



Juzgado de lo Mercantil nº 09 de Barcelona

Avenida Gran Via de les Corts Catalanes, 111, (Edifici C) - Barcelona - C.P.: 08075

TEL.: 935549749

FAX: 935549759

E-MAIL: mercantil9.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801947120208017216

Concurso ordinario 1525/2020-Sección segunda: administración concursal 1525/2020 C3

CONCURSO VOLUNTARIO

Parte concursada: ALFISA TECHNOLOGYES, S.L.U

Procurador/a: Ricard Simo Pascual

Administrador Concursal: RCD CONCURSAL S.L.P, Jordi Albiol Plans

AUTO

Magistrada-juez: Montserrat Morera Ransanz

Lugar: Barcelona

Fecha: 26 de mayo de 2021.

HECHOS

ÚNICO.- Mediante escrito de 27 de abril de 2021 la administración concursal solicitó que fuesen declarados como imprescindibles para la liquidación la totalidad de sus honorarios de la fase común y de liquidación, a los efectos del art. 250 TRLC, tras haber comunicado la situación de insuficiencia de masa activa para atender los créditos contra la masa.

Siguiendo el trámite del incidente contradictorio que instauró el Tribunal Supremo en su sentencia de 8 de junio de 2016 para la determinación de los créditos imprescindibles para la liquidación, se dio audiencia a los acreedores, que no han formulado alegación alguna al respecto.

Tras ello, ha quedado la cuestión pendiente para resolver.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- El actual art. 250 TRLC (que se corresponde con el anterior art. 176.bis.2 LC) establece, en su apartado primero, el orden de pago de los créditos contra la masa que hayan vencido o que venzan tras la comunicación que realice la administración concursal sobre la insuficiencia de la masa activa





para el pago de los créditos contra la masa. En su apartado segundo exceptúa el pago de aquellos créditos contra la masa que sean imprescindibles para la liquidación. En consecuencia, tales créditos imprescindibles serán prededucibles. A fin de determinar cuáles son los créditos imprescindibles para la liquidación, en el caso de los honorarios de la administración concursal, que es la cuestión que aquí nos ocupa, ni el anterior art. 176.bis ni el actual art. 250 TRLC se refieren expresamente a la retribución de la administración concursal, pese a que ello sería deseable por la necesidad de seguridad jurídica y de tutela a un aspecto tan relevante del procedimiento concursal como es la retribución de su órgano esencial (la administración concursal) que, con la ley en la mano, no puede conocer con certeza si sus honorarios o una parte de los mismos se considerará imprescindible o si se incluirá en el “cajón de sastre” del ordinal 5º del orden de pagos. Ante dicha falta de previsión legal, el Tribunal Supremo instauró, tras su sentencia de 8 de junio de 2016, refrendada por otras posteriores (como las STS de 6 de abril de 2017 y 6 de marzo de 2020) un incidente contradictorio no previsto expresamente en la ley en que debe ser la administración concursal la que, en cada caso, identifique y justifique qué actuaciones de las realizadas estima estrictamente imprescindibles para la liquidación (“*para obtener numerario y gestionar la liquidación y el pago*” según precisa el TS), así como la cuantía de los honorarios que representan tales actuaciones, tras lo cual, y previa audiencia del resto de acreedores contra la masa, deberá el juez del concurso pronunciarse sobre el carácter imprescindible o no de dichas actuaciones y fijar sus cuantías, valorando las circunstancias que justifiquen un pago prededucible, siendo dicha resolución susceptible solamente de recurso de reposición, de conformidad con el art. 518 TRLC.

En el presente caso, la administración concursal solicita que sus honorarios de la fase común y de la fase de liquidación sean declarados como gastos necesarios para la liquidación. Pues bien, atendidas las razones expuestas en su escrito, procede considerar imprescindibles para la liquidación las actuaciones que la administración concursal ha realizado y prevé realizar, todas ellas detalladas en su escrito, pues se trata de actuaciones estrictamente necesarias para obtener numerario y gestionar la liquidación y el pago a los acreedores por aquel especial orden de prelación de créditos, en el sentido que a continuación se expondrá.

