

Algunas consideraciones sobre la propuesta de convenio en la Ley Concursal (arts. 99 a 103) (*)

SUMARIO: I. EL CONVENIO TRADICIONAL. Y EN LA LEY CONCURSAL.—II. LA PROPUESTA DE CONVENIO: REQUISITOS FORMALES DE LA MISMA: 1. LA FORMA ESCRITA. LA FIRMA DEL DEUDOR O, EN SU CASO, LA DE LOS ACREEDORES PROPONENTES. 2. LA JUSTIFICACIÓN DEL CARÁCTER REPRESENTATIVO DE LAS FIRMAS.—III. EL CONTENIDO DE LA PROPUESTA DE CONVENIO: 1. LA QUITA Y LA ESPERA: LÍMITES DE SU PROPOSICIÓN. 2. LAS PROPOSICIONES DE CONVENIO CON CONTENIDO ALTERNATIVO: 2.1. *Consideraciones generales*. 2.2. *Convenios de renegociación del pasivo del deudor mediante la capitalización de sus deudas*. 2.3. *Convenios de reestructuración empresarial-profesional*. 2.4. *Prohibición de propuestas consistentes en cesión de bienes y derechos a los acreedores en pago o para pago de sus créditos, ni de liquidación global del patrimonio del concursado para satisfacer sus deudas*. 2.5. *Los planes de pagos y de viabilidad, en su caso, en el contexto de la propuesta de convenio*.—IV. LAS PROPUESTAS CONDICIONADAS.—V. LAS ADHESIONES DE LOS ACREEDORES A LA PROPUESTA DE CONVENIO.

ABREVIATURAS UTILIZADAS

AA.VV. Autores Varios.
ALC Anteproyecto de Ley concursal (versiones de los años 2000 y 2001).
LC Ley concursal.
PLC Proyecto de Ley concursal (año 2002).

(*) Este trabajo es una parte resumida de la conferencia pronunciada el 4 de marzo de 2004 en el Ilustre Colegio de Abogados del Señorío de Vizcaya, dentro del Curso Superior de Derecho Concursal organizado por el mismo.

I. EL CONVENIO TRADICIONAL. Y EN LA LEY CONCURSAL

La Disposición Décima del Informe del Consejo de Estado sobre la reforma de nuestro Derecho Concursal de 31 de marzo de 2002, señalaba que el régimen de *convenio* está animado por el positivo deseo de: «*impulsar el procedimiento concursal, agilizar su tramitación y permitir una rápida reacción frente a situaciones de crisis e insolvencia*» y añadía: «*así como impedir que el proceso judicial comporte dificultades añadidas a las ya generadas en las relaciones entre el concursado y sus acreedores*».

Sin lugar a dudas, se puede afirmar que el *convenio* es la parte fundamental del concurso y lo expresa de ese modo la propia Exposición de Motivos de la LC, de 9 de julio de 2003, en el apartado VI de la misma cuando lo considera como la solución normal del concurso orientada a alcanzar la plena satisfacción de los acreedores a través de un acuerdo contenido en un negocio jurídico en el que la autonomía de la voluntad de las partes goza de acusada libertad, la cual, sin embargo, en ocasiones, tiene límites, aunque pueda presentar *una propuesta anticipada de convenio* (regulada en los arts. 104 a 110, inclusive, de la Ley). Todo ello, sin olvidar (al tema le dedicamos varias consideraciones en este trabajo) que caben las propuestas con contenidos alternativos (art. 103 LC).

Aunque sea en síntesis, en estas generalidades, conviene recordar los antecedentes más inmediatos del convenio entre el deudor y sus acreedores, es decir, la quiebra y la suspensión de pagos. Tradicionalmente la naturaleza jurídica del convenio ha sido la de considerarle como un *negocio* entre esas partes en los procedimientos concursales. La LC no se ha apartado de lo que viene siendo tradicional desde hace más de un siglo en nuestros procedimientos concursales: el respeto a la voluntad negocial de las partes: deudor y acreedores. En el Derecho Concursal tradicional o histórico, como quiera llamársele, el modo normal de terminación de los procedimientos ha sido el convenio tratando de evitar los daños económicos de *la liquidación de la empresa*. Hace muchos años advertía el maestro GIRÓN TENA, J., que ello es beneficioso no sólo para la economía en general, sino para los mismos acreedores, ya que se facilita al deudor el saneamiento de su empresa para que pueda ir pagando a éstos en la forma y plazos que convengan.

La idea y la finalidad *conservativa* del convenio late a lo largo y ancho de la LC y, a guisa de ejemplo, podemos citar el artículo 40 de la misma donde el deudor, en caso de concurso voluntario, es decir, aquél cuya declaración la ha pedido él mismo, conserva las facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, eso sí, el ejercicio de las mismas queda sometido a la intervención de los administradores concursales. También se puede citar en este orden de cosas el artículo 84.2.5.º LC, que considera como *crédito contra la masa* el generado por el ejercicio de la actividad profesional

o empresarial del concursado tras la declaración del concurso, y ello, hasta que el Juez acuerde el cese de la misma o apruebe un convenio o, en otro caso, declare la conclusión del concurso (estos créditos, como ha precisado la profesora ALONSO LEDESMA, C., tienen la finalidad de buscar soluciones *conservativas* y no meramente *liquidatorias* del patrimonio del concursado. Vid. «Delimitación de la masa pasiva. Las clases de créditos y su graduación», en *Derecho Concursal*, AA.VV., dirs. por GARCÍA VILLAVERDE, R.; ALONSO UREBA, A., y PULGAR EZQUERRA, J., Dilex, pág. 365, Madrid, 2003).

