

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo «Nuevo enfoque europeo frente a la insolvencia y el fracaso empresarial»**

[COM(2012) 742 final]

**y sobre la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1346/2000 sobre procedimientos de insolvencia**

[COM(2012) 744 final — 2012/0360 (COD)]

(2013/C 271/10)

Ponente: **Pedro Augusto ALMEIDA FREIRE**

El 12 de diciembre de 2012, de conformidad con el artículo 304 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, la Comisión Europea decidió consultar al Comité Económico y Social Europeo sobre la

*Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo – Nuevo enfoque europeo frente a la insolvencia y el fracaso empresarial*

COM(2012) 742 final.

El 15 de enero de 2013 y el 5 de febrero de 2013, respectivamente y, de conformidad con el artículo 304 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, el Parlamento Europeo y el Consejo decidieron consultar al Comité Económico y Social Europeo sobre la

*Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 1346/2000 sobre procedimientos de insolvencia*

COM(2012) 744 final – 2012/0360 (COD).

La Sección Especializada de Mercado Único, Producción y Consumo, encargada de preparar los trabajos del Comité en este asunto, aprobó su dictamen el 29 de abril de 2013.

En su 490º pleno de los días 22 y 23 de mayo de 2013 (sesión del 22 de mayo de 2013) el Comité Económico y Social Europeo aprobó por 130 votos a favor, 1 en contra y 4 abstenciones el presente Dictamen.

## 1. Conclusiones y recomendaciones

### 1.1 Conclusiones generales

1.1.1 Europa está atravesando una grave crisis económica y social, cuyos efectos afectan a todos los estratos de la sociedad.

1.1.2 Facilitar la supervivencia de las empresas figura entre las medidas que la Unión Europea ha identificado para salir del atolladero. Las quiebras tienen, en efecto, repercusiones que van más allá de las consecuencias negativas que recaen sobre las empresas en cuestión, puesto que afectan globalmente a la economía de los Estados miembros y, más particularmente, al ciudadano en tanto que contribuyente, asalariado o empresario.

1.1.3 El CESE comparte los objetivos que figuran en la Comunicación de la Comisión, aunque considera que la «segunda oportunidad» que en ella se evoca debería favorecer a los empresarios que hayan aprendido la lección de un fracaso anterior y sean capaces de restablecerse sobre la base de un proyecto empresarial repensado.

1.1.4 Apoya también la propuesta de Reglamento, lamentando sin embargo su falta de ambición.

1.1.5 En efecto, todavía son necesarias mucha reflexión y muchas acciones concretas para proteger los derechos de los acreedores, garantizando al mismo tiempo un equilibrio entre los intereses de los empresarios y los de los trabajadores, fomentar la reestructuración de las empresas, evitar los foros de conveniencia (*forum shopping*) y mejorar la coordinación de los procedimientos de insolvencia de los grupos de empresas.

### 1.2 Recomendaciones sobre la Comunicación

1.2.1 El CESE considera que los elementos de reflexión para una armonización sustancial del Derecho de la insolvencia son interesantes, aunque lamenta la falta de una respuesta eficaz a la crisis económica y social que atraviesan las empresas y los ciudadanos europeos.

1.2.2 Es más favorable al concepto de «*Fresh start*» (volver a empezar), según el concepto clave del Derecho de la insolvencia estadounidense, que al de «segunda oportunidad» defendido por la Comisión. Invita también a reflexionar sobre la contribución de este concepto al Derecho de la insolvencia europeo.

1.2.3 Considera también que el trabajador debería estar mejor protegido mediante el reconocimiento del rango de acreedor privilegiado.

1.2.4 La cuestión del apoyo inadecuado a las empresas en crisis debe también formar parte de la reflexión, y el Comité subraya a este respecto que esta responsabilidad puede alcanzar a personas distintas de los bancos. Insta así a la Comisión a dar a esos parámetros su justo valor.

1.2.5 Considera que la criminalización del Derecho de la insolvencia no es deseable, puesto que ello no haría más que judicializar aún más los procedimientos de insolvencia y alargaría los plazos de examen.

