

---

## INCIDENCIA DE LA LEY 3/2020, DE 18 DE SEPTIEMBRE, EN EL ÁMBITO CONCURSAL

---

El 30 de abril de 2020 publicamos una Circular en la que se daba cuenta de la aprobación del RDL 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, cuya finalidad era, entre otras, evitar que las empresas y los particulares se vieran abocados al concurso de acreedores con motivo de las medidas adoptadas para gestionar la crisis sanitaria.

El RDL 16/2020 fue convalidado en mayo, y se acordó su tramitación como Proyecto de Ley por el procedimiento de urgencia, y finalmente el pasado sábado se publicó en el BOE como 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. En materia concursal la mencionada Ley no modifica sustancialmente las medidas ya establecidas en el RDL 16/2020, aunque viene a introducir algún matiz, como se expone a continuación.

Lo cierto es que, de momento, las estadísticas nos demuestran que no se ha producido una avalancha de concursos de acreedores en los Juzgados, por lo que se puede afirmar que dichas medidas, junto con otras de ámbito laboral y financiero, básicamente los ERTE y los ICOS, están consiguiendo su propósito a corto plazo.

Por último, antes de abordar las novedades introducidas por la Ley, es preciso recordar que las medidas previstas inicialmente en el RDL 16/2020, que se reproducen ahora en la Ley 3/2020, continúan siendo medidas **provisionales**, pues ni se modificó en abril la Ley Concursal (LC), ni ahora se ha modificado el Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal (TRLR), que entró en vigor el pasado 1 de septiembre.

En consecuencia, las reglas recogidas en la Ley 3/2020 continúan siendo excepcionales, para abordar la situación de excepcionalidad que ha provocado el Covid-19, y por ello únicamente serán aplicables hasta el 31 de diciembre de 2020, o bien hasta el 14 de marzo de 2021, o incluso hasta el 14 de marzo de 2022 alguna de ellas. No obstante, tampoco debemos descartar que se opte por alargar la vigencia de alguna de las medidas, habida cuenta que, lamentablemente, los efectos del Covid-19 se están alargando más allá de lo inicialmente previsto.

A continuación, destacamos las modificaciones más importantes con respecto al RDL 16/2020:

- i) **Suspensión del deber de solicitar la declaración de concurso de acreedores hasta el 31 de diciembre de 2020**

Esta suspensión prevista en el anterior art. 11 del RDL, ahora se establece en el art. 6 de la Ley, por lo que hasta el 31 de diciembre de 2020 inclusive el deudor que se encuentre en insolvencia no tendrá el deber de solicitar la declaración de concurso.

De momento nada hace pensar que esta suspensión se prorrogue más allá del 31 de diciembre de 2020, aunque aún queda tiempo para alargarla, pues sólo sería necesario un Real Decreto-Ley.

**Esta moratoria es aplicable a todo tipo de deudor, a pequeñas y grandes empresas, a autónomos, y también a particulares o consumidores.**

En el anterior art. 11.3 RDL se indicaba que, si antes del 30 de septiembre de 2020 se 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, entonces regirá el régimen general, que ahora está previsto en el art. 583 TRLC (anterior art. 5 bis LC), esto es, tres meses para negociar y un mes más para presentar el concurso. **Ahora se ha modificado, pues en lugar de señalar el 30 de septiembre de 2020, se indica el 31 de diciembre de 2020 inclusive, y se añade que, si el deudor ha efectuado dicha comunicación hasta el 31 de diciembre de 2020, entonces no tendrá que solicitar el concurso hasta que transcurran seis meses desde la comunicación.**

No obstante, como ya apuntábamos en la anterior Circular, que no exista el deber de solicitar el concurso no significa que no se pueda acudir al concurso, si ello es la opción más conveniente, como puede suceder, por ejemplo, en los supuestos en los que el deudor padezca embargos administrativos o judiciales o extrajudiciales, que le estrangulen financieramente, pues la declaración del concurso, o bien la comunicación del precurso o el inicio de un acuerdo extrajudicial de pagos, es el único mecanismo para paralizar dichas ejecuciones.

