



Roj: **AJM C 25/2024 - ECLI:ES:JMC:2024:25A**

Id Cendoj: **15030470012024200004**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **06/02/2024**

Nº de Recurso: **81/2023**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Concurso ordinario**

Ponente: **NURIA FACHAL NOGUER**

Tipo de Resolución: **Auto**

JUZGADO DE LO MERCANTIL

NÚMERO UNO

A CORUÑA

CONCURSO VOLUNTARIO ORDINARIO 81/2023-D

AUTO

Juez/Magistrado-Juez

Sr./a: NURIA FACHAL NOGUER.

En **A Coruña**, a 6 de febrero de 2024.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- Por medio de escrito de 9 de enero de 2024 la administración concursal solicitó que se concediese autorización para excluir de las operaciones de liquidación los siguientes bienes inmuebles, que titula el concursado al 100%, y que constituyen su vivienda habitual y anexo funcional a garaje/trastero:

- VIVIENDA situada en la DIRECCION000, de Ferrol, con referencia catastral NUM000 e inscrita en el Registro de la Propiedad de Ferrol al Tomo NUM001, Libro NUM002, Folio NUM003. Finca NUM004 : <<Piso DIRECCION000 >>.

- LOCAL NUM008 GARAJE situado en la DIRECCION000, de Ferrol, con referencia catastral NUM005 e inscrita en el Registro de la Propiedad de Ferrol al Tomo NUM001, Libro NUM002, Folio NUM006. Finca NUM007 : << DIRECCION001 con entrada independiente desde la Calle>>.

Se acordó dar traslado a las partes personas y a la entidad financiera BBVA, que se mostró conforme con lo solicitado.

El concursado ha presentado escrito de fecha XX, en el que se manifiesta conforme con la solicitud de la administración concursal.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Las alternativas para la conservación de la vivienda habitual del deudor en el régimen de la exoneración en la Ley 16/2022

Las dos vías de acceso a la exoneración de pasivo insatisfecho que ya contemplaba nuestro ordenamiento, antes de la Ley 16/2022, sufren variaciones importantes con ocasión de la reforma introducida para la transposición de la Directiva sobre reestructuración e insolvencia. Por una parte, contempla la modalidad más ortodoxa que da acceso a la liberación de las deudas no satisfechas -a salvo el pasivo calificado de " no

exonerable", cfr. art. 489 TRLC-, sujeta a la previa liquidación de la masa activa, si la causa de conclusión del concurso fuera la finalización de la fase de liquidación o la insuficiencia de masa activa.

La segunda de las alternativas legales que permite la exoneración no precisa la liquidación del patrimonio del deudor, aunque este deberá sujetarse a un plan de pagos, que ha de ser aprobado judicialmente, y en el que se incluye un calendario de pagos que afecta, en exclusiva, al pasivo exonerable. Por tanto, el deudor debe efectuar un esfuerzo económico tendente a la satisfacción, con sus rentas y recursos disponibles, de las deudas exonerables, según el calendario de pagos incluido en el plan. De este modo, la exoneración se extenderá a la parte del pasivo exonerable que, conforme al plan, vaya a quedar insatisfecha.

En la Ley Concursal ya derogada, la concesión del beneficio de exoneración de pasivo insatisfecho requería la previa liquidación de la totalidad del patrimonio embargable del deudor. Esta exigencia dejaba en una posición sumamente delicada a la vivienda habitual, propiedad del concursado, pues, en la letra de la ley, su realización era condición indispensable para el acceso a la exoneración. Al respecto, tampoco el Texto Refundido ofreció una solución diferente, por lo que su entrada en vigor dejó la cuestión prácticamente inalterada.

En algunas ocasiones, sucedía que durante la tramitación del concurso se constataba el carácter antieconómico de la realización de los bienes hipotecados o, cuando menos, se comprobaba que su enajenación produciría un efecto neutro para las expectativas de los acreedores que no titulaban privilegio alguno sobre el inmueble. Así ocurría cuando la deuda garantizada superaba el límite del privilegio especial, calculado de acuerdo con los artículos 273 y siguientes TRLC. Situaciones de estas características daban lugar a que la realización de la vivienda no garantizase al acreedor con privilegio especial el completo cobro de su crédito ni lograra satisfacer, de ningún modo, el derecho de los restantes acreedores, debido a las nulas perspectivas de existencia de sobrante. La situación descrita permitió excluir la vivienda habitual del deudor de las operaciones de liquidación, aunque, para que así fuera, el acreedor hipotecario debía estar conforme - cfr. AAP de Barcelona nº 11/2020, de 23 de enero, [JUR\2020\54415], AJM nº 1 de Cádiz nº 117/2021, de 7 de mayo, y AJM nº 1 de A Coruña de 16 de febrero de 2022, entre otras-.

