

ASPECTOS Y NOVEDADES MÁS RELEVANTES QUE INCORPORAN TANTO EL CÓDIGO DE BUENAS PRÁCTICAS COMO EL ACUERDO DEL CONSEJO DE MINISTROS SOBRE CONDICIONES Y RÉGIMEN DE COBRANZA DE LOS AVALES COVID-19

1. Introducción

El 13 de mayo se publicaron (i) el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de mayo de 2021¹, por el que se aprueba el Código de Buenas Prácticas para el marco de renegociación para clientes con financiación avalada (el “**Código de Buenas Prácticas**”) previsto en el Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19 (el “**Real Decreto-ley 5/2021**”) y (ii) el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de mayo de 2021, por el que se extiende el plazo de solicitud y se adaptan las condiciones de los avales regulados por los Reales Decretos-leyes 8/2020, de 17 de marzo, y 25/2020, de 3 de julio, y se desarrolla el régimen de cobranza de los avales ejecutados, establecido en el artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo² (el “**Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID**”).

El Real Decreto-ley 5/2021 recoge en su Título II un conjunto de medidas que tienen como objetivo reforzar la solvencia de aquellas empresas y autónomos que, a pesar de tener negocios viables, han visto deteriorada su situación financiera como consecuencia de la COVID-19. Las medidas propuestas pretenden aliviar la carga financiera de estas empresas, y se aplicarán dentro de un marco de colaboración entre las entidades financieras que concedieron las operaciones de financiación con garantía o cobertura pública y el Estado. Por ello, un componente imprescindible de este conjunto de medidas es el Código de Buenas Prácticas, al que se podrán adherir de forma voluntaria aquellas entidades que deseen cooperar con el Estado en el establecimiento de medidas que contribuyan a la formación de un ecosistema empresarial más resiliente y a la recuperación económica del país.

¹ Resolución de 12 de mayo de 2021, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de mayo de 2021, por el que se aprueba el Código de Buenas Prácticas para el marco de renegociación para clientes con financiación avalada previsto en el Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo, de medidas extraordinarias de apoyo a la solvencia empresarial en respuesta a la pandemia de la COVID-19 (el “**Acuerdo del Consejo de Ministros sobre el Código de Buenas Prácticas**”).

² Resolución de 12 de mayo de 2021, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 11 de mayo de 2021, por el que se extiende el plazo de solicitud y se adaptan las condiciones de los avales regulados por los Reales Decretos-leyes 8/2020, de 17 de marzo, y 25/2020, de 3 de julio, y se desarrolla el régimen de cobranza de los avales ejecutados, establecido en el artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo.

Por su parte, el Real Decreto-ley 5/2021 también recoge en su artículo 16 el detalle del procedimiento de recuperación de los avales liberados al amparo de los Reales Decretos-leyes 8/2020, de 17 de marzo, y 25/2020, de 3 de julio (los “**Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020**”), y que eventualmente pasen a ser ejecutados. El Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID desarrolla de un modo más amplio y específico las previsiones sobre esta materia que previamente habían sido reguladas en el citado artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021. Adicionalmente, dicho Acuerdo amplía el plazo de solicitud de los avales COVID y establece determinadas medidas en relación a la distribución y ajuste de dichos avales.

En la presente Nota analizaremos los aspectos y novedades más relevantes que incorporan tanto el Código de Buenas Prácticas como el Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID.

2. Código de Buenas Prácticas

En este apartado, se aborda (i) el contenido y trascendencia del Código de Buenas Prácticas; y (ii) las medidas previstas al amparo del Código de Buenas Prácticas.

A. Aspectos generales

- (i) **Adhesión voluntaria:** Las sociedades de garantía recíproca, entidades de crédito y entidades financieras supervisadas por el Banco de España podrán adherirse de forma voluntaria.
- (ii) **Plazo de comunicación:** El Código de Buenas Prácticas prevé que las entidades financieras que hubieran canalizado o se hubieran beneficiado de los avales liberados al amparo de: (a) los Reales Decretos-leyes 8/2020 de 17 de marzo y 25/2020, de 3 de julio; o (b) de la cobertura aseguradora de créditos de circulante por cuenta del Estado de CESCE (línea Covid I y línea Covid II), al amparo del Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de Marzo y del Acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos, de 23 de octubre de 2020, tendrán el plazo máximo de un mes para comunicar por su escrito su adhesión o no.
- (iii) **Ampliación del plazo de adhesión:** Transcurrido el plazo de adhesión, la Secretaría General del Tesoro y Financiación Internacional, podrá autorizar la apertura de nuevos periodos de adhesión.
- (iv) **Aplicación:** Las medidas contenidas en el Código de Buenas Prácticas, será de aplicación a solicitud del deudor, en una vez o de forma sucesiva. En todo caso:
 - Extensión del vencimiento de avales: Resultará preceptiva para aquellos deudores que la soliciten y que cumplan con los requisitos de elegibilidad (indicados en el apartado B siguiente); y