Aunque una parte de tales actuaciones se realizaron durante la fase común, pues la fase de liquidación se abrió cuando había transcurrido un mes de la declaración de concurso, ello no impide que pueda reconocerse el carácter prededucible de los honorarios correspondientes a dichas actuaciones de la fase común, si se cumplen los tres requisitos o elementos que estableció el Tribunal Supremo en la sentencia antes citada (procesal, temporal y teleológico) para que





el crédito sea considerado imprescindible (y por tanto prededucible). Se analizarán por separado estos tres requisitos en los siguientes fundamentos.

SEGUNDO.- El primer requisito es el procesal o formal, consistente en la carga que se impone a la administración concursal de solicitar, por el cauce de la autorización judicial, que se declare el carácter imprescindible de sus honorarios, o de una parte de los mismos, identificando con precisión qué actuaciones son estrictamente imprescindibles y cuál es su importe, para que el juez del concurso, con audiencia del resto de acreedores contra la masa, a través del trámite de la autorización judicial (anterior 188 LC y actual 518 TRLC), valore aquellas circunstancias que justifiquen un pago prededucible y resuelva mediante auto.

En el presente caso, la administración concursal ha cumplido dicha carga, pues ha solicitado autorización judicial para la consideración de sus honorarios de fase común y de liquidación como imprescindibles.

TERCERO.- El segundo requisito es el temporal, que determina que solamente podrán integrar la categoría de créditos imprescindibles los devengados tras la comunicación de insuficiencia («*una vez que se ha comunicado la insuficiencia de masa activa*»), precisa el TS).

Este elemento temporal de los créditos imprescindibles es, pues, distinto del criterio temporal que rige para los créditos incardinados en el orden de pagos establecido en el art. 250 TRLC. Así, en cuanto al momento en que habrán de operar las reglas de prelación y su alcance, las STS de 11 de junio de 2015 y de 2 de febrero y 6 de abril de 2017 establecieron un criterio jurisprudencial, que el TRLC ya recoge y que ha sido reafirmado en posterior STS de 15 de septiembre de 2020, según el cual aquel orden de pagos operará a partir del momento en que la administración concursal comunica expresamente la insuficiencia de la masa activa, y afectará a los créditos vencidos antes de la comunicación y que puedan vencer con posterioridad a ella. Esto es, alcanza a todos los créditos contra la masa pendientes de pago cuando se hace la comunicación, ya sean anteriores o posteriores a ésta. El actual art. 250 TRLC es más claro al respecto, pues indica expresamente que se trata de créditos contra la masa “*vencidos o que vencen después de la comunicación*”, a diferencia del anterior 176.bis.2, que se refería a créditos contra la masa “*a secas*”. Así pues, la comunicación de insuficiencia produce el efecto de desplazar la regla general del pago por el vencimiento del art. 245 TRLC (anterior 84.3 LC) y atiende a la naturaleza del crédito, al margen de su vencimiento, según el orden establecido en los cinco ordinales de aquel art. 250 TRLC, alcanzando a todos los créditos pendientes de





pago cuando se realiza la comunicación de insuficiencia, hayan vencido o no en el momento de dicha comunicación.

