



Roj: **SAP C 420/2014 - ECLI: ES:APC:2014:420**

Id Cendoj: **15030370042014100048**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **4**

Fecha: **22/04/2014**

Nº de Recurso: **506/2013**

Nº de Resolución: **118/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANTONIO MIGUEL FERNANDEZ-MONTELLS FERNANDEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 4

A CORUÑA

SENTENCIA: 00118/2014

MERCANTIL Nº 2

ROLLO Nº 506/13

S E N T E N C I A

Nº 118/14

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCION CUARTA (Civil-Mercantil)

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

JOSÉ LUIS SEOANE SPIEGELBERG

CARLOS FUENTES CANDELAS

ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ MONTELLS Y FERNÁNDEZ

En a Coruña, a veintidós de abril de dos mil catorce.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 004, de la Audiencia Provincial de A CORUÑA, los Autos de INCIDENTE CONCURSAL COMUN 0000016 /2013, procedentes del XDO. DO MERCANTIL N. 2 de A CORUÑA, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000506 /2013, en los que aparece como parte demandada-apelante, AGENCIA ESTATAL DE LA ADMINISTRACION TRIBUTARIA (A.E.A.T.), y como parte demandante-apelada, REAL CLUB DEPORTIVO DE LA CORUÑA S.A.D., representado por el Procurador de los tribunales, Sr./a. FERNANDO IGLESIAS FERREIRO, asistido por el Letrado D. RAFAEL CHAVER REY, demandados-apelados ADMINISTRACION CONCURSAL (ADMINISTRADORES Laureano Y Manuel) y NCG BANCO S.A. representado por la Procuradora de los Tribunales DOÑA CARMEN BELO GONZALEZ y con la dirección del Letrado DON JESUS A. SANCHEZ VEIGA, sobre IMPUGNACION DE LISTA DE ACREEDORES.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan y dan por reproducidos los antecedentes de hecho contenidos en la resolución apelada, dictada por EL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 2 DE A CORUÑA de fecha 9-9-13 . Su parte dispositiva literalmente dice: "Estimo parcialmente la demanda interpuesta por el REAL CLUB DEPORTIVO DE LA CORUÑA, S.A.D. contra la AGENCIA ESTATAL DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA Y ADMINISTRACION CONCURSAL por lo que la administración concursal deberá, en su informe definitivo, reclasificar los créditos que clasificó en el informe provisional como créditos con privilegio especial con fundamento en las escrituras 1301, 1954,



1955, 1956 y 1957. Dichos créditos pierden, en virtud de esta sentencia, la condición de créditos con privilegio especial.

Desestimo la demanda en lo restante.

No ha lugar a realizar especial pronunciamiento en costas".

SEGUNDO.- Contra la referida resolución por la A.E.A.T. se interpuso recurso de apelación para ante la Audiencia Provincial que les fue admitido, elevándose los autos a este Tribunal, pasando los autos a ponencia para resolución.

TERCERO.- Ha sido Ponente el Iltmo. Sr. Magistrado **D. ANTONIO MIGUEL FERNÁNDEZ MONTELLS Y FERNÁNDEZ.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La Abogacía del Estado interpuso recurso de apelación contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil, que estimando parcialmente la demanda incidental de impugnación de la lista de acreedores promovida por la entidad concursada, el Real Club Deportivo de La Coruña, S.A.D., contra la Agencia Estatal de Administración Tributaria y la Administración Concursal, que dispone que se reclasifiquen los créditos que tienen su fundamento en las escrituras 1301, 1954, 1955, 1956 y 1957 en cuanto que pierden la condición reconocida en el informe provisional como créditos con privilegio especial, por lo que declara que la administración concursal deberá, en su informe definitivo, reclasificar los referidos créditos, desestima las demás pretensiones formuladas en demanda, esto es, en lo que respecta a la cuantía de los créditos reconocidos. Por tanto la recurrente, quien pide su revocación, alega que procede mantener la clasificación de los créditos tal como figuran en la lista de acreedores, como acreedora privilegiada especial de la entidad concursada.