- conversión de préstamos (avalados) en préstamos convertibles y reducción de nominal: La conversión del préstamo con aval público en préstamo participativo o la realización de transferencias para la reducción del valor nominal del préstamo con aval público habrá de producirse en el marco de un acuerdo de renegociación de deudas.
- (v) **Notificación a los clientes:** Las entidades financieras adheridas deberán notificar a sus clientes: (a) su adhesión o no; y (b) la posibilidad de acogerse a lo dispuesto en el Código de Buenas Prácticas.
- (vi) **Plazo máximo de notificación de la aplicación de las medidas:** Las entidades financieras deberán comunicar a ICO, CESCE o CERSA el acuerdo adoptado con la empresa o autónomo elegible:
 - Extensión de vencimiento avales y conversión de préstamos (avalados) en préstamos convertibles: hasta el 1 de diciembre de 2021; y
 - Reducción endeudamiento: hasta el 1 de diciembre de 2022, en relación con las medidas de reducción de endeudamiento previstas en el artículo 9 del Real Decreto-ley 5/2021.

B. Compromisos asumidos por las entidades adheridas

En caso de adopción de alguna de las medidas, los principales compromisos que asumen las entidades financieras que se adhieran al Código de Buenas Prácticas, sobre las operaciones de financiación recogidas en el artículo 12 del Real Decreto-ley 5/2021, son:

- (i) Aspectos comunes a las medidas: las entidades deberán tomar en consideración el conjunto de la deuda del deudor, tanto avalada como no avalada, que se hubieran generado entre el 17 de marzo de 2020 y la fecha de publicación del Real Decreto-ley 5/2021, y tratar de flexibilizar los términos de las operaciones de financiación no avaladas.
- (ii) Mantenimiento de líneas de circulante hasta (mínimo) el 31 de diciembre de 2022.
- (iii) Prohibición de pacto de comercialización productos adicionales.
- (iv) Prohibición de incremento de costes, salvo ajustes necesarios en el caso de conversión de la operación financiera en préstamo participativo.
- (v) Aprobación de la operación de acuerdo con sus procedimientos internos y sus políticas de concesión y de riesgos, salvo en relación con la extensión del plazo de vencimiento solicitadas por los deudores elegibles.

- (vi) Criterios de evaluación adecuados.
- (vii) Registro de las operaciones por las entidades en sus sistemas de contabilidad y de gestión del riesgo las operaciones, incorporándola ésta señalización en la Central de Información de Riesgos del Banco de España.
- (viii) Colaboración entre entidades.
- (ix) Prohibición de vencimiento anticipado.

C. Requisitos de la solicitud – Aprobación de medidas

Los principales aspectos generales en relación con los requisitos de la solicitud y los efectos de la adopción de los acuerdos por parte de las entidades financieras son:

- (i) **Declaración responsable:** en casos distintos a la solicitud por parte del deudor de la extensión del vencimiento, las entidades deberán solicitar la recepción de una declaración responsable que refleje las operaciones financieras que mantenga el deudor con el resto de entidades financieras.
- (ii) **Destinatario de la solicitud:** el deudor deberá remitir la solicitud a la entidad financiera adherida con la que tenga una mayor posición global de deuda con aval público, considerando el importe de financiación pendiente avalada.
- (iii) **Entidad agente:** la entidad financiera que tenga la mayor posición acreedora con aval público respecto al deudor asumirá la labor de coordinación e información al resto de entidades acreedoras.
- (iv) **Plazo contestación solicitud:** la entidad financiera que tenga la mayor posición acreedora con aval público contará con el plazo de un mes, desde la recepción de toda la documentación necesaria por parte del deudor, para informar de la petición al resto de acreedores adheridos y realizar una propuesta sobre las medidas que se podrían aplicar a las operaciones de financiación, tanto avaladas como no avaladas, contraídas por el deudor entre el 17 de marzo de 2020 y la fecha de publicación del Real Decreto-ley 5/2021, de 12 de marzo.
- (v) **Efecto de la decisión de las entidades con deuda avalada:** la decisión será vinculante para todos los acreedores adheridos en lo referente exclusivamente a la financiación avalada, con el acuerdo del acreedor o acreedores que representen:
 - Préstamos avalados convertibles en préstamos participativos: más del 50 % del importe pendiente de las operaciones avaladas del deudor.

