

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 7 DE MADRID

AUTOS: Concurso 209/2006

Concursada: FORUM FILATELICO, S.A.
Procurador: Sr. Rodríguez Nogueira
Abogado: Sr. Castrillo

AUTO

En Madrid a veintitrés de julio de dos mil ocho.

HECHOS

UNICO.- En el presente concurso se declaró concluida la fase común y se acordó la apertura de la sección 5ª de convenio, convocando la Junta de Acreedores para el día 8 de octubre de 2008 a las 9,30 horas en la Plaza de toros cubierta de Leganés. Por la concursada, dentro del plazo previsto legalmente, se ha presentado, mediante escrito de fecha 15 de julio de 2008, propuesta de convenio junto con los documentos anexos. La propuesta ha quedado registrada e incorporada a la sección quinta del presente concurso, quedando sobre la mesa del proveyente para dictar la resolución oportuna sobre su admisión a trámite. No se ha presentado ninguna otra propuesta de convenio dentro de los cuarenta días anteriores a la celebración de la junta.

RAZONAMIENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Dispone el artículo 114.1 de la Ley Concursal que el juez, dentro de los cinco días siguientes a su presentación, admitirá a trámite las propuestas de convenio si cumplen las condiciones de tiempo, forma y contenido establecidas en la presente Ley. De ello se infiere que, si bien el Juez no puede entrar en este momento a valorar cuestiones de viabilidad del convenio que se relegan al trámite previsto en el artículo 128.2 de la Ley concursal, el examen de la propuesta, en orden a su admisión a trámite, va más allá de la mera observancia formal y se extiende a la legalidad intrínseca de su contenido. Ello es así porque, aun siendo el convenio la solución concursal preferida por el legislador, la propia ley impone importantes restricciones a su contenido que constituyen límites a la autonomía privada del deudor y la colectividad de sus acreedores. El convenio es un pacto entre el deudor y sus acreedores con una finalidad solutoria, pero que al adoptarse en un procedimiento concursal adquiere una dimensión pública y se somete a un importante control judicial. Ciertamente el convenio puede ser en algunos casos, no en todos, una solución mejor a la liquidación, pero lo que no admite la ley es que por esta vía, que comporta importantes sacrificios y renunciaciones para los acreedores, se impongan condiciones

que impliquen, de facto, una pérdida de su derecho de cobro, por lo que se restringen, salvo limitadas excepciones, las quitas al cincuenta por ciento del crédito y las esperas a cinco años, tal y como prevé el artículo 100.1 de la Ley.

Ello es así porque el convenio es, ante todo, un instrumento solutorio dirigido a satisfacer los intereses de los acreedores, siendo la conservación de la empresa o de la actividad una finalidad instrumental del mismo. Se ha insistido mucho en que la continuación de la actividad de la empresa es un fin de la Ley concursal, aspecto que aun siendo cierto debe ser matizado, pues no es un fin en si mismo, ya que el objeto del concurso es lograr un pago ordenado a los acreedores, sino un fin ligado a lo que es el objeto del proceso concursal y que solo es válido si sirve para ello y en caso de vinculación al convenio si no desnaturaliza su carácter solutorio. El convenio es, por tanto, y, ante todo, un medio de cumplimiento de las obligaciones del deudor, quedando vigente, en lo no modificado por la Ley concursal, lo dispuesto en los artículos 1156 y siguientes del Código Civil y, en concreto lo relativo a la identidad de la prestación. Así, el artículo 1166 del citado texto legal establece que el deudor de una cosa no puede obligar a su acreedor a que reciba otra equivalente o diferente, aunque fuera de igual o mayor valor que la debida. Es decir, si el deudor debe entregar una suma de dinero el acreedor no puede ser compelido por mor de la eficacia del convenio a percibir una cosa distinta si no lo desea, STS de 2 de noviembre de 1994 y 17 de diciembre de 2003, entre otras. Así, el artículo 100.1 de la Ley concursal indica que toda propuesta de convenio deberá incluir propuesta de quita o espera o combinar ambas, pues estos son los únicos modos de reorganización del pasivo del deudor a los que puede compelerse al acreedor por la eficacia del convenio en los términos del artículo 136 de la Ley concursal, cualquier otra modalidad alternativa de cumplimiento debe ser aceptada expresa o tácitamente por el acreedor en los términos de los artículos 102 y 125 de la Ley concursal. Precisamente el uso de la formula condicional podrá contener, junto al adverbio además en el apartado 2 del artículo 100 de la Ley concursal evidencia que el contenido de las proposiciones alternativas no puede ser el único contenido del convenio, que deberá respetar como propuesta general la identidad de la prestación pactada.

