

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 01 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 1 - 28013

Tfno: 914930527

Fax: 914930532

47006540

NIG: 28.079.00.2-2020/000XXXX

Procedimiento: Concurso consecutivo XXX/2020

Sección 1ª

Materia: Materia concursal

Clase reparto: Concurso consecutivo

Concurso 4

Solicitante: D./Dña. XXXXXXXXX

LETRADO D./Dña. XXXXXXXXX

Concurzado: D./Dña. XXXXXXXXX

LETRADO D./Dña. XXXXXXXXX

AUTO NÚMERO XXX/2021

MAGISTRADO-JUEZ QUE LO DICTA: ILMO. SR. CARLOS NIETO DELGADO

En Madrid, a 18 de enero de 2021.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el/la mediador/a concursal D./Dª. XXXXXXXXX se solicitó el concurso de D. XXXXXXXXX(con DNI XXXXXXXXX).

SEGUNDO.- La solicitud venía acompañada de los documentos expresados en el art. 7 y 706 TRLC o bien consta que el/la instante ha subsanado la falta de aportación de los mismos. El/la deudor/a se ha ratificado en dicha solicitud.

TERCERO.- Se alega que el/la deudor/a tiene el centro de sus intereses principales en esta circunscripción territorial, al tener su domicilio en XXXXXXXXX.

CUARTO.- Se fundamenta la solicitud de concurso en el estado de insolvencia ACTUAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Juzgado de lo Mercantil tiene competencia objetiva y funcional para conocer de la presente declaración de concurso voluntario (art. 86 ter.1 LOPJ), así como competencia territorial, por tener el/la deudor/a su centro de intereses principales en esta circunscripción, en los términos establecidos por el art. 45 del TRLC.

SEGUNDO.- El concurso consecutivo a un acuerdo extrajudicial de pagos se tramitará como procedimiento abreviado con las especialidades establecidas en los artículos 708 a 720 del TRLC (art. 707 TRLC).

Con arreglo al art. 10 TRLC, procede dictar auto que declare el concurso del/de la deudor/a, con los pronunciamientos determinados en el art. 28 del TRLC, el cual debe calificarse de voluntario, conforme a lo dispuesto en el art. 29 del TRLC, ya que ha sido instado o ratificado por el propio deudor, sin que conste anterior solicitud de otro legitimado.

TERCERO.- La prevención del art. 106 del TRLC es que, como regla general (de la que no hay razón en este caso para hacer salvedad), en caso de concurso voluntario, el concursado conservará las facultades de administración y disposición sobre la masa activa, pero el ejercicio de estas facultades estará sometido a la intervención de la administración concursal, que podrá autorizar o denegar la autorización según tenga por conveniente. A solicitud de la administración concursal, el juez, oído el concursado, podrá acordar en cualquier momento, mediante auto, el cambio de las situaciones de intervención o de suspensión de las facultades del concursado sobre la masa activa (art. 108.1 TRLC).

Ahora bien, este régimen debe considerarse que únicamente es compatible con la tramitación de un concurso que deba durar en el tiempo y en el que deban observarse distintas fases hasta su conclusión. Cuando como en el presente caso acontece, en una única resolución se declara el concurso, se concluye y se concede el beneficio de exoneración de pasivo, no es procedente imponer ninguna restricción en el ejercicio de las facultades patrimoniales y de disposición del concursado.

CUARTO.- En el auto de declaración de concurso el juez nombrará administrador del concurso al mediador concursal, que reúna las condiciones establecidas para ese nombramiento, salvo que concurra justa causa. En el concurso consecutivo no regirá la regla de la confidencialidad del mediador concursal que hubiera sido nombrado administrador concursal. El mediador concursal nombrado administrador concursal en el concurso consecutivo no podrá percibir por el ejercicio del cargo más retribución que la que le hubiera sido fijada en el expediente de mediación extrajudicial. (art. 709 del TRLC).

Reuniendo en el presente caso el/la mediador/a concursal las condiciones establecidas para el nombramiento y no apreciándose que concurra justa causa que impida apartarse de estas reglas, procede designar como administrador concursal al mismo profesional que insta la presente declaración de concurso. Y dado que en esta misma resolución se acuerda la conclusión del procedimiento y la concesión al deudor del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, conviene interpretar que lo procedente es acordar, sin necesidad de aceptación, rendición de cuentas ni ninguna otra formalidad, el simultáneo cese de dicho administrador concursal (art. 483 TRLC). La designa no carece por completo de efectos y utilidad, como pudiera pensarse, pues siempre cabe la posibilidad de que antes de la firmeza de la misma pudiera interponerse un incidente de oposición a la concesión del beneficio de exoneración de pasivo (en el que debería intervenir e informar); o bien que en el futuro el concurso pudiera reaperturarse (art. 504 TRLC).

