

EL PROCEDIMIENTO CONCURSAL PREVENTIVO

Antecedentes

Como tantas veces se ha dicho el Decreto Ley No. 26616 - "Ley de Reestructuración Empresarial", que derogó la Ley No. 7566 - "Ley Procesal de Quiebras", produjo un cambio sustancial en el Derecho Concursal Peruano, relevando entre otros aspectos esenciales, la continuación de las actividades de la empresa, habida cuenta que se concibe que la crisis de la empresa, no sólo afecta los intereses de su titular, y el de los acreedores, sino también el de un conjunto de agentes que interactúan en el mercado, entre ellos proveedores, trabajadores, consumidores y hasta el Estado, en tanto ente recaudador.

Dentro de esta perspectiva, la Ley de Reestructuración Empresarial, destacó, como elemento innovador, la facultad concedida a los acreedores de decidir por reestructurar o rehabilitar al deudor, pasando así de un sistema esencialmente liquidatorio regulado en la Ley Procesal de Quiebras, a un sistema conservativo consistente en mantener la unidad de producción.

Sin embargo, aquella legislación no contempló ningún mecanismo o procedimiento preventivo que permitiera evitar la crisis económica del deudor, como si lo preveía la antigua Ley Procesal de Quiebras, con los denominados Convenios Extrajudiciales.

Es recién con el Decreto Legislativo No. 845 - "Ley de Reestructuración Patrimonial", dictado en septiembre de 1996, que se introduce en nuestra nueva legislación concursal la figura del **Concurso Preventivo**, concebido como un mecanismo orientado a prevenir la crisis del deudor. Ello a diferencia del procedimiento ordinario o también llamado procedimiento de declaración de insolvencia, cuyo objetivo fundamental es afrontar y revertir la situación de crisis económica ya instalada en el deudor.

Se trata, pues de aplicar un remedio a la problemática de la crisis patrimonial, cuando aparecen determinados síntomas tales como falta de liquidez o, incumplimientos parciales, a través de la celebración de un convenio de reprogramación de obligaciones, suscrito entre el deudor y sus acreedores.

La nueva Ley General del Sistema Concursal - Ley No. 27809, regula dentro de los procedimientos concursales, además del Procedimiento Concursal Ordinario, al Procedimiento Concursal Preventivo.

Si bien el Procedimiento Concursal Preventivo, mantiene el mismo esquema previsto en la Ley de Reestructuración Patrimonial para el Concurso Preventivo, incorpora algunas modificaciones importantes, que resulta necesario destacar, y que a continuación analizaremos brevemente.

Sometimiento al Procedimiento Concursal Preventivo:

La nueva ley General del Sistema Concursal establece que cualquier deudor, persona natural o jurídica, puede solicitar, ante la autoridad concursal, someterse a un procedimiento concursal preventivo, siempre y cuando no se encuentre en ninguno de los supuestos previstos en la ley para el sometimiento al procedimiento concursal ordinario, esto es : (i) que el deudor tenga pérdidas cuyo importe supere en más de un tercio el valor del capital social pagado; o (ii) que más de un tercio de sus obligaciones se encuentren vencidas en más de 30 días calendario.

Como se puede advertir, para acogerse al procedimiento concursal preventivo se exige que el deudor no se encuentre en una situación de "insolvencia", ello con el fin de evitar que se utilice el mecanismo del concurso preventivo indebidamente, situación que con la Ley de Reestructuración Patrimonial origina la pérdida de eficacia y credibilidad del sistema.

Para tal efecto, el deudor que solicite su sometimiento a un procedimiento concursal preventivo, deberá presentar la documentación e información que a continuación indicamos, la misma que constituye requisito de admisibilidad:

- Nombre o razón social del deudor; la actividad económica a la que se dedica; y su domicilio.
- Copia del acta de Junta de Accionistas u órgano correspondiente en la que conste el acuerdo para someterse al procedimiento.
- Copia de los Estados Financieros.
- Información sobre las fuentes de financiamiento a las que ha accedido el deudor.
- Copia del Libro de Planillas.
- Relación de las obligaciones a cargo del deudor, identificando al acreedor y los montos adeudados, por concepto de capital e intereses, así como la fecha de vencimiento de cada obligación.
- Relación de los bienes muebles e inmuebles, así como de las cargas y gravámenes que los afectan.
- Relación de los créditos por cobrar, indicando en cada caso las probabilidades de recuperación.
- Declaración Jurada de mantener o no vinculación económica con cada uno de sus acreedores.

Toda la documentación que se presente con la solicitud, deberá ser firmada por el mismo deudor si es persona natural, o por su representante legal si éste es persona jurídica. De igual manera los estados financieros y la documentación contable que se acompañe a la solicitud deberá ser firmada por Contador Público Colegiado.

Es importante destacar que, la nueva ley ya no se exige como requisito de admisibilidad, como si lo exigía la Ley de Reestructuración Patrimonial, la presentación del proyecto de Acuerdo Global de Refinanciación.

