

RDL 34-2020 de 17 de noviembre, sobre las medidas concursoales

Nota Informativa
38/2020

El Real Decreto-ley 34/2020, de 17 de noviembre, introduce una serie de reformas para apoyar la solvencia de las empresas frente al Covid-19. Si en la anterior nota informativa nos centrábamos en el análisis de las medidas financieras y societarias, en este caso ponemos el foco sobre las novedades en materia concursal.



1. INTRODUCCIÓN

El Real Decreto-ley 34/2020, de 17 de noviembre, introduce reformas de objeto dispar: desde aquellas con estrecha vinculación con la crisis sanitaria hasta aquellas que suponen la transposición de normativa europea y que afectan a ciertos sectores económicos. No obstante, en su mayoría, son medidas que continúan la línea, ya iniciada por normativa anterior, de apoyar la solvencia de las empresas ante la prolongación de los efectos de la crisis. Así, destaca la introducción de una serie de medidas de corte financiero, societario y concursal que, pese a su transitoriedad, producirán un importante impacto jurídico y económico. En la presente nota nos centraremos, fundamentalmente, en el análisis de las medidas concursales, habiendo ya tratado en una nota previa las medidas financieras [\[https://www.tarssso.com/rdl-34-2020-medidas-financieras-societarias/\]](https://www.tarssso.com/rdl-34-2020-medidas-financieras-societarias/).

2. MEDIDAS CONCURSALES¹

A través de la Disposición final décima se modifica la Ley 3/2020, de 18 de septiembre, de

¹ Se advierte que las fechas que se ofrecen a continuación, como orientación, y en aplicación de la norma analizada, no están considerando los días

inhábiles ni las festividades nacionales o locales aplicables al Juzgado conocedor del proceso, lo cual se aconseja tener presente.

medidas procesales y organizativas para hacer frente al COVID-19 en el ámbito de la Administración de Justicia, especialmente, en lo relativo a los distintos plazos que, de modo excepcional y transitorio, aplicarán a los procedimientos concursales y al precurso.

Con relación al artículo 3 de la Ley 3/2020, en sede de modificación del convenio concursal, las modificaciones² implican, a grandes rasgos, lo siguiente:

- Pese a que se anuncia como objeto de reforma, el segundo apartado no cambia su dicción literal. Así, las **solicitudes de declaración de incumplimiento de convenio que se presentaran por los acreedores hasta 31 de octubre de 2020 no serán admitidas a trámite por parte del juez del concurso hasta que transcurriesen tres meses a contar de dicha fecha (es decir, hasta 31 de enero de 2021)**. No obstante, lo anterior, durante esos tres meses el Juez dará traslado al concursado de las solicitudes presentadas y, si el concursado presentase propuesta de modificación del convenio, esta será, en su caso, tramitada.
- El tercer apartado sí queda modificado (y, el contenido del que fuera apartado tercero pasa a ser el quinto). Este tercer apartado indica que el juez dará traslado al deudor de cuantas **solicitudes de declaración de incumplimiento del convenio se presenten por los acreedores entre el 31 octubre de 2020 y el 31 de enero de 2021**. Sin embargo, **no las admitirá a trámite hasta tres meses a contar desde la última fecha (es decir, hasta el 30 de abril de 2021)**. No obstante, lo anterior, durante esos tres meses el Juez dará traslado al concursado de las solicitudes presentadas y, si el concursado presentase propuesta de modificación del convenio, esta será, en su caso, tramitada.
- El nuevo apartado cuarto se justifica en el hecho de que, **entre el 31 de octubre de 2020 (que era el plazo *in fine* dado por la Ley 3/2020 y que se refleja en el apartado primero) y el de entrada en vigor de la norma que analizamos (19 de noviembre de 2020) han transcurrido 18 días en los cuales, y dado que no había en vigor normativa de excepción al respecto, se deberían haber admitido a trámite las solicitudes de incumplimiento de convenio de las que hayan entendido los jueces**. Para evitar que quede ese periodo de tiempo fuera del campo de actuación de esta medida y, concretamente, de su extensión, se indica que, con relación a **todas las solicitudes de declaración de incumplimiento del convenio que pudieran haber presentado los acreedores, durante esos 18 días, y que hayan sido admitidas a trámite, se suspenderá la su tramitación, por un plazo de tres meses a contar desde la fecha de suspensión. La problemática de esta solución es que se va a manejar otro nuevo plazo y que será indeterminado, porque dependerá del caso concreto** (con la consiguiente inseguridad jurídica para los acreedores). Es decir, en todos los procedimientos concursales en los que en ese periodo de 18 días se haya presentado solicitud de incumplimiento de convenio por parte de algún acreedor y se haya admitido a trámite, se suspenderá la tramitación del procedimiento por tres meses desde la suspensión en ese procedimiento concreto (y la fecha de la resolución judicial que acuerde la suspensión, probablemente, será de fecha distinta en cada caso, por lo que la fecha *in fine* a partir de la cual se deberá alzar la suspensión y continuar con la tramitación de la solicitud será, también, distinta en cada caso). Del mismo modo, durante ese plazo de suspensión, de presentarse propuesta de modificación del convenio por parte del concursado, en su caso, el juez archivaría el procedimiento de solicitud de incumplimiento y tramitaría la propuesta de modificación presentada por el deudor.

