

FACULTAD  
DE CIENCIAS  
JURÍDICAS



ZIENTZIA  
JURIDIKOEN  
FAKULTATEA

**TRABAJO FIN DE GRADO**

**LA FIGURA DEL CÓMPLICE EN EL CONCURSO DE ACREEDORES**

**Sofía Galindo Carasusán**

**DIRECTOR**

**Rafael Lara González**

**Pamplona / Iruñea**

**9 de enero de 2017.**

**RESUMEN:** En la Ley Concursal, concretamente en el artículo 166, se encuentra presente la figura del cómplice. Para ser calificado como tal dentro de un concurso, se exige dolo o culpa grave, a quienes hubieran cooperado con el deudor en la calificación de un concurso como culpable ya que, no existen los cómplices en los concursos fortuitos. En definitiva, cómplice es aquella persona física o jurídica que con dolo o culpa grave ha participado en un concurso culpable de acreedores generando o agravado su insolvencia realizando cualquier acto de los recogidos en los artículos 164.2 y 165 LC. Los calificados como cómplices serán responsables de las consecuencias jurídicas recogidas en el artículo 172.2 LC.

**PALABRAS CLAVE:** LEY CONCURSAL, ARTÍCULO 166, CÓMPLICE y CONCURSO CULPABLE.

---

**ABSTRACT:** In the Concursal Law, specifically in its article 166, we can find the figure of the accomplice. In order to be qualified as such in a Insolvency Proceeding, fraud or gross negligence is required of those who have cooperated with the debtor in the classification of a proceeding as guilty, since there are no accomplices in fortuitous proceeding. To sum up, an accomplice is that individual or legal entity that use fraud or gross negligence has intentionally participated in it or has aggravated its insolvency making the facts 162.2 and 165CL. Those qualified as accomplices will be responsible for the legal consequences contained in article 172.2 CL.

**KEYWORDS:** CONCURSAL LAW, ARTICLE 166, ACCOMPLICE and INSOLVENCING PROCEEDING.

## ÍNDICE

	Págs.
RELACIÓN DE ABREVIATURAS.....	4
I-INTRODUCCIÓN.....	5
II-ANTECEDENTES NORMATIVOS.....	6
III-REGULACIÓN ACTUAL.....	8
IV-EL CÓMPLICE EN LA JURISPRUDENCIA: SUPUESTOS.....	10
1-Alzamiento de bienes/Cesión de activos/Salida fraudulenta de activos.....	11
2-Venta de participaciones sociales de la empresa concursada.....	23
3- Irregularidades contables.....	24
4- Salida injustificada de tesorería del patrimonio social de la concursada.....	27
5-Alteración de la realidad de la empresa concursada en ampliaciones y reducciones de capital. ....	29
6-Incumplimiento en el deber de solicitar el concurso de acreedores.....	31
7-Facturación falsa.....	32
8- Fraude a la empresa concursada. ....	34
9-Situación Patrimonial ficticia de la empresa concursada. ....	34
V-VALORACIÓN CRÍTICA DE LA FIGURA.....	38
VI-CONCLUSIONES.....	40
VII-BIBLIOGRAFÍA.....	41
VIII-JURISPRUDENCIA CONSULTADA.....	43

## RELACIÓN DE ABREVIATURAS

LC	Ley Concursal.
AC	Administración Concursal.
CC	Código Civil.
CCom	Código de Comercio.
Art/Arts.	Artículo/ Artículos
OJ	Ordenamiento Jurídico.
TS	Tribunal Supremo.
Pág/Págs.	Página/Páginas.
Ed.	Editorial.
Nº	Número.
Coord.	Coordinador/Coordinadora.
Dir.	Director.
CP	Código Penal.
SJPI	Sentencia Juzgado de Primera Instancia
SJM	Sentencia Juzgado de lo Mercantil
AP	Audiencia Provincial

## I-INTRODUCCIÓN

El objetivo de este Trabajo de Fin de Grado es analizar-estudiar la figura del cómplice dentro del proceso concursal, indagando en la misma y en sus consecuencias jurídicas desde una perspectiva a la que no se está tan familiarizado: el plano mercantil (art 166 LC) y no el penal (art 29 CP).<sup>1</sup>

Se ha puesto de manifiesto por la doctrina *ius privatista* que la complicidad en este campo nada tiene que ver con su configuración y requisitos en la complicidad penal. De ahí, que la doctrina mercantilista haya tenido que dibujar las características del cómplice en la institución de la insolvencia.

Es por ello que un cómplice a la luz del art 166 LC, según M<sup>a</sup> del Pilar Cámara Águila es todo aquel que auxilia o colabora con el concursado en la generación y agravación del estado de insolvencia que determina la apertura del concurso.<sup>2</sup> En otras palabras, son terceros que hayan cooperado con las personas afectadas por la calificación (administradores o asimilados) en la realización de cualquier acto generador de la calificación culpable del concurso.<sup>3</sup>

Continuando con la idea de M<sup>a</sup> del Pilar Cámara Águila, Pablo Quecedo Aracil, siguiendo la línea argumentaría, entiende por cómplice la participación a título de dolo o culpa grave, en los actos ajenos de producción o agravamiento de la insolvencia, si se trata de la cláusula general del art 164.1 LC, o en los actos típicos de los arts 164.2LC y 165LC, y la concibe en términos de subordinación y accesoriedad con relación a la calificación del concurso, pues no hay cómplices en concursos fortuitos.<sup>4</sup>

Atendiendo al tenor literal del art 166 LC el cómplice es una persona física o jurídica (no existe ningún obstáculo a la calificación como cómplice de una persona jurídica, de hecho, existe una línea sentada por la jurisprudencia respecto al art 893CCom<sup>5</sup>, ya derogado), es decir, un tercero ajeno al administrador de la empresa concursada, que actuando de mala fe, ha provocado la insolvencia de la concursada o la

---

<sup>1</sup>En el marco jurídico-penal, son cómplices los que cooperan a la ejecución del hecho con actos anteriores o simultáneos. La pena, por regla general, será la percibida por el autor inferior en un grado (art 63CP)

<sup>2</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley Concursal, Volumen II*, Tecnos, Madrid 2004, pág 1768.

<sup>3</sup> FERNANDEZ-BALLESTEROS, M.A, *Proceso Concursal Práctico, comentario a la nueva ley concursal*, Iurgium, Fuenlabrada, 2004, pág 760.

<sup>4</sup> Marín de la Bárcena, F en PULGAR EZQUERRA, J (Dir) *Comentarios a la Ley Concursal* (Ed. Wolters Kluwer), Las Rozas (Madrid), 2016. Págs 1800 y 1801.

<sup>5</sup> Fernández Pérez, N. en GALLEGO SANCHEZ, E (Coor), *Ley Concursal: comentarios, jurisprudencia y formularios (art 98 a final)*, (Ed La Ley), Las Rozas (Madrid), 2005 pág 590.

ha agravado en un concurso que finalmente es declarado culpable. Si nos encontramos ante un concurso fortuito de acreedores no pueden existir cómplices ya que la insolvencia no ha sido provocada sino fortuita. La doctrina civilista ha señalado que la mala fe del tercero consiste en la intención o proposición de dañar o perjudicar a los acreedores o también puede consistir en el conocimiento del fraude del deudor.<sup>6</sup>

Por todo ello, pueden ser declarados cómplices asesores, abogados, auditores que hubiesen cooperado con el deudor, con intención o culpa grave, en los incumplimientos contables, falsedad o simulación patrimoniales, fraudes, etc... con tal que revistan cierta complejidad, excediendo de la comprensión del propio deudor o administrador. Sin embargo, no pueden serlo, el deudor, ni en caso de persona jurídica, sus administradores o liquidadores, de hecho o de derecho o apoderados generales, pues todas estas personas, en sede de calificación del concurso son denominadas “personas que pueden ser afectadas por la calificación del concurso”.<sup>7</sup>

## II-ANTECEDENTES NORMATIVOS

Los supuestos de la quiebra fraudulenta estaban tipificados en el artículo 893 del Código de Comercio de 1885. Este artículo se limitaba a señalar los supuestos tasados de complicidad.<sup>8</sup>

Así bien, eran considerados cómplices de las quiebras fraudulentas el número 1º del art 893CCom, “los que auxilién el alzamiento de bienes del quebrado”, podía referirse a la participación como autor si el auxilio había sido indispensable, 4.º “Los que deliberadamente y después de que el quebrado cesó en sus pagos, le auxiliaren para ocultar o sustraer alguna parte de sus bienes o créditos”. 5.º “Los que, siendo tenedores de alguna pertenencia del quebrado al tiempo de hacerse notoria la declaración de quiebra por el Juez o Tribunal que de ello conozca la entregaren a aquél y no a los administradores legítimos de la masa a menos que, siendo de nación o provincia diferente de la del domicilio del quebrado, prueben que en el pueblo de su residencia no

---

<sup>6</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley Concursal, Volumen II*, Tecnos, Madrid, pág 1769, con idea de ALBALADEJO, *Derecho Civil...*, 11ª ed, 2002, pág 234; LACRUZ Y OTROS, *Elementos...* 2ª ed, 2003, pág 246.

<sup>7</sup> Prendes Carril, P en “La Calificación del Concurso” en PONS ALBENTOSA, L (Dir), *Practicum Concursal* (Ed. Thomson Reuters), Cizur Menor (Navarra), 2017.

<sup>8</sup> Prendes Carril, P en “La Calificación del Concurso” en PONS ALBENTOSA, L (Dir), *Practicum Concursal* (Ed. Thomson Reuters), Cizur Menor (Navarra), 2017 Pág 727.

se tenía noticia de la quiebra”. 6.º “Los que negaren a los administradores de la quiebra los efectos que de la pertenencia del quebrado existieren en su poder”. 7.º “Los que, después de publicada la declaración de la quiebra admitieren endosos del quebrado” 9.º “Los Agentes mediadores que intervengan en operaciones de tráfico o giro que hiciera el comerciante declarado en quiebra”. Estos seis supuestos contemplaban más bien supuestos de encubrimiento.

En cambio, los supuestos contemplados en los números 2.º “los que, habiéndose confabulado con el quebrado para suponer créditos contra él o aumentar el valor de los que efectivamente tengan contra sus valores o bienes, sostengan esta suposición en el juicio de examen y calificación de los créditos o en cualquier junta de acreedores de la quiebra”. 3.º “los que, para anteponerse en la graduación en perjuicio de otros acreedores, y de acuerdo con el quebrado, alteraren la naturaleza o fecha del crédito, aun cuando esto se verifique antes de hacerse la declaración de quiebra”. 8.º “Los acreedores legítimos que, en perjuicio y fraude de la masa, hicieren con el quebrado convenios particulares y secretos” eran considerados auténticos supuestos de complicidad<sup>9</sup>.

