

# La incorporación de la alerta temprana en la directiva 2019/1023 y los sistemas actuales de alerta temprana en el derecho español y portugués

✉ [https://doi.org/10.47907/livro/2023/restruturacao\\_empresas/parte06\\_1](https://doi.org/10.47907/livro/2023/restruturacao_empresas/parte06_1)

ANA RIVAS ARAGÓ\*

*Resumen:* La Directiva 2019/1023 con el objetivo de prevenir la insolvencia recoge una serie de mecanismos de alerta temprana con los que detectar a tiempo las dificultades financieras. Se describe el desarrollo de las herramientas de Alerta Temprana en España y Portugal. Asimismo, se indican los efectos de la trasposición de la Directiva 2019/1023 a la legislación de cada estado miembro.

*Palabras Clave:* **Directiva 2019/1023**, herramientas de Alerta Temprana, prevención de la insolvencia, dificultades financieras

*Abstract:* Directive 2019/1023, with the aim of preventing insolvency, includes a series of early warning mechanisms with which to detect financial difficulties in time. The development of early warning tools in Spain and Portugal is described. Likewise, the effects of the transposition of Directive 2019/1023 into the legislation of each member state are indicated.

*Keywords:* **Directive 2019/1023, early warning tools, insolvency prevention, financial difficulties**

*Sumario:* I. El sistema actual de Alerta Temprana en el Derecho español. II. El sistema actual de Alerta Temprana en el Derecho portugués. III. Una propuesta integrada de regulación de las herramientas de Alerta Temprana. IV. Bibliografía.

---

\* Profesora Derecho Mercantil VIU. Abogada.

## I. El Sistema Actual de Alerta Temprana en el Derecho Español

El perfil empresarial mayoritario español es el de la microempresa<sup>1</sup>, ya sea empresario individual o social, constituido como sociedad de responsabilidad limitada, muchas veces unipersonal<sup>2</sup>. Sin embargo, estas empresas son las que presentan mayores problemas para superar las situaciones de sobreendeudamiento e insolvencia, pues las microempresas son el perfil paradigmático de empresa concursada en España<sup>3</sup>.

Situados en este contexto, en Asturias, hace más de diez años, y tras la destrucción de muchas de las empresas como consecuencia de la crisis iniciada en el 2007, se consideró necesario impulsar medidas para actuar en tres frentes: poner en marcha mecanismos de Alerta Temprana, asesorar a las empresas en dificultades incluyendo servicios para la reestructuración y cierre ordenado en aquellas empresas cuya

---

<sup>1</sup> El número de empresas existente en España a 1 de enero de 2021, según el Directorio Central de Empresas (DIRCE), es de 3.366.570, de las cuales 3.361.898 son PYME (99,9%), de éstas, el 56,8% son PYME sin asalariados, y el 40,0% son microempresas (entre 1 y 9 asalariados). Las grandes con 250 o más asalariados representan el 0,1% del total de empresas. Por tanto, la práctica totalidad del tejido empresarial español (99,9%) está constituido por pequeñas y medianas empresas (PYME). Estructura y Dinámica Empresarial en España, marzo 2022. Disponible en <chrome-extension://efaidnbmninnibpcajpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=http%3A%2F%2Fwww.ipyme.org%2FPublicaciones%2FEstructura-Dinamica-Empresarial-2021.pdf&clen=4662916> (última visita 22 de abril de 2022).

<sup>2</sup> El porcentaje de constitución de sociedades unipersonales sobre el total de sociedades constituidas ha ido en incremento constante desde 2013, llegando al 42,86 % en 2019 según datos de Registro Mercantil Central (2020). *Estadística 2019*. Obtenida el 16 de diciembre de 2020, de <<http://www.rmc.es/documentacion/publico/ContenedorDocumentoPublico.aspx?arch=Estadisticas\ESTADISTICAS-2019.pdf>>. No se toma como referencia los datos correspondientes al año 2020 dado su carácter sesgado tanto por la vigencia del estado de alarma, como por la suspensión del deber de solicitar la declaración de concurso, factores ambos que imposibilitan su comparación con la serie histórica e impiden que 2020 pueda reflejar una imagen fidedigna de la realidad concursal española.

<sup>3</sup> Datos extraídos del INE (2020). Nota de prensa. *Estadística del Procedimiento Concursal (EPC) Cuarto trimestre 2019 y año 2019*. Datos provisionales. Obtenida el 16 de diciembre de 2020, de <https://www.ine.es/daco/daco42/epc/epc0419.pdf>. No se toma como referencia los datos correspondientes al año 2020 dado su carácter sesgado tanto por la vigencia del estado de alarma, como por la suspensión del deber de solicitar la declaración de concurso, factores ambos que imposibilitan su comparación con la serie histórica e impiden que 2020 pueda reflejar una imagen fidedigna de la realidad concursal española.

viabilidad podía estar comprometida, reducir el estigma asociado al fracaso empresarial, mientras se rescataba el espíritu emprendedor de aquellas personas provenientes de una experiencia de fracaso.