SEGUNDO.- El convenio presentado por la concursada contiene dos propuestas alternativas la primera es del siguiente tenor: PRIMERA. Transformación de FORUM FILATÉLICO, Responsabilidad Limitada de conformidad con lo prevenido en el artículo 223 de la Ley de Sociedades Anónimas. La transformación será acordada por la Junta General de Accionistas, y supondrá la atribución a los accionistas de FORUM FILATÉLICO, S.A., de participaciones proporcionales al valor nominal de las acciones poseídas por cada uno de ellos, de acuerdo con el artículo 229 de la Ley de Sociedades Anónimas.

Se modificará asimismo, la denominación social de la empresa, así como su objeto social.

SEGUNDA. Utilización de los activos líquidos disponibles para el inmediato pago de los créditos contra la masa, de los créditos privilegiados, y de los créditos ordinarios, hasta donde alcance la cantidad disponible. Podrá atenderse de este modo, un 10% del pasivo ordinario (328.730.667,67.-€ según el Informe de la Administración Concursal),

De este modo, el día que se cumpla un año desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente), se atenderá el pago del 10% del total del pasivo ordinario.

TERCERA. Venta en el más breve plazo posible, de las participaciones empresariales, de la colección de arte, y de otros activos no esenciales para la continuación de las actividades, para destinar el importe así obtenido, a la atención de los créditos ordinarios en una proporción 3,5% del pasivo ordinario (115.055.733,68.-€ según el Informe de la Administración Concursal).

De este modo, el día que se cumplan dos años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente), se atenderá el pago del 3,5% del total del pasivo ordinario.

CUARTA. Segregación del patrimonio inmobiliario de FORUM FILATÉLICO, S.L., para su aportación a una sociedad limitada preexistente, denominada BLAUROCK ASC 21, S.L., a través del procedimiento societario de escisión parcial, previsto en el artículo 94 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (y, por remisión expresa en el 252 y siguientes de la Ley de Sociedades Anónimas), y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100.3 de la Ley Concursal.

La mercantil BLAUROCK ASC 21, S.L., identificada con CIF número B98021132, ha sido adquirida ad hoc por un grupo de acreedores de la concursada, que a continuación se identifican, y que no obtendrán beneficios o derechos especiales de ningún tipo en la sociedad, tras la operación descrita: Doña M^a Rosario Delgado Melián, Don Antonio Cuenca Hernández, Don Miguel Ángel Cuenca Barrilera, y Don José M^a Martínez Arias. A los correspondientes efectos identificativos, se anexa a la presente, escritura de compraventa de acciones de fecha 8 de julio de 2008 (anexo número tres)

Su administración corresponde a dos administradores mancomunados, Don Ignacio Gallego Soler, y Don David Aineto Trabal, según se acredita mediante certificación de los Acuerdos Sociales adoptados por la Junta General de Socios celebrada el día 8 de julio de 2008 (anexo número cuatro)

El patrimonio inmobiliario segregado, comprende la totalidad de los inmuebles propiedad de la empresa, que se transmitirán libres de cargas y gravámenes (sin perjuicio de los contratos de arrendamiento vigentes al tiempo de la segregación), a excepción del inmueble sito en la calle José Abascal, número 51, de la ciudad de Madrid, que se transmitirá gravado por un derecho real de usufructo por plazo de 10

años, constituido por FORUM FILATÉLICO, S.L., a favor de NEEM INTERNACIONAL 21, S.L. (vid, siguiente operación).

