

Resumen

El Juzgado declara el concurso voluntario de la mercantil deudora y simultáneamente lo concluye por insuficiencia de la masa. Señala la Sala que en los supuestos de insuficiencia de masa activa en los que se haya declarado el concurso, corresponde a la administración concursal realizar la valoración oportuna y proceder a la realización de los bienes y derechos de la concursada, para con su producto pagar a determinados acreedores. Una vez realizadas las operaciones liquidatorias, es cuando el juez, ante la inexistencia de bienes procede a extinguir la persona jurídica, por lo que en el caso planteado no resulta procedente acordar la extinción de la persona jurídica y el cierre de la hoja registral.

NORMATIVA ESTUDIADA

- RDLeg. 1/2010 de 2 julio 2010. Texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital art.361 , art.371
- Ley 22/2003 de 9 julio 2003. Ley Concursal art.1 , art.2 , art.8 , art.10.1 , art.13 , art.14 , art.15 , art.61 , art.176.bis.2 , art.176.bis.3 , art.176.bis.4 , art.178
- RD 1784/1996 de 19 julio 1996. Reglamento del Registro Mercantil art.11 , art.247 , art.320

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	1
FUNDAMENTOS DE DERECHO	1
FALLO	4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

- CONCURSO DE ACREEDORES
 - CUESTIONES GENERALES
 - REQUISITOS Y FINALIDAD
 - EFFECTOS DE LA DECLARACIÓN
 - PROCEDIMIENTO
- SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA
 - DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Concursado; Desfavorable a: Concursado
Procedimiento:Primera Instancia

Legislación

- Aplica art.361, art.371 de RDLeg. 1/2010 de 2 julio 2010. Texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital
- Aplica art.1, art.2, art.8, art.10.1, art.13, art.14, art.15, art.61, art.176.bi.2, art.176.bi.3, art.176.bi.4, art.178 de Ley 22/2003 de 9 julio 2003. Ley Concursal
- Aplica art.11, art.247, art.320 de RD 1784/1996 de 19 julio 1996. Reglamento del Registro Mercantil
- Cita Ley 38/2011 de 10 octubre 2011. Reforma de la Ley 22/2003, de 9 julio, Concursal
- Cita Ley 22/2003 de 9 julio 2003. Ley Concursal

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre CONCURSO DE ACREEDORES - CUESTIONES GENERALES, CONCURSO DE ACREEDORES - PROCEDIMIENTO, CONCURSO DE ACREEDORES - EFECTOS DE LA DECLARACIÓN, CONCURSO DE ACREEDORES - REQUISITOS Y FINALIDAD AJdo. Mercantil de 19 enero 2012 (J2012/49175)

ANTECEDENTES DE HECHO

Único: precedente de la Oficina de reparto se recibió en este Juzgado demanda de Concurso Voluntario, formulada por el Procurador D. Alejandro Silvestre Benedicto, en nombre y representación de Jurajoma SL y Frutos Secos de Mallorca SA, quedando los autos en la mesa de S.Sª: para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8 y 10.1 de la Ley Concursal EDL 2003/29207, la Jurisdicción y competencia para conocer del presente concurso corresponde al Juez de lo Mercantil de Palma de Mallorca, por ser el lugar donde se encuentra el centro de sus intereses principales.

Segundo: con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1 y 2 de la Ley Concursal EDL 2003/29207, procede la declaración de concurso respecto de cualquier deudor, sea persona física o jurídica, que se encuentre en estado de insolvencia, por no poder cumplir regularmente sus obligaciones exigibles, debiendo justificar su endeudamiento y su estado de insolvencia actual o inminente. Se considera en situación de insolvencia inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones.

Tercero: al amparo de lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley Concursal EDL 2003/29207, el Juez examinará la solicitud del concurso y, si la estimare completa, proveerá conforme a los artículos 14 ó 15, y habiendo sido presentada la solicitud por el deudor procede, conforme al artículo 14, dictar auto declarando el concurso de acreedores dado que, de la documentación aportada, apreciada en su conjunto, resulta la existencia de hechos acreditativos de la insolvencia alegada por el deudor.