SEGUNDO .- Para la debida resolución del recurso, debemos de partir de los hechos que las partes admiten expresamente como probados:

A). En escritura pública de fecha 20 de junio de 2005, que fue objeto de posterior modificación, sin extinción de derechos, por escrituras otorgadas en fecha 3 de febrero y 6 de abril de 2009, el Real Club Deportivo de La Coruña, reconoce adeudar a la AEAT, por las liquidaciones que se adicionan, la suma de 38.512.949,70 euros, y "cede unilateralmente a favor del Estado Español, en su totalidad, como garantía de la solicitud de aplazamiento de pago realizada el día 7 de junio de 2005, número de expediente NUM000 , que incluye las deudas anteriormente descritas, y durante la vigencia del aplazamiento a conceder:

Los derechos económicos derivados de la cesión de los derechos audiovisuales, conforme al contrato suscrito por el Club con la sociedad "AUDIOVISUAL SPORT, S.L." y los derivados de futuros contratos de cesión de derechos audiovisuales que el Club pueda suscribir, durante la vigencia del aplazamiento que se concediera por la Directora del Departamento de Recaudación".

La cesión de derechos se inscribió en el Registro de Bienes Muebles de A Coruña el 16 de julio de 2012.

B). El 30 de diciembre de 2008 el Real Club Deportivo de La Coruña, S.A.D. constituyó determinadas garantías recogidas en escritura pública a favor de la AEAT, en relación con el aplazamiento de cantidades adeudadas por una cantidad total de 96.145.738,85 euros, de los que corresponden:

- 1.153.262,05 €, al expediente NUM001)
- 12.812.616,81 €, al expediente NUM002)
- 12.442.531,58 €, al expediente NUM003)
- 12.086.983,44 €, al expediente NUM004)
- 1.401.752,19 €, al expediente NUM005)
- 19.923.204,96 €, al expediente NUM006)
- 13.246.855,35 €, al expediente NUM007)
- 23.078.532,47 €, al expediente NUM008)

a) Escritura pública otorgada ante el Notario de A Coruña D. Ramón González Gómez con el numero de su protocolo 1954. Derecho real de **prenda**, sobre el derecho de cobro de cualquier tipo de devolución de ingresos acordada por la AEAT durante la vigencia de los expedientes de aplazamiento.



b) Escritura pública ante el Notario de A Coruña D. Ramón González Gómez con el numero de su protocolo 1955. Derecho real de **prenda** sobre el derecho al cobro de las cuantías percibidas por el Club en concepto de participación en la recaudación de las quinielas, durante la vigencia del aplazamiento.

c) Escritura pública ante el Notario de A Coruña D. Ramón González Gómez con el numero de su protocolo 1956. Derecho real de **prenda**, sobre las cuantías percibidas por la explotación de los locales situados en los bajos del estadio municipal de Riazor, instalaciones sobre las que el Real Club Deportivo de La Coruña ostenta un derecho de uso y disfrute, tras la cesión del mismo por parte del Ayuntamiento de A Coruña, según convenio firmado el 7 de agosto de 2000

d) Escritura pública ante el Notario de A Coruña D. Ramón González Gómez con el numero de su protocolo 1957. Derecho real de **prenda** sobre el cincuenta por ciento (50%) de los derechos de contenido económico, por razón de venta, traspaso, cesión o cualquier acto de disposición de los derechos federativos de determinados jugadores, que se identifican por su nombre y apellidos en la escritura, así como de cualquier otro jugador sobre el que no exista una carga previa de idéntica naturaleza.

Dichos derechos reales de **prendas** se inscribieron en el Registro de Bienes Muebles de A Coruña el 16 de julio de 2012.

C) . Por auto de fecha 11 de enero de 2013 dictado por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de A Coruña fue declarada en concurso la entidad "Real Club Deportivo de La Coruña, S.A.D."