La segregación del patrimonio inmobiliario supone la atribución a la sociedad limitada beneficiaria de la escisión, de pasivo (deudas) equivalente al valor del patrimonio segregado. A los efectos de la citada operación de escisión, los inmuebles segregados como unidad económica, se valoran en 213.684.933,98.-€. BLAUROCK ASC 21, S.L., asumirá deudas por dicho importe o, en su caso, por 213.674.933\98, siendo los 10.000.-€ restantes atribuidos a los socios de FORUM FILATÉLICO, en proporción a su respectiva participación en el capital social.

La sociedad limitada beneficiaria de la escisión, constituirá un FONDO DE INVERSIÓN INMOBILIARIO, que cotizará en la Bolsa española, y / o cualquier otra Bolsa, de cualquier país de la Unión Europea, al que aportará la totalidad del patrimonio segregado.

De este modo, la sociedad limitada beneficiaria de la escisión, asumirá la obligación de pago de dicho pasivo. El pago se hará efectivo, a través de la inmediata entrega a los acreedores, en la proporción que les corresponda, de participaciones en el FONDO DE INVERSIÓN INMOBILIARIO, constituido según se ha descrito anteriormente, participaciones que podrán comprar y/o vender en mercado organizado, tan pronto consiga la admisión a cotización de dicho FONDO en la Bolsa española y / o cualquier otra bolsa, de cualquier otro país de la Unión Europea.

De esta forma, puede satisfacerse un 6,5% de los créditos ordinarios, que se pagarán en el modo descrito, el día que se cumplan tres años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente).

QUINTA.- Segregación del patrimonio filatélico de FORUM FILATÉLICO, S.L., para su aportación a una sociedad limitada preexistente, denominada NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., a través del procedimiento societario de escisión parcial, previsto en el artículo 94 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (y, por remisión expresa, en el 252 y siguientes de la Ley de Sociedades Anónimas), simultáneamente a la escisión propuesta en el apartado anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 100.3 de la Ley Concursal.

La mercantil NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., identificada con CIF número B98021090, ha sido adquirida ad hoc por un grupo de acreedores de la concursada, que a continuación de identifican, y que no obtendrán beneficios o derechos especiales de ningún tipo en la sociedad, tras la operación descrita: Doña M^a José Díaz Mata, Don José Juan Calduch Estellez, Doña Mercedes Merinero Julián, y Doña M^a Concepción Herencias López. A los correspondientes efectos identificativos, se anexa a la presente la escritura de compraventa de acciones de fecha 8 de julio de 2008 (anexo número, 5)

Su administración corresponde a dos administradores mancomunados, Don Emilio González Cachero, y Doña Concepción

Herencias López, según se acredita mediante certificación de los Acuerdos Sociales, adoptados por la Junta General de Socios celebrada el día 8 de julio de 2008 (anexo número 6)

La segregación del patrimonio señalado supone la atribución a la sociedad limitada beneficiaria de la escisión, de pasivo (deudas) equivalente al valor del patrimonio segregado. A efectos de la citada operación de escisión, el patrimonio segregado como unidad económica, se valora en 1.215.500.000.-€, de los que 12.000.000.-€ se corresponden al valor actual del derecho real de usufructo constituido a favor de NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., sobre el inmueble segregado en la operación anterior, sito en la ciudad de Madrid, calle José Abascal, número 51.

La mercantil NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., asumirá deudas por ese importe o, en su caso, por 1.215.411.971.-€ siendo los 88.029.-€ restantes atribuidos a los socios de FORUM FILATÉLICO, S.L., en proporción a su respectiva participación en el capital social.

La sociedad limitada beneficiaria de la escisión, constituirá un SOCIEDAD DE COMERCIALIZACIÓN INTERNACIONAL DE FILATELIA (TRADING CO.), que tras las operaciones y trámites legales oportunos, cotizará en la Bolsa española, y en la de cualquier otro país que se considere de interés para el proyecto.