Ateniéndonos al tenor literal del que era al artículo 893 CCom de 1885, podemos asegurar que nos encontrábamos ante un *numerus clausus* de comportamientos que podían dar lugar a complicidad mercantil o de quiebra.

Antes de la reforma de 2003, para considerar la complicidad mercantil se tenían que dar dos notas caracterizadoras: 1º la calificación de la quiebra fraudulenta y 2º la concurrencia de algún hecho numerado en el art 893CCom de 1885. Fuera de tales supuestos no podía hablarse de complicidad mercantil.

Una vez reunidas estas dos notas caracterizadoras, para este tipo de comportamientos podíamos encontrarnos distintos tipos de sanciones, civiles y penales.

Las sanciones civiles aplicables para los declarados cómplices en la esfera privada estaban previstas en el art 894 CCom de 1885<sup>10</sup> y podían ser impuestas junto a sanciones penales ya que no eran sanciones incompatibles sino complementarias.

---

<sup>9</sup> Sentencia del TS de 23 de enero de 1975.

<sup>10</sup> Este precepto decía: “*los cómplices de los quebrados serán condenados, sin perjuicio en las penas en que incurran con arreglo a las Leyes Criminales: 1-Perder cualquier derecho que tengan a la masa de la quiebra en que sean declarados cómplices. 2- a reintegrar a la misma masa los bienes, derechos y acciones sobre cuya sustracción hubiere recaído la declaración de su complicidad, con intereses e indemnización de daños y perjuicios*”

Finalmente, con respecto a la complicidad penal, hasta la reforma de 1995 la complicidad de la quiebra fraudulenta tenía una correlativa sanción penal. Así lo disponía el art 522 CP de 1973<sup>11</sup>. En el ámbito penal, la complicidad del delito de quiebra se extendía más allá de lo previsto en el art 522CP de 1973 (a diferencia de la complicidad mercantil del art 893 CCom de 1885 que tenía un carácter tasado)<sup>12</sup>.

### III- REGULACIÓN ACTUAL

La actual Ley Concursal mantiene la figura del cómplice en la producción o agravación del estado de insolvencia<sup>13</sup>.

La ley define a través de una cláusula general (art 166 LC) el concepto de cómplice en la esfera concursal, eludiendo la enumeración de los supuestos que conforman tal categoría. El artículo 166 dice textualmente que: “*Se consideran cómplices las personas que, con dolo o culpa grave, hubieran cooperado con el deudor o, si los tuviere, con sus representantes legales y, en caso de persona jurídica, con sus administradores o liquidadores, tanto de derecho como de hecho, o con sus apoderados generales, a la realización de cualquier acto que haya fundado la calificación del concurso como culpable.*”

No obstante, puesto que la Ley Concursal solo distingue entre concurso fortuito y culpable, se ha integrado la calificación del concurso como culpable como un requisito de complicidad. La declaración de complicidad y determinación de quienes deban ser considerados cómplices únicamente tienen lugar en concursos calificados como culpables, nunca fortuitos. Para continuar, otro requisito sería la cooperación. Es preciso que el cómplice, para ser declarado como tal, haya realizado acciones u omisiones que impliquen cooperación, en su acepción más amplia, con el deudor o, si los tuviere, con sus representantes voluntarios, administradores o liquidadores, si de una persona jurídica se tratase. Y finalmente, en tercer lugar el dolo o culpa grave. Dicha

---

<sup>11</sup> El artículo decía: “*serán penados como cómplices del delito de insolvencia fraudulenta los que ejecutaren cualesquiera de los actos que se determinan en el art 893 CCom*”

<sup>12</sup> Marcos Gonzalez, M. “De los Presupuestos del Concurso”, en CORDÓN MORENO, F (Dir), *Comentarios a la Ley Concursal*, (Ed. Thomson Reuters Aranzadi), Cizur Menor (Navarra), 2004. pág1079 a 1081.

<sup>13</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley Concursal, Volumen II*, Tecnos, Madrid 2004, pág 1768.

cooperación, debe serlo con dolo o intención de dañar a la masa activa, o con culpa grave, es decir, falta de la diligencia más elemental.<sup>14</sup>

Una vez tenido en cuenta todo lo anterior, debemos advertir las notas que configuran los supuestos de complicidad concursal son las siguientes: 1-Aquellos que hubieren cooperado con las personas afectadas a la calificación – en sentido estricto- 2- realización de cualquier acto que haya fundado la calificación del concurso como culpable y 3- con dolo o culpa grave<sup>15</sup>.

Finalmente, cuando ya nos encontramos ante un supuesto de complicidad, su Señoría el Juez del concurso determinará una serie de consecuencias jurídicas. Los declarados cómplices perderán sus derechos como acreedores concursales o de la masa, devolverán lo indebidamente obtenido del patrimonio del deudor o recibido de la masa activa y serán condenados a indemnizar los daños y perjuicios causados (art 172.2.3º y 173 LC). Sin embargo, no sufrirán ni la inhabilitación (art 172.2.2ºLC) ni la responsabilidad concursal (art 172bis LC), pues estas consecuencias se reservan para los encargados de la gestión y control de riesgo de insolvencia de la sociedad incluidos los socios en la medida que la Ley les atribuye una posición garante.<sup>16</sup>

Todos estos supuestos se podrán encontrar de forma muy detallada y clara en el siguiente punto del Trabajo de Fin de Grado, el cual dedica la atención al estudio/examen de la jurisprudencia relacionada unida a la complicidad en el concurso de acreedores y averiguando qué tipo de conductas se han tipificado como tal y por consiguiente, sus respectivas consecuencias jurídicas.

---

<sup>14</sup> Prendes Carril, P en “La Calificación del Concurso” en PONS ALBENTOSA, L (Dir), *Practicum Concursal* (Ed. Thomson Reuters), Cizur Menor (Navarra), 2017. Pág 727.

<sup>15</sup> Marcos Gonzalez, M. “De los Presupuestos del Concurso”, en CORDÓN MORENO, F (Dir), *Comentarios a la Ley Concursal*, (Ed. Thomson Reuters Aranzadi), Cizur Menor (Navarra), 2004, pág 1082.

<sup>16</sup> Marín de la Bárcena, F en PULGAR EZQUERRA, J (Dir) *Comentarios a la Ley Concursal* (Ed. Wolters Kluwer), Las Rozas (Madrid), 2016. Pág 1801.

#### IV-EL CÓMPLICE EN LA JURISPRUDENCIA: SUPUESTOS.

Antes de entrar a analizar jurisprudencialmente los comportamientos que los tribunales de justicia castigan como complicidad ateniéndose al artículo 166 LC, voy a hacer referencia a una relevante sentencia del Tribunal Supremo que analiza qué requisitos se necesitan para adquirir la condición de cómplice dentro de un concurso de acreedores y que, mucha de la jurisprudencia (y como ha relatado en el punto anterior la doctrina) analizada ha tenido en cuenta para calificar a una persona física o jurídica como cómplice.

Según la sentencia del TS del 27 de enero del 2016 nº 5/2016, recurso 1439/2014, afirma que para poder otorgarle a una persona física o una persona jurídica la condición de cómplice se necesitan dos requisitos (aunque algunos autores, añaden un requisito más):

1. El cómplice tiene que haber cooperado de manera relevante con el deudor, persona física o con los administradores o liquidadores del deudor persona jurídica a la realización de los actos que han servido para fundamentar la calificación del concurso como culpable.
2. Cooperación con dolo o culpa grave que, según su propio sentido gramatical, cooperar significa obrar juntamente con otro u otros para un mismo fin. Nuria Fernández Pérez, afirma que “*la cooperación debe entenderse en sentido amplio*”, de modo que a diferencia del cómplice en el ámbito penal, en el que la calificación como cómplice exige una cooperación en la ejecución del delito que no sea esencial o imprescindible, el cómplice puede haber actuado incluso en concepto de encubridor.<sup>17</sup>

Cómplice será el que haya obrado conjuntamente con el concursado o sus administradores y/o liquidadores para la realización del acto que haya fundado la calificación culpable y tal colaboración resulten relevante a efectos de dicha calificación.

Además, según una sentencia del Juzgado de lo Mercantil de Barcelona<sup>18</sup>, no se puede ser cómplice y autor de forma simultánea. O se es autor, y por tanto debe ser

---

<sup>17</sup>Fernández Pérez, N. en GALLEGO SANCHEZ, E (Coor), *Ley Concursal: comentarios, jurisprudencia y formularios (art 98 a final)*, (Ed La Ley), Las Rozas (Madrid), 2005 pág 590.

<sup>18</sup> Sentencia nº /2016 del Juzgado de lo mercantil número 10 de Barcelona de 21 de abril de 2016.

declarado persona afectada por la calificación (concurso culpable) conforme al art 164.1 LC<sup>19</sup>, o el autor es otro y a él se le atribuye el papel de colaborador. No es lógico condenar a un cómplice sin tener un autor. Es decir, cómplices no lo serán aquellas personas que la propia LC integre dentro del grupo de las que el citado texto legal califica como de afectadas por la calificación culpable del concurso.<sup>20</sup>

Finalmente, podemos afirmar que la ley contempla una descripción genérica de las conductas de complicidad, abandonando la profusa e insuficiente descripción de conductas que determinaba la complicidad en la anterior legislación (art 893 CCom, derogado en 2004)<sup>21</sup>

## **1- Alzamiento de bienes/Cesión de activos/Salida fraudulenta de activos**

### *1.1. Sentencia Nº 69/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Oviedo*

La conducta por la cual se considera a una persona física o jurídica cómplice es ayudar a la empresa concursada a “evadir fondos” esto es, intentar que salgan de la empresa concursada bienes de forma fraudulenta. Dicho de otro modo, “el cómplice” firma contratos para desviar fondos de la empresa concursada a la suya propia (art 164.2.4º LC).

Esta conducta ayuda a la empresa concursada a agravar su estado de insolvencia. Para que esta conducta esté inserta dentro del tipo del art 166 LC tiene que ser una cooperación necesariamente dolosa en la consumación de la salida fraudulenta de bienes.

La consecuencia jurídica que se ha aplicado en esta sentencia ha sido solamente la indemnización a la empresa concursada en un importe pecuniario por el menoscabo derivado de la salida fraudulenta de bienes.

---

<sup>19</sup> “El concurso se calificará como culpable cuando en la generación o agravación del estado de insolvencia hubiera mediado dolo o culpa grave del deudor o, si los tuviere, de sus representantes legales y, en caso de persona jurídica, de sus administradores o liquidadores, de hecho y de derecho, apoderados generales, de quienes hubieren tenido cualquiera de estas condiciones dentro de los dos años anteriores a la fecha de declaración del concurso, así como de sus socios conforme a lo dispuesto en el art 165.2”

<sup>20</sup> Prendes Carril, P en “La Calificación del Concurso” en PONS ALBENTOSA, L (Dir), Practicum Concursal (Ed. Thomson Reuters), Cizur Menor (Navarra), 2017.