Dos palabras sobre la naturaleza jurídica del convenio, teniendo en cuenta los antecedentes de nuestro Derecho Concursal. La propia Exposición de Motivos de la LC señala que el convenio es un *negocio jurídico*, aunque con optimismo, quizá exagerado, añade: «*en el que la autonomía de la voluntad alcanza cotas muy altas*». Desde luego, en ese componente negocial, el convenio se rige por el artículo 1.255 del Código Civil, pero el dogma de la autonomía de la voluntad de las partes que proclama este precepto, se quiebra en la LC, sin ir más lejos, en el artículo 100 que veremos luego. Y ello, porque la propuesta de convenio no se puede ofertar libremente sino con unos condicionamientos que ese artículo señala (en este sentido, FLORES DOÑA, M.^a S., en un magnífico trabajo, inédito en los momentos en que lo he manejado, mayo de 2004, por delicadeza de su autora, sobre: *Propuestas de convenio con contenido alternativo*). La misma autora señala que *el negocio concursal* tiene un carácter especial o *sui generis* (hace años así lo advirtió el maestro GARRIGUES, J., *Curso de Derecho Mercantil*, 8.^a edición revisada y puesta al día por SÁNCHEZ CALERO, F., pág. 531, Madrid, 1983. También DUQUE DOMÍNGUEZ, F. J., «Reflexiones fundamentales sobre el régimen de la crisis económica de la empresa y sobre su reforma», en *Anuario de Derecho Civil*, pág. 87, 1980, considerando que estamos ante un negocio jurídico especial, ya que es discutido y acordado por la Junta de Acreedores). En 1995, el querido y recordado colega GARCÍA VILLAVERDE, R. (vid. «Convenio de la quiebra», en *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. I, pág. 1692) decía que la génesis del convenio es contractual ya que hay una propuesta del deudor (que la LC en los arts. 104 y sigs. permite incluso que pueda ser anticipada de convenio) que requiere, en su caso, la aceptación de los acreedores, lo que hoy llama la Ley Concursal adhesión de los mismos a la propuesta (sobre la base negocial del convenio, vid., entre otros, BELTRÁN, E., «El convenio en la propuesta de ALC concursal del profesor Rojo, A.», en *Cuadernos de Derecho y Comercio*, págs. 100 y sigs., 1997).

Por otro lado, de los artículos 99 al 141, inclusive, que comprenden la regulación de la fase de convenio, se desprende con claridad esa caracterización de «*instituto concursal solutorio*» a la que aludía GIRÓN TENA (vid. «Los institutos concursales en el ALC: sus funciones y relaciones», en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense*, págs. 140 y sigs.,

número monográfico 8, Madrid, 1985), cuando con frase muy gráfica señalaba: «*el convenio quiere aplicarse a los supuestos desgraciados de personas honestas*». En el mismo sentido, la profesora PULGAR EZQUERRA, J. (sus trabajos en la materia concursal son numerosos pero, a guisa de ejemplo, para el tema que nos ocupa señalaremos: «Las soluciones al concurso de acreedores: El convenio y la liquidación», en *Derecho Concursal. Estudio sistemático de la Ley 22/2003 y 8/2003 para la reforma concursal*, Dilex, págs. 435 y sigs., y en especial las 437 y sigs., Madrid, 2003. AA.VV., dirs. por GARCÍA VILLASVERDE, R., ALONSO UREBA, A., y por ella misma).

Por tanto, la solución prioritaria del concurso en la LC es alcanzar un convenio entre el concursado y sus acreedores dentro de la negociación, primando la finalidad *conservativa* de la empresa cuando el deudor sea empresario y así tratar de conseguir la futura *viabilidad* de la empresa. (vid. la misma PULGAR EZQUERRA, J. en *Las soluciones*, cit., págs. 439 y sigs.).

Terminamos este apartado I señalando, por lo expuesto anteriormente, que el convenio es la parte fundamental del concurso y se considera como la solución más apropiada para lograr el fin primordial cual es la satisfacción de los acreedores mediante el mismo y no a través de la fase de liquidación (vid., en este sentido, GONZÁLEZ PASCUAL, J., *El concurso de acreedores. Una nueva solución para las empresas financieras*. Centro de Estudios Financieros, pág. 109, Madrid, 2003).

Por otro lado, hay que aplaudir que el legislador admita que las *propuestas de convenio* las pueda presentar no sólo el concursado sino también sus acreedores, lo que le acerca más a una especie de «*Ley pactada*», eso sí, con ribetes contractuales y procesales, ya que para que el convenio tenga eficacia se necesita la aprobación judicial (vid. arts. 109.2., 130 y 131.1., entre otros de la LC y la STS de 27 de febrero de 1993). Indudablemente la LC ha optado por *potenciar* el acuerdo —el convenio en su terminología— entre el deudor y sus acreedores al margen de la intervención judicial, pero sin poder, en determinados momentos, obviar la misma, como hemos señalado (en este sentido, vid. PULGAR EZQUERRA, J., *Las soluciones al concurso*, cit., pág. 440).

En suma, en el convenio que estudiamos en este trabajo (arts. 99 a 103 LC) como pieza básica del concurso, estamos ante una propuesta realizada por el concursado fuera de la Junta de Acreedores, recordando el histórico Derecho Concursal español, a punto de derogarse, de los convenios entre quebrado o suspenso y sus acreedores y que mencionaba GONZÁLEZ HUEBRA, P. (vid. su *Tratado de Derecho de quiebras*, págs. 206 y sigs.) en relación al Código de Comercio de 1829, cuando decía: «*la proposición formal de un convenio debe hacerse a todos los acreedores reunidos en Junta y en ésta es donde puede hacerse y votarse*». El propio GONZÁLEZ HUEBRA consideraba que *también* la proposición de un convenio en la quiebra podrá hacerse «*fuera de Junta*» a uno o a muchos acreedores reunidos (una exposición del pensamien-

to sobre el tema de GONZÁLEZ HUEBRA, P. y otros destacados mercantilistas de la época, como MARTÍ DE EIXALA, puede verse en ROJO, A., «La tramitación escrita del convenio en la quiebra y en la suspensión de pagos», en *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al profesor Manuel Broseta Pont*, vol. III, págs. 3247 y sigs. Valencia, 1995).

En el momento actual, como recordaba en su informe de 6 de noviembre de 2001, el Consejo General del Poder Judicial, la finalidad primaria de los procedimientos concursales ya no se logra con *la liquidación prioritaria de los bienes del deudor* porque esa es una solución: «*desesperada*», pero no solución. La liquidación es *una medida extrema* a la que debe acudirse cuando no haya otra solución mejor. Pues bien, el objetivo de solución del concurso puede venir a través del *convenio* entre el deudor y sus acreedores pero, naturalmente, siempre que se estime que hay *viabilidad futura*, si se trata de concursado empresario que lo será en la mayoría de la ocasiones. En este sentido, recordaba el informe del Consejo General del Poder Judicial que: «*la insolvencia no elimina a la empresa, es ésta la que se pretende que elimine a la insolvencia*».

II. LA PROPUESTA DE CONVENIO: REQUISITOS FORMALES DE LA MISMA

El artículo 99 LC se refiere a los requisitos formales que «*toda propuesta de convenio debe contener*», con cuya expresión no hay duda de que también se refiere a la anticipada de convenio (arts. 104 y sigs. LC). En primer lugar, hay que resaltar que el artículo admite la posibilidad de que la propuesta de convenio contenga *distintas alternativas*, tema del que nos ocupamos en el estudio del artículo 102 LC y allí nos remitimos.