- Realización de transferencia para la reducción del importe principal: 66%.

Si el deudor fuera una PYME o un autónomo y no se alcanzarán los porcentajes anteriores, bastaría para que el acuerdo de renegociación relativo a las medidas (a) y (b) anteriores fuera vinculante para el conjunto de las entidades con que la decisión se adopte:

- a) Préstamos avalados convertibles en préstamos participativos: por dos acreedores adheridos que cuenten con la mayor participación en la deuda pendiente avalada del deudor.
 - b) Realización de transferencia para la reducción del importe principal: por tres acreedores adheridos que cuenten con la mayor participación en la deuda pendiente avalada del deudor.
- (vi) **Efecto de la decisión de las entidades con deuda no avalada:** en relación con la deuda no avalada, solo será obligatorio aplicar las medidas si el 100 % de los acreedores adheridos prestan su conformidad a las medidas.
- (vii) **Operaciones avaladas con garantía real:** está excluida la aplicación de las reglas de coordinación indicadas. Para aplicar las medidas acordadas a las operaciones que cuenten con coobligados, fiadores, avalistas o garantes de cualquier clase, será necesario, además, que éstos ratifiquen expresamente el mantenimiento de sus obligaciones.
- (viii) **Efectividad de las medidas:** para que sean efectivas las medidas de: (i) préstamos avalados convertibles en préstamos participativos; y (ii) la realización de transferencia para la reducción del importe principal, será necesario que todas las entidades formalicen con el deudor un acuerdo de renegociación de la deuda avalada correspondiente.
- (ix) **Notificación de las medidas adoptadas:** las medidas adoptadas que sean acordadas en el marco del acuerdo de renegociación (indicadas en el apartado anterior), se deberá comunicar correctamente por cada entidad correspondiente a ICO, CESCE o CERSA, según proceda. Las comunicaciones en relación con la extensión del vencimiento se realizarán por cada entidad respecto de las operaciones avaladas que tenga el cliente con la entidad.

D. Medidas previstas al amparo del Código de Buenas Prácticas

El Código de Buenas Prácticas establece a su amparo las siguientes medidas:

- (i) Extender el plazo de vencimiento de las operaciones de financiación que han recibido aval público.

- (ii) Convertir las operaciones de financiación con aval público en préstamos participativos no convertibles en capital.
- (iii) Reducción del principal pendiente de las operaciones de financiación con aval público.

Estas tres medidas solo resultarán de aplicación a las entidades financieras que se hubieran adherido al Código de Buenas Prácticas.

A la hora de analizar el carácter de estas medidas debemos clasificarlas en “voluntarias” o de “obligada aplicación”. En este sentido, las entidades financieras estarán “obligadas” a extender el plazo de vencimiento de las operaciones de financiación con aval público siempre y cuando se cumplan los requisitos de elegibilidad que se detallan más adelante. Por el contrario, la aplicación de las medidas de conversión en préstamos participativos y aplicación de reducciones de principal serán de carácter voluntario para las entidades financieras. Es decir, ante el escenario de cumplirse con los requisitos de elegibilidad, será la entidad financiera la encargada de resolver sobre la aplicabilidad de la medida en el marco de un acuerdo de renegociación.

(i) **Extensión del plazo de vencimiento de las operaciones de financiación que han recibido aval público**

El Acuerdo del Consejo de Ministros sobre el Código de Buenas Prácticas prevé distintos plazos de extensión posibles en función de: (i) el importe total de la ayuda pública recibida; (ii) o si ha sido objeto de extensión previa al amparo del Real Decreto-ley 34/2020, de 17 de noviembre. A continuación, incluimos dos tablas en la que detallamos el plazo máximo de extensión en función de los dos criterios anteriormente citados:

(a) Con extensión previa al amparo del Real Decreto-ley 34/2020

Importe de la ayuda Pública	Extensión máxima del vencimiento
<ul style="list-style-type: none">▪ Igual o inferior a EUR 1.800.000▪ Igual o inferior a EUR 270.000 (sector de la pesca o acuicultura)▪ Igual o superior a EUR 225.000 (sector agrícola)	Dos años siempre y cuando no superen los diez años desde la fecha de formalización inicial.
<ul style="list-style-type: none">▪ Superior a EUR 1.800.000▪ Superior a EUR 270.000 (sector de la pesca o acuicultura)▪ Superior a EUR 225.000 (sector agrícola)	Dos años siempre y cuando no superen los diez años desde la fecha de formalización inicial.