<sup>21</sup> Astray Chacón, M.P, en PALOMAR OLMEDA, A (Coor), *Comentarios a la Legislación Concursal*, (Ed. Dykinson), Belmonte de Tajo (Madrid), 2003, pág 1113.

### *1.2. Sentencia Nº 170/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Girona*

La conducta que ha producido la complicidad de una empresa ha sido la cesión de activos de la empresa concursada (maquinaria y otros elementos del inmovilizado) en escritura pública que han producido la insolvencia de la concursada. La concursada desde ese momento no podía hacer frente al pago corriente de sus obligaciones (164.2.4º LC).

El Juez ha dictado como consecuencias jurídicas aplicables a los cómplices el privarles de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa, art 172.2.3º LC.

### *1.3. Sentencia Nº 60/2016 del Juzgado de primera instancia número 6 de Logroño*

La conducta que se ha tipificado en esta sentencia como complicidad es que el cómplice, administrador de derecho de una empresa (empresa no concursada), ha ayudado al administrador de derecho de la empresa concursada a descapitalizarla en perjuicio de los acreedores de ésta, en otras palabras, se han realizado trasvases de activos de la empresa concursada cuando empezó a ir “mal” a favor de la empresa del cómplice. La empresa del cómplice ha ido concatenando la actividad y medios de la empresa concursada para ir eludiendo el pago a los acreedores e ir “vaciando patrimonialmente” la empresa concursada (164.2.4º LC) .

El Magistrado ha considerado oportuno calificarlo como tal e interponerle como consecuencia jurídica la pérdida de todo derecho que tuvieran como acreedores concursales o contra la masa y la imposición de costas repartidas con la empresa concursada.(art 172.2.3º y 173 LC)

### *1.4. Sentencia Nº 69/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Zaragoza*

Agravación de la insolvencia de la empresa concursada debido a la cooperación necesaria por parte de los cómplices que se han servido de su condición de administradores de las sociedades compradoras para colocar sus empresas como contratantes de la empresa concursada y obtener beneficios exclusivos de los diferentes actos de disposición.

Han usado su condición de administradores de otras sociedades para beneficiarse

de contratos y activos de la empresa concursada y por ello agravar su insolvencia.

Además, se condena de forma diferente a otro cómplice porque realiza otro tipo de acciones que también dan lugar a la complicidad en el concurso de acreedores. Este cómplice (como administrador de su empresa) ha ingresado en las cuentas de su empresa dos cheques que deberían haber sido ingresados en las cuentas corrientes de la concursada. Estos dos cheques deberían haber estado ingresados en las cuentas de la empresa concursada, ya que iban a ir destinados al pago del IVA devengado de la venta de unas fincas, produciendo con ello la agravación de la insolvencia de la concursada (164.2.4° LC).

Por estos hechos, su Señoría el Juez del concurso ha decidido interponer tres consecuencias jurídicas. La primera que podemos encontrar en el fallo de la sentencia es la privación a los cómplices de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa, regulada en el art 172.2.3° LC. Finalmente, solo una persona de los declarados cómplices estos tiene que reingresar a la masa pasiva de la empresa concursada un importe monetario por realización de mayores actos para agravar la insolvencia de la concursada.

#### *1.5. Sentencia Nº 46/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia*

El hecho que se consideraba complicidad era la mera actuación de la administradora de facto (y no administración de derecho), como representante de la concursada en la conciliación laboral. Además, se le atribuía a la cómplice una negativa suya a la devolución de los bienes de la empresa concursada a su inventario (164.2.4° LC).

La Administración Concursal proponía como consecuencias para el cómplice el responder del déficit concursal en concepto de daños y perjuicios (salvo los créditos calificados como contingentes) y privarlos de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa. Pero su Señoría el Juez concursal ha decidido que esta actuación debe quedarse absuelta porque considera que la mera actuación como administradora de facto no da lugar a complicidad y porque los emails en los que se encontraba la negativa a devolver los bienes al inventario de la concursada no estaban firmados por la presunta cómplice, sino por el administrador de derecho, por lo tanto, su señoría desestima esta pretensión y todos ellos quedan absueltos.

#### *1.6. Sentencia Nº 121/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia*

La conducta que se tipificaba como complicidad era contribuir a una salida fraudulenta de bienes y derechos del deudor en el denominado “periodo sospecho” por parte de la cómplice (164.2.4º LC).

Las consecuencias jurídicas pedidas en este caso por la Administración concursal eran que los cómplices reintegraran a la masa activa la suma de una cantidad de dinero más los intereses legales desde la percepción de dichas cantidades por el cómplice demandado y, privarles de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa. No obstante, esta demanda formulada por la Administración Concursal queda desestimada por parte de la Magistrada porque no aprecia *consilium fraudes*, necesario para incardinar esta conducta dentro del tenor literal del art 166LC.

#### *1.7. Sentencia Nº 21/2016 del Juzgado de Primera Instancia número 7 de Vitoria*

La Administración Concursal intenta que la ayuda en el alzamiento de bienes (164.2.4º LC) de la empresa concursada a favor de la empresa cómplice y la cooperación con la administradora única de la empresa concursada al incumplir la normativa contable e incurrir en la inexistencia de una ordenada contabilidad, sea considerado complicidad.

La Administración concursal solicita en la sentencia la pérdida de la totalidad de los créditos concursales que ostente frente a la concursada y créditos contra la masa, la indemnización por daños y perjuicios a la empresa concursada y finalmente la privación a los cómplices de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa. Nuevamente, a todos los cómplices que la AC había considerado como tal calificación, han sido absueltos por parte de su Señoría por falta de pruebas que acrediten el agravamiento de la insolvencia. Ha añadido su Señoría que no considera que sea alzamiento de bienes unas determinadas conductas que la AC si las había considerado como tal: pago de rentas de la concursada a la cómplice y realizar obras en una propiedad de la supuesta cómplice.

### 1.8. Sentencia N° 40/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de San Sebastián

La actuación que la AC considera complicidad es que los cómplices han alzado parte de los bienes de la empresa concursada en su favor (164.2.4° LC), al haber transmitido su participación societaria en perjuicio de los acreedores de la empresa concursada saltándose todo orden de prelación.

En este caso, no se ha pedido la condena a los cómplices porque estos han devuelto lo indebidamente recibido del deudor.

### 1.9. Sentencia del Juzgado de los Mercantil número 1 de Murcia de 31 de enero de 2007

La actuación que quiere la AC que sea calificada por parte del Juez como complicidad es la compra por el presunto cómplice de una vivienda en Lorca enajenada por los acusados de calificación del concurso de acreedores (164.2.5° LC). Ya que han considerado que esta enajenación tenía la finalidad de perjudicar a los acreedores y que no pudieran cobrar sus deudas. La consecuencia jurídica que pide la AC es la devolución de la vivienda adquirida.

Para que finalmente, su señoría el Juez los acuse conforme al art 166 LC en este caso se necesita la existencia de un *consilium fraudis* entre el deudor que realiza el acto de disposición y el tercero adquirente (cómplice). Como lo que se trata de probar es la existencia de un engaño buscado, preparado y disimulado es necesario acudir para su acreditamiento a pruebas indirectas o indecisorias que lleven al juzgador a la apreciación de su realidad a través de la prueba de presunciones judiciales, ya que la simulación rara vez ha de presentar prueba directa de su existencia, dado que la propia intención y designio de las partes se alberga la voluntad de ocultación de aquello que no corresponde a la realidad y encubre una finalidad ilícita<sup>22</sup>

Los cómplices fueron absueltos por falta de prueba de la parte actora que en este caso sería la Administración Concursal.

---

<sup>22</sup> Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de abril y 16 de septiembre de 1991, 29 y 11 de febrero de 1992, y de la Sección tercera de la Audiencia provincial de Murcia de fecha 20 de noviembre de 1990 y 7 de febrero de 1991.

#### *1.10. Sentencia N° 145/2016 del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Teruel*

La conducta calificada como complicidad es la transmisión de la empresa concursada a la cómplice de dos fincas y un coche de alta gama propiedad de la empresa concursada. Ambas partes, conocían la situación de insolvencia en la que se encontraba la empresa y esta cesión de bienes sea motivada para el perjuicio de los acreedores. Estos bienes cedidos quedaron al margen del concurso y por ello no ha sido posible destinarlos a la satisfacción de los acreedores (164.2.5° LC).

La cómplice recibió como pena la pérdida de los derechos que tuvieran como acreedores concursales o de la masa (art 172.2.3° LC), además de una indemnización solidaria (art 173LC) con el que ha recibido la calificación del concurso por los daños y perjuicios causados al patrimonio de la concursada y finalmente al pago de las costas causadas en su instancia y las comunes a la mitad.

#### *1.11. Sentencia N° 338/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia*

La conducta calificada de complicidad en esta sentencia es la cooperación con dolo o culpa con el concursado en el alzamiento de la totalidad o parte de los bienes de la empresa concursada en perjuicio de los acreedores (164.2.4° LC). Además de cooperar en la salida fraudulenta de bienes y derechos. En este caso la cómplice es la esposa del calificado por el concurso, que además ha estado firmando como avalista de la empresa concursada consciente, al igual que su esposo, de la imposibilidad de hacer frente al cumplimiento de su obligación como avalistas, despatrimonializando la sociedad conyugal y constituyendo otra ajena cuyos únicos socios eran ellos (el matrimonio) e integrando el capital social de la empresa conjunta con propiedades de la empresa concursada.

La mujer, declarada cómplice por el Juez pierde los créditos que tengan reconocidos a su favor como acreedor del concurso o de la masa y tiene la obligación de devolver los bienes y derechos que hubieran obtenido indebidamente del patrimonio del deudor que hubiesen recibido de la masa activa (art 172.2.3°).

### *1.12. Sentencia N° 224/16 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia*

La conducta que considera complicidad la AC es la salida fraudulenta de bienes a favor de la empresa cómplice siendo bienes de la empresa concursada, siempre y cuando esta salida fraudulenta de bienes se efectúe hasta dos años antes de la declaración de concurso (164.2.5° LC).

La Administración Concursal pedía la condena de forma solidaria a devolver los bienes y derechos que hubieren obtenido indebidamente del patrimonio la empresa concursada o su equivalente en dinero más los correspondientes intereses desde la declaración del concurso. Además, a indemnizar los daños y perjuicios causados que prudencialmente se fijan en el 100% del crédito correspondiente a un acreedor más otro 20% de los créditos que los acreedores no perciban en la liquidación de la masa activa, con condena en costas. Finalmente la pérdida de todo derecho contra el concurso o contra la masa.

