

BREVES LÍNEAS EN TORNO AL TRATAMIENTO DE GRUPOS EN LA REFORMA CONCURSAL.

La reciente Ley 38/2011 de reforma de la Ley Concursal introduce significativas reformas en la materia, con el objetivo, o más bien *desideratum*, de propiciar la solución conservativa que permita proseguir con la actividad, en consideración del negativo impacto económico que provoca el cierre de empresas. Entre las reformas introducidas se encuentra la ampliación del tratamiento que la Ley 22/2003 otorga a sociedades insolventes que se encuentran integradas en un grupo, bien sea como sociedad dominante, bien como sociedad dependiente.

El artículo 18 de la Ley de Sociedades de Capital (LSC) y el 42 del Código de Comercio (CCo), al que se remite expresamente la nueva Disposición Adicional Sexta de la Ley Concursal, contienen una definición difusa del fenómeno policorporativo fundamentada en el control directo o indirecto que una sociedad mantiene sobre otra. Hasta el momento, y en términos generales, nuestro ordenamiento jurídico no contempla la regulación de la empresa plural más que en determinados aspectos formales y externos, relativos fundamentalmente a la consolidación de cuentas, y a la supervisión de las operaciones intra-grupo desde la perspectiva fiscal y de defensa de la competencia.

En efecto, la regulación de los grupos de sociedades nace fundamentalmente de fuentes jurisprudenciales que se refieren, sobre todo, a la responsabilidad del grupo ante terceros en caso de infracapitalización de la sociedad (levantamiento del velo), exigiéndose para ello *animus fraudandi*; o en caso de responsabilidad del administrador de hecho (art. 236 LSC), en el caso de que la dirección fáctica de la sociedad corresponda a la sociedad dominante. El legislador español aún no se ha decidido a abordar la regulación sistemática de los grupos de sociedades, a diferencia de otros países de nuestro entorno como Alemania y Portugal, por lo que la problemática que inevitablemente aparece se contempla sobre todo desde la perspectiva de la “sociedad-isla”; es decir con atención primaria a la separación estricta de las distintas personalidades jurídicas que componen el grupo; y ello a pesar de que el grupo de sociedades es terreno abonado para el conflicto de intereses entre los socios internos y externos, y entre el grupo y sus acreedores.

En materia concursal, la Ley 22/2003 consideraba la existencia de grupo de sociedades a la hora de permitir al acreedor la declaración conjunta de varios de sus deudores personas jurídicas (art. 3.5 LC) cuando formasen parte del mismo grupo de sociedades, “con identidad sustancial de sus miembros, y unidad en la toma de decisiones”; apostilla que introduce dos exigencias adicionales (i) por un lado la necesidad de que la identidad sea sustancial impide la declaración conjunta de sociedades cuyos miembros posean una identidad meramente formal, y (ii) por otro lado el requisito de unidad en la toma de decisiones, obliga a que las sociedades mantengan una dirección conjunta, extremo que

puede concurrir o no, pues una sociedad inserta en un grupo puede gobernarse con autonomía con respecto a su sociedad dominante.

La Ley Concursal también consideraba la existencia de grupo de sociedades en relación con la acumulación procesal de los concursos de las sociedades dependientes al de la sociedad dominante (art. 25.1 LC) a instancias de la administración concursal. Tanto en supuestos de acumulación procesal, como de declaración conjunta, la competencia objetiva para tramitar el procedimiento (o procedimientos) recaía sobre el tribunal que al que la Ley Concursal atribuyese la competencia sobre el concurso de la sociedad dominante, en casos de declaración conjunta por operación del artículo 10.4 LC, y en casos de acumulación, por expresa previsión del artículo 25.1 LC. Esta acumulación, desde luego no predeterminaba un destino común a todos los concursos, y hasta ahora se ceñía, a la tramitación conjunta de los procedimientos, sin que se produjese una acumulación de patrimonios.