(b) Sin extensión previa al amparo del Real Decreto-ley 34/2020

Importe de la ayuda Pública	Extensión máxima del vencimiento
<ul style="list-style-type: none">▪ Igual o inferior a EUR 1.800.000▪ Igual o inferior a EUR 270.000 (sector de la pesca o acuicultura)▪ Igual o superior a EUR 225.000 (sector agrícola)	Cinco años siempre y cuando no superen los diez años desde la fecha de formalización inicial.
<ul style="list-style-type: none">▪ Superior a EUR 1.800.000▪ Superior a EUR 270.000 (sector de la pesca o acuicultura)▪ Superior a EUR 225.000 (sector agrícola)	Cinco años siempre y cuando no superen los ocho años desde la fecha de formalización inicial.

Como era de esperar, se introduce también la actualización de la remuneración aplicable a los avales en función de la extensión y de las características de la sociedad avalada.

Las entidades financieras dispondrán de un máximo de 45 días naturales para resolver la solicitud del deudor y en caso de que la solicitud sea estimada, comunicar al ICO, a CERSA o a CESCE la solicitud de la modificación de los términos del aval. Será posible comunicar al ICO, a CERSA o a CESCE una o varias solicitudes de modificación de los términos del aval hasta el 1 de diciembre de 2021.

Esta comunicación se realizará de acuerdo con el procedimiento que sea establecido por el ICO, CERSA y CESCE y sea comunicado a las entidades financieras.

(ii) **Conversión de las operaciones de financiación con aval público en préstamos participativos no convertibles en capital**

Previo solicitud del deudor, la entidad financiera y el deudor podrán acordar, en el marco de un acuerdo de renegociación, la conversión de las operaciones de financiación avalada en préstamos no convertibles en capital.

Para que el aval público se mantenga en garantía de la deuda contraída con la entidad financiera, se deberán cumplir una serie requisitos adiciones a los generales establecidos en el Código de Buenas Prácticas. Concretamente será necesario: (i) que se cumplan las condiciones previstas en la Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto-ley 5/2021; y (ii) que la cuenta de pérdidas y ganancias del deudor correspondiente al ejercicio 2020 presente un resultado después de impuestos negativo.

Adicionalmente, se especifica que el coste del aval será el aplicado a la operación de financiación con anterioridad a la conversión a préstamo participativo.

Las entidades financieras dispondrán de un máximo de 45 días naturales para resolver la solicitud del deudor y en caso de que la solicitud sea estimada, comunicar al ICO, a CERSA o a CESCE la solicitud de la modificación de los términos del aval. Será posible comunicar al ICO, a CERSA o a CESCE una o varias solicitudes de modificación de los términos del aval hasta el 1 de diciembre de 2021.

Esta comunicación se realizará de acuerdo con el procedimiento que sea establecido por el ICO, CERSA y CESCE y sea comunicado a las entidades financieras.

(iii) **Reducción del principal pendiente en aquellas operaciones de financiación con aval público**

Esta opción toma como base el artículo 9 del Real Decreto-ley 5/2021 en virtud del cual se prevén medidas para la reducción del endeudamiento de autónomos y empresas afectadas por el COVID.

Una de estas medidas es la posibilidad de realizar transferencias a autónomos y empresas para reducir el principal de la financiación garantizada con aval público y contraída con posterioridad al 17 de marzo de 2020 y el 11 de mayo de 2021. Esta medida se formula con carácter excepcional y como último recurso.

Estas ayudas destinadas a la reducción del endeudamiento se financiarán con cargo a una nueva Línea para la reestructuración de deuda financiera COVID, dotada inicialmente con un máximo de 3.000 millones de euros. Esta Línea ira dirigida a reducir el importe de capital pendiente de los préstamos suscritos con entidades financieras.

Con carácter general, las transferencias no podrán superar el 50% del principal avalado pendiente de cada operación. La transferencia podrá llegar hasta el 75 % de dicha cuantía para los casos en que la caída de la facturación sea superior al 70 %.