Sin embargo, el Juez decide absolver a la empresa cómplice y su legal representante, pues no se prueba relación alguna con los hechos que declaran la culpabilidad. No hay relación entre la salida fraudulenta de bienes y la empresa declarada cómplice, simplemente hay una relación meramente comercial.

### *1.13. Sentencia N° 229/2016 del Juzgado lo Mercantil número 1 de Burgos*

La conducta que la AC y el MF han tipificado como complicidad es, que siendo socia de la sociedad concursada, la misma ha participado de forma directa en la salida fraudulenta de bienes o derechos de la empresa concursada (art 164.2.5° LC) por los pagos recibidos en concepto de nómina sin ser trabajadora de la empresa ni haber trabajado ni prestado ningún servicio a ésta. El mero hecho de percibir tales cantidades en concepto de salario es determinante de la comisión de la conducta prevista en el precepto anteriormente mencionado puesto que el mismo exige la salida fraudulenta del patrimonio de la Concursada de bienes y derechos de su propiedad, que requiere un acto de disposición y la percepción, en este caso de dinero sin tener título o causa legal que la ampare.

Las consecuencias jurídicas pedidas por la AC y aceptadas por el Magistrado son la pérdida de cualquier derecho que como acreedora concursal o contra la masa tuviera y devolver los bienes (art 172.2.3° LC) y derechos que hubieran sido obtenidos

indebidamente del patrimonio de la empresa concursada o hubiese recibido de la masa activa.

#### *1.14. Sentencia Nº 270/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia*

En el presente caso, la Administración Concursal se fundamenta un solo comportamiento incardinado en el art. 164.2.5º LC.

La conducta enjuiciada consiste en la cancelación de las cuentas "Cuenta Corriente " del cómplice y "Cuenta Corriente del concursado" mediante compensación con las cuentas "Dividendo activo a cuenta del cómplice" y "Dividendo activo a cuenta del concursado". Además fueron canceladas reduciendo en el importe de 1.766.552,14 euros de la cuenta "Reservas voluntarias". Se considera que se ha eliminado un derecho de crédito que ostentaba la concursada frente a sus dos socios. En concreto se vulnera el art. 277 TRLSC porque no existe acuerdo adoptado en la junta general que apruebe el reparto de los dividendos a cuenta de beneficios para el ejercicio 2011; porque tampoco consta estado contable aportado a la Memoria de las cuentas anuales de 2011 que acredite la existencia de liquidez suficiente para acordar la distribución a cuenta de beneficios y porque el importe repartido excede de la cuantía de los resultados obtenidos en 2010 (pérdidas). En definitiva, ha habido salida fraudulenta de activos del patrimonio de la empresa concursada.

La AC pide que se condene al cómplice con la pérdida de los derechos que pudiera ostentar como acreedor concursal o de la masa y a indemnización, solidaria con la mercantil. Se considera que esta pretensión debe quedar desestimada porque la AC, con deber de acreditar la cooperación del cómplice con el administrador concursal con dolo o culpa grave, no lo ha acreditado. Se considera que el informe de la AC no hace argumentación concreta en contra del cómplice. La mera aprobación de dichas cuentas anuales, donde contaran la cancelación de los asientos y las cuentas mencionadas, no constituye por sí sola, una cooperación dolosa con el administrador único. Es por esto por lo que el informe razonado de la AC queda huérfano de argumentaciones y prueba sobre el comportamiento llevado a cabo por el supuesto cómplice.

### *1.15. Sentencia N° 313/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia*

Dos años anteriores a la declaración del concurso se han realizado actos perjudiciales por parte de tres apoderados para la masa activa a efectos de rescindibilidad. En concreto se ha vendido una finca destinada a vertedero de productos inertes, venta de una excavadora, venta de un vehículo industrial, venta de un semi-remolque sin recibir la liquidez de su valor, transmisión de 2 vehículos de alta gama (164.2.5° LC).

El primer apoderado ha colaborado en la realización por el concursado de los actos de ocultación de datos relevantes para poder comprender la situación patrimonial y no ha entregado la documentación contable necesaria. Es por ello que no ha facilitado la información necesaria y conveniente al interés del concurso. Esto es, los contratos de obras en curso.

El segundo y tercer apoderado no entregaron ni acreditaron la documentación necesaria en concepto de la finca vendida ni de los préstamos entregados por la concursada a varios clientes por un total de más de 4 millones de euros. En definitiva, se les considera responsables de un quebranto patrimonial,

Es por todo ello por lo que la AC y el MF han considerado su complicidad y la han probado ya que han sido condenados a la pérdida de los créditos que tengan reconocidos a su favor como acreedores del concurso o de la masa y a uno de los apoderados declarado cómplice al pago de una cantidad monetaria en concepto de daños y perjuicios. (arts. 172.2.3° y 173 LC)

### *1.16. Sentencia N° 260/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia*

Nos encontramos ante un alzamiento de bienes por parte de la empresa concursada a favor de la empresa cómplice con un fin muy claro: despatrimonializar la empresa antes de su venta, es por ello que se refleja una clara intención dolosa de beneficiar a algunos acreedores en perjuicio de otros (164.2.4° LC).

La AC y el MF han probado que la concursada ha dispuesto bienes a favor de la empresa cómplice dos años antes de la declaración del concurso ya que el Sr X era apoderado de la empresa concursada y fundador y administrador social único de la empresa cómplice es por ello que conocía de primera mano la situación económica de la

empresa concursada y la intención de cooperar en el alzamiento de bienes. En concreto se transmitieron dos vehículos (164.2.5° LC).

El Juez ha interpuesto como consecuencias jurídicas a favor de la empresa cómplice la pérdida de cualquier derecho con el concurso o contra la masa y la condena conjunta y solidaria con las personas afectadas de la calificación, a cubrir en su integridad el déficit patrimonial, incluyendo el pasivo y los créditos contra la masa. Además, también tendrán que pagar de forma solidaria y conjunta la indemnización por daños y perjuicios causados al presente concurso por la cantidad del 30% del pasivo y la totalidad de los créditos contra la masa. (arts. 172.2.3° y 173 LC)

#### *1.17. Sentencia N° 117/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Zaragoza*

En esta sentencia, el MF y la AC consideran que desde el año 2008 la sociedad concursada ha estado realizando actuaciones en claro perjuicio de sus acreedores: una reducción de capital con restitución de aportaciones por una cantidad elevada de dinero, acuerdo social de escisión parcial elevado a escritura pública por casi 1 millón de euros que segregó varios inmuebles libres de cargas siendo beneficiaria otra empresa de socios de la concursada y para finalizar la devolución de dos supuestos préstamos de los socios a la sociedad (164.2.4° LC). En resumen, se intentaba un alzamiento de bienes por parte de la empresa concursada a favor de nuestra cómplice, administradora de derecho de otra sociedad.

Con las pruebas practicadas su señoría el Magistrado deduce que no concurren las causas del artículo 164.1 y 164.2.4°LC. Las tres actuaciones de devolución del préstamo a socios, reducción de capital y escisión parcial se llevaron a cabo cuando la concursada no concurría en estado de insolvencia, es por ello que no pudo agravarse ese estado de insolvencia. Al no concurrir causas de culpabilidad del concurso tampoco lo es del cómplice.

#### *1.18. Sentencia N° 112/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia.*

Nos encontramos ante una sentencia en la cual la AC y el MF piden la condena como cómplice de una sociedad anónima. La AC se fundamenta en el artículo 164.2.5°LC para alegar que el administrador único de la mercantil concursada

transmitió dos fincas registrales sin precio a favor de una tercera empresa que estaba vinculada. Es por ello que la AC la considera cómplice. Esta conducta constituye salida fraudulenta del patrimonio de la empresa concursada a favor de una empresa vinculada en perjuicio de sus acreedores, para sustraer dichas fincas registrales de la masa activa del concurso. El administrador único de la empresa concursada ha aprovechado su condición de administrador único de ambas mercantiles para transmitir dichos bienes inmuebles de una sociedad a otro a título gratuito. Por ello, se declaró la mala fe del administrador único.

La salida fraudulenta de las fincas registrales causo un evidente daño a la tramitación del concurso, agravando su insolvencia.

Su Señoría, el Juez concursal ha dado la razón a la AC y al MF y ha calificado como culpable este concurso, condenando al administrador único y a la sociedad anónima cómplice del concurso, de forma solidaria, a la indemnización de daños y perjuicios de casi medio millón de euros (art 173 LC).

#### *1.19. Sentencia Nº 143/2014 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Palma de Mallorca*

En esta sentencia nos encontramos ante un caso de una salida fraudulenta de bienes (art 164.2.5º LC) a favor del declarado cómplice. Nos vamos a centrar en dos operaciones (en noviembre y diciembre de 2008) básicamente y ambas instrumentadas en escritura pública.

En la primera operación, el declarado cómplice reconoce adeudar a la empresa concursada un importe de 350.000 euros derivados de un préstamo y más de un millón de euros derivados de consecuencias de operaciones comerciales entre la empresa cómplice y la empresa concursada. Para el pago parcial de la deuda, la empresa cómplice cede unos derechos de demolición de un edificio de León a la empresa concursada (en lugar de hacerlo en metálico) cuando la concursada ya tenía otros bienes inmuebles que no podía vender (con ello se está agravando la insolvencia de la empresa concursada).

Con la segunda operación en diciembre de 2008 pasa una situación similar. La declarada cómplice paga otra deuda mediante cinco cheques bancarios y la transmisión de pleno derecho de varios inmuebles (agravando aún más la insolvencia de la empresa

concurzada)

La AC y el MF piden la condena de la cómplice y unos efectos jurídicos de la pérdida de cualquier derecho que pudiese tener como acreedora concursal o contra la masa, además condenarla también a la devolución de las cantidades que le hubiese prestado la empresa concursada o adeudase a la concursada.

Sin embargo, su Señoría el Juez del concurso, absuelve a la presunta cómplice de todas las pretensiones que había recibido por parte de la AC y el MF. Esto es debido a que no aprecian infracción alguna en las operaciones realizadas con la empresa cómplice. La recepción del derecho de vuelo, con la pericial acreditada, tenía un valor superior a la deuda. En la segunda escritura la situación es más clara, la operación beneficia claramente a la concursada ya que se libera de una deuda con terceros por el pago de la empresa cómplice.

#### *1.20. Sentencia N° 220/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia*

Nos encontramos ante un caso en el cual el MF y la AC acusan a la cómplice de un claro alzamiento de bienes. La AC alega que durante los dos años anteriores a la fecha de la declaración del concurso, salieron bienes del patrimonio de la empresa concursada de forma fraudulenta a favor de la cómplice (164.2.5° LC). En concreto fue un vehículo de alta gama, un Mercedes Benz modelo C 220 CDI.

