

Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Madrid, de fecha 25 de mayo de 2005, analiza el supuesto de que el término para la comunicación de créditos expire con anterioridad al que corresponde a la administración concursal para la presentación de su informe: «FUNDAMENTOS JURÍDICOS. SEGUNDO.- Decididas las cuestiones previas, se nos permite entrar en el fondo de la cuestión planteada por la entidad Zahonero, S.L. Ésta, mediante la demanda incidental, pretende verse incluida en la lista de acreedores por la cuantía de 809,31 euros y como titular de un crédito ordinario. En el plano de los hechos la cuestión es pacífica. Zahonero, S.L. admite que no ha comunicado su crédito de ninguna manera. Sin embargo, entiende -y así lo expresa en el primer párrafo del hecho segundo de su demanda- que se encuentra dentro de plazo para ello. Debemos partir de la siguiente premisa: el incidente concursal de impugnación de la lista de acreedores no es una vía válida para la insinuación de un crédito. Los apartados 2 y 3 del artículo 85 LC exigen que se lleve a cabo la comunicación de créditos mediante escrito firmado por el acreedor, por cualquier otro interesado en el crédito o por quien acredite representación suficiente de ellos, debiéndose presentar en el Juzgado; además el escrito deberá expresar nombre, domicilio y demás datos de identidad del acreedor, así como los relativos al crédito, su concepto, cuantía, fechas de adquisición y vencimiento, y características y calificación que se pretenda. Ni se hizo esta comunicación, ni consta que de cualquier otra forma la Administración concursal pudiera tener conocimiento del crédito pretendido por Zahonero, S.L.

TERCERO.- Dadas las circunstancias de hecho, la cuestión que se suscita es la de los efectos de la falta de insinuación tempestiva en el concurso. Esta cuestión fue resuelta por este Juzgado mediante Auto de fecha 10 de marzo de 2005, en los autos de concurso voluntario núm. 18/04, en el sentido de no atribuir a las comunicaciones extemporáneas, esto es, fuera del término que el artículo 74.1 LC concede a la Administración concursal para la presentación del informe, ninguna eficacia en el ámbito del concurso. Y debe considerarse comunicación extemporánea la que se lleva a cabo mediante la demanda de impugnación de la lista de acreedores. La conclusión a la que acabamos de aludir, debe ser aquí mantenida. Para ello debemos partir de los plazos que la Ley Concursal marca para la Administración concursal a fin de que confeccione el informe y los documentos que han de serle unidos, en especial, la lista de acreedores (artículo 75.2.2º LC). El artículo 74.1 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (en adelante LC), impone a la administración concursal el deber de presentar el informe en el plazo de dos meses -prorrogable por otro si concurren, y se justifican, circunstancias extraordinarias (artículo 74.2 LC)- a contar desde la aceptación del cargo de al menos dos de sus miembros. El otro plazo que debe ser tenido en cuenta para resolver la cuestión que se suscita es el que la Ley concede a los acreedores para que insinúen su crédito en el concurso. A tal efecto, el artículo 21.1.5º LC concede a los acreedores del concursado el plazo de un mes a contar desde la última de las publicaciones obligatorias acordadas en el Auto de declaración del concurso. En el supuesto, que es el que debemos considerar, en el que el término para la comunicación de créditos expire con anterioridad al que corresponde a la Administración concursal para la presentación de su informe, podemos contemplar tres hipótesis distintas que derivan de la combinación de los dos plazos a los que acabamos de aludir más arriba. La primera, consistente en que el acreedor del concursado comunique su crédito dentro del plazo del mes previsto el artículo 21.1.5º LC. La segunda, que el acreedor comunique su crédito una vez transcurrido el plazo del mes previsto el artículo 21.1.5º LC, pero con anterioridad a la expiración del plazo que la administración tiene para la entrega del informe. La tercera, que el acreedor comunique su crédito transcurrido el plazo que ésta tiene para la presentación de su informe.

CUARTO.- En la primera hipótesis, que debería constituirse en la ordinaria, la consecuencia es que la Administración concursal deberá proceder a examinar la solicitud y la documentación presentada por el acreedor, y la valorará según las normas para la determinación de la masa pasiva acordando la procedencia o improcedencia de su inclusión en la lista de acreedores y, en su caso, con la calificación que corresponda (artículo 86.1 LC). En la segunda hipótesis, nos encontramos ante lo que la Ley califica como de comunicación tardía de créditos. Las consecuencias que el artículo 92.1 LC anuda a la comunicación tardía de créditos pone de relieve la importancia para el acreedor de comunicar su crédito dentro del plazo que la Ley le concede. Aquí hay que hacer un inciso. No nos encontramos contemplando los supuestos en los que los créditos derivan de los libros y documentos del deudor o por cualquier otra razón consten en el concurso. En tales casos el artículo 86.1 LC impone a la Administración concursal -con independencia de la comunicación aludida en el artículo 85 LC- la valoración de todos los créditos que le han sido puestos de manifiesto en el procedimiento por cualquier medio. Sin embargo, para el caso en que el crédito en cuestión no conste de ningún modo en el concurso, y el acreedor lo comunique expirado el plazo de un mes desde la última publicación del Auto de declaración del concurso, pero con anterioridad a la finalización del plazo para que la Administración concursal entregue el informe al Juzgado, la consecuencia para tal crédito será la de su postergación a crédito subordinado.

