



GUÍAS SECTORIALES COVID-19

SECCIÓN DE REESTRUCTURACIONES E INSOLVENCIAS



ILUSTRE
COLEGIO DE ABOGADOS
DE MADRID

– SECCIÓN DE REESTRUCTURACIONES E INSOLVENCIAS DEL ICAM –

Guía ejecutiva sobre la normativa adoptada por el Gobierno de España en materia de reestructuraciones e insolvencias para mitigar el impacto del COVID-19 en la economía española

“(...) la insolvencia es el indicador más crucial de las actitudes de un sistema legal en sus aspectos mercantiles (...)"

Philip R. Wood (2007)

El impacto económico del COVID-19 sobre las empresas y hogares españoles es innegable. Muchas empresas y empresarios autónomos se han visto obligados a paralizar su actividad. Muchas otras empresas y autónomos han visto altamente reducido su volumen de negocio desde la declaración del estado de alarma el pasado 14 de marzo. Y muchos trabajadores por cuenta ajena han perdido sus empleos o han visto mermados sus ingresos.

Ante esta realidad, y pese a medidas que han pretendido paliar ciertos daños (como la financiación con avales del Estado o los ERTE por fuerza mayor), el impacto ha sido tal que imposibilitaría que un gran porcentaje de empresas, autónomos y personas físicas no empresarios puedan hacer frente a sus obligaciones exigibles de forma puntual o regular. Esto es, se encontrarían en situación de insolvencia, con la correspondiente obligación de solicitar su declaración de concurso de acreedores (o, alternativamente, la comunicación a los juzgados de lo mercantil a la que se refiere el artículo 5 bis de la Ley Concursal aún vigente).

La Sección de Reestructuraciones e Insolvencias del ICAM, en su labor de informar sobre el marco normativo que afecta tanto a los institutos preconcursales como al procedimiento de concurso de acreedores, recoge en esta guía las principales disposiciones normativas aprobadas para paliar el impacto económico y social de la crisis sanitaria del COVID-19.

Las principales medidas adoptadas, como se desarrollará en la guía, han afectado a:

- La suspensión de la obligación de solicitar concurso de acreedores o acudir a los institutos preconcursales
- La modificación de los acuerdos de refinanciación
- La modificación de los convenios de acreedores
- El aplazamiento del deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación
- Los incentivos a la inyección de dinero nuevo por parte de terceros y de personas especialmente relacionadas
- Medidas procesales que pretenden agilizar la tramitación de los procedimientos de concurso de acreedores y, especialmente, la liquidación de los activos de las concursadas
- Medidas laborales en sede de concurso de acreedores o ante el riesgo de concurso de acreedores

Confiamos en que esta guía ejecutiva resulte de utilidad para los profesionales que se enfrenten a cuestiones legales con vertientes concursales y pueda orientarlos en relación con el régimen transitorio que ha modificado el marco concursal normativo vigente y seguirá conviviendo, tras su entrada en vigor el próximo 1 de septiembre, con el Texto Refundido de la Ley Concursal ([Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal](#)).

José Carles

Carlos Cuesta

Pedro Martín

Adrián Thery

Sección de Reestructuraciones e Insolvencias del ICAM

Madrid, a 18 de mayo de 2020

1. Medidas concursales contenidas en el Real Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril, de medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia ([enlace](#)).

De conformidad con lo previsto en el Expositivo II del Real Decreto-ley, la finalidad del mismo es triple y se dirige a velar por la continuidad de aquellas empresas que podrían ser viables en condiciones generales de mercado (con la consiguiente preservación del tejido productivo y puestos de trabajo):

- (i) Mantener la continuidad económica de empresas, profesionales y autónomos que, ante una situación de insolvencia, estaban ya cumpliendo con un convenio de acreedores, un acuerdo extrajudicial de pagos o un acuerdo de refinanciación homologado.
- (ii) Incentivar la financiación de las empresas, tanto a cargo de terceros como a cargo de personas especialmente relacionadas.
- (iii) Agilizar el procedimiento de insolvencia.

Las medidas adoptadas en virtud del Real Decreto-ley son las siguientes:

A. Suspensión de la obligación de solicitar concurso de acreedores hasta el 31 de diciembre de 2020

- Suspensión del deber de solicitar el concurso de acreedores hasta el 31 de diciembre de 2020, se haya hecho uso o no de la solicitud a la que se refiere el art. 5 bis de la Ley Concursal (comunicación al juzgado de 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).
- Suspensión de la admisión a trámite de las solicitudes de concurso necesario desde la declaración del estado de alarma hasta el 31 de diciembre de 2020.

Si un acreedor presentase solicitud de concurso necesario antes del 31 de diciembre, el deudor podrá presentar su solicitud de concurso voluntario hasta dicha fecha, admitiéndose a trámite con preferencia la solicitud del deudor.