D). La AEAT comunicó diversos créditos en el concurso del Real Club Deportivo de La Coruña, S.A.D., solicitando de la Administración Concursal el reconocimiento de los créditos incluidos en la certificación administrativa emitida con fecha de 29 de enero de 2013 por la Jefa de la Dependencia Regional de la Delegación Especial de la AEAT de Galicia.

El reconocimiento se solicitaba por la cantidad de 93.705.978,02 euros, del que 63.248.565,33 euros se correspondía con "deuda principal pendiente", 17.155.740,60 euros con "intereses de demora" y 13.301.672,09 euros con "recargos de apremio".

E). En el informe presentado por la administración concursal se reconocieron a favor de la AEAT los siguientes créditos:

Créditos con privilegio especial:- 67.021.392,78 euros.

Créditos con privilegio general:- 16.864.035,15 euros.

Créditos ordinarios:----- 4.223.194,88 euros.

Créditos subordinados:----- 5.597.355,20 euros.

TOTAL: 93.705.978,01 euros.

TERCERO.- Sobre la escritura pública de 20 de junio de 2005.

La recurrente, considera que de la misma literalidad del contrato formalizado en escritura pública de 20 de junio de 2005 de cesión de créditos en garantía, debe ser calificado, en relación con el contexto, actos coetáneos y posteriores de las partes, como derecho de **prenda** sobre créditos futuros, y ostentar la calificación que concursalmente le corresponde, que de conformidad con lo dispuesto en el art. 90.1.6 de la Ley Concursal , debe ser como crédito con privilegio especial. Y precisamente esa fue la interpretación que hizo la administración concursal, cuando clasificó el crédito como crédito con privilegio especial puesto que entendió que la cesión de créditos en garantía equivale a la constitución de **prenda** sobre esos créditos.

Tal como refiere la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 20 de junio de 2007 "La cuestión de si los créditos pueden ser objeto de **prenda** ha sido estudiada y resuelta por la jurisprudencia de esta Sala en un sentido positivo. A sus sentencias de 19 de abril y 7 de octubre de 1.977 , 27 de octubre de 1.999 , 25 de junio de 2.001 , 26 de septiembre de 2.002 y 10 de marzo de 2.004 , nos remitimos para evitar superfluas repeticiones. Ha de resaltarse, además, que esta jurisprudencia ha encontrado su respaldo en la Ley Concursal de 9 de julio de 2.003, que reconoce la aptitud de los créditos para ser objeto de derecho real de **prenda**, con el consiguiente privilegio especial del acreedor pignoraticio sobre ellos (art. 91.1.6 º)".

Y la sentencia del mismo Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2002 , nos enseña "La cesión de crédito, como sustitución de la persona del acreedor por otra respecto al mismo crédito, supone un cambio de acreedor quedando el nuevo con el mismo derecho que el anterior, permaneciendo incólume la relación obligatoria, como han destacado las sentencias de esta Sala de 15 de noviembre de 1990 y 22 de febrero de 1994 . Cuya cesión es admitida, con carácter general, por el artículo 1112 del Código civil y está regulada, con carácter

particular, en los artículos 1526 y siguientes del mismo cuerpo legal, como negocio jurídico, sea o no contrato de compraventa.

La **prenda** de derechos es el derecho real de **prenda** que no recae sobre una cosa, sino sobre un derecho y al acreedor pignoraticio se le transmite, no la posesión de la cosa, sino el poder en que el derecho consiste, que le permite realizarlo. En el caso de **prenda** sobre derecho de crédito se producen los mismos efectos que la posesión, por la notificación al deudor y por la facultad del acreedor pignoraticio de percibir directamente el crédito que ha sido objeto de aquella **prenda**.

El principio de autonomía de la voluntad es uno de los pilares del Derecho civil y es esencial en el campo del Derecho de obligaciones: el artículo 1255 del Código civil así lo proclama explícitamente y la jurisprudencia lo ha destacado (así, la sentencia de 19 de septiembre de 1997). En virtud del mismo, los sujetos pueden celebrar o no un negocio jurídico y pueden determinar su contenido. En la cuestión de la transmisión de obligaciones, que comprende la cesión de crédito, el artículo 1112 del Código civil prevé expresamente su admisibilidad ("...son transmisibles con sujeción a las leyes...") y la autonomía de la voluntad ("...si no se hubiese pactado lo contrario")."