En cambio, en cuanto a los créditos imprescindibles para la liquidación, que no se ubican dentro de ninguno de los cinco ordinales del orden de pagos, sino que el art. 250 TRLC impone su pago en primer lugar, antes de empezar a pagar los créditos incluidos en aquellos cinco ordinales, solamente podrán tener tal consideración de prededucibles los que se devenguen tras la comunicación de insuficiencia. El fundamento de esta salvedad es que, precisamente porque dichos créditos prededucibles no forman parte del orden de pagos, solamente serán prededucibles los créditos que sean necesarios o imprescindibles para que pueda aplicarse aquel orden de pagos (esto es, para que se pueda realizar el activo y pagar a los acreedores por aquel orden) y en la medida necesaria para ello y, en consecuencia, solamente lo serán desde que opere aquel orden (esto es, desde la comunicación de insuficiencia). Dicho de otra manera, en la medida en que son imprescindibles para que, a partir del momento en que opere ese orden de prelación (la comunicación de insuficiencia), se pueda cumplir con ese pago ordenado, sólo en esa medida son gastos que deben ser inmediatamente atendidos y por ello son créditos prededucibles.

En el presente caso, dado que la comunicación de insuficiencia se realizó por la administración concursal a los 15 días de la declaración de concurso, y con anterioridad a dicha comunicación no se había realizado todavía ninguna actuación liquidatoria (en el sentido que luego se dirá) todos los créditos reclamados podrían ser considerados prededucibles, en cuanto se devengaron tras la comunicación de insuficiencia, al responder a actuaciones liquidatorias de la administración concursal realizadas tras dicha comunicación.

CUARTO.- El tercer y último requisito o elemento es el funcional o teleológico, que determina que solamente pueden tener carácter prededucible los créditos por honorarios correspondientes a actuaciones "*estrictamente imprescindibles para obtener numerario y gestionar la liquidación y el pago*". Esta juzgadora entiende que, al valorar qué actuaciones son o no imprescindibles, no debe atenderse exclusivamente a las realizadas durante la fase de liquidación, formalmente dicha, sino que se deberán valorar todas las actuaciones que la administración concursal haya realizado para lograr la mejor realización de la masa activa y la aplicación del importe obtenido, que pueden tener lugar no sólo en fase de liquidación sino también en la fase común (arts. 205 y 206 TRLC, anterior art. 43 LC) e incluso en fase de convenio antes de la aprobación del mismo, pues en todas estas fases la administración concursal puede estar realizando actuaciones imprescindibles para la liquidación de la masa activa, por lo que la retribución correspondiente a tales actuaciones deberá tener carácter prededucible. Así pues, aquella parte de crédito (o su totalidad) que la





administración concursal logre acreditar que responde a actuaciones imprescindibles para la liquidación, sea cuál sea la fase en la que se hayan realizado, será considerado “imprescindible” y por lo tanto prededucible. El resto (si lo hay) se posicionará en el ordinal 5º del orden de pagos. Los argumentos que sustentan esta interpretación son los siguientes.

El primer argumento lo hallamos en el art. 249 TRLC (anterior apartado segundo del art. 176.bis LC), que impone a la administración concursal el deber (no la mera facultad) de comunicar que la masa activa es insuficiente para el pago de los créditos contra la masa en cuanto le conste dicha situación de insuficiencia, sea o no en fase de liquidación, pues ni el anterior art. 176.bis LC ni el actual art. 249 TRLC imponen que deba hacerse en la fase de liquidación. Es cierto que debe realizarse la escasa masa activa que pueda existir, a fin de liquidarla para poder pagar los créditos contra la masa, hasta donde alcance, pero ello no necesariamente debe hacerse en fase de liquidación. Como señaló el AAPMadrid, Sección 28, de 9 marzo 2018, que la realización de los activos se haga dentro o fuera de la fase de liquidación dependerá de las circunstancias de cada concurso, ya que en unos el fenómeno de insuficiencia de la masa activa puede presentarse durante la liquidación ya abierta, mientras que en otros la escasez de la masa activa puede aconsejar su liquidación en fase común, vía arts. 205 y 206 TRLC (anterior 43 LC), sin llegar a abrir la fase de liquidación, o si es insuficiente tal masa para el pago, pero no es escasa en su valor, puede estar justificado el impulso del concurso hasta la fase de liquidación, para asegurar una realización más ordenada y controlada de tal masa activa. En consecuencia, si la ley concursal no impone que la comunicación de insuficiencia se haga tras la apertura de la fase de liquidación, sino que puede (y debe) debe hacerse en cuanto conste dicha situación, aunque sea en el momento inicial del concurso, y hemos dicho en el anterior fundamento que los créditos prededucibles necesariamente deben haberse generado tras dicha comunicación, podrán ser créditos prededucibles los generados en cualquier fase del proceso.