- Aplicará el régimen general establecido en la Ley Concursal si el deudor hubiera realizado la comunicación a la que se refiere el artículo 5 bis de la Ley Concursal antes del 30 de septiembre de 2020.

B. Posibilidad de modificar los convenios concursales (reconvenios) o acuerdos extrajudiciales de pago ya aprobados

- Posibilidad de que los concursados presenten propuesta de modificación del convenio aprobado judicialmente y en período de cumplimiento durante el año siguiente a contar desde la declaración del estado de alarma (14 de marzo de 2020).

En tal supuesto, se deberá acompañar, además del correspondiente plan de viabilidad y plan de pagos, la relación de (i) los créditos concursales que estuvieran pendientes de pago (en caso de haber acreedores privilegiados sometidos a la eficacia del convenio, sólo les afectará la modificación en caso de que la consentan expresamente) y de (ii) los contraídos durante el periodo de cumplimiento del convenio y que no hubieran sido satisfechos (a los que no afectará la modificación).

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 también se regirán por lo previsto para el convenio originario (aunque el reconvenio supere el contenido de quita y espera del convenio originario).

- Si algún acreedor presentara solicitud de declaración de incumplimiento del convenio durante los primeros seis meses desde el 14 de marzo de 2020 (por ende, hasta el 14 de septiembre de 2020), el juzgado de lo mercantil dará traslado a los concursados, que tendrán tres meses más (hasta el 14 de diciembre de 2020) para presentar propuesta de modificación del convenio, que se tramitará con prioridad a la solicitud de declaración de incumplimiento.

En caso de que el deudor no presentase solicitud de modificación en esos tres meses, se admitiría a trámite la solicitud de declaración de incumplimiento del convenio.

- Las mismas reglas serán de aplicación a los acuerdos extrajudiciales de pago.

C. Posibilidad de modificar los acuerdos de refinanciación

- Los deudores que tuvieran homologado un acuerdo de refinanciación podrán, durante el plazo de un año a contar desde la declaración del estado de alarma (hasta el 14 de marzo de 2021), hacer uso de la comunicación a la que se refiere el artículo 5 bis de la Ley Concursal para (i) modificar el acuerdo que tuviera en vigor o (ii) alcanzar otro nuevo, incluso aunque no hubiera transcurrido un año desde la anterior solicitud de homologación.
- Si algún acreedor presentara solicitud de declaración de incumplimiento del acuerdo de refinanciación durante los primeros seis meses desde el 14 de marzo de 2020 (por ende, hasta el 14 de septiembre de 2020), el juzgado de lo mercantil dará traslado a los concursados, que tendrán un mes más (hasta el 14 de octubre de 2020) para poner en conocimiento del juzgado que han iniciado o van a iniciar negociaciones con acreedores para modificar el acuerdo homologado en vigor o para alcanzar otro nuevo, que se tramitará con prioridad a la solicitud de declaración de incumplimiento.

Si (i) en ese mes el concursado pusiese en conocimiento del Juzgado tal inicio de negociaciones y si (ii) dentro de los tres meses siguientes a la comunicación al juzgado, el deudor no hubiera alcanzado un acuerdo de modificación del que tuviera en vigor u otro nuevo, el juez admitirá a trámite las solicitudes de declaración de incumplimiento que hayan presentado los acreedores.

D. Aplazamiento del deber de solicitar la apertura de la fase de liquidación

- Hasta el 14 de marzo de 2021, 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 el deudor presente una propuesta de modificación del convenio y se admita a trámite antes del 14 de marzo de 2021.
- Hasta el 14 de marzo de 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.

E. Incentivos al *fresh money*

- Para incentivar el *fresh money* en el caso de convenios o reconvenios desde el 14 de marzo de 2020 hasta el 14 de marzo de 2022 (y evitar, así la liquidación), se calificarán como **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, tengan la condición de personas especialmente relacionadas con él*”.

Para ello, en el convenio o en el reconvenio habrá de constar la identidad del obligado y la cuantía máxima de la financiación a conceder o de la garantía a constituir.

- Para incentivar el *fresh money* de personas especialmente relacionadas para evitar la insolvencia (y, por ende, evitar solicitar el concurso de acreedores), en los concursos de acreedores que finalmente se declaren desde el 14 de marzo de 2020 hasta el 14 de marzo de 2022, no se calificarán como **créditos subordinados**, (i) “*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 le hubieran sido concedidos al deudor por quienes, según la ley, tengan la condición de personas especialmente relacionadas con él*” y (ii) se calificarán como **créditos ordinarios** los créditos en que se hubieran subrogado las personas especialmente relacionadas como consecuencia de los pagos de los créditos ordinarios o privilegiados realizados por cuenta de este, a partir de la declaración de ese estado.

