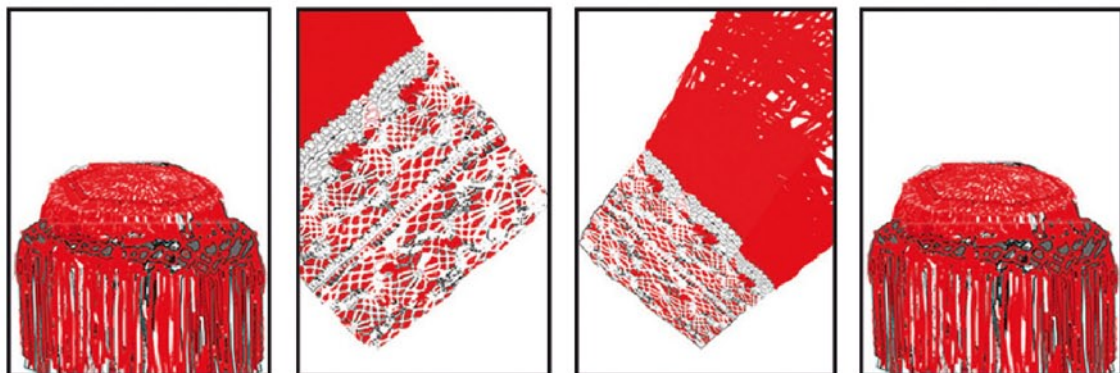


DERECHO PROCESAL



Reflexiones para la Reforma Concursal

Coordinadoras

M.^a Jesús Ariza Colmenarejo
Candela Galán González

Valentín Cortés Domínguez
Juan Damián Moreno
Bernardo J. Feijoo Sánchez
Pilar Gómez Fernández-Aguado
Juan Ferré

Pablo González-Carreró Fojón
Prosper Lamothe Fernández
José Manuel Otero Lastres
Antonio Partal Ureña
María del Pilar Pérez Álvarez
Francisco Prada Gayoso
Javier Carlos Sánchez García



COLECCIÓN DE DERECHO PROCESAL

TÍTULOS PUBLICADOS

- Protección de los consumidores e inversores, arbitraje y proceso**, *M.^a Jesús Ariza Colmenarejo y Candela Galán González (Directoras)* (2009).
- La asistencia judicial al arbitraje (Ley 60/2003, de 23 de diciembre)**, *José Luis González-Montes Sánchez* (2009).
- El Derecho y su garantía jurisdiccional (Estudios y comentarios de Derecho Procesal)**, *Juan Damián Moreno* (2009).
- Régimen jurídico de protección de la discapacidad por enfermedad mental**, *Piedad González Granda* (2009).
- La imposición de costas en la primera instancia civil. Legalidad y discrecionalidad judicial**, *Pedro Álvarez Sánchez de Movellán* (2009).
- El procedimiento probatorio en el ámbito del juicio verbal**, *Eva Isabel Sanjurjo Ríos* (2010).
- Reflexiones para la reforma concursal**, *M.^a Jesús Ariza Colmenarejo y Candela Galán González (Coordinadoras)* (2010).

COLECCIÓN DE DERECHO PROCESAL

Director

VALENTÍN CORTÉS

Catedrático de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Madrid

REFLEXIONES PARA LA REFORMA CONCURSAL

Coordinadoras:

M^a Jesús Ariza Colmenarejo

Profesora Titular de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Madrid

Candela Galán González

Profesora Titular de Derecho Procesal
Universidad Autónoma de Madrid

Valentín Cortés Domínguez
Juan Damián Moreno
Bernardo J. Feijoo Sánchez
Pilar Gómez Fernández-Aguado
Juan Ferré
Pablo González-Carreró Fojón

Prosper Lamothe Fernández
José Manuel Otero Lastres
Antonio Partal Ureña
María del Pilar Pérez Álvarez
Francisco Prada Gayoso
Javier Carlos Sánchez García



Madrid, 2010

© Editorial Reus, S. A.
Peciadros, 23 – 28013 Madrid
Tfno: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 531 24 08
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

1.ª edición REUS, S.A. (2010)
ISBN: 978-84-290-1633-8
Depósito Legal: Z. 3484-10
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta, responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley.

Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

PRÓLOGO

Siendo la insolvencia una materia que puede abordarse desde diversas perspectivas, y en todo caso, reconociendo la existencia de una pugna dogmática que se cierne sobre el proceso concursal, en tanto en cuanto su estudio puede incardinarse en diversas áreas de conocimiento, es por lo que se hace más llamativa la convocatoria, de una diversidad de operadores jurídicos y técnicos, que permita poner de manifiesto la complejidad orgánica de este singular proceso, así como las carencias y los retos que aún quedan por alcanzar en este ámbito. En cualquier caso, de lo que no cabe duda es que dicha materia resulta de todo punto relevante y atractiva desde una perspectiva puramente dogmática se halla en flagrante actualidad. En efecto, cabe subrayar que este alegato de por sí utilizado se acentúa, principalmente, por mor a la realidad económica por la que atravesamos.

El desarrollo de un adecuado sistema para afrontar la insolvencia, tomado como concepto genérico, no debe olvidar el establecimiento de mecanismos que procuren una adecuada medición y cuantificación del riesgo de impago de las empresas como eficaz medida de prevención, ni tampoco la previsión de medidas de rescate de aquellas empresas que atraviesen un periodo temporal concreto de insolvencia cuando se aprecie cierta viabilidad, y por último, en la medida en que todos aquellos instrumentos previstos para la superación de la crisis evitando el concurso no hubieren sido efectivos, la reglamentación de un procedimiento de liquidación del patrimonio del deudor concursal que resulte seguro para todos los acreedores.

La Ley Concursal 22/2003 y la L.O. 8/2003 para la reforma concursal por la que se modifica la LOPJ, ambas de 9 de julio, supusieron la respuesta legislativa a una súplica doctrinal unánime de sustitución

del panorama legislativo precario, obsoleto, y disperso que regía en esta materia.

Ahora bien, la profunda crisis económica que se ha ido evidenciando desde principios de 2008, no ha hecho sino poner de manifiesto la insuficiencia de la Ley concursal, concebida en tiempos de bonanza económica, para dar una tutela eficaz a las distintas modalidades de insolvencia que pretende aglutinar; debido no sólo a la avalancha de concursos que ha supuesto la actual situación económica por la que atraviesa España, sino a la imprevisión legislativa para dar una pronta respuesta a aquellos supuestos de macro-concursos que presentan una especial complejidad en tanto aglutinan intereses dispares y confrontados.

El presente libro es fiel reflejo de las distintas intervenciones que durante el Curso de Humanidades **«Proyección presente y futura de los procesos concursales»**, fueron transcurriendo dentro de las actividades culturales programadas por la UAM y que se desarrollaron los días 18 a 24 de febrero, bajo el auspicio del proyecto de investigación concedido por el Ministerio de Educación e Innovación, **«Balance de la aplicación práctica de la ley concursal tras cuatro años de vigencia: propuestas de mejora»** (DER2008-05627).

En los distintos capítulos se advierte el tratamiento de la insolvencia desde una triple perspectiva: económica, procesal y material. Así a lo largo de la obra, no han faltado autores que han destacado el papel de las entidades financieras en el marco de la insolvencia, máxime teniendo en cuenta que tras la crisis financiera mundial, estas entidades se han convertido en protagonistas indiscutibles dentro y fuera del concurso. En efecto, por un lado se analiza el replanteamiento en cuanto a los métodos de medición y control del riesgo que será determinante en la relación de las entidades financieras y las pequeñas y medianas empresas. Y por otro lado, se pone de manifiesto el papel de las entidades financieras en el concurso, bien como parte activa, bien como parte pasiva.

Además se perfila el alcance y configuración de las insolvencias punibles, el bien jurídico que trasciende a su tipificación, delimitando los elementos que definen la conducta punible desde parámetros objetivos y subjetivos.

Al mismo tiempo, son varios los capítulos que desde una realidad concreta, como ocurre en «El caso Afinsa», o en «La problemática judicial de los concursos de empresas promotoras», han ido exponiendo los problemas que la regulación actual no ha sabido resolver, y que debieran constituir el objetivo de una futura reforma. Si bien se trata de supuestos excepcionales por el volumen de acreedores que concurren al concurso y la multitud de

incidentes que están planteados y aún por resolver, ponen de manifiesto la idea de que no todos los procesos concursales son iguales y que la LC debe adaptarse a diversas tipologías de entidades concursadas.

