trabajadores a tiempo completo.*
- 2.^a Menos de setecientos mil euros de volumen de negocio o menos de trescientos cincuenta mil euros de pasivo. *Tener un volumen de negocio anual inferior a setecientos mil euros o un pasivo inferior a trescientos cincuenta mil euros según las últimas cuentas cerradas en el ejercicio anterior a la presentación de la solicitud*⁸.

Conviene recalcar que los dos requisitos anteriores —trabajadores y cifras— son cumulativos —si bien las cifras incluidas en el punto segundo son alternativas—. Ante la duda, el preámbulo de la Ley de reforma 16/2022 aclara que: *Por microempresas (o micropymes) se entienden aquellas empresas que hayan empleado durante el año anterior a la solicitud de inicio del procedimiento especial una media de menos diez trabajadores y tengan un volumen de negocio anual inferior a setecientos mil euros o un pasivo inferior a trescientos cincuenta mil euros según las últimas cuentas cerradas en el ejercicio anterior a la presentación de la solicitud.*

las microempresas constituyen una parte esencial del tejido productivo: el 61,83 % de las empresas del sector agrario, el 49,58 % en la construcción, y el 31,24 % en el sector servicios.

6. Paralelo al preconcurso, las microempresas pueden presentar comunicación de la apertura de negociaciones, conforme al artículo 690 TRLC.

7. Resulta criticable que la Ley 16/2022, en su preámbulo, utilice el término de *micropyme* —micro pequeña y mediana empresa—.

8. Estos criterios coinciden con el artículo 3 Directiva 2013/34 UE de 26 de junio de 2013, sobre los estados financieros anuales, los estados financieros consolidados y otros informes afines de ciertos tipos de empresas.

El término *microempresa* puede resultar equívoco. La anterior delimitación debe entenderse que es a efectos exclusivamente concursales —aunque el propio TRLC induce a confusión—. Así, debe diferenciarse la microempresa del procedimiento especial de otros conceptos:

- Microempresa a los efectos de servicios de pago y a los efectos de transparencia bancaria.

Conforme al artículo 3.25 RDL 19/2018 de servicios de pago y otras medidas urgentes en materia financiera, es microempresa la que, *en la fecha de celebración del contrato de servicios de pago ocupa a menos de diez personas y cuyo volumen de negocios anual o cuyo balance general anual no supera los dos millones de euros* (en línea con los artículos 1 y 2 del anexo de la Recomendación de la Comisión de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas). Este mismo concepto de microempresa aparece en el artículo 2.2 Orden ECE/1263/2019 sobre transparencia de las condiciones y requisitos de información para los servicios de pago.

Este concepto coincide sustancialmente con el concepto de microempresa PYME, que se ve a continuación.

- PYME.

El concepto concursal tampoco coincide con el concepto de PYME, ni con el de micro PYME —*sic*—. La definición de PYME está recogida en el Anexo I Reglamento UE n.º 651/2014 de la Comisión, que recoge tres categorías.

Para pertenecer a una categoría de PYME se debe cumplir el límite de número de empleados y no superar la cifra de volumen de negocio o la de balance general:

Categoría	Efectivos	Volumen de negocio	Balance general
Mediana	<250	<= 50 millones EUR	<= 43 millones EUR
Pequeña	<50	<= 10 millones EUR	<= 10 millones EUR
Micro	<10	<= 2 millones EUR	<= 2 millones EUR

- *Pequeña empresa* de los artículos 682 a 684 TRLC —micro PYME, en realidad—. El concepto del punto anterior de micro PYME es denominado, de forma un tanto equívoca, *pequeña empresa* en los artículos 682 a 684 TRLC, siempre que sus cifras no descieran a las cifras de la microempresa en sentido estricto concursal. Para las llamadas *pequeñas empresas*, dichos preceptos establecen reglas especiales en materia preconcursal (planes de reestructuración)⁹.

9. Conforme al artículo 682 TRLC, estas empresas medianas son: 1. *Las personas naturales o jurídicas que lleven a cabo una actividad empresarial o profesional, que, de acuerdo con el balance del ejercicio anterior al que se haga la comunicación o se presente la solicitud de homologación, reúnan las circunstancias siguientes: 1.ª Que el número medio de trabajadores empleados durante el ejercicio anterior no sea superior a cuarenta y nueve personas. 2.ª Que el volumen de negocios anual o balance general anual no supere los diez millones de euros. 2. No serán aplicables las especialidades*

Debe matizarse, además, que para que exista microempresa es preciso que la actividad empresarial esté activa en el momento de iniciar el procedimiento. De lo contrario, no sería aplicable el procedimiento especial, sino el concurso ordinario, incluida la regulación de concurso sin masa, en su caso ¹⁰.

En cuanto al ámbito temporal, el procedimiento especial produce sus efectos desde el auto de apertura del mismo y hasta el auto de conclusión. Dicho auto de conclusión, que determina el fin de los efectos del procedimiento, no es susceptible de recurso, por lo que no hay que esperar a ninguna firmeza (salvo en el supuesto de conclusión por cumplimiento del plan de continuación, en el que cabe recurso de reposición, conforme al artículo 720 TRLC).

2. TRANSMISIONES EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE CONTINUACIÓN

El sub-procedimiento de continuación de microempresa se entiende iniciado, tras solicitud del deudor o de los acreedores —acompañada de los formularios normalizados y aceptada por el letrado de Administración de Justicia—, mediante auto de apertura emitido por el juez que sería competente para declarar el concurso, sólo impugnabile por falta de competencia judicial internacional o territorial (conforme a los artículos 690 a 692 TRLC).

previstas en este título cuando la sociedad pertenezca a un grupo obligado a consolidar. 3. Tampoco serán aplicables cuando el deudor tenga la condición de microempresa y deba quedar sujeto al procedimiento especial del libro tercero.

10. El Acuerdo n°1/2022 de los magistrados de lo Mercantil de Sevilla sobre «Concursos sin masa», publicado en <https://apacsainzdeandino.com/wp-content/uploads/2022/11/ACUERDO-1.22.pdf> (consultada 06.03.2023), 2022; llega a esta conclusión, favorable a aplicar el concurso ordinario si no hay actividad: «Para que un deudor tenga la consideración de microempresa a tales efectos es necesario que cumpla con los parámetros delimitados en el artículo 685 TRLC, entre los que no solo se incluye que no supere unos límites cuantitativos (relativos al número medio de trabajadores del año anterior y al volumen de negocio anual o al pasivo que conste en las cuentas del ejercicio anterior), sino también, que cumpla con una exigencia cualitativa, pues es preciso que se trate de personas naturales o jurídicas *que lleven a cabo una actividad empresarial o profesional*. Por tanto, aquellos deudores que hayan cesado en su actividad, o que nunca la hayan tenido, no pueden acceder al procedimiento especial del Libro III sino que han de solicitar la declaración de concurso, de modo que, si concurriera alguno de los supuestos del artículo 37 *bis* TRLC, resultará de aplicación la regulación relativa a los concursos sin masa». En la misma línea están MARTÍNEZ DE MARIGORTA MENÉNDEZ, C. y SANTOS OLALDE, I. en «Posibles huidas del procedimiento especial de microempresas. Reflexiones sobre concursos sin masa y microempresas insolventes sin actividad», en *Diario La Ley*, <https://diariolaley.laleynext.es/dll/2023/03/06/posibles-huidas-del-procedimiento-especial-de-microempresas-reflexiones-sobre-concursos-sin-masa-y-microempresas-insolventes-sin-actividad> (consultada 06.03.2023), 2023; quienes matizan el alcance de la sujeción exclusiva de las microempresas al libro tercero y entienden exigible la existencia de actividad: «El artículo 713 TRLC, al regular la posibilidad de instar solicitud de nombramiento de administrador concursal en el procedimiento especial de liquidación, prevé la posibilidad de solicitar por el deudor o acreedores que representen el 20 % del pasivo total el nombramiento de administrador concursal, rebajando el porcentaje al 10% *en caso de paralización de la actividad empresarial o profesional*. Cabría pensar que la norma asume la posibilidad de que el procedimiento se hubiera declarado con un deudor que ya había abandonado la actividad. Pero también cabe darle otra lectura, dada la ausencia de previsión similar para el procedimiento de continuación, y la literalidad del artículo 685.1 TRLC, entendiéndolo que se refiere al supuesto en que la paralización se produce tras la apertura del procedimiento especial».

La finalidad última de este sub-procedimiento es la aprobación de un plan de continuación, que presenta similitudes con el convenio —también con los planes de reestructuración— del concurso genuino. En esta línea, señala el preámbulo de la Ley de reforma 16/2022, *el procedimiento de continuación es un procedimiento abreviado en el que el deudor y sus acreedores pueden alcanzar una solución acordada a la insolvencia, con independencia de la situación patrimonial del deudor*.

El auto de apertura del procedimiento especial se notifica al deudor y, en su caso, al acreedor solicitante y se remite al Registro Público Concursal. A su vez, conforme al artículo 692 *bis* TRLC, es el deudor quien debe comunicar de forma electrónica la apertura del procedimiento a los acreedores de cuya dirección electrónica tenga constancia —en defecto de colaboración por parte del deudor, se abre el procedimiento de liquidación—. En caso de apertura a solicitud de los acreedores, la publicación en el Registro Público Concursal surte los efectos de notificación respecto del deudor y demás acreedores de cuya dirección electrónica no se tenga constancia.

El hito fundamental a los efectos de las facultades del deudor es la fecha del auto de apertura del procedimiento —no recurrible—. Desde la apertura hasta la conclusión del procedimiento de continuación, haya o no plan de continuación, los efectos en el ámbito traslativo son idénticos. Por tanto, no es trascendente la tramitación, ni la aprobación del plan de continuación a los efectos de las facultades dispositivas del deudor —salvo que la frustración del plan desemboca en la apertura del procedimiento de liquidación, con posible cambio de régimen—. En efecto, el contenido del plan de continuación de microempresa se acerca más al del plan de reestructuración que al convenio —ambos del concurso—, en cuanto el artículo 697 *ter* TRLC, al regular su contenido, no se refiere en absoluto a ninguna transmisión de bienes de la masa activa —el plan de continuación ni siquiera contiene un inventario de bienes, ni se prevén alegaciones sobre bienes en el artículo 697 *quinquies* TRLC—¹¹.

A diferencia del convenio, las transmisiones de bienes de la masa no son ni siquiera contenido posible del plan de continuación —a la vista del contenido previsto en el artículo 697 *ter* TRLC, así como de la no previsión de formación de inventario—.

La única referencia a bienes o valores en sede de plan de continuación se realiza en el artículo 698.5 *bis* TRLC, dentro de la homologación judicial del plan, donde se prevé que el juez puede —de forma potestativa— solicitar un *informe de un experto en la reestructuración sobre el valor del deudor como empresa en funcionamiento cuando lo considere necesario, y, en todo caso, cuando una clase de acreedores afectados por el plan haya votado en contra*. No obstante, esta valoración global de la empresa en funcionamiento no se realiza con miras a su transmisión en este procedimiento, sino como previsión frente a la probable apertura del procedimiento de liquidación.

En realidad, dentro del procedimiento de continuación de microempresa, sólo se contemplan las transmisiones dentro del giro o tráfico de la empresa y en condiciones normales de mercado, como se estudia a continuación¹².

11. Incluso para los planes de reestructuración, aunque no se prevén transmisiones, el artículo 633.4.º TRLC exige que conste *el activo y el pasivo del deudor en el momento de formalizar el plan de reestructuración*.

12. En este capítulo III, epígrafe 2.2. Requisitos para la venta directa de bien concreto.

La regulación para microempresas no contempla de forma expresa la autorización judicial para transmitir bienes fuera del único supuesto admitido —transmisiones dentro del giro o tráfico de la empresa—. No obstante, dado que el procedimiento de continuación pretende ser más flexible que el concurso —y la reestructuración—, y dada la aplicación supletoria de las normas concursales —conforme al artículo 689 TRLC—; la conclusión es que debe admitirse que el juez autorice la transmisión de bienes que caiga fuera del giro o tráfico de la empresa. Dicha autorización se dificulta en la práctica, dado que en el procedimiento de microempresa no existe una valoración objetiva de los bienes, sino que el valor es el declarado por el propio deudor al presentar la solicitud —o completar la solicitud realizada por los acreedores—¹³.

2.1. Reducción de las facultades patrimoniales del deudor

El auto de apertura del procedimiento especial produce de forma automática una modificación de las facultades patrimoniales del deudor. También caben medidas *modulares* solicitadas por las partes y fijadas por el juez en el mismo auto de apertura —o en un auto posterior—. Por tanto, cabe distinguir entre:

- Limitación automática de las facultades patrimoniales y suspensión de ejecuciones ordinarias sobre bienes necesarios, conforme al artículo 694.1 y 4 TRLC.
- Limitaciones rogadas o *modulares* —usando la terminología del preámbulo de la Ley de reforma 16/2022—, conforme a los artículos 694.2, 701, 703 y 704 TRLC.

Estos preceptos regulan como medidas posibles la mayor limitación de las facultades de administración y disposición, el correlativo nombramiento de un experto en la reestructuración, y la suspensión de ejecuciones reales y de créditos públicos sobre bienes necesarios para la actividad.

En cuanto a las limitaciones automáticas, dispone el artículo 694.1 TRLC —titulado *efectos generales de la apertura del procedimiento especial*, si bien parece pensado para el procedimiento de continuación— que *desde la apertura del procedimiento especial hasta su conclusión, el deudor mantendrá las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, aunque solo podrá realizar aquellos actos de disposición que tengan por objeto la continuación de la actividad empresarial o profesional, siempre que se ajusten a las condiciones normales de mercado*.

