

Juzgado Mercantil 10 Barcelona

Gran Via de les Corts Catalanes, 111 edificio C planta 13
08075 **Barcelona**

Procedimiento Concurso voluntario 70/2012 Sección A

OBJETO DEL JUICIO: Mercantil

Parte demandante **SPANAIR, S.A.**
Procurador **NEUS RIUDAVETS VILA**

AUTO DE DECLARACION DE CONCURSO VOLUNTARIO ORDINARIO DE ESPECIAL TRASCENDENCIA

En Barcelona, a uno de febrero de dos mil doce

ANTECEDENTES DE HECHOS

PRIMERO.- El 30 de enero de 2012 fue repartida a este Juzgado solicitud de concurso voluntario instada por la Procuradora de los Tribunales DOÑA NEUS RIUDAVETS VILA en nombre y representación de SPANAIR, S.A., con domicilio en Passeig de Gràcia, 2, 2º, de Barcelona, NIF A/07225154 e inscrita en el Registro Mercantil de Barcelona al Tomo 41.275, Libro 66, Hoja número 384.100.

SEGUNDO.- En su solicitud inicial, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente y que constan en el referido escrito, solicitaba que se la declarara en situación de concurso voluntario por insolvencia actual, adjuntando para ello los documentos requeridos al amparo del Artículo 6º de la Ley Concursal.

TERCERO.- Tras la presentación de la solicitud y su registro, quedaron los autos para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ha presentado en este juzgado solicitud de concurso voluntario de la mercantil SPANAIR, S.A., aportándose la documentación procesal y material de forma completa con la solicitud, por lo que, como resultado de la misma, procede analizar el pronunciamiento sobre la admisión de la solicitud de concurso voluntario.

SEGUNDO.- Conforme al Artículo 10 de la Ley Concursal, vistos y analizados los documentos aportados, se constata que este Juzgado es competente territorialmente, al tener la solicitante su domicilio social y su centro principal de intereses en la provincia de Barcelona. Asimismo, se comprueba que la solicitante cumple los requisitos de capacidad procesal, postulación y legitimación exigidos para la petición que realiza, conforme a los Artículos 3 y 184.2 de la Ley Concursal.

TERCERO.- Examinada la solicitud y apreciados, en su conjunto, los documentos a ella acompañados, en los términos previstos en los Artículos 13 y 14 de la Ley Concursal, es posible afirmar que concurre el presupuesto objetivo para declarar el concurso, por encontrarse la solicitante en situación de insolvencia actual. De igual modo, se constata que la solicitante ha cumplido con todos los requerimientos formales exigidos por el Artículo 6 de la Ley Concursal en cuanto a la presentación de los documentos imprescindibles para poder declarar el concurso.

CUARTO.- A los efectos de la declaración como voluntario o necesario del presente concurso, deben hacerse las siguientes consideraciones.

El Artículo 22 de la Ley Concursal señala que *"el concurso de acreedores tendrá la consideración de voluntario cuando la primera de las solicitudes presentadas hubiera sido la del propio deudor. En los demás casos, el concurso se considerará necesario"*.

A la luz de la regulación legal, debe hacerse una interpretación de la finalidad de la norma indicada. Dicha finalidad se centra, básicamente, en evitar la pasividad y dejación del deudor en perjuicio de sus acreedores para la presentación de un concurso voluntario, cuando se encuentra en situación de insolvencia actual, y permitir y conceder a sus acreedores el derecho de instar un concurso necesario y con ello erigirse en iniciadores del procedimiento. Esa finalidad, que es evidente para quien esto resuelve, se centra en una clara protección de los acreedores, que se verían perjudicados en sus derechos de cobro frente a la actitud renuente de un deudor clara, e incluso públicamente, insolvente.