Como consecuencia de lo anterior surgió la iniciativa «Programa de Prevención del Fracaso Empresarial y Fomento del Reemprendimiento»<sup>4</sup>. El Programa se estructuró a su vez en dos subprogramas: uno tenía el objetivo de ofrecer asesoramiento sobre las principales dificultades de la empresa focalizado en la dimensión económico-financiera (mecanismos de Alerta Temprana), al proporcionar información útil acerca de la existencia o no de problemas y, en su caso, buscar la respuesta idónea para solucionarlo.

Por otro lado, estaba el acompañamiento a las empresas en crisis, que empezaba por un examen del negocio en profundidad, con el que determinar el plan de actuación para superar las dificultades incluso con sesiones de formación. Asimismo, se diferenciaban en dos tipos de empresas las viables y las no viables y por tanto con distintos planes a seguir, en algunos casos, suponía un cierre ordenado de la misma.

Completaba esta iniciativa un programa de reemprendimiento, con el que se pretendía la reintegración social y económica de empresarios fallidos, y se apoyó la segunda oportunidad pues con ello se consigue mejorar el ámbito que envuelve al emprendedor, se vuelve más dinámico y no se ve como un riesgo inasumible el fracaso, utilizando la propia experiencia para mejorar.

Igualmente, se consideró que evitar el fracaso era posible si se diagnosticaba el problema a tiempo, siendo necesaria la formación e información en el campo financiero junto con la aplicación de herramientas de Alerta Temprana que identificaran a tiempo los problemas. En este sentido el programa incorporó una serie de servicios para diagnosticar la situación de las empresas desde una perspectiva global, tanto en lo concerniente a la estrategia o modelo de negocio, como en la gestión de todas y cada una de las áreas (comercialización y ventas, marketing, logística, rrhh, etc.); así como un programa de «Alerta Temprana» que específicamente se centraba en la identificación de

---

<sup>4</sup> María MONTES MIGUEL, «Mecanismos de alerta temprana: la prevención del fracaso y el fomento de reemprendimiento desde la experiencia práctica de una organización empresarial», in Matilde CUENA CASAS, dir., *La prevención del sobreendeudamiento privado. Hacia un préstamo y consumo responsable*, Aranzadi, 2017, 939-942.

dificultades financieras a través de la interpretación de las cuentas anuales de la empresa<sup>5</sup>.

Partiendo de estos antecedentes, y tras la reciente entrada en vigor de la Ley 16/2022<sup>6</sup>, las herramientas actuales de Alerta Temprana con las que cuenta España, son las siguientes:

En primer lugar, tal como se expone en el preámbulo de la referida Ley se van a establecer servicios de asesoramiento gratuito y confidencial a empresas en dificultades para posibilitar el asesoramiento a pequeñas y medianas empresas en un estadio temprano de dificultades. Además, se mantendrá el cuestionario evaluativo de «Salud Empresarial», elaborado por la Secretaría General de Industria y de la Pequeña y Mediana Empresa (SEGIPYME), a través de su página web<sup>7</sup>, que permite al deudor autodiagnosticarse, evaluándose cinco temas: la planificación y control, las relaciones comerciales (clientes y proveedores), recursos humanos, familia y vida personal, finanzas y gestión económica, así como el apoyo y asesoramiento legal, de cuyo resultado se desprende el estado de su situación económica.

También como medida de alerta, la ley establece que, en caso de ejecución judicial, si el ejecutado no señalare bienes susceptibles de embargo o el valor de los señalados fuera insuficiente para el fin de la ejecución, se introduce el deber a cargo del letrado de la Administración de Justicia de advertir al ejecutado de que, en caso de probabilidad

---

<sup>5</sup> En este sentido se pueden consultar las Memorias de actividades confeccionadas por FADE (Federación Asturiana de Empresarios) en los que se recoge información, datos y resultados sobre estos Programas a lo largo de los años. Disponible en <<https://web.fade.es/es/buscadorGeneral.do?tiposBusqueda=C%7CM%7CD&textoBusqueda=reemprendimiento>> (última visita 14 de abril de 2022).

<sup>6</sup> Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), publicada en el Boletín oficial del Estado el 6 de septiembre de 2022.

<sup>7</sup> Este auto cuestionario se encuentra disponible en la página de la SEGIPYME, dentro de la web del Ministerio de Industria, Comercio y Turismo, si bien con una compleja ruta de acceso telemático. Disponible en: <https://saludempresarial.ipyme.org/Home> (última visita 10 de abril de 2022).



de insolvencia, de insolvencia inminente o de insolvencia actual, puede comunicar al juzgado competente el inicio o la voluntad de iniciar negociaciones con acreedores para pactar un plan de reestructuración de la deuda, con paralización de las ejecuciones durante esa negociación en los términos establecidos por la ley.