La doctrina, en general, estima que los requisitos de forma que pide para la propuesta de convenio el artículo 99 LC son *innecesarios* (así se expresó el profesor ROJO, A. en una brillante conferencia pronunciada en el Colegio de Registradores de Vizcaya, el 15 de diciembre de 2003). Pero, en cualquier caso, ahí está la letra de la Ley y por ello vamos brevemente a ver, separadamente, los requisitos formales de la propuesta de convenio y el alcance de los mismos:

1. LA FORMA ESCRITA. LA FIRMA DEL DEUDOR O, EN SU CASO, LA DE LOS ACREEDORES PROPONENTES (ART. 99.1 LC)

En primer lugar, este precepto del artículo 99 LC pide que, *toda propuesta de convenio* se formule por escrito y firmada por el deudor o, en su caso,

por todos los acreedores proponentes o por sus respectivos representantes con poder suficiente y podrá contener distintas alternativas. Aspecto este último (recogido no sólo en este art. 99 LC, sino en el 100.2 y, en concreto, en el 102 LC, que veremos a continuación) que demuestra el carácter dispositivo y negocial que debe presidir el convenio y que contrasta con el imperativo que se desprende de la expresión: «...*deberá contener*» del artículo 100.1.1.º de la misma Ley concursal y que, además de la referencia a *las proposiciones alternativas* mediante una cláusula general, luego la LC recoge diversos supuestos de las mismas en el apartado 2.º del artículo 99 y en el mismo del artículo 100, sobre todo, aunque luego sea restrictivo en determinados supuestos de esas propuestas.

Tras las anteriores precisiones conviene ya referirse a las formalidades que pide el artículo 99 LC para toda propuesta de convenio. Al decir la LC, que la propuesta se formulará por escrito, recuerda a nuestras Ordenanzas de Bilbao de 1737 que prohibían: «*los pactos particulares entre acreedores y quebrado sin noticia y consentimiento del quebrado*», siendo la Ley de suspensión de pagos y quiebras de las Compañías de Ferrocarriles la que por vez primera introdujo en nuestro Derecho la tramitación escrita del convenio en los procedimientos concursales.

Por tanto, todas las propuestas formuladas en fase de convenio, incluso las tramitadas antes de 1 de septiembre de 2004, deberán cumplir las formalidades del artículo 99 de la misma. Es decir, ser presentadas por escrito con la firma del deudor de su propio puño y letra aunque hay que pensar en que también caben las huellas dactilares para los que no saben firmar. Respecto a la firma electrónica (Ley de 19 de diciembre de 2003) tampoco parece, en principio, que haya problema para admitirla, dado que es un conjunto de datos que permite que puedan ser utilizados como medio de *identificación* del firmante no sólo en documentos públicos sino en privados (art. 3 de la citada Ley). También, en su caso, se necesita la firma de todos los acreedores autores de la propuesta o por los respectivos representantes, tanto del deudor como de los mismos con poder suficiente (si se trata de una sociedad concursada será el poder suficiente de los miembros de su órgano de administración, ya que por el mero hecho de ser *administradores* pueden presentar propuesta de convenio al igual que ocurre en la letra de cambio cuando el librador es una persona jurídica).

¿Qué sucederá cuando no se acredite suficiente poder para poder formular una propuesta de convenio? Pues que el Juez del concurso, vía artículos 106 y 114 LC, tras la previa subsanación del defecto admitirá a trámite la propuesta, o en caso contrario, la rechazará.

Este número 1 del artículo 99 LC, *in fine*, dice que: *debe darse traslado de las propuestas presentadas a las partes personadas* (quizá la expresión *traslado* no sea la estrictamente correcta y a lo que se está refiriendo el

artículo 99.1.1.º es que del texto donde se recoge el contenido de la propuesta de convenio debe enviarse *una copia* a las partes que están personadas en el concurso. Tal como advierte ILLESCAS RUZ, A. V., en *Derecho Concursal práctico*, AA.VV., dirs. por FERNÁNDEZ BALLESTEROS, M. A., pág. 499, Madrid, 2003). ¿Quiénes son esas partes? Tampoco la LC es explícita en este tema, pero entiendo que se refiere a las que contempla el artículo 184 de la misma, o sea: el deudor concursado, los administradores concursales y, excepcionalmente, el Fondo de Garantía Salarial (FOGASA), el Ministerio Fiscal y a tenor del apartado 4.º del artículo citado: «*cualquier persona que tenga interés legítimo en el concurso*». Todas ellas deben estar representadas por Procurador y asistidas de Letrado con excepción de lo que dispone la Ley de Procedimiento Laboral en la representación y defensa de los trabajadores (el art. 21 de este texto legal refundido de 7 de abril de 1995 permite, en este caso, que la defensa por abogado sea facultativa o que éste se le designe al trabajador en turno de oficio).

El mismo artículo 184 LC permite solicitar la declaración de concurso y, por ende, comparecer en el procedimiento a los acreedores y demás personas legítimas, pero siempre con intervención de Procurador y asistencia de Letrado, como queda dicho (de todos modos, hay que advertir que el art. 185 reconoce a los acreedores que no han comparecido en el procedimiento el derecho al que se refiere el art. 140 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000: *examinar en el Juzgado los documentos relativos a sus créditos*. ¿Se encuentra la propuesta dentro de ese examen? Aunque se ha afirmado que ni la más generosa interpretación puede llevar a esa solución en sentido afirmativo (vid. ILLESCAS RUZ, A. V., *Derecho Concursal...*, cit., pág. 500, nota 9) entiendo que cabe esa inclusión dentro del examen de los documentos en el Juzgado porque es uno de partida, esencial para que el acreedor se *adhiera* a la propuesta formulada.

2. LA JUSTIFICACIÓN DEL CARÁCTER REPRESENTATIVO DE LAS FIRMAS

Las firmas de las propuestas y, en su caso, la justificación de su carácter representativo, *deben estar legitimadas*. El precepto, desde luego, es algo confuso porque cabe preguntarse qué sucede en el supuesto de que la legitimación para formular una propuesta sea una facultad del titular de un derecho concedido por la propia Ley Concursal. ¿Tiene esto algo que ver con la legitimación? Quizá, a mi juicio, hubiera sido más acertado decir que el carácter representativo de las firmas debería *autenticarse*, criterio que he visto en varios autores en el breve espacio de tiempo que lleva la LC en vigor.