QUINTO.- El art. 470 del TRLC permite la conclusión del concurso por insuficiencia de masa en el mismo auto de declaración de concurso cuando el Juez aprecie, de manera evidente, que la masa activa presumiblemente será insuficiente para la satisfacción de los

posibles gastos del procedimiento, y además, que no es previsible el ejercicio de acciones de reintegración o de responsabilidad de terceros ni la calificación del concurso como culpable.

No contemplando nuestra normativa sobre insolvencias un derecho subjetivo del justiciable a la prosecución con todos sus trámites de un caro y complejo procedimiento con la única y exclusiva finalidad de paralizar temporalmente determinadas ejecuciones o bien forzar a los acreedores la concesión de quitas o esperas no deseadas, utilizando para ello la propia dilación de la Administración de Justicia, la solución acogida por el Legislador es absolutamente respetuosa con el derecho a la tutela judicial del instante del concurso, que en lugar de una resolución meramente inadmisoria obtiene un pronunciamiento judicial fundado en Derecho y acreditativo de su situación de insolvencia, en el que se valoran debidamente las circunstancias que podrían determinar que, pese a la ausencia de masa, fuera procedente la tramitación del concurso.

En el presente caso se manifiesta en la solicitud que el deudor únicamente obtiene ingresos derivados de su actividad laboral careciendo de cualquier bien o derecho realizable. Concorre por tanto una manifiesta insuficiencia de la masa activa para atender los créditos contra la masa de previsible generación y no existen hechos o circunstancias que permitan afirmar la posibilidad de ejercicio de acciones de reintegración, impugnación o responsabilidad de terceros. Tampoco se hace constar en la solicitud de concurso ningún hecho o circunstancia que permita establecer de manera evidente un pronóstico favorable a la declaración de culpabilidad del concurso.

SEXTO.- El artículo 472 del TRLC dispone, dentro de las reglas aplicables a la conclusión por insuficiencia de la masa activa simultánea a la declaración del concurso que si el concursado fuera persona natural, el juez, en el mismo auto que acuerde la conclusión, designará un administrador concursal que deberá liquidar los bienes existentes y pagar los créditos contra la masa siguiendo el orden establecido en esta ley para el supuesto de insuficiencia de masa. Una vez comunicada al juzgado la finalización de la liquidación, el deudor, dentro de los quince días siguientes, podrá solicitar la exoneración del pasivo insatisfecho ante el juez del concurso, siendo de aplicación la tramitación, los requisitos y los efectos establecidos en esta ley.

Esta regla presupone que en supuestos como el presente, el concurso en trámite de inmediata conclusión debe tramitarse de forma extraordinariamente simplificada y rápida, por lo que se sobreentiende que no hay comunicación ni calificación de créditos, ni informe de la administración concursal; y que el concurso, a pesar de decretarse formalmente su archivo por insuficiencia de la masa activa, queda constreñido exclusivamente a la liquidación de los escasos bienes remanentes y la comprobación por la autoridad judicial de la concurrencia de los requisitos para la exoneración de pasivo informada favorablemente por el mediador concursal solicitante. Ahora bien, en supuestos como el presente, en el que no hay patrimonio que liquidar ni acreedores personados, debe pasarse sin más proveídos innecesarios a la concesión del beneficio de exoneración de pasivo, sin perjuicio de la posibilidad de que la oposición a la conclusión del concurso pueda hacerse valer por quien tenga interés legítimo a través del correspondiente recurso de apelación (art. 471 TRLC); o de que la oposición a la concesión del beneficio de exoneración de pasivo pueda activarse mediante la interposición del correspondiente incidente concursal (art. 490 TRLC). La anterior interpretación viene además reforzada por lo dispuesto en el artículo 9 b) de la 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 donde se ordena la tramitación preferente hasta el 14 de marzo de 2021 inclusive del “concurso consecutivo de una persona natural en insolvencia actual, que carezca de masa activa y de la posibilidad de plantear un plan de pagos, instado por mediador, en el que conste lista de acreedores provisional, calificación fortuita y solicitud del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho, junto con declaración responsable por parte del deudor en la que manifieste que no dispone de ningún activo”.