Resulta este precepto un tanto contradictorio, al menos en cuanto a las facultades de disposición; comienza por afirmar que el deudor conserva sus facultades patrimoniales, para concluir con que sólo puede realizar actos de disposición dentro del giro o tráfico de la empresa y en condiciones normales de mercado. En realidad, es cierto que el deudor mantiene las facultades de administración, si bien las facultades de disposición quedan muy limitadas.

Como segundo efecto automático, en este caso restrictivo de las ejecuciones y apremios y con la misma finalidad de ayudar a la continuidad de la empresa, el artículo 694.4

13. Se ha estudiado en el capítulo II, epígrafe 1.2.2. Autorización judicial traslativa.

TRLC establece la suspensión de las ejecuciones ordinarias sobre los bienes del deudor —dejando fuera los créditos públicos y las garantías reales—. Así, la apertura del procedimiento especial de microempresa produce la suspensión —en sentido estricto— de ciertas ejecuciones sobre bienes necesarios —durante un breve plazo de tres meses— *hasta que se alcance un plan de continuación o la venta de la unidad productiva* (conforme al preámbulo y al artículo 694.4 TRLC, que fija la regla general de suspensión en cuanto a bienes necesarios y remite a los artículos 600 a 606 TRLC en sede de comunicaciones para lograr el plan de reestructuración, y los artículos 701 y 712 TRLC) ¹⁴.

La suspensión de ejecuciones ordinarias sobre bienes necesarios guarda relación con la limitación patrimonial que supone restringir la transmisión no ejecutiva al desarrollo del giro o tráfico empresarial; porque la transmisión de bienes realizada en desarrollo del giro o tráfico de la empresa tendrá siempre por objeto un bien no necesario para la actividad (producto o mercadería, como los pisos o locales en venta en el caso de promotoras inmobiliarias).

Además de los dos efectos automáticos comentados, el carácter *modular* del procedimiento especial de microempresas permite que las partes —acreedores o deudor, según los casos— soliciten medidas rogadas, que afectan a las facultades patrimoniales del deudor.

En primer lugar, conforme al artículo 703.1 TRLC —al que se remite el artículo 649.2 TRLC—, en el procedimiento de continuación, los acreedores que representen al menos el veinte por ciento del pasivo total pueden solicitar *la limitación de las facultades de administración y disposición del deudor que se encuentre en situación de insolvencia actual*. La exigencia de *insolvencia actual* deja fuera de la medida comentada a las microempresas con probabilidad de insolvencia o con insolvencia inminente (que pueden solicitar la apertura del procedimiento conforme al artículo 691 TRLC; mientras que los acreedores sólo pueden instarlo en caso de insolvencia actual, siendo lo probable que también soliciten restringir las facultades).

En este punto debe completarse el artículo 704.1 TRLC, que permite que un veinte por ciento de los acreedores solicite el nombramiento de un experto en la reestructuración con funciones de intervención de las facultades de administración y disposición del deudor, sin especificar que tiene que concurrir insolvencia actual. No obstante, debe entenderse exigible el requisito de la insolvencia actual también en este caso, dado que la insolvencia actual es el presupuesto que permite la solicitud de apertura de procedimiento

14. El artículo 694.4. TRLC remite a las normas sobre ejecuciones del precurso, artículos 600 a 606 TRLC, con especialidades que alteran la remisión en gran medida. FACHAL NOGUER, N. en «Ejecuciones separadas y procedimiento especial de microempresas», *El Derecho*, www.elderecho.com (consultada (17.05.2023), 2023 (documento web sin numeración de páginas); entiende inaplicable esta remisión. Por su parte, en sede de procedimiento de continuación de microempresas, el artículo 701 TRLC permite que, con la apertura del procedimiento, se solicite la suspensión de las ejecuciones de créditos públicos sobre bienes necesarios, hasta que se compruebe que no habrá plan de continuación o hasta que transcurran tres meses desde el decreto que tenga por efectuada la solicitud. En sede de procedimiento de liquidación, el artículo 712 TRLC sólo permite que, con la apertura del procedimiento de liquidación y mientras exista posibilidad de transmitir la empresa o unidad en funcionamiento, se solicite la suspensión de ejecuciones de garantías reales sobre bienes necesarios. Se estudia en el capítulo IV, epígrafe 2.1. Cancelación de las anotaciones de embargo antes de la liquidación.

por parte de los acreedores y, sobre todo, dado que el nombramiento del experto limita las facultades del deudor y el artículo 703.1 TRLC exige *insolencia actual* para limitarlas.

En cuanto a los trámites para la adopción de esta medida restrictiva de facultades, se conceden tres días al deudor —contados desde la presentación de la solicitud— para que realice alegaciones; mientras que el juez tiene otros tres días para resolver mediante auto recurrible en reposición (conforme al artículo 703.2 a 4 TRLC). El auto estimatorio —incluido en la apertura del procedimiento o bien un auto posterior— se inscribe en el Registro Mercantil y en el Libro sobre administración y disposición de bienes inmuebles del Registro de la Propiedad para su traslado al Índice Central Informatizado (conforme al artículo 703.5 TRLC, debiendo publicarse también en el Registro Público Concursal conforme al artículo 692 *bis* TRLC).

Por su parte, el contenido de la limitación de facultades no queda determinado en el artículo 703.1 TRLC. La indeterminación anterior tampoco mitiga con la abstracta exigencia del párrafo siguiente de que la solicitud debe *determinar las facultades que se pretenden limitar y justificar los motivos por los que procede la limitación*. En este punto, debe partirse de que, como efecto automático ya visto, la apertura del procedimiento produce la limitación de que el deudor sólo puede realizar actos dispositivos en desarrollo de la actividad empresarial (mientras que no se limitan las facultades de administración de forma automática, conforme al artículo 694.1 TRLC).

Para determinar el alcance de la limitación de facultades del deudor microempresa debe coordinarse el comentado artículo 703 TRLC con el artículo 704 TRLC, que permite solicitar el nombramiento de experto en la reestructuración con funciones de intervención o sustitución de las facultades de administración y disposición del deudor. Así, la limitación de facultades del deudor debe entenderse paralela a las funciones asumidas por el experto, al igual que ocurre en el concurso con la figura del administrador concursal¹⁵.

Por tanto, de forma rogada y justificando los motivos, en el procedimiento de continuación, los acreedores pueden solicitar que la limitación de facultades se extienda a:

- Las facultades de administración, dado que estas facultades no se limitan de forma automática.
No obstante, no parece admisible que se prohíba administrar de forma absoluta, lo que sería perjudicial —o letal— para la continuidad de la actividad empresarial. En realidad, esta limitación patrimonial modular va unida al nombramiento de un experto en reestructuración, con funciones de intervención o sustitución de facultades. Así, el experto complementará al deudor intervenido o ejercerá de forma unilateral las facultades de administración en caso de sustitución.
- Las facultades de disposición no restringidas de forma automática; es decir, las facultades de disposición desarrollo de la actividad empresarial —actos del giro o tráfico—.
En este punto, tampoco parece admisible eliminar totalmente la posibilidad de que el deudor realice actos del giro o tráfico; dado que el régimen legal de dichos

15. Estudiado en el capítulo II, epígrafes 1.1. Pérdida o reducción de las facultades patrimoniales del concursado y 1.2.1. Consentimiento o complemento de la administración concursal.

actos busca la continuidad de la actividad empresarial (en línea con la autorización legal del artículo 111.2 TRLC en sede de concurso vacante la administración concursal)¹⁶. Así, para no impedir de forma absoluta la actividad empresarial, esta restricción debe tomarse de forma conjunta con el nombramiento de experto en la reestructuración (conforme al artículo 704 TRLC). El resultado es que no se impiden las transmisiones incluidas en el giro o tráfico, si bien debe realizarlas el deudor junto con el experto en caso de intervención, o bien el experto de forma unilateral en caso de suspensión.

En segundo lugar, la segunda medida o módulo que pueden solicitar las partes en el procedimiento de continuación es el nombramiento de *experto en la reestructuración*, medida relacionada con la anterior. Al igual que el régimen ordinario del administrador concursal, el experto en la reestructuración del procedimiento de continuación de microempresa puede tener funciones de intervención o de sustitución —suspensión— de las facultades patrimoniales del deudor (conforme al artículo 704 TRLC)¹⁷.

Por último, como tercera medida solicitable —por el deudor en este caso—, en línea con la suspensión automática de ejecuciones sobre bienes necesarios, el artículo 701 TRLC permite que el deudor, con la solicitud de apertura del procedimiento especial de continuación o en cualquier momento posterior, extienda la suspensión a las ejecuciones sobre bienes necesarios a las ejecuciones de garantías reales y a las ejecuciones derivadas de créditos públicos *hasta el momento en que se compruebe objetivamente que no se aprobará un plan de continuación, y, en todo caso, por un máximo de tres meses desde el decreto en que se tenga por efectuada la solicitud* (la suspensión es automática respecto de las ejecuciones ordinarias sobre bienes necesarios).

Dado que este estudio se centra en las transmisiones intraconcursales —no ejecutivas—, corresponde tratar de los requisitos para la transmisión de bien concreto en el procedimiento de continuación de microempresa. Así, en los siguientes epígrafes se trata del requisito de la intervención de hipotético experto en reestructuración y del concepto de acto de giro o tráfico realizado en condiciones normales de mercado.

2.2. Requisitos para la venta directa de bien concreto

La única transmisión posible en el procedimiento de continuación de microempresa —al menos sin intervención judicial— es la venta incluida en el giro o tráfico de la empresa y en *condiciones normales de mercado* (conforme al artículo 694.1 TRLC).

En efecto, la regulación para microempresas no contempla de forma expresa la posible autorización judicial para transmitir bienes fuera del único supuesto admitido —dentro del giro o tráfico—. No obstante, dada la naturaleza del procedimiento de continuación y dada la aplicación supletoria de las normas concursales, debe admitirse que el juez autorice la transmisión de cualesquiera bienes —fuera del giro o tráfico—. En la misma

16. Régimen estudiado en el capítulo II, epígrafe 1.2.1.C) Actos del giro o tráfico de la empresa.

17. La intervención del experto se estudia como requisito en el epígrafe siguiente 2.2.1. Consentimiento o complemento del hipotético experto en reestructuración.

línea, cabe que el juez decida autorizar la subasta de bienes fuera del giro o tráfico con causa justificada —si bien no será probable—.

Centrando la cuestión en los actos de giro o tráfico, conforme al comentado artículo 694.1 TRLC, en el procedimiento de continuación de microempresa, el deudor *solo podrá realizar aquellos actos de disposición que tengan por objeto la continuación de la actividad empresarial o profesional, siempre que se ajusten a las condiciones normales de mercado*.

Además, frente a la limitación legal automática del artículo 694.1 TRLC —que ciñe las transmisiones a las incluidas en el giro o tráfico de la empresa—, cabe que las partes soliciten y el juez establezca limitaciones rogadas o modulares (conforme a los artículos 694.2 TRLC, 703 y 704 TRLC). Como se ha apuntado en el epígrafe anterior, no parece admisible eliminar totalmente la posibilidad de que el deudor realice actos del giro o tráfico; dado que el régimen legal de dichos actos busca la continuidad de la actividad empresarial (en línea con la autorización legal del artículo 111.2 TRLC en sede de concurso vacante la administración concursal).

Así, para no impedir de forma absoluta la actividad empresarial, esta restricción modular debe interpretarse de forma conjunta con el nombramiento de experto en reestructuración (del artículo 704 TRLC). El resultado es que las medidas modulares no pueden impedir las transmisiones incluidas en el giro o tráfico, sino que provocan que el deudor debe realizarlas junto con el experto, o bien el experto de forma unilateral en caso de suspensión.

En conclusión, los requisitos para la transmisión dentro del procedimiento de continuación de microempresas pueden sistematizarse en la intervención del hipotético experto en reestructuración y en la limitación a los actos incluidos en el giro o tráfico de la empresa y realizados en *condiciones normales de mercado*. Se trata de estos dos requisitos a continuación.

2.2.1. Consentimiento o complemento del hipotético experto en reestructuración

Como medida o módulo que pueden solicitar las partes en el procedimiento de continuación —en paralelo a la limitación de facultades patrimoniales—, se prevé el nombramiento de *experto en la reestructuración*. La terminología legal es aquí confusa, en cuanto que los *planes de reestructuración* son propios del concurso y no son aplicables a la microempresa (además, se desconoce por qué el título del artículo 704 TRLC se refiere a experto *de la* reestructuración, mientras que en su texto se refiere a experto *en la* reestructuración).

Sería preferible que en sede de microempresas se denominara experto en continuación o experto en microempresas, para evitar confusiones y no utilizar el término *reestructuración*, que puede resultar equívoco (por ser propio del precurso). No obstante, debe interpretarse que el uso de la misma denominación, ante la falta de regulación específica en sede de microempresas, implica la aplicación supletoria del estatuto del experto en reestructuración del precurso (libro segundo, precurso y planes de reestructuración, en especial de los artículos 674 a 681 TRLC en cuanto sean aplicables). En realidad, en sede de microempresas, el experto se acerca más a la figura del administrador concursal que a la del experto en reestructuración genuino —y debería denominarse administrador concursal, para evitar confusiones—.

Al igual que el régimen del administrador concursal en el concurso, el experto en la reestructuración del procedimiento de continuación de microempresa puede tener

funciones de *intervención* o de *sustitución* de las facultades patrimoniales del deudor. En efecto, el artículo 704 TRLC permite que, en cualquier momento del procedimiento de continuación:

- Intervención. *El deudor o acreedores cuyos créditos representen al menos el veinte por ciento del pasivo total podrán solicitar el nombramiento de un experto en la reestructuración con funciones de intervención de las facultades de administración y disposición del deudor* (artículo 704.1 TRLC).