Por otro lado, se lleva a cabo un análisis crítico de la reciente reforma del proceso concursal operada por el RD-Ley 3/2009, que ha supuesto la concesión al deudor en insolvencia de un plazo para negociar un acuerdo de refinanciación, o en su caso un convenio anticipado, posibilitando fórmulas interpretativas conciliadoras del alcance de ambas instituciones. Quizá la LC tenga una asignatura pendiente con dichos acuerdos de refinanciación, los cuales constituyen el modelo y eje central en las legislaciones extranjeras, pero que aún no se ha implantado en España con un desarrollo satisfactorio y efectivo para las empresas que necesariamente deben acabar instando el proceso concursal a pesar de gozar de cierta viabilidad. No faltan apuntes históricos que evidencian las incuestionables analogías que presentan los actuales procesos concursales con el procedimiento concursal clásico del Derecho Romano.

Pero es el auto de declaración de concurso el eje en torno al cual giran las cuestiones más importantes que afectan al concursado, y del cual parte la nueva situación constitutiva de la que dependerá tomar el camino por la vía del convenio, o por la vía de la liquidación. Alrededor del mismo, varios capítulos nos llevan a la conclusión de que la originaria LC de 2003 ha dejado un sabor amargo en la economía ya que ha permitido liquidar empresas con más facilidad que promover su conservación a través del convenio, bien sea el anticipado, bien aquel alcanzado por acuerdo de los acreedores.

En cualquier caso, el gran logro de esta obra no reside en aunar diversos y magníficos artículos de plena actualidad sino en haber conseguido concentrar a la más selecta representación de especialistas que intervienen en éste ámbito; dada la autoridad de cada uno de quienes rubrican los distintos artículos que componen esta obra, su participación en solitario habría significado ya de por sí un triunfo para quienes actuaron como directoras del Curso de Humanidades Contemporáneas de la Universidad Autónoma de Madrid en el que se gestó esta obra ejemplar, pero la reunión de todos ellos, permítanme utilizar una frase que desde que somos campeones del mundo está de moda, ha permitido ver hecho realidad un sueño.

M^a Jesús ARIZA COLMENAREJO
Candela GALÁN GONZÁLEZ
Directoras

1. UTILIDAD DE LOS METODOS CUANTITATIVOS (RATINGS) EN LA VALORACIÓN DEL RIESGO DE CRÉDITO (INSOLVENCIA) EN LAS PYMES

Prosper LAMOTHE FERNÁNDEZ

Catedrático de la Universidad Autónoma de Madrid

Pilar GÓMEZ FERNÁNDEZ-AGUADO

Profesora contratada doctora de la Universidad de Jaén

Antonio PARTAL UREÑA

Profesor Titular de la Universidad de Jaén

Sumario: I. INTRODUCCIÓN.– II. IMPLICACIONES DEL NUEVO TRATAMIENTO DEL RIESGO DE CRÉDITO. III. LOS SISTEMAS DE CALIFICACIÓN CREDITICIA. IV. DISEÑO DE UN SISTEMA INTERNO DE RATING. V. UTILIDAD DE LOS SISTEMAS INTERNOS DE RATING: i. Optimización del proceso de concesión y seguimiento del riesgo.– ii. Fijación o negociación de precios (*pricing*).– iii. Determinación del capital regulatorio.– iv. Transferencia del riesgo de crédito.– VI. CONSIDERACIONES DE LA CRECIENTE AVERSIÓN AL RIESGO DE LA BANCA EN LA FINANCIACIÓN DE LAS PYMES: i. Perfil de la financiación bancaria de la pyme europea.– ii. Hacia una nueva relación banca-pyme.– VII. CONCLUSIONES. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN

Las entidades financieras normalmente han soportado la valoración del riesgo de crédito de sus operaciones en técnicas más o menos subjetivas basadas en el sentir y experiencia del analista, proceder que ha evolucionado con celeridad hacia prácticas donde el uso de metodologías cuantitativas sustenta las decisiones adoptadas. Este cambio, provocado entre otras razones, por el interés y aceptación de las autoridades monetarias en

utilizar metodologías cuantitativas de valoración ante el aumento de innovaciones financieras relacionadas con el riesgo de crédito, ha forzado que muchas entidades gestionen los riesgos de forma global, tomando como base modelos de capital económico y rentabilidad ajustada al riesgo.