QUINTO.- La contienda que se suscita en el presente incidente gira en torno a la última de las hipótesis más arriba apuntadas. Se trata del caso de falta de insinuación del crédito, esto es, bien no comunicado, bien comunicado con posterioridad a la finalización del plazo para la entrega del informe para la Administración concursal. En este caso debemos entender que, a los efectos del concurso, el crédito ha desaparecido y por tanto el acreedor pierde el derecho a ser reintegrado con cargo a la masa activa, y queda privado de todos los derechos que el reconocimiento del crédito le conferiría en el concurso. Esta solución viene avalada por una correcta interpretación de los artículos 85.1, 86.1 y 92.1º, todos ellos de la Ley Concursal. Ninguna duda puede plantearse sobre la conducta que la Ley impone a los acreedores que pretendan ver reconocido su crédito. El artículo 85.1 LC exige su insinuación. Insinuación que si bien no se constituye en conducta a la que se pueda compeler obligatoriamente al acreedor, la Ley anuda graves consecuencias para el caso de no observarse. El artículo 86.1 LC impone a la Administración concursal la obligación de decidir sobre la exclusión o inclusión -y en este caso, la cuantificación y la clasificación- de todos los créditos que: a) hayan sido comunicados expresamente; b) resulten de los libros y documentos del deudor; o c) de cualquier otra forma consten en el concurso. Obviamente, quedan fuera de tal obligación aquellos créditos que no se encuentren en ninguno de los tres supuestos enumerados. Llegados a este punto, la Ley lleva a cabo una nueva distinción que ya ha sido examinada en el anterior fundamento jurídico pero que conviene recordar. Dentro de los créditos comunicados expresamente, se discrimina a aquellos que lo han sido después de vencido el plazo para la insinuación. A éstos, de comunicación tardía, se les atribuye la calificación de subordinados (artículo 92.1º LC). Sin embargo, el artículo 92.1 LC también prevé la calificación como créditos subordinados de aquellos que "no habiendo sido comunicados oportunamente, sean incluidos en dicha lista por el Juez al resolver sobre la impugnación de ésta". Pudiera parecer que esta mención abre la vía para que aquellos créditos que no han sido en absoluto comunicados pudieran llegar a formar parte de la lista de acreedores por el trámite de la impugnación de la lista de acreedores. Entendemos que sostener esta tesis supone atribuir al cauce de impugnación de la lista de acreedores una virtualidad distinta a la que la Ley establece. En efecto,

impugnar significa, según el Diccionario de la Real Academia Española, "combatir, contradecir, refutar". Esta contradicción precisa necesariamente de dos opiniones que previamente han sido contrapuestas. Y no hay contraposición de posturas relacionadas con la confección de la lista de acreedores -que se impugna- si el acreedor no ha insinuado previamente su crédito en el concurso. De ahí que el artículo 96.3 LC deba ser interpretado en el sentido de que la impugnación de la lista de acreedores podrá consistir en la inclusión de créditos, refiriéndose a aquellos que han sido previamente excluidos; o a la exclusión de créditos, respecto de los que han sido incluidos en la lista de acreedores, pero no podrá consistir en otra cosa. No puede mantenerse la tesis de que el artículo 92.1 LC abre una nueva vía -en este caso judicial- para el reconocimiento de créditos porque dicho precepto hace referencia a los créditos que no han sido comunicados "oportunamente". La "comunicación oportuna" no puede referirse a otra comunicación que no sea la prevista en el artículo 85.1 LC. Cualquier otra comunicación no podría verse calificada legalmente como oportuna. Hemos dicho que el artículo 92.1 LC no tiene como finalidad abrir un nuevo cauce para el reconocimiento de créditos, porque su fin es establecer reglas para la calificación de determinados créditos como subordinados. Entendemos que cuando el artículo 92.1 LC hace alusión tanto a créditos comunicados tardíamente como a créditos no comunicados oportunamente, se está refiriendo a un mismo supuesto de hecho. La diferencia radica en la situación de tales créditos comunicados tardíamente. En el primer caso se trata de créditos que la Administración concursal va a reconocer y por ello a incluir en la lista de acreedores. En este supuesto la regla para la clasificación de tales créditos se dirige a la Administración concursal. En el segundo caso, se trata de créditos no comunicados oportunamente -dentro del plazo del artículo 21.1.5 LC, pero sí dentro del de confección del informe por la Administración concursal-, pero que, a pesar de todo, y consecuencia de la valoración efectuada por la Administración concursal, según lo previsto en el artículo 86.1 LC, no han sido incluidos en la lista de acreedores. En esta hipótesis, la regla de valoración va dirigida al órgano judicial. Se trata de créditos que si consecuencia de la impugnación procede que sean incluidos en la lista de acreedores, tendrán la consideración de subordinados precisamente como consecuencia de su tardía, pero al fin necesariamente expresa insinuación. De ahí que ambas hipótesis previstas en el artículo 92.1 LC sean calificables como comunicaciones tardías de créditos. De ahí que, para los créditos no insinuados dentro del término concedido a la Administración concursal para la presentación del informe, como ocurre con el de la entidad Zahonero, S.L. excluida la posibilidad de su calificación como de subordinados, no pueda ser otra la consecuencia que la de su exclusión definitiva del concurso». D. Antoni Frigola i Riera.