La aplicación de los mencionados preceptos por los Juzgados de lo Mercantil ha dado lugar a interpretaciones integradoras de ambos, de manera que se ha consentido la instancia conjunta de concurso voluntario de sociedades pertenecientes al mismo grupo por razones práctica y de economía procesal (entre otras resoluciones citamos las del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Cádiz, en su Auto de 10.10.2008, y el Juzgado de lo Mercantil número 5 de Madrid, en su Auto de 15.01.2009). Esta posibilidad también ha sido admitida por nuestra mejor doctrina concursalista (Rojo y Sánchez-Calero).

No obstante, parece denegarse la legitimación de la administración concursal de la sociedad dominante, en régimen de sustitución, para solicitar el concurso voluntario de las sociedades dependientes, que podría fundamentarse en su deber de conservación del valor de la masa activa (interés de la dominante en la dependiente), que podría depreciarse a falta de instancia de dicho concurso. Si bien, el órgano de administración de la sociedad dependiente será el competente para decidir sobre la solicitud de concurso (art. 3.1 LC), cabría considerar que su socio de control puede adoptar esa decisión si los estatutos sociales lo permiten (art. 160.i LSC), puesto que poseyendo la junta general la capacidad de disolver la sociedad, debería entenderse que también posee la facultad de instar su concurso voluntario. Por otro lado, y acudiendo a criterios empíricos, la junta general posee preeminencia sobre el órgano de administración, ya que, como órgano soberano, tiene la facultad de cesar discrecionalmente a dicho órgano en caso de que no se atenga a sus instrucciones; todo ello sin perjuicio alguno de las atribuciones representativas del órgano de administración, que sería el que debería formalizar la instancia, a través de la necesaria representación y postulación procesal.

Sin perjuicio de lo anterior, la capacidad de la administración concursal de la sociedad dominante para decidir sobre el concurso voluntario de la sociedad o sociedades dependientes, con el posible refrendo judicial del artículo 43.1 LC, sería consistente con el interés del concurso de la dominante, con la conservación del valor de su masa activa, y con la obligación legal de la sociedad dependiente de solicitar su concurso voluntario

en casos de insolvencia actual, o su facultad de hacerlo en caso de insolvencia inminente, como medio de propiciar una solución conservativa al concurso, meta instrumental del procedimiento, y preferida por el texto concursal;

La reforma introducida por la Ley 38/2011 en relación al tratamiento de la insolvencia en los grupos de sociedades reside (i) en la nueva disposición adicional sexta y (ii) en el nuevo capítulo III al Libro I de la Ley Concursal, que confiere a la Ley Concursal un destacable avance legislativo en materia de regulación de insolvencia de grupos respecto a sus textos homólogos europeos.

La nueva disposición adicional sexta establece que a los efectos de la Ley Concursal, se entenderá por grupo de sociedades lo dispuesto en el artículo 42.1 del Código de Comercio, unificando cualquier disparidad interpretativa causada por redacción del artículo 25 de la Ley Concursal. Si bien es positiva esta aclaración que zanja definitivamente el debate sobre la consideración de grupo de sociedades a efectos concursales, extraña su configuración como disposición adicional, ya que siguiendo criterios lógicos y normativos (Directrices de Técnica Normativa de 2005) quizá hubiese sido más correcta su formulación como encabezamiento del nuevo artículo 25.

Por otro lado, la reforma del artículo 25 de la Ley Concursal, y la creación de dos nuevos artículos, el 25 bis y el 25 ter, gira en torno a cuatro ejes fundamentales: (1) la posibilidad legal de instar conjuntamente su concurso voluntario aquellas sociedades pertenecientes a un mismo grupo, (2) la extensión directa a los deudores y subsidiaria a los acreedores de la legitimación para solicitar la acumulación de concursos, (3) la modificación en los criterios de competencia en caso de acumulación de concursos, y (4) la posibilidad de que excepcionalmente pueda procederse a la denominada “acumulación sustantiva”.

