



Roj: **SAP B 2967/2019** - ECLI: **ES:APB:2019:2967**

Id Cendoj: **08019370152019100592**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **15**

Fecha: **29/03/2019**

Nº de Recurso: **1518/2018**

Nº de Resolución: **584/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MARIA FERNANDEZ SEIJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **Sección nº 15 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil**

Calle Roger de Flor, 62-68 - Barcelona - C.P.: 08071

TEL.: 938294451

FAX: 938294458

EMAIL:aps15.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801947120170001667

### **Recurso de apelación 1518/2018 -1**

Materia: Concurso de acreedores

Órgano de origen:**Juzgado de lo Mercantil nº 10 de Barcelona**

Procedimiento de origen:**P.S. Impugnación inventario, lista de acreedores en proc. abr. ( art. 191.4 LC ) 19/2018**

Cuestiones: Concursal. Concurso de persona física. Impugnación del inventario. Vivienda habitual.

### **SENTENCIA núm. 584/2019**

#### **Composición del tribunal:**

JUAN F. GARNICA MARTÍN

LUIS RODRÍGUEZ VEGA

JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO

Barcelona, a veintinueve de marzo de dos mil diecinueve.

**Parte apelante:** Alicia .

Letrado: Jordi Zorrilla Mir.

Procurador: Fernando Bertrán Santamaría.

**Parte apelada:** Administrador concursal de Alicia .

Letrado: Ramón Blasi Pujol.

**Resolución recurrida:** Sentencia.

Fecha: 16 de marzo de 2018.

Concurso consecutivo: Alicia .

### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.** El fallo de la sentencia apelada es el siguiente: FALLO: "Desestimo la impugnación del inventario formulada por doña Alicia".

**SEGUNDO.** Contra la anterior sentencia interpuso recurso de apelación la concursada. Admitido en ambos efectos se dio traslado a la contraparte, que presentó escrito oponiéndose y solicitando la confirmación de la sentencia recurrida, tras lo cual se elevaron las actuaciones a esta Sección de la Audiencia Provincial, que señaló votación y fallo para el día 21 de marzo de 2019.

Ponente: JOSÉ MARÍA FERNÁNDEZ SEIJO.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

### **PRIMERO . Términos en los que aparece determinado el conflicto en esta instancia.**

1. Alicia solicitó la declaración de concurso voluntario consecutivo por encontrarse en situación de insolvencia.
2. Declarado el concurso, la administración concursal incluyó dentro de la masa activa la mitad indivisa del inmueble en el que residía la Sra. Alicia, situado en el Prat de Llobregat, AVENIDA000 NUM000, NUM001 - NUM002. Era el domicilio habitual, propiedad de la Sra. Alicia y de su marido.
3. La Sra. Alicia impugnó, al amparo del artículo 96 de la Ley Concursal (LC), el inventario, solicitando que se excluyera del mismo la mitad indivisa del inmueble.
4. Tras los trámites correspondientes, el Juzgado Mercantil 10 de Barcelona dictó sentencia desestimando la impugnación, manteniendo la mitad indivisa dentro de la masa activa del concurso.

### **SEGUNDO . Principales hechos que sirven de contexto.**

5. Tal y como se indica en el escrito de impugnación y en el recurso de apelación, sin que hayan sido cuestionados los hechos por la administración concursal. La vivienda en la que la concursada tiene su domicilio familiar, en la que convive con su hijo, es propiedad de la concursada y de su esposo.

Sobre la vivienda pesa un préstamo con garantía hipotecaria, suscrito con Caixabank, S.A. El préstamo se encuentra al día en el pago de las cuotas vencidas y las que van venciendo.

No constan créditos contra la masa en el concurso.

El crédito pendiente de pago derivado del préstamo en el momento de la solicitud de concurso era de 19.240'40 €.

El valor catastral del inmueble era de 31.960'68 €. La valoración en el concurso del inmueble es de 160.000 €.

### **TERCERO. Motivos de apelación.**

5. Recurre en apelación la señora Alicia. En su escrito alega que la sentencia de instancia ha infringido el artículo 606 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), por cuanto el inmueble incluido en el inventario es la vivienda habitual de la concursada y allí están depositados sus muebles y el ajuar familiar.

También se considera vulnerado el artículo 47 de la Constitución Española (CE), que garantiza el derecho a una vivienda digna y adecuada. En este punto, la recurrente hace referencia a las circunstancias familiares que llevaron al marido de la Sra. Alicia a hipotecar la vivienda para hacer frente a las deudas derivadas de la pequeña empresa familiar (una óptica en Sant Vicenç dels Horts). Se indican los reducidos ingresos de la unidad familiar y las dificultades que tendrían para encontrar una vivienda en alquiler.

Se cita también como infringido el artículo 45 b) de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre, sobre el derecho a la vivienda. Se indica que el derecho a una vivienda digna debe primar sobre los derechos de los acreedores (21 acreedores a los que se adeudan 80.758'94 €).

Finalmente, se invoca como infringido el artículo 8 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores.