1.2.6 No considera que recurrir sistemáticamente al juez sea la mejor solución. Insta a la Comisión a reflexionar sobre la idea de crear nuevas instancias, por ejemplo vinculadas al sector de la economía, cuya composición multidisciplinar (económica, financiera, jurídica) sería una ventaja para comprender y actuar rápidamente con el fin de ayudar a las empresas a superar sus dificultades financieras.

1.2.7 Por último, insta a la Comisión a considerar las propuestas relativas a la armonización del régimen jurídico del síndico, tales como resultan de la Resolución del Parlamento Europeo de 11 de octubre de 2011 <sup>(1)</sup>.

### 1.3 Recomendaciones sobre la propuesta de Reglamento

1.3.1 El CESE apoya la propuesta de Reglamento, a pesar de no limitarse más que a una serie de normas procesales y de no pretender armonizar las legislaciones nacionales aplicables a los casos de insolvencia empresarial.

1.3.2 Celebra la idea de obligar a los Estados miembros a mejorar las reglas de publicidad mediante la publicación en un registro electrónico de las decisiones judiciales pertinentes sobre asuntos de insolvencia transfronteriza y la interconexión de los registros nacionales de insolvencia.

1.3.3 Insta, sin embargo, a la Comisión a velar por que la carga, el coste y los plazos de traducción, no ralenticen los procedimientos de insolvencia, porque la rapidez es una de las condiciones de su éxito.

1.3.4 Apoya la incorporación de los procedimientos civiles de sobreendeudamiento, pero, no obstante, ello no debería resultar perjudicial para los deudores particulares. En efecto, un Derecho concebido para las empresas, destinado a satisfacer las exigencias del comercio, es por naturaleza menos protector que el Derecho de los consumidores. Recomienda a la Comisión ser particularmente vigilante a este respecto.

1.3.5 Por último, insta a la Comisión a velar por que el recurso al procedimiento de delegación para modificar los anexos del Reglamento tenga en cuenta el artículo 290 del TFUE y la aportación de la jurisprudencia al concepto de «medidas esenciales».

<sup>(1)</sup> Resolución del Parlamento Europeo de 15.11.2011 - 2011/2006 (INI).

## 2. Contexto

### 2.1 El objetivo del «Paquete de insolvencia»

2.1.1 Las iniciativas incluidas en este paquete legislativo forman parte de la respuesta de la UE a la crisis económica y social que atraviesan las empresas y los ciudadanos europeos. Su objetivo es facilitar la supervivencia de las empresas y ofrecer una segunda oportunidad a los emprendedores afectados por una situación de insolvencia.

2.1.2 El método elegido por la Comisión Europea consiste en modificar el Reglamento (CE) n<sup>o</sup> 1346/2000 <sup>(2)</sup> del Consejo de 29 de mayo de 2000 sobre procedimientos de insolvencia (Reglamento sobre insolvencia), relativo fundamentalmente a las normas de Derecho internacional privado aplicables a los procedimientos de insolvencia transfronterizos, e iniciar una consulta sobre la base de una Comunicación titulada «Nuevo enfoque europeo frente a la insolvencia y el fracaso empresarial».

2.1.3 El CESE ha decidido pronunciarse sobre los dos documentos en un único y mismo dictamen.

### 2.2 La propuesta de Reglamento <sup>(3)</sup>

2.2.1 Partiendo de la constatación de la obsolescencia del «Reglamento sobre insolvencia» de 29 de mayo de 2000, y de la identificación de sus cinco principales carencias <sup>(4)</sup>, la Comisión propone la revisión de dicho texto.

### 2.3 La Comunicación

2.3.1 La Comunicación constata acertadamente que su propuesta de Reglamento de 12 de diciembre de 2012 se limita a poner al día el «Reglamento sobre insolvencia» de 29 de mayo de 2000, contentándose con tratar del reconocimiento y la coordinación de las normas procesales aplicables a los casos de insolvencia nacionales, y ello sin armonizar la legislación nacional aplicable a las situaciones de insolvencia empresarial.

2.3.2 Intenta paliar este defecto proponiendo una serie de elementos de reflexión para una armonización sustancial del Derecho de la insolvencia empresarial, aunque únicamente se tratan los casos de insolvencia transfronteriza.