Como ya se ha señalado al estudiar el artículo 703 TRLC, si son los acreedores quienes solicitan la intervención, lo lógico es entender que también es preciso el requisito de la insolvencia actual, como ocurre en el caso de la sustitución y por tratarse de una limitación de las facultades impuesta al deudor.

- Sustitución. *Acreedores cuyos créditos representen al menos el cuarenta por ciento del pasivo total podrán solicitar el nombramiento de un experto en la reestructuración con funciones de sustitución de las facultades de administración y disposición del deudor, siempre que se encuentre en situación de insolvencia actual* (artículo 704.2 TRLC).

Se emplea en esta sede de microempresas el término de *sustitución*, equivalente al de *suspensión* en el concurso.

En este caso, la medida sólo la solicitan los acreedores, en un porcentaje elevado hasta el cuarenta por ciento del pasivo; aunque, como se verá, cabe la oposición de la mayoría del pasivo. Además, de forma expresa, se exige la *insolvencia actual*, requisito coherente con el hecho de que la solicitud de apertura del procedimiento por los acreedores sólo se admite en caso de insolvencia actual.

En cuanto a los trámites posteriores para nombrar experto, cabe la oposición de los acreedores:

- Si la solicitud de nombramiento de experto la realiza el propio deudor, la misma es rechazada si se oponen acreedores que representen la mayoría del pasivo, salvo que el nombramiento sea necesario a efectos de realizar las valoraciones o entablar acciones rescisorias o de responsabilidad (conforme al artículo 704.3 TRLC).
- Si la solicitud la realizan acreedores que representen el cuarenta por ciento del pasivo total, o en todo caso, pueden oponerse los acreedores que representen la mayoría del pasivo, presentando el formulario normalizado, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación de la solicitud de nombramiento del experto y acompañando los documentos acreditativos de su solvencia (dado que es precisa la insolvencia actual). En este segundo supuesto, el juez debe resolver, en el plazo de cinco días hábiles, si procede nombrar el experto con sustitución o, por el contrario, con meras facultades de intervención.

Si procede el nombramiento de experto en reestructuración, el cargo debe recaer en la persona que elijan de mutuo acuerdo el deudor y acreedores cuyos créditos representen más del cincuenta por ciento del pasivo total. Dicho acuerdo debe ser notificado —mediante formulario normalizado oficial— al juzgado competente junto con la solicitud de nombramiento o dentro de los cinco días siguientes.

De no haber acuerdo para el nombramiento de experto, y en todo caso si no se recibe comunicación de la persona dentro del plazo, dicho nombramiento lo realiza el juez siguiendo el procedimiento previsto en el libro segundo —reestructuración— para el nombramiento de experto en reestructuración genuino (conforme al artículo 704.6 TRLC). A su vez, en sede de concurso, el artículo 674 TRLC exige que el experto *tenga los conocimientos especializados, jurídicos, financieros y empresariales, así como experiencia en materia de reestructuraciones o que acredite cumplir los requisitos para ser administrador concursal*¹⁸.

Como último trámite, la escueta regulación en sede de microempresas omite toda referencia a la publicidad del nombramiento de experto. A pesar de la omisión legal, dicho nombramiento debe publicarse en el Registro Público Concursal, donde puede ser consultado por terceros interesados y por el registrador de la propiedad para calificar las transmisiones. Debe entenderse que dicho nombramiento debe acceder al Registro Público Concursal, pese al silencio del artículo 704 TRLC, por la remisión general del artículo 689 TRLC y por el uso de la misma denominación de experto en reestructuración (en sede de plan de reestructuración, el artículo 672.3 TRLC prevé la inscripción del experto). Además, conforme a la regla general del artículo 558.1 TRLC, procede inscribir toda limitación de facultades —y el nombramiento de experto puede serlo— en el Registro Mercantil y en el de la Propiedad correspondiente.

En cuanto a las funciones del experto en reestructuración en este ámbito de procedimiento de continuación de microempresas, conforme al artículo 704.5 TRLC, *tendrá facultades de propuesta del plan de continuación, podrá emitir opiniones técnicas sobre cualquiera de los extremos susceptibles de afectar a la formación de la voluntad de los acreedores en relación con el plan, y podrá mediar entre el deudor y sus acreedores*. Termina el precepto con que el experto *podrá realizar aquellas funciones que le son expresamente reconocidas en este Libro* [tercero]; funciones que son, en realidad, análogas a las del administrador concursal en materia dispositiva.

Lo esencial en materia de facultades patrimoniales es que el experto en la reestructuración del procedimiento de continuación de microempresa puede tener funciones de *intervención* o de *sustitución* —suspensión— de las facultades patrimoniales del deudor (conforme al artículo 704 TRLC). Por tanto, al igual que ocurre con el administrador concursal, el experto debe complementar el consentimiento del deudor en caso de intervención, o bien prestar el consentimiento de forma unilateral en caso de sustitución de facultades.

La sanción para los actos que incumplan las limitaciones —legales o rogadas—, como la omisión de la intervención del experto, no está expresamente prevista en sede de microempresas. No obstante, dada la remisión general del artículo 689 TRLC, debe aplicarse la regulación del concurso. En sede de concurso, el artículo 109.1 TRLC tilda de anulables las transmisiones realizadas por el concursado de forma unilateral —cuando es preceptiva la intervención del administrador concursal— (sanción que se establece para los actos del deudor que infrinjan las limitaciones patrimoniales impuestas por la declaración de concurso)¹⁹.

18. Por su parte, el artículo 675 TRLC excluye del nombramiento a: 1.º *Quienes hayan prestado servicios profesionales relacionados con la reestructuración al deudor o a personas especialmente relacionadas con ésta en los últimos dos años, salvo que se prestaran como consecuencia de haber sido nombrado experto en una reestructuración previa*. 2.º *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 ésta*.

19. Se ha estudiado en el capítulo II, epígrafe 1.2.1.A) Confirmación o convalidación.

No obstante, pese a la literalidad de la norma, cabría plantearse si el contrato firmado por el deudor suspenso es nulo o inexistente —por falta de un elemento esencial, conforme al artículo 1261 Cc—, puesto que el consentimiento en régimen de *sustitución* debe prestarlo el experto, sin perjuicio de la posible convalidación de lo realizado por el concursado²⁰.

En todo caso, como respecto de cualquier otro acto o contrato anulable, no cabe la inscripción de estas transmisiones unilaterales sin intervención del experto, dado que al Registro de la Propiedad sólo acceden derechos plenos y totalmente válidos —no susceptibles de anulación— (conforme a los artículos 18 y 33 LH). Esta regla hipotecaria básica la ha confirmado la doctrina gubernativa en el ámbito concursal al afirmar que «los actos de la sociedad concursada realizados sin la intervención del administrador social, en caso de intervención, o del propio administrador concursal, en caso de suspensión, no pueden acceder al Registro de la Propiedad», así como que «debe exigirse la intervención del administrador concursal (artículo 40.1 LC) [vigente 109.1 TRLC]»²¹.

La confirmación o convalidación del negocio anulable, en este caso la debe realizar el experto en reestructuración. Debe entenderse aplicable en esta sede el artículo 109.4 TRLC, único precepto que hace referencia a la posible sanación posterior; que dispone que *los actos realizados por el concursado con infracción de la limitación o de la suspensión de facultades patrimoniales no podrán ser inscritos en registros públicos mientras no sean confirmados o convalidados, alcance firmeza la resolución judicial por la que se desestime la pretensión de anulación o se acredite la caducidad de la acción*.

Pese a la falta de aclaración legal expresa, hay que entender que el experto *confirma* los contratos firmados unilateralmente por el deudor en caso de intervención —como en la anulabilidad estricta, artículo 1313 Cc—, mientras que *convalida* los contratos firmados de forma indebida por el deudor en caso de sustitución. A pesar de la sustitución en las facultades patrimoniales, que implica que la representación legal recae total y exclusivamente en el experto y el deudor no tiene que prestar ningún consentimiento; la propia Ley Concursal admite expresamente la convalidación de lo realizado —indebidamente— por

20. El AAP de Salamanca (Sección 1.ª) de 09.05.2011 (Roj:AAP SA 275/2011) y la SAP de La Coruña (Sección 4.ª) de 24.01.2019 (Roj: SAP C 174/2019) se decantan por la anulabilidad de lo realizado por el concursado sin el administrador concursal, como ya se ha estudiado dentro del concurso. TALENS SEGUÍ, J. en «Efectos sobre las comunicaciones, residencia y libre circulación. Efectos sobre las facultades patrimoniales. Ámbito objetivo de la limitación o de la suspensión de facultades. Modificación de las facultades patrimoniales. Infracción del régimen de limitación o suspensión de facultades. Pagos al concursado. Continuación del ejercicio de la actividad profesional o empresarial. Autorización general de determinados actos u operaciones en caso de intervención», *Comentarios al articulado del Texto Refundido de la Ley Concursal* (dirs. Peinado y Sanjuán), Madrid, 2020, tomo I, pág.745; dada la literalidad de la norma, se decanta por la anulabilidad y la distingue frente a la rescisión concursal (de presupuestos —sobre todo temporal—, convalidación e irretroactividad).

21. RDGRN 04.06.2018 (BOE 21.06.2018), reiterada por la RDGSJFP 14.07.2020 (BOE 05.08.2020). La RDGRN 02.11.2011 (BOE 01.12.2011) deja claro que «los actos dispositivos otorgados con infracción de la limitación de las facultades dispositivas no pueden acceder al Registro sin la ratificación o convalidación». CURIEL LORENTE, F. en *Concurso de acreedores y Registro de la Propiedad tras el Texto Refundido de la Ley Concursal*, Madrid, 2021, pág. 81; explica el supuesto anómalo de que la transmisión unilateral se hubiera inscrito: «El adquirente del concursado no es tercero frente al concurso, por lo que la inscripción a su favor no hace inoponible frente a él la infracción del concursado».

el deudor en suspensión. Por tanto, incluso en el supuesto de sustitución —suspensión—, cabe la subsanación por parte del experto del contrato firmado unilateral e indebidamente por el deudor, dada la dicotomía confirmación-convalidación²².

A efectos registrales, al igual que con la administración concursal, la convalidación por parte del experto de un negocio otorgado por el deudor sustituido debe constar en documento público, ya sea por comparecencia ante el juez o en escritura pública, por ser prestación de consentimiento esencial —dada la regla general de titulación pública del artículo 3 LH cuando se trata de consentimiento negocial—²³. En cambio, la confirmación de un negocio firmado unilateralmente por el deudor intervenido, como mero requisito complementario que es, basta con que se plasme en instancia con firma legitimada, electrónica o realizada ante el registrador (conforme a los artículos 19 *bis* LH y 33 RH)²⁴.

También desde el punto de vista registral, tanto la caducidad de la acción de anulación o su desestimación firme deben acreditarse con la correspondiente resolución judicial. La acción caduca, conforme al citado artículo 109.4 TRLC, en tres casos; transcurrido un mes desde el requerimiento que, en su caso, haga un acreedor a la administración concursal para que se pronuncie sobre el acto en cuestión; con el cumplimiento del convenio, o con la finalización de la liquidación. En estos tres últimos casos de caducidad, adaptando los requisitos al procedimiento de microempresas, es preciso aportar al Registro la resolución judicial que acredite el transcurso del mes desde el requerimiento, o bien la resolución que declare el cumplimiento del plan de continuación o la finalización del procedimiento de liquidación.

2.2.2. *Actos del giro o tráfico en condiciones normales de mercado*

El concepto de transmisión incluida en el giro o tráfico de la empresa —o *actos de disposición que tengan por objeto la continuación de la actividad empresarial*, así como el concepto indeterminado de *condiciones normales de mercado*, se ha estudiado ya dentro del concurso ordinario (como excepción a la necesidad de autorización traslativa y, según los casos, a la intervención del administrador concursal)²⁵.

Baste aquí resumir, en cuanto al concepto de negocio traslativo incluido en el giro o tráfico, que:

- Si se trata de una sociedad, deben entenderse comprendidos en su actividad los actos dispositivos incluidos en su objeto social inscrito en el Registro Mercantil. Para enajenar inmuebles en el procedimiento de continuación, el objeto social de la deudora —inscrito en el Registro Mercantil— debe comprender su tenencia y transmisión, por lo que, en la mayoría de los supuestos, esta excepción legal

22. Todo lo dicho en el capítulo II, epígrafe 1.2.1.A) Confirmación o convalidación, debe entenderse aplicable a la microempresa y al experto en reestructuración.

23. Regla de titulación pública que se cumple con documento notarial, judicial o administrativo.

24. CANO MARCO F y MARTÍN MARTÍN, A. en *Manual de buenas prácticas concursales y registrales*, Cizur Menor, 2016, pág. 115; entienden exigible el documento público en todo caso, con excesivo rigor.

25. Estudiado en el capítulo II, epígrafe 1.2.1.C) Actos del giro o tráfico de la empresa.

sólo aprovechará a promotoras inmobiliarias, entendidas en sentido amplio. Así, no hay duda de que la transmisión ordinaria de edificios, pisos o locales entra dentro del giro o tráfico de una sociedad promotora.

- Si el concursado es persona física, autónomo o profesional sin objeto social inscrito, el giro o tráfico de su actividad debe entenderse definido por el epígrafe del IAE en el que esté dado de alta —resulta patente que las personas físicas que no desarrollen actividad profesional o empresarial, por definición, no pueden acudir al procedimiento de microempresa.