El segundo argumento que sustenta la interpretación que aquí se está sosteniendo lo hallamos en la nueva sistemática y redacción dada por el TRLC, que refrendan la idea de que no sólo tendrán cabida dentro de “lo imprescindible” los créditos causalmente vinculados a la conclusión de la liquidación, sino todos aquellos en que sea preciso incurrir para la liquidación o realización de la masa activa, en el sentido que luego se dirá. En efecto, el anterior 176.bis LC se rubricaba “especialidades de la *conclusión* por insuficiencia de masa activa”, estando ubicado dentro del capítulo dedicado a la conclusión del concurso, y refiriéndose a los créditos imprescindibles para “concluir” la liquidación, mientras que el TRLC ha optado por residenciar la regulación de la comunicación de





insuficiencia, del orden de pagos que sigue a dicha comunicación y de los créditos imprescindibles no en el capítulo dedicado a la conclusión del concurso sino en los arts 249 y 250 TRLC, dentro del capítulo dedicado a los créditos contra la masa, bajo la rúbrica “especialidades en caso de insuficiencia de la masa activa” y refiriéndose a los créditos imprescindibles “para la liquidación” (no “para concluir la liquidación”). Así, si la anterior regulación podía dar pie a plantearse si el ámbito natural de la comunicación de insuficiencia, del orden de pagos y de los créditos imprescindibles era la fase de liquidación (y una liquidación avanzada, próxima a la conclusión), la actual regulación disipa cualquier duda al respecto, al desvincularlos de la conclusión y de la liquidación como fase formal, y permite afirmar que la comunicación de insuficiencia, el orden de pagos que trae consigo y los créditos imprescindibles son posibles en plena fase común. Por consiguiente, el término “liquidación”, ha de ser entendido no en un sentido jurídico (fase de liquidación), sino en un sentido material (de realización de los bienes, en un sentido amplio y flexible, ya sea en la fase de liquidación o con carácter previo en la fase común), pues lo contrario nos llevaría a la injusticia de no retribuir el trabajo liquidatorio realizado en fase común o provocaría que la administración concursal procurase dilatar la tramitación del concurso hasta la liquidación para poder ver retribuida su función.

El tercer argumento lo hallamos en la doctrina jurisprudencial antes expuesta, conforme la cual serán prededucibles los créditos en la medida en que sean necesarios para que se pueda realizar el activo y pagar a los acreedores por aquel especial orden de prelación. Pues bien, si lo son en esa medida, con más razón lo serán en la medida en que permitan una mejor aplicación de aquel orden de pagos, lo cual pasa por lograr la mejor realización de la masa activa posible y el menor volumen posible de créditos contra la masa y, consiguientemente, una mayor satisfacción de los acreedores, que es el fin último perseguido por la legislación concursal. Todo ello impone una interpretación amplia y flexible del concepto de realización de la masa activa, que no debe limitarse a la mera “obtención de numerario” (operaciones de liquidación estrictamente consideradas), sino que debe incluir todas aquellas actuaciones dirigidas a gestionar correctamente la liquidación y el pago, logrando maximizar los activos y procurando disminuir (o al menos no incrementar) los créditos contra la masa, pues todo ello redundaría en beneficio de la masa y, por ende, de los acreedores y del concurso, independientemente de si dichas actuaciones han tenido lugar durante la fase común o tras la apertura de la fase de liquidación.