Este requisito de la *legitimación* de las firmas y, en su caso, de la justificación de su carácter representativo no ha sido recogido en nuestros proce-

dimientos concursales tradicionales, aunque sí en otros ordenamientos de Derecho europeo. Llegados a este punto convendría preguntarse: ¿Qué pretende con la exigencia de esa formalidad el legislador en el artículo 99.2? Estimo que el evitar la formulación de *propuestas de convenio falsas*, aunque la práctica demuestra que las mismas no se han producido con profusión en nuestro Derecho Concursal. La legitimación de las firmas hay que hacerla ante Notario o ante el Secretario del Juzgado donde se tramite el concurso, y si la propuesta contiene compromisos de pago a cargo de terceros para prestar *garantías, asumir cualquier obligación o financiación*, deberá, además, ir firmada por los que han adquirido esos compromisos (la LC emplea una palabra curiosa para referirse a los mismos: *compromitentes*) o sus representantes con poder suficiente. Esto, equivale a que parece que la LC admite propuestas de convenio de *asunción de pasivos por terceros* tal como recogía la Propuesta de reforma concursal del profesor Rojo, A., de 1995.

III. CONTENIDO DE LA PROPUESTA DE CONVENIO

El artículo 100 LC, en varios apartados, se refiere al contenido de la propuesta de convenio. Y lo hace con carácter *imperativo* al decir: «*deberá contener*». Vamos a ver los diferentes puntos de este artículo 100 LC.

1. LA QUITA Y LA ESPERA: LÍMITES EN SU PROPOSICIÓN

Las proposiciones de las tradicionales quita y espera forman parte esencial de la propuesta de convenio con los límites que el apartado 1.º del artículo señala: para las proposiciones de quita, el no poder exceder de la mitad de cada uno de los créditos ordinarios y para las de espera no poder exceder de cinco años a partir de la firmeza de la resolución judicial que apruebe el convenio. Ahora bien, de modo excepcional, cuando se trate de empresas cuya actividad pueda tener especial *relevancia* para la economía, el Juez del concurso puede *autorizar motivadamente* la supresión de dichos límites siempre, además, que lo prevea el plan de viabilidad y se acompañe informe emitido al efecto por la Administración económica. Hay que hacer notar el cambio del apartado 2.º del artículo 100.1 en relación al ALC de septiembre de 2001, que se refería a *empresas vinculadas a sectores en proceso de reestructuración*. Ahora, la excepción del artículo 100.1.2.º LC se basa en que se trate de empresas cuya actividad *pueda tener especial trascendencia para la economía*.

En el tema de los límites del contenido del convenio relativos a las proposiciones de quita y espera, el Consejo General del Poder Judicial en su

informe de 6 de noviembre de 2001, ya citado antes, se mostró contrario al reconocimiento del principio de *libertad absoluta del convenio*, aún cuando reconocía que esos límites eran enormemente *restrictivos* de la libertad de los interesados en la negociación de la propuesta de convenio. El cambio operado en el «*iter legislativo*», como en su día advirtió el profesor Rojo, A., se debe, en gran parte, a que las dimensiones de las empresas determinan el contenido del convenio y éste varía con una u otra rompiendo el clásico principio concursal de la: *par conditio creditorum*. De esa consideración del citado profesor se deduce, por ejemplo, que las pequeñas y medianas empresas (PYMES) tendrán que ajustarse a estrechos límites en la negociación para poder llegar *al acuerdo germen* del convenio, lo que no ocurriría en el caso de las llamadas «*macroempresas*».

Llegados a este punto se podría preguntar lo siguiente: ¿qué pretende el artículo 100.1 de la LC? Estimamos que acabar con la práctica de los procedimientos concursales tradicionales en nuestro Derecho Concursal, de convenios que se aprobaban fácilmente trayendo consigo muchas injusticias y abusos que fácilmente se recuerdan. Y también, el legislador, con la medida del artículo 100.1, quiere reducir el riesgo del cobro de sus créditos por parte de los acreedores. Ahora bien, hay que recordar que en el propio texto de la LC existen mecanismos de protección de los acreedores, por ejemplo, el que señala el artículo 92.5 dentro de *los créditos subordinados* cuando incluye dentro de los mismos a aquéllos de los que fuera titular alguna de las personas especialmente relacionadas con el deudor.

Hay que recalcar que el plazo de *espera* se debe contar desde *la firmeza* de la resolución judicial que apruebe el convenio aunque, a nuestro juicio, quizá hubiera sido mejor decir: «*desde la fecha de la sentencia que declara aprobado el convenio*» porque éste adquiere plena eficacia desde la fecha de esa sentencia (art. 133 LC), con la excepción de que, recurrida la misma, quede afectado por las consecuencias del acuerdo de suspensión. A tenor del artículo 197.5 LC, cabe un Recurso de Apelación contra la sentencia y en este caso, parece que la *espera* debería de contarse, en su plazo, cuando se confirme la aprobación judicial del convenio si bien no se nos oculta, entretanto, la posibilidad de pactos *fraudulentos* entre el deudor y sus acreedores para *alargar* los términos de la misma.

2. LAS PROPOSICIONES DE CONVENIO CON CONTENIDO ALTERNATIVO

2.1. Generalidades

Dentro del contenido de la propuesta de convenio, el artículo 100.2 permite que las mismas presenten uno alternativo para todos los acreedores o

para los de una clase, incluidas las ofertas de conversión del crédito en acciones, participaciones u otras cuotas sociales o en créditos participativos. La regulación concreta de estas proposiciones o propuestas está luego en el artículo 102, por lo que vamos a referirnos en este apartado *in extenso* al tema, el cual, por cierto, no es novedoso en nuestro Derecho Concursal, ya que en la arcaica y frondosa legislación de los procedimientos concursales, tampoco ha existido obstáculo para el establecimiento de las mismas, pero no existe una normativa específica como la de la LC. Las propuestas *alternativas* son una solución para las que con carácter obligatorio, señala el artículo 100 LC, tal como hemos visto.

Dentro de estas consideraciones generales, se puede plantear la cuestión de qué acreedores, a tenor del artículo 100.2, pueden presentar *proposiciones alternativas*, porque no especifica el precepto a cuáles se refiere en concreto. Pues como la ley no distingue se me ocurre pensar en dos caminos alternativos para la solución: *a)* que el artículo 100.2 LC está refiriéndose a las clases de acreedores, según la graduación de sus créditos, o, *b)* acudir a los mismos atendiendo su criterio o sentido económico (laborales, financieros, etc.). Pero estimo solución «*más concursal*», la primera.

Por otro lado, los acreedores que voten en contra de la propuesta alternativa de convenio podrán ejercitar la elección que les concede el artículo 102.1 LC entre las diversas presentadas con ese carácter.