### **CUARTO. Sobre la inclusión de la vivienda habitual en el inventario que acompaña al informe de la administración concursal.**

6. Delimitados los términos del debate, no es posible, como pretende la recurrente, excluir de la liquidación la vivienda habitual de la concursada en los términos genéricos en los que se ha solicitado por la recurrente. Esta cuestión la hemos abordado ya en otras resoluciones de esta misma Sección, entre ellas en el auto de 16 de octubre de 2018 (Rollo 793/2018), en el que expresábamos el parecer de la Sección.



7. Todos los bienes del deudor, conforme a lo dispuesto en el artículo 76 de la LC , se integran en la masa activa del concurso, a excepción de aquellos que, aun teniendo carácter patrimonial, sean legalmente inembargables, condición que no tiene la vivienda habitual ( artículos 605 y 606 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ).

8. De igual modo, todos los bienes integrados en la masa activa deben ser objeto de liquidación, de acuerdo con los artículos 148 y 149 de la LC . La conclusión del concurso por liquidación, por tanto, precisa de la realización de todos los bienes del deudor ( artículo 152 de la LC ).

9. Lógicamente, el hecho de que nuestro Ordenamiento Jurídico contemple la realización de la vivienda habitual, tanto en la ejecución individual como en la colectiva, no vulnera el artículo 47 de la Constitución Española , precepto dirigido a los poderes públicos, que han de promover las condiciones necesarias para hacer efectivo el derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Tampoco advertimos que ello infrinja el artículo 45 de la Ley 18/2007, de 28 de diciembre , que en modo alguno descarta la ejecución de la vivienda habitual.

10. Por otro lado, para que el deudor persona física pueda limitar su responsabilidad a las deudas que traigan causa del ejercicio de la actividad profesional, con arreglo a lo dispuesto el artículo 8 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de Apoyo a los Emprendedores , es necesario que la persona física adquiera la condición de "emprendedor de responsabilidad limitada" en los términos establecidos en dicha Ley, condición que no tiene la concursada.

11. El recurso señala que el crédito hipotecario que grava la vivienda se viene abonando puntualmente, circunstancia que tampoco excluye la liquidación dado que en el concurso constan otros acreedores.

Recordemos que el artículo 155.5º de la LC dispone que el acreedor privilegiado hará suyo el montante que resulte de la realización de los bienes afectos "en cantidad que no exceda de la deuda originaria" , correspondiendo el resto, si lo hubiera, a la masa activa del concurso.

12. Ello no impide que admitamos en la liquidación concursal la posibilidad de fijar, en beneficio del deudor, un precio mínimo de venta, tal y como prevén los artículos 670.4º y 671 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

En ese caso, el plan de liquidación debería contemplar esa limitación, rechazando que la venta directa se efectúe por una cantidad inferior al valor de tasación y que en la subasta se admitan posturas inferiores al 70%.

No consta que ningún acreedor haya objetado las previsiones del plan de liquidación.

13. En definitiva y como conclusión, en principio no puede excluirse la vivienda habitual de la liquidación. Hemos de advertir, además, que en el supuesto de autos no se trata de la mitad indivisa de la vivienda.

Ante esta circunstancia, aunque no se haya suscitado en el recurso, no es descartable que el valor de la garantía exceda del valor del bien o que resulte previsible que la enajenación en ningún caso cubrirá el crédito hipotecario. En este supuesto hemos de recordar que tras la reforma de 2015 es preciso consignar el valor de la garantía (artículo 155.5º). Si así fuera, teniendo en cuenta que el préstamo no se ha dado por vencido y que las cuotas se están abonando puntualmente, el juez podrá autorizar, previo traslado al titular del crédito y a los demás acreedores personados, que el bien no salga a subasta.

14. La entidad financiera titular de la garantía no se ha opuesto al recurso y seguramente estará interesado en que se mantenga vigente el crédito. La realización forzosa, por otro lado, tampoco beneficiaría al resto de acreedores. En estas circunstancias parece que lo más razonable sería descartar la enajenación, pero dichas circunstancias deben ser comprobadas por el juez del concurso a partir de los datos que obren en el procedimiento, datos que no han accedido a la segunda instancia.

#### **QUINTO. Costas procesales.**

15. Pese a desestimarse el recurso, las dudas de hecho que plantea el supuesto de autos, dado que carecemos de información sobre el valor específico de la mitad indivisa de la vivienda conforme a las reglas del artículo 94.5 de la LC . No hay condena en costas.

#### **FALLAMOS**

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Alicia contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 10 de Barcelona de fecha 16 de marzo de 2018 , dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se confirma en sus propios términos, sin imposición a la recurrente de las costas del recurso. Ordenando la pérdida del depósito constituido para recurrir.

Contra la presente resolución podrán las partes legitimadas interponer recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, ante este Tribunal, en el plazo de los 20 días siguientes al de su notificación, conforme



a los criterios legales y jurisprudenciales de aplicación. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre.

Remítanse los autos originales al juzgado de procedencia con testimonio de esta sentencia, una vez firme, a los efectos pertinentes.

Así, por esta nuestra sentencia, de la que se llevará certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