Cuarto: en el presente caso, fruto de las declaraciones de las deudoras, tanto en la memoria económica que presentan (en el que manifiestan que han cesado en la actividad empresarial), junto con la información que se deduce del inventario de bienes y derechos, queda claro que no consta la existencia de activos mínimos que garanticen la viabilidad del concurso como procedimiento. Y decimos ello porque, analizando el inventario de bienes y derechos aportado en autos se comprueba como el único bien existente y realizable es dinero en efectivo (4.330,50 Eur. en el caso de Jurajoma SL y 5.969,24 Eur. en el caso de Frutos Secos de Mallorca SA, en el que se incluyen créditos por IVA frente a la Agencia Tributaria). Frente a ello las deudas reconocidas ascienden a 560.249,84 Eur. en Jurajoma SL, y 1.031.772,61 Eur. en Frutos Secos de Mallorca SA. Lógicamente, haciendo cálculos aritméticos de los gastos propios del concurso de cada una de estas sociedades (que deben ser tramitados como dos concursos coordinados dentro de un mismo expediente concursal en aplicación del art.25 ter LC EDL 2003/29207), de los gastos contra la masa que se van a devengar a lo largo de los mismos, se alcanza la conclusión que la masa del concurso será totalmente insuficiente para abonar esos importes necesarios; a modo de ejemplo, las inscripciones registrales, los honorarios de la administración concursal, de la defensa y representación de la concursada, etc...

Con la reforma de la ley 38/2011 EDL 2011/222123, se ha introducido un nuevo precepto, el artículo.176 bis 4 LC EDL 2003/29207, que establece que "También podrá acordarse la conclusión por insuficiencia de masa en el mismo auto de declaración de concurso cuando el juez aprecie de manera evidente que el patrimonio del concursado no será presumiblemente suficiente para la satisfacción de los previsible créditos contra la masa del procedimiento ni es previsible el ejercicio de acción de reintegración, de impugnación o de responsabilidad de terceros. Contra este auto podrá interponerse recurso de apelación"

Podemos defender que en situaciones como la descrita, de una solicitud de concurso voluntario de una persona jurídica inactiva, vacía de contenido patrimonial, las posibilidades de detección de acciones que puedan complementar la masa activa son mínimas, y no justifican la incoación del proceso concursal, ni los gastos derivados de éste.

Como ha expuesto el auto del Juzgado de lo Mercantil num.3 de Pontevedra de 19 de enero de 2012 EDJ 2012/49175, en relación con el citado artículo 176 bis.4 LC EDL 2003/29207, "la norma exige que sea evidente, aunque simultáneamente plantea las cosas en términos de abstracta probabilidad: el patrimonio no ha de ser presumiblemente suficiente, ni previsible las acciones de complemento de la masa activa en sus distintas versiones..."; por lo tanto, si de la propia solicitud de concurso no se deducen datos que permitan cuantificar un eventual activo, ni mucho menos se permite hacer una estimación de los créditos contra la masa de previsible devengo, o se ofrece los datos precisos que justifiquen actos perjudiciales para la masa activa realizados en los últimos dos años que pudieran permitir a la administración concursal ponderar la conveniencia de ejercitar acciones rescisorias, dichos concursos están abocados a su radical inadmisión.

En el mismo sentido expuesto ha resuelto el auto de 3 de enero de 2012, dictado por el Juzgado de lo Mercantil num.1 de Alicante, cuando archiva un proceso concursal ad limine litis, partiendo de los datos disponibles con la solicitud de concurso, al no apreciarse de manera evidente la previsibilidad de acciones de reintegración (arts. 71 y ss LC EDL 2003/29207), ni otras acciones de impugnación de actos a ejercitar ante el Juez del concurso (art. 71.6 LC EDL 2003/29207) ni de responsabilidad de terceros. Se concluye que "...si no hay suficiente masa activa presente ni de previsible integración, lo que procede es la inmediata conclusión de este "Concurso Express" consagrado a partir del 1 de enero de 2012..."

Finalmente, hay que destacar, a modo como lo hace el auto del Juzgado de lo Mercantil num.1 de Alicante arriba citado, que "...la insuficiencia de bienes y derechos no puede interpretarse en sentido absoluto sino finalista o funcional, es decir, si el activo es insignificante o irrelevante es equiparable a insuficiencia. Lo contrario conduce a resultados absurdos, al implicar la continuación del proceso concursal con generación de gastos contra la masa para cuyo pago se destinarían los escasísimos recursos embargables del deudor, con la consecuencia de que los acreedores concursales verían frustrados doblemente sus derechos: no solamente no cobrarían sino que verían como terceros posteriores se benefician de las mínimas sumas en un proceso que, no olvidemos, tiene como finalidad buscar la satisfacción ordenada y colectiva de los acreedores del deudor. No se trata, pues de una decisión inocua, sino que claramente se limitan sus expectativas de cobro del crédito en una ejecución singular, que por efecto del concurso se ven sin posibilidades de iniciar, así como de los correspondientes intereses que en compensación de la falta de cobro prevé el ordenamiento jurídico..." Decimos ello porque, fruto de las diligencias practicadas, se concluye fácilmente que estamos en presencia de inexistencia de bienes titularidad de la sociedad, por lo que no existen bienes realizables relevantes para los fines del concurso en los términos que ahora se exponen.