Señalada esta finalidad, se constata en el presente caso que en la misma fecha de presentación del concurso voluntario, y también dentro de los primeros minutos hábiles de la fecha en que se ha puesto de manifiesto la insolvencia actual del deudor, entró en el Decanato de esta ciudad una solicitud de concurso necesario instada por cincuenta y un trabajadores de la compañía y tres sociedades, que alegaron la existencia de créditos líquidos, vencidos y exigibles frente al deudor. Dicha presentación, que se ha incorporado a los Autos 69/2012, plantea ese concurso necesario, si bien ha sido presentada con defectos formales cuya subsanación se ha requerido a los acreedores por este Juzgado.

Para acreditar aún más esta situación de presentación casi simultánea, se constata que los números de registro de Decanato de ambas solicitudes son correlativos. Los efectos básicos de un concurso necesario, al amparo de los Artículos 40 y 91.7º de la Ley Concursal, serían la suspensión de facultades de los administradores de la concursada y la posible consideración como privilegio general del 50% del crédito de dichos instantes, en el momento procesal oportuno.

Por ello, es de una gran trascendencia la decisión que incumbe a este juzgador en cuanto a la calificación del presente concurso como voluntario o como necesario en función del momento de presentación de ambas solicitudes, teniendo en cuenta, además, que la presentación del concurso voluntario se puede considerar como un allanamiento del deudor a los efectos del Artículo 18

de la Ley Concursal y, sobre todo, teniendo en cuenta las características del presente expediente concursal, en el que se encuentran involucrados más de tres mil acreedores y, sobre todo, más de dos mil quinientos trabajadores.

Para determinar esa preferencia, y dado que el registro de asuntos de Decanato no hace constar la hora de presentación, sino solamente el día, 30 de enero de 2012, podemos acudir por analogía a la regulación hipotecaria y, en concreto, al párrafo segundo del Artículo 422 del Reglamento Hipotecario, el cual regula la preferencia de los títulos presentados el mismo día y a la misma hora en el Registro, a los efectos de dar preferencia registral a uno sobre otros en aplicación del principio registral *prior in tempore potior in iure*, señalando que *"cuando los títulos presentados al mismo tiempo y relativos a una misma finca resulten contradictorios y no se manifestare por los interesados a cuál de ellos deba darse preferencia, se tomará anotación preventiva de cada uno, expresando que se hace así porque no es posible extender la inscripción, o, en su caso, anotación solicitada, hasta que por los propios interesados o por los Tribunales se decida a qué asiento hay que dar preferencia"*.

Como vemos, si en un cuerpo normativo tan rígido como el hipotecario, en el que se establece como principio rector básico el rango de las inscripciones para determinar la preferencia registral, con todos los efectos que ello tiene, se establece que serán los Tribunales quienes finalmente decidirán la preferencia, con arreglo a normas civiles, aún más debe decidirse por el juez, en este caso del concurso, la preferencia, al encontrarnos en un cuerpo normativo procesal-concursal en el que la prioridad no se alza como un principio general básico del sistema y Decanato no tiene un procedimiento tan rígido de presentación de escritos.

Por otro lado, también tenemos que tener en cuenta, como se ha señalado antes, el hecho de que el deudor da empleo a más de dos mil quinientos trabajadores, lo cual hace que también deba tenerse en consideración el principio *pro operario* a la hora de decidir la tramitación del concurso como voluntario o necesario, en el sentido de que la tramitación del segundo dificultaría un acuerdo rápido de extinción de contratos, que ya ha sido solicitado, con la evidente desprotección de los trabajadores de la compañía, que verían frustradas sus expectativas de una rápida solución y una recolocación exitosa.