Una vez evaluada la solicitud y verificado el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad antes enunciados, la Comisión procederá a declarar al deudor sometido al procedimiento concursal preventivo, disponiendo en la misma resolución la publicación, en el diario oficial El Peruano, del aviso de difusión del procedimiento, aviso en el cual se requiere a los acreedores para que soliciten el reconocimiento de sus créditos, dentro del plazo de los treinta días hábiles posteriores a la fecha de dicha publicación.

Reconocimiento de Créditos

Los acreedores del deudor sometido a concurso preventivo, deberán presentarse al procedimiento dentro del plazo fijado en el aviso de difusión antes mencionado, acompañando con la solicitud de reconocimiento de créditos la documentación e información que sustente la existencia de los créditos invocados. Así mismo, deberán presentar con la solicitud una declaración jurada indicando si mantienen o no vinculación con el deudor.

El procedimiento de reconocimiento de créditos a cargo de la Comisión, es el mismo que la ley prevé para el concurso ordinario. De esta manera, en el caso de aquellos créditos en los que exista coincidencia entre acreedor y deudor, el reconocimiento lo realizará la Secretaria Técnica. Sin embargo, cuando se trate de créditos en los cuales existan discrepancias o controversias entre acreedor y deudor, o exista duda sobre su existencia, o los créditos invocados sean de acreedores vinculados con el deudor, el reconocimiento lo efectuará la Comisión.

Cabe indicar que, sólo serán objeto de reconocimiento los créditos presentados por los acreedores dentro del plazo fijado en el aviso de difusión, por lo que no procede el reconocimiento de créditos presentados fuera de dicho plazo. Sobre el particular, debemos mencionar que los acreedores que no soliciten oportunamente el reconocimiento de sus créditos, o que simplemente no se presenten al procedimiento, verán afectados sus derechos políticos de participar en la junta de acreedores con derecho a voz y voto, más no sus derechos económicos, razón por la cual necesariamente deberán ser considerados por el deudor en el acuerdo global de refinanciación.

Junta de Acreedores

Una vez reconocidos los créditos por la Comisión, ésta procederá a convocar a la Junta de Acreedores, en dos (2) convocatorias, cuyo único objeto es someter a aprobación el Acuerdo Global de Refinanciación, que para el efecto el deudor presenta a consideración de la Junta:

1º Convocatoria: La J.A se instala con la asistencia de acreedores que representen más del 66.66% de los créditos reconocidos.

2º Convocatoria: La J.A se instala con los acreedores que asistan.

Por su parte, para la aprobación del Acuerdo Global de Refinanciación, se requiere:

1º Convocatoria: El voto de acreedores que representen más del 66.66% de los créditos reconocidos.

2º Convocatoria: El voto de acreedores que representen más del 66.66% de los créditos asistentes.

Acuerdo Global de Refinanciación (AGR):

El AGR debe contener cuando menos:

1. El Cronograma de Pagos, el cual deberá establecer bajo sanción de nulidad, que cuando menos el 30% de los recursos o fondos que se destinen al pago de los créditos, se asignen al pago de obligaciones laborales.
2. La tasa de interés que se aplicará a las obligaciones refinanciadas.
3. Las Garantías ofrecidas por el deudor a algún o algunos acreedores.

Efectos de la aprobación del AGR:

1. El AGR obliga al deudor y a todos sus acreedores, incluso a aquellos que se hayan opuesto a la aprobación del AGR, aquellos que no hayan asistido a la Junta de Acreedores, o aquellos que no hayan obtenido el reconocimiento de sus créditos.
2. La aprobación del AGR no libera a los terceros garantes del deudor, salvo que el acreedor beneficiario de la garantía vote a favor de la aprobación del acuerdo.
3. El AGR no surte efecto sobre los bienes del deudor que garantizan obligaciones de terceros. En este caso el tercero podrá continuar ejecutando las garantías.
4. Se suspende la exigibilidad de todas las obligaciones del deudor devengadas hasta la fecha de publicación del aviso que difunde el procedimiento, las mismas que se sujetarán a las condiciones aprobadas en el AGR.
5. Se tiende un manto de protección legal sobre el patrimonio del deudor sometido a concurso preventivo, no pudiéndose trabar embargos o medidas cautelares, ni ejecutar el patrimonio del deudor.

Una vez aprobado el AGR, el procedimiento concluirá definitivamente y se archivará el expediente correspondiente.

Sí el deudor incumple con el pago de alguna de sus obligaciones contenidas en el AGR, esté quedará resuelto de pleno derecho, con lo cual cada acreedor estará en aptitud legal de exigir el pago de sus créditos en las condiciones originalmente pactadas y por la vía que estime conveniente.

Finalmente en caso que la Junta de Acreedores desapruere el AGR concluirá definitivamente el procedimiento y se archivará el expediente correspondiente, salvo que el deudor al someterse al procedimiento concursal preventivo hubiera optado por acogerse al beneficio de la suspensión de la exigibilidad de sus obligaciones, en cuyo caso, sí es que así lo aprueban más del 50% de sus acreedores, la Comisión emitirá una resolución sometiendo al deudor a Procedimiento Concursal Ordinario.