En el mismo sentido de calificación de constitución de un derecho real de **prenda**, la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 3 de febrero de 2009.

En el presente caso, del contenido del negocio jurídico otorgado por las partes bajo el principio de la libre autonomía de la voluntad, el "Real Club Deportivo de La Coruña, S.A.D." después de reconocer adeudar a la AEAT la suma de 38.512.949,70 euros, por las liquidaciones que se adicionan en indicado expediente, en garantía del aplazamiento de pago concedido por la AEAT, cede unilateralmente a favor del Estado Español y durante la vigencia del aplazamiento, los derechos económicos derivados de la cesión de los derechos audiovisuales, conforme al contrato suscrito por el Club con la sociedad "AUDIOVISUAL SPORT, S.L.", y los derivados de futuros contratos de cesión de derechos audiovisuales que el Club pueda suscribir, durante la vigencia del aplazamiento.

Lo pactado entre las partes fue una cesión del crédito de los derechos audiovisuales en garantía del aplazamiento de pago concedido por la AEAT, dadas las dificultades de liquidez en que se encontraba el "Real Club Deportivo de La Coruña, S.A.D." de la cantidad que se reconoce adeudar, que resulta de las liquidaciones que se adicionan en indicado expediente, y antes de que se solicitase el concurso. Lo que se suele considerar en nuestra doctrina constituida una **prenda** de derechos, sin que sea óbice para ello que las partes no hubiesen utilizado el término **prenda**.

Efectivamente, en el caso los créditos derivados de los contratos de los derechos audiovisuales pueden ser objeto de cesión con causa o finalidad de garantía entre las partes, no consta óbice alguno para ello (art. 1255 Código Civil), y como la causa de la cesión es la de garantía en el cumplimiento del pago del aplazamiento concedido de la deuda reconocida por parte del deudor cedente, su calificación no puede ser otra que la de una **prenda** sobre créditos futuros, otorgada en favor del Estado (acreedor pignoraticio), por cuanto no se transmite el crédito del deudor cedente al acreedor cesionario con efectos liberatorios de pago, lo que implicaría el derecho de separación de la masa activa (art. 80 LC), sino lo es pro solvendo, por cuanto la liberación del deudor sólo se producirá con el cobro del crédito (art. 1170 CC), otorgándose escritura pública de la cesión de créditos futuros en garantía real (art. 1865 CC), que se notifica a dichos efectos a la sociedad "AUDIOVISUAL SPORT, S.L.", consta, tras la entrada en vigor de la reforma operada en la Ley Concursal 38/2011, de 10 de octubre, que se procedió a su inscripción en el Registro de Bienes Muebles de A Coruña, y por ello estima la AEAT que es de aplicación el art. 90.1.6º de la LC, a los efectos de reconocer su crédito como especialmente privilegiado.

CUARTO .- Sobre los derechos de **prenda sobre créditos futuros constituidos en escrituras públicas de fecha 30 de diciembre de 2008.**

La AEAT alega como motivo de su recurso, que partiendo de la admisibilidad en nuestro derecho de que los créditos pueden ser objeto de derecho real de **prenda** (STS 20-6-2007), una cuestión estrictamente de interpretación jurídica respecto al sentido y alcance que deba darse a lo dispuesto en el artículo 90.1.6 de la Ley Concursal, después de la reforma operada por la Ley 38/2011, por cierto muy criticada por su confusa redacción del párrafo añadido in fine, cuando dice literalmente "La **prenda** en garantía de créditos futuros solo atribuirá privilegio especial a los créditos nacidos antes de la declaración de concurso, así como a los créditos nacidos después de la misma, cuando en virtud del artículo 68 se proceda a su rehabilitación o cuando la **prenda** estuviera inscrita en un registro público con anterioridad a la declaración del concurso".