Aplicando todo lo anterior al presente caso, es posible hablar de una presentación "conjunta" de ambos concursos, el voluntario y el necesario, por lo que debe adoptarse la decisión interpretando la finalidad de la norma contenida en el Artículo 22 de la Ley Concursal, tal y como se ha hecho anteriormente, y en aras no solamente al beneficio e interés del concurso y de todos los acreedores, sobre todo, los trabajadores, sino también a lo que disponen los Artículos 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, 6 del Código Civil y 247.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil - la solicitud de concurso necesario fue presentada escasos minutos antes de la del voluntario y, además de adolecer, como se ha indicado, de evidentes defectos formales de los que carecía la solicitud de concurso voluntario, ha sido presentada con la intención evidente y abusiva de intentar alterar el régimen de intervención de facultades y, sobre todo, de obtener un beneficio para privilegiar su crédito frente a acreedores de su misma clase -. Por todo ello, considero procedente que el presente concurso se tramite y declare como **voluntario**.

Efectivamente, ello conlleva, conforme dispone el Artículo 40 de la Ley Concursal, la intervención de las facultades de los administradores, y no su suspensión, pero también sin perjuicio de que durante la tramitación del expediente, y previo informe de la administración concursal, se valore la posibilidad de modificar este régimen.

Adicionalmente, y al amparo de los números 2º, 3º y 4º del Artículo 27 bis de la Ley Concursal, el presente concurso voluntario debe considerarse **ordinario y de especial trascendencia**, por concurrir en el mismo, de acuerdo con la documentación de la solicitud, las circunstancias previstas en dichos números.

QUINTO.- En atención a las anteriores circunstancias, es procedente el nombramiento de la administración concursal, en los términos regulados por el Artículo 27 bis de la Ley Concursal, a ser elegida entre las personas y/o entidades incluidas en los listados legalmente previstos por la Ley.

Se ha atendido a los factores mencionados en el Artículo 27.4 de la misma Ley para procurar que el nombramiento responda a criterios de distribución equitativa dentro de este partido judicial y se ha atendido a la experiencia, conocimiento y formación de las personas designadas para la administración concursal, en orden a una correcta atención de las concretas exigencias del presente concurso, exigencias reflejadas en la memoria económica y en el resto de la documentación requerida al instante.

Asimismo, conforme al Artículo 27.2.3º de la Ley Concursal, al concurrir varios de los supuestos de especial trascendencia, además del nombramiento del administrador concursal, conforme al apartado primero del citado precepto, es necesario valorar el nombramiento de un administrador concursal acreedor titular de créditos ordinarios o con privilegio general no garantizado de entre los que figuran en el primer tercio de mayor importe. A estos efectos, se dará traslado a la administración concursal designada para que informe a este Juzgado en plazo de dos (2) días sobre la conveniencia y razonabilidad de la designación de ese segundo administrador concursal.

No obstante ello, el primer administrador concursal designado será el que ostente la representación de la administración concursal frente a terceros, en los términos previstos en la Ley Concursal, para los supuestos de administración concursal única, al amparo del párrafo 3º del Artículo 27.2.3º, párrafo 3 de la Ley Concursal.

Igualmente, concurren en el presente caso circunstancias dignas de ser tenidas en cuenta en relación a la más que posible complejidad cuantitativa y cualitativa del procedimiento – más dos mil quinientos trabajadores involucrados en un expediente de regulación de empleo total, más de tres mil acreedores, complejos contratos de utilización de los aviones, establecimientos y oficinas dispersos por el territorio nacional, multitud de procedimientos judiciales mercantiles y administrativos en marcha -. Ello aconseja que la administración concursal designada cubra las necesidades de intervención de la sociedad desde el primer momento en todos los frentes jurídicos, societarios y territoriales.

En este sentido, se autoriza a la administración concursal para que valore, en su caso y previo informe, la posibilidad de que este Juzgado designe auxiliares

delegados con un reparto claro y exacto de funciones, a los efectos de que el Juzgado valore, a su vez, la conveniencia de su designación. Incluso, si la complejidad futura del expediente así lo aconseja, se deja abierta la posibilidad, previo informe de la administración concursal, de designar un tercer administrador concursal. Esa hipotética y futura designación no podrá suponer un incremento excesivo de costes del concurso, por lo que se valorará la designación y se determinará el sistema de honorarios, a los efectos de minimizar en lo posible el coste para la masa.