Quinto: partiendo que, en aplicación del art.176 bis.4 LC EDL 2003/29207, se acuerda la simultánea conclusión del concurso y en consecuencia, el cese de las limitaciones de las facultades de administración y disposición, resulta superfluo e innecesario tanto el

nombramiento de la administración concursal como la publicación registral, limitándose la publicidad a los edictos en el Boletín Oficial del Estado, en el tablón de anuncios de este Juzgado y en el Registro Público Concursal de la declaración de concurso y su conclusión para conocimiento de tercero interesados a efectos de recurso

Sexto : otro efecto anejo que parece imponer el legislador, es el previsto en el art.178.3 LC EDL 2003/29207 que hace referencia a que, tratándose de persona jurídica, ante supuesto de conclusión por insuficiencia de masa, procede acordar su extinción y cancelación de la inscripción en los registros públicos que corresponda.

Estamos de acuerdo en que si la conclusión se produce por inexistencia de bienes y derechos, hay que acordar la extinción y cancelación de la sociedad. Pero nos cuestionamos dicha medida cuando se trata de personas jurídicas en las que la conclusión del concurso, ad limine litis, se produce porque los activos existentes no "dan" para atender a los gastos normales de la tramitación del expediente concursal, porque son insuficientes, implicando la existencia de los mismos. Y ello porque, en aplicación del art.176 bis.4 LC EDL 2003/29207 , el legislador, a diferencia de los casos del art.176 bis. 2 y 3, no ha previsto un cauce previo en que se deban realizar los bienes y derechos existentes, y posteriormente atender a los créditos que se hubiesen devengado.

Esto es, al Juez, a la hora de aplicar lo que en la doctrina se denomina como "archivo express", solo se le ordena que haga un juicio de probabilidad en relación con lo que existe en la sociedad a concursar y los gastos que deberá afrontar por razón del expediente concursal. Y en función de ese análisis, una vez comprobada la situación de insolvencia, una vez declarado el concurso, concluir el mismo en la misma resolución. Pero en modo algún se le impone, ni está previsto, un trámite previo en el que proceder a la realización de los bienes y derechos que pudieran integrar la masa activa del concurso

Como tampoco se ha previsto dar una solución a las relaciones bilaterales vigentes a la hora de declarar el concurso, que en aplicación del art.61 LC EDL 2003/29207 debieran seguir cumpliéndose con cargo a la masa. No existe norma alguna que nos diga qué hacer con estos negocios en los que es parte el concursado del que derivan derechos y obligaciones con terceros. A modo de ejemplo, acudiendo a la experiencia acumulada a lo largo de estos años, encontramos relaciones laborales, relaciones financieras, arrendamientos, etc... Todas ellas, sin resolución previa, quedarían afectadas por una conclusión que extingue la personalidad de una de las partes.

Y de la misma forma, no existe previsión sobre los procedimientos judiciales en trámite, en los que sea parte la concursada, creando una situación para la que el legislador no ha dado la debida cobertura. Especialmente cuando se trate de procedimientos de ejecución, y en concreto los hipotecarios en los que el deudor sea el ejecutado.

Derivado de lo expuesto anteriormente, nos cuestionamos que sucedería con esos activos (dinero, bienes muebles, equipos informáticos, mobiliario, etc...) que subsisten, que son propiedad de la concursada y que, por la conclusión del concurso, por la aplicación estricta del art.178 LC EDL 2003/29207 , pasan a tener la condición de res nullius. Y más grave aún, cuando la titularidad de dichos bienes está en discusión en sede jurisdiccional (vg. Una ejecución hipotecaria en que la responsabilidad hipotecaria sea muy superior al valor del inmueble), en que se añadiría el problema procesal de la legitimación de la concursada extinguida. Y también nos planteamos en qué situación quedan las relaciones contractuales, máxime cuando existen derechos a favor de la concursada.

Queda claro que, por seguridad jurídica, por lógica, antes de disolver la sociedad, hay que proceder a liquidar ese patrimonio subsistente. Y será entonces cuando se declare extinguida la persona jurídica y consiguientemente se proceda a la cancelación registral.