Sin perjuicio de lo anterior, y aunque expresamente no se recoge en la Ley 16/2022 encargada de la transposición de la Directiva 2019/1023, está la herramienta «sos Empresa», desarrollada dentro del proyecto «Early Warning Europe» (EWE) por la Asociación de Autónomos y la Comunidad de Madrid, es un protocolo de actuación que incluye siete pasos: contacto de las empresas con el programa de la Comunidad de Madrid; contacto de los mentores con el interesado; entrevista inicial; análisis de la información, elaboración de un informe y evaluación del diagnóstico; Comité de Evaluación o reenvío a asesoramiento especializado; Informe final y monitorización<sup>8</sup>.

En tercer lugar y especialmente dirigido a las PYMES, se encuentra el deber de comunicación por parte de las entidades de crédito, en virtud de lo dispuesto en el Capítulo I “Derechos de las pymes en supuestos de cancelación o reducción del flujo de financiación”, art. 1-4 de la Ley 5/2015, de 27 de abril de Fomento de la Financiación Empresarial (LFFE)<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> La información sobre el proyecto, así como los formularios de contacto de las empresas para participar en el mismo se encuentra disponible en <<https://www.comunidad.madrid/servicios/empleo/programas-especificos-apoyo-emprendedores>>. Por su parte, el protocolo de actuación se encuentra disponible en: <[https://www.comunidad.madrid/sites/default/files/solicitud\\_participacion\\_sos\\_empresa.pdf](https://www.comunidad.madrid/sites/default/files/solicitud_participacion_sos_empresa.pdf)> (última visita el 10 de abril de 2022).

<sup>9</sup> En este sentido, el art. 1 LFFE establece la obligación de la entidad de crédito de preavisar o advertir a la PYME, con una antelación mínima de 3 meses, de su intención de no prorrogar o extinguir el flujo de financiación o de disminuirlo en una cuantía igual o superior al 35%. Esta obligación de comunicación viene complementada con la que el art. 2.1 LFFE impone a la entidad de crédito de proporcionar gratuitamente a la PYME, dentro de los 10 días hábiles a contar desde el siguiente a la notificación anterior, el documento «*Información Financiera- PYME*», basado en toda la información que hubiere recabado de ella en relación con su flujo de financiación y datos históricos a disposición de la entidad de crédito, la cual deberá incluir la información que detalla el precepto en sus apartados a)-e), sin perjuicio de su desarrollo reglamentario por la Circular 6/2016, de 30 de junio, del Banco de España a las entidades de crédito y a los establecimientos financieros de crédito, por la que se determinan el contenido y el formato del documento «*Información Financiera- PYME*» y se especifica la metodología de calificación del riesgo previstos en la Ley 5/2015, de 27 de abril, de fomento

La entidad de crédito tiene el deber de comunicar y proporcionar a la PYME el documento «*Información Financiera- PYME*» ante supuestos de terminación o disminución del flujo de financiación, lo que supone una verdadera herramienta de Alerta Temprana para el deudor, dada la idoneidad de la información contenida en la misma para detectar circunstancias que puedan provocar una insolvencia inminente, y advertirle de la necesidad de actuar sin demora, no obstante la posibilidad de mejorar su claridad y transparencia de acuerdo por lo exigido por el art. 3.1 de la Directiva 2019/1023<sup>10</sup>.

Por último, en lo que implica un refuerzo a la efectividad de la herramienta, el art.2.2 LFFE reconoce a las PYMES un derecho irrenunciable (art. 3 LFFE) a solicitar la «*Información Financiera- PYME*» en cualquier momento y de forma incondicionada, debiendo la entidad de crédito poner dicha información a disposición de la PYME en 15 días hábiles desde la solicitud, pudiendo exigir un precio por este servicio que, en ningún caso, superará el coste de la elaboración y puesta a disposición del documento, pudiendo el Banco de España fijar un precio máximo por el mismo.

No obstante lo anterior, la herramienta adolece del cumplimiento tanto con los principios de claridad y transparencia configuradores del contenido de las herramientas de Alerta Temprana, como sobre todo con la obligación establecida por el art. 3.4 Directiva 2019/1023, «que exista a disposición del público, en línea, información sobre la posibilidad de acceder a herramientas de Alerta Temprana, y que dicha información sea fácilmente accesible y presentada en un formato sencillo de consultar, en especial para las pymes».

A este respecto, no parece que la mera inclusión en el clausulado de condiciones generales de la contratación usado por las entidades de crédito, de referencias a los derechos reconocidos el Capítulo I LFFE, tal y como preceptúa el art 3 LFFE, sea adecuado para cumplir con los requisitos de disponibilidad y accesibilidad que exige el art. art. 3.4

---

de la financiación empresarial, publicada en el BOE de 11 de julio de 2016, que expresamente incluye como destinatarios de dicho deber, también, a los establecimientos financieros de crédito constituidos en España.