Examinando la información obrante en las actuaciones, el mediador concursal acompaña a la solicitud de concurso informe exhaustivo en el que hace constar las siguientes manifestaciones: 1) el deudor debe reputarse de buena fe; 2) no se prevé que el concurso pueda ser calificado como culpable; 3) el deudor no tiene condenas penales; 4) se ha intentado celebrar un acuerdo extrajudicial de pagos; y 5) no hay créditos privilegiados ni se han devengado créditos contra la masa. Es procedente por tanto dictar resolución estimando la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho.

SEPTIMO.- Si se hubieran satisfecho en su integridad los créditos contra la masa y los créditos concursales privilegiados y, si el deudor que reuniera los requisitos para poder hacerlo, hubiera intentado un previo acuerdo extrajudicial de pagos, el beneficio de la exoneración del pasivo insatisfecho se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos (artículo 491 TRLC).

El concepto “créditos de derecho público”, a estos efectos, deberá ser interpretado en concordancia con la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo recogida en la Sentencia de 2 de julio de 2019. Ello supone la inclusión en el perímetro de créditos públicos no exonerables exclusivamente de aquellos que merezcan la calificación de créditos contra la masa y privilegiados, pero no de aquellos otros que se califiquen como créditos concursales ordinarios o subordinados, cuya suerte ha de ser exactamente la misma que la del resto de créditos condonados del mismo rango.

Son numerosas las resoluciones judiciales que, tras la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Concursal, vienen entendiendo que se ha producido un exceso en la delegación legislativa e inaplican directamente la regla recogida en el nuevo artículo 491 del TRLC por considerar dicha norma incurso en un supuesto de *ultra vires* (AJM nº 7 de Barcelona, de 8 de septiembre de 2020, AJM nº 10 de Barcelona, de 23 de septiembre de 2020, AJM nº 13 de Madrid, de 6 y 8 de octubre y de 16 de diciembre de 2020, SJM nº 3 de Barcelona, de 18 de septiembre de 2020, o AJM de Logroño, de 15 de octubre de 2020). Consideramos que la formal declaración del nuevo texto como *ultra vires* a estos efectos es excesiva e innecesaria, siempre que pueda aplicarse la norma recogida en el artículo 491 del TRLC recurriendo a una interpretación sistemática y teleológica, alineada con la doctrina anteriormente fijada por la Sala del Primera del Tribunal Supremo y descartando una hermenéutica literalista del precepto.

Efectivamente, existen pocas dudas sobre el hecho de que los límites de la delegación legislativa en la que se sustenta el Texto Refundido de la Ley Concursal quedaron constreñidos a la regularización, aclaración y armonización de los textos preexistentes. Frente a la norma anteriormente recogida en el artículo 178 bis 5 apartado 1º, había sido

establecido por la Sala Primera del Tribunal Supremo en la Sentencia de 2 de julio de 2019 que la mención “exceptuando los créditos de derecho público y por alimentos” debía ser interpretada en el sentido de que los únicos créditos que no eran susceptibles de exoneración eran los créditos contra la masa y los privilegiados generales; y que estos últimos, en caso de no poderse atender al tiempo de la solicitud del beneficio, podían ser incorporados a un plan de pagos, en los términos previstos por el artículo 178 bis.3 apartado 5º.

La exégesis precedente se sustentaba en un criterio de interpretación sistemática (poniendo en conexión dicha regla con lo establecido por el artículo 178 bis.3 apartado 4º, aplicable en los supuestos en que no fuera preciso un plan de pagos); y en un criterio de interpretación teleológico, fundado en esencia en la exposición de motivos que se introdujo en el Preámbulo del Real Decreto-ley 1/2015, donde se proclamaba que el objetivo del mecanismo de la segunda oportunidad no era otro que “permitir lo que tan expresivamente describe su denominación: que una persona física, a pesar de un fracaso económico empresarial o personal, tenga la posibilidad de encarrilar nuevamente su vida e incluso de arriesgarse a nuevas iniciativas, sin tener que arrastrar indefinidamente una losa de deuda que nunca podrá satisfacer”.