SEXTO.- Teniendo en cuenta lo manifestado en el Fundamento de Derecho Cuarto precedente, y dado que el concurso se ha instado como voluntario, ordinario y de especial trascendencia y no hay evidencias de ninguno de los riesgos previstos en el Artículo 40 de la Ley Concursal, el deudor conservará sus facultades de administración y disposición sobre su patrimonio, quedando sometido, en todo caso, el ejercicio de éstas a la intervención de los administradores concursales, mediante su autorización o conformidad. Esta conservación de facultades queda, en cualquier caso sometida, al cumplimiento por parte del concursado y de sus representantes de los deberes de colaboración e información previstos en los Artículos 42 y 45 de la Ley Concursal.

SEPTIMO.- Dadas las alegaciones del deudor y la documentación que aporta con la solicitud no parece, en principio, necesario adoptar, conforme habilita la Ley Orgánica 8/2003, de 22 de julio, ninguna medida cautelar ni limitación alguna en las comunicaciones del concursado, siempre y cuando se cumplan las exigencias derivadas de una diligente y puntual cooperación del concursado con el Juzgado y con la administración concursal durante la tramitación de éste, sin perjuicio de la variación de circunstancias que puedan producirse durante dicha tramitación.

OCTAVO.- Conforme al Artículo 21.1.5º y 23 de la Ley Concursal, se han ponderado las circunstancias y factores que determinan el llamamiento a los acreedores en los plazos legales, acordándose como publicidad para la presente declaración la publicación **gratuita** en el Boletín Oficial del Estado de un extracto de la declaración, recogiendo el anuncio los datos indispensables para la identificación del concursado, el régimen patrimonial en el que quedan sus facultades, el juzgado competente, el número de autos, el número general del procedimiento, la fecha de declaración, el plazo para la comunicación de créditos y la identificación completa de la administración concursal.

NOVENO.- Puesto que no hay prevista una verdadera diligencia de ocupación en la Ley Concursal, sin embargo, atendiendo a las circunstancias del caso, resulta conveniente autorizar expresamente a la administración concursal para que puedan acceder libremente a las instalaciones del deudor, revisar sus libros y contabilidad y recabar cuantos documentos o información consideren necesaria para el ejercicio de las funciones propias de su cargo, así como para la elaboración de los correspondientes informes, poniendo a disposición de la administración concursal cuanta información le sea requerida por ésta, al amparo del Artículo 45 de la Ley Concursal.

DECIMO.- Asimismo, es necesario indicar que el deudor ha solicitado la liquidación de la compañía, lo cual se debe tener en cuenta a todos los efectos

legales oportunos.

UNDECIMO.- Conforme señala el Artículo 24 de la Ley Concursal, en relación con el Artículo 323 del Reglamento del Registro Mercantil, debe procederse a realizar la correspondiente publicidad registral en los términos legalmente previstos.

Vistos los preceptos citados y los demás de legal y pertinente aplicación

DISPONGO:

1. Se tiene por presentada solicitud de concurso voluntario de la entidad SPANAIR, S.A., con domicilio en Passeig de Gràcia, 2, 2º, de Barcelona y NIF A/07225154 e inscrita en el Registro Mercantil de Barcelona al Tomo 41.275, Libro 66, Hoja número 384.100.

2. SE DECLARA A LA CITADA MERCANTIL EN SITUACION DE CONCURSO VOLUNTARIO, EL CUAL SE TRAMITARA POR LAS NORMAS DEL PROCEDIMIENTO ORDINARIO, CALIFICANDOSE EL CONCURSO COMO DE ESPECIAL TRASCENDENCIA.