En relación a la posibilidad de instancia conjunta de concurso voluntario de dos sociedades pertenecientes al mismo grupo, el legislador ha positivado la práctica jurisprudencial a la que se ha hecho referencia anteriormente. La posibilidad, reconocida legalmente, de que las sociedades deudoras insten su concurso voluntario de manera conjunta, permite su tramitación coordinada, lo cual resulta un objetivo deseable por razones de su recíproca vinculación, de manera que se permite a las propias sociedades entablar dicha coordinación desde el principio del procedimiento, sin dejar su eventual acumulación al albur de la administración concursal, como sucedía con anterioridad a la reforma.

En cuanto a la ampliación de la legitimación para solicitar la acumulación de concursos a las sociedades concursadas y, subsidiariamente a sus acreedores, superando de esta manera la exclusividad de la administración concursal para su solicitud, propia del modelo portugués de insolvencia (art. 86.2 CIRE), resulta consistente con lo expresado en el párrafo anterior. En relación con la legitimación de los acreedores, éstos podrán solicitar la acumulación cuando no lo hayan realizado previamente cualquiera de los

concurados o su respectiva administración concursal. Al no exigir la nueva disposición requerimiento previo (como parecería lógico en razón de los artículos 54 y 72 LC), aparece el problema de la indeterminación del momento de nacimiento de dicha legitimación subsidiaria, puesto que concursadas y administración concursal podrían alegar que les corresponde la prioridad en su solicitud. A este respecto, el silencio de la Ley Concursal debe interpretarse a favor de los trámites incidentales como cauce de la solicitud y la eventual oposición a la misma. En relación con la legitimación de las propias concursadas, si se concede a las concursadas la legitimación para solicitar la acumulación de sus concursos, por criterios lógicos y de economía procesal, se les ha de permitir también la instancia conjunta de sus concursos voluntarios.

Sin perjuicio de lo anterior, ha de subrayarse la supresión de las exigencias adicionales anteriormente citadas sobre la identidad sustancial de los miembros integrantes de las sociedades, y sobre su unidad de dirección. Parece que de esta manera el legislador, al introducir la Disposición Adicional Sexta anteriormente citada, desea objetivar la apreciación de grupo de sociedades a efectos concursales, y hacerlo coincidir con el criterio fuente nacido del Código de Comercio y de la Ley de Sociedades de Capital. No se exigirá pues que la identidad entre los miembros de las sociedades sea sustancial, sino que aquella podrá ser meramente aparente o formal, ni tampoco se exigirá un gobierno común, puesto que ambos factores podrían dar entrada a apreciaciones subjetivas por el juez, en detrimento de la conveniente previsibilidad que requiere la instancia conjunta de concurso voluntario.

Quizá por causa de dicha objetivación se desprende de la dicción de los nuevos artículos 25 y 25 bis, que el juez mercantil queda vinculado a la declaración conjunta del concurso voluntario de las sociedades, que efectivamente pertenezcan al mismo grupo, así como a su acumulación, cuando a ello se inste por persona legitimada. La Ley Concursal no exige que las sociedades instantes estén vinculadas jerárquicamente entre sí, sino que permite la instancia conjunta de concurso voluntario a sociedades que, formando parte del mismo grupo, por tener el mismo socio de control, sean recíprocamente independientes. Así parece desprenderse de la previsión, realizada en sede de la atribución de competencia en casos de declaración conjunta y acumulación, de que la sociedad dominante no resulte declarada en concurso. En efecto, se contraponen la solicitud de declaración conjunta de sociedades pertenecientes al mismo grupo, para la cual se expresa que “podrán solicitar la declaración judicial conjunta”, a la solicitud de concurso conjunto de una pareja de hecho inscrita, circunstancia en la que se prevé que “el juez podrá declarar el concurso conjunto”. De la comparación de ambos casos, podría interpretarse que el juez vendrá obligado a declarar concurso voluntario conjunto de dos sociedades del mismo grupo, siempre que concurra el presupuesto objetivo, y que cumplan los criterios objetivos de grupo establecidos por la disposición adicional sexta.