<sup>10</sup> Una propuesta sobre la mejora y adaptación de los ratios que integran el documento «*Información Financiera-PYME*» puede encontrarse en Juan LLORET / Jorge CAICOYA / Raúl LORENTE, «Alertas Tempranas. La aplicación a la situación en España», *Diario La Ley*, 26 de mayo de 2020.

Directiva 2019/1023 para la información sobre herramientas de Alerta Temprana.

Por último, cabe destacar que en la Ley General Tributaria (LGT)<sup>11</sup>, ya se encuentran regulados por las administraciones tributarias, la obligación de informar respecto de aquellos obligados tributarios como respecto de terceros, y el deber proporcionar a la agencia tributaria todo tipo de datos en relación con el cumplimiento o no de sus obligaciones.

Todas las herramientas expuestas presentan un carácter externo, y podrían clasificarse en dos de los tres supuestos recogidos en el artículo 3.2 de la Directiva 2019/1023, concretamente en la letra *a*) y *c*). Ello no obstante, la norma española no contempla ningún tipo de incentivo para terceros – entidad de crédito que cumple con dicho deber –, lo que permite caracterizar esta obligación como un mecanismo de alerta y no como un mero incentivo<sup>12</sup>. Tampoco prevé el legislador, al menos por el momento, incentivos al propio deudor, ni tampoco herramientas de Alerta Temprana de carácter interno, en especial por lo que respecta al deudor empresario social<sup>13</sup>.

## II. El Sistema Actual de Alerta Temprana en el Derecho Portugués

El Gobierno portugués mediante “Decreto-Lei n.º 47/2019” de 11 de abril, creó el mecanismo de Alerta Temprana (mecanismo de alerta precoz, “MAP”). Un procedimiento dedicado a proporcionar información económico-financiera a los miembros del órgano de administración de micro, pequeñas y medianas empresas, anualmente, y

---

<sup>11</sup> Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, art. 93, “Obligaciones e información”.

<sup>12</sup> Carlos GÓMEZ ASENSIO, «Alerta Temprana y Exoneración de pasivo», in IDEM, dir., *La insolvencia del deudor persona natural ante la transposición de la Directiva 2019/1023*, Aranzadi, 2021, 82-84.

<sup>13</sup> Esta configuración de las herramientas de Alerta Temprana en nuestro ordenamiento jurídico meramente como herramientas de carácter externo es apoyada por un importante sector doctrinal, el cual es partidario incluso de limitar las mismas al ámbito de los servicios de asesoramiento. En este sentido, Juana PULGAR EZQUERRA, «Gobierno corporativo y reestructuración preventiva: La Directiva UE 2019/1023», in IDEM, dir., *Reestructuración y gobierno corporativo en la proximidad de la insolvencia*, Madrid, La Ley, 202070-71.

que sirviese para apoyar la toma de dediciones y la gestión empresarial basada en el análisis estadístico<sup>14</sup>, siendo las entidades involucradas: el Banco de Portugal, la Agencia para la Competitividad y la Innovación, I. P. (IAPMEI, I. P.), y la Autoridad Tributaria y Aduanera (AT).

El suministro de información económico-financiera en el ámbito del MAP es realizado por IAPMEI, I. P., mediante la elaboración de un análisis cuantitativo y de tendencia para cada empresa, basados en indicadores realizados por el Banco de Portugal, con los datos estadísticos de las empresas del Balance Central del Banco de Portugal, utilizando el cálculo de siete indicadores económico-financieros con base en la información de empresas simplificadas –micro, pequeñas y medianas empresas<sup>15</sup>–, junto con una evaluación cualitativa de la situación económico-financiera de cada empresa, resultado de un algoritmo operado por IAPMEI, I. P., que posiciona los indicadores económico-

---

<sup>14</sup> Decreto-Lei nº 47/2019, D.R.I Série, 72 (19- 04-08)1948-1950. Artículo 1 del Decreto Ley nº 47/2019 de 11 de abril: “Artigo 1.º Objeto:1 - O presente decreto-lei cria o mecanismo de alerta precoce (MAP), que consiste num procedimento de prestação de informação económica e financeira aos membros dos órgãos de administração das empresas com sede em Portugal, numa base anual, constituindo um mecanismo de apoio à decisão e gestão empresarial com base em análises estatísticas (...)” y artículo 2: “Artigo 2.º Âmbito de aplicação1 - Os destinatários da informação económica e financeira gerada pelo MAP são os membros dos órgãos de administração de sociedades não financeiras com sede em Portugal, sujeitas à apresentação do Anexo A no âmbito da informação empresarial simplificada (IES), e que sejam micro, pequenas e médias empresas ou empresas de pequena-média capitalização, sem prejuízo do disposto no número seguinte. 2 - Excluem-se do âmbito de aplicação do presente decreto-lei: *a)* Sociedades abertas; *b)* Empresas que integram a secção K da classificação portuguesa de atividades económicas (CAE); *c)* Empresas incluídas na CAE 70100; *d)* Entidades do setor público; *e)* Empresas que não evidenciem sinais de atividade relevante no período em análise”.