La *proposición alternativa* normalmente consistirá en diferentes fórmulas de pagos entre las que pueden optar los acreedores. Si no hay elección, hay opiniones que estiman que la oferta no puede consistir en: *conversión de créditos en acciones, participaciones, cuotas sociales o créditos participativos* (ello a pesar de la terminante admisibilidad del art. 100.2 LC) considerando que esas proposiciones alternativas se dan en defecto de las de quita y espera. No comparto esa opinión porque estimo que la propuesta puede contener proposiciones alternativas, incluidas las citadas del artículo 100.2. Relación, por otro lado, *enunciativa*, ya que eso se desprende de la regla general del artículo 99.1 cuando dice: «*toda propuesta de convenio que podrá contener distintas alternativas...*». La verdad es que no vemos argumento sólido para señalar la incompatibilidad entre las proposiciones de quita y espera con los convenios de negociación del pasivo mediante la capitalización de deudas del concursado, conversión del crédito en acciones, participaciones, cuotas sociales o cuotas participativas, etc. (vid., por ejemplo, el Derecho francés, portugués, la ordenanza alemana de 1994 o la Ley Concursal mejicana de 2001).

Lógicamente, dentro de esas *proposiciones alternativas* no se puede olvidar que el artículo 100.2.2.º admite la inclusión en la propuesta de convenio de la enajenación, bien del conjunto de bienes y derechos del concursado afectos a su actividad empresarial o profesional o de determinadas unidades

productivas a favor de una persona natural o jurídica determinada. El legislador, a continuación, manifiesta que en las propuestas —las proposiciones— se debe incluir necesariamente la *asunción* por el adquirente de la continuación de la actividad profesional o empresarial propia de las unidades productivas a las que afecte y del pago de los créditos a los acreedores. Y añade: «*en estos casos deberán ser oídos los representantes legales de los trabajadores*», tan olvidados en los ALC de 2000 y 2001 y, en menor escala, en el PLC, como tuvimos ocasión de manifestar (vid. *Los créditos salariales y otras cuestiones laborales*, AA.VV., dirs. por GARCÍA VILLAVERDE, R.; ALONSO UREBA, A., y PULGAR EZQUERRA, J., *Estudios sobre el ALC de 2001*, Dilex, págs. 207 y sigs., y sobre todo la 218 y sigs., Madrid, 2002). Este es uno de los *mecanismos de freno* a la posibilidad de proposiciones *desmedidas*, aunque no el único (vid., a título de ejemplo, el art. 106.3 LC, aludiendo al rechazo de la admisión a trámite de la propuesta anticipada de convenio, entre otros supuestos, cuando el Juez aprecie infracción legal en el contenido de la misma o cuando el deudor estuviere incurso en alguna de las prohibiciones del art. 105 LC).

2.2. *Convenios de renegociación del pasivo mediante la capitalización de la deuda del concursado*

Dentro de los supuestos que hemos mencionado antes del artículo 100.2.1.º, que permite dentro de la propuesta de convenio que su contenido incluya las ofertas de conversión del crédito en acciones, participaciones o cuotas sociales o en créditos participativos, en una denominación general, nos encontramos ante el de «*renegociación o refinanciación de deudas mediante capitalización*» en expresión de FLORES DOÑA, M.^a S. (en su magnífico estudio sobre *Propuestas de convenio concursal con contenido alternativo*, inédito en los momentos en que por amabilidad de su autora, mayo de 2004, lo hemos manejado). Sea cualquiera la oferta que se haga en la propuesta de convenio por el deudor concursado dentro de las que recoge el artículo 100.2.1.º, estamos ante una *variación* de las relaciones obligacionales entre las partes del concurso: deudor y acreedores (en este momento hay que recordar que el art. 1.203 del Código Civil, señala que *la modificación de las obligaciones* puede hacerse bien variando su objeto o sus condiciones principales). Esto es lo que ocurre en la proposición alternativa del contenido de la propuesta que consista, por ejemplo, en la conversión del crédito en acciones, participaciones sociales o cuotas sociales o en créditos participativos, porque ello supone modificación en la inicial relación crediticia, por ejemplo, la que resulta entre un acreedor que luego pasa a ser socio de la sociedad emisora de las acciones, participaciones o, en su caso cuotas. Se extingue la

obligación concursal y nace otra nueva, por lo que se está ante una modificación obligacional extintiva y su encaje quizá sería el artículo 1.204 del Código Civil.

2.3. *Convenios de reestructuración empresarial-profesional*

En el artículo 102.2.2.º en realidad se contempla la posibilidad de incluir en la propuesta de convenio proposiciones de reestructuración empresarial-profesional, las cuales presentan mayores dificultades que las vistas en el anterior apartado. Esto porque las propuestas, normalmente, en los convenios de reestructuración empresarial-profesional son de gran *envergadura*, ya que se piensa en la solución de grandes crisis relacionadas con el deudor concursado empresario. A veces la reestructuración consiste en un plan que se integra sobre la base de la *segregación* o rama de actividad a otra empresa del sector o en ofertas de acuerdos comerciales con otras empresas. En estos convenios se pretende adaptar el tamaño de la empresa a la realidad del mercado con evidente reducción de costes tras un plan de viabilidad que debe acompañar a la propuesta. Todo ello, como advierte FLORES DOÑA, M.ª S., sin olvidar que esas modificaciones pueden entrañar, en el fondo, un cambio de control empresarial a favor de los acreedores en empresas del mismo sector e incluso de los propios trabajadores en pequeñas empresas al cambiar la misma en una sociedad anónima o de responsabilidad limitada laboral (STS de 18 de marzo de 2002, en este sentido). De modo implícito alude a estos convenios el artículo 102.2.2.º LC, cuando permite las proposiciones de convenio consistentes en la enajenación del conjunto empresarial o de determinadas unidades productivas. Se llama a esta clase de convenios de *continuación* por el intento de salvar a la empresa que *se considere total o parcialmente viable*, lo cual se debe deducir del informe de la Administración Concursal a tenor del artículo 75 LC. Todo ello, tratando de garantizar no sólo los intereses de los acreedores sino los de los trabajadores (art. 64 LC en este caso, y 100.2 que prescribe, como hemos visto, la exigencia de la audiencia de los representantes de los mismos).