<sup>(2)</sup> DO L 160 de 30.6.2000, p. 1 y DO C 75 de 15.3.2000, p. 1.

<sup>(3)</sup> COM(2012) 744 final de 12.12.2012.

<sup>(4)</sup> — ámbito de aplicación demasiado restringido,  
— persistencia del foro de conveniencia (*forum shopping*) debido a una aplicación incoherente del concepto de «centro de intereses principales» del deudor,  
— falta de coordinación entre el procedimiento de insolvencia principal y el procedimiento secundario,  
— vacío jurídico respecto de la insolvencia de los grupos multinacionales,  
— insuficiente publicidad de los procedimientos de insolvencia,  
— la Comisión se apoya en las 134 respuestas dadas a una consulta pública lanzada el 29 de marzo de 2012, en las conclusiones de un estudio de derecho comparado realizado por las universidades de Heidelberg y Viena, así como en una evaluación de impacto que analiza distintos escenarios relativos a las opciones de reforma, para sugerir paliar las cinco carencias antes mencionadas en una propuesta de «Reglamento del Consejo sobre procedimientos de insolvencia».

### 3. Observaciones generales sobre la Comunicación

#### 3.1 Lógica del nuevo enfoque

3.1.1 Se basa en la necesidad de conceder una segunda oportunidad a los emprendedores y de salvaguardar el empleo.

3.1.2 El CESE considera por su parte que el fracaso empresarial, del mismo modo que la creación de empresas de fuera, forma parte del ciclo de la vida económica y de un mercado dinámico. En este sentido, sería por tanto incorrecto considerarlos como males que deben ser evitados a toda costa.

3.1.3 En este orden de ideas, el CESE cree que la «segunda oportunidad» evocada por la Comisión debería favorecer a los empresarios que hayan aprendido la lección de un fracaso anterior y sean capaces de restablecerse sobre la base de un proyecto empresarial repensado.

3.1.4 Indica también que las quiebras de empresas pueden tener causas internas, como una mala gestión, pero también causas externas como consecuencia de regulaciones excesivas o inadaptadas. En este sentido el Estado tiene también una cierta responsabilidad en las quiebras, en su condición de legislador, pero también en su condición de órgano de contratación en el marco de la contratación pública <sup>(5)</sup>.

3.1.5 El CESE es más favorable al concepto de «*Fresh start*», según el concepto clave del Derecho de la insolvencia estadounidense <sup>(6)</sup>, que al de «segunda oportunidad» defendido por la Comisión. El «*Fresh start*», concepto en gran medida cultural y no jurídico, supone que el deudor sea, bajo ciertas condiciones, liberado de su responsabilidad personal por sus deudas. De este modo se evita la fase de la decisión judicial de declaración del concurso de la empresa y el deudor puede empezar un nuevo proyecto, sin ser identificado como quebrado.

3.1.6 Por el contrario, la Comunicación permite pensar que la «segunda oportunidad» consiste en una continuación de su actividad. Ahora bien, según el CESE sería contraproducente mantener empresas en cuanto tal dentro del tejido económico de forma artificial, concediéndoles una «segunda oportunidad», cuando la experiencia demuestra que el modelo elegido no era viable.

3.1.7 Semejante planteamiento tendría consecuencias nocivas para la confianza de los acreedores y los proveedores, y al final sería perjudicial para la existencia de una competencia sana entre los operadores económicos.

3.2 El CESE sostiene pues el planteamiento estadounidense del Derecho de la insolvencia, y según él la evaluación de la «*Fresh start*» debería tener lugar antes incluso de que el juez conozca del asunto.

<sup>(5)</sup> Por ejemplo las normas relativas a la seguridad o al medio ambiente, que pueden perjudicar al funcionamiento de las empresas aunque su intención sea legítima. El período de pago practicado por el comprador público, en el contexto de la contratación pública, contribuye también a las dificultades a que se enfrentan las empresas.

<sup>(6)</sup> Thomas H. Jackson, *The Fresh-Start Policy in Bankruptcy Law*, 98 Harv. L. Rev. 1393 (1985); Charles Jordan Tabb, *The Scope of the Fresh Start in Bankruptcy: Collateral Conversions and the Dischargeability Debate*, 59 Geo. Wash. L. Rev. 56 (1990).