<sup>15</sup> La herramienta de Autodiagnóstico Financiero está dirigida a las empresas no financieras, en particular a las PYMES, y permite a las empresas acceder de forma sencilla y automática a una evaluación de su situación económica y financiera a partir del análisis genérico de sus estados financieros (balance y estado de resultados) de los últimos tres años. Disponible en <<https://www.iapmei.pt/PRODUTOS-E-SERVICOS/Revitalizacao-Transmissao/Revitalizacao-Empresarial/RERE/Autodiagnostico-financeiro.aspx>> (última visita en 22 de abril de 2022). Asimismo, se dispone de una Guía de Soporte MAP, disponible en <[chrome-extension://efaidnbmninnibpcjpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.iapmei.pt%2FPRODUTOS-E-SERVICOS%2FRevitalizacao-Transmissao%2FRevitalizacao-Empresarial%2FDOCS%2FMAP\\_guiaapoio.aspx&clen=182442&chunk=true&pdffilename=MAP\\_guiaapoio.pdf](chrome-extension://efaidnbmninnibpcjpcglclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.iapmei.pt%2FPRODUTOS-E-SERVICOS%2FRevitalizacao-Transmissao%2FRevitalizacao-Empresarial%2FDOCS%2FMAP_guiaapoio.aspx&clen=182442&chunk=true&pdffilename=MAP_guiaapoio.pdf)> (última visita 22 de abril de 2022).

-financieros de cada empresa en el contexto de empresas del mismo sector con un tamaño similar, de conformidad con los términos del protocolo acordado.

La AT, antes del 31 de diciembre de cada año, envía un correo electrónico a los miembros del órgano de administración de las empresas cuyo contenido se define en los términos del protocolo acordado e incluye una alerta (contenido que también se define en el referido protocolo), en el área de empresas del Portal de Finanzas, que contiene un hipervínculo para la información disponible en el sitio web de IAPMEI, I. P.

En caso de haber un aplazamiento de los plazos legales para la presentación de la Información de las empresas simplificadas, los plazos a que se refieren los números anteriores se aplazan en la misma medida<sup>16</sup>.

Respecto a la finalidad y uso de la información, IAPMEI, I. P. tiene prohibido transmitir información económico-financiera producida

---

<sup>16</sup> Decreto-Lei nº 47/2019, D.R.I Série, 72 (19- 04-08)1948-1950. Artículo 4 del Decreto Ley nº 47/2019 de 11 de abril: “Artigo 4.ºProcedimento:1 - A prestação de informação económica e financeira no âmbito do MAP é efetuada pelo IAPMEI, I. P., através da elaboração de uma análise quantitativa e tendencial, com recurso ao cálculo de sete indicadores económico-financeiros com base na informação da IES referente a cada empresa, complementada com uma apreciação qualitativa da situação financeira e económica da empresa, decorrente de algoritmo operacionalizado pelo IAPMEI, I. P., que posiciona os indicadores económico-financeiros de cada empresa no contexto de empresas do mesmo setor com dimensão semelhante, nos termos do protocolo a celebrar ao abrigo do n.º 1 do artigo 6.º 2 - A análise quantitativa e tendencial tem por base indicadores produzidos pelo Banco de Portugal, com recurso aos dados estatísticos das empresas da Central de Balanços do Banco de Portugal, os quais têm por base, designadamente, a IES, sendo objeto de controlo de qualidade através da comparação com outras fontes de informação disponíveis, como seja a Central de Responsabilidades de Crédito (CRC), com vista à disponibilização dos referidos indicadores pelo Banco de Portugal ao IAPMEI, I. P., para os efeitos do previsto no presente decreto-lei. 3 - Os indicadores que o Banco de Portugal disponibiliza IAPMEI, I. P., nos termos do número anterior não podem reproduzir a informação de base subjacente aos mesmos que tenha caráter reservado. 4 - Até ao dia 31 de dezembro de cada ano, é enviada pela AT uma mensagem de correio eletrónico aos membros dos órgãos de administração das empresas, cujo conteúdo é definido nos termos do protocolo a celebrar ao abrigo do n.º 2 do artigo 6.º 5 - Até à mesma data, a AT inclui um alerta, cujo conteúdo é definido nos termos do protocolo a celebrar ao abrigo do n.º 2 do artigo 6.º, na área das empresas no Portal das Finanças, de onde consta uma hiperligação para a informação disponibilizada no sítio da Internet do IAPMEI, I. P. 6 - Caso se verifique um adiamento dos prazos legais para submissão da IES, os prazos referidos nos números anteriores são adiados na mesma medida.”

en el ámbito del MAP, salvo en los casos expresamente previstos en el decreto-ley, y que cualquier entidad pública o privada o particular solicite la información o resultados producidos, para cualquier fin o efecto<sup>17</sup>.

Además, IAPMEI, I. P., en la medida en que recibe información del Banco de Portugal en los términos previstos en el real decreto ley, está sujeta a un deber de secreto, en los términos y consecuencias previstos en la ley, y sólo podrán transmitir la información que reciban de las empresas a las que se refieran<sup>18</sup>.