F. Medidas procesales que pretenden la agilización de los concursos

- **Incidentes concursales:**

- Hasta el 14 de marzo de 2022, en los incidentes de impugnación del inventario y de la lista de acreedores, admitirá sólo la prueba documental y pericial, sin que sea necesaria la celebración de vista (salvo que el Juez del concurso resuelva lo contrario). Los medios de prueba habrán de acompañarse necesariamente a la demanda y contestaciones.
- La falta de contestación a la demanda por cualquiera de los demandados se considerará allanamiento (en lugar de rebeldía procesal), con la excepción de los acreedores de derecho público.

- **Tramitación preferente** hasta el 14 de marzo de 2021 de (i) los incidentes en materia laboral, (ii) las actuaciones orientadas a la enajenación de unidades productivas o a la venta en globo de los elementos del activo, (iii) las propuestas de convenio y reconvenio y los incidentes de oposición a la aprobación judicial del convenio, (iv) los incidentes en materia de reintegración de la masa activa, (v) la admisión a trámite de la solicitud de homologación de un acuerdo de refinanciación o de la modificación del que estuviera vigente, (vi) la adopción de medidas cautelares y, en general, cualesquiera otras que, a juicio del Juez del concurso, puedan contribuir al mantenimiento y conservación de los bienes y derechos.

- **Subasta extrajudicial:**

- Hasta el 14 de marzo de 2021, la subasta de bienes y derechos de la masa activa deberá ser extrajudicial, incluso aunque el plan de liquidación estableciera otra cosa.
- Excepciones:
 - Enajenación (en cualquier fase del concurso) del conjunto de la empresa o de una o varias unidades productivas. Podrá realizarse bien mediante subasta, judicial o extrajudicial, bien mediante cualquier otro modo de realización autorizado por el juez de entre los previstos en la Ley Concursal.
 - Autorización (en cualquier fase del concurso) de venta directa de los bienes y derechos afectos a privilegio especial o la dación en pago o para pago de dichos bienes. Se estará a los términos de la autorización.

- **Agilización de la aprobación del plan de liquidación:**

- *Si al acabar el estado de alarma el plan de liquidación ya llevara 15 días de manifiesto en la oficina del Juzgado:* El Juez deberá dictar de inmediato auto de aprobación del plan de liquidación con

las modificaciones que estime necesarias u oportunas o acordará la liquidación conforme a las reglas legales supletorias.

- *En caso contrario:* habrá de presentarse de inmediato y dejar transcurrir el plazo legal para formular observaciones o propuestas de modificación, para que el juez del concurso proceda conforme a lo establecido en el apartado anterior.

- **Agilización de la tramitación del acuerdo extrajudicial de pagos:**

A los efectos de iniciar concurso consecutivo, hasta el 14 de marzo de 2021 se considerará que el acuerdo extrajudicial de pagos se ha intentado por el deudor, sin éxito, si se acredita que se han producido dos faltas de aceptación del mediador concursal para ser designado.

G. Suspensión de la causa de disolución por pérdidas

- A los efectos de determinar la concurrencia de la causa de disolución no se tomarán en consideración las pérdidas del presente ejercicio 2020 (sin perjuicio del deber de solicitar la declaración de concurso).

2. Medidas concursales contenidas en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 ([enlace](#)).

Artículo 43 (que contenía medidas concursales) derogado por el Decreto-ley 16/2020, de 28 de abril.

3. Medidas laborales contenidas en el Real Decreto-ley 18/2020, de 12 de mayo, de medidas sociales en defensa del empleo ([enlace](#)).

Se modifica el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 y, en particular, la Disposición adicional sexta relativa a “*Salvaguarda del empleo*”, en cuanto al compromiso de la empresa de mantener empleo desde la fecha de reanudación de la actividad (fecha de la reincorporación al trabajo efectivo de personas afectadas por el expediente, aun cuando esta sea parcial o solo afecte a parte de la plantilla) al que quedan sujetas los ERTE por fuerza mayor.

En efecto, dicho compromiso de mantenimiento de empleo no resultará de aplicación en aquellas empresas en las que concurra un **riesgo de concurso de acreedores** en los términos del artículo 5.2 de la Ley Concursal.

En caso de incumplimiento del compromiso la empresa habrá de reintegrar la totalidad del importe de las cotizaciones de cuyo pago resultaron exoneradas, con el recargo y los intereses de demora correspondientes.

4. Medidas laborales contenidas en el Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 ([enlace](#)).

En su Exposición de Motivos (apartado II) el Real Decreto-ley se refiere a los obstáculos adicionales que puede suponer la crisis del COVID-19 para la viabilidad de las empresas que ya están declaradas en concurso de acreedores y considera imprescindible que las concursadas afectadas por el COVID-19 puedan acceder a un ERTE (refiriéndose a los ERTE por fuerza mayor y ERTE por causa económica, técnica, organizativa y de producción del Real Decreto-ley 8/2020 de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 que puede consultarse en el siguiente [enlace](#)) para no menoscabar su viabilidad.

