

**Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación**

**11 de febrero de 2010**



# Índice

- Antecedentes
- Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento
- Pronunciamiento que se espera del Experto
- Alcance del trabajo
- Contenido del informe (orientativo)
- Ruegos y preguntas

# Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación



Antecedentes

# Antecedentes

## 1. Ley 22/2003, de 9 de julio. Concursal.

- Intento por adecuar marco anterior
  - Dispersión y antigüedad de las normas
  - Inadecuación a la realidad
  - Soluciones injustas y prácticas de mala fe
- Principio de unidad legal, de disciplina y de sistema
  - Regulación en un solo texto legal
  - Tendencia a simplificar el procedimiento
  - Unidad de procedimiento de concurso (flexibilidad en su adecuación a diversas situaciones y soluciones)

# Antecedentes

## 2. Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo, de medidas urgentes en materia tributaria, financiera y concursal.

- Reacción legislativa para adecuar la nueva situación de algunas de las normas que inciden directamente sobre la actividad empresarial
- Adecuación a la crisis económica actual: impacto de la crisis financiera en las empresas
  - Sin perjuicio de que se revisen en profundidad aspectos de la legislación concursal, a la luz de la intensa experiencia vivida en los tribunales por la crisis actual
- Objetivo (entre otros): facilitar la refinanciación de las empresas con dificultades financieras

# Antecedentes

## 2. Real Decreto-ley 3/2009, de 27 de marzo (cont.)

- Medidas en materia concursal de gran complejidad técnica, con aplicación inmediata en numerosos procesos en curso

## 3. Legislación concursal

- Muy reciente (Ley joven, Real Decreto recién nacido)
- Poca jurisprudencia
- Marco de precedentes “en construcción”
- Complejidad en interpretación y aplicación (diferencias entre Audiencias)
- Posibilidad de muchas casuísticas aún por definir

# Antecedentes

## 4. Disposición Adicional Cuarta (RDL 3/2009)

- Acuerdos de refinanciación: Definición
  - Aquéllos en virtud de los cuales se proceda al menos a
    - » Ampliación significativa del crédito disponible
    - » Modificación de sus obligaciones (plazo, otras)
  - Deberán responder a un Plan de Viabilidad que permita la continuidad del deudor a corto y medio plazo
- No estarán sujetos a la rescisión prevista en el art. 71.1 de la LC:
  - El propio acuerdo
  - Los negocios, actos y pagos realizados en ejecución del mismo
  - Las garantías constituidas
- Siempre que se cumplan 3 requisitos:
  - Suscrito por acreedores que representen 3/5 del pasivo del deudor
  - **Informado por experto independiente nombrado por el RM**
  - Formalizado en instrumento público

# Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación



Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento

# Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento

## 1. Capacitación técnica

- Alcance del trabajo
  - Razonabilidad del Plan de Viabilidad
  - Razonabilidad de las garantías aportadas

## 2. Responsabilidad del Experto

- A día de hoy no existe ningún caso de reclamación de responsabilidad
- No tiene por qué ser un auditor, por lo que parece descartar las responsabilidades derivadas de la auditoría de cuentas
- Definición clara y precisa en el informe de:
  - Alcance del trabajo (también en la carta de encargo)
  - Limitaciones al alcance encontradas
  - Procedimientos aplicados (también en la carta de encargo)

# Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento

## 2. Responsabilidad del Experto (cont.)

- Eventual reclamación de responsabilidad: si el Informe es favorable y el deudor entra luego en concurso
- Puede ser civil o penal (en función de la actuación)
- El RDL no se manifiesta sobre el régimen o definición de responsabilidades. Se estima de aplicación lo previsto para el Experto :
  - En el art. 38 de la LSA: *“El experto responderá frente a la sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores de los daños causados por la valoración, y quedará exonerado si acredita que ha aplicado la diligencia y los estándares propios de la actuación que le haya sido encomendada”*
  - En el art. 34.4 de la LME (sobre Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles): *“[La responsabilidad de los expertos se regirá por lo dispuesto para el auditor de cuentas de la sociedad], y quedará exonerado de responsabilidad si acredita que ha aplicado la diligencia y los estándares propios de la actuación encomendada”*

# Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento

## 2. Responsabilidad del Experto (cont.)

- No existen estándares homologados de actuación en estos casos, lo que dificulta la determinación de la responsabilidad del Experto
- Cada profesional debe valorar su experiencia en esta área, los posibles riesgos y la responsabilidad en que puede incurrir
- A diferencia de otras actuaciones judiciales, en que la autoridad judicial es la última responsable de las actuaciones, en este caso el Experto no cuenta con el auxilio judicial
- Es recomendable revisar si el seguro de responsabilidad civil cubre estas actuaciones

# Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento

## 3. Incompatibilidades del experto

- El Experto no podrá ser Administrador Concursal (art 28.6 LC)
- Art. 8.2.f de la Ley de Auditorías: el auditor de cuentas es incompatible (*servicios de valoración que conduzcan a la evaluación de cantidades significativas en los estados financieros de dicho cliente, siempre que el trabajo de valoración conlleve un grado significativo de subjetividad*).
- Art. 341.1 de Reglamento del Registro Civil
- Art. 124 y 343 de la Ley de Enjuiciamiento Civil
- Art. 129 de la Ley Orgánica del Poder Judicial

# Riesgos a evaluar en la aceptación del nombramiento

## 4. Aceptación

- Una vez realizada la aceptación en el Registro Mercantil
  - Carta de encargo (contrato), en la que se defina claramente:
    - » Objeto del trabajo para el que ha sido designado
    - » Alcance
    - » Procedimientos a aplicar
    - » Responsabilidades de la Sociedad (documentación a aportar y veracidad de la misma, así como la obligación de firmar la carta de manifestaciones)
    - » Responsabilidades del Experto
    - » Honorarios y forma de cobro

# Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación



Pronunciamiento que se espera del Experto

# Pronunciamiento que se espera del Experto

## 1. Disposición Adicional Cuarta (RDL 3/2009)

- El informe del Experto debe contener una opinión técnica, esto es, un juicio favorable (o no) sobre:
  - La suficiencia de la información proporcionada por el deudor
  - El carácter razonable y realizable del plan de viabilidad a corto y medio plazo, que permita la continuidad de la actividad del deudor
  - La proporcionalidad de las garantías conforme a las condiciones normales de mercado en el momento de la firma del acuerdo
- El juicio técnico favorable enerva la acción rescisoria concursal

# Pronunciamiento que se espera del Experto

## 2. Suficiencia de la información proporcionada

- Debe entenderse que si la información proporcionada es insuficiente, habrá que emitir un juicio técnico negativo (o denegar opinión)
- “Suficiencia” a juicio del Experto
- Información veraz mínima para poder emitir el juicio técnico sobre los términos que se solicitan en la Ley

## 3. Carácter razonable y realizable del Plan de Viabilidad

- Las hipótesis utilizadas en la elaboración del Plan de Viabilidad deben ser razonables (coherentes con la actividad histórica, presente y futura de la sociedad) y deben procurar técnicamente que el citado plan sea realizable
- Ver Alcance del Trabajo

# Pronunciamiento que se espera del Experto

## 4. Proporcionalidad de las garantías

- Las garantías afectas por el acuerdo de refinanciación quedan exentas de la rescisión del art. 71.1 LC.
- Evaluar la proporcionalidad en su conjunto y respecto al mercado
  - Condiciones de mercado varían constantemente: hay que fundamentar las condiciones normales en el entorno temporal al acuerdo, que estén aplicando la mayoría de las entidades financieras, y evaluar la proporcionalidad
  - Patrón de comparación: empresas con dificultades financieras
  - Conveniente obtener información de entidades financieras, preferiblemente que no formen parte del acuerdo de refinanciación, en la que se ponga de manifiesto las garantías medias que están solicitando en este tipo de operaciones en las fechas en las que se esté negociando o se firme el citado acuerdo
- Desproporcionada (según el Consejo General de Economistas):
  - Doble garantía
  - ¿Aquella que suponga un valor superior a lo que se garantiza?

# Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación



Alcance del trabajo

# Alcance del trabajo

## 1. Objetivos

- Analizar la documentación facilitada, para determinar su suficiencia y pertinencia
- Comprobar la razonabilidad de las hipótesis del Plan de Viabilidad, y que han sido aplicadas a las variables pertinentes con corrección técnica
- Comprobar que los cálculos utilizados en los estados contables previsionales son correctos y se adecuan a las normas de contabilidad
- Comprobar que las acciones económicas y financieras de los acuerdos alcanzados se han incorporado correctamente al Plan, y que son determinantes para la continuidad empresarial a corto y a medio plazo
- Evaluar la capacidad de continuidad de la empresa, incluyendo el cumplimiento de sus obligaciones contables y de las obligaciones contraídas actuales y las previstas en el acuerdo de refinanciación

# Alcance del trabajo

## 1. Objetivos (cont.)

- Emitir una opinión técnica sobre:
  - Suficiencia de la información proporcionada
  - Adecuación de las hipótesis utilizadas
  - Correcta incorporación de las acciones económicas y financieras recogidas en el acuerdo de financiación al Plan de Viabilidad
  - Corrección de los cálculos empleados en las cuenta de pérdidas y ganancias, balances y estados de tesorería proyectados (plazo?)
  - Capacidad de gestión continuada de la empresa
  - Razonabilidad de la generación prevista de recursos a corto y medio plazo, con el fin de atender las deudas contraídas actuales y las previstas en los acuerdos de refinanciación

# Alcance del trabajo

## 2. Alcance

- Plan de Viabilidad de la empresa con la siguiente información y/o documentación :
  - Conclusiones de la situación actual y principales objetivos del Plan.
  - Estrategias previstas para (entre otros):
    - » Productos y mercados
    - » Organización
    - » Producción y/o prestación de servicios
    - » Distribución y comercialización
    - » Competencia actual y potencial
    - » Clientes y proveedores actuales y potenciales
    - » Entidades financieras

# Alcance del trabajo

## 2. Alcance (cont.)

- Medidas concretas previstas (cuantificando su coste y los resultados estimados) que se contemplan en el Plan de Viabilidad:
  - » Reestructuración industrial / comercial
  - » Reestructuración de personal
  - » Acciones en las áreas económica y de costes operativos
  - » Acciones en el área financiera
  - » Acciones concretas en las relaciones con clientes, proveedores y competidores
  - » Acciones concretas en las áreas fiscal, legal, etc.

# Alcance del trabajo

## 2. Alcance (cont.)

- Estados financieros previsionales proyectados (¿¿plazo ??)
  - » Cuenta de resultados
  - » Balance de situación
  - » Presupuesto de tesorería
  
- Escrituras de constitución y de modificación de sus estatutos
- Actas Órganos de Gobierno (última auditoría, dos años anteriores)
- Acreditación del cumplimiento de las obligaciones con las AAPP
- Relación de litigios en curso
- Relación de garantías otorgadas y recibidas

# Alcance del trabajo

## 2. Alcance (cont.)

- Cuentas Anuales depositadas. Informe de Auditoría (plazo?)
- Acuerdo de refinanciación con los acreedores (3/5 partes del pasivo en la fecha del convenio de refinanciación)
  - El Experto no tiene que opinar sobre este requisito, ni sobre su formalización en instrumento público

# Alcance del trabajo

## 3. Procedimientos

- Situación económico-financiera actual (plazo?):
  - Entendimiento de la actividad y modelo de negocio
  - Análisis de la estructura económica
  - Análisis de la estructura financiera:
    - » Estado de la liquidez
    - » Estado del endeudamiento: su naturaleza
    - » Evolución de los fondos propios
    - » Análisis de la solvencia actual
    - » Análisis de la capacidad de devolución de las deudas contraídas

# Alcance del trabajo

## 3. Procedimientos (cont.)

- Situación económico-financiera actual (cont.):
  - Estructura del negocio de la sociedad:
    - » Estructura y evolución de la cuenta de resultados
    - » Estructura y evolución del balance de situación
    - » Análisis del cash flow generado
  - Riesgos suplementarios: avales, litigios, contingencias
  - Puntos fuertes y débiles de la empresa
- Análisis comparativo de la empresa frente al resto del sector (si posible)
  - Estructura económica y financiera

