

EL CONSEJO GENERAL DE ECONOMISTAS DE ESPAÑA PROPONE 7 MEDIDAS PARA APLICAR, DE URGENCIA, EN LA REFORMA DE LAS INSOLVENCIAS Y LA JUSTICIA EN AYUDA DE LA PERSONAS FÍSICAS, AUTÓNOMOS, EMPRENDEDORES Y PYMES

23 abril 2020

Desde el Consejo General de Economistas a través de su órgano especializado en el ámbito de la economía forense, REFOR, se presentan las siguientes propuestas **para una mejor resolución de las crisis y para la prevención y solución de las reestructuraciones e insolvencias, aportando algunas ideas en relación a la Justicia, concretamente en la relación entre el binomio Economía y Justicia, y sobre la organización de los Juzgados y Tribunales.** Nos inclinamos a aportar un documento conciso, de ideas claras y realistas que se puedan aplicar en el corto plazo sin dilación, pero con vocación de permanencia, para así dotar a las medidas del valor añadido de la seguridad jurídica que otorga la certeza de su invariabilidad en el medio y largo plazo.

Señalamos a continuación las siete principales medidas de emergencia:

- 1) De carácter técnico-organizativo**
- 2) Procedimientos de segunda oportunidad**
- 3) Reforma normativa**
- 4) Impulso al profesional de la prevención concursal, refinanciación y reestructuración**
- 5) Impulso de la mediación y, en particular, de la mediación mercantil, societaria y especialmente la mediación concursal**
- 6) Mayor flexibilización del crédito público, tanto en fase preconcursal como concursal**
- 7) Definición más económico-empresarial de la insolvencia**

1) DE CARÁCTER TÉCNICO-ORGANIZATIVO

(mejorar la organización del personal y los sistemas técnicos de comunicaciones y tratamiento de la información homogeneizando los sistemas territoriales)

1.1. Realizar las comunicaciones, tanto presentación de escritos como notificaciones, por correo electrónico. Para ello, resulta necesario extender Lexnet para todos los administradores concursales (así como administradores judiciales), y peritos a través del sistema judicial electrónico, así como habilitar temporalmente otros sistemas electrónicos válidos y sistemas de videoconferencia. Si bien, ya se han incorporado a Lexnet también los profesionales económicos administradores concursales (economistas, titulares mercantiles y auditores) en algunas comunidades autónomas, todavía falta su plena inclusión en un número importante de ellas. También debe existir una mayor coordinación entre los 6 sistemas existentes (además de Lexnet) en distintos ámbitos autonómicos. Hasta su puesta en marcha, proponemos utilizar otros sistemas alternativos (al menos durante la situación de estado de alarma) como son el correo electrónico y la videoconferencia, de forma que se extienda el teletrabajo y la “telejusticia” en la medida de lo posible.

1.2. Nombramiento nuevos Jueces de refuerzo. Habría que dotar a los Juzgados de lo Mercantil y Juzgados de primera instancia (tramitan segunda oportunidad) de más recursos técnicos y humanos. Añadiríamos también una mayor especialización en los repartos.

1.3. Establecer un protocolo de actuaciones prioritarias y de contingencia: (Ej: declaración de concurso de acreedores en un máximo de 5 días -requerimientos de subsanación a posteriori-, tramitación venta unidades productivas, aprobación de Planes de Liquidación sin traslado de observaciones o propuestas de modificación realizadas a la administración concursal, etc.).

1.4. Mejorar la eficiencia en la organización y desempeño de Juzgados y Tribunales con criterios empresariales. Organizar de forma eficaz las Oficinas Judiciales; realizar una prelación de los asuntos más urgentes que llevan los Juzgados de lo Mercantil: además de concursos de acreedores, societarios, marcas, buques, aeronaves. Quizás deberían volver competencias de concursos de acreedores personas físicas, a juzgados de lo mercantil (son especialistas) en aquellos ámbitos donde sea posible.