Los ERTE por fuerza mayor y ERTE por causa económica, técnica, organizativa y de producción del Real Decreto-ley 8/2020 de 17 de marzo son, por tanto, también de aplicación a las empresas en concurso.

El Real-Decreto hace expresa referencia a que resulta aplicable el requisito relativo a la salvaguarda de empleo (compromiso de mantenimiento de empleo durante 6 meses desde la reanudación de la actividad), de modo que sólo las empresas concursadas realmente viables se acojan a los beneficios del ERTE por fuerza mayor.

En cuanto al órgano que ha de conocer de los ERTE:

- Si a 2 de abril de 2020 ya se había dictado auto del juez del concurso acordando las medidas del ERTE, se reconoce a dicha resolución judicial plenos efectos para el reconocimiento de las prestaciones correspondientes.
- Si a 2 de abril de 2020 no hubiera aún resolución judicial, las solicitudes deberán continuar tramitándose por la autoridad laboral (conservándose la validez de las actuaciones ya practicadas y el período de consultas ya celebrado o en curso).

Para su tramitación, no resultará de aplicación lo previsto en el art. 64 de la Ley Concursal, relativo a procedimientos de modificación sustancial de las condiciones de trabajo de carácter colectivo), sino lo previsto en el Estatuto de los Trabajadores con las previsiones de los artículos 22 y 23 del Real Decreto-ley 8/2020 de 17 de marzo:

- La administración concursal será parte en el período de consultas.
- La solicitud ha de presentarse por la concursada con autorización de la administración concursal (en caso de régimen de intervención de facultades patrimoniales) o directamente por la administración concursal (en caso de régimen de sustitución).

El mismo régimen aplica, en el caso de que no se alcance acuerdo en el período de consultas, para la decisión de aplicación de las medidas sobre suspensión de contratos o reducción de jornada, en los supuestos previstos en el artículo 23 del Real Decreto-ley 8/2020 de 17 de marzo

- En tanto del ERTE conocerá la autoridad laboral, se debe informar al juez del concurso, de forma inmediata y por medios telemáticos, de la solicitud, resolución y medidas aplicadas.
- Régimen de impugnaciones¹ ante el juez del concurso por el procedimiento del incidente concursal en materia laboral, con posibilidad de recurrir en suplicación.

5. Línea de avales con garantía del Estado contenida en el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del COVID-19 ([enlace](#)).

El Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo incluye la aprobación de una línea de avales del Instituto de Crédito Oficial (“ICO”) con una dotación de hasta 100.000 millones de euros.

- La finalidad de los préstamos avalados será que las empresas y autónomos puedan atender sus necesidades derivadas, entre otras, de la gestión de facturas, necesidad de circulante, vencimientos de obligaciones financieras o tributarias u otras necesidades de liquidez.
- Las condiciones aplicables y requisitos a cumplir, incluyendo el plazo máximo para la solicitud del aval, se establecen por Acuerdo de Consejo de Ministros, sin que se requiera desarrollo normativo posterior para su aplicación.
- Por el momento se han activado los siguientes tramos:
 - Un primer tramo por importe de 20.000 millones, de los que se reserva un 50% para garantizar préstamos de autónomos y PYMES (Consejo de Ministros de 24 de marzo). Véase nota de prensa del ICO en el siguiente [enlace](#).
 - Un segundo tramo por importe de 20.000 millones de la línea de avales para PYMES y autónomos (Consejo de Ministros de 10 de abril). Véase nota de prensa del ICO en el siguiente [enlace](#).
 - Un tercer tramo de 20.000 millones para garantizar préstamos de autónomos, pymes y grandes empresas; 4.000 millones para cubrir pagarés del Mercado Alternativo de Renta Fija y 500 millones para reforzar los reavales concedidos por la Compañía Española de Reafianzamiento. Véase nota de prensa del ICO en el siguiente [enlace](#).

¹ En los supuestos del apartado 1 del artículo 47.1 párrafos 10, 15 y 16 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores y del apartado 6 del artículo 33 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de despido colectivo y de suspensión de contratos y reducción de jornada.

Por el contrario, en los supuestos del apartado 5 del artículo 33 del Real Decreto 1483/2012, de 29 de octubre, la impugnación de la resolución de la autoridad laboral se realizará ante la jurisdicción social.

- Los avales regulados en esta norma y las condiciones desarrolladas en el Acuerdo de Consejo de Ministros cumplirán con la normativa de la Unión Europea en materia de Ayudas de Estado. Por tanto, por ejemplo, no tendrán acceso a esta financiación avalada empresas que se encuentren en concurso de acreedores.