



Roj: **AAP B 313/2020** - ECLI: **ES:APB:2020:313A**

Id Cendoj: **08019370152020200012**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **23/01/2020**

Nº de Recurso: **1665/2019**

Nº de Resolución: **13/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**

Tipo de Resolución: **Auto**

### **Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil**

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

N.I.G.: 0801542120198010815

### **Recurso de apelación 1665/2019-2ª**

Materia: Concurso de acreedores

**Órgano de origen:**Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Badalona

**Procedimiento de origen:**Concurso consecutivo 890/2019

**Cuestiones:** Concurso consecutivo voluntario. Inadmisión del concurso. Prueba de la insolvencia.

**AUTO núm. 13/2020**

### **Composición del tribunal:**

LUÍS RODRÍGUEZ VEGA

MANUEL DIAZ MUYOR

JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO

Barcelona, a veintitrés de enero de dos mil veinte.

**Parte apelante:** Esperanza , mediadora concursal, en interés de Teodoro .

-Procuradora: Beatriz de Miquel Balmes

**Resolución recurrida:** Auto.

Fecha: 2 de julio de 2019.

Solicitud de concurso consecutivo de Teodoro .

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** La parte dispositiva de la resolución apelada es el siguiente: "SE DESESTIMA la solicitud de declaración de concurso consecutivo presentada por el mediador concursal en favor de Teodoro .

*Se impone el abono de las costas a la parte solicitante.*

Notifíquese esta resolución a las partes personadas".



**SEGUNDO.** Contra la anterior resolución interpuso recurso de apelación la solicitante del concurso. Admitido en ambos efectos se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 23 de enero de 2020.

Ponente: José M<sup>a</sup> Fernández Seijo.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

### PRIMERO. Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia.

1. Teodoro solicitó ante los juzgados de Badalona la declaración de concurso consecutivo por encontrarse en situación de insolvencia. En su solicitud hacía referencia al intento previo de un acuerdo extrajudicial de pago con sus acreedores, al fracaso del mismo y la petición por la mediadora concursal de la declaración de concurso.

En la demanda se detallaba la situación patrimonial del deudor así como su situación familiar, dado que su esposa, Isabel, con el que compartía la mayor parte de las deudas, también había solicitado la declaración de concurso.

2. El juzgado de instancia no admitió a trámite la solicitud de concurso. En el auto, ahora recurrido, se analizaba al detalle la situación patrimonial del deudor para concluir que no se encontraba en situación de insolvencia. Literalmente, la resolución indicaba que *"de la demanda y de su documentación, no resulta acreditado que el Sr. Teodoro tenga una impotencia de pago por falta de crédito y de recursos. Así, se entiende que en un domicilio donde parece que entran alrededor de 2.800 euros mensuales no se pueda hacer frente a las cuotas que pudieren devengarse de los derechos de crédito indicados."*

*En definitiva, el Sr. Teodoro no ha acreditado la situación actual o inminente de insolvencia. Por todo ello, se desestima la solicitud de declaración de concurso consecutivo presentado por el mediador concursal en favor del Sr. Teodoro."*

### SEGUNDO. Motivos de apelación.

3. Recurre en apelación la mediadora concursal en interés del Sr. Teodoro. En su escrito considera que el auto de referencia ha infringido el artículo 2 de la Ley Concursal (LC), al no tener en cuenta que el concurso podía solicitarse también en supuestos de insolvencia inminente. Por otra parte, considera que se han valorado incorrectamente los documentos aportados en los que se acredita la situación patrimonial del solicitante, documentos que evidencian que su pasivo es muy superior al patrimonio e ingresos del solicitante.

En el escrito se indica que el matrimonio dispone de unos ingresos mensuales por salarios de 3.143'08 €, y se indica que las necesidades alimenticias de la pareja son de 2.717'60 € mensuales y que el pasivo que debe atenderse supone para la unidad familiar una deuda de 342.087'31 € (a 111.811'14 € si se excluye el préstamo hipotecario, del que se atienden las cuotas mensuales).

### CUARTO. Sobre el presupuesto objetivo del concurso en la solicitud de concurso voluntario.

6. La cuestión a resolver en el supuesto de autos es la referida a cómo debe interpretarse el presupuesto objetivo del concurso (la insolvencia) en los supuestos de solicitud de concurso consecutivo voluntario de una persona física.

*Decisión del tribunal.*

7. El artículo 2 de la Ley Concursal (LC), establece:

"1. La declaración de concurso procederá en caso de insolvencia del deudor común.

2. *Se encuentra en estado de insolvencia el deudor que no puede cumplir regularmente sus obligaciones exigibles.*

3. Si la solicitud de declaración de concurso la presenta el deudor, deberá justificar su endeudamiento y su estado de insolvencia, que podrá ser actual o inminente. Se encuentra en estado de insolvencia inminente el deudor que prevea que no podrá cumplir regular y puntualmente sus obligaciones."

A la vista del precepto reproducido, el concepto de insolvencia se vincula a la imposibilidad de cumplimiento ordenado de las obligaciones exigibles, es decir, el deudor no puede atender a las deudas comunes vencidas que le reclaman.