De este modo, la sociedad limitada beneficiaria de la escisión, asumirá la obligación de pago de dicho pasivo. El pago se hará efectivo, a través de la inmediata entrega a los acreedores, en la proporción que les corresponda, de acciones de la Sociedad de Comercio Internacional de Filatelia, constituida según se ha descrito anteriormente, acciones que podrán comprar y/o vender en mercado organizado tan pronto se consiga la admisión a cotización de dicha Sociedad en la Bolsa española y / o cualquier otra bolsa, de cualquier otro país que resulte de interés para el proyecto.

De esta forma, puede satisfacerse un 30 % de los créditos ordinarios (986.192.003.-€), que se pagarán en el modo descrito, el día que se cumplan cuatro años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente).

A los efectos de las operaciones Tercera y Cuarta, y en cumplimiento de la exigencia contenida en el artículo 99.1 de la Ley Concursal, las sociedades BLAUROCK ASC 21, S.L., y NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., firman la presente propuesta de convenio, adjuntándose los acuerdos de las correspondientes Juntas Generales de Socios (anexos tres y cuatro, respectivamente).

SEXTA.- La empresa propone a sus acreedores, en esta opción, la QUITA del resto de las cantidades debidas, quita consistente en el 50% del importe de los créditos y que por no exceder de la mitad del importe de éstos, está dentro de los legalmente admisibles (artículo 100.1 de la Ley Concursal).

SÉPTIMA. Los créditos subordinados, que ascienden a 458.439.936,10.-€, y por imperativo legal quedarán sujetos a las mismas quitas y a las mismas esperas estipuladas para los créditos ordinarios, si bien que, de conformidad con el artículo 134.1 de la Ley Concursal, los plazos de espera se computarán a partir del íntegro cumplimiento del convenio respecto de los créditos ordinarios.

La aplicación de una quita del 50% conduce a determinar como cantidad total a pagar, en esta rúbrica, la de 229.219.968,05.-€.

El pago de este importe, es asumido íntegramente por NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., mediante la entrega de acciones adicionales de la Sociedad de Comercio Internacional de Filatelia, en los mismos porcentajes y plazos que los créditos ordinarios.

Así, el día que se cumplan cinco años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente), NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., entregará acciones de la Sociedad de Comercio Internacional de Filatelia, por valor del 10% de los créditos subordinados (45.843.993,60.-€); el día que se cumplan seis años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente), NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., entregará acciones de la Sociedad de Comercio Internacional de Filatelia, por valor del 3,5% de los créditos subordinados (16.045.397,76.-€); el día que se cumplan siete años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente), NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., entregará acciones de la Sociedad de Comercio Internacional de Filatelia, por valor del 6,5% de los créditos subordinados (29.798.595,84.-€); y el día que se cumplan ocho años desde la fecha en que alcance firmeza la resolución judicial que apruebe el convenio (o el día hábil siguiente), NEEM INTERNACIONAL 21, S.L., entregará acciones de la Sociedad de Comercio Internacional de Filatelia, por valor del 30% de los créditos subordinados (137.531.980,83.-€).

La segunda opción es del siguiente tenor: SEGUNDA OPCIÓN en uso de la previsión legal contenida en el artículo 100.2 de la Ley Concursal (a cuyo tenor la propuesta podrá contener proposiciones alternativas para todos los acreedores, o para los de una o varias clases), FORUM FILATÉLICO, S.A., pasa a formular esta segunda proposición alternativa, únicamente para los acreedores titulares de créditos ordinarios.

En esta segunda opción, FORUM FILATÉLICO, SA., propone a sus acreedores ordinarios la conversión del 50% de sus créditos en participaciones de FORUM FILATELICO, S.L. y la quita del 50% restante.

Los acreedores ordinarios que deseen optar por esta alternativa, deberán manifestarlo así expresamente, entendiéndose que en defecto de tal manifestación expresa, se acogen a la opción primera anteriormente descrita.