# Alcance del trabajo

## 3. Procedimientos (cont.)

- Razonabilidad y coherencia del Plan de Viabilidad :
  - Determinación de las variables clave
  - Análisis de las hipótesis empleadas en las proyecciones
    - » Reuniones con la Dirección
    - » Documentación soporte (interna o externa)
    - » Pruebas de detalle
  - Determinación de los escenarios de sensibilidad (límites)
    - » Covenants
    - » Impagos
  - Revisión de la correcta aplicación de los principios contables y de cálculo en la formulación de los estados financieros proyectados

# Alcance del trabajo

## 3. Procedimientos (cont.)

- Documentación del trabajo realizado
  - Memorandums descriptivos
  - Modelos originales y ajustados
  - Copia de documentación soporte
- Entrega del informe
  - Antes de la entrega del informe, el experto debe procurar:
    - » Tener la carta de manifestaciones
    - » El cobro de la totalidad de los honorarios

# Alcance del trabajo

## 4. Posibles dificultades habituales

- Grupo vs Empresa individual
  - Estados financieros individuales / consolidados / agregados
  - Entidades jurídicas vs unidades de negocio
  - Definición del prestatario en el acuerdo de refinanciación
- Conciliación de sistemas de información
- Actualizaciones en las proyecciones (nuevas decisiones, acuerdos)
  - Aunque, teóricamente, el modelo es definitivo
- Horizonte temporal proyecciones vs Refinanciación
  - Covenants
  - Cumplimiento calendario repagos

# Alcance del trabajo

## 4. Posibles dificultades habituales (cont.)

- Falta de análisis histórico suficiente
  - Nuevos sistemas, formatos, reportings
  - Limitaciones al trabajo
  - Falta de referencias históricas
- Cambios en el modelo de negocio
  - Nuevos mercados / productos
  - Ajustes operativos (EREs, cierres instalaciones, venta filiales, ...)
  - Falta de ratios históricos representativos
  - Recuperaciones “milagrosas”

# Alcance del trabajo

## 4. Posibles dificultades habituales (cont.)

- Falta de soporte de determinadas hipótesis
  - Atención en los cambios de modelo / negocio
  - Pruebas alternativas
  - Análisis de sensibilidad
  - Responsabilidad de las proyecciones
- Análisis de sensibilidad
  - Determinación de variables clave
  - Determinación de operaciones clave (desinversiones (calendario e importes), otros cobros, ...). Atención a operaciones inmobiliarias.
  - Cumplimiento de covenants
- Negociación de los honorarios del Experto

# Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación



Contenido del informe (orientativo)

# Contenido del informe (orientativo)

## 1. Objetivo del trabajo

- Disposición Adicional Cuarta

## 2. Antecedentes

- Resumen de la situación que deriva en el acuerdo de refinanciación

## 3. Plan de Viabilidad y Acuerdo de Refinanciación

- Aspectos más relevantes recogidos en el Plan de Viabilidad
- Aspectos más relevantes recogidos en el Acuerdo de Refinanciación

# Contenido del informe (orientativo)

## 4. Alcance de las comprobaciones realizadas

- Detalle de los procedimientos más relevantes realizados (mejor explicar por exceso, que por defecto)
- Limitaciones a nuestro trabajo o análisis

## 5. Factores que pueden tener un impacto significativo en el Plan de Viabilidad

- Resumen de hechos relevantes contemplados en el Plan que, de modificarse, podrían alterar las conclusiones
- Otros hechos relevantes (reestructuraciones, cambios en el modelo de negocio, ...)
- Análisis de sensibilidad, cumplimiento de covenants

# Contenido del informe (orientativo)

## 6. Conclusiones

- Suficiencia de la información
- Carácter razonable y realizable del Plan de Viabilidad
- Proporcionalidad de las garantías

## 7. Anexos

- Plan de Viabilidad
- Resumen del Acuerdo de Refinanciación
- Detalle de la información recibida más relevante
- Otros (organigramas societarios,...)

# Actuación del Auditor como experto independiente, en relación con los acuerdos de refinanciación



# Contacto

## **Ramón Galcerán Guim**

Socio Director Corporate Finance /  
Servicios de Asesoramiento Especializado

Tres Torres, 7  
08017 Barcelona

T: +34 93 206 39 00  
F: +34 93 206 39 10  
E: [rgalceran@ahgt.es](mailto:rgalceran@ahgt.es)