



CIRCULAR CIVIL - MERCANTIL 16/2020
25 de septiembre de 2020

MEDIDAS CONCURSALES Y SOCIETARIAS DE LA LEY 3/2020 DE 18 DE SEPTIEMBRE, DE MEDIDAS PROCESALES Y ORGANIZATIVAS PARA HACER FRENTE AL COVID-19 EN EL ÁMBITO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, PUBLICADA EN EL BOE DE 19 DE SEPTIEMBRE Y QUE HA ENTRADO EN VIGOR EL 20 DE SEPTIEMBRE (EN ADELANTE, “LEY 3/2020”)

1.- MEDIDAS CONCURSALES

Antes de detallar dichas medidas destacamos que la más importante es el régimen de los “preconcursos” (hasta de ahora regulados en el artículo 5 bis de la Ley Concursal 2003, y actualmente en los artículos 583 y ss. del Texto Refundido de la Ley Concursal -en adelante, TR-) presentados hasta 31.12.2020, en cuyo caso el plazo para solicitar el concurso es de seis (6) meses, en lugar de cuatro (4).

1.1.- Modificación del convenio concursal.

i.- Se modifica el texto para indicar la fecha exacta (el 14.03.2021, en que se cumplirá un año de la declaración del estado de alarma) hasta la que se podrán presentar propuestas de modificación de los convenios que se encuentren en periodo de cumplimiento.

ORTEGA ▪ CONDOMINES ▪ ABOGADOS

Los restantes requisitos y condiciones no se modifican, conforme se indica continuación.

A la solicitud se deberá acompañar una relación de los créditos concursales que estuvieran pendientes de pago y de aquellos que, habiendo sido contraídos durante el periodo de cumplimiento del convenio, no hubieran sido satisfechos, un plan de viabilidad y un plan de pagos.

La propuesta de modificación se tramitará con arreglo a las mismas normas establecidas para la aprobación del convenio originario, si bien la tramitación será escrita cualquiera que sea el número de acreedores.

Las mayorías del pasivo exigibles para la aceptación de la propuesta de modificación serán las mismas que las necesarias para la aceptación de la propuesta del convenio originario, cualquiera que sea el contenido de la modificación.

En ningún caso la modificación afectará a los créditos devengados o contraídos durante el periodo de cumplimiento del convenio originario ni a los acreedores privilegiados a los que se hubiera extendido la eficacia del convenio o se hubieran adherido a él una vez aprobado, a menos que voten a favor o se adhieran expresamente a la propuesta de modificación.

ii.- También se fija la fecha exacta (31.10.2020) hasta la que el juez dará traslado al concursado de cuantas solicitudes de declaración del incumplimiento del convenio se presenten por los acreedores, sin que sean admitidas a trámite hasta que transcurran tres (3) meses a contar desde esa fecha (31.10.2020).

En el RDL 16/2020 el plazo indicado en el párrafo anterior era de seis (6) meses a contar desde la declaración del estado de alarma (14.03.2020). Dicho plazo concluía el 14.09.2020; así, se ha ampliado en un (1) mes.

1.2.- Aplazamiento del deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación y medida para favorecer la financiación mediante la calificación “contra la masa” de determinados créditos.

i.- Nuevamente, se indica la fecha exacta (14.03.2021) hasta la que el deudor no tendrá el deber de solicitar la liquidación de la masa activa cuando conozca la imposibilidad de cumplir con los pagos comprometidos o las obligaciones contraídas con posterioridad a la aprobación del convenio concursal, siempre que presente una propuesta de modificación del convenio (apartado 1.1) que se admita a trámite antes de esa fecha (esto es, antes del 14.03.2021).