Con carácter previo a la conversión de créditos en capital de la concursada, se procederá, de conformidad con la operación primera de

la opción primera anteriormente descrita, a la transformación de la concursada de Sociedad Anónima, a Sociedad de Responsabilidad Limitada. Al mismo tiempo, la sociedad procederá a efectuar una operación acordeón, para compensación de pérdidas de anteriores ejercicios, con una nueva emisión de participaciones íntegramente adjudicadas a los acreedores que hubieran acordado convertir el 50% de su crédito, mediante una ampliación de capital por compensación de créditos. La conversión se hará con una prima de emisión del 750% sobre el valor nominal.

La sociedad concursada pasaría de esta forma, a estar controlada por sus acreedores, quienes pueden operar sobre participaciones propias o distribuyendo beneficios, con los límites y condiciones legalmente previstos, para hacer llegar a los nuevos socios la porción de sus créditos capitalizados, que deberían haberse recibido en el año uno y dos tras la firmeza de la resolución que apruebe el convenio, de no haberse ejercitado esta opción, en los mismos importes y plazos previstos para la opción primera en sus operaciones segunda y tercera.

De igual modo, en las operaciones de escisión previstas en los apartados cuarto y quinto de la opción primera, siendo los valores de lo aportado de igual valor al señalado con anterioridad, el crédito a adjudicar a las sociedades beneficiarias se reducirá en la misma proporción en que se hubieran capitalizado los créditos, de forma que los nuevos socios obtendrán el valor de su participación en forma de mayor valor neto de las participaciones percibidas en las escisiones parciales que serán en todo caso proporcionales.

FALTA DE EJERCICIO DE LA FACULTAD DE ELECCIÓN Y PLAZO DE EJERCICIO.

A los efectos de lo previsto en el artículo 102.1 de la Ley Concursal, los proponentes determinan que, en caso de falta de ejercicio de la facultad de elección, será aplicable la OPCIÓN PRIMERA

La facultad de elección, podrá ejercitarse por los acreedores, hasta el día que se señale para la celebración de la Junta de Acreedores, inclusive, en forma de adhesión, o bien emitiendo el correspondiente voto con indicación de su elección, en la propia Junta de Acreedores.

TERCERO.- Si se analiza detenidamente el contenido de ambas propuestas alternativas vemos que ninguna de ellas respeta el principio de identidad de la prestación, pues ningún caso las quitas o esperas se refieren al pago en metálico de las deudas reconocidas en la lista de acreedores incorporada a los textos definitivos de la administración concursal, sino que el pago se hace por medio de participaciones del fondo de inversión inmobiliaria que se constituye, cláusula 5ª del convenio, o por acciones de la sociedad de comercio internacional de filatelia, según la cláusula sexta, criterio que se sigue

para los créditos subordinados en la cláusula 7ª y en la segunda opción, para los ordinarios, mediante capitalización del crédito, adquiriendo acciones de FORUM FILATELICO; SL. De este modo, los acreedores, además de ver reducido su crédito en un 50% y aplazado hasta cinco años, no perciben su importe en metálico, sino que se ven obligados, en todo caso, a recibir participaciones o acciones lo que infringe los artículos 100, 125 de la Ley concursal y 1166 del Código civil. Esta operación, que es una dación en pago, solo sería válida si consiente expresamente el acreedor, pero en el convenio no se prevé tal circunstancia imponiéndose, en todo caso, como consecuencia de su aprobación. Sin embargo, como se vio el fundamento jurídico primero, la eficacia del convenio solo puede extenderse de modo obligatorio a las quitas y esperas pactadas, pero no a la modificación del objeto de la prestación, que si bien puede contemplarse como alternativa, debe ser expresamente aceptada por el acreedor afectado.

Además de lo expuesto debe indicarse que la eficacia del convenio se hace depender para su eficacia de acontecimientos futuros como son: la conversión de la concursada FORUM FILATELICO; SA en una sociedad limitada; la efectiva cotización en bolsa del FONDO DE INVERSION INMOBILIARIO que constituirá BLAUROCK ASC 21, S.L y de la SOCIEDAD DE COMERCIALIZACIÓN INTERNACIONAL DE FILATELIA (TRADING CO.) que constituirá NEEM TERNACIONAL 21, S.L. Estas operaciones constituyen, como acontecimientos futuros e inciertos, auténticas condiciones, pues las operaciones societarias requieren de la aprobación de la Junta de accionistas de la sociedad y la cotización en bolsa de la efectiva autorización de la entidad reguladora, circunstancias éstas que no dependen de la exclusiva voluntad del proponente.