En el supuesto de concurso voluntario se permite al deudor solicitar el concurso cuando no se hayan producido aún reclamaciones de deuda vencida pero haya una previsión evidente de que llegarán.



8. Partiendo de lo anterior, consideramos que no es necesario que se aporten a la solicitud de concurso reclamaciones judiciales o extrajudiciales al deudor, ya que el deudor puede instar el concurso antes de que se produzcan esas exigencias. Por lo tanto, los argumentos del juzgado de instancia respecto de la falta de prueba de reclamaciones de los préstamos solicitados no justifica la negativa a declarar el concurso consecutivo voluntario.

9. Tal y como indica el Sr. Teodoro en su recurso, la petición de declaración de concurso se hizo por encontrarse en una situación de insolvencia inminente. Esa circunstancia le llevó, previamente, a solicitar el inicio de un trámite de acuerdo extrajudicial de pago que concluyó sin éxito, pues los acreedores no aceptaron la propuesta que consistía en una espera de 5 años y una quita superior al 95% de la deuda.

Para justificar la situación de insolvencia inminente el Sr. Teodoro hace referencia a su situación patrimonial. Su activo lo compone una parte indivisa de una vivienda, compartida con su pareja, y un salario mensual sobre los mil euros.

No se indica con precisión el valor actual de la vivienda, pero sí la carga hipotecaria que pesa sobre el inmueble (ligeramente superior a los 330.000 €).

La solicitante indica que ha solicitado distintos préstamos a entidades financieras, reseña préstamos con entidades superiores a los 111.000 €.

Es verdad que no precisa los vencimientos de los mismos, pero, por su naturaleza y origen, podemos considerar inicialmente acreditado que se trata de préstamos al consumo que obligan al pago mensual de cuotas proporcionales al principal e intereses fijados.

10. En el auto recurrido se considera que no está acreditada la insolvencia del Sr. Teodoro y que, con su patrimonio, puede hacer frente al pago de las obligaciones pendientes, dado que la solicitante está haciendo frente a las cuotas del préstamo hipotecario.

11. En contra de la opinión del juez de instancia, consideramos que los datos que aparecen en el expediente permiten considerar acreditada la insolvencia inminente del Sr. Teodoro por cuanto el pasivo declarado, consistente en préstamos bancarios, le obligan a pagar una cuota mensual superior incluso a sus ingresos mensuales, sin tener en cuenta las necesidades vitales mínimas de supervivencia de ambos deudores.

Aunque una parte importante de las deudas las comparta la actora con su pareja, que también solicitó el acuerdo extrajudicial de pagos y que tiene unos ingresos similares, no modifica la situación objetiva de la deudora.

Por eso, creemos que debe estimarse el recurso de apelación, requerimiento al Juzgado para que declare el concurso voluntario consecutivo del Sr. Teodoro .

12. Conforme al artículo 2 de la LC, en relación con el artículo 242 bis del mismo texto legal, que establece las especialidades procedimentales del concurso consecutivo, determina que deba declararse el concurso voluntario cuando quede inicialmente acreditada la insolvencia del deudor instante, sin introducir criterios valorativos o consideraciones sobre la propuesta de acuerdo extrajudicial de pagos, ni de la previsión de alimentos que el deudor considere necesario para su supervivencia. Estas cuestiones podrán ser objeto de análisis en un momento posterior, pero no pueden impedir la declaración de concurso.

Tampoco parece razonable que, para la declaración del concurso, el juez haya de ponderar los sacrificios que el deudor deba realizar para el pago de sus créditos, sobre todo en el caso de concurso consecutivo de personas físicas no empresarias que, conforme al artículo 242 bis de la LC, son liquidativos.

En el momento de solicitar el concurso el deudor sin duda ha ponderado los riesgos de la declaración, así como los efectos jurídicos de la misma en su capacidad y patrimonio. En supuestos como el de autos, en los que el concurso se insta tras un procedimiento extrajudicial en el que se ha buscado el acuerdo, donde el deudor ha contado con la asistencia de un mediador concursal, parece razonable pensar que la solicitud de concurso responde a una situación objetiva de insolvencia frente a una situación apremiante.

En definitiva, debemos estimar el recurso de apelación, requiriendo al juzgado remitente para que proceda a declarar el concurso en los términos que prevé el artículo 242 y 242 bis de la LC.

#### **QUINTO. Sobre las costas.**

13. Estimado el recurso de apelación ( artículo 398 de la LEC), no hay condena en costas al recurrente.

#### **PARTE DIPOSITIVA**



Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la mediadora concursal Esperanza en interés de Teodoro contra el auto de 2 de julio de 2019 dictado por el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Badalona, dictado en las actuaciones de las que procede este rollo, que se revoca en su integridad, requiriendo al juzgado remitente para que proceda a la declaración de concurso consecutivo voluntario del Sr. Teodoro en los términos legalmente previstos, sin imposición a la recurrente de las costas del recurso. Ordenando la devolución del depósito constituido para recurrir.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta resolución, a los efectos pertinentes.

Contra esta resolución no cabe interponer recurso extraordinario alguno.

Lo pronunciamos, mandamos y firmamos los magistrados componentes del tribunal.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