### 4. Observaciones particulares sobre la Comunicación

#### 4.1 Por una armonización eficaz

4.1.1 La heterogeneidad de los ordenamientos jurídicos nacionales en materia de insolvencia es una fuente de desventajas competitivas, especialmente para las empresas que realizan actividades transfronterizas, que podrían impedir la reactivación económica.

4.1.2 Esta heterogeneidad incita a la búsqueda de un foro de conveniencia (*forum shopping*), y en consecuencia debilita el mercado interior.

4.1.3 El CESE se adhiere también a la propuesta del Parlamento Europeo <sup>(7)</sup>, que había reclamado la armonización de determinadas parcelas del Derecho de la insolvencia.

4.1.4 Pide también a la Comisión que presente, sobre la base del artículo 50, del artículo 81, apartado 2, o del artículo 114 del TFUE, una o varias propuestas legislativas para crear un verdadero marco europeo de la insolvencia empresarial, que no se limite a unas meras normas procesales de Derecho internacional privado.

4.1.5 En efecto, los casos de insolvencia tienen repercusiones que van más allá de las consecuencias negativas que recaen sobre las empresas en cuestión, puesto que afectan globalmente a la economía de los Estados miembros y, más particularmente, al ciudadano en tanto que contribuyente, asalariado o empresario.

#### 4.2 Preservar los derechos de los acreedores

4.2.1 Dirigidos en un principio únicamente a dar satisfacción a los créditos de los acreedores, los procedimientos de insolvencia se han ido orientando paulatinamente hacia la conservación de la empresa, el mantenimiento del empleo y la liquidación del pasivo. Más recientemente, la tendencia legislativa en Europa es prevenir los problemas de la empresa antes de llegar a la suspensión de pagos.

4.2.2 La apertura de un procedimiento de insolvencia contra el deudor es un acto temido por el acreedor, que ignora si podrá conseguir el pago de las cantidades que se le adeudan. La primera frustración se produce porque, a menudo, la apertura de un procedimiento de insolvencia impide dirigirse contra el deudor respecto de los créditos nacidos antes de la declaración de apertura del concurso, y paraliza las reclamaciones en curso. Cada acreedor tiene así que comunicar su crédito en el plazo legal <sup>(8)</sup>.

4.2.3 La segunda frustración del acreedor tiene lugar en caso de insuficiencia del activo; en la práctica, es frecuente que en el procedimiento de insolvencia se proponga a los acreedores la elección entre el pago inmediato de su crédito con una quita considerable o el escalonamiento de la deuda durante un determinado período de tiempo.

<sup>(7)</sup> Resolución del Parlamento Europeo de 15.11.2011 - 2011/2006 (INI).

<sup>(8)</sup> Los créditos que deben comunicarse no son únicamente los créditos vencidos o pendientes de vencer nacidos antes del inicio del concurso, sino también algunos créditos nacidos posteriormente cuando corresponden a prestaciones efectuadas antes de la fecha del auto de declaración de concurso o si se considera que no son necesarios para el desarrollo del procedimiento.

4.2.4 Por ello lo ideal para el acreedor es prevenir cualquier situación de insolvencia, como por ejemplo asegurando determinadas operaciones durante la celebración del contrato, exigiendo la constitución de garantías por parte de un tercero <sup>(9)</sup> o bien exigiendo garantías en forma de prendas, pignoraciones o hipotecas sobre los activos de la empresa <sup>(10)</sup>.

#### 4.3 *Tratar mejor la situación de los trabajadores en los procedimientos de insolvencia*

4.3.1 Los trabajadores se encuentran en la primera línea de fuego en caso de concurso de su empresa. Sus salarios no siempre han sido abonados antes de la presentación del balance y su situación financiera personal es difícil durante este período de inquietud.

4.3.2 La apertura de un procedimiento de insolvencia conlleva a menudo la elección de un representante de los trabajadores, cuya función es verificar las informaciones relativas a los créditos salariales. Constituye, además de las instancias habituales de representación de los trabajadores en el seno de una empresa, un puente de información entre el personal, el tribunal y los intervinientes en el proceso.