Gestionar el riesgo de forma global implica incorporar el concepto de riesgo en el proceso de toma de decisiones, para conseguir que sean ejercidas, controladas y evaluadas desde el equilibrio apropiado entre exposición y rentabilidad demandada, buscando siempre maximizar la rentabilidad ajustada al perfil de riesgo de la entidad que genere valor. Para alcanzar el objetivo es necesario conocer los riesgos del negocio mediante una adecuada identificación, jerarquización y valoración, basadas en metodologías de medición y evaluación rigurosas, junto a procedimientos de control adecuados.

A partir de la reforma en la normativa de capital, las autoridades supervisoras han incorporado sistemas de cálculo más sensibles a los riesgos asumidos por las entidades, aproximando los requerimientos de recursos propios al capital económico. Las propuestas del Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea emitidas por el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea (2004), adaptadas a la normativa comunitaria por las Directivas 2006/48/CE¹ y 2006/49/CE², y traspasadas a la normativa española en la Circular del Banco de España 3/2008³, son claras en este sentido. Disposiciones que inciden en la importancia de los sistemas internos de *rating* como herramientas fundamentales para gestionar y controlar el riesgo de crédito, siendo utilizados para el cálculo de las provisiones (expresión contable de la pérdida crediticia esperada) y el capital regulatorio (vinculado a la pérdida crediticia inesperada).

Los constantes cambios e innovaciones acaecidos en los mercados financieros en los últimos tiempos, como el fuerte crecimiento y desarrollo del proceso de titulización de activos (*securitización*) o los derivados de crédito (*credit derivatives*), condicionan a las entidades a un continuo proceso de adaptación. Instrumentos complejos y de rápido desarrollo en la atenuación del riesgo de crédito que permiten mejorar su administración y control, reestructurar balances optimizando la gestión de concentraciones

¹ Directiva 2006/48/CE, de 14 de junio de 2006, relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio.

² Directiva 2006/49/CE, de 14 de junio de 2006, sobre la adecuación del capital de las empresas de servicios de inversión y las entidades de crédito.

³ Circular 3/2008, de 22 de mayo, del Banco de España, a entidades de crédito, sobre determinación y control de los recursos propios mínimos, publicada en el BOE del 10 de junio.

sectoriales y grandes riesgos, liberar recursos existentes de capital para financiar nuevas operaciones, además de facilitar financiación con menor coste. Adaptarse a estas modificaciones requiere valorar el riesgo de crédito objetivamente, a través de sistemas de *rating* fiables, perfeccionados por la propia entidad, o bien, por agencias especializadas.

Aún siendo cada vez mayor el número de entidades que diseñan sistemas de *rating*, la aplicación completa en las diferentes áreas de gestión del riesgo de crédito es todavía reducida, prácticamente restringida a la gran banca. Son metodologías muy sofisticadas que necesitan una base de datos amplia, fiable y validada en el tiempo (Basel Committee on Banking Supervision, 2005 y Madena, L., *et. al.*, 2009), siendo imposible la implantación en el corto plazo.

Desde el inicio de la reforma, la valoración del riesgo de crédito asociado a la financiación de las pymes y las exigencias de capital requeridas, han sido aspectos de gran interés y debate por parte de muchos países, sobre todo en aquellos donde estas empresas son fundamentales en la generación de PIB, como sucede en la Unión Europea. Las repercusiones de esta reforma en la financiación bancaria de las pymes son de gran trascendencia, por ser la principal fuente de financiación externa a la que recurren. La última encuesta realizada por la *European Network for SME Research*⁴ (2003), muestra la existencia de una demanda frustrada de financiación en este tipo de empresas, donde el crédito bancario se convierte en la fuente de financiación más frecuente, e incluso para muchas la única. No obstante, el hecho de disponer de crédito bancario no impide que muchas empresas se sientan limitadas en su acceso a la financiación, esta percepción, se debe, al insuficiente volumen de crédito concedido y, a las insatisfactorias condiciones asociadas al mismo.