Con la Ley 9/2022 de 11 de enero de 2022<sup>19</sup>, se modificó el apartado primero del artículo 2 Decreto-Lei n.º 47/2019, fija que los destinatarios de la información económica y financiera generada por el MAP son los miembros de los órganos de administración de las sociedades no financieras con sede en Portugal, sujeto a la presentación del Anexo A en el ámbito de la información empresarial simplificada (IES), se elimina la mención expresa a las micro, pequeñas y medianas empresas

---

<sup>17</sup> Decreto-Lei nº 47/2019, D.R.I Série, 72 (19- 04-08)1948-1950. Artículo 5 del Decreto Ley nº 47/2019 de 11 de abril: “Artigo 5. º Finalidade e uso da informação: 1 - É vedada ao IAPMEI, I. P., a transmissão de informação económica e financeira produzida no âmbito do MAP, salvo nos casos expressamente previstos no presente decreto-lei. 2 - É ainda vedada a possibilidade de qualquer entidade pública ou privada ou pessoa singular requerer a disponibilização pelas empresas, ainda que voluntária, da informação ou resultados produzidos ou conhecidos no âmbito do presente decreto-lei, para qualquer fim ou efeito. 3 - A informação prestada no âmbito do MAP não responsabiliza as entidades intervenientes”.

<sup>18</sup> Decreto-Lei nº 47/2019, D.R.I Série, 72 (19- 04-08)1948-1950. Artículo 7 del Decreto Ley nº 47/2019 de 11 de abril: “Artigo 7. º Dever de segredo: 1 - O Banco de Portugal transmite informação ao IAPMEI, I. P., nos termos do presente decreto-lei, e, na estrita medida do necessário, em derrogação do dever legal de segredo, sem prejuízo do disposto quanto à libertação de dados sujeitos ao segredo estatístico previsto na legislação aplicável. 2 - O IAPMEI, I. P., na medida em que receba informações do Banco de Portugal nos termos previstos na parte final do número anterior, fica sujeito a dever de segredo, nos termos e com as consequências previstas na lei, e apenas pode transmitir as informações recebidas às empresas às quais respeitem. 3 - O referido dever de segredo é aplicável às pessoas que exerçam ou tenham exercido funções no IAPMEI, I. P., bem como às que lhe prestem ou tenham prestado serviços a título permanente ou ocasional”.

<sup>19</sup> Ley 9/2022 de 11 de enero de 2022 que establece medidas de apoyo y agilización de los procesos de reestructuración empresarial y acuerdos de pago, que transpone la Directiva (UE) 2019/1023, por la que se modifica el Código Concursal y de Recuperación de Empresas, el Código de Sociedades Comerciales, el Código del Registro Mercantil y legislación conexas.



o pequeñas y medianas empresas, y se derogaron las letras *a)* y *e)* del apartado 2 en los que se hacía referencia a las “sociedades abiertas” y “empresas que não evidenciem sinais de atividade relevante no período em análise”.

### III. Una Propuesta Integrada de Regulación de las Herramientas de Alerta Temprana

Como se ha expuesto, Portugal ya ha transpuesto la Directiva 2019/1023, y España lo ha hecho recientemente. Si bien es cierto que en el Proyecto de Ley de Reforma del Texto Refundido de la Ley Concursal (PLRTRL)<sup>20</sup> se introdujo que fuesen las Administraciones Públicas quienes se encargasen del desarrollo de un sistema de Alerta Temprana<sup>21</sup> para que aquellas empresas que, de acuerdo con determinados indicadores se encontrasen en una situación de probabilidad de insolvencia, pudieran tomar las medidas adecuadas y evitar una efectiva situación de insolvencia. Sin embargo, finalmente en el texto definitivo por el que se transpone la Directiva se regula nada al respecto,

---

<sup>20</sup> Proyecto de Ley de reforma del texto refundido de la Ley Concursal, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, para la transposición de la Directiva (UE) 2019/1023 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre marcos de reestructuración preventiva, exoneración de deudas e inhabilitaciones, y sobre medidas para aumentar la eficiencia de los procedimientos de reestructuración, insolvencia y exoneración de deudas, y por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre determinados aspectos del Derecho de sociedades (Directiva sobre reestructuración e insolvencia), de fecha 14 de enero de 2022.