El Juez del concurso ha considerado clara la condena de culpabilidad ya que no le convencieron las alegaciones que realizó la cómplice para intentar su inocencia. La cómplice alegaba que el vehículo lo había pagado pero que por temas de fiscalidad lo había puesto a nombre de su ex yerno (condenado por la calificación del concurso). En definitiva, el Juez considera que ha habido una transmisión sin causa alguna con una clara intención de cooperar en el despojo de ese vehículo de la masa pasiva.

Las consecuencias jurídicas que ha interpuesto su Señoría para el cómplice es el pago de las costas del juicio.

#### *1.21. Sentencia N° 271/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de San Sebastián*

En esta sentencia, la AC y el MF han considerado la complicidad de una persona física en el concurso de acreedores debido al alzamiento de bienes del art 164.2.4°LC y

la salida fraudulenta de activos del art 164.2.5º LC. En primer lugar se considera que ha habido un desvío de fondos de la empresa concursada a la cuenta del cómplice con el fin de impedir embargos de cuentas de la concursada y así poder pagar a los acreedores según el criterio de la empresa concursada y no como debería. Además, los cobros a favor de la concursada se ingresaban en una cuenta cuyo titular era el declarado cómplice, que iría transfiriendo dinero a la cuenta de la concursada según las necesidades de pagos de deudas de la misma en función de los criterios de la concursada. Con respecto a las salidas fraudulentas de activos, se afirma que han salido diversos vehículos del patrimonio de la concursada a favor del cómplice a un precio muy inferior a los establecidos por el mercado y sin contraprestaciones económicas algunas sino con compensación de una deuda salarial.

El cómplice ha alegado que con respecto al alzamiento de bienes todo lo que se ingresaba en su cuenta era para atender las obligaciones de la concursada y con relación a las salidas fraudulentas de vehículos ha alegado que se trataba de activos totalmente amortizados por las empresa y que el precio de venta era el correcto en función del estado y de su desgaste.

Su Señoría el Juez del concurso ha considerado que las razones que aporta la parte demandada no se pueden considerar de recibo puesto que se alegan hechos que carecen de soporte probatorio. Es por ello que la calificación del cómplice como tal es correcta, habida cuenta de que las dos conductas dan lugar a la calificación culpable del concurso le implican directamente y no habrían sido posibles sin su propia intervención.

Por todo ello, se le impone al cómplice la condena solidaria al pago de una indemnización de daños y perjuicios por un valor de casi 10.000 euros (art 173 LC).

## **2-Venta de participaciones sociales de la empresa concursada.**

### *2.1. Sentencia Nº 139/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia*

La conducta que se tipifica en este caso como complicidad es la venta de participaciones sociales de la empresa concursada que es lo que ha producido un agravamiento de la insolvencia por parte de esta. Si acudimos al art 2.2 LC nos dice qué es la insolvencia: “*Se encuentra en estado de insolvencia el deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles*”. Por tanto, se ha considerado

cómplice al que sin ser el administrador concursal de la empresa ha vendido dichas participaciones dolosamente sabiendo que esto agravaría la insolvencia de la empresa.

El Juez ha decidido que el cómplice pierda cualquier derecho como acreedor concursal o como acreedor contra la masa que indemnice solidariamente por el déficit patrimonial producido en la empresa por la venta de dichas participaciones sociales y al pago proporcional de las costas (arts. 172.2.3º y 173 LC).

### **3- Irregularidades Contables**

#### *3.1. Sentencia N° 191/2016 del Juzgado de los Mercantil número 2 de Palma de Mallorca*

La conducta calificada como complicidad es llevar dolosamente una financiación irregular girando y rectificando facturas y descontando efectos por parte del cómplice en su favor. El cómplice se ha realizado ingresos provenientes de cuentas de la empresa concursada sabiendo que realizando ese acto se estaba agravando el estado de insolvencia de dicha empresa concursada (arts 164.2.1º y 165.1.3º LC).

El Juez del concurso ha interpuesto como condena al cómplice la pérdida de derechos que tuvieren como acreedores concursales o como acreedores contra la masa una indemnización de daños y perjuicios del art 172.2.3º ligados a una condena restitutoria y finalmente, deberán devolver los bienes y derechos indebidamente obtenidos del patrimonio del deudor (antes del concurso de acreedores) y los bienes recibidos de la masa activa (9 durante el concurso de acreedores).

#### *3.2. Sentencia N° 136/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Bilbao*

El hecho tipificado como complicidad en este caso es cooperar en irregularidades contables con la empresa concursada, es decir, manipular la contabilidad de la empresa concursada (arts 164.2.1º y 165.1.3º LC) activando gastos no contabilizados.

La AC pedía como consecuencia jurídica para el cómplice la pérdida del derecho que como acreedor concursal y de la masa tiene pero, el Juez lo absolvió porque la Administración Concursal no pudo probar que el declarado cómplice actuará en connivencia con los administradores y al mismo nivel que éstos realizando estas irregularidades. Dice el Juez que el mero hecho de que se encargue de las finanzas y de

la contabilidad no le convierte automáticamente en cooperador; deberá probarse de forma suficiente esta condición.

### *3.3. Sentencia N° 74/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Gijón*

El hecho típico ha sido emitir gran parte de las facturas falsas de la empresa concursada que sirvieron para llevar a la práctica las irregularidades contables (arts 164.2.1° y 165.1.3° LC), de tal modo que al aparecer como acreedor por una serie de trabajos a los que supuestamente correspondían esas facturas, permitía crear una apariencia de gastos que en la práctica no se producían. Se ha estado manipulando la cuenta de pérdidas y ganancias para conseguir un resultado del ejercicio negativo con más gastos que ingresos.

Esa calificación como cómplice por parte de la AC y posteriormente del Juez le ha supuesto la pérdida de cualquier derecho como acreedor concursal o como acreedor contra la masa. (Art. 172.2.3° LC)

### *3.4. Sentencia N° 148/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Girona*

La conducta que se ha tipificado como complicidad ha sido una irregular llevanza de la contabilidad de la empresa concursada (arts 164.2.1° y 165.1.3° LC). El cómplice ha reducido la deuda propia que tenía con la empresa concursada de forma ficticia, haciéndole llevar a ésta a un mayor estado de insolvencia.

En términos contables, se ha aminorado el activo de la empresa concursada (la cuenta clientes se ha reducido, pero la empresa no ha recibido el pago de esos clientes que se han reducido) y ha disminuido el pasivo de la empresa cómplice (la cuenta deudores de la empresa se ha reducido pero la empresa no ha hecho frente al dinero que le debía a la empresa concursada). Estos clientes de la empresa concursada y los deudores de la cómplice se habían reducido por una supuesta condonación de deudas, pero siempre a favor de la empresa cómplice.

Se ha aprovechado de su calidad de administrador de la empresa deudora de la empresa concursada para hacerla entrar en una insolvencia agravada.

Las consecuencias jurídicas interpuestas por el magistrado a favor del cómplice son la pérdida de cualquier derecho como acreedor concursal o como acreedor contra la

masa (art. 172.2.3ºLC) y finalmente al pago de una indemnización por daños y perjuicios causados a la empresa concursada (art 173 LC).

### *3.5. Sentencia Nº 251/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid*

El hecho tipificado ha sido la participación por parte de los cómplices en irregularidades contables (actos fraudulentos) en relación con las cuentas relativas a las sociedades vinculadas (calificadas como cómplices) tanto en posiciones contables como proveedores, como en posición de clientes, presentan constantes y graves irregularidades que impiden la comprensión, el seguimiento y análisis de los datos contables, distorsionando la imagen que transmiten (arts 164.2.1º y 165.1.3º LC).

- Cuenta proveedores: se ha omitido el asiento en el "haber" de las facturas registradas, correspondiendo los asientos a devoluciones, impagos y endosos, así como al constante uso de traspasos entre cuentas para la regularización de sus saldos a conveniencia; resultando igualmente que de los apuntes de " debe " no se han anotados los pagos de aquellas facturas, por la razón de que tales facturas no existen registradas en el libro de facturas recibidas.
- Cuenta clientes: se han contabilizado principalmente en el " debe " asientos de devolución de efectos endosados, omitiendo la anotación de las ventas realizadas; siendo que en el " haber " no están anotados todos los pagos de facturas.
- Cuenta clientes efectos comerciales a cobrar: los asientos realizados no se corresponden a efectos aceptados por la cómplice, correspondiendo a terceros.

El Magistrado ha considerado oportuno castigar al cómplice a la indemnización de daños y perjuicios e indemnización del déficit patrimonial (art 173 LC), además de privar a los cómplices de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa (art 172.2.3º LC) y para concluir les obliga a devolver los bienes y derechos que hubieran obtenido indebidamente del patrimonio.

### *3.6. Sentencia N° 242/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 4 de Madrid*

La conducta que considera complicidad la AC es la participación en la condonación de deudas por parte de la empresa cómplice y la empresa concursada que produjo la pérdida de siete millones de euros a la empresa concursada debido a su gran disminución del activo en la contabilidad de la empresa (arts 164.2.1° y 165.1.3° LC).

El Magistrado ha interpuesto como consecuencias jurídicas la pérdida de los derechos contra el concurso y contra la masa (art 172.2.3° LC) y la devolución de cantidades y bienes, así como la indemnización (art 173 LC) a la masa del concurso en perjuicio causado (cantidad cuantificada en el escrito por parte de la Administración Concursal).

### *3.7. Sentencia N° 85/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Palma de Mallorca*

La AC y el MF fundamentan la complicidad de una persona física en que la empresa concursada no ha consignado en la lista de acreedores de su contabilidad (pasivo) un crédito por más de medio millón de euros a favor del cómplice.

Sin embargo, se dan cuenta de que no puede resultar de aplicación los artículos 164.2.2° ni el 165.1.3° LC respecto del crédito a favor del calificado como cómplice porque ha sido reconocido a su favor en la lista de acreedores que la empresa concursada acompañó en su solicitud de concurso, lo que excluye su omisión. Es decir, la empresa concursada ha reconocido que el supuesto cómplice era acreedor de la empresa concursada.

Su Señoría, el Juez del concurso, vistas las pruebas aportadas por la AC y el MF, decide calificar el concurso como culpable pero absolver al cómplice de todas las pretensiones por las que había sido acusado por falta de pruebas aportadas por la AC.

## **4- Salida injustificada de tesorería del patrimonio social de la concursada.**

### *4.1. Sentencia N° /2016 del Juzgado de lo Mercantil número 10 de Barcelona a 21 de abril de 2016*

En esta sentencia, la conducta que lleva a una empresa ser cómplice de un concurso de acreedores según el art 166 LC es la salida injustificada de tesorería del

patrimonio social de la empresa concursada a favor del cómplice agravando con ello la insolvencia e impidiendo la satisfacción de la deuda de los acreedores (art 164.2.1º LC).