II. IMPLICACIONES DEL NUEVO TRATAMIENTO DEL RIESGO DE CRÉDITO

El Nuevo Acuerdo de Capital de Basilea (en adelante, Basilea II) introduce importantes cambios en la forma de determinar las cargas de capital para que se ajusten al riesgo asumido, e incentivar a las entidades

⁴ European Network for SME Research (ENSR) es una red especializada sobre el fenómeno de las pymes y formada por un conjunto de organizaciones líderes en este campo, una por cada estado miembro del Espacio Económico Europeo. Colabora con la Dirección General de Empresa de la Comisión Europea en la elaboración de diversos informes en el marco del Observatorio de las Pymes Europeas.

para que mejoren los sistemas de gestión y control de éstos. Se ofrecen dos métodos para el cálculo de las cargas, el método estándar y el método de medición interna o IRB (*Internal Rating Based*), éste último con dos modalidades, IRB básico y IRB avanzado. Además, reconoce un amplio conjunto de técnicas de mitigación del riesgo de crédito, que se clasifican en tres bloques: garantías (reales y personales), derivados crediticios y compensación entre transacciones con una misma contraparte (*netting* de balance).

El Comité considera a las empresas que facturan menos de 50 millones de euros como pymes. Ofreciendo un tratamiento específico a los riesgos que las entidades mantengan con estas empresas en los métodos señalados según el tamaño de la exposición. Si ésta no excede de un millón de euros, puede considerarse como una exposición minorista (*retail*); en caso de superar esta cantidad, se considerará como una exposición empresarial (*corporate*).

Los requerimientos de capital que se van a exigir por el riesgo de crédito asociado a estas empresas, varían según el método que se utilice (estándar o IRB) y según la consideración de la exposición (*corporate* o *retail*). A continuación analizaremos las diferentes alternativas para el tratamiento del riesgo frente a pymes y sus implicaciones en términos de capital.

a. Método estándar

El método estándar es bastante similar al establecido en el Acuerdo de 1988, pero mejora la sensibilidad del capital al riesgo con la evaluación externa del mismo y la ampliación del número de ponderaciones. La evaluación del riesgo se llevará a cabo por los organismos externos de calificación crediticia (agencias de rating y registros públicos de crédito)⁵, y en función de ésta se asigna la ponderación de riesgo correspondiente para el cálculo de los requerimientos de capital.

⁵ En Basilea II el papel de las instituciones externas de evaluación del crédito es clave. La evidencia histórica ha demostrado una elevada relación entre las calificaciones crediticias externas con las situaciones de impago, reforzando la adecuación de su utilización para obtener unos requerimientos de capital más sensibles al riesgo de crédito. El reconocimiento de estas instituciones para su utilización a efectos regulatorios esta sujeto al cumplimiento de una serie de requisitos relacionados con la objetividad, independencia, transparencia, publicidad y credibilidad de las calificaciones (Basel Committee on Banking Supervision, 2004).

Las ponderaciones de riesgo asignables a los créditos frente a Pymes incluidos en la cartera de *corporate*, dependerán de la calificación crediticia externa obtenida por la empresa, mientras que, la inclusión del riesgo en la cartera de *retail* supondrá una ponderación del riesgo única del 75% (véase cuadro nº 1).

La ventaja de este método, al igual que ocurría con el Acuerdo de 1988, es su sencillez, aunque presenta el inconveniente de que las cargas requeridas serán mayores que en el método IRB. El Comité ha creado este incentivo para que las entidades mejoren sus procedimientos de gestión y control del riesgo de crédito. En definitiva, el método estándar se ofrece como una opción transitoria, hasta que las entidades adapten sus procedimientos internos a las exigencias establecidas en el método IRB.

Cuadro nº 1
Ponderaciones de riesgo para Pymes en el Método estándar

Evaluación del crédito	AAA hasta AA-	A+ hasta A-	BBB+ hasta BB-	Inferior a BB-	Sin calificación
<i>Corporate</i> ^(a)	20%	50%	100%	150%	100%
<i>Retail</i>	75%				

^(a) A discreción nacional, las autoridades supervisoras podrán permitir que los bancos apliquen una ponderación por riesgo del 100% a la totalidad de los créditos frente a empresas, con independencia de las calificaciones externas, incluso superior cuando lo juzguen necesario por la morosidad existente en su jurisdicción.