<sup>21</sup> En la Disposición final décima del Proyecto de Ley de reforma del Texto Refundido de la Ley Concursal se dispone lo siguiente: “Sistema de alerta temprana con la información de la Agencia estatal de Administración Tributaria y de la Tesorería General de la Seguridad Social. 1. Se habilita a los titulares de los ministerios de Hacienda y Función Pública y de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones a desarrollar, en el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta ley, un sistema de alerta temprana de detección de probabilidad de insolvencia a empresas. 2. La información resultante del sistema de alerta temprana de probabilidad de insolvencia previsto en el apartado anterior solo se facilitará al propio contribuyente, sin que en ningún caso pueda facilitarse a terceros. 3. Mediante acuerdo con las Haciendas Forales y la Comunidad Autónoma de Canarias se habilitará a la Agencia Estatal de Administración Tributaria el acceso a la información necesaria de que dispongan dichas Administraciones a los exclusivos efectos previstos y con los límites establecidos en la presente disposición”.



simplemente se menciona de manera sucinta en el preámbulo los mecanismos de herramientas de Alerta Temprana, mencionados en el primer apartado, y en las Disposiciones se estipula la “web para el autodiagnóstico de salud empresarial” de la que únicamente dice que se mantendrá la dirección electrónica que se determine y en otra el “asesoramiento a empresas en dificultades” estableciendo que el Gobierno promoverá el asesoramiento a pequeñas y medianas empresas en dificultades en un estadio temprano con el propósito de evitar su insolvencia.

De un primer análisis, parece evidente que el legislador español ha dejado pasar la oportunidad de introducir un efectivo sistema de Alerta Temprana con el que prevenir la insolvencia. Si bien es cierto, que en el planteamiento propuesto en el Anteproyecto de reforma también existían aspectos mejorables, en concreto, respecto al mecanismo que debía ser habilitado por las Administraciones Públicas. Sin embargo, en el texto recientemente aprobado y publicado ni siquiera se tiene en consideración ni siquiera a las Administraciones Públicas para el desarrollo de estas herramientas, y simplemente, se remite al mecanismo del autodiagnóstico del que ya se disponía, sin completar esta herramienta, dar otras opciones o simplemente mejorarlo, dado que no parece que el resultado del mismo sea el esperado, pues nuestro sistema concursal se ha caracterizado siempre por su tinte liquidativo, siendo muy pocas las empresas que consiguen reestructurarse o anticiparse a sus dificultades.

Si se producen impagos por parte del deudor y son las Administraciones Públicas quienes deben informar sobre las medidas a adoptar, es cierto que dicha alerta no vaya a ser temprana por los tiempos de la Administración en España. Pero dado que la legislación española ya prevé un deber de comunicación tanto para las entidades de crédito, como por las administraciones tributarias del impago de las obligaciones se podría haber aprovechado esta nueva ley para diseñar una herramienta de Alerta Temprana. Por ejemplo, que, a través de su portal electrónico, con un aviso y de forma inmediata y simultánea diese cuenta tanto al deudor como a posibles acreedores (de los que se conozca la relación) de la situación de impago, de manera que se pudiese alegar o rendir cuentas de cuál ha sido el motivo o alertar a un servicio de asesoría creado para tal fin, con el objetivo de analizar el contexto económico financiero, y determinar si es un hecho eventual o realmente se trata de un indicio de una probabilidad de insolvencia, teniendo en cuenta

que, respecto a los servicios de asesoramiento, el deudor de forma voluntaria, suele buscarlo una vez es demasiado tarde<sup>22</sup>.

Tal y como se ha dicho en España ya contábamos con el cuestionario evaluativo de «Salud Empresarial» del SEGIPYME, que permite al deudor auto diagnosticarse y que es el que se mantiene como mecanismo de Alerta Temprana pero debería haberse regulado de manera más detallada y que se pudiera acceder también a través del portal electrónico de las administraciones o incluso del Registro Público Concursal, y que de forma sencilla y automática, las empresas sean conocedoras de su situación económica y financiera, siguiendo el modelo portugués del MAP.

En este sentido, en España se podrían encargar de la confección de este cuestionario el Banco de España y al Instituto Nacional de Estadística, de forma que establecieran unos parámetros que sirviese para realizar un análisis cuantitativo y de tendencia de los datos estadísticos proporcionados por el Banco de España, y una evaluación cualitativa de la situación financiera de cada empresa que se pusiese a disposición de estas, junto con una breve mención de los posibles mecanismos de apoyo existentes y la disponibilidad, en caso, de necesitar apoyo especializado.

Esto nos lleva a un escenario en el que para la futura aplicación de las herramientas de Alerta Temprana existieran dos tipos de herramientas de Alerta Temprana: uno de carácter voluntario, en el que es la propia empresa quien decide conocer cuál es su situación a través del cuestionario autodiagnóstico; y otro de oficio, mediante los deberes de comunicación de administraciones públicas y entidades de crédito.

Así lo hace Francia, que actúa desde dos ámbitos: uno interno de control o supervisión y otro externo, dependiendo de quién active la alarma. También las Instituciones públicas impulsan otras herramientas, como la calificación del Banco de Francia, mejorando la precisión de su valoración sobre la capacidad de una empresa para hacer frente a sus compromisos financieros, o la iniciativa de los establecimientos bancarios en la Alerta Temprana de la crisis. Esta calificación es una evaluación para la propia empresa, pero también acceden a ella

---

<sup>22</sup> Cayetana LADO CASTRO-RIAL, «Alertas Tempranas y Administraciones Públicas en la Directiva 2019/1023 de reestructuración», *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* 33 (2020) 235-248.

las administraciones públicas, instituciones de crédito y financieras, compañías de seguros, etc. Supone una herramienta de evaluación del riesgo crediticio y, a su vez, un análisis externo sobre la situación económica y financiera de la empresa.