La AC pedía para el cómplice la obligación al pago de daños y perjuicios (art 173 LC) más los intereses y a la pérdida de derechos que tuvieren como acreedores concursales o como acreedores contra la masa (art 172.2.3º LC). Sin embargo, el cómplice ha sido absuelto por su señoría de todas las pretensiones que se ejercitaban contra él porque aplicando el art 166LC no puede considerarse su conducta cómplice del artículo por el que se pedía el concurso culpable.

#### *4.2. Sentencia Nº 307/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Burgos.*

Nos encontramos ante un caso en el que la declarada cómplice es la esposa del afectado por la calificación culpable del concurso de acreedores.

En este caso, la esposa (cómplice) ha ayudado y cooperado con su esposo a salidas de dinero del patrimonio de la sociedad Concursada mediante la realización de diversas transferencias e ingresos de dinero en su cuenta corriente particular (art 164.2.1º LC).

Su Señoría el Juez no ha tenido duda de la calificación de este concurso como culpable y por ende, de la calificación como cómplice de la esposa del concursado. Es por ello que le ha impuesto la pérdida de cualquier derecho que tuviera como acreedora concursal o contra la masa (art 172.2.3º LC) y una obligación de indemnizar (solidariamente con su esposo) a la Concursada una cantidad pecuniaria por las cantidades indebidamente obtenidas de la empresa Concursada (art 173º LC).

#### *4.3. Sentencia Nº 218/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de San Sebastián*

En este caso, la persona acusada de complicidad es la socia mayorista. La AC y el MF consideran que ha habido salidas fraudulentas de dinero de la empresa concursada que se corresponden con entradas de dinero en la cuenta de la socia mayoritaria. La AC resume que han salido 52.000 euros sin saber su justificación (art 164.2.1º LC).

La AC afirma que difícilmente se puede considerar como justificada o no una salida o entrada de dinero si ésta no se compara con la salida o entrada de género, que es

la relación subyacente que existía entre la concursada y la socia mayoritaria a través una tienda en Irún.

En definitiva, hay salidas de dinero y salidas de género no justificadas en el ejercicio de 2014.

La socia mayoritaria acusada de complicidad ha argumentado que lo que ha estado realizando constituye una actividad ordinaria entre tiendas de la misma franquicia: llevar género de una a otra tienda, género que sobra en una tienda y en otra falta, para lograr su venta. Sin embargo, con esta agravación de su cuenta particular lo que ha hecho es agravar la insolvencia de la empresa concursada. Es por ello que ha sido acusada de complicidad imponiéndola la pérdida de todos los derechos propios frente a la concursada (art 172.2.3º LC) y a la obligación del pago de una indemnización por daños y perjuicios causados por el déficit generado (art 173 LC).

#### *4.4. Sentencia Nº 86/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Bilbao*

El hecho que la Administración Concursal quiere tipificar como complicidad es que la empresa concursada ha realizado pagos selectivos a sus acreedores en estado de insolvencia, lo que estaba produciendo un agravamiento de esta. La liquidación de la empresa concursada se realiza pensando en el único y exclusivo beneficio de la familia de nuestro cómplice (art 164.2.1º LC).

Tanto la AC como el MF pedían una única consecuencia jurídica: la indemnización por daños y perjuicios correspondientes a los pagos a devolver por parte del cómplice.

Queda demostrado que por las fechas, no queda otro remedio que hacer lo que se hizo (porque no quedaban más activos en la empresa concursada que pudieran realizar libremente). Es por ello, que el Juez del concurso, ha absuelto a la presunta cómplice por falta de pruebas que la incriminaran de un agravamiento de la insolvencia.

## **5-Alteración de la realidad de la empresa concursada en ampliaciones y reducciones de capital.**

### *5.1. Sentencia N° 124/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Palma de Mallorca*

El hecho que se ha calificado como complicidad por parte de la Administración concursal ha sido la participación en ampliaciones y reducciones del capital social de la empresa concursada. Los cómplices necesariamente debían conocer que la suscripción no respondía a la realidad, por ello han cooperado de esta forma en los negocios simulados con conciencia de que se alteraba la realidad de la empresa concursada (art 164.2.1° LC).

Los cómplices tendrán que responder parcialmente del déficit concursal en concepto de daños y perjuicios (art 173 LC) y serán privados de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa (art 172.2.3° LC).

### *5.2. Sentencia N° 45/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 1 Murcia*

La AC y el MF consideran que han sido cómplices del concurso de acreedores el hijo de los afectados por la calificación del concurso y una tercera empresa ajena a la empresa concursada. La AC considera que tres años antes de la declaración de concurso, los afectados por la calificación constituyen la mercantil calificada como cómplice, la cual se dedicaba a la misma actividad que la concursada, a la cual aportaron bienes de su propiedad. La empresa cómplice es considerada por la AC una empresa para la mera tenencia de patrimonio sin giro real en el tráfico. Una vez declarado el concurso, consintieron la ampliación del capital social de la empresa cómplice mediante la aportación de un bien por un tercero, cesando el concursado como administrador único y pasando a ostentar una participación minoritaria en la entidad (art 164.2.1° LC).

La AC y el MF piden la inhabilitación de los cómplices con la pérdida de derechos que ostentasen con la concursada o con la masa, una condena al abono del déficit patrimonial y la indemnización por daños y perjuicios.

Sin embargo, su Señoría el Juez del concurso, considera que no cabe predicar dicha calificación del hijo de los concursados ya que de la prueba practicada se desprende que era estudiante al tiempo de la declaración de concurso y más allá de la constitución formal con sus padres de una sociedad, no consta que haya tenido

participación directa en la planificación de la simulación u ocultación que haya generado o agravado la insolvencia. Tampoco cabe complicidad con respecto a la empresa cómplice pues si bien en su inicial constitución se aprecia un ánimo fraudulento, lo que pudiera plantear la aplicación de la teoría del levantamiento del velo<sup>23</sup>, posteriormente han pasado a formar parte de la misma, aportando bienes, terceros que, a pesar de su aparente relación familiar con los concursados, no han sido citados al presente procedimiento y no deben cargar con las consecuencias de la presente calificación.

Es por ello, que ambos quedan absueltos de las peticiones formuladas frente a los cómplices en dichas pretensiones.

## **6-Incumplimiento en el deber de solicitar el concurso de acreedores/Obstrucción a la Administración Concursal.**

### *6.1. Sentencia Nº 65/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Girona*

En esta sentencia, el cómplice ha quedado absuelto porque ser la persona natural designada por el administrador de derecho no te convierte en cómplice de un concurso de acreedores. Es simplemente administrador de hecho y por ello, no es calificado tal y como lo ha sido el administrador de derecho que es el que ha realizado mal esta conducta.

En este caso, la empresa incurría en una irregular llevanza de la contabilidad, presentaba inexactitudes graves de los documentos presentados a la Administración Concursal (art 164.2.2º LC), se presenciaba una intención previa anterior al concurso de simular una situación patrimonial ficticia y finalmente había un incumplimiento en el deber de solicitar el concurso, que es causa determinante de declarar un concurso culpable.

Para haber declarado la complicidad hubiera sido necesaria la acreditación de que el demandado ejerce como administrador, al margen de su formal nombramiento, con

---

<sup>23</sup> En algunas ocasiones los administradores de una sociedad realizan actuaciones abusivas y contrarias a la ley mediante la instrumentación fraudulenta de la autonomía patrimonial societaria, a veces, constituyendo entidades fantasmas o sociedades dominantes y filiales para evadir la responsabilidad de alguna de ellas, otras, jugando, a conveniencia, con la personalidad de la sociedad o con la suya propia, intercambiándola a su antojo, generando, en definitiva, situaciones de abuso de la personalidad jurídica (SEOANE SPIEGELBERG, J.L., "El levantamiento del velo como mecanismo impeditivo de la elusión de la responsabilidad civil")

autonomía y falta de subordinación del órgano de administración social".

La Administración Concursal solicitaba la estimación al Juez de que el cómplice que ella consideraba reintegrarse a la masa activa la cantidad de bienes o derechos que hubieran obtenido indebidamente del patrimonio del deudor o hubiesen obtenido de la masa activa, que éste fuese privado de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa (172.2.3º LC) y para terminar que indemnizasen los daños y perjuicios causados como consecuencia de su actuación dolosa o gravemente culpable (art 173 LC).

#### *6.2. Sentencia Nº 288/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Murcia.*

El concurso culpable de esta empresa es debido a la negativa por parte de los concursados a colaborar con la Administración Concursal (Art 65.2 LC). Es por ello que la AC y el MF toman como cierto que el cómplice, sin ser administrador de la sociedad concursada, tenía el deber de ayudar a la AC para aportarle datos personales sobre la empresa concursada (art 165.1.2º LC).

La Administración Concursal y el Ministerio Fiscal exigen como consecuencia jurídica el pago por parte del cómplice de una cantidad pecuniaria en concepto de daños y perjuicios. Sin embargo, el Juez decide absolver al cómplice porque considera que éste, al no ser administrador de la sociedad no tiene el deber de ayudar a la Administración Concursal en la búsqueda de información sobre el concurso culpable o en proporcionársela. Es por ello que queda libre de todos los pronunciamientos desfavorables que habían realizado la AC y el MF contra el cómplice.

### **7-Facturación Falsa**

#### *7.1. Sentencia Nº 136/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Palma de Mallorca*

Una de las actuaciones que hacen que la empresa concursada llegue a concurso culpable de acreedores es: facturación falsa con proveedores.

La conducta que se ha tipificado como complicidad es la participación de éstos en la facturación no declarada y gastos personales. Se realizaban facturas falsas con el fin de ocultar beneficios, abonándose a los proveedores IVA y un porcentaje y el resto se

repartía para los accionistas. Esto ha producido que con dolo por parte de los cómplices se haya agravado la insolvencia (art 164.2.1ºLC).

El Juez ha interpuesto como medidas jurídicas a los cómplices, la restitución de los bienes y derechos indebidamente obtenidos del patrimonio de la deuda o percibidos de la masa activa y, como la mayoría de las veces, la privación de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa (art 172.2.3º LC).

## *7.2. Sentencia del Juzgado de lo Mercantil número 6 de Madrid del 11 de junio de 2015.*

La AC ha acusado de complicidad a un grupo de empresas, entidades del grupo de la empresa concursada, por la salida fraudulenta de bienes en virtud de facturación y servicios no reales y no prestados (art 164.2.5ºLC) a favor de estas realizadas en los dos años anteriores a la declaración del concurso.

Los administradores de las entidades acusadas de complicidad han formalizado contratos de prestación de servicios con la fraudulenta intención de transmitir, sin causa comercial alguna, determinados importes de tesorería desde la empresa concursada a su favor. Es por ello que se acredita dolo en el propósito de minorar el patrimonio de la empresa concursada en demérito y perjuicio de las entidades financieras y demás acreedores con los que se engañaba con facturación falsa e injustificada. Además, presenta un extra de gravedad debido a la cantidad defraudada, más de un millón de euros.