El abono de las ayudas estará limitado al agotamiento de los fondos disponibles para el pago de las mismas, fijado en 3.000 millones de euros por el artículo 10 del Real Decreto-ley 5/2021.

El importe global de transferencias para operaciones con aval gestionado por ICO, CESCE o CERSA será el siguiente:

- 2.750 millones de euros para avales gestionados por ICO.
- 100 millones de euros para avales gestionados por CESCE.

- 150 millones de euros para avales gestionados por CERSA.

Para la aplicación de esta medida se deberán cumplir una serie requisitos adiciones a los generales establecidos en el Código de Buenas Prácticas. Concretamente será necesario: (i) que se reúnan las condiciones previstas en la Disposición Adicional Cuarta del Real Decreto-ley 5/2021; (ii) que la cuenta de pérdidas y ganancias del deudor correspondiente al ejercicio 2020 presente un resultado después de impuestos negativo; y (iii) que esta medida se adopte en el marco de un acuerdo de renegociación de la totalidad de la deuda.

(iv) **Requisitos de elegibilidad del deudor**

Para la adopción de las anteriores medidas, además del cumplimiento de los requisitos específicos para cada una de ellas antes mencionados, será necesario cumplir con los siguientes requisitos comunes de elegibilidad:

- Que haya mediado solicitud del deudor.
- Que la operación de financiación avalada no esté en mora (impagada más de noventa días), ni tampoco lo esté ninguna de las financiaciones restantes otorgadas por la entidad financiera al mismo cliente.
- Que el deudor no figure en situación de morosidad en la consulta a los ficheros de la Central de Información de Riesgos del Banco de España (CIRBE) en la fecha de solicitud de la extensión.
- Que la entidad financiera no haya comunicado a la entidad concedente del aval ningún impago de la operación avalada con el deudor en la fecha de la solicitud de la extensión.
- Que el deudor no esté sujeto a un procedimiento concursal.
- Que la financiación avalada se haya formalizado antes de la fecha de adopción de este Acuerdo del Consejo de Ministros.
- Que la solicitud por parte del deudor a la entidad no sea más tarde del 15 de octubre de 2021.
- Que el deudor cumpla, para solicitar la extensión del aval, con los límites establecidos en la normativa de ayudas de Estado de la Unión Europea.
- Que el deudor no haya sido condenado mediante sentencia firme por delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social, ni por delitos de

frustración de la ejecución, insolvencia punible o alzamiento en los que uno de los sujetos perjudicados haya sido la Hacienda Pública.

- Que la facturación, entendida como volumen de operaciones anual declarado o comprobado por la Administración en el modelo fiscal anual correspondiente al Impuesto sobre el Valor Añadido o tributo equivalente, tanto para empresas como para autónomos de Acuerdo con el régimen que se aplique haya caído un mínimo del 30 % en 2020 con respecto a 2019.

3. Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID

El Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID, por un lado, amplía el plazo de solicitud de los avales COVID y aprueba determinadas medidas en relación a la distribución y ajuste de dichos avales y, por otro, desarrolla el régimen de cobranza de los avales ejecutados establecido previamente en el artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021.

A continuación, se detallan estas medidas que han sido aprobadas por el citado Acuerdo:

A. Ampliación del plazo de solicitud de los avales otorgados al amparo de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020

En primer lugar, el Acuerdo del Consejo de Ministros sobre el régimen de cobranza de los avales COVID acuerda instruir a ICO y a la Compañía Española de Reafianzamiento, S.M.E., Sociedad Anónima (en adelante “**CERSA**”) a ampliar el plazo de solicitud de los avales otorgados a empresas y autónomos en virtud de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020, así como de los correspondientes Acuerdos del Consejo de Ministros de desarrollo, hasta el 1 de diciembre de 2021.

B. Distribución y adaptaciones de los importes de los avales liberados al amparo de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020

Por su parte, en cuanto a la distribución y ajuste de los avales, el Acuerdo del Consejo de Ministros sobre el régimen de cobranza de los avales COVID ha adoptado las siguientes medidas:

- (i) La distribución de la línea de avales habilitada por el Real Decreto-ley 8/2020, de 17 de marzo, llevada a cabo conforme a los criterios establecidos por Orden de 2 de abril de 2020 de la Ministra de Asuntos Económicos y Transformación Digital, será válida hasta el 1 junio de 2021, incluido. A partir de esta fecha, los importes de aval asignado y no utilizado por las entidades, se distribuirán a demanda, esto es, asignando los importes no comprometidos por el orden de petición de las entidades financieras.