A su vez, la categoría de inmuebles cuya transmisión implica desarrollo de la actividad empresarial —giro o tráfico— entronca con la clasificación concursal de bienes afectos pero no necesarios para la actividad. Es decir, aunque en la mayoría de los casos los inmuebles del empresario son necesarios para la continuidad de la empresa —oficinas o fábricas—; el activo circulante o existencias —pisos o locales en venta de una promotora— no pueden considerarse como bien necesario para la actividad, si bien se trata de bienes afectos.

En conclusión, si la deudora es promotora inmobiliaria tendrá en su patrimonio bienes inmuebles —afectos— no necesarios para la continuidad de la actividad; cuya transmisión, a su vez, será desarrollo de su giro o tráfico. Así, no se rompe la coherencia del sistema concursal, que no obstaculiza la ejecución y transmisión de bienes no necesarios para la actividad empresarial (conforme al artículo 701 TRLC, que remite a los artículos 600 a 602 TRLC), dentro de los cuales están los bienes transmitidos en cumplimiento del objeto social ordinario —activo circulante—.

Por su parte, para que una transmisión pueda entenderse como incluida en el giro o tráfico de la empresa, debe atenderse no sólo al carácter del bien en cuestión, sino también a la forma que revista la transmisión. Así, formas excepcionales —desde el punto de vista empresarial— de transmitir, como la dación en pago, no parece que puedan englobarse dentro del giro o tráfico habitual y sustentar la excepción a la regla general de intervención de la administración concursal²⁶.

En relación con el desarrollo del giro o tráfico de la empresa, el artículo 694.1 TRLC estudiado no exige el requisito añadido que aparece en el artículo 111.2 TRLC para el concurso —en el supuesto de vacancia de la administración concursal— de que el acto sea *imprescindible* para la continuación de la actividad empresarial. El requisito fáctico de *imprescindible* para la continuación de la empresa va más allá del carácter de acto de giro o tráfico y restringe aún más su ámbito —a supuestos extremos, de giro o tráfico cualificado—. En el caso aquí estudiado, basta con que la transmisión se incardine en el giro o tráfico de la microempresa, sin necesidad de que sea imprescindible para la continuidad de la actividad.

En cuanto al concepto jurídico indeterminado de transmisión realizada en *condiciones normales de mercado*, también se ha estudiado anteriormente, dentro del concurso ordinario (como requisito para eximir la intervención de la administración concursal durante el

26. La SAP de Madrid (Sección 28.ª) de 13.02.2015 (Roj: SAP M 1325/2015) señala que «en ningún caso cabe considerar la dación en pago como una operación propia del tráfico o giro comercial o como un acto ordinario de la actividad profesional o empresarial del deudor realizados en condiciones normales».

lapso de vacancia de la misma)²⁷. Baste aquí con resumir que por *condiciones normales* debe entenderse transmitir a precio de mercado²⁸.

Dicho precio de mercado puede conocerse, por comparación, si se trata de la venta de un elemento de un edificio del que se han enajenado otros más —testigos— con los que se puede contrastar. En su defecto, aunque el precepto en cuestión no lo contempla expresamente, podría acudirse a una tasación por entidad homologada. En caso de duda, parece imprescindible que el juez se pronuncie y concrete el giro o tráfico de la empresa en cuestión, sin que su determinación pueda dejarse al arbitrio del deudor²⁹.

En síntesis, para inscribir en el Registro de la Propiedad una transmisión realizada por el deudor microempresa una vez abierto el procedimiento de continuación, resulta preciso acreditar que dicha transmisión es negocio propio del giro o tráfico de la empresa, se ajusta a las condiciones normales del mercado y, por último, respeta las limitaciones que se hayan podido establecer como medida modular. Se desglosan a continuación estos tres requisitos.

- La transmisión debe ser negocio propio del giro o tráfico de la empresa. Si bien el artículo 694.1 TRLC se refiere literalmente a *actos de disposición que tengan por objeto la continuación de la actividad empresarial*, debe entenderse que, por definición, se trata de actos del giro o tráfico de la empresa, en línea con la regulación de la Ley Concursal original. En cuanto a qué actos son desarrollo del giro o tráfico, si el objeto social de la deudora incluye la compraventa de inmuebles, como en el caso de las promotoras inmobiliarias, el registrador puede calificar el extremo mediante consulta al Registro Mercantil. Por otra parte, el concepto de negocio incluido en el giro o tráfico se encuentra también en relación con el medio traslativo empleado; si bien resulta casuístico,

27. 1.2.1.C) a) Autorización legal para actos del giro o tráfico imprescindibles y normales, vacante la administración concursal.

28. MARTÍNEZ FLÓREZ, A. en «Continuación del ejercicio de la actividad profesional o empresarial», Comentario de la Ley Concursal (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo I, pág. 914; apunta que la flexibilidad conlleva que no se puede exigir intervención judicial para determinar qué son condiciones normales de mercado. Se pregunta la autora sobre el adjetivo normales y si añade algo al concepto. GARCÍA GARCÍA, J. M. en Código de Legislación Inmobiliaria, 8.ª edición, Madrid, 2014, tomo II, pág. 5560; es más riguroso pensando en los inmuebles y recalca el carácter de indeterminado, parte de un criterio restrictivo en la aplicación de esta excepción y exige la posterior acreditación ante el registrador. Sobre este concepto jurídico-económico existe amplia jurisprudencia, recaída al estudiar actos irrevocables, pero aplicable al caso. La STS 10.07.2013 (Roj STS 487/2013), que siguió la doctrina de la STS 12.12.2012 (Roj: STS 740/2012), señala que «es preciso que sean actos que, en una consideración de conjunto, tengan las características normales de su clase, se enmarquen en el tráfico ordinario de la actividad económica habitual del deudor y no tengan carácter excepcional», así como que «la determinación de lo que pueda considerarse como tales actos ordinarios de la actividad del deudor es casuística. Como criterios útiles para la determinación se ha apuntado que presentan tal carácter los actos relacionados con el objeto social, cuando se trata de una sociedad, o los propios del giro típico de la actividad de que se trate. Es preciso además que presenten las características de regularidad, formal y sustantiva, que les permita ser considerados como realizados en condiciones normales».

29. La RDGRN 04.10.2012 (BOE 02.11.2012) admite cierta calificación registral en esta materia tan casuística.

ello lleva —en principio— a excluir negocios como la dación en pago, que difícilmente encaja en la actividad ordinaria de una empresa.

En caso de duda, parece imprescindible que el juez del concurso se pronuncie y concrete el giro o tráfico de la empresa en cuestión, sin que su determinación pueda dejarse en manos del deudor

— *Ajustada a las condiciones normales de mercado.*

Este requisito casuístico —otro concepto jurídico indeterminado— se centra, en realidad, en el precio obtenido con la venta.

Las *condiciones normales* —precio de mercado— pueden acreditarse, por comparación, si se trata de la venta de un elemento de un edificio del que se han enajenado otros más con los que se puede contrastar. Aunque la Ley no lo contempla expresamente, podría acudirse a una tasación por entidad homologada, por analogía con lo dispuesto en el artículo 210.3 TRLC para enajenación de bienes hipotecados.

La única valoración de los bienes en el procedimiento de continuación es la realizada por el propio deudor de forma unilateral en el inventario que debe acompañar junto con la solicitud —propia o de los acreedores—, conforme al artículo 691.6.º TRLC. Dicho valor debe tomarse como base mínima para transmitir, al menos si el deudor transmite unilateralmente, dado que nadie puede ir contra sus propios actos.

— *Respeta las limitaciones que se hayan podido establecer como medida modular solicitada por los acreedores (conforme al artículo 703 TRLC).*

En caso de que se hayan establecido limitaciones rogadas —modulares—, como se ha argumentado, será precisa la intervención del experto en reestructuración, ya sea como complemento —en caso de intervención—, o como prestador unilateral del consentimiento negocial —en caso de sustitución de facultades—.

Por último, como se estudia en el capítulo VI —dedicado a la transmisión de bienes hipotecados—, en una interpretación lógica y sistemática, al igual que en el concurso, cabe extender esta excepción también al régimen especial imperativo del artículo 210 TRLC para bienes sujetos a privilegio especial, eliminando la necesidad de autorización judicial traslativa publicada³⁰.

3. TRANSMISIONES EN EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL DE LIQUIDACIÓN

Como punto de partida, es didáctico el preámbulo de la Ley 16/2022 sobre este subprocedimiento al resumir que: *La liquidación se abrirá a solicitud del deudor o de los acreedores. El deudor podrá solicitar su apertura en caso de insolvencia inminente o actual. Los acreedores, por el contrario, solo podrán solicitarla cuando el deudor se encuentre en situación de insolvencia actual. La apertura de la liquidación también procederá en el supuesto de frustración del plan de continuación. En estos supuestos de frustración, la apertura de la liquidación se producirá siempre y cuando el*

30. RDGRN 04.10.2012 (BOE 02.11.2012), desarrollada en el capítulo VI dedicado a la transmisión de bienes hipotecados, llega a esta conclusión respecto de las excepciones a la autorización traslativa en el concurso.

deudor esté en situación de insolvencia actual, y fracasado el plan de continuación, no haya optado por el camino de la exoneración de deudas mediante un plan de pagos.

Por tanto, con el requisito de la insolvencia inminente o actual —en caso de solicitud por el deudor— o actual —en caso de solicitud por los acreedores—, puede abrirse este sub-procedimiento de liquidación de forma directa o indirecta —por frustración del plan de continuación—³¹.

El hito que marca el cambio o inicio de procedimiento de liquidación es el auto de apertura del mismo, que supone en todo caso la disolución de la sociedad. No obstante, en este procedimiento especial —al igual que en el antiguo concurso— todo gira en torno al plan de liquidación (tramitado conforme a los artículos 707 y 708 TRLC). En efecto, mientras no haya plan de liquidación —intervalo brevísimo— deben entenderse vigentes los efectos generales de la apertura del procedimiento (conforme al artículo 694 TRLC, desde la apertura del procedimiento especial —sea el que sea—, el deudor puede realizar *actos de disposición que tengan por objeto la continuación de la actividad, siempre que se ajusten a las condiciones normales de mercado*)³².

Como ocurre en el concurso, la preferencia legal por la transmisión global de la empresa o unidad productiva —en funcionamiento— es patente y produce un despliegue progresivo de efectos en dos hipotéticas fases, según haya o no posibilidad de transmisión global.

Así, cabe distinguir dos hipótesis, atendiendo a la transmisión global:

- Mientras exista la posibilidad de la transmisión global, la apertura del procedimiento de liquidación no afecta a los contratos pendientes de ejecución por ambas partes y son ineficaces las cláusulas que vinculen la resolución automática con la apertura de la liquidación (conforme al artículo 694 *bis* TRLC)³³.
- Una vez no sea previsible la transmisión de la empresa o unidad en funcionamiento, es cuando se producen los efectos típicos de la apertura de la liquidación concursal, es decir, el vencimiento anticipado de los créditos y la conversión en dinero de aquellas obligaciones que consistan en prestaciones no dinerarias.

En todo caso, en orden a las transmisiones, resulta esencial la intervención del administrador concursal, cuyo nombramiento, no obstante, es opcional —modular—. De lo

31. El preámbulo de la Ley de reforma 16/2022 pone de manifiesto el carácter relámpago de este procedimiento: *El procedimiento especial de liquidación incluye un sistema ágil y abreviado de determinación de la masa activa y de la masa pasiva. Sobre la base de la lista de bienes y de créditos aportada por el deudor, los acreedores pueden, en el plazo de 20 días hábiles, impugnar partidas del inventario o la cuantía, naturaleza y circunstancias con que ha sido incluido un crédito. Se aplican las normas de reconocimiento de créditos de carácter sustantivo incluidas en el libro primero. Este procedimiento abreviado de determinación de las masas activa y pasiva también permite insinuar su crédito a aquellos acreedores que no han sido incluidos por el deudor en la lista. La omisión deliberada de créditos, incluidos los litigiosos, así como la inclusión de créditos no reales reciben una severa sanción en el marco del sistema creado por el procedimiento especial.*

32. Se han estudiado en el epígrafe anterior, 2. Transmisiones en el procedimiento especial de continuación.

33. El artículo 694 *ter* señala que no existe posibilidad de transmitir la empresa o unidad productiva en funcionamiento *cuando así lo determine el deudor en la solicitud de apertura de la liquidación, cuando así se desprenda del contenido del plan de liquidación o cuando así lo determine el juez tras las alegaciones realizadas al plan de liquidación por los acreedores.*

contrario, en defecto de administrador concursal, es el propio deudor quien debe liquidar conforme al plan de liquidación y en la plataforma electrónica de liquidación.

En efecto, el plan de liquidación sigue siendo el eje y la ley dentro de este procedimiento especial de microempresa —incluso con mayor trascendencia de la que tenían los antiguos planes en el concurso ordinario, si bien estos planes no extinguen ejecuciones, al haberse derogado el artículo 144.3 TRLC—. Como explica el preámbulo de la Ley de reforma 16/2022: *En el caso del procedimiento especial para micropymes el plan de liquidación supone la pieza central en el proceso de liquidación. La razón de la diferencia radica en la existencia, en el concurso de acreedores, de un informe de la administración concursal en el que se fijan los derechos de las partes y se contienen los elementos esenciales del procedimiento. En el caso de las microempresas, sin embargo, no existe una fase común, ni un informe de la administración concursal, sino que todo se desarrolla, por economía procesal, en una misma fase*³⁴.

Las normas dedicadas a la microempresa no prevén de forma directa reglas supletorias en defecto de plan de liquidación o por lagunas en el mismo. Debe acudir a las reglas supletorias ordinarias, dada la remisión general a las normas del concurso por parte del artículo 689 TRLC.