También encontramos otra salida fraudulenta de bienes por parte de los cómplices en que la empresa concursada otorgó a favor de sus socios y administradores numerosas y cuantiosas disposiciones de numerario por un valor superior a once millones de euros.

Por todo ello, han sido castigados a la pérdida de todo derecho contra el concurso o contra la masa activa del concurso (art 172.2.3º LC) y obligados al pago de una indemnización por daños y perjuicios y del déficit patrimonial (art 173 LC).

## **8- Fraude a la empresa concursada.**

### *8.1. Sentencia N° 49/2016 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de San Sebastián*

Las actuaciones que se venían tipificando en este concurso de acreedores como complicidad era la justificación fraudulenta de un proyecto de la empresa concursada y un desvío de clientes por parte de los cómplices. Este proyecto se estaba usando por parte del administrador concursal para salidas fraudulentas de bienes de la empresa concursada y para realizar facturas falsas.

La AC pedía que se condenara a los cómplices a devolver los bienes o derechos que hubieran obtenido indebidamente del patrimonio del deudor, o hubiesen recibido de la masa activa, que pagasen una indemnización por daños y perjuicios y que fuesen privados de cualquier derecho que tuvieran como acreedores concursales o de la masa. En definitiva, el Juez del concurso ha absuelto a los presuntos cómplices porque no se han acreditado las circunstancias o pruebas que acrediten su condición de cómplice ajustándose al art 166LC. Es decir, no se ha podido probar que la actuación de los cómplices ha tenido incidencia en la insolvencia de la empresa concursada o ha sido causada por dolo.

## **9-Situación Patrimonial ficticia de la empresa concursada.**

### *9.1. Sentencia N° 10/2016 del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Toledo*

La AC califica como cómplice una empresa que arrendó una nave, propiedad de la empresa concursada, la cual está administrada por la hermana de los administradores de la empresa concursada. La AC aprecia que nos encontramos ante una situación patrimonial ficticia pues supone la cesión de la utilización de los medios productivos a una empresa del grupo con fraude a los acreedores (art 164.2.6°LC).

El Juez ha considerado que no se ha probado que la empresa que arrienda la nave, forme un grupo de empresas patológico con la empresa concursada y además, si la AC considera que dicho contrato es perjudicial para el concurso, debería haber actuado conforme a las vías previstas en la Ley Concursal, entre las que no está la calificación concursal. Tampoco se ha probado de manera clara que afecta a la existencia de una situación patrimonial ficticia la novación de unos préstamos hipotecarios.

En definitiva, el Juez ha considerado que no hay suficientes pruebas para calificar de cómplice a esta empresa y ha valorado el concurso como fortuito

#### *9.2. Sentencia N° 401/2015 de la Audiencia Provincial número 3 de Pamplona*

La conducta que se considera complicidad en este caso es la creación de deuda ficticia en 2011 a favor de la empresa cómplice y en contra de la empresa concursada. Que la empresa concursada tenga deuda ficticia supone la agravación de la insolvencia por parte de la empresa cómplice (art 164.2.6°LC).

Se ha considerado como consecuencias jurídicas la pérdida de los derechos que pudieran tener como acreedores concursales de la empresa concursada contra el concurso o contra la masa (art 172.2.3° LC).

#### *9.3. Sentencia N° 208/2015 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Bilbao*

La AC y el MF afirman que la contabilidad de la empresa concursada no refleja fielmente su situación económica ya que los gastos como los ingresos correspondientes a la facturación de la sociedad cómplice son ficticios (art 164.2.6°LC).

La AC y el MF piden como sanción que respondan de la totalidad del déficit concursal. Este concurso ha sido calificado por el Juez como fortuito por lo que todos los sujetos o empresas afectados de las pretensiones de la AC quedan absueltos. Ha sido calificado como fortuito porque consideran que esta causa de culpabilidad no puede tenerse por justificada ya que la AC no concreta la “relevancia” de las irregularidades detectadas. Además, tampoco afirma la existencia de dichas “irregularidades” sino que solo se limita a dudar de que la contabilidad refleje la situación financiera y patrimonial de la empresa.

#### *9.4. Sentencia con N° de recurso 209/2006 del Juzgado de lo Mercantil número 7 de Madrid a 15 de septiembre de 2015.*

En este concurso de acreedores nos encontrábamos ante muchas condenas por parte de la AC y del MF de personas físicas como jurídicas como cómplices.

Primeramente a las personas jurídicas se les acusaba por la realización de operaciones fraudulentas en las compras de filatería a los proveedores (164.2.5LC). Se afirma que las compras de sellos se realizaban mayoritariamente a sociedades (cómplices) que tenían como único cliente a FORUM FILATELICO S.A. no tenían empleados y en algunos casos habían sido disueltas justo tras la intervención judicial de FORUM FILATÉLICO S.A y en definitiva no parecía tener una actividad comercial o mercantil real.

Sin embargo, al margen de una serie de cartas y correos electrónicos en los que se conciertan citas se habla de precios no ha quedado acreditada la realidad de los hechos imputados o, por lo menos, no en relación a la concursada que es lo que en este procedimiento se está dilucidando. Es por ello que todos los calificados como cómplices han quedado absueltos.

En segundo lugar, a las personas físicas, englobadas en una sociedad de auditorías, se les ha condenado como cómplices de la concursada por haber emitido un informe de auditoría avalando las cuentas anuales de la concursada en las cuales existían irregularidades contables relevantes que han servido para calificar el concurso como culpable (art 164.2.6ºLC).

Estos tampoco han sido condenados por complicidad y por ende han sido absueltos debido a que el informe o dictamen de auditoría de cuentas anuales es un documento, emitido por los auditores de cuentas, sujeto al contenido, requisitos y formalidades a la normativa reguladora de la actividad de auditoría, en el que refleja la opinión profesional del auditor sobre si las cuentas anuales ofrecen la imagen fiel del patrimonio, de la situación financiera y de los resultados de la entidad auditada, de acuerdo con el marco normativo de información financiera que resulte de aplicación y, en particular, con los principios y criterios contables contenidos en el mismo; así como sobre la concordancia o no del informe de gestión con las cuentas correspondientes al mismo ejercicio, en el caso de que el citado informe de gestión acompañe a las cuentas anuales. Este informe es el medio a través del cual el auditor se comunica con los posibles usuarios del mismo, accionistas, acreedores, empleados y terceros interesados, constituyendo así una herramienta valiosa para la toma de decisiones.

#### *9.5. Sentencia N° 348/2014 del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Murcia*

En esta sentencia, tanto la AC como el MF creen que es necesario calificar como cómplice a una persona jurídica. En el caso que nos ocupa la AC fundamenta su pretensión de la declaración de la mercantil como cómplice en el hecho de que dicha mercantil es socia de la empresa concursada con una participación de 41,75% del único proyecto que juntos desarrollaban en Brasil (otra mercantil meramente instrumental). La AC estima que con la adquisición de ese importante paquete accionario en el proyecto no podía ignorar o tenía la obligación de conocer la relación de contratos y de entregas a cuenta de clientes y de compromisos con terceros. Además, la mercantil cómplice, ocultó datos creando una apariencia de solvencia que agrava la situación financiera de la concursada en perjuicio de sus acreedores (art 164.2.6°LC).

En definitiva, lo que está pretendiendo la empresa cómplice es cooperar con la concursada en la simulación de una situación patrimonial ficticia creando una apariencia de solvencia que agrava la situación financiera de la empresa concursada en perjuicio claro de sus acreedores. Esto supone una actuación gravemente culposa

La empresa cómplice alega que ser propietario del 41,75% no implica tener conocimiento de la relación de contratos y el dinero que manejaba el administrador.

Por todo ello y por los datos aportados por la AC, su Señoría el Juez-Magistrado del concurso ha considerado la complicidad de esta mercantil. Por ello, lo condena a la pérdida de los créditos que tenga reconocidos a su favor como acreedor del concurso o de la masa (art 172.2.3° LC).

## V-VALORACIÓN CRÍTICA DE LA FIGURA

Aunque toda la doctrina leída y analizada comparte un mismo significado para la figura del cómplice dentro del concurso culpable de acreedores, nos damos cuenta que esta figura y este artículo 166LC no están exentos de crítica.

Encontramos dos vertientes de críticas al artículo 166 LC. Por un lado, algunos autores han puesto de manifiesto el solapamiento y contradicción que se produce entre los efectos de la rescisión de actos perjudiciales para la masa activa (art 71 y 73 LC) y las consecuencias que prevé el art 172.2.3º LC<sup>24</sup> para el cómplice. Esta contradicción entre estas normas desaparecería si atendemos a que la complicidad exige un nexo causal entre la conducta del cómplice y la agravación o generación del estado de insolvencia que determine la calificación del concurso como culpable. La LC prevé una mayor sanción para el cómplice en su art 172.2.3º cuyas consecuencias jurídicas son las más aplicadas.<sup>25</sup>

Por otro lado, otros autores han hecho hincapié en el propio instituto de la complicidad. Estos entienden que se ofrecen soluciones tardías que no mejoran la posición de los acreedores en la satisfacción de sus créditos.<sup>26</sup> La complicidad es una institución de nuestro OJ para proteger a los acreedores de una posible lesión de su derecho de crédito.

- a. Quien de mala fe coopera con el deudor para perjudicar a sus acreedores está sujeto a acción rescisoria (art 1295 CC) y sanciones civiles. En el CCom de 1885, las sanciones civiles se recogían en el art 894<sup>27</sup>, actualmente derogado. Este artículo además, permitía sanciones penales ya que aceptaba la compatibilidad entre eventuales condenas penales y civiles.<sup>28</sup>

---

<sup>24</sup> Art 172.2.3º: “La inhabilitación de las personas afectadas por la calificación para administrar los bienes ajenos durante un período de dos a quince años, así como para representar a cualquier persona durante el mismo período, atendiendo, en todo caso, a la gravedad de los hechos y a la entidad del perjuicio, así como la declaración culpable en otros concursos”

<sup>25</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley Concursal, Volumen II*, Tecnos, Madrid 2004, pág 1769 con ideas de GARCIA-CRUCES, *La reforma de la legislación...*2003, pág 286 y 287.

<sup>26</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley Concursal, Volumen II*, Tecnos, Madrid 2004, pág 1769 con ideas de ALCOVER GARAU, *Estudios sobre el anteproyecto...* 2002, pág 256.

<sup>27</sup> Remisión página 7.

<sup>28</sup> Rosende Villar, C en CORDÓN MORENO, F (Dir), *Comentarios a la Ley Concursal*, (Ed. Thomson Reuters Aranzadi), Cizur Menor (Navarra), 2004, pág 1080.

- b. Quien de mala fe colabora con el deudor para desembocar en un estado de insolvencia o para agravar la insolvencia, o para agravar la causada por causas fortuitas, queda sujeto a responsabilidad penal.

