

LA INSOLVENCIA EN EL DERECHO CONCURSAL ESPAÑOL

1. Concepto de insolvencia

La insolvencia es el presupuesto objetivo del concurso: el artículo 2 TRLC exige que el deudor no pueda cumplir regularmente sus obligaciones exigibles.¹ No es, por tanto, un concepto contable ni equivale al desequilibrio patrimonial.

Puede existir causa de disolución societaria por pérdidas —patrimonio neto por debajo de la mitad del capital social— sin que la sociedad esté en concurso, si sigue pagando con normalidad. Y a la inversa: puede haber insolvencia sin causa legal de disolución alguna.² Lo decisivo no es la fotografía contable del patrimonio, sino la capacidad real de pago.

2. Los tres tipos de insolvencia

El TRLC distingue tres estados, de menor a mayor gravedad. La probabilidad de insolvencia, incorporada en 2022, existe cuando es objetivamente previsible que, sin un plan de reestructuración, el deudor no podrá cumplir las obligaciones que venzan en los próximos dos años; solo da acceso a instrumentos preconcursales, no al concurso.³

La insolvencia inminente es la que el deudor prevé para los tres meses siguientes, y solo él puede invocarla para su concurso voluntario. La insolvencia actual es la incapacidad ya presente, y es la única que puede alegar un acreedor para el concurso necesario.

La frontera entre una dificultad de tesorería pasajera y la insolvencia actual no siempre es clara: debe valorarse con los datos existentes en el momento relevante, sin extrapolar valoraciones posteriores hechas en otro contexto.⁴

¹Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal (BOE núm. 127, de 7 de mayo de 2020), art. 2.1 y 2.3, este último en la redacción dada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre.

²STS (Sala 1ª de lo Civil) núm. 590/2013, de 15 de octubre de 2013, rec. 1268/2011, ECLI:ES:TS:2013:5186, ponente Ignacio Sancho Gargallo.

³Art. 584.1 y 584.2 TRLC, en la redacción dada por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre, de reforma del texto refundido de la Ley Concursal.

⁴STS (Sala 1ª de lo Civil) núm. 1.091/2025, de 9 de julio de 2025, rec. 1896/2021, ECLI:ES:TS:2025:3407, ponente Ignacio Sancho Gargallo.

3. Los hechos externos reveladores de la insolvencia

Cuando el concurso lo insta un acreedor, la ley no exige probar el estado patrimonial del deudor, sino uno de los seis hechos que el art. 2.4 TRLC presume reveladores de insolvencia: declaración previa y firme de insolvencia; título ejecutivo sin bienes suficientes; embargos generalizados; sobreseimiento generalizado en el pago corriente; impago generalizado de tributos, Seguridad Social o salarios de los últimos tres meses; y alzamiento o liquidación apresurada o ruinoso de bienes.

El más invocado, el sobreseimiento generalizado, no equivale a un impago aislado: debe ser definitivo, general y completo, sin que el número de acreedores afectados sea por sí solo decisivo.⁵ Acreditado el hecho, la carga de la prueba pasa al deudor, que deberá justificar su solvencia —normalmente con su contabilidad— si se opone.

4. Jurisprudencia

Ya en 2013 el Tribunal Supremo advirtió: *«no cabe confundir... entre estado de insolvencia y la situación de pérdidas que reducen el patrimonio neto de la sociedad por debajo de la mitad del capital social»*. Ambas situaciones suelen solaparse, pero responden a lógicas distintas: puede haber causa de disolución sin concurso, y viceversa.⁶

En 2014 el Tribunal extendió esta doctrina a la calificación concursal: *«insolvencia y desbalance patrimonial no son equivalentes»*. Acudir a mecanismos extraordinarios de liquidez —como la venta apresurada de activos— no excluye la insolvencia, sino que es en sí mismo un hecho revelador de esta.⁷

En 2015, la Sala Primera confirmó que el impago generalizado y persistente de tributos y Seguridad Social es, por sí solo, *«un indicio cualificado de insolvencia»* que el deudor debe desvirtuar, sin necesidad de acreditar además un sobreseimiento más amplio.⁸

La Audiencia Provincial de Barcelona revocó la desestimación de un concurso necesario apoyada en que solo cuatro acreedores tenían créditos vencidos,

⁵Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª) núm. 138/2022, de 27 de junio de 2022, rec. 3259/2021, ECLI:ES:APB:2022:5849A, ponente José María Ribelles Arellano.

⁶STS núm. 590/2013, cit. supra, nota 2.

⁷STS (Sala 1ª de lo Civil) núm. 122/2014, de 1 de abril de 2014, rec. 541/2012, ECLI:ES:TS:2014:1368, ponente Rafael Sarazá Jimena.

⁸STS (Sala 1ª de lo Civil, Pleno) núm. 772/2014, de 12 de enero de 2015, rec. 473/2013, ECLI:ES:TS:2015:256, ponente Rafael Sarazá Jimena.

atendiendo en su lugar al peso de la deuda sobre la cifra de negocio y al hecho, no desmentido, de que la deudora «*está totalmente desaparecida*».⁹

En 2025, el Tribunal Supremo recordó que la insolvencia debe apreciarse con los datos patrimoniales del momento relevante, sin presumir que el valor de los activos en una venta posterior refleje retroactivamente el patrimonio neto en una fecha anterior.¹⁰

⁹Auto AAP Barcelona núm. 138/2022, cit. supra, nota 5.

¹⁰STS núm. 1.091/2025, cit. supra, nota 4.