3.1. Pérdida o reducción de las facultades del deudor

El auto de apertura del procedimiento especial produce de forma automática una modificación de las facultades patrimoniales del deudor, idénticas al procedimiento de continuación hasta que se aprueba el plan de liquidación. También caben medidas solicitadas por las partes y fijadas por el juez en el mismo auto de apertura o en uno posterior. Por tanto, cabe distinguir entre antes y después de la aprobación del plan de liquidación.

Antes de la aprobación del plan de liquidación, el esquema es análogo al procedimiento de continuación y, con el auto de apertura del procedimiento, cabe distinguir entre:

- Limitación automática de las facultades patrimoniales y suspensión de ejecuciones ordinarias sobre bienes necesarios, conforme al artículo 694.1 y 4 TRLC. Ya se ha estudiado la limitación de las transmisiones a los actos incluidos en el giro o tráfico y en condiciones normales de mercado³⁵. También en liquidación puede haber actos de giro o tráfico si hay continuidad de la empresa o unidad productiva³⁶. Eso sí, una vez aprobado el plan de liquidación, toda transmisión debe respetar su contenido y requisitos.

34. Añade el citado preámbulo de la Ley 16/2022 que: *El plan constituye una pieza informativa de primer orden en el procedimiento especial de liquidación. Los acreedores y, en su caso, los trabajadores, tendrán la posibilidad de formular alegaciones al plan, a las que tendrán acceso todos los acreedores. Existe también la posibilidad de un breve trámite incidental, basado en las alegaciones realizadas por las partes, en que el juez puede modificar o, en su caso mantener, el contenido del plan de liquidación.*

35. En este capítulo III, epígrafe 2.2.2. Actos del giro o tráfico en condiciones normales de mercado.

36. En sede de concurso, capítulo II, epígrafe 3.1.2. Autorización traslativa específica, se ha tratado la cuestión. La excepción del giro o tráfico es aplicable en liquidación, siempre antes del plan o por lagunas en el mismo, porque cabe la continuidad de la actividad también en liquidación. CURIEL LORENTE, F. en

- Limitaciones rogadas o modulares, conforme a los artículos 694.2, 712 y 713 TRLC³⁷.

Con la apertura del procedimiento de liquidación, cabe la solicitud del nombramiento de administrador concursal, así como la solicitud de suspensión de ejecuciones de garantías reales sobre bienes necesarios para la actividad.

No se prevé la solicitud de mayor limitación a las facultades del deudor —a diferencia del artículo 703 TRLC para el procedimiento de continuación—; si bien, el nombramiento de un administrador concursal —que sustituye al deudor en sus facultades de administración y disposición, conforme al artículo 713.1 TRLC— implica una pérdida total de facultades dispositivas por parte del deudor. La primera medida o módulo que pueden solicitar las partes —el deudor o los acreedores— en el procedimiento de liquidación es el nombramiento de administrador concursal. Al igual que el régimen del administrador concursal en el concurso, el administrador del procedimiento de liquidación de microempresa tiene siempre funciones de sustitución de las facultades patrimoniales del deudor (conforme al artículo 713 TRLC).

Como segunda medida solicitable —por el deudor en este caso—, en línea con la suspensión automática de ejecuciones sobre bienes necesarios, el artículo 712 TRLC permite que el deudor, *desde la apertura del procedimiento especial de liquidación, y en tanto exista una posibilidad objetiva razonable de que la empresa o las unidades productivas puedan transmitirse en funcionamiento*, extienda la suspensión a las ejecuciones sobre los bienes necesarios que deriven del incumplimiento de un crédito con garantía real. Debe interpretarse que el resto de ejecuciones sobre bienes necesarios, incluidas las ejecuciones derivadas de créditos públicos, están suspendidas de forma automática, conforme al artículo 694.4 TRLC e interpretando el artículo 701 TRLC, así como el artículo 712 TRLC *a contrario*)³⁸.

Concurso de acreedores y Registro de la Propiedad, Madrid, 2004, pág. 140; señala con acierto que la liquidación no implica el cese de la actividad empresarial. En contra, CANO MARCO F. y MARTÍN MARTÍN, A. en *Manual de buenas prácticas concursales y registrales*, Cizur Menor, 2016, pág. 155; dan por supuesta la exigencia de autorización específica y entienden inaplicables las excepciones a la misma en liquidación, al entender que ya no tiene sentido la continuidad de la empresa. Confirma esta tesis negativa la RDGRN 29.09.2015 (BOE 22.10.2015); en cierto modo contradictoria con las RRDGRN 19.01.2017 (BOE 07.02.2017) y 24.07.2019 (BOE 25.09.2019), que argumentan a favor de la persistencia de la clasificación de los bienes —necesarios o no para la actividad— en la liquidación, por lo que indirectamente defienden la existencia de actividad en la liquidación.

37. Cabe también la solicitud de nombramiento de un experto para la valoración de la empresa o de establecimientos mercantiles, conforme al artículo 714 TRLC, si bien no se trata de una limitación patrimonial.

38. Como se ha estudiado en sede del procedimiento de continuación, el artículo 701 TRLC permite que el deudor, con la solicitud de apertura del procedimiento especial de continuación o en cualquier momento posterior, extienda la suspensión de ejecuciones sobre bienes necesarios a las ejecuciones de garantías reales y a las ejecuciones derivadas de créditos públicos (hasta el momento en que se compruebe objetivamente que no se aprobará un plan de continuación, y, en todo caso, por un máximo de tres meses desde el decreto en que se tenga por efectuada la solicitud). En sede de liquidación, el artículo 712 TRLC sólo prevé la solicitud de suspensión de ejecuciones reales sobre bienes necesarios, por lo que debe entenderse que son las únicas que pueden continuar en defecto de solicitud expresa (además de las ejecuciones sobre bienes no necesarios).

Con la aprobación del plan de liquidación cambia el panorama en materia de limitación de facultades patrimoniales del deudor microempresa. El plan pasa a regir la liquidación y todas las transmisiones, ya sean realizadas por el deudor o por el administrador concursal si se nombra, deben realizarse conforme al citado plan. En cuanto a las ejecuciones que se hayan suspendido de forma rogada o modular —ejecuciones reales sobre bienes necesarios—, se extinguen de forma definitiva si se consigue la transmisión de la empresa o unidad en funcionamiento (conforme al artículo 712.3 TRLC).

3.1.1. *Nombramiento opcional de administrador concursal*

Como medida modular que puede solicitarse por las partes en el procedimiento especial de liquidación destaca el nombramiento de un administrador «concursal», con funciones de sustitución de facultades —resulta criticable el uso del término cuando en el procedimiento de microempresa es distinto al concurso—. Dicho nombramiento opcional se realiza *ex novo*, dado que no existe tal cargo en el procedimiento de continuación³⁹.

En cuanto a la solicitud para su nombramiento, el artículo 713 TRLC permite que, *en cualquier momento* del procedimiento de liquidación —con la solicitud de apertura o en un momento posterior—, se solicite el nombramiento de un administrador concursal que sustituya al deudor en sus facultades patrimoniales. La solicitud la puede presentar, conforme al artículo 713.1 y 5 TRLC:

- El propio deudor, en todo caso.
La solicitud por parte del deudor procederá cuando el mismo no haya señalado su disposición para liquidar el activo (conforme al artículo 707.1 y 2 TRLC).
- Acreedores que representen al menos el veinte por ciento del pasivo total, en todo caso.
La petición por parte de los acreedores será probable en caso de frustración del plan de continuación o cuando el deudor no muestre su disposición a liquidar el activo (conforme al artículo 707.1 y 2 TRLC).
- Acreedores que representen el diez por ciento, en caso de paralización de la actividad.
- Un único acreedor, cuando el deudor haya aportado *información insuficiente o inadecuada* o haya tenido un *comportamiento que genere dudas razonables sobre la conveniencia de que realice directamente las operaciones de liquidación*.

En cuanto a la tramitación, el artículo 713.3 TRLC dispone que el nombramiento del administrador *recaerá en la persona inscrita en el Registro Público Concursal que elijan, de mutuo*

39. El preámbulo de la Ley de reforma 16/2022 explica este carácter modular u opcional: *El carácter opcional para los acreedores del nombramiento de un administrador concursal, determina que una de las grandes novedades de este libro tercero radica en la posibilidad de que el deudor sea quien liquide la masa activa. Esta especialidad se justifica, en primer lugar, por la previsibilidad de que, en una buena parte de los casos, la masa activa, en el momento de apertura del procedimiento, incluirá pocos activos y su liquidación debería resultar sencilla, sobre todo teniendo en cuenta los mecanismos de liquidación a través de venta por plataforma previstos en este libro tercero; y en segundo lugar, también previsiblemente, algunos de esos activos —los más valiosos— estarán sometidos a garantía real o algún tipo de preferencia específica.*

acuerdo, el deudor y acreedores que representen más del cincuenta por ciento del pasivo total. En defecto de acuerdo sobre la persona, el artículo comentado se remite a las reglas del libro primero (recogidas artículos 61, 62 y 65 TRLC), al igual que rigen —en todo caso— los requisitos para ser nombrado administrador concursal ordinario.

El nombramiento del administrador concursal debe inscribirse en el Registro Público Concursal (conforme al artículo 561.4.^a TRLC, aplicable en esta sede). Dado que debe inscribirse toda resolución que implique limitación de facultades —y el nombramiento de administrador concursal lo es—, también procede inscribir el nombramiento en el Registro de la Propiedad correspondiente (conforme a la regla general del artículo 558.1 TRLC, en relación con los artículos 9 y 42 LH y 51 RH).

En cuanto a las funciones del administrador concursal en este ámbito de procedimiento de liquidación de microempresas, conforme al artículo 713.1 TRLC, la principal es sustituir al deudor en sus facultades de administración y disposición —función análoga a la del administrador en la liquidación concursal, que siempre opera en régimen de suspensión—⁴⁰. Además, de forma más concreta, el artículo 713.3 TRLC señala que el administrador concursal tiene *facultades de propuesta del plan de liquidación, puede emitir opiniones técnicas relativas a la valoración de los activos y de las ofertas de adquisición de la empresa o de unidades productivas y tiene las facultades de administración conferidas en el procedimiento y las facultades de disposición necesarias para proceder a la liquidación del activo*.

La existencia de un administrador concursal no implica la extinción total de la representación orgánica ordinaria de la sociedad. Así, el artículo 694.3 *ter* TRLC, pese a señalar que *la apertura de la liquidación supone la disolución de la sociedad*, añade que, *en caso de sustitución de la deudora por un administrador concursal, los administradores y liquidadores podrán desarrollar las funciones de representación de la deudora necesarias para defender sus derechos en el seno del procedimiento especial de liquidación*.

Al igual que en el concurso genuino en régimen de suspensión, el consentimiento contractual para transmitir debe prestarlo el administrador concursal. A pesar de que se trata de verdadera sustitución en las facultades patrimoniales, lo realizado por el deudor de forma unilateral se considera anulable y no nulo radicalmente (conforme a la regla del artículo 109.1 TRLC).

De la misma forma, si se ha nombrado administrador concursal, resulta aplicable en esta sede de microempresas el artículo 109.4 TRLC, que dispone que *los actos realizados por el concursado con infracción de la limitación o de la suspensión de facultades patrimoniales no podrán ser inscritos en registros públicos mientras no sean confirmados o convalidados, alcance firmeza la resolución judicial por la que se desestime la pretensión de anulación o se acredite la caducidad de la acción*.

Pese a la falta de aclaración legal expresa, hay que entender que la administración concursal convalida los contratos firmados de forma indebida por el deudor en caso de suspensión —o sustitución—, a pesar de que el único consentimiento que debe prestarse es el suyo, el del administrador concursal —si se ha nombrado—⁴¹.

40. Resulta aplicable todo lo dicho respecto en el capítulo II, epígrafe 1.2.1.A) Confirmación o convalidación.

41. Se ha desarrollado la cuestión en el capítulo II, epígrafe 1.2.1.A) Confirmación o convalidación.

3.1.2. Autorización traslativa específica al margen del plan

Debe partirse del principio general de que en la liquidación de la microempresa toda transmisión debe ceñirse al plan de liquidación, de vocación universal, imperativa y excluyente (más que los antiguos planes de liquidación, dado que en el procedimiento de microempresas no se contempla que no se apruebe plan). Así, la existencia de plan de liquidación implica la autorización judicial traslativa para las transmisiones que el mismo contemple, incluso cuando se trate de bienes hipotecados.

La regulación para microempresas no contempla de forma expresa la posible autorización judicial para transmitir bienes fuera del plan y fuera del único supuesto admitido hasta la aprobación del mismo —transmisiones dentro del giro o tráfico—. No obstante, dada la naturaleza universal de la liquidación y dada la aplicación supletoria de las normas concursales, debe admitirse que el juez autorice la transmisión de cualesquiera bienes —aunque caigan fuera del giro o tráfico— antes de la aprobación del plan de liquidación o por lagunas en el plan existente⁴².

El derogado artículo 419.2 TRLC establecía la equivalencia del plan con la autorización traslativa al afirmar que *la aprobación del plan tendrá valor de autorización para enajenar los bienes afectos a crédito con privilegio especial o para darlos en pago o para pago o de autorización para enajenar las unidades productivas cuando así conste expresamente en el propio plan aprobado*. A pesar de su derogación, su conclusión sigue siendo aplicable en sede de microempresas. Así se cierra el círculo con la regla general —necesidad de autorización judicial para transmitir— del artículo 205 TRLC⁴³. Por tanto, no es la mera apertura de la liquidación, sino la aprobación del plan de liquidación la que elimina la necesidad general de autorización judicial para enajenar, porque la sustituye con sus previsiones⁴⁴.

