

CIVIL

ACUMULACIÓN AL CONCURSO DE UNA
SUSPENSIÓN DE PAGOS
(CASO PRÁCTICO)

Núm.
39/2005

JOSÉ IGNACIO ATIENZA LÓPEZ
Secretario Judicial

ENUNCIADO

En un Juzgado de lo Mercantil, se ha declarado en concurso en Octubre de 2004 a cuatro empresas llamadas A, B, C, y D en las cuales se ha designado a la administración concursal y con personación de varios acreedores. El letrado de la Seguridad Social, que se ha personado como acreedor en nombre de una Unidad de Recaudación Ejecutiva de la Seguridad Social, ha pedido al Juzgado de lo Mercantil que se acumule al procedimiento abierto, el de suspensión de pagos que se tramita en un Juzgado de Primera Instancia de la misma provincia ya que la suspensa es una sociedad llamada «E» que se encuentra en suspensión de pagos, pero con la peculiaridad de que el 100% de las acciones de esta sociedad en suspensión de pagos pertenece a una de las sociedades declaradas concursadas en el procedimiento. La administración concursal se ha opuesto a ello, y también han informado en el mismo sentido los acreedores personados por entender que la normativa transitoria de la Ley Concursal no permite esta acumulación pedida y además por todos aquellos que han informado sobre la solicitud del letrado de la Seguridad Social, han manifestado que el acreedor peticionario carece de legitimación activa para efectuar la solicitud realizada.

CUESTIONES PLANTEADAS:

1. Legitimación activa de un acreedor del concurso para solicitar la acumulación de un proceso ya abierto al de concurso.
2. Viabilidad de la acumulación de un proceso de suspensión de pagos a un concurso de acreedores declarado.

SOLUCIÓN

1. La Seguridad Social resulta ser acreedor, en nuestro caso, tanto del proceso concursal como en el de suspensión de pagos dada la peculiaridad de accionariado apuntada. El artículo 25.1 de la

Ley Concursal establece que en los casos de concurso de deudor persona jurídica o de sociedad dominante de un grupo, la administración concursal, mediante escrito razonado, podrá solicitar del juez la acumulación al procedimiento de los concursos ya declarados de los socios, miembros o integrantes personalmente responsables de las deudas de la persona jurídica o de las sociedades dominadas pertenecientes al mismo grupo. Sin perjuicio de las peculiaridades derivadas de la acumulación de solicitudes del artículo 15 de la Ley Concursal, parece que la norma antes transcrita limita la legitimación activa para solicitar la acumulación de concursos ya declarados de sociedades del mismo grupo a la administración concursal de la sociedad dominante. También del artículo 25 de la Ley Concursal parece desprenderse para todos los demás casos del artículo citado (integrantes de una entidad sin personalidad jurídica y concurso de cónyuges), que la legitimación activa para estas otras acumulaciones quedaría limitada sólo a favor de la administración concursal.

Ello no congenia bien del todo con la vía de legitimación activa que el art. 3.º 5 Ley Concursal abre para que cualquier acreedor se halle autorizado para instar la declaración concursal conjunta de una pluralidad de sus deudores concursados, debiendo pertenecer todos al mismo grupo de tratarse de personas jurídicas, teniendo que concurrir tanto la identidad sustancial de sus miembros como la unidad en la toma de sus decisiones. La pregunta clave que nos lleva a tratar de interpretar en armonía el artículo 25.1 con el 3.º 5, ambos de la Ley Concursal, es: ¿cómo es posible que el acreedor esté legitimado para instar el concurso de varios de sus deudores en el supuesto del artículo 3.º 5 y sin embargo no pueda ulteriormente solicitar la acumulación de los concursos declarados sucesivamente, cuando de empresas que formen parte del mismo grupo se trate? Da la impresión de que la ley facilita con una legitimación activa amplia, la posibilidad de la declaración concursal conjunta y se muestra más restrictiva para la legitimación activa de los posibles peticionarios de acumulaciones de concursos en los casos de grupos de empresas, en los cuales se permitiría la legitimación sólo a la administración de la sociedad matriz o dominante y excluyendo la de las administraciones de las sociedades filiales o participadas. Dicho de otro modo, ello supondría que los acreedores sólo podrían pedir la acumulación de forma indirecta, solicitándola de la administración concursal para que sea ésta la que se haga eco de su inquietud ante el Juzgado de lo Mercantil correspondiente.