La problemática relacionada con la realización de la vivienda habitual del deudor sufre cambios importantes en su planteamiento y ello como consecuencia de la novedosa configuración que se confiere a una de las modalidades de acceso a la exoneración de pasivo insatisfecho, en concreto, la consistente en la presentación y aprobación de un plan de pagos.

La reforma no ha resuelto por completo las dudas que plantea la posibilidad de blindar la vivienda habitual del deudor de las actuaciones ejecutivas que pueden promover los titulares de créditos no exonerables. En particular, el titular de la garantía real que grava el inmueble conserva la facultad de promover actuaciones ejecutivas para la satisfacción de su derecho de crédito, atendida su condición de pasivo no exonerable; así lo contempla expresamente el art. 490 TRLC, para todos los acreedores por créditos subsumibles en alguna de las categorías que enumera el art. 489 TRLC.

El tratamiento, como créditos no exonerables, de las deudas con garantía real, se hace depender del valor de la garantía (v. art. 489.1.8º TRLC). Por este motivo, habrían de recalcularse las cuotas del préstamo con garantía real, a fin de ajustar el importe del crédito garantizado al que se atribuye el carácter de no exonerable, con el límite correspondiente al valor de la garantía. El exceso, si lo hubiera, sería considerado crédito exonerable y recibiría en el plan de pagos el tratamiento que le correspondiese según su clase. Recordemos que, en el concurso, el valor de la garantía constituye el límite del privilegio especial, mientras que el exceso recibe el tratamiento oportuno en función de la naturaleza del crédito -cfr. art. 272.2 TRLC-.

Del juego de las anteriores disposiciones se deduce que el acreedor con garantía real puede instar su ejecución, judicial o extrajudicial, sin que la concesión de la exoneración provisional, con sujeción a un plan de pagos, constituya un obstáculo para ello. Así se desprende del art. 490, ubicado sistemáticamente en la sección relativa a los elementos comunes de la exoneración. También el art. 492 *bis*, apartado 3, confirma esta conclusión, ya que ordena la revocación de la exoneración ya declarada respecto de una deuda con garantía real si, tras la ejecución de la garantía, el producto obtenido fuese suficiente para satisfacer, en todo o en parte, la deuda provisional o definitivamente exonerada.

De este modo, sólo en aquellos casos en que la vivienda habitual no se encuentre afecta al pago de créditos con privilegio especial será teóricamente factible que no haya de procederse a su realización cuando el deudor acude a la exoneración por la vía del plan de pagos. Ahora bien, el blindaje tampoco es completo en tal supuesto. A mi juicio, a falta de una previsión legal expresa que diga lo contrario, **las actuaciones ejecutivas que promuevan los titulares de créditos no exonerables pueden recaer sobre todos los activos que sean propiedad del deudor, incluida su vivienda habitual**, por más que se haya proyectado un plan de pagos, aprobado judicialmente, que pretendiera conservar este activo dentro de su patrimonio. Y ello, insisto, aunque

el plan de pagos explicita que no se realizará la vivienda habitual del deudor: una previsión de este tenor deviene inoponible a los titulares de deuda no exonerable, cuyos créditos no quedan en ningún caso sujetos a él.

Así lo corrobora el que no se haya excepcionado, para aquellos acreedores, la conservación de sus acciones contra el deudor, en caso de impago de sus créditos. Nada les impedirá que puedan instar la ejecución judicial o extrajudicial para obtener su pago, previa realización de los bienes y derechos titularidad del deudor.

SEGUNDO.- Problemática de la vivienda habitual en los concursos liquidatorios

La exoneración con liquidación de la masa activa exige la enajenación de todos los bienes y derechos de la masa activa o, en su caso, que se trate de un concurso sin masa o con insuficiencia sobrevenida de la masa activa - artículo 501 TRLC- .

Ya hemos visto que, con la regulación de la exoneración previa a la Ley 16/2022, surgió un cuerpo de jurisprudencia menor que avaló la tesis favorable a la obtención de aquel beneficio, a pesar de que no se hubiese enajenado la vivienda habitual que formaba parte del patrimonio del deudor. Así ocurría cuando el inmueble estaba gravado con una carga de naturaleza real que dio lugar al reconocimiento de un crédito con privilegio especial y concurría, además, una situación de sobreendeudamiento hipotecario. En concreto, para lograr *la inmunidad de la vivienda habitual a la liquidación concursal, debían concurrir determinados requisitos, entre ellos: i) la ausencia de mora en el pago de las cuotas del préstamo hipotecario; ii) la situación de sobreendeudamiento -expresada en una diferencia cuantitativa relevante entre el valor de tasación del bien y el importe total del crédito garantizado-; y, iii) la conformidad del titular de la garantía real con la no realización del bien afecto al pago de su crédito -cfr. AAP de Barcelona nº 11/2020, de 23 de enero, y nº 121/2020, de 21 de septiembre, y AJM nº 1 de A Coruña de 16 de febrero de 2022, entre otras-. Acordada la conclusión del concurso y concedida la exoneración del pasivo insatisfecho, subsistía la facultad de promover la ejecución de la garantía real, a instancia de su titular, si acaecía el impago de la deuda y se procedía al vencimiento anticipado de la obligación garantizada.*