Añadiremos nosotros que el criterio de interpretación sistemática todavía podría apuntalarse más, recordando que en el propio Preámbulo de la Ley 22/2003 ya quedó expresado que una de las finalidades primordiales de la norma era la “poda de privilegios y preferencias a efectos del concurso” frente al marco jurídico precedente. Según se dijo entonces, “se pretende así evitar que el concurso se consuma con el pago de algunos créditos, y, sin desconocer el interés general de la satisfacción de éstos, conjugarlo con el de la masa pasiva en su conjunto, a la vez que se fomentan soluciones de convenio que estén apoyadas por los trabajadores y la Administración pública en la parte en que sus créditos no gozan de privilegio”. Esa idea vertebradora de la Ley Concursal, que ahora es objeto de refundición, se tradujo entre otros puntos en que la suerte de los créditos titularidad de la Administración que no hubieran de ser calificados como privilegiados corrían la misma suerte en términos de quitas y esperas en caso de convenio; y en la inexistencia de privilegios subjetivos de cobro para la Administración en fase de pago a los acreedores para sus créditos ordinarios y subordinados. Por desgracia, algunas de las reformas legales introducidas durante la vigencia de la Ley 22/2003 no parecen haber atendido debidamente a esos propósitos y con un empleo poco riguroso de la expresión “créditos de derecho público” han alentado interpretaciones que intentan de soslayo reintroducir nuevos privilegios abolidos a favor de los créditos titularidad de la Administración (así por ejemplo, en el apartado 5 de la Disposición Transitoria 3ª del Real Decreto-ley 11/2014, de 5 de septiembre, de medidas urgentes en materia concursal o en el correlativo apartado 5 de la Disposición Transitoria 3ª de la Ley 9/2015, de 25 de mayo, de medidas urgentes en materia concursal).

Llegados a este punto, estamos dispuestos a admitir que la labor de refundición legislativa tenía poco margen para rectificar la literalidad del precepto anteriormente recogido en el artículo 178 bis de la Ley Concursal, pues su reducción teleológica, en atención al objeto y fin de la norma y a su conexión con otros preceptos de la Ley concursal, sólo puede comprenderse en conjunción con los argumentos acertadamente expuestos por la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2019, a los que esta resolución en todo caso estará. Sin embargo, expresando nuestro más profundo respeto hacia las resoluciones que sostienen lo contrario, no consideramos preciso acudir al extremo remedio que supone la inaplicación del Texto Refundido si por vía de mera interpretación de una disposición cuya literalidad es

ciertamente coincidente con la regulación preexistente, cabe alcanzar la misma conclusión que había sido acogida por la jurisprudencia antes de su promulgación.

En resumidas cuentas y para no alargar innecesariamente esta resolución, hemos de concluir que no se ha producido ningún cambio en el régimen de la exoneración del pasivo recogido en el nuevo Texto Refundido de la Ley Concursal, siempre que se interprete y aplique el mismo en concordancia con los criterios que ya habían sido fijados por la Sala Primera del Tribunal Supremo, que evidentemente no pueden abrogarse por decisión gubernativa (véase en tal sentido I. Sancho, “Consideraciones sobre la refundición de la Legislación Concursal y su adecuación a la jurisprudencia”, en *Anuario de Derecho Concursal*, núm. 51/2020, p. 34: “La jurisprudencia surgida de la interpretación de una norma legal deja de tener vigencia cuando cambia sustancialmente esa norma. Eso ocurre con una reforma legal, pues forma parte de la discrecionalidad del legislador. Lo que no está tan claro es que el Gobierno, dentro de la habilitación legal para refundir una legislación, pueda modificar de tal forma las normas legales preexistentes que prive de vigencia a la jurisprudencia que las interpretaba. Hacerlo así, entiendo que excedería de una armonización y constituiría una modificación de fondo del marco legal refundido”). Incumbe al Poder Legislativo, si entiende que la situación legal de la cuestión en la actualidad es insatisfactoria a causa de una errónea interpretación judicial, promover un cambio normativo asumiendo el coste social y político de defender, abiertamente, que los deudores sin recursos que se hayan considerado merecedores del beneficio de una segunda oportunidad deberán arrastrar indefinidamente la losa de una deuda perpetua con la Administración, en tanto que cualesquiera otros acreedores privados del mismo rango habrán de ver sacrificado su crédito en aras de la rehabilitación del deudor para la economía.