3. FACULTADES PATRIMONIALES DEL DEUDOR Y DE SUS ORGANOS DE ADMINISTRACION. Conserva el deudor sus facultades de administración y disposición del deudor sobre su patrimonio, quedando sometido el ejercicio de las mismas a la intervención de la administración concursal, sin perjuicio de lo señalado en los Fundamentos de Derecho Cuarto y Sexto de la presente resolución.

4. NOMBRAMIENTO DE LA ADMINISTRACION CONCURSAL. Se nombra primer administrador concursal a GRUPO GISPERT, ABOGADOS Y ECONOMISTAS, S.L.P., con domicilio profesional en Barcelona.

Asimismo, en cuanto al nombramiento de administrador concursal acreedor, SE REQUIERE a la administración concursal para que, en el PLAZO MÁXIMO DE DOS DIAS, indique la conveniencia y razonabilidad del nombramiento de dicho segundo administrador, desde el punto de vista de la tramitación y complejidad del concurso.

La sociedad designada deberá aceptar el cargo, a través de representante legal debidamente acreditado, dentro del ineludible plazo de los cinco días siguientes a la comunicación de esta resolución, debiendo cumplir los requisitos fijados por la legislación concursal vigente en el momento de la aceptación, entre ellas, la suscripción del seguro o garantía a que se refiere el Artículo 29 de la Ley Concursal.

Asimismo, al aceptar el cargo, la sociedad designada deberá facilitar al juzgado las direcciones postal y electrónica en las que efectuar la comunicación de créditos, así como cualquier otra notificación. En cuanto a la dirección electrónica, la misma deberá reunir las condiciones de seguridad en las comunicaciones electrónicas en lo relativo a la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones.

Se autoriza a la administración concursal para que pueda acceder a las instalaciones del deudor, revisar sus libros y contabilidad y recabar cuantos documentos o información considere necesaria para el ejercicio de las funciones propias de su cargo, así como para la elaboración de los correspondientes informes. A estos efectos, se requiere al deudor para que en el plazo de diez días ponga a disposición de la administración concursal cuanta información le sea requerida por ésta, al amparo del Artículo 45 de la Ley Concursal.

La administración concursal deberá dar cuenta a este Juzgado de forma inmediata de cualquier falta de colaboración de la concursada, acreditando haber realizado los correspondientes requerimientos fehacientes e instando el cambio de circunstancias, en su caso, sin perjuicio de lo que sea procedente valorar en sede de calificación concursal. Asimismo, deberá dar cuenta de forma inmediata de cualquier retraso de la concursada en la realización de la publicidad edictal y registral de la declaración de concurso.

Por último, se insta a la administración concursal a que, si lo considera necesario, solicite de este Juzgado el nombramiento de el(los) auxiliar(es) delegado(s) para la mejor y más efectiva tramitación del presente concurso, determinando sus funciones y facultades, al amparo del Artículo 32 de la Ley Concursal, todo ello de acuerdo con lo mencionado en el Fundamento de Derecho Quinto.

5. PUBLICIDAD DE LA DECLARACION DE CONCURSO. Se ordena la publicación del anuncio de declaración de concurso en el Boletín Oficial del Estado, teniendo naturaleza gratuita.

Igualmente se ordena la inscripción de la declaración de concurso en el Registro Mercantil, expidiendo el correspondiente mandamiento, a los efectos de la anotación preventiva de la declaración, con indicación posterior de su firmeza, cuando se produzca. También se deberán inscribir el resto de resoluciones que pudieran tener incidencia en el Registro.

Se comunica al Registrador Mercantil que deberá proceder a la anotación preventiva del concurso en el Registro Mercantil Central y en los Registros de la Propiedad en los cuales consten inscritos bienes inmuebles propiedad de la concursada, así como en cualesquiera otros Registros públicos en los que la concursada tenga anotados bienes de su propiedad.

Todo lo anterior en cumplimiento del Artículo 323 del Reglamento del Registro Mercantil.