La figura de la complicidad en el concurso de acreedores constituye un plus de sanción civil, que obedece a la gravedad del resultado alcanzado con el comportamiento del cómplice. No cabe así despreciar la indemnización de daños y perjuicios impuesta al cómplice, así como la pérdida de derechos o la reintegración de los bienes (art 172.2 y 173LC).<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R. *Comentarios a la Ley Concursal, Volumen II*, Tecnos, Madrid 2004, pág 1769.

## VI-CONCLUSIONES

Como conclusión de este TFG y después del estudio de la jurisprudencia y la doctrina más importante relacionada con el cómplice en los concursos de acreedores me he dado cuenta de que, como opinión personal, en primer lugar, el cómplice no está justamente penado. Penado en el sentido de que las consecuencias jurídicas que recibe por ayudar/cooperar con la persona calificada del concurso son muy pobres en la mayoría de los casos. En casi la totalidad de la jurisprudencia analizada el Juez impone la consecuencia jurídica de la pérdida de derechos contra el concurso o contra la masa activa del concurso. En algunos casos además, se obliga al pago una indemnización solidaria con el autor y en muy pocos una inhabilitación (bastante inferior a la inhabilitación al autor). Está claro que la pena del autor debe ser superior a la pena del cómplice por los actos que realiza uno u otro pero opino que esta debería ser algo superior. Sin embargo, en el ámbito jurídico-penal, a los cómplices por regla general se les impone la misma pena que recibe el autor en su grado inferior.

En segundo lugar, me ha sorprendido el hecho de que una gran parte de los cómplices son acusados debido al alzamiento de bienes o a una salida fraudulenta de bienes del patrimonio de la empresa concursada. En un segundo puesto se encontraría una mala llevanza de la contabilidad o falseamiento de esta. Esta segunda causa es la que, yo personalmente creía que iba a ser la principal causa de complicidad en un concurso debido a su facilidad de falseamiento.

Por último y ya como conclusión de este Trabajo de Fin de Grado, me ha parecido curioso el hecho de que mucha de la jurisprudencia leída/analizada/estudiada sobre el cómplice en los concursos de acreedores para la realización de este TFG está localizada en la Región de Murcia. Como dato, catorce de todas las sentencias plasmadas en este trabajo son de esta región y la mayoría de la jurisprudencia consultada también.

## VII-BIBLIOGRAFÍA

- Astray Chacón, M.P, en PALOMAR OLMEDA, A (Coor), *Comentarios a la Legislación Concursal*, (Ed. Dykinson), Belmonte de Tajo (Madrid), 2003, pág 1113.
- BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R, *Comentarios a la Ley concursal*, Volumen II. (Ed. Tenos), Madrid, 2004.
- FERNÁNDEZ-BALLESTEROS, M.A, *Proceso Concursal Práctico, comentario a la nueva Ley Concursal*, (Ed. Iurgium) Fuenlabrada (Madrid), 2004.
- Fernández Pérez, N. en GALLEGO SANCHEZ, E (Coor), *Ley Concursal: comentarios, jurisprudencia y formularios (art 98 a final)*, (Ed La Ley), Las Rozas (Madrid), 2005.
- Marcos Gonzalez, M. “De los Presupuestos del Concurso”, en CORDÓN MORENO, F (Dir), *Comentarios a la Ley Concursal*, (Ed. Thomson Reuters Aranzadi), Cizur Menor (Navarra), 2004.
- Marín de la Bárcena, F en PULGAR EZQUERRA, J (Dir) *Comentarios a la Ley Concursal* (Ed. Wolters Kluwer), Las Rozas (Madrid), 2016.
- Prendes Carril, P en “La Calificación del Concurso” en PONS ALBENTOSA, L (Dir), *Practicum Concursal* (Ed. Thomson Reuters), Cizur Menor (Navarra), 2017.
- SEOANE SPIEGELBERG, J.L., *El levantamiento del velo como mecanismo impeditivo de la elusión de la responsabilidad civil*, Revista de la Asociación española de abogados especializados, nº 42, (2º trimestre 2012), pág. 10

- [http://www.supercontable.com/informacion/ley\\_gestion/Art.\\_893.\\_R.D.\\_de\\_22\\_Agosto\\_de\\_1885-\\_Codigo\\_Comercio.html](http://www.supercontable.com/informacion/ley_gestion/Art._893._R.D._de_22_Agosto_de_1885-_Codigo_Comercio.html)
- <http://www.poderjudicial.es/search/indexAN.jsp>: Poder judicial como buscador de jurisprudencia

## VIII-JURISPRUDENCIA CONSULTADA

- SJPI, 567/2016, 28/10/2016.
- SJM de Oviedo 4132/2016, 19/10/2016.
- SJM de Murcia 4122/2016, 17/10/2016.
- SJM de San Sebastián 4039/2016, 13/09/2016.
- SJM de Madrid 3175/2016, 13/09/2016.
- SJM de Murcia 3389/2016, 29/07/2016.
- SJM de Zaragoza 3325/2016, 29/07/2016.
- SJM de Murcia 3202/2016, 18/07/2016.
- SJPI de Logroño 32/2016, 14/07/2016.
- SJPI 281/2016, 30/06/2016.
- SJM de Burgos 3479/2016, 20/06/2016.
- SJM de Oviedo 2121/2016, 10/06/2016.
- SJPI 432/2016, 07/06/2016.
- SJPI 350/2016, 02/06/2016.
- SJM de Girona 2851/2016, 01/06/2016.
- SJM de Murcia 1931/2016, 30/05/2016.
- SJM de Palma de Mallorca 1810/2016, 30/05/2016.
- SJPI 222/2016, 18/05/2016.
- SJM de Girona 2907/2016, 02/05/2016.
- SJM de Barcelona 963/2016, 21/04/2016.
- SJM de Murcia 1927/2016, 19/04/2016.
- SJM de Bilbao 1715/2016, 18/04/2016.
- SJM de Palma de Mallorca 2278/2016, 08/04/2016.
- SJM de Murcia 900/2016, 07/04/2016.
- SJM de Palma de Mallorca 860/2016, 04/04/2016.
- SJPI 317/2016, 21/03/2016.
- SJM de Murcia 364/2016, 18/03/2016.
- SJM de Gijón 628/2016, 16/03/2016.
- SJM de Zaragoza 1407/2016, 11/03/2016.
- SJM de Bilbao 2264/2016, 09/03/2016.

- SJM de Murcia 553/2016, 07/03/2016.
- SJM de Murcia 351/2016, 04/03/2016.
- SJM de Girona 2983/2016, 29/02/2016.
- SJM de Murcia 347/2016, 26/02/2016.
- SJM de Barcelona 1116/2016, 26/02/2016.
- SJPI 382/2016, 23/02/2016.
- SJPI 49/2016, 08/02/2016.
- SJM de San Sebastián 703/2016, 03/02/2016.
- SJPI 335/2016, 02/02/2016.
- SJM de Murcia 541/2016, 28/01/2016.
- SJPI 343/2016, 27/01/2016.
- SJPI 371/2016, 15/01/2016.
- SJPI 355/2016, 07/01/2016.
- SJM de Murcia 3960/2015, 22/12/2015.
- SJM de Oviedo 4012/2015, 18/12/2015.
- SJM de Palma de Mallorca 4359/2015, 14/12/2015.
- SJM de Bilbao 4283/2015, 10/12/2015.
- SJM de Murcia 3721/2015, 02/1/2015.
- SJM de Murcia 2809/2015, 01/12/2015.
- SJM de Oviedo 2633/2015, 25/11/2015.
- SJM de Murcia 2885/2015, 19/11/2015.
- SJM de Murcia 2734/2015, 13/11/2016.
- SJM de Palma de Mallorca 2685/2015, 12/11/2016.
- SJM de Murcia 2790/2015, 06/11/2015.
- SJM de Madrid 4794/2015, 05/11/2015.
- SJM de Madrid 685/2015, 19/10/2015.
- SJM de Burgos 3783/2015, 15/10/2015.
- SJM de Bilbao 3241/2015, 13/10/2015.
- SJM de Barcelona 3822/2015, 02/10/2015.
- SJM de Bilbao 3196/2015, 30/09/2015.
- SJM de Murcia 862/2015, 29/09/2015.
- SJM de Murcia 870/2015, 28/09/2015.

- SJM de Murcia 4972/2015, 28/09/2015.
- SJPI 589/2015, 25/09/2015.
- SJM de Burgos 3775/2015, 22/09/2015.
- SJM de Madrid 169/2015, 15/09/2015.
- SJM de Oviedo 5354/2015, 22/07/2015.
- SJM de Zaragoza 2306/2015, 30/06/2015.
- SJPI 413/2015, 24/06/2015.
- SJM de San Sebastián 3466/2015, 22/06/2015.
- SJM de Murcia 1059/2015, 19/06/2015.
- SJM de Madrid 170/2015, 11/06/2015.
- SJM de Madrid 4542/2015, 09/06/2015.
- SJM de Oviedo 1190/2015, 27/05/2015.
- SJM de Murcia 666/2015, 15/05/2015.
- SJPI 596/2015, 11/05/2015.
- SJM de Zaragoza 2170/2015, 04/05/2015.
- SJPI 465/2015, 30/04/2015.
- SJM de Palma de Mallorca 1647/2015, 27/04/2015.
- SJM de Murcia 1043/2015, 23/04/2015.
- SJM de Zaragoza 2286/2015, 16/04/2015.
- SJM de San Sebastián 3389/2015, 15/04/2015.
- SJM de Murcia 1017/2015, 23/03/2015.
- SJM de Murcia 1087/2015, 13/03/2015.
- SJM de Barcelona 160/2015, 04/03/2015.
- SJM de Oviedo 1394/2015, 02/03/2015.
- SJM de Palma de Mallorca 1619/2015, 16/02/2015.
- SJM de Murcia 914/2015, 13/02/2015.
- SJM de Madrid 80/2015, 29/01/2015.
- SJM de Murcia 825/2015, 21/01/2015.
- SJM de Oviedo 1398/2014, 29/12/2014.
- SJM de Murcia 1198/2014, 16/12/2014.
- SJM de Valencia 196/2014, 27/11/2014.
- SJM de Zaragoza 2476/2014, 25/11/2014.

- SJM de Murcia 1108/2014, 18/11/2014.
- SJM de Murcia 1205/2015, 10/11/2014.
- SJM de Barcelona 161/2014, 06/11/2014.
- SJM de Murcia 1085/2014, 06/11/2014.
- SJM de Madrid 217/2014, 15/10/2014.
- TS de 11/02/1992.
- TS de 29/02/1992.
- AP de Murcia 7/02/1991.
- TS de 24/04/1991.
- TS de 16/09/1991.
- AP de Murcia 20/11/1990.
- TS de 23/01/1975.