4.3.3 Las cantidades adeudadas a los trabajadores antes de la apertura del procedimiento de insolvencia deben ser incluidas en el pasivo de la empresa. Sin embargo, esta medida de carácter general se encuentra de hecho muy atenuada por las divergencias entre las distintas legislaciones y prácticas nacionales. La falta de armonización relativa al orden de prelación de los créditos hace por tanto que el resultado de los procedimientos de insolvencia sea muy incierto para los trabajadores.

4.3.4 El CESE cree que el trabajador debería estar mejor protegido mediante el reconocimiento del rango de acreedor privilegiado y en este sentido considera que sería útil una armonización europea de su protección.

#### 4.4 *Prevenir el apoyo inadecuado a empresas en pésimas condiciones*

4.4.1 Las prácticas comerciales de determinadas entidades financieras pueden llevar a sostener empresas cuya situación está irreversiblemente comprometida. Crean así una apariencia de solvencia que perturba la competencia sana en el mercado y enturbia la imagen del sector bancario.

4.4.2 El CESE subraya que la responsabilidad del apoyo abusivo puede también recaer sobre otras personas distintas de los bancos, incluido el Estado. Además, algunos jueces nacionales consideran que determinados proveedores o clientes de la empresa pueden ser tenidos también por responsables cuando, debido a su actitud, apoyan abusivamente la actividad de una empresa que saben está irremediabilmente comprometida.

4.4.3 También debería darse a estos parámetros su justo valor a la hora de armonizar el Derecho de la insolvencia empresarial.

#### 4.5 *El caso particular de las quiebras fraudulentas*

4.5.1 La mayoría de las quiebras de empresas se deben a razones objetivas, ajenas a todo comportamiento fraudulento de sus directivos.

4.5.2 Sin embargo no se debe ignorar el fenómeno de las quiebras fraudulentas. La Comisión hace también referencia a

ellas en su Comunicación <sup>(11)</sup>, y propone establecer una distinción entre las quiebras «honestas», o no fraudulentas, y las quiebras fraudulentas. Según ella, el incumplimiento voluntario o irresponsable de sus obligaciones legales por parte de un deudor podría acarrear sanciones civiles, o incluso penales. En este sentido, los procedimientos de liquidación de las quiebras no fraudulentas deberían acelerarse.

4.5.3 El CESE está convencido de que sería adecuado armonizar el «período de suspensión de actividad», que debería tener una duración razonablemente breve, especialmente en interés de los trabajadores, pero sigue teniendo dudas respecto de la distinción de los procedimientos en función de la honestidad de los directivos, puesto que ello no haría más que judicializar aún más los procedimientos de insolvencia, les daría un carácter penal y alargaría los plazos de examen.

4.5.4 Esta criminalización del Derecho de la insolvencia no es deseable. Según el CESE, la apreciación del carácter fraudulento de la quiebra debe tener lugar en un procedimiento distinto del procedimiento de insolvencia.

### 5. **Observaciones generales sobre la propuesta de Reglamento**

5.1 El CESE celebra la ampliación de ámbito de aplicación del Reglamento para incluir los procedimientos híbridos, las situaciones de preinsolvencia, los procedimientos de condonación de deuda y los procedimientos aplicables a las personas físicas.

5.2 Celebra igualmente la aclaración de las circunstancias en las que es posible desvirtuar la presunción de que el centro de intereses principales de una persona jurídica sea el lugar de su domicilio social.

5.3 Igualmente positiva es la mejora del régimen procesal que determina el ámbito de intervención de la jurisdicción competente para las acciones que se derivan directamente de los procedimientos de insolvencia, o que estén directamente relacionadas con ellos, como es el caso de las acciones revocatorias.

5.4 Forma parte también de la mejora del Reglamento el hecho de que los procedimientos secundarios no sean ya necesariamente procedimientos de liquidación, y que su incoación pueda denegarse cuando no sean necesarios para proteger los intereses de los acreedores locales, así como la ampliación de la cooperación entre el procedimiento principal y el secundario.

5.5 También son ideas interesantes obligar a los Estados miembros a mejorar las reglas de publicidad mediante la publicación de las decisiones judiciales pertinentes sobre asuntos de insolvencia transfronteriza en un registro electrónico de acceso público y la interconexión de los registros nacionales de insolvencia.