Además, tampoco es recomendable la “huida hacia delante”, ya que se puede caer en la tentación de efectuar algún acto o negocio que en el eventual posterior concurso de acreedores sea rescindido por haber perjudicado al patrimonio del concursado, con consecuencias graves, tanto para el propio deudor como para el tercero que ha caído en la tentación.

ii) **Favorecimiento de la financiación por personas especialmente relacionadas con el deudor**

El art. 12 del RDL, pasa a ser el art. 7 de la Ley, y establece que en los concursos de acreedores que se declaren hasta el 14 de marzo de 2021 serán considerados **créditos ordinarios** 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 concedido al deudor las personas especialmente relacionadas con él, según la ley, por lo que no tendrán la consideración de créditos subordinados.

No obstante, se ha producido una modificación de calado, pues **ahora se introduce la salvedad “sin perjuicio de los privilegios que les pudieran corresponder”**, por lo que parece permitir que, si la concesión del crédito va acompañada de alguna garantía, una vez declarado el concurso dicho crédito será privilegiado.

iii) **Cesa la prioridad de la subasta extrajudicial en los concursos de acreedores**

El art. 15 del RDL pasa a ser el art. 10 de la Ley, siendo uno de los artículos que ha sufrido una modificación de mayor importancia, pues si el anterior art. 15 RDL obligaba a que, en los concursos declarados hasta el 14 de marzo de 2021, los bienes y derechos del concursado debían venderse por subasta extrajudicial, ahora vuelve a permitir la **subasta judicial**, aunque se declara la preferencia de la subasta telemática.

Cabe recordar que la subasta judicial ya hace años que es electrónica, en el Portal de Subastas del BOE.

iv) **Régimen especial para los incidentes de impugnación del inventario y de la lista de acreedores.**

El art. 13 del RDL pasa a ser el art. 8 de la Ley, pero se ha modificado su redacción, pues si antes limitaba los medios de prueba en los incidentes que se incoen para resolver las impugnaciones del inventario y de la lista de acreedores, habida cuenta que sólo permitía la prueba documental y la pericial, ahora no hay límite, aunque establece que no será necesaria la celebración de vista, salvo que el juez resuelva otra cosa.

No obstante, el tercer párrafo se ha mantenido inalterado, y continúa señalando que los medios de prueba de que intenten valerse las partes deberán acompañarse necesariamente a la demanda incidental de impugnación y a las contestaciones que se presenten. Como es obvio que la prueba de interrogatorio de las partes y la prueba testifical no se pueden “acompañar” a los escritos de alegaciones, pues sólo es predicable dicho acompañamiento de los documentos y de las periciales, deberemos interpretar esta norma en el sentido que en la demanda y en la contestación deberán proponerse los medios de prueba.

v) **Tramitación preferente de determinadas actuaciones concursales, en especial los procesos de segunda oportunidad.**

El art. 14 del RDL pasa a ser el art. 9 de la Ley, en el que se enumera una serie de trámites procesales en los concursos que gozarán de una tramitación preferente hasta el 14 de marzo de 2021.

En la Ley se han añadido dos apartados nuevos relativos a los concursos consecutivos de personas físicas sin masa y al beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho. Con ello parece que el legislador efectúa una apuesta en favor de la tramitación rápida de los llamados procesos de segunda oportunidad, ante el previsible incremento de los mismos a raíz de la grave crisis económica que ha provocado la crisis sanitaria.

Esta apuesta por este tipo de procesos, contrasta con la regulación del crédito público introducida en el TRLC, pues parece que en dicho texto el crédito público queda excluido de la exoneración, cuestión que ha sido muy criticada, incluso por los propios jueces, ya que supone una modificación sustancial de la LC, que excede de un Texto Refundido. Este es el criterio que se ha seguido en el reciente auto del Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Barcelona, de 8 de septiembre de 2020, en el que se acuerda dejar de aplicar el art. 491 TRLC, y considera que el crédito público debe incluirse en el sistema de exoneración, tal y como ya estableció el Tribunal Supremo en su sentencia de 2 de julio de 2019.

Deseamos que esta interpretación se extienda por todos los Juzgados y sea el criterio que confirme el Tribunal Supremo, pues la situación económica actual del país requiere que se potencie la Segunda Oportunidad para que ninguna persona se quede en la cuneta.

---

**M<sup>a</sup> Elisa Escolà, asociada**  
**Departamento Reestructuraciones e insolvencias de Fieldfisher JAUSAS**  
[elisa.escola@fieldfisher.com](mailto:elisa.escola@fieldfisher.com)