² Las modificaciones del artículo 3 del RD 3/2020, son relativas a los antiguos apartados 2 y 3 y se reflejan en los actuales 3, 4 y 5.

- El nuevo apartado quinto (antiguo apartado tercero), sigue manteniendo la deficiente y genérica previsión de que las mismas reglas se aplicarán a los acuerdos extrajudiciales de pago, instituto que, como es sabido, no guarda gran identidad.
- Con relación al apartado primero y aunque no se ha visto modificado advertimos, por su relevancia, que, no obstante, a los plazos reflejados en punto tercero de este análisis, el 14 de marzo de 2021 sigue constando como plazo máximo para que el concursado presente propuestas de modificación del convenio que se encuentren en periodo de cumplimiento. Este plazo entraría en contradicción con aquellos incluidos por esta reforma para los dos grupos de casos ya referidos -divididos por fechas- y que han sido incorporados al precepto (31 de enero de 2021 y 30 de abril de 2020, respectivamente). Anteriormente, a esta reforma, el sentido de ese plazo (14 de marzo de 2021), que ya estaba en contradicción con los que entonces se regulaban en apartados posteriores del mismo precepto, y sin apreciarse que colmara laguna legal alguna, ya era difícil comprender. En la actualidad, el sinsentido de su mantenimiento va *in crescendo*.

Por otro lado, la permanencia de la alusión genérica al convenio en periodo de cumplimiento y la falta de incorporación de limitación alguna sobre los convenios que se hubiesen ya incumplido con anterioridad a la declaración inicial del estado de alarma (14 de marzo de 2020) perpetúa, a nuestro parecer, el uso del instituto de la modificación del convenio o reconvenio para fines que no deberían tener encaje en la *ratio* de toda esta normativa de excepción.

Consecuentemente a lo anterior, y pese a las incógnitas que el legislador sigue sin aclarar con relación a esta posibilidad transitoria de reconvenio, se mantienen las previsiones sobre: (i) el modo de tramitación (que será siempre escrita); (ii) mayorías exigidas para la aprobación (que serán, independientemente del contenido del convenio, las que fueron de aplicación al convenio originario -con los peligros que eso entraña para los acreedores de ser el contenido del nuevo convenio, más gravoso-); (iii) y la no afectación de la modificación a los créditos contra la masa generados durante el periodo de cumplimiento del convenio originario y a los créditos privilegiados a los que se hubiera extendido la eficacia del convenio (a través de su adhesión tras la aprobación o a través del “arrastre” de las mayorías exigidas a tal fin).

Con relación al artículo 5 de la Ley 3/2020, en sede de **acuerdos de refinanciación**, las modificaciones³, implican, a grandes rasgos, lo siguiente:

- Salvo un leve cambio gramatical (que no cambia el sentido) en el que fuera el apartado segundo, no se modifica lo anteriormente previsto excepto en que se incluye un segundo párrafo a dicho apartado. Así, con relación al que viene a convertirse en párrafo primero del apartado segundo, aplicaría pues a las **solicitudes de declaración de incumplimiento de acuerdo de refinanciación que se presentaron por los acreedores hasta 31 de octubre de 2020**. En estos casos se mantiene que el juez no las admitiría a trámite hasta que transcurriese un mes a contar de dicha fecha (es decir, hasta 30 de noviembre de 2020). No obstante, lo anterior, el Juez dará traslado al concursado de las solicitudes presentadas. **Así, durante el mes de noviembre de 2020 el deudor podría poner en conocimiento del juez del concurso el inicio de negociaciones** con sus acreedores para modificar el acuerdo de refinanciación o alcanzar otro nuevo, aunque no hubiera transcurrido un año desde la anterior solicitud de homologación y, **en tal caso, el deudor tendrá de plazo hasta 28 de febrero de 2021 para obtener con sus deudores un acuerdo de modificación respecto al acuerdo de refinanciación**. Consecuentemente,

³ Las modificaciones son relativas al antiguo apartado 2 y se reflejan, también, en el actual apartado 2.

durante dicho plazo el juez del concurso no admitirá a trámite las solicitudes de declaración de incumplimiento presentadas por los acreedores.

Se entiende que sin comunicación de inicio de negociaciones el plazo sería hasta 30 de noviembre de 2020.