- (ii) ICO podrá autorizar a las entidades financieras concedentes de las operaciones de financiación avalada al amparo de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020, su reasignación entre los tramos pyme y no pyme, previa regularización del coste del aval en caso de que este fuera superior, si se hubiera detectado una incorrecta asignación en el momento de la concesión, sin perjuicio del pleno cumplimiento de los criterios de elegibilidad y resto de condiciones aplicables.

Por otro lado, el Acuerdo realiza una serie de modificaciones para la adaptación de los avales COVID a las novedades del Marco Temporal de ayudas de Estado. En concreto, se modifican (i) el anexo I del Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de noviembre de 2020³ y (ii) el anexo I del Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de diciembre de 2020⁴, ambos en los siguientes términos:

- (i) Modificaciones del anexo I del Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de noviembre de 2020:
 - En el apartado de “*Remuneración del aval*”, se elimina el párrafo relativo a la tabla de remuneraciones aplicable a las operaciones concedidas a partir de la extensión del plazo de solicitud de los avales, habida cuenta que estas operaciones se registrarán de acuerdo a la extensión para la solicitud de avales establecida en este Acuerdo del Consejo de Ministros.
 - En el apartado de “*Análisis del cumplimiento de las condiciones de elegibilidad*”, se incorpora una regulación específica a este respecto para las operaciones que hagan uso de las extensiones de plazo de vencimiento de los avales.
- (ii) Modificaciones del anexo I del Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de diciembre de 2020:
 - Se amplía el importe máximo de referencia por deudor al que pueden ascender las operaciones avaladas de 800.000 a 1.800.000 euros.

³ Resolución de 25 de noviembre de 2020, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 24 de noviembre de 2020, por el que se instruye al Instituto de Crédito Oficial (ICO) y se permite a la Compañía Española de Reafianzamiento, S.M.E., Sociedad Anónima (CERSA) ampliar el plazo de solicitud de avales hasta el 1 de junio de 2021 y extender el vencimiento de los avales ya liberados.

⁴ Resolución de 22 de diciembre de 2020, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica el Acuerdo del Consejo de Ministros de 22 de diciembre de 2020, por el que se establecen los términos y condiciones del cuarto y quinto tramo de la línea de avales aprobada por el Real Decreto-ley 25/2020, de 3 de julio, con la finalidad principal de financiar inversiones de pymes y autónomos pertenecientes al sector turístico, hostelería y actividades conexas, y para reforzar los reavales concedidos por la Compañía Española de Reafianzamiento, S.M.E., Sociedad Anónima (CERSA).

- Del mismo modo, el importe de referencia para determinar el coste del aval aplicable también se amplía de 800.000 a 1.800.000 euros.

El Acuerdo, además, faculta expresamente a ICO para que, según proceda, comunique o incorpore como adendas en los contratos marco con las entidades financieras las medidas que se acaban de describir y se recogen en el anexo I del Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID.

C. Régimen de cobranza aplicable a los avales otorgados en virtud de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020

En el Acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones y régimen de cobranza de los avales COVID se desarrollan algunas disposiciones en relación con el régimen de cobranza y recuperaciones aplicable a los avales COVID con el objeto de establecer los criterios y actuaciones de las relaciones entre las entidades financieras, el Ministerio titular del aval y el ICO, desarrollando las disposiciones previstas en el artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021. En consecuencia, antes de entrar a analizar esta materia, conviene recordar la regulación prevista en el citado artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021.

Como ya se ha mencionado anteriormente, el Real Decreto-ley 5/2021 contiene un conjunto de medidas destinadas a reforzar la solvencia y capacidad financiera de las empresas y autónomos que, siendo viables, han visto deteriorada su situación financiera como consecuencia de la COVID-19. Dicha norma, además, recoge el detalle del procedimiento de recuperación de los avales liberados al amparo de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020, y que eventualmente pasen a ser ejecutados.

A este respecto, la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (“**Ley General Presupuestaria**”), contiene un régimen jurídico, de carácter supletorio, aplicable a los avales otorgados por el Estado. Tal régimen es de aplicación salvo que la ley autorizante de los avales contemple expresamente otro régimen distinto y establece que, en caso de ejecución del impago, el Estado debería iniciar las acciones de recuperación del importe avalado y satisfecho a la entidad financiera.