5.6 El CESE se pregunta, sin embargo, por la carga, el coste y los plazos de traducción, y recuerda que la rapidez es una condición indispensable para el éxito del procedimiento.

5.7 Por último, celebra que los tribunales y los síndicos estén obligados a cooperar en los procedimientos de insolvencia relativos a los miembros de un mismo grupo de empresas, puesto que ello da a los síndicos los medios para ser más eficaces.

<sup>(9)</sup> Un banco o uno de los directivos.

<sup>(10)</sup> Mobiliario, fondo de comercio, marcas, etc.

<sup>(11)</sup> Punto 3.1. Una segunda oportunidad para los empresarios que han sufrido una quiebra no fraudulenta COM(2012) 742 final.

## 6. Observaciones particulares sobre la propuesta de Reglamento

6.1 El CESE se pregunta por la coordinación entre el Reglamento (UE) n° 1215/2012, de 12 de diciembre de 2012 <sup>(12)</sup>, llamado a sustituir al Reglamento (CE) n° 44/2001 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, llamado «Bruselas I». Se pregunta si el sexto considerando de la propuesta de «Reglamento sobre insolvencia» aclara suficientemente el criterio de reparto de competencias que resulta de la jurisprudencia Gourdain <sup>(13)</sup>. En efecto, esta sentencia parece llevar a cabo una interpretación restrictiva, mientras que determinadas acciones regidas por el Reglamento «Bruselas I» son fundamentales para el procedimiento de insolvencia. Por ejemplo, el hecho de que juegue o no la cláusula de reserva de propiedad es fundamental para determinar el alcance del activo del deudor. La cuestión es importante a la vista del objetivo señalado de salvar a las empresas en dificultades, puesto que la reconstitución del activo es la clave del éxito de la recuperación de las empresas en dificultades.

6.2 Respecto de la cooperación entre los síndicos, la Comisión habría podido proponer la modificación del artículo 31, con el fin de estimular más la adopción de acuerdos entre los síndicos. En efecto, las diferencias de los regímenes jurídicos de los síndicos en los Estados miembros son un obstáculo a su cooperación profesional.

6.3 Por lo que se refiere a los intercambios entre los síndicos y los tribunales, éstos deberían referirse fundamentalmente al inventario, al pasivo del deudor, a la declaración y la verificación de los créditos, así como a la resolución colectiva coordinada de los acreedores que figuran en los planes negociados.

6.4 Por último, el CESE subraya que la Comisión pretende recurrir al procedimiento de delegación para modificar los anexos del Reglamento, siendo así que parece tratarse de medidas esenciales, como el concepto de procedimiento concursal o la lista de personas que actúan como síndicos.

## 7. Observaciones particulares sobre el Derecho de la insolvencia sustantivo

7.1 Es necesario armonizar los criterios de insolvencia. En efecto, mientras que en determinados Estados miembros el procedimiento de insolvencia sólo es posible cuando el deudor ha resultado ser insolvente, en otros Estados la insolvencia «probable en un futuro próximo» es un criterio suficiente.

7.2 Estas divergencias favorecen el *forum shopping*, y deberían por ello ser suprimidas.

7.3 El imperativo de la seguridad jurídica exige también una armonización de las normas relativas a la presentación de los créditos.

<sup>(12)</sup> La aplicación del Reglamento se prorroga al 10 de enero de 2015, en concreto para permitir a los Estados miembros adaptar sus normas procesales debido a la abolición del *exequatur*.

<sup>(13)</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 22 de febrero de 1979, Gourdain [133/78, Rec. p. 733].

## 8. Incorporar los procedimientos civiles de sobreendeudamiento

8.1 El CESE apoya esta propuesta de la Comisión consistente en un nuevo considerando noveno <sup>(14)</sup>.

8.2 Los considerandos noveno y décimo del «Reglamento sobre insolvencia» de 29 de mayo de 2000 se prestan a ello con facilidad <sup>(15)</sup>.