Por otro lado, está el modelo Signaux Faibles<sup>23</sup>, con el que las administraciones públicas disponen de una herramienta para detectar señales de debilidad económica, basado en un algoritmo de autoaprendizaje que proporciona pronósticos sobre la probabilidad de fracaso empresarial (empresas con más de diez trabajadores y con un plazo de anticipación de 18 meses).

Los resultados de la herramienta se comparten con diversos organismos y la propia empresa con el objetivo de detectar la eventual fragilidad de la empresa y proponer soluciones. Junto a este modelo destaca otro modelo de predicción en base a datos ofrecidos por la Dirección General de Finanzas Públicas. El análisis alcanza a todas las empresas con independencia del volumen que represente su cifra de negocios y el número de trabajadores. Cuando se detecta una empresa que evidencia signos de debilidad económica, se envía una carta para concienciarla de su situación económica e informarla de las ayudas de las que se puede beneficiar<sup>24</sup>.

Como conclusión, partiendo de las herramientas de Alerta Temprana de las que dispone España actualmente, parece que se podría haber mejorado simplemente siguiendo los modelos de nuestros vecinos europeos, por ejemplo encargando que sean las Administraciones Públicas quienes desarrollen un MAP como el instaurado por Portugal,

---

<sup>23</sup> Es un proyecto digital público interministerial destinado a apoyar a las empresas en dificultades. El proyecto se basa en un algoritmo que apunta a las debilidades de las empresas para establecer acciones de apoyo lo más rápido posible. Experimentado desde 2017 en Bourgogne-Franche-Comté, por iniciativa de DREETS, Signals Weaks pone la inteligencia artificial al servicio de las empresas frágiles al permitir detectar el riesgo de quiebra de una empresa de más de 10 personas a los 18 meses. La puesta en común de datos de varias fuentes (financieras, laborales, cotizaciones sociales) permite que el algoritmo dibuje el perfil estadístico de las empresas frágiles. Los resultados se comparten, en la más estricta confidencialidad, dentro de una plataforma digital colaborativa abierta solo a los distintos socios y ciertos organismos. Disponible en <<https://www.entreprises.gouv.fr/fr/industrie/politique-industrielle/signaux-faibles>> (última visita 29 de abril de 2022).

<sup>24</sup> Margarita VIÑUELAS SANZ, «Los sistemas europeos consolidados de alerta temprana», *Anuario de Derecho Concursal* 56 (2022) 149-202.

basado en un cuestionario que sirva de autodiagnóstico desarrollando el establecido por el SEGIPYME, pues se ha mantenido tal y como estaba. Pese a que tendría sentido que estos mecanismos fuesen activados tanto de forma interna como externa, a con el fin de alertar sobre una situación de vulnerabilidad económico-financiera, para tomar las medidas oportunas utilizando la información de los distintos organismos públicos (Banco de España, registros públicos, administraciones públicas), sigue recayendo en el deudor el peso de ser quien busque estos mecanismos de prevención.

## Bibliografía

- GÓMEZ ASENSIO, Carlos, «Alerta Temprana y Exoneración de pasivo», in IDEM, dir., *La insolvencia del deudor persona natural ante la transposición de la Directiva 2019/1023*, Aranzadi, 2021, 82-84.
- *Los acuerdos de reestructuración en la directiva 2019/1023 sobre marcos de reestructuración preventiva*, Cizur Menor: Aranzadi, 2019.
- LADO CASTRO-RIAL, Cayetana, «Alertas Tempranas y Administraciones Públicas en la Directiva 2019/1023 de reestructuración», *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal* 33 (2020) 235-248.
- LLORET, Juan / CAICOYA, Jorge / LORENTE, Raúl, «Alertas Tempranas. La aplicación a la situación en España», *Diario La Ley*, 26 de mayo de 2020.
- MONTES MIGUEL, María. «Mecanismos de alerta temprana: la prevención del fracaso y el fomento de reemprendimiento desde la experiencia práctica de una organización empresarial», in Matilde CUENA CASAS, dir., *La prevención del sobreendeudamiento privado. Hacia un préstamo y consumo responsable*, Aranzadi, 2017, 939-942.
- PULGAR EZQUERRA, Juana, «Gobierno corporativo y reestructuración preventiva: La Directiva UE 2019/1023», in IDEM, dir., *Reestructuración y gobierno corporativo en la proximidad de la insolvencia*, Madrid, La Ley, 2020.
- VIÑUELAS SANZ, Margarita. «Los sistemas europeos consolidados de alerta temprana», *Anuario de Derecho Concursal* 56 (2022) 149-202.