En consecuencia, hasta 14.03.2021 el juez no dictará Auto abriendo la fase de liquidación aunque el acreedor acredite la existencia de alguno de los hechos que pueden fundamentar la declaración de concurso.

ii.- En caso de incumplimiento del convenio aprobado o modificado durante los dos (2) años siguientes (desde el 14.03.2020), tendrán la consideración de créditos contra la masa los créditos derivados de ingresos de tesorería en concepto de préstamos, créditos u otros negocios de análoga naturaleza que se hubieran concedido al concursado o derivados de garantías personales o reales constituidas a favor de este por cualquier persona (incluidas las que, según la ley, tienen la condición de personas especialmente relacionadas con él), siempre que en el convenio o en la modificación constase la identidad del obligado y la cuantía máxima de la financiación a conceder o de la garantía a constituir.

Así, en consecuencia, se incentiva la financiación (“dinero nuevo”) en los convenios (aprobados o modificados) debido a que queda protegida en caso de incumplimiento mediante el pago prioritario que suponen los créditos contra la masa.

1.3.- Acuerdos de refinanciación.

i.- Hasta 14.03.2021, el deudor que tuviera homologado un acuerdo de refinanciación podrá modificarlo o alcanzar otro nuevo, aunque no haya transcurrido un año de la anterior homologación, según lo dispuesto en el artículo 617 del TR.

ii.- Hasta el 31.10.2020, el Juez dará traslado al deudor de cuantas solicitudes de declaración de incumplimiento del acuerdo de refinanciación se presenten por los acreedores, pero no las admitirá a trámite hasta que transcurra un (1) mes a contar de dicha fecha.

Durante ese mes, el deudor podrá poner en conocimiento del Juzgado competente que ha iniciado o pretende iniciar negociaciones con los acreedores para modificar el acuerdo homologado o para alcanzar otro nuevo, aunque no hubiera transcurrido un año desde la anterior solicitud de homologación. Si durante los tres (3) meses siguientes a dicha comunicación el deudor no hubiera alcanzado un acuerdo de modificación u otro nuevo, el Juez admitirá a trámite las solicitudes de declaración de incumplimiento presentadas por los acreedores.

(En el RDL 16/2020, el plazo indicado en el párrafo anterior era de seis (6) meses a contar desde la declaración del estado de alarma, por lo que se ha ampliado en un (1) mes.

1.4.- Régimen especial de la solicitud de declaración del concurso de acreedores.

i.- No se modifica el plazo “prorrogado” para la presentación del concurso: hasta 31.12.2020 (si bien se añade “*inclusive*” para que no haya duda), recogido en los dos (2) primeros apartados del artículo 6 de la Ley 3/2020, según sigue:

ORTEGA · CONDOMINES · ABOGADOS

- Hasta el 31.12.2020, inclusive, el deudor que se encuentre en estado de insolvencia no tendrá el deber de solicitar la declaración de concurso, haya o no comunicado al Juzgado competente la apertura de negociaciones con los acreedores para alcanzar un acuerdo de refinanciación, un acuerdo extrajudicial de pagos o adhesiones a una propuesta anticipada de convenio.
- Hasta el 31.12.2020, inclusive, no se admitirán a trámite las solicitudes de concurso necesario que se hayan presentado desde el 14.03.2020. Si el deudor hubiera presentado solicitud de concurso voluntario durante ese plazo, se admitirá a trámite con preferencia, aunque fuera de fecha posterior a la solicitud de concurso necesario.

ii.- Se modifica la redacción del apartado 3 del artículo 11 del RD 16/2020 para corregir la contradicción con el apartado 1 del mismo artículo. En concreto, el apartado 1 establecía (y ahora se establece en la Ley 3/2020) como fecha máxima para presentar el concurso el 31.12.2020 en todo caso, se hubiera o no presentado la comunicación del inicio de negociaciones (el llamado “preconcurso”), mientras que el apartado 3 citado parecía establecer determinada particularidad si la comunicación del inicio de negociaciones se presentaba antes de 30.09.2020.