Ésta ha sido también la justificación ofrecida por la administración concursal en este caso, que de modo muy pormenorizado ha expuesto las razones por las cuales considera que debería imperar una interpretación flexible en este ámbito y





que debería entenderse la “obtención de numerario” no como un fin en sí mismo, sino como el resultado de un proceso liquidativo, cuyo fin último es la satisfacción de los acreedores. Esta juzgadora suscribe totalmente dichas alegaciones, que permiten, bajo tal prisma, considerar que en este caso concreto la administración concursal ha logrado acreditar que todas las actuaciones que ha realizado, tanto en fase común (tras la comunicación de insuficiencia) como en fase de liquidación, han sido estrictamente necesarias para alcanzar aquel fin de mayor satisfacción de los acreedores, pues han ido destinadas a realizar una liquidación ordenada y optimizada de los activos y de las relaciones contractuales de la concursada y han logrado reducir los créditos contra la masa.

En especial, merece destacarse la labor realizada por la administración concursal cuando, ante la ausencia del administrador social único de la compañía, asumió el control de la misma y procuró con gran premura por su viabilidad y continuidad, pese al alto grado de conflictividad laboral existente, con una plantilla de 95 trabajadores en situación de huelga indefinida. Ante dicha situación, la administración concursal intentó reactivar la actividad de la compañía, pero dicho intento resultó fallido, pese a todas las gestiones realizadas, por la oposición de la asamblea de trabajadores. Siguiendo con su empeño, la administración concursal se volcó en intentar transmitir la unidad productiva, con todos los medios a su alcance, pero tampoco fue posible, y finalmente se vio compelida a iniciar un expediente de regulación de empleo de toda la plantilla, lo cual evitó un mayor perjuicio a los trabajadores y un agravamiento de la situación de insolvencia, logrando con ello reducir los créditos contra la masa en más de 200.000 euros. También debe destacarse que, con lo obtenido de la venta de algunos activos (más de 100.000 euros) se pudo procurar una mejor conservación de la masa activa, pues se contrató personal de seguridad y se instaló un sistema de alarma, que impidió que fructificaran varios intentos de robo habidos en las instalaciones de la concursada. Asimismo, debe ponerse en relieve que, gracias a la actuación de la administración concursal, los titulares de las dos naves industriales que ocupaba la concursada condonaron parte de las rentas impagadas y redujeron el importe de las restantes, lo cual ha supuesto la disminución de los créditos contra la masa en aproximadamente 200.000 euros. Por último, y ya en ejecución del plan de liquidación judicialmente aprobado, la administración concursal realizó todas las actuaciones necesarias de conformidad con el plan (visitas a las instalaciones, recepción de ofertas,...), que permitieron obtener la suma de 1.502.575 euros, mucho mayor a la valoración dada inicialmente a los activos enajenados.

Igualmente se consideraran totalmente imprescindibles las actuaciones que prevé realizar la administración concursal, que aparecen relacionadas en su





escrito (en esencia, la venta de los restantes activos de la concursada y el pago a los acreedores por el orden del art. 250 TRLC).

En consecuencia, por todo ello, al cumplirse en este caso los tres requisitos examinados que nuestro Alto Tribunal exige para poder realizar al pago prededucible de los créditos reclamados, y dado que la administración concursal ha logrado justificar que todas las actuaciones que ha realizado tanto durante la fase común como durante la fase de liquidación, y las que prevé realizar, son imprescindibles para la liquidación en este concurso, en el sentido antes expuesto, procede declarar que la totalidad de los honorarios de la administración concursal pendientes de cobro de la fase común y de liquidación son gastos imprescindibles para la liquidación, a los efectos del art. 250 TRLC.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

PARTE DISPOSITIVA

Acuerdo declarar que la totalidad de los honorarios de la administración concursal fijados para la fase común y para la fase de liquidación son gastos necesarios e imprescindibles para la liquidación, a los efectos del art. 250 TRLC.

Contra este auto cabe interponer recurso de reposición (art. 518 TRLC).

Así lo acuerdo, mando y firmo.

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).