Hasta la aprobación del plan de liquidación, en el procedimiento para microempresas sólo se contempla la venta incluida en el giro o tráfico de la empresa y ajustada a condiciones normales de mercado (en el artículo 694 TRLC)⁴⁵. No obstante, debe admitirse que caben transmisiones distintas, siempre con autorización judicial en defecto de plan (dada la remisión general del artículo 689 TRLC al concurso).

Una vez aprobado el plan de liquidación, a pesar de su existencia, cabe que el juez *acuerde*, mediante auto y tras solicitud de la administración concursal, enajenaciones al

42. Esta cuestión se trata en el capítulo II, en sede de concurso, epígrafe 3.1.2. Autorización traslativa. específica. Baste aquí con concluir que la excepción del giro o tráfico —a la necesidad de autorización— es aplicable en liquidación, siempre antes del plan o por lagunas en el mismo, porque cabe la continuidad de la actividad también en liquidación. CURIEL LORENTE, F en *Concurso de acreedores y Registro de la Propiedad*, Madrid, 2004, pág. 140; señala con acierto que la liquidación no implica el cese de la actividad empresarial.

43. Como se ha estudiado en sede de concurso, el artículo 205 TRLC mezcla las tres fases concursales y debe interpretarse a la luz de la finalidad de la liquidación. Así, la afirmación del citado precepto de que *hasta la apertura de la liquidación, los bienes que integran la masa activa no se podrán enajenar sin autorización del juez*, no puede interpretarse literalmente. El precepto comentado no quiere eximir de intervención judicial en la enajenación o gravamen por la mera apertura de la liquidación, sino que da por supuesto que no hace falta autorización judicial específica cuando la transmisión se realiza según el plan de liquidación aprobado.

44. STS 04.06.2019 (Roj: STS 1980/2019), referida a los antiguos planes de liquidación, si bien con una redacción legal idéntica a la del artículo 205 TRLC tras la reforma por Ley 16/2022.

45. Se ha estudiado en este capítulo III, epígrafe 3. Transmisiones en el procedimiento de continuación.

REGLAS ESPECIALES PARA LA TRANSMISIÓN DE BIENES HIPOTECADOS

La regulación concursal original, con sistemática criticable, no distinguía clara ni ordenadamente entre unas reglas traslativas básicas —destinadas a la enajenación de bienes en general— y unos requisitos especiales añadidos para la transmisión de bienes gravados con hipoteca o condición resolutoria inscrita (sujetos a privilegio especial, conforme al artículo 270.1.º TRLC). Tal sistemática —la de la refundición, obra de la Comisión General de Codificación— es la más comprensible; con unas normas generales y otras normas especiales añadidas para proteger al acreedor hipotecario y, a la vez, proteger al conjunto de acreedores concursales frente a transmisiones ruinosas y ciertas daciones en pago.

La normativa concursal refundida mejora la sistemática de forma manifiesta y, dentro del Título IV dedicado a la masa activa, recoge unas reglas generales y unas *especialidades* para la enajenación de bienes afectos a privilegio especial. En consecuencia, en una estructura más comprensible, tras estudiar los requisitos generales para la enajenación de inmuebles, se tratan las reglas especiales aplicables a los bienes sujetos a privilegio especial, centrando la cuestión en los bienes hipotecados. No en vano, la propia normativa concursal está dirigida a la hipoteca —y a la condición resolutoria explícita— cuando regula el régimen traslativo de los bienes inmuebles sujetos a privilegio especial.

Las reglas imperativas aplicables a toda transmisión intraconcursal de bien sujeto a privilegio especial se recogen en los artículos 209 a 214 TRLC, ubicados en el capítulo III dedicado a la *conservación y de la enajenación de la masa activa* —lo que facilita la defensa de su aplicación en cualquier fase concursal—¹. En efecto:

- El artículo 323.1 TRLC recuerda la aplicación imperativa y uniforme de estas reglas para el convenio.

1. Por eso se titula este capítulo reglas «imperativas», para recalcar dicho carácter, que perdura durante todas las fases concursales. RODRÍGUEZ ACHÚTEGUI, E. en «Comentario al artículo 214 TRLC», *Comentario al Texto Refundido de la Ley Concursal. Comentario judicial, notarial y registral* (dirs. Prendes y Fachal), Cizur Menor, 2021, pág. 1029; destaca esta imperatividad de las reglas traslativas —de bienes con privilegio especial— sobre el antiguo plan de liquidación, lo que entiende positivo para la seguridad jurídica.

- Por su parte, el artículo 421 TRLC, en sede de liquidación —reglas supletorias—, recuerda la aplicación de las reglas especiales para transmitir bienes hipotecados (como hacía el derogado artículo 415.3 TRLC) ².
- En sede de procedimiento especial de microempresa sólo existe la remisión general del artículo 689 TRLC a las reglas concursales —libro primero—. No obstante, la conclusión debe ser la misma; por identidad de razón y porque lo contrario requeriría un pronunciamiento legal expreso.

Las especialidades concursales en materia de transmisión de bienes sujetos a privilegio especial pueden resumirse en tres; la posibilidad de pago del crédito privilegiado con cargo a la masa —facultad de rescate—, los requisitos exigibles a la transmisión de bienes hipotecados en cualquier fase concursal y, por último, la transmisión con subsistencia de la garantía real.

En el capítulo V de este trabajo se fija el ámbito de aplicación de las normas especiales para bienes hipotecados. Desde un punto de vista negativo, se distingue el régimen especial de bienes con privilegio especial del régimen de los bienes sujetos a anotación de embargo. También se trata de la opción de pago del crédito privilegiado con cargo a la masa, facultad de rescate que conlleva una clara intención de mantener el bien hipotecado en la masa activa. Desde un punto de vista positivo se analizan sintéticamente los requisitos para que el crédito hipotecario confiera privilegio especial al acreedor sobre el bien gravado.

En el capítulo VI se desarrollan los requisitos especiales e imperativos para transmitir bienes hipotecados, con estudio específico de cada medio de enajenación —partiendo de la subasta como medio traslativo de primer grado—. En cuanto a la venta directa, medio supletorio, se estudian tres requisitos básicos; la autorización judicial reforzada, el consentimiento del acreedor hipotecario y el pago preferente a éste —salvo subsistencia de la garantía—.

Se estudian también en el capítulo VI las especialidades que presentan la dación en pago y la transmisión global —de establecimiento o de unidad productiva—.

Por último, el capítulo VII se dedica a las reglas concursales para la cancelación registral de hipotecas, con estudio separado de sus requisitos, en especial la vinculación inescindible con la transmisión del bien gravado. En el último epígrafe de este capítulo se tratan brevemente los supuestos especiales de cancelación de hipoteca, con causas distintas a la transmisión y pago al acreedor.

2. El antiguo artículo 415.3 TRLC dejaba clara la preeminencia de las normas especiales sobre bienes sujetos a privilegio frente a los planes de liquidación.

Ámbito de aplicación de las reglas traslativas especiales

Antes de entrar en el estudio de las reglas especiales para transmitir bienes inmuebles hipotecados integrantes de la masa activa, procede determinar el ámbito material de aplicación de dichas reglas imperativas —existencia de un crédito con privilegio especial sobre el bien en cuestión—. Se trata, por tanto, de sistematizar los presupuestos legales para que sean aplicables las reglas traslativas especiales.

Como ya se ha señalado, las reglas traslativas de los artículos 209 a 215 TRLC están en realidad dirigidas a la hipoteca —y a la condición resolutoria por asimilación con la anterior— cuando regulan el régimen imperativo de la transmisión de los inmuebles sujetos a privilegio especial. Por tanto, como punto de partida, deben determinarse con claridad los requisitos para que exista crédito concursal con privilegio especial.

A continuación, se realiza una doble delimitación, negativa y positiva, para la aplicación de las reglas traslativas especiales.

Una delimitación negativa resulta siempre clarificadora para fijar conceptos; así, se trata brevemente del régimen traslativo de los bienes embargados —como contraposición al régimen de los bienes hipotecados— y de la opción de pago con cargo a la masa —facultad de rescate—, que implica una voluntad de no transmitir.

Por último, en una delimitación positiva, se sintetizan los requisitos para que la garantía real confiera privilegio especial concursal. En concreto, en epígrafes separados dentro de esta delimitación, se trata de la necesaria inscripción registral, de la vigencia de la hipoteca y del reconocimiento del crédito hipotecario dentro del concurso.

1. DELIMITACIÓN NEGATIVA

Antes de tratar de los requisitos para que la garantía real confiera privilegio especial —delimitación positiva para la aplicación de las reglas traslativas especiales—, debe diferenciarse entre el régimen especial para la transmisión de bien hipotecado —bien sujeto a crédito con privilegio especial— y el régimen para la transmisión de bien gravado con embargo. En efecto, se logra una mejor descripción de conceptos y requisitos con primera delimitación negativa. Así, resulta clarificador diferenciar ambos regímenes traslativos dado que, en el ámbito concursal, la eficacia del embargo —y de su anotación registral— es tangencial.

Asimismo, también forma parte de la delimitación negativa la regla especial de pago del crédito privilegiado con cargo a la masa —facultad de rescate prevista en el artículo 430.2 TRLC—. La activación de esta regla por parte de la administración concursal implica la rehabilitación del crédito garantizado y refleja la intención de no transmitir el bien gravado.

Estos dos aspectos de la delimitación negativa —del régimen traslativo aplicable a bienes sujetos a privilegio especial— se desarrollan a continuación, en epígrafe separado.

1.1. Régimen traslativo de los bienes embargados

La clasificación concursal de los créditos se centra en la existencia de garantía real inscrita para conferir privilegio especial, sin que se reconozca privilegio crediticio alguno derivado del embargo o de su anotación registral (conforme al régimen de clasificación de créditos de los artículos 269 a 284 TRLC) ¹. Las especialidades concursales derivadas del embargo se centran en su posible ejecución separada —privilegio procesal—, no en su transmisión intraconcursal —dejando a un lado los requisitos para cancelar su anotación preventiva— ².

El tratamiento concursal de las enajenaciones de bienes sujetos a embargo es, por tanto, prácticamente idéntico al de los bienes libres de cargas; dado que ni el embargo ni su anotación preventiva otorgan privilegio concursal —ni especial, ni general—, ni provocan la aplicación de las normas especiales imperativas aplicables a la transmisión de bienes sujetos a privilegio especial.

Con la mera declaración de concurso, como regla general, los embargos cesan en su tramitación y pierden su razón de ser, con la excepción de los embargos administrativos y laborales —anteriores al concurso— sobre bienes no necesarios (con privilegio procesal, incluso más allá de la liquidación si cumplen los citados requisitos temporales y materiales del artículo 144 TRLC) ³.

El régimen en el procedimiento especial de microempresas es distinto, si bien gira en torno a la clasificación del bien gravado. La apertura del procedimiento especial produce la suspensión —en sentido estricto— de las ejecuciones judiciales sobre bienes necesarios —durante un plazo de tres meses, mientras que cabe solicitar la suspensión de los embargos administrativos (conforme al artículo 694.4 TRLC, que remite a los artículos 600 a 606 TRLC en sede de comunicaciones para lograr el plan de reestructuración, y los artículos 701 y 712 TRLC). Por su parte, la apertura del procedimiento especial de liquidación produce la suspensión de la tramitación de todos los embargos sobre bienes necesarios, como se deduce del artículo 712 TRLC.

1. GARRIDO GARCÍA, J. M. en «Créditos con privilegio especial», *Comentarios de la Ley Concursal* (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo I, pág. 1611; tras afirmar la reducción concursal de privilegios crediticios, concluye que el privilegio especial se centra básicamente en la «garantía real no posesoria».

2. Capítulo IV, epígrafe 2. Cancelación de las anotaciones de embargo.

3. Antes, con el derogado artículo 144.3 TRLC, con la aprobación del plan de liquidación, ningún embargo, cualquiera que fuera su clase, tenía virtualidad ni privilegio procesal alguno (con la excepción de los embargos administrativos y laborales en los que se hubieran publicado los anuncios de la subasta o en los que se hubiera realizado la adjudicación).

El Tribunal Supremo ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el alcance temporal del privilegio procesal de las ejecuciones administrativas y laborales ya iniciadas, así como en negarles privilegio material de cobro alguno, en aras de una deseable liquidación universal⁴. En este punto, el Alto Tribunal ha señalado —con criterio que no se comparte— que «el derecho de ejecución separada del concurso que se contiene en el artículo 55.1 LC [vigente 144 TRLC] no comporta ninguna preferencia de cobro», así como que «en esas ejecuciones separadas, ya sean judiciales laborales o administrativas, iniciadas antes de la declaración de concurso, que prosiguen por concurrir los requisitos necesarios para ello, no deja de operar el orden de prelación de créditos concursal, derivado de la clasificación de créditos»⁵.

El resultado al que conduce la tesis jurisprudencial anterior es absurdo; si el ejecutante va a cobrar según las reglas concursales, no le beneficia seguir con la ejecución separada. Tampoco tiene sentido que los créditos que sustentan la tercería de mejor derecho no se vean favorecidos, al satisfacerse por el orden concursal. De esta forma, se concede un beneficio procesal en abstracto que no se materializa en ningún beneficio material de cobro.