Fuente: *Basel Committee on Banking Supervision* (2004).

b. Método IRB

El método IRB para la determinación de las cargas de capital por riesgo de crédito es sin duda la novedad más significativa que presenta en Basilea II, a través del cual se pretende conseguir una mayor vinculación entre el capital regulatorio y el económico. La diferencia principal que presenta respecto al método estándar es que los bancos califican a sus clientes y estas calificaciones internas se utilizan para fijar los requerimientos de capital.

Para el desarrollo del método IRB, el Comité se ha basado en el marco conceptual de los modelos de medición del riesgo de crédito que actualmente utiliza el sector. Tomando como referencia estos modelos, define las

funciones de ponderación de riesgo de crédito⁶ que permiten transformar los componentes de riesgo en activos ponderados por riesgo y, consecuentemente en requerimientos de capital.

A partir de las funciones de ponderación se obtienen los pesos con los que ponderar los activos (K). El requerimiento de capital mínimo de un activo concreto será el 8% del activo ponderado por riesgo. Las ponderaciones de riesgo se determinan mediante una función continua de los siguientes componentes de riesgo: probabilidad de impago (PD), pérdida en caso de impago (LGD), y en ocasiones del vencimiento efectivo (M). Para las diferentes carteras en las que se clasifica la actividad crediticia se define una función de ponderación distinta⁷. En el caso de las exposiciones frente a pymes, la función a aplicar dependerá de la cartera en la que se incluya este riesgo, *corporate* o *retail*, hecho que condiciona significativamente como analizaremos después, los requerimientos de capital exigidos.

La función de ponderación propuesta para la cartera de *corporate* es la siguiente:

$$K_c = \left[LGD \times N \left((1 - \rho)^{0.5} \cdot N^{-1}(PD) + \left(\frac{\rho}{1 - \rho} \right)^{0.5} \cdot N^{-1}(0,999) \right) - PD \cdot LGD \right] \times \frac{1 + (M - 2,5) \cdot b(PD)}{1 - 1,5 \cdot b(PD)} \quad [1]$$

⁶ Las funciones de ponderación son una aproximación del valor en riesgo de una cartera de activos correlacionados, donde el rendimiento de los activos es función de un solo factor. El valor en riesgo se define como la pérdida máxima suponiendo una cierta probabilidad (en este caso, el 99,9%). En la fórmula se incorpora una estimación de la estructura de la correlación de las probabilidades de incumplimiento de los distintos préstamos. Las funciones son una estimación de un modelo de cartera basado en un solo factor del riesgo crediticio, en que el riesgo de exposición se ajusta en gran medida al modelo clásico de Merton sobre el riesgo de incumplimiento de las empresas. Véase un análisis más detallado en Merton (1974) y Gordy (2001).

⁷ A lo largo del proceso de reforma del Acuerdo de Capital, el Comité ha realizado sucesivas modificaciones en las funciones de ponderación de riesgo definidas para las distintas carteras crediticias. El principal motivo de estas modificaciones ha sido asegurar en todo momento que el método IRB proporcione ciertos incentivos en términos de capital respecto a la situación actual. Asimismo, otro aspecto que ha condicionado de manera decisiva estas modificaciones ha sido las críticas realizadas por el sector al tratamiento que originalmente se daba a las exposiciones crediticias con pymes. Saurinas y Trucharte (2003) desarrollan y analizan la evolución en las funciones de ponderación de riesgo elaboradas por el Comité desde el inicio de la reforma hasta el documento consultivo de abril de 2003.