- Con relación al que se incorpora como párrafo segundo del apartado segundo, en términos similares al actual artículo 3.3 de la Ley 3/2020, indica que el juez dará traslado al deudor de cuantas **solicitudes de declaración de incumplimiento del acuerdo de refinanciación se presenten por los acreedores entre el 31 octubre de 2020 y el 31 de enero de 2021**. Sin embargo, difiere en que el **"levantamiento de la suspensión"** y el comienzo de la admisión a trámite de las declaraciones de incumplimiento con relación a un acuerdo de refinanciación, se retomará un mes después de la última fecha (es decir, **a partir de 1 de marzo de 2021**). **Así, durante el mes de febrero de 2021 el deudor podrá poner en conocimiento del juez del concurso que ha iniciado o pretende iniciar negociaciones** con acreedores para modificar el acuerdo que tuviera en vigor homologado o para alcanzar otro nuevo, aunque no hubiera transcurrido un año desde la anterior solicitud de homologación. **Si lo comunica, el deudor gozará de ese plazo de tres meses extra debido a la comunicación realizada, por lo que dispondría hasta el 1 de junio de 2021 para obtener con sus deudores un acuerdo de modificación respecto al acuerdo de refinanciación**. Consecuentemente, durante dicho plazo el juez del concurso no admitirá a trámite las solicitudes de declaración de incumplimiento presentadas por los acreedores.

Se entiende que, sin comunicación de inicio de negociaciones por parte del deudor, el plazo sería hasta 28 de febrero de 2021.

- Con relación al apartado primero y aunque no se ha visto modificado advertimos que, no obstante a los plazos reflejados en el punto anterior de este análisis, el 14 de marzo de 2021 sigue aplicando como límite a la suspensión del exigencia del artículo 617 TRLC por el cual, *"una vez solicitada la homologación de un acuerdo de refinanciación por el propio deudor o por alguno de sus acreedores, no podrá solicitarse otra respecto del mismo deudor hasta que transcurra un año"* (y el TRLC a diferencia de la LC sí incluye expresamente el supuesto en que la propuesta sea presentada por los acreedores). Es decir, podrá darse el caso, sobre todo en el supuesto del anterior punto analizado, en que un deudor alcanzase un nuevo acuerdo con sus acreedores después del 14 de marzo de 2021 (ha comunicado el inicio de negociaciones antes del 1 de marzo) y, sin embargo, incurre en la prohibición del artículo 617 TRLC porque ha presentado a homologación otro acuerdo hace menos de un año y el artículo 5.1 de la Ley 3/2020 ya no le cubre. De tal modo, la homologación de este nuevo acuerdo no debería concederse. Se trata de un supuesto que no sería extraño que sucediera y el legislador no parece haber enfocado la reforma para mantener la coordinación de ambas previsiones, de modo que el apartado primero pudiese aplicarse en cualquier supuesto previsto por el propio artículo y, concretamente, los dos grupos de casos referidos -divididos por fechas- que actualmente presenta y que han sido detallados en los dos anteriores puntos.

Con relación al artículo 6 de la Ley 3/2020, en sede de **solicitud del concurso de acreedores**, las modificaciones⁴ (apartado segundo) implican, a grandes rasgos, lo siguiente:

- **Se prorroga la suspensión del deber de solicitud de concurso hasta el 14 de marzo de 2021** (la Ley 3/2020 preveía dicha suspensión solo hasta el próximo 31 de diciembre de 2020). El plazo será idéntico y, en esto la norma no cambia, de

⁴ Las modificaciones son relativas al antiguo apartado 2 y se refleja en el actual apartado 2.

haberse comunicado o no el inicio de negociaciones. Coordinadamente se retrasa a dicha fecha aquella a partir de la cual los jueces admitan a trámite las posibles solicitudes de concurso necesario presentadas por los deudores y, del mismo modo, la fecha hasta la cual, si el deudor presenta solicitud de concurso voluntario, se tramitará con preferencia a cualquier solicitud de concurso necesario que se hubiese presentado por los acreedores (de nuevo, en estas previsiones, salvo la fecha, la norma no ha cambiado).

3. ENTRADA EN VIGOR

Salvo lo dispuesto en el artículo 6 (medidas tributarias de rebaja del tipo impositivo aplicable al IVA al 0% en los casos allí referidos) el **resto de esta norma entró en vigor el pasado 19 de noviembre.**

Madrid, 30 de noviembre de 2020.

©2020 TARSSO

Todos los derechos reservados.

El presente documento ha sido preparado a efectos de orientación general sobre materias de interés y no constituye asesoramiento profesional alguno.

No deben llevarse a cabo actuaciones en base a la información contenida en este documento, sin obtener el específico asesoramiento profesional. No se efectúa manifestación ni se presta garantía alguna (de carácter expreso o tácito) respecto de la exactitud o integridad de la información contenida en el mismo y, en la medida legalmente permitida.

www.tarssso.com

