

Concursal

Los efectos de un plan de reestructuración sobre las garantías de las sociedades del grupo

La extensión de los efectos del plan de reestructuración de una sociedad a las garantías prestadas por otra sociedad del grupo de acuerdo con el artículo 652.2 de la Ley Concursal puede verse comprometida en los casos en que la sociedad garante no tiene su centro de intereses principales en España.

ELISA TORRALBA MENDIOLA

Profesora titular de Derecho Internacional Privado de la Universidad Autónoma de Madrid
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

De acuerdo con lo establecido en el artículo 652 de la Ley Concursal, que lleva por título «Garantías de terceros»:

1. Los acreedores afectados que no hubieran votado a favor del plan de reestructuración mantendrán sus derechos frente a terceros que hayan constituido garantía personal o real para la satisfacción de su crédito. Respecto de los acreedores que hayan votado a favor del plan, el mantenimiento de sus derechos frente a los terceros obligados dependerá de lo que hubiesen acordado en la respectiva relación jurídica

y, en su defecto, de las normas aplicables a ésta.

2. Como excepción a lo establecido en el apartado anterior, los efectos del plan de reestructuración de una sociedad de un grupo se pueden extender también, en las condiciones previstas en éste, a las garantías personales o reales prestadas por cualquier otra sociedad del mismo grupo no sometida al plan de reestructuración, cuando la ejecución de la garantía pueda causar la insolvencia de la garante y de la propia deudora.

La extensión de los efectos del plan de reestructuración que afectan a una sociedad de un grupo a las garantías prestadas por otra sociedad del grupo no sometida al plan, en las circunstancias que prevé el párrafo segundo de ese artículo, puede verse puesta en entredicho en las situaciones en que la sociedad garante no tiene su centro de intereses principales (COMI) en España. Ello es así porque tanto la Ley Concursal como el Reglamento 848/2015 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre Procedimientos de Insolvencia (RPI *bis*), parten de un modelo regulatorio en el que la competencia para decidir sobre la insolvencia o la preinsolvencia de una sociedad se determina de manera individualizada, sin consideración de su pertenencia o no a un grupo de sociedades.

El criterio para determinar esa competencia es el del centro de intereses principales de la sociedad deudora (y, en su caso, los del Estado donde radique un establecimiento de aquélla, pero sólo con efectos territoriales), de manera que, si éste se sitúa en España, serán competentes los órganos jurisdiccionales españoles para homologar el plan de reestructuración, mientras que, respecto de otra sociedad del mismo grupo con centro de intereses principales en otro Estado, los tribunales españoles carecerán de competencia. De ser de aplicación el reglamento, los tribunales del Estado miembro donde radique dicho centro serán, a su vez, competentes y aplicarán su propio ordenamiento a las cuestiones concursales, mientras que, de no serlo, habrá que atender a cada ley estatal para determinar si atribuye o no competencia a sus autoridades.

En ese contexto, la extensión de los efectos del plan de reestructuración de una sociedad a otras sociedades del grupo en los términos establecidos en el artículo 652.2 de la Ley Concursal puede producirse en situaciones puramente internas en las que tanto la sociedad preinsolvente como la garante están sujetas a la jurisdicción de los

tribunales españoles, pero plantea más dificultades cuando la segunda tiene su centro de intereses principales fuera de España.

En un escenario en el que el centro de intereses principales de la sociedad garante se sitúe en un Estado miembro de la Unión Europea (Francia, por ejemplo) y la garantía pretenda ejecutarse en España, el acreedor podría argumentar, frente a la paralización de la ejecución basada en el artículo 652 de la Ley Concursal, la falta de competencia de las autoridades españolas y, en consecuencia, la improcedencia de aplicar el Derecho concursal español. Dado que quien prestó la garantía es una sociedad francesa —es decir, con centro de intereses principales en Francia—, no le alcanzan, conforme al mencionado reglamento, los efectos del concurso de la sociedad española. La paralización de la ejecución de esas garantías por una razón concursal sólo podría producirse en el contexto de un concurso en Francia y en aplicación del Derecho francés.

No obstante, es posible escapar de esos argumentos en ciertos casos, a la vista de lo previsto en el artículo 755 de la Ley Concursal. De acuerdo con él:

Cuando los tribunales españoles sean competentes para conocer de los procedimientos que se regulan en el libro segundo en relación con la sociedad matriz de un grupo de sociedades, podrán extender su competencia en relación con sociedades filiales cuyo centro de intereses principales se localice fuera de España, si concurren los siguientes requisitos:

- 1.º Que la sociedad matriz haya instado la comunicación regulada en el libro segundo o vaya a quedar sometida al plan de reestructuración.
- 2.º Que la comunicación o la homologación del plan de reestructuración se

hayan solicitado como reservada en relación con las filiales, en cuyo caso ni la comunicación ni las resoluciones sobre la homologación del plan respecto de las filiales se publicarán en el Registro Público Concursal. Estas resoluciones se dictarán separadamente de las resoluciones relativas a la sociedad matriz.

- 3.º Que la extensión de la competencia sobre las filiales resulte necesaria para garantizar el buen fin de las negociaciones de un plan de reestructuración o la adopción y cumplimiento del plan.

En cualquier caso, la competencia sólo alcanzará a los acreedores contractuales comunes a la sociedad matriz y a las filiales.

La regla se aplica, como resulta de su tenor literal, a los casos en los que la sociedad del grupo —francesa en el ejemplo utilizado— sea filial de una española y se haya previsto la extensión a ésta del plan de reestructuración. Junto con ello, es necesario que esa extensión respecto de la filial sea confidencial, entendiéndose por tal que no se publique en el Registro Público Concursal. Si ése es el caso, no resulta aplicable el Reglamento sobre Procedimientos de Insolvencia, cuyo artículo 1 excluye de su ámbito de aplicación los procedimientos que no sean públicos, de manera que los límites a la eficacia de la regla establecida en el artículo 652 de la Ley Concursal desaparecen.

En un segundo escenario, en el que la ejecución de la garantía se pretende en otro Estado miembro de la Unión Europea, los efectos del precurso en España, como regla general, no se reconocerán sobre la sociedad francesa del grupo por los motivos ya expuestos. De estar la situación cubierta por el artículo 755 de la Ley Concursal (los efectos del procedimiento sobre la matriz se extienden a las filiales, pero de manera confidencial), el reglamento citado dejaría de ser aplicable y la paralización o no de la ejecución dependería enteramente de lo establecido por el Derecho extranjero.

En el caso de que ese ordenamiento no extendiera la suspensión a la garantía otorgada por la sociedad francesa y tal garantía llegara a ejecutarse, desde la perspectiva del Derecho español cabría plantearse la posibilidad de entender que se ha producido un cobro de lo indebido como fundamento para exigir al acreedor la devolución de la cantidad obtenida.

Fuera de la esfera de la Unión Europea (caso en que la sociedad garante tiene su centro de intereses principales en un tercer Estado o en Dinamarca, país en el que no se aplica el Reglamento sobre Procedimientos de Insolvencia), la aplicación del artículo 652 en los casos en que la garantía pretende ejecutarse en España puede resultar más sencilla, incluso fuera de los casos previstos en el artículo 755 de la Ley Concursal, ya que desaparecen los argumentos derivados del reglamento europeo. Qué ocurrirá cuando la ejecución se pretenda en un tercer Estado queda también en este caso a expensas de lo que establezca la ley extranjera.