Los criterios de competencia judicial han experimentado también una destacable modificación. Si de manera anterior a la reforma, la competencia judicial para supuestos

de declaración conjunta y acumulación era común (art. 10.4 LC, suprimido tras la reforma), tras la Ley 38/2011 se establecen dos regímenes diferenciados para cada supuesto. En lo referente a la declaración conjunta de concursos de sociedades pertenecientes al mismo grupo, la competencia (art. 25.4 LC) se atribuye al Juzgado de lo Mercantil competente para conocer del concurso de la sociedad dominante; y en caso de que no se solicite el concurso respecto de ésta, el de la sociedad de mayor pasivo. Sin embargo, en lo referente a la acumulación de concursos cuando éstos son tramitados en juzgados diferentes, la competencia (art. 25 bis.3 LC) viene atribuida, de manera un tanto confusa, “al juez que estuviera conociendo del concurso del deudor con mayor pasivo en el momento de la presentación de la solicitud de concurso o, en su caso, del concurso de la sociedad dominante o cuando ésta no haya sido declarada en concurso, el que primero hubiera conocido del concurso de cualquiera de las sociedades del grupo”. En cuanto a la declaración conjunta, el artículo 25.4 LC sigue la estela del antiguo artículo 10.4 LC, estableciéndose la especialidad del grupo de sociedades, ya prevista en la antigua regulación, añadiéndose que en caso de que no se solicite el concurso de la sociedad dominante, será competente el juzgado que ha de conocer el concurso de la sociedad con mayor pasivo. Este precepto no queda exento de problemática interpretativa, ya que parecería sugerir que la sociedad dominante es la que se sitúa en la cúspide jerárquica del grupo, obviándose de esta manera el supuesto de que las sociedades de las que se insta el concurso, pueden estar vinculadas por una relación de dependencia, sin que ninguna de ellas sea la sociedad que efectivamente domina el grupo. En dicho caso, en ausencia de previsión específica, debería atenderse a la cuantía del pasivo para atribuir la competencia, cuando dicha solución no es la favorecida legislativamente, y contraría la lógica al situar la competencia en el juzgado de la dependiente, si fuese esta la que presente mayor pasivo. Sin embargo, la interpretación que en la práctica judicial se otorgue a este precepto podría atender a la eventual existencia de relación de dominación entre las sociedades cuyo concurso se insta, aunque ninguna de ellas sea la sociedad dominante del grupo.

El régimen varía en caso de acumulación de concursos ya declarados, regulada en el nuevo artículo 25 bis.3 LC. La dicción literal, a pesar de su aparente simplicidad, ofrece también un notable enrevesamiento interpretativo, pues a la dificultad ya expresada referente a la consideración de la sociedad dominante, se une el criterio de prioridad, introducido para adaptar el régimen de acumulación concursal al establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil (art. 79 LEC). La redacción del precepto, en lugar de expresar claramente, como en el caso de la declaración conjunta, el régimen especial aplicable a los grupos de sociedades (“y si se trata de un grupo de sociedades”), introduce la otra expresión de diferente significado (“o, en su caso”), con una conjunción disyuntiva (“o”) que enmaraña la aplicación del precepto. En efecto, parece que extiende la regla de competencia basada en el pasivo a los grupos de sociedades, dando pábulo de esa manera a la interpretación que juzgamos errónea referida anteriormente para casos de declaración conjunta; por lo que sólo cuando la sociedad cabecera del grupo haya sido declarada en concurso, debería atribuirse la competencia a su juzgado. Pero es que de nuevo, otra conjunción disyuntiva (“o cuando esta no haya sido declarada en concurso”)

prevé la aplicación del criterio de prioridad temporal de la LEC. En consecuencia no queda determinado con la claridad necesaria (i) si por sociedad dominante ha de considerarse la cabecera del grupo, o la dominante entre aquellas cuya acumulación concursal se pretende, ni (ii) si en ausencia de sociedad dominante, debe atribuirse la competencia a aquella que posea mayor pasivo en el momento de la declaración, o aquella cuyo concurso haya sido declarado en primer lugar.