1.5. Protocolo de seguimiento y control de las medidas de choque propuestas. Reuniones conjuntas con los diversos operadores (Jueces, Letrados de la Administración de Justicia, personal oficina judicial, Administradores Concursales, letrados concursalistas, entidades especializadas en liquidación de activos, etc.). **En consecuencia, proponemos crear una Comisión específica de urgencia y crisis online integrada por representantes de los Ministerios de Justicia y Economía, el Consejo General del Poder Judicial y las principales organizaciones profesionales de la insolvencia.**

2) Procedimientos de Segunda Oportunidad

Urgente adaptación de la legislación a la Directiva y mejora en la sistematización procesal mediante la especialización de los Órganos. Téngase en cuenta que la segunda oportunidad no se puede aplicar de forma eficiente si las personas físicas y autónomos, por ejemplo, tienen la mayor parte de sus deudas provenientes del crédito público. Por lo que dejaríamos fuera del sistema a un número importante de personas, autónomos y pequeñas personas físicas empresarios, que lo necesitan. Así, además de incluir al crédito público, proponemos establecer un procedimiento menos caro, más rápido y menos formalista:

2.1. Creación de un Juzgado provincial especializado en materia de segunda oportunidad que tramite los procedimientos de deudores excluidos de los Juzgados de lo Mercantil.

2.2 Homogenización de un único procedimiento de concurso consecutivo.

2.3. Implantar, con la correspondiente dotación económica, una especie de turno de oficio para las mediaciones concursales de deudores con escaso patrimonio para cubrir los costes de los mediadores y profesionales intervinientes: abogados, economistas/titulares mercantiles y auditores, o bien habilitar instituciones sin ánimo de lucro que lo realicen.

3) Reforma Normativa

3.1 Posibilidad de acceso de los registros públicos, como los datos de la AEAT, y TGSS, por parte de la administración concursal, sin coste y de modo inmediato con la aceptación del concurso. Permitiría cuadrar datos y obtener información que en caso de que el concursado no la haya facilitado en muchos casos será muy difícil de conseguir.

3.2 Posibilidad que el administrador concursal sustituya en fase de liquidación a la totalidad de los órganos sociales: no únicamente al administrador, sino también a la Junta. Resulta incoherente que la Junta pueda condicionar al administrador concursal.

3.3. Establecimiento del arrendamiento de empresa como procedimiento provisional, otorgando seguridad jurídica al comprador.

3.4. Eliminar la sucesión laboral y de la Seguridad Social en las compra-ventas de unidad productivas, persiste en la Ley Concursal otro privilegio a favor de la Seguridad Social en cuanto a las cargas sociales en la sucesión de empresa. Es fundamental, y más en la situación actual, que se pueda tener más flexibilidad en cuanto a las deudas sociales, de forma que las operaciones de venta de unidades productivas se puedan realizar, evitando liquidaciones de empresas.

3.5 Introducir aquellas reformas de urgencia mediante RDL y, posteriormente, incluirlas en un texto refundido, cuando mejore la situación: Si bien es cierto que un texto refundido de la Ley Concursal incorpora mayor ordenación y sistematización, hay que tener en cuenta que incluye nuevo contenido (no solo refunde) y que en la práctica al cambiar la numeración de los artículos y su redacción, va a ralentizar la aplicación de dicha ley así como los necesarios formularios que no se han podido adaptar al texto todavía no definitivo ni publicado.

3.6. Extensión de plazos en el marco de los acuerdos de refinanciación en línea con lo establecido en la Directiva de Insolvencia: proponemos incrementar el plazo de negociación para los acuerdos de refinanciación y los acuerdos extrajudiciales de pago, al menos en dos meses más, para dar tiempo a los implicados (pensamos en los acreedores profesionales) a gestionar los expedientes (así se podría llegar a 6 u 8 meses).

Recordamos que en la Ley Concursal, aparte del procedimiento abreviado, no hay un apartado específico concursal para pymes, que constituyen más del 98% de las empresas en España, siendo además en nuestro país de menor dimensión que otros países.

3.7 Modificar la Disposición Adicional de Segunda de la Ley 25/2015, de 28 de julio, de mecanismo de segunda oportunidad, reduciendo la carga financiera y otras medidas de orden social, en el sentido de establecer una remuneración justa para el mediador concursal, posterior Administrador Concursal en el concurso consecutivo. En especial, deberían eliminarse las reducciones previstas (70% si se trata de persona natural sin actividad económica, 50% si tiene actividad económica y 30% para el caso de sociedad).