Ahora, con la nueva redacción del apartado 3 del artículo 6 de la Ley 3/2020, se aclaran dos extremos:

a.- Que a las comunicaciones de inicio de negociaciones presentadas hasta el 31.12.2020 se aplicará el régimen general, salvo en cuanto al plazo para solicitar el concurso.

b.- Que, en todo caso, el plazo para solicitar el concurso será de seis (6) meses a contar desde la comunicación del inicio de negociaciones.

Transcribimos el apartado 3 del artículo 6 de constante referencia:

“Si hasta el 31 de diciembre de 2020 inclusive el deudor hubiera comunicado la apertura de negociaciones con los acreedores para alcanzar un acuerdo de refinanciación, un acuerdo extrajudicial de pagos o adhesiones a una propuesta anticipada de convenio, se estará al régimen general establecido por la ley. No obstante, en ese supuesto, el deudor no tendrá el deber de solicitar el concurso hasta que transcurran seis meses desde la comunicación.”

Como se observa, al ampliarse el plazo para presentar el concurso, se incentiva la presentación del inicio de negociaciones y, lógicamente, la celebración de acuerdos o convenios con los acreedores.

1.5.- Financiaciones y pagos por personas especialmente relacionadas con el deudor: no se subordinan.

i. En los concursos de acreedores que se declaren hasta el 14.03.2022 inclusive, tendrán la consideración de créditos ordinarios, sin perjuicio de los privilegios que les pudieran corresponder, los derivados de ingresos de tesorería en concepto de préstamos, créditos u otros negocios de análoga naturaleza que desde la declaración del estado de alarma hubieran sido concedidos al deudor por quienes, según la ley, tengan la condición de personas especialmente relacionadas con él.

ii. En los concursos de acreedores que se declaren en el periodo indicado en el apartado anterior, tendrán la consideración de créditos ordinarios, sin perjuicio de los privilegios que les pudieran corresponder, aquellos en que se hubieran subrogado quienes según la ley tengan la condición de personas especialmente relacionadas con el deudor como consecuencia de los pagos de los créditos ordinarios o privilegiados realizados por cuenta de este, a partir de la declaración de ese estado.

1.6.- Tramitación preferente hasta 14.03.2021.

Se añaden en dos (2) supuestos a los ya previstos en el RDL 16/2020 referidos a la tramitación del concurso consecutivo de una persona natural en insolvencia actual (que carezca de masa activa y de la posibilidad de plantear un plan de pagos) y al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho.

1.7.- Enajenación de la masa activa.

i.- Se recoge la posibilidad de que la subasta de bienes y derechos se realice judicialmente o por cualquier otro medio que autorice el Juez de entre los previstos en el TR para los concursos que se declaren hasta el 14 de marzo de 2021.

2.- MEDIDAS SOCIETARIAS

Suspensión de la causa de disolución por pérdidas.

La redacción de la Ley 3/2020 es idéntica al RDL 16/2020, por lo que “se reitera” que no se considerarán las pérdidas del ejercicio 2020 a efectos de la causa de disolución consistente en la reducción del patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social.

Transcribimos texto legal por a modo de recordatorio:

“1. A los solos efectos de determinar la concurrencia de la causa de disolución prevista en el artículo 363.1.e) del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, no se tomarán en consideración las pérdidas del ejercicio 2020.

Si en el resultado del ejercicio 2021 se apreciaran pérdidas que dejen reducido el patrimonio neto a una cantidad inferior a la mitad del capital social, deberá convocarse por los administradores o podrá solicitarse por cualquier socio en el plazo de dos meses a contar desde el cierre del ejercicio conforme al artículo 365 de la citada Ley, la celebración de junta general para proceder a la disolución de la sociedad, a no ser que se aumente o reduzca el capital en la medida suficiente.

2. Lo dispuesto en el apartado anterior se entiende sin perjuicio del deber de solicitar la declaración de concurso de acuerdo con lo establecido en la presente Ley.”

Departamento Mercantil
Persona de contacto: Luciano Trerotola
Email: ltrerotola@ortega-condomines.com