El legislador ha querido que la obligación contraída en la propuesta de convenio sea una obligación pura y así el artículo 101 de la Ley concursal establece que: La propuesta que someta la eficacia del convenio a cualquier clase de condición se tendrá por no presentada. Esta condición no tiene porque ser expresa, puede ser implícita y como se ha descrito la eficacia del convenio se hace depender de una serie de acontecimientos, indicados en el párrafo precedente, que son auténticas condiciones, contenido que infringe las previsiones de la ley concursal y que deben ser analizadas en este momento procesal.

Es por ello que el convenio no puede ser admitido a trámite por infracción legal de su contenido, defecto insubsanable que implica su inadmisión en esta fase del procedimiento.

CUARTO.- Dispone el artículo 143.1.1 de la Ley concursal que procederá de oficio la liquidación cuando no se haya presentado en plazo legal ninguna propuesta de convenio o no se haya admitido a trámite ninguna de las presentadas. En los presentes autos no se ha presentado en plazo ninguna propuesta de convenio además de la

presentada por la concursada, en tanto que la presentada por FORUM FILATELICO, S.A. no ha sido inadmitida a trámite, por consiguiente debe suspenderse la Junta de acreedores señalada y declararse de oficio la apertura de la fase de liquidación con los efectos descritos en los artículos 145, 146 y 147 de la Ley Concursal y en concreto la disolución de la concursada FORUM FILATELICO, S.A. y el cese de su administradores que serán sustituidos por la administración concursal.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 144 de la Ley concursal a la presente resolución se le dará la misma publicidad que a la declaración de concurso.

En atención a lo expuesto,

PARTE DISPOSITIVA

1º.- Se inadmite a trámite la propuesta de convenio presentada por la concursada FORUM FILATELICO, S.A. por infracción legal de su contenido.

2º.- Se declara de oficio la apertura de la fase de liquidación y en consecuencia se suspende la Junta de acreedores que debía celebrarse el día 8 de octubre de 2008 a las 9,30 horas en la Plaza de Toros cubierta de Leganés.

3º.- Durante la fase de liquidación se mantiene la suspensión de las facultades de administración y disposición de la concursada sobre su patrimonio acordada en el presente concurso, con todos los efectos establecidos en el Título III de la Ley concursal.

4º.- Se declara la disuelta la concursada FORUM FILATELICO, S.A., cesando en su función los administradores, que serán sustituidos por la administración concursal.

5º.- Anunciase por edictos la apertura de la fase de liquidación, que se fijarán en el tablón de anuncios de esta Juzgado, en la página Web del Registro mercantil www.publicidadconcursal.es , dándosele, además, la misma publicidad que se dio a la declaración de concurso, para lo que se librarán los oportunos edictos que se entregarán a la administración concursal.

Inscríbase, asimismo, en los Registros correspondientes la apertura de la fase de liquidación, librándose el oportuno mandamiento al Registro mercantil.

6º.- En el plazo de quince días hábiles computados desde la notificación de la presente resolución, la administración concursal presentará un plan para la realización de los bienes y derechos integrados en la masa activa del concursado conforme a lo dispuesto en el artículo 148 de la Ley Concursal.

7º.- Fórmese la Sección sexta de calificación del concurso, que se encabezará con testimonio de esta resolución y del auto de declaración del concurso.

8º.- Para sucesivas notificaciones en la pieza quinta y sexta, las partes deberán personarse expresamente.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas apercibiéndolas de que contra la misma cabe interponer recurso de reposición en el plazo de cinco días desde su notificación.

Así lo acuerda, manda y firma D. Santiago Senent Martínez Magistrado Juez titular del Juzgado de lo Mercantil nº 7 de Madrid y su Partido.- Doy fe.