Para llegar a un virtuoso punto medio, debe matizarse la anterior doctrina jurisprudencial, puesto que no se sostiene la afirmación de que «la ejecución separada de crédito administrativo o laboral no altera el orden de prelación concursal» si, al mismo tiempo, del

4. STS 30.05.2018 (Roj: STS 2014/2018): «A diferencia de las demás, estas ejecuciones no se interrumpen por la declaración de concurso. O, para ser más precisos, se interrumpen, pero si el Juzgado concursal declara innecesarios los bienes embargados, pueden proseguir hasta que se aprueba el plan. La interpretación que ahora ratificamos del artículo 55.1 LC [vigente 144 TRLC] da lugar a que las ejecuciones administrativas o laborales en las que se hayan embargado bienes del concursado puedan continuar si se declara que estos bienes no son necesarios. En estos casos es lógico que, si al tiempo de aprobarse el plan la ejecución está prácticamente concluida o muy avanzada, por ejemplo, ya se han publicado los anuncios de subasta del bien o derecho embargado, no se interrumpa con dicha aprobación del plan». Añade el TS a continuación un matiz absurdo: «El derecho de ejecución separada del concurso que se contiene en el artículo 55.1 LC no comporta ninguna preferencia de cobro. Eso sí, la administración concursal debe hacerlo valer a través de la correspondiente tercería de mejor derecho, que se resolverá con arreglo a las normas concursales. En este contexto, resulta razonable que si finalmente se opta por la liquidación, en la medida de lo posible, esta sea universal y afecte a todos los bienes del concursado que todavía no hayan sido realizados, pues de esa forma se facilita mejor la aplicación de la *par conditio creditorum*, representada por el orden de prelación de créditos. Este tratamiento no es totalmente coincidente con el de la ejecución de las garantías reales, que confieren un privilegio especial, con la consiguiente preferencia de cobro respecto de la realización de ese bien, pues es en atención a esta preferencia que los artículos 56 y 57 LC [vigentes 145 a 148 TRLC] les confieren un régimen distinto».

5. STS 13.02.2019 (Roj: STS 388/2019). En cuanto a la forma de aplicar las reglas concursales de preferencia de créditos, el Alto Tribunal entiende que no cabe ordenar al órgano ejecutante que remita a la masa activa el resultado de la realización, sino que debe plantearse —por parte de la administración concursal— una tercería de mejor derecho: «Esta tercería de mejor derecho podría hacerse valer, frente al crédito en virtud del cual se practica la ejecución, respecto de concretos créditos concursales que, con arreglo a las normas de prelación de créditos, tuvieran preferencia de cobro y por su exacto importe. Caso de estimarse la tercería, el importe de lo obtenido que alcance a los créditos con preferencia de cobro respecto del crédito administrativo se pondrá a disposición de la masa del concurso. No irá directamente destinado al pago de los créditos concursales preferentes al crédito que hayan justificado la estimación de la tercería, sino a la masa, para que se haga pago a los acreedores con arreglo a las normas del concurso».

producto de esa ejecución se detrae lo correspondiente al crédito del tercerista triunfante para remitir al concurso, y el resto se aplica al pago del crédito ejecutado. El orden de preferencia concursal se altera en cuanto el crédito ejecutado se convierte en *primus inter pares*; el crédito que motiva la ejecución separada se va a satisfacer de modo preferente a otros créditos concursales de la misma categoría. Por tanto, la alteración del orden de pago es clara; si no se hubiera continuado la ejecución separada, en el concurso se satisfacerían todos los créditos de la misma categoría a prorrata (conforme a la regla general del artículo 432.1 TRLC, expresión de la *par conditio creditorum*). En caso de insuficiencia de líquido para satisfacer todos los créditos, se llegaría a un resultado radicalmente diferente del provocado por la ejecución separada.

Para superar la tesis jurisprudencial anterior, el artículo 144.2 TRLC prevé una consecuencia que podría parecer obvia; que *el dinero obtenido con la ejecución se destinará al pago del crédito que hubiera dado lugar a la misma y el sobrante se integrará en la masa activa* (como excepción, en caso de tercería de mejor derecho triunfante, el importe de lo obtenido al que alcance esa preferencia se debe poner a disposición del concurso). La precisión anterior es del todo coherente, dado que no tiene sentido permitir la continuación de un procedimiento pero negar el beneficio de su terminación —obtener el precio—. Ello confiere a las ejecuciones administrativas y laborales sobre bienes no necesarios un tratamiento procesal cercano a las ejecuciones hipotecarias. Dicho tratamiento no es análogo en el caso de transmisión intraconcursal, donde no existe preferencia de cobro a favor del embargo.

La conclusión que interesa en este punto es que ni el embargo en sí, ni tampoco su anotación preventiva, otorgan preferencia extraprocesal de cobro en el concurso —fuera del privilegio de ejecución separada de ciertos embargos sobre bien no necesario—. En la clasificación concursal, la anotación preventiva de embargo no confiere privilegio especial, ni siquiera general. Lo anterior es coherente con carácter del procedimiento universal; el concurso tiene por finalidad última liquidar el patrimonio del deudor y deja sin efecto a los embargos. La regla anterior, no obstante, no impide que los embargos y apremios susceptibles de continuar su tramitación deban ser satisfechos con lo obtenido en la ejecución.

Debe recalarse que subsiste la diferencia sustancial entre la hipoteca y el embargo en materia de afección real y preferencia concursal de cobro. El crédito hipotecario, gracias a la afección real excluyente sobre el bien gravado al pago, tiene siempre preferencia absoluta de cobro sobre lo obtenido con la realización del bien, cualquiera que sea el tipo de enajenación —intraconcursal o separada—. Así, en el caso de los embargos especiales, la regulación queda descompensada, dado que la transmisión no ejecutiva de bienes embargados no tiene especial regulación, ni ostenta afección real, ni preferencia sobre el precio obtenido.

Dada la inoperatividad concursal de los embargos, la regla general registral debe ser pro-cancelación de la anotación de embargo, todo lo contrario al respeto concursal a la garantía hipotecaria⁶. Así, la especialidad concursal en la materia radica en los requisitos para el levantamiento de los embargos y en la cancelación registral de su anotación,

6. Valga por todos el AAP de Murcia (Sección 4.ª) de 09.07.2015 (Roj:AAP MU 6/2015), que distingue y explica los requisitos para cancelar hipotecas y embargos al aprobar el plan de liquidación.

con el régimen excepcional de los embargos administrativos y laborales sobre bienes no necesarios⁷.

Por pura lógica, el régimen de cancelación de los embargos debe ponerse en relación directa con la posible continuidad o no de su ejecución. Así, lo coherente es que el juez del concurso pueda y deba ordenar la cancelación de las anotaciones de embargos cuyos procedimientos quedan suspendidos definitivamente —extinguidos— por el concurso⁸.

La doctrina gubernativa, con buen criterio, distingue entre los requisitos formales para cancelar hipotecas y anotaciones de embargo y explica literalmente que «la posibilidad que tiene el juez del concurso de ordenar cancelaciones en las ejecuciones que quedan suspendidas, no la tiene cuando se trata de cancelaciones de embargos susceptibles de ejecución separada», dado que «el artículo 55.3 LC [vigente 143.2 TRLC] termina diciendo con claridad que *el levantamiento y cancelación no podrá acordarse respecto de los embargos administrativos*»⁹.

En síntesis, el régimen ejecutivo —privilegio procesal— del embargo contrasta con el régimen de la transmisión voluntaria de bien embargado. En efecto, aunque en ciertos casos se permite la ejecución del embargo fuera del concurso, la transmisión intraconcursal —no ejecutiva— de bien embargado se rige siempre por las reglas generales —aplicables a la transmisión de los bienes libres de cargas—, con el requisito añadido de la cancelación de cargas¹⁰.

1.2. Intención de no transmitir: Pago del crédito hipotecario con cargo a la masa

Antes de tratar los requisitos y formas de transmisión de bienes hipotecados debe tenerse en cuenta una facultad legal especialísima que ostenta la administración concursal respecto de los créditos con privilegio especial, cuyo ejercicio implica la intención, al menos inicial, de no transmitir el bien, sino de mantenerlo en la masa activa del concurso.

Esta facultad subrogatoria —real— u opción de rescate permite que el administrador concursal opte por el pago del crédito con privilegio especial con cargo a la masa, lo que evita la realización del bien o derecho afecto. La finalidad de esta facultad no es otra que permitir la continuidad de la actividad empresarial. En efecto, el ejercicio de esta facultad —conferida en exclusiva a la administración concursal— de continuar con la amortización del crédito implica, en cierta medida, la intransmisibilidad del bien sujeto

7. Debe partirse del artículo 143.2 TRLC (en línea con los artículos 164 LGT y 50 RGRSS), del que resulta la regla cancelatoria para facilitar la continuidad de la actividad, con la excepción de los embargos administrativos y laborales que puedan continuar. Explican la cuestión —antiguo artículo 55.5 LC— VALERO FERNÁNDEZ-REYES, A. y CALMARZA CUENCAS, E. en «Concurso de acreedores. Mandamiento de cancelación de los embargos anteriores al concurso ordenados por el juez como consecuencia de la aprobación del convenio. Notas Prácticas», en el *Boletín del Colegio de Registradores de la Propiedad*, n.º 207, 2013, págs. 3831 a 3832.

8. Estudiada la cuestión en el capítulo IV, Cancelación de cargas y asientos concursales.

9. RDGRN 01.04.2014 (BOE 05.05.2014), confirmada por AAP de Murcia (Sección 4.ª) de 09.07.2015 (Roj: AAP MU 6/2015).

10. Reglas traslativas generales estudiadas en el capítulo II. Reglas para la transmisión intraconcursal.

a privilegio, consecuencia querida por el carácter necesario para la actividad empresarial del bien en cuestión ¹¹.

Dispone el artículo 430.2 TRLC —dedicado al *pago de los créditos con privilegio especial*, lo que implica tratar esta opción como un tipo de pago— que, *no obstante que el pago de los créditos con privilegio especial se hará con cargo a los bienes afectos, ya sean objeto de ejecución separada o colectiva, en tanto se encuentren paralizadas las ejecuciones de garantías reales o subsista la suspensión de la ejecución iniciada antes de la declaración de concurso, la administración concursal podrá comunicar a los titulares de estos créditos con privilegio especial que opta por atender su pago con cargo a la masa y sin realización de los bienes afectos*.

Como contrapartida, termina el precepto comentado con que *comunicada esta opción, la administración concursal habrá de satisfacer de inmediato la totalidad de los plazos de amortización e intereses vencidos y asumirá la obligación de atender los sucesivos como créditos contra la masa y en cuantía que no exceda del valor de la garantía conforme figura en la lista de acreedores*. Por último, *en caso de incumplimiento, se realizarán los bienes afectos para satisfacer los créditos con privilegio especial; el importe obtenido por la realización de los bienes afectos se destinará al pago del acreedor privilegiado en cantidad que no exceda de la deuda originaria, correspondiendo el resto, si lo hubiere, a la masa del concurso*.

El ejercicio de esta opción de pago o facultad de rescate implica, en cierto modo, transmutar la clasificación de un crédito hipotecario cuya ejecución esté en suspenso, con el único requisito formal —por parte de la administración concursal— de comunicar su decisión al acreedor privilegiado afectado, sin necesidad de intervención judicial alguna, ni de consentimiento de ningún tipo del acreedor ¹². Se confiere aquí gran margen de actuación a la administración concursal para evitar la probable ejecución de un bien necesario para la continuidad de la actividad, en beneficio siempre de la empresa ¹³.

11. GARRIDO GARCÍA, J. M. en «Pago de créditos con privilegio especial», *Comentarios de la Ley Concursal* (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo II, págs. 2450 y 2459; se refiere gráficamente a «opción de rescate» y confirma que se ejercita para evitar la ejecución del bien, si bien, como es evidente, también se evitará la realización no ejecutiva. IRIGOYEN FUJIWARA, D. en «Créditos con privilegio especial», *Derecho Concursal* (coord. Nieto), Valencia, 2012, pág. 449; resume que: «Como se ha regularizado el pago como si de una rehabilitación analógica de contratos se tratare, se impide la ejecución del bien por parte del acreedor con privilegio especial. Con esta posibilidad, podrá promoverse la feliz conclusión de un convenio, la realización unitaria de todo el patrimonio, evitar los costes de aquella ejecución y en su caso cancelar la garantía y por extensión el privilegio en beneficio del concurso, al disponer de un bien cuya realización y con su producto se satisfará al resto de acreedores».

12. Dado que se van a atender las cuotas pendientes, es lógico que no sea preciso el consentimiento del acreedor. IRIGOYEN FUJIWARA, D. en «Créditos con privilegio especial», *Derecho Concursal* (coord. Nieto), Valencia, 2012, pág. 449; afirma que la facultad opera «sin necesidad de consentimiento del acreedor, que soporta *ex lege* el riesgo de insolvencia del nuevo deudor». Dicho riesgo es mínimo, dado que su deudor original es insolvente. YÁÑEZ VIVERO, F. en «La exclusión de la vivienda habitual hipotecada en el plan de liquidación. Una creación judicial al margen de la ley y la necesidad de reactivar un derecho paraconcursal», en *Revista de Derecho Civil*, vol. VIII, n.º 1, 2021, pág. 24; aunque se centra en la vivienda, ve lógico que no se exija el consentimiento del acreedor.

13. GARRIDO GARCÍA, J. M. en «Pago de créditos con privilegio especial», *Comentarios de la Ley Concursal* (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo II, pág. 2450; recalca que se trata de una facultad conferida a la administración concursal, que la ejercerá de forma unilateral. El efecto no es baladí, puesto que los créditos contra la masa se satisfacen en primer lugar. BELTRÁN SÁNCHEZ, E. en «Créditos contra la

En caso de varias hipotecas sobre el mismo bien, resulta imprescindible que la opción de rescate se ejercite respecto de todas, dada su finalidad de retener el bien y por imperativo de la *par conditio creditorum*¹⁴. En efecto, no tendría sentido ni favorecer a un acreedor frente a los demás, ni enervar la salida del bien satisfaciendo uno de los créditos hipotecarios con cargo a la masa y permitir que se ejecute la hipoteca en garantía de otro crédito sobre el mismo bien.