Y si la innecesaria asimetría en la redacción de los preceptos relativos a la competencia en casos de declaración conjunta y de acumulación ocasiona problemas interpretativos, debemos plantearnos, si las soluciones sustantivas previstas son las idóneas. Si la intención del legislador resulta ser fijar la competencia para conocer de la acumulación en el juzgado que haya procedido a declarar el concurso en primer lugar, podemos plantearnos si dicho criterio, fundamentado en el general de la LEC, cuya aplicación resulta supletoria en ámbito concursal (Disposición Final 5ª LC), y que resulta adecuado para la tramitación de pleitos civiles, resulta igualmente idóneo para la regulación de la acumulación de los concursos de un grupo de sociedades. No debe olvidarse que el propósito jurídico de la acumulación procesal en la LEC es evitar la pluralidad de sentencias sobre un mismo objeto, unificando procesal y sustantivamente los procedimientos, de modo que estos concluyan en una sola sentencia. Tanto el propósito como el efecto de la acumulación procesal civil no encajan dentro del ámbito concursal, en el que se pretende más bien facilitar la tramitación de los concursos conexos, antes que dar solución al problema jurídico de las resoluciones contradictorias. Escapa al objetivo de este breve artículo penetrar con la debida profundidad en dicha cuestión, pero, como se ha indicado, se puede apuntar que el criterio de prioridad en poco podrá mejorar la tramitación coordinada de los concursos acumulados. El criterio del pasivo resulta más adecuado que el anterior, con la salvedad de que en su formulación actual (arts. 25.4 y 25 bis.3 LC) puede dar lugar a aumentos artificiales del pasivo, realizados fraudulentamente, con el fin de fijar la jurisdicción en determinado tribunal. No corresponde al juzgado valorar la corrección de la magnitud de las masas patrimoniales en trámites de admisión, por lo que, resultando extremadamente gravoso esperar hasta la emisión de los textos definitivos por la administración concursal, debería encuadrarse el fraude como presunción *iuris et de iure* de culpabilidad de conformidad con el artículo 164.2.6º LC. Por lo tanto, el criterio de la sociedad dominante, en caso de concursos de sociedades pertenecientes al mismo grupo, resulta el más idóneo y el que ha de aplicarse primariamente, tal y como legalmente se prevé (con mejor o peor fortuna), debiéndose considerar, en cualquier caso, que la sociedad dominante, a efectos de la aplicación del criterio, no es únicamente la que ocupa la cumbre jerárquica del grupo, sino también aquella que ejerza dominación sobre el resto de las concursadas.

Al hilo de lo anterior, el nuevo artículo 25 ter.1 LC establece que los concursos declarados conjuntamente y acumulados se tramitarán de forma coordinada, sin acumulación de masas. El precepto aúna, pues, el tratamiento que se dará a los concursos conjuntamente declarados y a los que se acumularán con posterioridad a su declaración. La exposición de motivos de la Ley 38/2011 ya utiliza con ambivalencia