No obstante lo anterior, en el marco de la excepcionalidad de la situación que ha dado lugar a toda la normativa autorizante de la concesión de los avales COVID, el legislador ha considerado conveniente hacer decaer la aplicación del régimen y procedimientos de recuperación y cobranza de los avales ejecutados previstos con carácter supletorio en la Ley General Presupuestaria, y encomendar los procedimientos de recuperación a las entidades financieras concedentes.

En este contexto, el Real Decreto-ley 5/2021 introdujo, en su artículo 16, un régimen de cobranza específico aplicable a los avales COVID, cuyos aspectos más determinantes eran los siguientes:

- (i) Se acuerda que a los avales COVID les será de aplicación el régimen jurídico de recuperación y cobranza que se especifica en este artículo.
- (ii) En caso de ejecución de los avales se seguirá para el conjunto del principal de la operación avalada el mismo régimen jurídico de recuperación y cobranza que corresponda a la parte del principal del crédito no avalada por el Estado, de acuerdo con la normativa y prácticas de las entidades financieras, y no serán de aplicación los procedimientos y las prerrogativas de cobranza previstos en la Ley General Presupuestaria.
- (iii) Corresponderá a las entidades financieras la formulación de reclamaciones extrajudiciales o ejercicio de acciones judiciales por cuenta y en nombre del Estado para la recuperación de los importes impagados de créditos de la Hacienda Pública derivados de la ejecución de estos avales.
- (iv) En caso de declaración de concurso del deudor avalado serán de aplicación las reglas generales de representación y defensa en juicio establecidas en la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas y los créditos derivados de la ejecución de estos avales podrán quedar afectados por los acuerdos extrajudiciales de pagos y se considerarán pasivo financiero a efectos de la homologación de los acuerdos de refinanciación.
- (v) Los créditos de la Hacienda Pública derivados de la ejecución de los avales COVID ostentarán el rango de crédito ordinario en caso de declaración de concurso del deudor avalado.

El Acuerdo del Consejo de Ministros sobre el régimen de cobranza de los avales COVID viene a desarrollar de un modo más específico las anteriores disposiciones previstas en el artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021 en relación con el régimen de cobranza aplicable a los avales otorgados en virtud de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020. Lo hace a través de los siguientes siete puntos:

- (i) **Actuaciones de las entidades financieras en nombre y representación de ICO, dentro de los términos y condiciones que regulan los avales COVID**

En primer lugar, se establece que, conforme a lo previsto en el artículo 16, apartado 2 del Real Decreto-ley 5/2021, no será necesario el otorgamiento de poderes por parte de ICO ante fedatario público a las entidades financieras en la formulación de reclamaciones extrajudiciales o el ejercicio de acciones judiciales para el recobro y reintegro de los créditos de la Hacienda Pública derivados de la ejecución de estos avales del Ministerio referido.

(ii) **Autorizaciones generales para el fraccionamiento y aplazamiento de las deudas contraídas como consecuencia de la ejecución de los avales COVID**

Asimismo, se acuerda que, antes de iniciar acciones judiciales para la reclamación de la deuda avalada y con impagos y avales ejecutados por parte de las entidades financieras, estas podrán conceder aplazamientos y fraccionamientos, hasta un máximo de doce meses.

Del mismo modo, una vez iniciada la reclamación judicial y producida, en su caso, la anotación de embargos, a criterio de la entidad y cuando las circunstancias lo permitan, se podrá establecer un acuerdo o sistema de pago del principal avalado exigible, independientemente de si se han ejecutado o no los avales.

(iii) **Concurso del deudor avalado y subrogación del Ministerio titular del aval gestionado por ICO**

Dentro del ámbito concursal, se acuerda que el auto de declaración de concurso, independientemente de que se haya iniciado o no la ejecución del aval, producirá la subrogación del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital en las operaciones de financiación de los avales gestionados por ICO por cuenta del mismo, otorgados al amparo de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020, por la parte del principal avalado, sin perjuicio del mantenimiento de todas las obligaciones que correspondan a las entidades financieras.

La subrogación no supondrá obligación alguna de ICO con el deudor y las entidades financieras seguirán en todo caso gestionando el conjunto de la operación financiera, incluyendo la parte del principal subrogado, en los términos acordados en el contrato marco suscrito por las entidades con ICO.