ÍNDICE

PRÓLOGO	5
1. UTILIDAD DE LOS METODOS CUANTITATIVOS (RATINGS) EN LA VALORACIÓN DEL RIESGO DE CRÉDITO (INSOLVENCIA) EN LAS PYMES. Prosper LAMOTHE FERNÁNDEZ, Pilar GÓMEZ FERNÁNDEZ-AGUADO, Antonio PARTAL UREÑA	9
I. INTRODUCCIÓN.....	9
II. IMPLICACIONES DEL NUEVO TRATAMIENTO DEL RIESGO DE CRÉDITO.....	11
III. LOS SISTEMAS DE CALIFICACIÓN CREDITICIA	18
IV. DISEÑO DE UN SISTEMA INTERNO DE RATING.....	21
V. UTILIDAD DE LOS SISTEMAS INTERNOS DE RATING	25
i. Optimización del proceso de concesión y seguimiento del riesgo	25
ii. Fijación o negociación de precios (<i>pricing</i>).....	26
iii. Determinación del capital regulatorio	27
iv. Transferencia del riesgo de crédito	28
VI. CONSIDERACIONES DE LA CRECIENTE AVERSIÓN AL RIESGO DE LA BANCA EN LA FINANCIACIÓN DE LAS PYMES	29
i. Perfil de la financiación bancaria de la pyme europea.....	29
ii. Hacia una nueva relación banca-pyme	33
VII. CONCLUSIONES.....	35
BIBLIOGRAFÍA.....	37
2. LAS ENTIDADES FINANCIERAS ANTE LA CRISIS. Francisco PRADA GAYOSO	41
I. SITUACIÓN COMPLEJA Y EXCEPCIONAL.....	41
II. LAS ENTIDADES FINANCIERAS COMO ACREEDORAS EN UN CONCURSO	43
i. En cuanto al reconocimiento y clasificación de los créditos no comunicados.....	44
ii. En cuanto al reconocimiento y clasificación de los créditos comunicados	45

iii. Acerca de la ejecución de garantías reales.....	48
iv. Daciones en pago en el sector inmobiliario.....	49
v. Acciones rescisorias por operaciones de refinanciación anteriores al RDL 3/2009.....	49
vi. Posición ante propuestas de convenio.....	50
III. CRISIS DE ENTIDADES DE CRÉDITO. MEDIDAS DE PREVENCIÓN Y SANEAMIENTO.....	51
IV. EL CONCURSO DE ENTIDADES DE CRÉDITO.....	53
3. LA PROBLEMÁTICA JUDICIAL DE LOS CONCURSOS DE LAS EMPRESAS PROMOTORAS. Pablo GONZÁLEZ-CARRERÓ FOJÓN.....	57
4. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL CASO AFINSA. José Manuel OTERO LASTRES.....	69
I. INTRODUCCIÓN.....	69
II. LOS COMIENZOS DEL CONFLICTO.....	70
III. EL ÁMBITO PENAL.....	72
IV. EL ÁMBITO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO.....	72
i. Sobre la prejudicialidad penal y mercantil.....	73
ii. Responsabilidad patrimonial por la actuación de órganos jurisdiccionales o del Ministerio Fiscal.....	74
iii. Jurisprudencia sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración en general y en supuestos de sociedades posteriormente declaradas insolventes.....	74
iv. Examen particularizado de la responsabilidad de los distintos organismos de la Administración Pública.....	74
v. Por vulneración del principio de confianza legítima.....	76
V. ÁMBITO CONCURSAL.....	77
i. Concurso con una gran pluralidad de afectados.....	77
ii. La discusión sobre la naturaleza jurídica de los contratos celebrados entre AFINSA y sus clientes.....	78
VI. SITUACIÓN ACTUAL Y PERSPECTIVAS DE FUTURO.....	83
5. PROYECCIÓN PRESENTE Y FUTURA DEL CONCURSO FRAUDULENTO EN EL DERECHO PENAL ESPAÑOL (ART. 260 CP). Bernardo J. FEIJOO SÁNCHEZ.....	85
I. OBERTURA.....	85
II. LA CUESTIÓN DE LA LEGITIMIDAD: LAS INSOLVENCIAS PUNIBLES COMO RESPUESTA INSTITUCIONAL A UNA NECESIDAD SOCIAL DE LOS SISTEMAS DE ECONOMÍA CAPITALISTA.....	87
III. EL DERECHO POSITIVO: EL MODELO ESPAÑOL.....	88
IV. EL FUNCIONAMIENTO REAL DEL MODELO Y SU EVOLUCIÓN HISTÓRICA.....	89
V. ¿POR QUÉ EXISTE EN NUESTRO ORDENAMIENTO EL DELITO CONCURSAL?.....	93
i. El estado de la cuestión.....	93