dichas expresiones, asentando que “la acumulación de concursos de varios deudores puede producirse mediante una solicitud de declaración conjunta, o mediante la acumulación de concursos ya declarados”. El precepto no llega a desgranar el concepto de “tramitación coordinada” a pesar de la importancia que adquirirá en la práctica judicial. Desde luego, la coordinación descarta la unificación procedimental que establece el art. 77.1 LEC, por lo que aquella habrá de consistir probablemente en la sincronización de hitos procesales, que han de propiciar una mayor celeridad y economía en la tramitación. Como se indicó anteriormente, cada uno de los procedimientos acumulados conservará su individualidad, de manera que podrán ser objeto de diferentes conclusiones. No se ha aprovechado la reforma para fijar un límite temporal alguno a la solicitud de acumulación, con lo cual, como se ha indicado antes, cumplido el requisito de pertenencia al mismo grupo de sociedades, el juzgado debería proceder a la acumulación de los concursos, aunque uno de ellos estuviese en fase de cumplimiento de convenio y otro recién admitido a trámite. La racionalidad se terminará imponiendo, y en ausencia de la finalidad para la que se instituye la acumulación concursal, la solicitud de aquella podrá ser denegada. Por otro lado, el artículo 101.2 LC, cuya dicción ha sido asimismo modificada, permite la disparidad del contenido de las propuestas de convenio que las concursadas presenten, así como el condicionamiento de la validez de una o unas de ellas a la aprobación de otra u otras.

Sin perjuicio de lo anterior, si bien la individualidad de los procedimientos permanece invariada, de conformidad con la nueva redacción del artículo 27 LC la administración concursal podrá ser unificada en supuestos de concursos conexos “en la medida que ello resulte posible”, disponiéndose para el especial supuesto de acumulación de concursos ya declarados que el nombramiento “podrá” recaer en una de las administraciones concursales ya existentes. La nueva redacción del precepto habilita al juzgado a unificar la administración concursal con el fin de reforzar decisivamente la deseada coordinación de los procedimientos. No obstante, la redacción utilizada conduce, en primer lugar, al interrogante sobre los casos en los que dicha unificación no resultará posible, pues puede pensarse que en todo caso existirá posibilidad jurídica, y debiendo por ello, interpretarse que la mencionada “imposibilidad” se referirá sobre todo a supuestos en que la unificación de la administración concursal produzca retrasos y disfunciones en la tramitación de los concursos conexos. La inserción de la expresión “podrá”, referida al juzgado, en relación con la designación de una de las administraciones concursales preexistentes, abre la puerta al cese de todas ellas y al nombramiento de una nueva administración concursal, que habrá de cumplir los requisitos objetivos señalados en la nueva redacción del artículo 27 LC.

En cualquier caso el segundo apartado del nuevo artículo 25 ter introduce una destacable novedad en el ámbito concursal, aunque sea de aplicación excepcional, cual es la consolidación sustantiva de las masas patrimoniales de los concursos conexos. La literalidad del precepto señala que dicha consolidación habrá de realizarse “a los efectos de elaborar el informe de la administración concursal”, y que únicamente procederá

“cuando exista confusión de patrimonios y no sea posible deslindar la titularidad de activos y pasivos sin incurrir en un gasto o en una demora injustificados”.

La introducción de supuestos de consolidación patrimonial en el ámbito concursal representa un *tour de force* en la positivización de las tendencias de superación de la personalidad jurídica de las sociedades. No obstante, dicha trascendente superación no se producirá en supuestos de utilización fraudulenta de la separación entre las distintas personalidades jurídicas que integren el grupo, tal y como establece la práctica jurisprudencial, sino que tendrá su causa en el criterio más objetivo de ardua inescindibilidad patrimonial, de manera que el deslinde acarree más gastos y perjuicios que ventajas, lo que sitúa la aplicación del precepto sobre una base eminentemente casuística. En cualquier caso, ha de considerarse que en ningún caso se trata de una “extensión de la quiebra” a sociedades solventes, instituto que ha recibido el unánime rechazo de la doctrina y jurisprudencia española (Sánchez-Calero), puesto que las sociedades incursas en concursos conexos habrán de haber cumplido el presupuesto objetivo para ello, su propia insolvencia.