2.4. *Prohibición de las propuestas de «cesión de bienes y derechos a los acreedores» y de las de «liquidación global» del patrimonio del concursado*

El artículo 100.3 LC es un ejemplo más de que no todo el contenido de las propuestas de convenio lo fijan las partes del concurso dentro del régimen de autonomía de la voluntad del artículo 1.255 del Código Civil que parece

proclamar la Exposición de Motivos de la LC. El ejemplo de este artículo 100.3 es una buena muestra, aunque el legislador la pueda fundamentar en que *una excesiva libertad en la negociación del convenio* pueda concluir en manipulaciones y abusos. Por eso, el precepto dice que, *en ningún caso*, son posibles propuestas que consistan en una cesión de bienes o derechos a los acreedores *en pago o para pago de sus créditos* ni las relativas a *la liquidación global del patrimonio del concursado con el objeto de satisfacer sus deudas*. Tampoco, a tenor del artículo, cabe la *alteración* de la clasificación de los créditos que establece la LC ni de la cuantía de los mismos fijada en el procedimiento, eso sí: «*sin perjuicio de las quitas que pudieran acordarse y de la posibilidad de fusión o escisión de la persona jurídica concursada*». Está también pensando el legislador, como lo advierte la propia Exposición de Motivos, en que, con estas medidas, se trata de evitar que el convenio se pueda convertir en *cobertura* de solución distinta a la que le es propia.

Antes de dedicar algunas consideraciones a estos límites impuestos por la LC a la libre voluntad de las partes en la negociación, queremos señalar que, acaso, hubiera sido una buena oportunidad la reforma de nuestro Derecho Concursal para regular jurídicamente la «*cesión de bienes y derechos*» (como lo hace, por ejemplo, el Derecho francés) como una solución *autónoma* del concurso pero en igualdad de condiciones que en los supuestos de continuación de la empresa o liquidación de la misma para garantizar así su conservación y el empleo. La transmisión de la empresa se puede hacer vía fase de convenio (art. 100), vía fase de liquidación (art. 149).

Respecto a la prohibición concreta de la cesión de bienes y derechos a los acreedores y a la de liquidación global del patrimonio del concursado como contenido de la propuesta de convenio, lo que llama la atención, como señala NOVAL PATO, J. (vid. «La cesión global del activo y del pasivo en las sociedades de capital», en *Cuadernos de Derecho Mercantil* que dirijo, Edersa, Tomo 31, nota 65, pág. 72, Madrid, 2003, y con anterioridad, en el mismo sentido, PULGAR EZQUERRA, J., en *Estudios sobre el ALC...*, cit., Dilex, pág. 90, Madrid, 2002), es que el artículo 100.2 LC, aunque contempla la posibilidad de que en la propuesta de convenio se puedan incluir proposiciones que consistan en la *enajenación* de bienes y derechos del concursado afectos a su actividad empresarial o profesional o de determinadas unidades productivas a favor de una persona natural o jurídica determinada, luego, en este apartado 3.º que comentamos, el mismo artículo señale de modo rotundo las prohibiciones a esas fórmulas de propuestas de convenio enunciadas. El propio NOVAL PATO, J. se pregunta si cuando el artículo 100.2 habla de que es posible incluir en la propuesta de convenio una proposición que consista en una enajenación del conjunto de bienes y derechos del concursado afectos a su actividad empresarial o profesional, no estamos en la misma línea de una

propuesta de convenio que consista en *la liquidación global del patrimonio del concursado*.

Por otro lado, parece que la prohibición del artículo 100.3 de que la propuesta consista en *una dación en pago* con la cesión de los bienes y derechos del concursado a los acreedores, no sería justa cuando sea equitativa la proposición (en este sentido, SALA REISACHS, A., *Nueva Ley Concursal*, cit., pág. 481) teniendo en cuenta, además, el artículo 1.175 del Código Civil que permite que el deudor ceda todos sus bienes en pago de sus derechos.

Hay que recordar en este momento que en la discusión parlamentaria se criticó la prohibición de los llamados *convenios liquidativos* (ya el propio Consejo Económico Social en su informe de 7 de noviembre de 2001, al entonces ALC de septiembre de ese año, consideraba que, cuando la cesión de los bienes y derechos del deudor esté destinada a asegurar la viabilidad de la empresa, debería hacerse una salvedad en su prohibición).

De todos modos, hay que decir que no faltan opiniones que aplauden el precepto 100.3 LC, considerando que en los procedimientos concursales a través de los *convenios liquidativos* normalmente se ha dado el control de la liquidación a unos pocos acreedores.

2.5. *Los planes de pagos, y, en su caso, los de viabilidad en el contexto de la propuesta de convenio*

Por último, dentro del contenido de la propuesta de convenio, los apartados 4.º y 5.º del artículo 100, se refieren a la necesidad de que las propuestas vayan acompañadas de un plan de pagos que detalle los recursos previstos para su cumplimiento, incluidos los procedentes de la enajenación de determinados bienes o derechos del concursado. Por su parte, el apartado 4.º alude al tema de que para atender al cumplimiento del convenio se prevea contar con los recursos que genere la *continuidad*, total o parcial, de la actividad profesional o empresarial, ya que entonces la propuesta debe acompañarse de un plan de *viabilidad*, especificando los recursos necesarios, los medios y condiciones de su obtención y, en su caso, los compromisos de su prestación por terceros. Veamos separadamente ambos planes:

1.º Plan de pagos (art. 100.4.º LC)

En realidad la exigencia del contenido de dicho Plan es lógica porque el documento en que se contiene la propuesta de convenio debe concretar cómo se va a pagar por el concursado sus deudas a los acreedores. La LC ha suprimido la exigencia del ALC de septiembre de 2001 de que *el plan de*

pagos tuviera que señalar el *origen de los recursos* con los que cuenta el deudor concursado. El plan de pagos tiene la finalidad de conocer con qué recursos cuenta el deudor del concurso para satisfacer los créditos a sus acreedores. Recursos que pueden ser *propios del deudor concursado o de terceros*, a tenor del propio apartado 5.º del artículo 100, en su apartado 1.º A mi juicio, sería conveniente añadir: y el precio que se espera de la venta tras una detallada especificación de los bienes del activo.