ii. Tesis personal. El delito concursal como delito patrimonial que tiene la capacidad de afectar al correcto funcionamiento del orden socio-económico.....	96
VI. LA CONDUCTA TÍPICA. ¿CUÁNDO HAY UN DELITO CONCURSAL?.....	99
i. Tipo objetivo.....	99
ii. El tipo subjetivo.....	112
iii. Especial referencia a la imputación del resultado.....	112
6. CONCURSO DE ACREEDORES EN DERECHO ROMANO. PRESUPUESTOS PARA LA APERTURA DEL PROCEDIMIENTO. María del Pilar PÉREZ ÁLVAREZ.....	115
I. CONSIDERACIONES PREVIAS.....	115
II. ORIGEN DEL PROCEDIMIENTO CONCURSAL: LA BONORUM VENDITIO.....	120
i. Su regulación en el ámbito del derecho pretorio.....	120
ii. Finalidad con que surge este expediente.....	124
III. COMPETENCIA DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL.....	126
IV. PRESUPUESTOS DEL CONCURSO.....	128
i. Presupuesto subjetivo.....	130
ii. Presupuestos objetivos.....	130
iii. Presupuestos formales.....	139
(i) Solicitud previa por quien está legitimado.....	139
(ii) Concesión de la <i>missio in bona</i> por decreto del magistrado.....	144
V. CONCLUSIONES.....	147
7. LA DECLARACIÓN DE CONCURSO A LA LUZ DE LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR EL REAL DECRETO-LEY 3/2009, DE 27 DE MARZO (ENTRE LA PARACONCURSALIDAD Y LA JURISDICCIONALIDAD DEL CONCURSO). Juan DAMIÁN MORENO.....	151
I. CONSIDERACIONES GENERALES EN TORNO A LA NATURALEZA DEL PROCESO DE DECLARACIÓN DE CONCURSO.....	151
II. LA DECLARACIÓN DE CONCURSO TRAS LAS REFORMAS INTRODUCIDAS POR EL REAL DECRETO-LEY 3/2009, DE 27 DE MARZO. ALCANCE DEL ART. 5.3 DE LA LEY CONCURSAL: SU CARÁCTER PREPARATORIO.....	156
III. LOS ACUERDOS DE REFINANCIACIÓN Y SU FUNCIÓN EN EL MARCO DEL PROCESO CONCURSAL. LA NATURALEZA PARA-CONCURSAL DE LOS ACUERDOS DE REFINANCIACIÓN: HACIA LA INCONSISTENCIA DE UN MODELO.....	163
8. LAS REFORMAS DEL ART. 5.3 DE LA LEY CONCURSAL Y LAS MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA NUEVA DISPOSICIÓN ADICIONAL CUARTA DE LA MISMA: ¿LA FIGURA DEL PRECONCURSO? Valentín CORTÉS DOMÍNGUEZ.....	167

9. LA FASE COMÚN DEL CONCURSO. Javier Carlos SANCHEZ GARCÍA ..	183
I. INTRODUCCIÓN. PRINCIPIOS INSPIRADORES DEL PROCESO CONCURSAL. PRESUPUESTOS SUBJETIVOS Y OBJETIVOS DEL CONCURSO.....	183
II. LA FASE COMÚN EN EL PROCEDIMIENTO CONCURSAL.....	185
i. Solicitud de la declaración de concurso	187
ii. Diligencias preparatorias del concurso.....	189
iii. Auto de declaración de concurso.....	190
iv. La comunicación de créditos	199
v. Informe de la Administración concursal.....	200
vi. Impugnación del inventario y de la lista de acreedores	202
vii. Textos definitivos. Conclusión de la fase común	203
10. LA ADMINISTRACIÓN CONCURSAL: PROBLEMAS ACTUALES Y PROPUESTAS DE REFORMA. Juan FERRÉ.....	205
I. ESTADO DE LA CUESTIÓN	205
II. PROPUESTAS DE MEJORA.....	208
i. Las condiciones de acceso a la profesión de administrador concursal y el proceso de designación	208
ii. Ejercicio del cargo	214
III. CONCLUSIONES	218