(iv) **Comunicación del crédito por las entidades a la administración concursal y coordinación con la Abogacía del Estado e ICO y la AEAT**

En caso de concurso del deudor avalado, la comunicación del crédito a la Administración Concursal se llevará a cabo por las entidades financieras en el plazo fijado por la normativa concursal, debiendo incluir la descripción de la totalidad de la operación. Las entidades estarán obligadas a realizar dicha comunicación para todas las operaciones afectas por el concurso de acreedores, independientemente de los baremos recogidos en sus políticas internas. De dicha comunicación se dará traslado inmediato al ICO y a la Abogacía del Estado, para conocimiento y, en su caso, personación de esta última en el concurso conforme a lo previsto en el apartado 3 del artículo 16 del Real Decreto-Ley 5/2021.

Corresponderá a las entidades financieras el análisis de las propuestas de convenio realizadas dentro del concurso, actuando de manera coordinada con la Abogacía del

Estado y, con unidad de criterio en la toma de decisiones en sede concursal, sobre la base de la cláusula *pari passu* y en todo caso, con sujeción a las condiciones y requisitos específicos de estos avales conforme a la normativa aplicable, y en particular en lo relativo al régimen de recobros de los avales ejecutados, así como, en su caso, de las autorizaciones necesarias del Departamento de Recaudación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en los términos previstos en el artículo 16 del Real Decreto-ley 5/2021.

(v) Recuperaciones y rango *pari passu* de los avales COVID ejecutados

Con carácter general, y sin perjuicio de la existencia de garantías otorgadas a estos préstamos, compartidas *pari passu* entre la entidad financiera y el Ministerio titular del aval, el crédito avalado por el Ministerio ostentará al menos el mismo rango en orden de prelación a los derechos correspondientes a la parte del principal no avalado.

(vi) Relaciones de ICO con las entidades financieras y recuperaciones

Las relaciones financieras entre ICO, las entidades financieras y el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital se regirán por lo establecido en los sucesivos Acuerdos de Consejo de Ministros y normativa específica que regula los avales otorgados a empresas y autónomos en virtud de los Reales Decretos-leyes 8/2020 y 25/2020.

En este sentido, ICO abonará a las entidades financieras los importes correspondientes a los avales ejecutados. La gestión administrativa del aval entre ICO y la entidad financiera, y las recuperaciones en caso de ejecución de los mismos, se llevará a cabo conforme al procedimiento establecido por ICO en el contrato marco de avales con las entidades financieras.

Las entidades financieras abonarán al ICO los importes derivados de la remuneración del aval y el porcentaje, en *pari passu*, de las recuperaciones equivalentes al riesgo avalado que, en su caso, realicen de los importes impagados.

(vii) Autorización para contratar para llevar a cabo la gestión y seguimiento de recuperaciones de avales impagados y ejecutados mediante una asistencia técnica

Por último, se autoriza a ICO para contratar, en uno o varios contratos, todos aquellos servicios de apoyo externo que sean necesarios para el control y el seguimiento de las recuperaciones y cobranzas de estos avales, así como la resolución de incidencias que se deriven de la gestión de las mismas.

Pérez-Llorca

Con carácter adicional a las medidas que se acaban de explicar, debe señalarse que este Acuerdo faculta a ICO y a CERSA para que, en el ámbito de sus competencias y a través de sus órganos competentes, resuelvan cuantas incidencias prácticas pudieren plantearse para la aplicación de este Acuerdo durante toda la vigencia de las operaciones. En aquellas cuestiones que puedan tener implicaciones presupuestarias o para su equilibrio financiero, ICO podrá hacer las propuestas correspondientes a la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos para su consideración.

Finalmente, el Acuerdo también establece que las medidas incluidas en el mismo deberán estar sujetas a la normativa sobre ayudas de Estado de la Unión Europea.

Esta Nota ha sido elaborada por Gonzalo Ávila y Antonio Castro, asociados de la práctica de Bancario y Financiero y Gonzalo Fernández-Bravo, asociado de la práctica de Litigación.

La información contenida en esta Nota jurídica es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico. Este documento ha sido elaborado el 17 de mayo de 2021 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

Para más información,
pueden ponerse en contacto con:

Ildefonso Arenas

Socio de Bancario y Financiero
iarenas@perezllorca.com
T: + 34 91 423 66 84

Ander Valverde

Socio de Bancario y Financiero
avalverde@perezllorca.com
T: + 34 91 423 67 25

Mónica de San Román

Socia de Bancario y Financiero
mdesanroman@perezllorca.com
T: + 34 91 423 66 14

Juan Rodríguez Cárcamo

Socio de Derecho Público y Litigación
jmrodriguez@perezllorca.com
T: + 34 91 436 04 32