La consolidación sustantiva representa, desde luego, un instrumento de adaptación jurídica a un supuesto fáctico. La ley considerará como un único patrimonio a aquellos que, aunque de diferente titularidad, se encuentren tan imbricados que su deslinde no se pueda producir racionalmente. Esta solución, recogida en la Guía Legislativa desarrollada por el Grupo V de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil y de la Insolvencia (CNUDMI), no está exenta de controversia puesto que la creación de una única masa patrimonial favorecerá a los acreedores de la sociedad con mayor nivel de insolvencia, y perjudicará a los acreedores de la sociedad más saneada. La Ley Concursal, no obstante, parece dejar al exclusivo criterio judicial la oportunidad de la consolidación sustancial, no previéndose trámite dialéctico alguno entre los acreedores, administración judicial y sociedades en concurso. No obstante, resulta loable la introducción de este traspaso de personalidades jurídicas dentro del ámbito general del derecho mercantil, pues supone un reconocimiento legal de la necesidad de aportar tutela a terceros ante la creciente complejidad de las relaciones patrimoniales intragrupo, sin perjuicio de los interrogantes que suscitará su práctica.

Resulta evidente que no todos los supuestos de concursos de grupos de sociedades presentarán una confusión patrimonial tal que justifique su consolidación sustantiva, ello sobre todo porque dicha confusión implicará en la mayor parte de los casos la comisión de irregularidades contables que impidan la comprensión de su situación patrimonial, lo que resulta ser una presunción *iuris et de iure* de culpabilidad concursal (art. 164.2.1 LC).

Por otro lado, excediendo del objeto de este breve artículo analizar todas las importantes consecuencias que esta introducción tendrá, se deja únicamente apuntado la problemática que ofrecerá la aplicación de este precepto, y ello a pesar de que se expresa que la consolidación se realiza únicamente a los efectos de elaborar el informe

de la administración, lo que implicará obligatoriamente la existencia de una sola administración concursal. Si bien la consolidación sustantiva representa un instrumento jurídico que permitirá desbloquear la tramitación de aquellos concursos en los que no se pueda cabalmente discernir entre dos masas patrimoniales fundidas de facto, así como una valiente solución legislativa en materia de afectación de un patrimonio extraño a las resultas de un procedimiento concursal, no es menos cierto que dará origen a una variada problemática, en ausencia de la más detallada regulación que se echa en falta. Si bien el texto expresa que la consolidación procede a los efectos de elaborar el informe, lo cierto es que extenderá su eficacia más allá, puesto que si la ley permite no deslindar patrimonios confusos para la redacción del informe, carecería de sentido que obligase a deslindarlos para el resto de consecuencias concursales. En efecto, por ejemplo, la fusión patrimonial podría desdibujar los criterios y la cuantía de imputación de responsabilidad concursal, puesto que en ausencia de certeza sobre los límites de un patrimonio será difícil establecer si ha concurrido un agravamiento de la insolvencia, así como atribuir la responsabilidad sobre ello al correspondiente órgano de administración, así como fijar la cuantía del déficit patrimonial a cuyo pago resulten condenadas las personas afectadas por la calificación. Por otro lado, es previsible la incertidumbre que rodeará cualquier propuesta de convenio de una sociedad cuyo patrimonio haya sido objeto de consolidación sustantiva, porque cabe preguntarse sobre qué criterio se fundará la administración concursal para emitir su evaluación; y si la propuesta de convenio recoge proposiciones de asunción, o de conversión de créditos en acciones o participaciones, no es difícil imaginar la dificultad que conllevará su aprobación, a menos que se ejecute una operación estructural de fusión concursal entre las sociedades cuyo patrimonio se ha consolidado.

Valgan estas breves y modestas líneas para sugerir el colmado de ciertas lagunas que la aplicación de la reforma seguramente originará, bien se haga legislativamente, bien mediante construcción jurisprudencial.