La declaración judicial del concurso materializada en el Auto que regula el artículo 21 de la Ley Concursal resulta ser una resolución de gran trascendencia para el concursado y sus acreedores y en tal sentido piénsese en todas las consecuencias que como límites al ámbito de disposición patrimonial origina el Auto citado al insolvente (posible suspensión de la administración de las empresas del grupo, potenciales embargos de bienes de los administradores sociales...); sobre este planteamiento, la aparente pugna entre los dos artículos 3.º 5 y 25.1 de la Ley Concursal debe resolverse a favor de permitir que el acreedor (letrado de la Seguridad Social en nuestro caso) ostente la legitimación que el segundo de los preceptos citados aparentemente le restringe, pues la acumulación de concursos resulta ser una decisión judicial concursal de muy inferior naturaleza al Auto del artículo 21 de la Ley Concursal, pues en la acumulación ya están declarados los concursos, y la única consecuencia procesal es la de la tramitación conjunta pero sin afectación a mayores ámbitos de restricción de las facultades de los concursados. Entendemos que este criterio de interpretación de ambos preceptos da coherencia a la norma, atendiendo a la mayor o menor entidad de la decisión que en uno y otro caso se adopta. En frase dicha ya en una resolución judicial de un Juzgado de lo Mercantil, «la declaración conjunta del concurso es mucho más importante y gravosa que la simple acumula-

ción de concursos ya declarados, debiendo admitirse la legitimación de un acreedor, siempre que concurren los requisitos señalados en el artículo 3.º 5 de la Ley Concursal para solicitar la acumulación de concursos de dos de sus deudores pertenecientes al mismo grupo de sociedades, siempre que exista identidad sustancial de sus miembros y unidad en la toma de decisiones, y ello incluso frente al parecer de la propia administración concursal». Es posible, por tanto, por vía de la aplicación interpretativa integradora de las normas, acceder a la legitimación activa del acreedor para la solicitud de acumulación si el juzgado entiende que las empresas forman un grupo y que, dadas las identidades dispuestas por la ley, es más razonable que todos los concursos se tramiten de forma conjunta, incluso con un sola administración concursal, ya que, en nuestro caso, la totalidad del accionariado de la sociedad suspensa es propiedad de una de las personas jurídicas concursadas.

2. Diferente cuestión es esta segunda respecto de la posibilidad de que se acumule un expediente de suspensión de pagos a uno concursal. La disposición transitoria de la Ley Concursal establece claramente que los procedimientos de suspensión de pagos que se encuentren en tramitación el 1 de septiembre de 2004, continuarán rigiéndose hasta su conclusión, por el derecho anterior, con las excepciones que enumera a continuación en la propia disposición; en nuestro caso la cuestión que se plantea es si existe la posibilidad de esa acumulación de una suspensión iniciada antes de la fecha citada, al concurso de acreedores incoado lógicamente con posterioridad, al estimarse que se trata de una sociedad (la suspensa) que depende en su totalidad de otra declarada en concurso, que a su vez está participada por una sociedad del grupo (la propietaria del 100% de su accionariado). En muchas ocasiones, la tarea interpretativa de los aplicadores de la norma y demás operadores jurídicos, ha ido mucho más allá en la exégesis de lo que el legislador se supone que quería, hasta el punto de que la «posibilidad» de que algo se acepte para un caso concreto es realmente más un caso de «conveniencia» de que así sea, y el extremo del punto uno de este caso puede ser ejemplo de ello. Si observamos la dicción de la transitoria de la Ley Concursal, la relación de los supuestos que en sus apartados se contemplan, y que marcan los límites de las posibilidades de aplicación de la ley nueva a las regulaciones viejas, son todos ellos supuestos en los cuales el proceso anterior ya se halla avanzado hasta el punto de haber superado lo que en la nueva ley concursal se denomina la fase común del concurso.

A partir de este contexto de transitoriedad normativa, entendemos difícil, pero no imposible, llegar a congeniar las normas de la suspensión de pagos con las del concurso de acreedores, entre otras cosas porque habría de retrotraer gran parte de las actuaciones de la suspensión, para lo cual no hay cobertura legal alguna. La solución más ventajosa de ser posible por lo avanzado que se hallase el procedimiento de suspensión, sería solicitar por la suspensa el archivo de la suspensión de pagos renunciando así al privilegio de la suspensión, para después presentar la demanda de concurso de acreedores con solicitud de acumulación al proceso de concurso abierto para el grupo de sociedades.

SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Auto del Juzgado de lo Mercantil de Bilbao de 30 de diciembre de 2004.
- «Reforma Concursal», Dossier Práctico, Francis Lefebvre.