8.3 No obstante, esta incorporación no debería resultar perjudicial para los deudores particulares. En efecto, un Derecho concebido para las empresas, destinado a satisfacer las exigencias del comercio, es por naturaleza menos protector que el Derecho de los consumidores. El CESE insta así a la Comisión a ser particularmente vigilante a este respecto.

8.4 Insta también a la Comisión a estudiar una armonización del Derecho de la insolvencia de los particulares tomando en consideración de los intereses de los consumidores.

## 9. Armonizar el régimen jurídico y las competencias de los síndicos

9.1 Las divergencias nacionales respecto de los regímenes jurídicos y las competencias de los síndicos perturban el buen funcionamiento del mercado interior al complicar los procedimientos de insolvencia transfronterizos <sup>(16)</sup>.

9.2 En interés de las empresas, y en el de la recuperación económica, es necesario llevar a cabo lo antes posible una armonización de los aspectos generales relativos tanto a los requisitos como a las competencias y misiones del síndico. El CESE se adhiere igualmente a la recomendación del Parlamento Europeo <sup>(17)</sup> sobre los elementos de reflexión siguientes:

- el síndico deberá recibir la aprobación de una autoridad competente de un Estado miembro o ser designado por un tribunal competente de un Estado miembro, gozar de buena reputación y tener el nivel de formación necesario para el ejercicio de su cargo;
- deberá ser competente y estar cualificado para evaluar la situación de la entidad deudora y hacerse cargo de las tareas de gestión para la empresa;
- debe poder recuperar, mediante procedimientos adaptados y prioritarios, las cantidades que se deban a la empresa antes de la liquidación de los acreedores, como alternativa a las transferencias de créditos;
- deberá ser independiente con respecto a los acreedores y otras partes implicadas en el procedimiento de insolvencia;
- en caso de conflicto de intereses, deberá renunciar a su cargo.

<sup>(14)</sup> Noveno considerando: «El presente Reglamento debe ser aplicable a los procedimientos de insolvencia (...) independientemente de que el deudor sea una persona física o jurídica, un comerciante o un particular».

<sup>(15)</sup> Además, el ordenamiento jurídico de algunos Estados miembros lo recoge ya. En Bélgica el procedimiento concursal trata también de los procedimientos aplicables a los consumidores (Ley de 5 de julio de 1988). Alemania no establece distinción alguna entre los procedimientos aplicables a los comerciantes y aquéllos aplicables a los particulares (Ley de 5 de octubre de 1994).

<sup>(16)</sup> En efecto, el síndico puede ser un funcionario o una persona privada homologada por el Estados, nombrado por el juez y pagado por los acreedores.

<sup>(17)</sup> Resolución del Parlamento Europeo, de 11 de octubre de 2011, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el procedimiento de insolvencia en el marco del Derecho de sociedades de la UE (2011/2006(INI)).

9.3 La Comisión debería así ir más allá de lo que dispone en el artículo 31 de la propuesta de Reglamento, en el que se limita a respaldar la práctica y a referirse a la cooperación entre el síndico del procedimiento principal y el síndico del procedimiento secundario.

#### **10. Desarrollar la resolución extrajudicial para un apoyo y una gestión eficaz de las empresas**

10.1 Favorecer los procedimientos negociados permitiría aumentar la rapidez y la eficacia de los planes de reestructuración de las empresas.

10.2 El plazo medio y la tasa de éxito observados generalmente en la Unión Europea abogan en favor de la adopción de este enfoque.

10.3 Además, el CESE no considera que recurrir sistemáticamente al juez sea necesariamente la mejor solución.

Sostiene por ello la idea de crear nuevas instancias, por ejemplo vinculadas al sector de la economía, cuya composición multidisciplinar (económica, financiera, jurídica) sería una ventaja para actuar rápidamente con el fin de ayudar a las empresas a superar sus dificultades financieras.

10.4 Este sistema ya existe en varios países, y podría generalizarse a otros Estados miembros.

10.5 Por último, sería útil que la Comisión publicase periódicamente estadísticas relativas a los casos de insolvencia sujetas al «Reglamento sobre insolvencia», con el fin de poder evaluar la eficacia del sistema establecido.

Bruselas, 22 de mayo de 2013.

*El Presidente*  
*del Comité Económico y Social Europeo*  
Henri MALOSSE

---