6. PRESENTACION DEL INFORME POR LA ADMINISTRACION CONCURSAL. La administración concursal cuenta con un plazo de **DOS MESES** desde su aceptación para la presentación del informe provisional previsto en el Artículo 74 de la Ley Concursal.

7. LLAMAMIENTO A LOS ACREEDORES. Se hace llamamiento a los acreedores para que pongan en conocimiento de la administración concursal, en la dirección de correo electrónica que consta en el edicto publicado en el Boletín Oficial del Estado, la existencia de sus créditos, con la documentación acreditativa de los mismos, en el plazo de **UN MES** a contar desde la publicación de este auto de declaración de concurso en el referido Boletín, haciendo saber a los acreedores que, sin perjuicio de ello, podrán personarse en el concurso mediante escrito a presentar ante el Juzgado suscrito por Abogado y Procurador.

8. COMUNICACION A JUZGADOS Y TRIBUNALES. Remítase oficio al Juzgado Decano de Barcelona, al objeto de que se comunique a los Juzgados de Primera Instancia y a los Juzgados de lo Social la declaración de este concurso, al objeto de que se abstengan de conocer de los procedimientos que puedan interponerse contra el concursado. Remítase también comunicación al resto de Juzgados Mercantiles de Barcelona, así como al Juzgado Decano del domicilio del deudor y de las localidades en las que disponga de establecimientos, si fuera diferente.

9. OTRAS NOTIFICACIONES. Notifíquese esta resolución a la AEAT, a la TGSS, al FOGASA, a la Agencia Tributaria Catalana, a los representantes de los trabajadores y a la Autoridad Laboral.

10. EFECTOS PROCESALES DE LA DECLARACION DEL CONCURSO. La presente declaración de concurso voluntario abre la fase común del concurso, produce efectos inmediatos y será ejecutivo aunque no sea firme.

Dentro de la sección primera se ordena la apertura de un cuaderno específico en el que se recogerán e indexarán las resoluciones de mayor trascendencia para el procedimiento concursal, a los efectos facilitar su localización en las distintas secciones e incidentes. De igual modo, dentro de cada sección se formará un libro específico en el que se incluirán las correspondientes notificaciones a las partes personadas, los comprobantes de la publicidad que deba realizarse de cada resolución y otras incidencias de carácter instrumental que pudieran producirse en la tramitación de cada sección.

Asimismo, se ordena la formación de la sección Segunda, de la administración concursal, la Tercera, de determinación de la masa activa y la Cuarta, de determinación de la masa pasiva. Estas secciones se encabezarán con testimonio del presente auto de declaración del concurso.

11. OTROSI PRIMERO. PRESENTACION DE EXPEDIENTE DE REGULACION DE EMPLEO. Dado que la concursada ha solicitado la iniciación de un expediente de regulación de empleo de la totalidad de los contratos de trabajo en vigor, se acuerda la formación de una pieza separada en la que se tramitará el citado expediente, con testimonio de la presente resolución.

Con carácter previo a la apertura del período de consultas, **se requiere a la administración concursal para que en el plazo ineludible de DOS DIAS presente escrito informando a este Juzgado de la conveniencia y corrección de la solicitud, así como de la necesidad de presentar**

documentación adicional. Tras la presentación de dicho escrito, se procederá a la apertura del período de consultas.

Remítase testimonio de esta resolución a la unidad de apoyo concursal.

Notifíquese esta resolución a la representación del deudor y, en su caso, a los interesados que pudieran haberse personado.

Así lo dispone y firma JUAN MANUEL DE CASTRO ARAGONES, Magistrado del Juzgado Mercantil número 10 de Barcelona, haciendo saber que el pronunciamiento del auto sobre la estimación o desestimación de la solicitud de concurso será susceptible de recurso de reposición en plazo de cinco días desde su notificación, de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 14.2 y 197.3 de la Ley Concursal, pronunciamiento que, en principio, no tendrá efecto suspensivo, salvo que el Juez acuerde lo contrario. Doy fe.