2.º Plan de viabilidad (art. 100.5.º LC)

Si para atender el cumplimiento del convenio se prevé contar con los recursos que genere la continuación, bien total o parcial de la actividad profesional o empresarial, la propuesta, necesariamente, tiene que ir acompañada de un *plan de viabilidad* que especifique los recursos necesarios, los medios y condiciones de su obtención, y, en su caso, el compromiso de su prestación por terceros (en la propuesta, por tanto, se debe dar una información amplia del plan de viabilidad y de la situación financiera del concursado). En una palabra, la propuesta en las materias *del plan de pagos y del de viabilidad* debe comprender las relativas a la situación financiera de la empresa y la que concrete el plan de viabilidad. Respecto *al plan de pagos*, la información debe referirse al activo, pasivo, y al efectivo existente, señalando la cantidad concreta que percibirán los acreedores en caso de llegar a feliz término el convenio (lógicamente debe ser una cantidad *superior* a la relativa en el caso de que el concursado opte por la liquidación del concurso). El *plan de viabilidad* debe contener cuáles son las medidas concretas que se van a adoptar en orden a materias tan importantes como son: *los contratos no cumplidos, la liquidación de los créditos, el pago de un dividendo mínimo a los acreedores, el posible derecho a que los acreedores cuyos créditos se hayan impugnado participen en la votación*, etc. Amplitud de la información, como se ve, que tiene su fundamento en que los acreedores tengan confianza en el procedimiento concursal, si bien, como advierte FLORES DOÑA, M.^a S., «*aún cuando esa información sea confidencial en relación con el deudor*».

El plan de *viabilidad* al que se refiere el artículo 100.5 LC, es una medida novedosa, pero menos, en los procedimientos concursales tradicionales y, en concreto, en la suspensión de pagos donde ha venido siendo frecuente para superar crisis temporales del suspenso en una difícil situación financiera transitoria de la empresa.

El plan lo debe firmar el proponente y, en su caso, las personas que asuman *compromisos* de pagos (la finalidad del plan de viabilidad es *conservar* la empresa frente a la liquidación de la misma). Es expresiva la manifestación de PULGAR EZQUERRA, J. (vid. *Las soluciones*, cit., pág. 451) de que:

con el plan de viabilidad se busca conservar reorganizando, para lo cual el deudor, tratando de superar la crisis, puede continuar en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional. Lo que equivale a decir, que *el plan de viabilidad* le da al convenio un contenido *reorganizativo* sin tener en cuenta *la dimensión del deudor concursado*, porque lo importante es que ésta continúe en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional para superar la crisis. De todos modos, no hay que olvidar, que, en ocasiones, el convenio puede cumplir una función *sanatoria* precisamente a través del plan de viabilidad restableciendo el equilibrio financiero patrimonial de la empresa en concurso.

Finalmente, el artículo 100.5.º señala que: «*los créditos que se concedan al concursado para financiar el plan de viabilidad se satisfarán en los términos fijados en el Convenio*». Una remisión buena la de los términos fijados en el Convenio pero no exenta de dificultades. Frente al criterio del PLC de 2002 que *subordinaba* el pago de estos créditos a los privilegiados y a los ordinarios, la LC deja a las partes libertad para fijar la satisfacción de los mismos. En un orden general hay que decir que nos encontramos ante gastos que se pueden generar por el ejercicio profesional o empresarial del concursado y, por tanto, dentro de los llamados *créditos contra la masa* del artículo 84.2.5.º LC. Esa incongruencia del PLC la salva la LC en este artículo 100.5 (vid. ALONSO LEDESMA, C., «Delimitación de la masa pasiva», cit., págs. 365 y 366, en *Derecho Concursal*, cit.), ya que podía conducir ante la postergación del pago del crédito a que por muy altruista que se fuera, nadie concedería un crédito al empresario concursado, sabiendo que prácticamente no lo iba a poder cobrar. La postergación de los acreedores que señalaba en su artículo 99.4 el PLC, era totalmente ilógica, teniendo en cuenta la finalidad del crédito, cual es *la financiación del plan de viabilidad* (sobre el tema, vid. BELTRÁN, E., «El problema del coste del concurso de acreedores», en *La reforma de la legislación concursal*, AA.VV., dirs. por ROJO, A., PONS, págs. 331 y sigs., Madrid, 2003).

La verdad es que no se opta expresamente en considerar a estos créditos como *contra la masa* sino que se deja por el artículo 100.5 LC al ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes en la negociación del convenio, de su propuesta. Quizá esto podría dar lugar a pensar en si no cabría un pacto expreso en el que se calificaran esos créditos como *contra la masa* (observa PULGAR EZQUERRA, J., *Las soluciones al concurso*, cit., pág. 453, que ese pacto no sería admisible vía art. 100.3, antes citado, que no permite la alteración de la calificación de los créditos establecida en la LC). Yo discrepo de un argumento rotundo en contra de ese pacto, precisamente porque como antes he advertido, nos encontramos en el supuesto del artículo 100.5 ante gastos generados en el ejercicio de la actividad empresarial o profesional del concursado.

IV. LAS PROPUESTAS CONDICIONADAS

El artículo 101.1 LC, que se refiere a *las propuestas condicionadas de convenio*, es un ejemplo más de la restricción de la voluntad negociadora de las partes porque prohíbe que la propuesta pueda someter la eficacia del convenio a cualquier clase de condición, teniéndose por no presentada en caso contrario (esto concuerda con el art. 115 del Código de Comercio cuando establece que: «*la obligación condicional será nula cuando su cumplimiento depende exclusivamente de la voluntad del deudor*»). Estaríamos ante una propuesta de convenio *innegociable* porque no existiría autonomía negociadora de las partes. La Ley concursal no hace ninguna discriminación a qué condiciones se refiere, aunque señala «*...a cualquier clase de condición*» (vid. ILLESCAS RUZ, AA.VV., *Derecho...*, cit., pág. 509). Ante la expresión citada, no cabe duda que será cualquier tipo de condición en la propuesta la que provoca que la misma no tenga eficacia jurídica alguna (en este sentido, SALA REISACHS, A., *Nueva Ley Concursal*, AA.VV., dirs. por MERCADAL, A.; ALONSO CUVILLAS, J., y él mismo, pág. 490, Madrid, 2003).

Pese a lo rotundo de esa expresión del artículo 101.1, el párrafo 2.º, por excepción, permite *condicionar* la propuesta a que se presente por uno de los concursados a la aprobación judicial el convenio de uno u otros en caso de concursos que se hubieran declarado conjuntamente o cuya tramitación se haya *acumulado* (sobre el tema de *la acumulación de concursos*, vid. SANJUAN Y MUÑOZ, E., en *El Derecho. Diario de Jurisprudencia*, de 24 de diciembre de 2003, págs. 1 y sigs., núm. 1.915). Hay que recordar que el artículo 3 LC permite que los acreedores puedan instar *conjuntamente* la declaración de concurso de varios de sus deudores cuando existan confusión de patrimonios o se trate de personas pertenecientes al mismo grupo (para la acumulación en el caso de personas jurídicas, vid. art. 25 LC).