Ello es conforme con la normativa societaria, con el art.361 LSC, en el que expresamente se reconoce que la declaración de concurso no constituye, por sí sola, causa de disolución. Y al mismo tiempo, el art.371 del mismo texto legal establece que, por la disolución se abre la liquidación, liquidación que se realizará conforme a las reglas del concurso, y que durante el periodo liquidatorio la persona jurídica conserva su personalidad, a los meros efectos de liquidar el haber. Prueba de ello es que durante esa fase, la mercantil debe añadir a su denominación la expresión "en liquidación"

Con estos argumentos cabe cuestionarse la automática extinción de la sociedad y el cierre de la hoja registral, en los casos en que se concluya el concurso, de forma "expres", por insuficiencia de bienes y derechos. Bienes y derechos patrimoniales existen, pero no suficientes, impidiendo la tramitación del concurso. Lo lógico será liquidarlos previamente a extinguir la persona jurídica, lo cual supone proceder a la liquidación ordenada del patrimonio social.

Una interpretación integradora de la nueva normativa nos permite afirmar que la voluntad del legislador, facultando a los jueces declarar y concluir el concurso en el mismo auto, es permitir a quien esté en insolvencia acudir al concurso, declararlo a los efectos preceptivos de cumplir con obligaciones legales (tanto de la ley concursal EDL 2003/29207 en el art.5, como la ley de sociedades de capital en el art.367); y al mismo tiempo decidir que, por la especial situación patrimonial del deudor concursado, resulta improcedente tramitar un proceso universal por no poder obtener y alcanzar los fines propios del mismo. De ahí que se ordene la conclusión.

A partir de ahí, que sean los órganos sociales los que, conforme a la legislación societaria procedan a disolver y liquidar la mercantil, para posteriormente extinguir la misma.

De ahí que la regulación prevista en el art.178.3 LC EDL 2003/29207 , deba ser reconducida a los supuestos en que, en sede concursal, exista la liquidación efectiva del haber social. Y que los supuestos de insuficiencia de masa activa que cita el precepto, sean los de los apartados 2 y 3 del art.176 bis, aquellos en los que, declarado el concurso, la administración concursal realiza la valoración oportuna y procede a la realización de los bienes y derechos de la concursada, para con su producto pagar a determinados acreedores, los de la masa, y por el orden que establece dicha norma. Una vez realizadas las operaciones liquidatorias, es cuando el Juez, ante la inexistencia de bienes proceda a extinguir la persona jurídica.

Y eso concordaría con los principios básicos registrales; en particular con el tracto sucesivo del art.11 del Reglamento del Registro Mercantil, en relación con el 247 y 320 del mismo texto legal, conforme al cual, para proceder a cancelar la hoja registral de una

sociedad, por extinción, procede previamente hacer constar su disolución (a partir de entonces debe incorporar el término en liquidación) y posterior liquidación, máxime si previamente se ha declarado el concurso de acreedores.

Con todo no resulta procedente acordar en la presente resolución la extinción de la persona jurídica y el cierre de la hoja registral.

Por todo ello, y vistos los argumentos expuestos y los preceptos de general y pertinente aplicación

FALLO

Que debo DECLARAR y DECLARO el concurso voluntario de Jurajoma SL y Frutos Secos de Mallorca SA, con domicilios en la calle Santa María del camí,(Mallorca), Vial 1, parcela 43 del Polígono de Son Llaüt, CP 07320 y calle Capellers, esquina Fusters, del Polígono Industrial Cažn Matzarí de Inca y CIF: B-07601594 Y A- 07260888 y simultáneamente CONCLUIRLO por insuficiencia de masa.

Publíquese la declaración de concurso y su conclusión en extracto por medio de edictos en el Boletín Oficial del Estado, en el tablón de anuncios de este Juzgado y en el Registro Público Concursal.

A tal efecto colóquese el edicto informativo en el tablón de anuncios de este Juzgado y líbrese oficio al director del Boletín Oficial del Estado.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas.

Si no fuera posible la publicidad y remisión de oficios vía telemática, informática y electrónica, entréguese al/a procurador/a del solicitante del concurso los mandamientos y los oficios acordados, autorizándola a realizar cuantas gestiones sean necesarias para una pronta tramitación de los mismos, quien deberá remitirlos de inmediato a los medios de publicidad correspondientes. En caso de incumplimiento o demora le pararan los perjuicios que procedan, incluida la responsabilidad disciplinaria prevista la legislación orgánica y procesal

Contra esta resolución cabe recurso de apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Palma de Mallorca a interponer en juzgado en plazo de veinte días desde su notificación a las partes

Así lo acuerda, manda y firma D. Víctor Fernández González, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil núm.1 de Palma de Mallorca.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 07040470012012200002