En cuanto al tipo de crédito hipotecario que puede rescatarse en virtud del comentado artículo 430 TRLC, es indiferente que se trate de un contrato de financiación en sentido estricto o no. Lo fundamental es el interés de conservar el bien gravado en la masa activa, por lo que puede ejercitarse esta opción con cualquier préstamo o crédito hipotecario¹⁵. Asimismo, la facultad de rescate del artículo 430.2 TRLC debe conectarse con la posibilidad de rehabilitar los contratos de financiación, incluso los que cuenten con garantía real, con los requisitos más estrictos del artículo 166 TRLC¹⁶.

Dada la finalidad última de la norma —conservación de la empresa—, así como la referencia a la paralización de ejecuciones, debe circunscribirse esta opción únicamente al caso de hipoteca sobre bien necesario para la continuidad de la actividad (tipo de bien que ve paralizada la ejecución, conforme a los artículos 145, 701 y 712 TRLC).

Si el bien hipotecado no es necesario para la continuidad de la actividad empresarial, no tiene sentido hacer referencia a los plazos de suspensión de la ejecución, dado que la ejecución de bien no necesario continúa, sin plazos de suspensión, con la mera acreditación de su carácter innecesario (conforme al artículo 146 TRLC). Si el bien no es necesario para la actividad, no concurre el interés de que dicho bien permanezca en la masa activa. En efecto, la finalidad de esta facultad de rescate y consecuente transmutación es la de conservar el bien necesario para la actividad dentro de explotación y de la masa activa, evitando su ejecución en aras de la continuidad de la empresa¹⁷.

masa», *Enciclopedia de Derecho Concursal* (dirs. Beltrán y García-Cruces), Cizur Menor, 2012, tomo I, pág. 877; los configura como «el coste del concurso» y advierte «un conflicto con los viejos acreedores —los concursales—, que pueden ver reducido su grado de satisfacción como consecuencia de la irrupción de nuevos acreedores».

14. GARRIDO GARCÍA, J. M. en «Pago de créditos con privilegio especial», *Comentarios de la Ley Concursal* (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo II, pág. 2455.

15. GARRIDO GARCÍA, J. M. en «Pago de créditos con privilegio especial», *Comentarios de la Ley Concursal* (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo II, pág. 2451; con criterio acertado, señala que esta regla es aplicable a todos los créditos con garantía real, sin distinción de si se trata de financiación o no.

16. CABANAS TREJO, R. en *La hipoteca en el concurso de acreedores*, Barcelona, 2021, pág. 182.

17. YÁÑEZ VIVERO, F. en «Vivienda familiar y endeudamiento del consumidor en las experiencias jurídicas de distintos ordenamientos», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n.º 755, 2016, pág. 1462; ciñe esta facultad a los bienes necesarios —sin perjuicio de que fuera deseable una norma análoga, de *lege ferenda*—. La misma autora mantiene este requisito básico en «La exclusión de la vivienda habitual hipotecada en el plan de liquidación. Una creación judicial al margen de la ley y la necesidad de reactivar un derecho paraconcursal», en *Revista de Derecho Civil*, vol. VIII, n.º 1, 2021, págs. 16 y 25, si bien de *lege ferenda* vería lógico su extensión. La extensión, *lege ferenda*, a todos los créditos privilegiados la defiende FERNÁNDEZ SEIJO, J. M. en «Dopaminas y Derecho Concursal», *Blog Hay Derecho*, <https://hayderecho.expansion.com/2020/11/13/dopaminas-y-derecho-concursal/> (consultada 20.12.2021), 2020. CABANAS TREJO, R. en *La hipoteca en el concurso de acreedores*, Barcelona, 2021, pág. 182; es de esta opinión de ceñir la facultad a los bienes necesarios, dado que, en caso de bienes no necesarios, no se justificar imponer el sacrificio de pagar el crédito con cargo a la masa.

En relación con lo anterior, el requisito material-temporal recogido en el artículo 430.2 TRLC es que no haya posibilidad de ejecución separada sobre el bien hipotecado, ya sea por no haberse podido iniciar o por hallarse en suspenso la tramitación iniciada —al no haberse aprobado un convenio cuyo contenido afecte a la ejecución separada, o no haber transcurrido un año desde la declaración de concurso sin haberse abierto la liquidación, o bien por haberse solicitado en caso de procedimiento de microempresa y no haber transcurrido los tres meses desde la solicitud—¹⁸.

Por tanto, en una interpretación lógica, sistemática e histórica, debe concluirse que si la ejecución separada se ha podido iniciar o reiniciar, no cabe ya la opción de revivir y satisfacer el crédito hipotecario con cargo a la masa. Lo anterior implica que la fase natural para el ejercicio de esta facultad es la fase común, mientras que en fase de convenio aprobado sólo podrá ejercitarse si el contenido del convenio lo permite —ya sea de forma expresa o porque el convenio sí afecte a la ejecución separada del crédito en cuestión—.

Como es lógico, la facultad de pago aquí estudiada no tiene sentido si ya se ha entrado en fase de liquidación; la finalidad última de conservación de la empresa debe atenderse en una fase previa. Además, abierta la liquidación se levanta la suspensión y los procedimientos de ejecución se tramitan dentro del concurso como pieza separada¹⁹.

De forma paralela a su nacimiento, la facultad de rescate se extingue transcurrido el plazo de paralización de acciones, pese a que el acreedor hipotecario no inste o reanude la ejecución (en relación con los artículos 145 a 149 TRLC)²⁰.

Junto a los requisitos apuntados, cabe señalar un requisito posterior y de tracto sucesivo obvio. Dado que el crédito privilegiado en cuestión pasa a ser calificado como crédito contra la masa —de forma condicionada—, se deben satisfacer de inmediato la totalidad de los plazos vencidos, así como asumir —por parte de la administración concursal en nombre de la masa— la obligación de atender los futuros pagos *en cuantía que no exceda*

18. En esta línea, la análoga facultad de rescate del Anteproyecto de Ley Concursal de 1983 (artículo 290) y de la Propuesta de Ley Concursal de 1995 (artículo 196) precisaba que no se hubiera iniciado la ejecución antes de la declaración de concurso. VILATA MENADAS, S. en «Los pagos derivados de la liquidación concursal», *Derecho Concursal* (coord. Nieto), Valencia, 2012, pág. 617; señala que en el Anteproyecto de 1983 y en la Propuesta de 1995 se exigía como presupuesto que no se hubiera iniciado la actividad ejecutiva antes de la declaración de concurso. El artículo 918 Cco preveía una facultad similar para los acreedores pignoratícios. El artículo 166.3 TRLC bloquea la rehabilitación si el acreedor se opone por haber iniciado antes de la declaración de concurso el ejercicio de las acciones en reclamación del pago.

19. YÁÑEZ VIVERO, F. en «Vivienda familiar y endeudamiento del consumidor en las experiencias jurídicas de distintos ordenamientos», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n.º 755, 2016, pág. 1451; señala que «si el concurso finaliza en liquidación, no cabría la posibilidad de que la administración concursal que lo desee acuda a la facultad de rescate».

20. VILATA MENADAS, S. en «Los pagos derivados de la liquidación concursal», *Derecho Concursal* (coord. Nieto), Valencia, 2012, pág. 617; señala que la facultad de rescate no resulta procedente tras la apertura de la liquidación, «pues deberá acudir a la liquidación del bien», así como que «transcurrido el plazo de paralización de las acciones, el titular del crédito con garantía real recupera la libertad para iniciar la ejecución, sin que el hecho de que opte por un momento u otro para tal actividad procesal extienda el límite temporal de la facultad de rescate; lo contrario implicaría interpretar de forma extensiva una facultad que constituye una verdadera excepción».

del valor de la garantía conforme figura en la lista de acreedores (calculado conforme a las normas objetivas del artículo 275 TRLC)²¹. Dada la literalidad de la norma, se aplica aquí la regla especialísima del valor de la garantía fuera de los supuestos previstos en el artículo 272.1 TRLC —convenio y planes de reestructuración—, lo que puede ser merecedor de crítica²².

En caso de incumplimiento de los requisitos de pago, el crédito vuelve a su calificación original y se reabre la posibilidad de realización del bien gravado conforme a las reglas generales, sin que opere la regla reductora del valor de la garantía, sino que el acreedor hipotecario vuelve a tener como límite el importe total de la llamada deuda originaria —cobertura hipotecaria total—²³.

Lo que interesa en este punto —en relación con las transmisiones intraconcursoales— es que el ejercicio de la opción de atender al pago del crédito hipotecario con cargo a la masa revela la intención de la administración concursal de mantener el bien —necesario para la actividad— en la masa. Así, la transmutación del crédito privilegiado en crédito contra la masa evita una posible ejecución separada, dado que, al satisfacerse las cuotas futuras con cargo a la masa, se evita el incumplimiento detonante de la ejecución.

En caso de incumplimiento de pago con cargo a la masa, se prevé la realización de los bienes afectos para satisfacer el crédito con privilegio especial, así como que el importe obtenido por dicha realización se debe destinar al pago del acreedor privilegiado en cantidad que no exceda de la deuda originaria.

En cuanto a la transmisión voluntaria del bien hipotecado, una vez asumida por la obligación de pago con cargo a la masa, no parece aceptable que, tras rescatar el crédito garantizado, la propia administración concursal inicie el procedimiento para enajenar el bien con cancelación de la garantía —al menos sin el consentimiento del acreedor privilegiado afectado—, dado que incumpliría los compromisos asumidos e iría contra sus propios actos. La transmisión —no ejecutiva— posterior del bien con subsistencia de la garantía parece menos chocante, aunque parecería preciso del consentimiento del acreedor privilegiado afectado, si bien se reserva ese método para los bienes sujetos créditos con privilegio especial y no para los sujetos a créditos contra la masa.

21. GARRIDO GARCÍA, J. M. en «Pago de créditos con privilegio especial», *Comentarios de la Ley Concursal* (coords. Rojo y Beltrán), Madrid, 2004, tomo II, pág. 2455; señala que, a pesar del cambio a crédito contra la masa, persiste el privilegio especial hasta que sea satisfecho completamente. Ello implica que no se trate de una verdadera opción, sino que se acumulan los beneficios para el acreedor afectado. En la misma línea, CABANAS TREJO, R. en *La hipoteca en el concurso de acreedores*, Barcelona, 2021, pág. 182; matiza que, aunque se satisfaga con cargo a la masa, «el crédito no se convierte propiamente en crédito contra la masa», dado que, en caso de incumplimiento, volvería a tratarse como crédito con privilegio especial.

22. Se aparta el artículo 275 TRLC de la doctrina contenida en las SSTs 11.04.2019 (Roj: STS 1222/2019) y 03.10.2025 (Roj: STS 4288/2025), que ciñen la regla del valor de la garantía al convenio y a los planes de reestructuración, conforme al artículo 272 TRLC. Habría que añadir dos supuestos; el cálculo del valor dentro de la transmisión de unidad productiva y la exoneración del pasivo insatisfecho.

23. En contra, con criterio contrario a la literalidad del artículo 430.2 TRLC, CABANAS TREJO, R. en *La hipoteca en el concurso de acreedores*, Barcelona, 2021, pág. 183; no entiende aplicable aquí el valor de la garantía, sino el límite de cobertura hipotecaria —deuda originaria—. Por su parte, la STS 11.04.2019 (Roj: STS 1222/2019), en cuanto a los intereses de demora, también en este supuesto del artículo 430 TRLC, limita los mismos a los devengados hasta la declaración de concurso, dejando fuera a los posteriores.



Esta monografía ofrece una visión práctica sobre los requisitos para transmitir bienes de la masa activa del concurso de acreedores, con especial estudio de la jurisprudencia y doctrina gubernativa. Se parte de las reglas generales para transmitir bienes de la masa, haciendo particular mención a las especialidades del nuevo procedimiento para microempresas. Del mismo modo, se analizan las reglas especiales para la transmisión de bienes sujetos a privilegio especial, así como los requisitos registrales-concursales para cancelar cargas e hipotecas. La complejidad del Derecho de la insolvencia implica desarrollar tanto cuestiones civiles e hipotecarias como procesales y mercantiles, todas ellas desde un enfoque concursal. Por todo ello, la obra va dirigida a todo tipo de operadores jurídicos —abogados, jueces, LAJ, notarios o registradores—, así como a cualquier particular o empresa interesada en la adquisición de activos incluidos en un procedimiento concursal. Sin duda, la principal virtud del libro es el abordaje de la materia de forma global y práctica, además de interpretar las modificaciones introducidas por el TRLC y por la reciente Ley de reforma 16/2022.

En esta segunda edición se aborda la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil por Ley Orgánica 1/2025, de 2 de enero, en materias tan trascendentales como la subasta judicial y la transmisión por entidad especializada, método cada vez más usado a pesar de su oscura regulación. También se estudia la aplicación práctica de las reglas de liquidación y de la reforma concursal de 2022 -así como la inaplicación general del procedimiento de microempresas-. Dada la importancia de la cancelación de cargas, se recogen nuevos supuestos de cancelación de hipoteca; como el caso del copropietario no concursado o el de la cancelación derivada de plan de reestructuración. Por último, se recoge la jurisprudencia de numerosas sentencias del Tribunal Supremo y la doctrina gubernativa recaída desde 2023 hasta la fecha, ya en aplicación de la reforma concursal de 2022.

ISBN: 978-84-9090-873-0



9 788490 908730