V. LAS ADHESIONES DE LOS ACREEDORES A LA PROPUESTA DE CONVENIO

El artículo 103 LC se refiere al importante tema de las *adhesiones* de los acreedores a la propuesta de convenio en la fase del mismo. Pero no es la única referencia a las mismas de la LC, porque el artículo 108 se refiere a: «*las adhesiones de la propuesta anticipada de convenio*» y, en la Sección 4.ª del Título V de la LC: «*De la apertura de la fase de convenio y apertura de la sección quinta*» (relativa ésta a la Junta de Acreedores, arts. 116 y sigs. LC), el artículo 115.3, refiriéndose a la tramitación de la propuesta de convenio, señala que desde que el correspondiente escrito de evaluación *queda de manifiesto* en la Secretaría del Juzgado, hasta el momento de cierre de

la lista de asistentes a la Junta, se pueden admitir adhesiones a la propuesta de convenio. El *escrito de evaluación* al que se refiere el precepto es el que realiza la Administración Concursal sobre el contenido de la propuesta, sobre todo, en relación con los planes de pago, y en su caso, el de viabilidad de los que antes nos hemos ocupado. Es, en concreto, una evaluación preceptiva de la propuesta de convenio sobre si cumple las formalidades y requisitos (art. 99 LC), el estudio de las limitaciones para presentar la propuesta (arts. 100, 101 y 102, también examinados en las páginas precedentes) y, si se trata de *propuesta anticipada de convenio*, si el concursado está incurso en alguna de las prohibiciones para la presentación de la misma (art. 105 LC).

La evaluación de la administración concursal al *plan de pagos y, en su caso, del de viabilidad*, es fundamental (sobre los informes en general de la Administración concursal, se ocupó ampliamente GÓMEZ MARTÍN, F., en las *Jornadas de Derecho Concursal del Colegio de Registradores*, el 17 de diciembre de 2003 en Bilbao). Estos dos planes son importantes porque el de pagos se deduce de la contabilidad y ello, para luego realizar un análisis de la situación patrimonial-financiera y de los resultados de la empresa si el concursado es empresario. También en el plan de viabilidad al que se refiere el artículo 100.5 para su examen, se requieren conocimientos especializados como advierte el propio GÓMEZ MARTÍN, F., citando bibliografía específica al respecto sobre los estudios de las empresas a través de su información económico-financiera y los modelos empleados, sobre todo, para la *predicción* de insolvencia.

Entrando en el estudio concreto del artículo 103 LC, en su apartado 1.º éste concede a los acreedores la facultad de adherirse: «a cualquier propuesta de convenio en los plazos y con los efectos establecidos en esta Ley». Para la calificación jurídica de las *adhesiones*, no hay parámetros legales que la configuren, eso sí, se puede sin duda afirmar que es un acto voluntario de uno o varios acreedores a la propuesta de convenio —a cualquiera que se haya formulado— debiéndose entender, a nuestro juicio, que también a las que tengan el carácter de *anticipadas de convenio*. Es la adhesión un acto que revela la prestación del consentimiento del acreedor o acreedores a la propuesta de convenio (en este sentido, vid. ILLESCAS RUZ, A. V., *Comentarios*, cit., pág. 525).

Por otro lado, el apartado 2.º de este artículo 103 LC, dice que: «la adhesión será pura y simple, sin introducir modificación ni condicionamiento alguno». La consecuencia a la contravención del precepto es la de que al acreedor se le tiene por *adherido* (art. 103.2 LC), ya que la voluntad del mismo en la adhesión a la propuesta de convenio no se puede, en base a la LC, someter a ninguna modificación ni condicionamiento. Lo que sí parece claro es que la declaración en la que se formaliza la adhesión, no debe ser equívoca, sino al contrario, reveladora del ánimo del acreedor o acreedores de *consentir* la propuesta de convenio, es decir, la expresión de su aceptación (por tanto, el art. 103.2 LC se refiere a la imposibilidad de sustituir la propuesta con la

introducción de modificaciones porque como se ha advertido: «*sobrepasaría el ámbito de la misma y de una mera oferta se pasaría a una contraoferta*». Vid. ILLESCAS RUZ, A. V., *Comentarios...*, cit., pág. 528. Aunque como precisa VICENT CHULIA, F., *Introducción al Derecho Mercantil*, 16.^a ed., pág. 1110, Valencia, 2003, esto supone una restricción de la autonomía de la voluntad porque no se pueden *renegociar* las propuestas, pero apostilla: «*en cualquier caso, con ello se evitan presiones o chantajes de última hora*»).

La adhesión (art. 103.3), además de expresar la cuantía del crédito o de los créditos de que fuera titular el acreedor, así como su clase, ha de efectuarse mediante *comparecencia* ante el Secretario del Juzgado en que se tramite el concurso, o bien mediante instrumento público, lo cual expresa que no es necesaria ninguna resolución judicial. El artículo 103.3 no dice la forma en que ha de hacerse la *adhesión*, habla sólo de *comparecencia* ante el Secretario del Juzgado que tramite el concurso, por lo que bastará, a nuestro juicio, una simple manifestación oral ante el mismo. Este procedimiento admite, a tenor del propio artículo 103.3, la alternativa del de a través de *instrumento público*, es decir, autorizado por Notario según el artículo 144 del Reglamento Notarial. Ahora bien, como se sabe, este artículo encuadra *dentro del instrumento público*, no sólo al referido a escrituras públicas, sino a actas notariales y demás documentos que autorice el Notario. De ahí que en la discusión parlamentaria se modificara el texto del PLC (art. 102.3 del mismo) que hablaba solamente de *escritura pública* por el de «*mediante instrumento público*». Esto se justifica por el respeto a la tradición de nuestro Derecho Concursal de que las adhesiones al convenio se materializan en actas notariales (vid. *Comentarios y formularios a la Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal*. Editorial: Difusión Jurídica y Temas Jurídicos, AA.VV., vol. I, pág. 555, sin especificar el autor sino el bufete: Marroquín, Barcelona, 2003). También hay que tener en cuenta, en este orden de cosas, que según el artículo 1.225 del Código Civil, los documentos privados reconocidos legalmente tienen el mismo valor que la escritura pública, por lo que también podrán equipararse al instrumento público a efectos de la presentación de las adhesiones de los acreedores a la propuesta de convenio.

Otra cuestión es la de las mayorías necesarias, pero no para las adhesiones, sino para que se considere aceptada una propuesta de convenio (art. 124 LC), y la cuantía de los créditos que representen las adhesiones de los acreedores tanto para las de fase de convenio como para las anticipadas de convenio (a ese artículo nos remitimos porque su estudio excede de la finalidad de éste).