Si por el contrario hubiera de entenderse que el cambio normativo efectivamente se ha producido, tendríamos de todos modos que concluir que el mismo no puede aplicarse retroactivamente a un deudor cuyo concurso viene tramitándose desde el año 2014. Si entre los años 2015 (fecha de introducción del mecanismo de segunda oportunidad) y 2020 el deudor habría podido acceder a una exoneración plena del crédito público no privilegiado o calificado como crédito contra la masa (según se desprendía de la elección por el deudor del itinerario previsto en el apartado 4º del artículo 178 bis.3 LC: satisfacción inmediata de la deuda no exonerable, sin aplazamiento a través de plan de pagos), el retraso de la Administración de Justicia en la tramitación del expediente no puede en ningún caso traducirse en que el concursado haya de verse privado por pocos meses de ese beneficio, que bien podía haber consolidado antes de la entrada en vigor del Texto Refundido. En torno al alcance de la exoneración, en caso de opción por el cauce prevenido en el apartado 4º del artículo 178 bis.3 en la legislación preexistente, nos remitimos nuevamente a las acertadas palabras de I. Sancho, *op. cit.* pág. 33: “lo que estaba claro es que bajo la regulación de la Ley Concursal la opción por la exoneración inmediata del ordinal 4.º del artículo 178 bis.3, cumplidos los requisitos mencionados, daba lugar a la exoneración de todos los restantes créditos ordinarios y subordinados, incluidos los créditos de derecho público y por alimentos”.

OCTAVO.- Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho si, durante los cinco años siguientes a su concesión, se constatase que el deudor ha ocultado la existencia de bienes o derechos o de ingresos, salvo que fueran inembargables según la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. La solicitud de revocación se tramitará

conforme a lo establecido para el juicio verbal. En caso de acordarse la revocación del beneficio, los acreedores recuperarán la plenitud de sus acciones frente al deudor para hacer efectivos los créditos no satisfechos a la conclusión del concurso (art. 492 TRLC).

PARTE DISPOSITIVA

1.- Se declara la competencia de este Juzgado para conocer de la declaración y trámite del concurso de D. XXXXXXXXX.

2.- Se declara en concurso voluntario a D. XXXXXXXXX que tendrá el carácter de CONCURSO VOLUNTARIO.

3.- Se acuerda el nombramiento y simultáneo cese como Administrador concursal, sin necesidad de ninguna formalidad, de D./D^a. XXXXXXXXX.

4.- Se acuerda la conclusión del presente concurso por insuficiencia de masa activa, al apreciarse de manera evidente, por los motivos expuestos en el Fundamento Jurídico Cuarto, que el patrimonio del concursado no será presumiblemente suficiente para la satisfacción de los previsible créditos contra la masa del procedimiento, sin que sea previsible el ejercicio de acciones de reintegración, de impugnación ni de responsabilidad de terceros.

5.- Se concede a D. XXXXXXXXX el beneficio de la exoneración del pasivo, el cual se extenderá a la totalidad de los créditos insatisfechos, exceptuando los créditos de derecho público (en los términos indicados en el Fundamento Jurídico Séptimo de la presente resolución) y por alimentos. Los acreedores cuyos créditos se extingan por razón de la exoneración no podrán iniciar ningún tipo de acción frente al deudor para el cobro de los mismos (art. 500 del TRLC).

6.- Publíquese la presente resolución en la forma prevista por el artículo 35 del TRLC. Inscribese la presente resolución en el Registro Civil, en el modo previsto por el artículo 36 del TRLC.

7.- Quien ostente interés legítimo podrá interponer recurso de apelación contra el pronunciamiento del auto por el que se hubiese decretado la conclusión del concurso (art. 471 TRLC).

La interposición del referido recurso precisará de la previa constitución de depósito por importe de 50 EUROS que deberá efectuarse en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado en los términos establecidos en la L.O. 1/2009, de 3 de noviembre.

8.- Cualquier acreedor podrá oponerse a la concesión del beneficio de exoneración de pasivo en el plazo de QUINCE DÍAS a contar desde la última publicación de la presente resolución mediante la interposición del correspondiente incidente concursal. La oposición solo podrá fundarse en la falta de alguno de los presupuestos y requisitos establecidos en el TRLC (art. 490 TRLC).

9.- Cualquier acreedor concursal estará legitimado para solicitar del juez del concurso la revocación de la concesión del beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho si, durante

los cinco años siguientes a su concesión, se constatase que el deudor ha ocultado la existencia de bienes o derechos o de ingresos, salvo que fueran inembargables según la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. La solicitud de revocación se tramitará conforme a lo establecido para el juicio verbal (art. 492 TRLC).

Lo acuerda y firma S. S.^a Ilma. Doy fe.

EL/La Juez/Magistrado-Juez

El/La Letrado/a de la Admón. de Justicia

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.