La Ley 16/2022 no ha cerrado la puerta por completo a la solución que propugnaron las resoluciones judiciales ya citadas. Eso sí, para que la vivienda habitual propiedad del concursado logre eludir su realización, como paso previo a la apertura del trámite de concesión de la exoneración, será necesario que se den los mismos requisitos que exigió aquella línea de resoluciones de los órganos de la jurisdicción mercantil.

En síntesis, si se constata el carácter antieconómico de la realización de los bienes hipotecados o, cuando menos, se comprueba que su enajenación producirá un efecto neutro para las expectativas de los acreedores que no titulan privilegio alguno sobre aquel inmueble, el juez del concurso puede autorizar la exclusión de la vivienda habitual de las operaciones de liquidación. A continuación, concederá la exoneración (si se dan los requisitos y presupuestos legales) y concluirá el concurso. Si, más tarde, se desatendiera el pago de las cuotas del préstamo garantizado y la entidad financiera lo declarase vencido anticipadamente y promoviera la ejecución de la garantía, habremos de entender que la deuda exonerada será el remanente de la deuda garantizada, no cubierto con el producto de la realización del bien -en este sentido, v. AJM nº 1 de Córdoba de 6 de marzo de 2023, [Roj: AJM CO 148/2023], y AJM nº 1 de A Coruña de 16 de noviembre de 2023-. Con esta solución, se logra sortear el efecto pernicioso que supondría no liberar al deudor del remanente no cubierto, lo que beneficiaría injustamente a la entidad financiera acreedora que, por medio del subterfugio de consentir que el activo gravado no fuese liquidado en el concurso, conseguiría escapar a los efectos de la exoneración concedida al deudor.

Tercero.- Concesión de la autorización para excluir la vivienda habitual del concursado y sus anexos de las operaciones de liquidación

En este caso, el concursado es titular del 100% del inmueble que constituye su vivienda habitual. Este activo se encuentra gravado con una carga de naturaleza real, que ha dado lugar al reconocimiento de un crédito con privilegio especial a favor del acreedor hipotecario.

El administrador concursal ha emitido informe en el sentido que se indica a continuación:

- El valor de mercado o de realización actual del conjunto, recabado informe de tasación actualizado, es de 78.000 € (55.500 + 22.500 euros), conforme a los Certificados de Valoración aportados por el deudor sobre el valor razonable, es decir, inferior al valor de la deuda garantizada (87.237,96 €).
- Ausencia de mora en el pago de las cuotas del préstamo hipotecario, pues el deudor se halla al corriente del pago de las cuotas del préstamo garantizado.
- El titular del crédito con privilegio especial, BBVA, muestra conformidad con dicha exclusión.

En consecuencia, es procedente resolver conforme a lo solicitado por la administración concursal, puesto que se da la situación de sobreendeudamiento en la vivienda habitual del concursado, y las demás condiciones que ha requerido la jurisprudencia menor para excluir determinados activos de las operaciones de liquidación.

DISPONGO

AUTORIZO excluir de las operaciones de liquidación los siguientes bienes inmuebles, que titula el concursado al 100%, y que constituyen su vivienda habitual y anexo funcional a garaje/trastero:

- VIVIENDA situada en la DIRECCION000 , de Ferrol, con referencia catastral NUM000 , e inscrita en el Registro de la Propiedad de Ferrol al Tomo NUM001 , Libro NUM002 , Folio NUM003 . Finca NUM004 : << DIRECCION000 >>.

- LOCAL NUM008 GARAJE situado en la DIRECCION000 , de Ferrol, con referencia catastral NUM005 , e inscrita en el Registro de la Propiedad de Ferrol al Tomo NUM001 , Libro NUM002 , Folio NUM006 . Finca NUM007 : << DIRECCION001 con entrada independiente desde la Calle>>.

Contra la presente resolución cabe recurso de reposición que podrá interponerse en este Juzgado en el plazo de cinco días a contar desde el siguiente a la notificación, con simultánea constitución del depósito legalmente exigido.

Así lo acuerda, manda y firma Nuria Fachal Noguer, Magistrada Juez de este Juzgado de lo Mercantil. Doy fe.

La Magistrada El Letrado Aº Justicia