4) Impulso al profesional de la prevención concursal y reestructuración

No sólo hay que fijarse en los administradores concursales, sino tratar de prevenir que más personas físicas, autónomos y empresas acaben en insolvencia por ello, siguiendo a la Directiva de Insolvencia, hay que adelantarse a una posible insolvencia a través de alertas tempranas de detección y prevención de la salud financiera de las empresas. A su vez, sería conveniente establecer diferentes soluciones a dichas insolvencias y que no vayan todas dirigidas hacia el concurso de acreedores sino a otras soluciones alternativas y complementarias (acuerdos de refinanciación, reestructuración, acuerdos extrajudiciales de pagos, mediaciones etc). En este sentido, se debería contar con profesionales acostumbrados a operar en empresas y con individuos en crisis y en situación de emergencia económica. Destacamos el papel que pueden realizar en este sentido los peritos económicos.

5) Impulso de la mediación mercantil, societaria y, especialmente, concursal

De acuerdo al reciente Anteproyecto de Ley de mejora y reforma de mediación, se podrían incluir algunos procedimientos establecidos en el mismo para desatascar determinados juzgados. Serían medidas de impulso de la mediación civil, pero también de determinados conflictos societarios.

Por eso la importancia, insistimos, de combinar las soluciones variadas a la insolvencia: mediación, refinanciación, reestructuración, acuerdos extrajudiciales de pagos, propuesta anticipada de convenio. Habrá que ir dividiendo las situaciones de insolvencias: unas actuando previamente al concurso de acreedores (refinanciación, reestructuración) y otras a través del concurso (en algunos casos cribando los que sean “concursos exprés”, directamente a liquidación); otros podrán ser propuesta anticipada de convenio... Va a ser fundamental la labor de los distintos operadores en este sentido, que deben remar todos en la misma dirección: de Justicia, empresas, Administraciones Públicas, acreedores, bancos y profesionales.

6) Mayor flexibilización del crédito público, tanto en la fase preconcursal como en la concursal

Resulta muy necesario limitar los privilegios del crédito público tanto en fase preconcursal como concursal (sorprende que no encontremos, hasta la fecha, en los RDL y RD de medidas urgentes vs Covid-19, medidas concretas en relación con esta importante necesidad de reducir estos privilegios del crédito público, Hacienda Pública y Seguridad Social, para poder impulsar soluciones concursales, preconcursales (acuerdos de refinanciación) como extraconcursales (mediación concursal y segunda oportunidad). Estimamos que la transposición de la Directiva derivada de la propia Directiva lo permitiría y se puede desprender de la misma una mayor flexibilización de los acreedores (incluyendo los públicos) impulsando quitas y esperas y fraccionamientos).

Adicionalmente se podría profundizar a partir de la STS de 2 julio 2019 que ha considerado una mayor posible extensión del crédito público en la segunda oportunidad.

Podría aplicarse esta medida (pues la Administración Pública dispone de estos datos) segmentando tanto las personas físicas como las personas jurídicas, es decir que se pudiera aplicar de urgencia hasta una determinada capacidad adquisitiva (para las personas más vulnerables) y de dimensión de la empresa: extendiéndolo primero a los de dimensión reducida y posteriormente, si es factible, irlo ampliando.

7) Definición más económico-empresarial de la insolvencia

La definición de insolvencia es más bien de tipo jurídico e indeterminada. Estimamos que debería incluirse una definición más económica y empresarial y más determinada, que permita su detección más temprana.

Por otro lado, observamos como en otras versiones de la traducción de la Directiva de Insolvencia se habla de la probabilidad de insolvencia y en la versión en español, se ha traducido por insolvencia inminente. Dado que la Directiva impulsa los procedimientos de refinanciación y reestructuración, si se mantiene la definición de insolvencia inminente de la versión en castellano de la Directiva (y no se tienen en cuenta la realizada en la versión en inglés, francés, alemán, italiano, portugués...) de probabilidad de insolvencia, se retrasará la posibilidad de poder recurrir a estas herramientas de preinsolvencia y de declaración de concurso de acreedores.