Entiende que, por el propio sentir literal del artículo 90.1.6º de la Ley Concursal, de aplicación sobre los créditos futuros, aún los nacidos después de la declaración del concurso del pignorante, tienen la preferencia propia



de la fecha de constitución del gravamen, no de la fecha de su nacimiento, invoca para el sustento de su interpretación, lo dispuesto en el art. 142 de la Ley Hipotecaria, que dispone "La hipoteca constituida para la seguridad de una obligación futura o sujeta a condiciones suspensivas inscritas, surtirá efecto, contra tercero, desde su inscripción, si la obligación llega a contraerse o la condición a cumplirse", y en el art. 1120 del Cc "Los efectos de la obligación condicional de dar, una vez cumplida la condición, se retrotraen al día de la constitución de aquella".

Llama la atención la parte apelante que se construya el incidente por la concursada contra las garantías otorgadas a favor de un acreedor, en el caso la Hacienda Pública, y sin embargo, no se hayan impugnado garantías iguales y constituidas sobre los mismos derechos, a favor de otros acreedores, como las entidades financieras, cuando el peligro que puede implicar la absorción por parte del acreedor pignoraticio de prácticamente todo el activo de la entidad concursada en merma de los restantes acreedores, lo que supone una situación de sobregarantía, que dificulte sus posibilidades de financiación, serían las mismas.

E indica que no cabe olvidar que la Hacienda Pública no es un acreedor privado, por lo que no podrá conceder financiación a sus deudores de forma activa, pero sí que puede acceder a solicitudes de aplazamiento y/o fraccionamiento de pago de las deudas tributarias en situaciones de iliquidez o insuficiencia transitoria de tesorería, pero ello implica la constitución, a cambio, de garantías seguras y fiables.

Y reconocido, con la constitución de derechos reales de garantía, un privilegio especial de conformidad con lo dispuesto en la Ley Concursal, cuyo art. 89.2 LC establece que "no se admitirá en el concurso ningún privilegio o preferencia que no esté reconocido en esta Ley", lo que en la propia exposición de motivos justifica este carácter taxativo de los créditos privilegiados fundado en que "la regulación de esta materia de clasificación de los créditos constituye una de las innovaciones más importantes que introduce la Ley, porque reduce drásticamente los privilegios y preferencias a efectos del concurso, sin perjuicio de que puedan subsistir en ejecuciones singulares, por virtud de las tercerías de mejor derecho. Se considera que el principio de igualdad de tratamiento de los acreedores ha de constituir la regla general del concurso, y que sus excepciones han de ser muy contadas y siempre justificadas". Por lo que declarado un concurso, los créditos garantizados con hipoteca o **prenda** se reconocerán como privilegiados especiales y gozan de un derecho de ejecución separada sobre los bienes del concursado, que no podrán iniciar la ejecución o realización forzosa de la garantía hasta que se apruebe un convenio cuyo contenido no afecte al ejercicio de este derecho o transcurra un año desde la declaración del concurso sin que se hubiese producido la apertura de la liquidación (art 56 y 57 LC).

La **prenda** de derechos no es derecho típico de **prenda**, sino una figura que goza de los caracteres típicos del derecho de obligaciones (en las relaciones entre el acreedor pignoraticio y el deudor cedido) y del derecho de cosas (en las relaciones entre el acreedor pignoraticio con el cedente-pignorante y con los terceros). Esa figura se suele considerar en nuestra doctrina que se configura como una cesión de créditos con causa de garantía o cesión limitada (SAP Barcelona 12-12-12).

QUINTO :- Pues bien, hechas estas consideraciones previas, debemos entrar a resolver sobre la discutida resistencia de las **prendas** constituidas sobre créditos futuros ante el concurso. Esto es, si el privilegio especial debe extenderse a los créditos futuros que nazcan después de la declaración del concurso o sólo a los anteriores, cuando en el presente caso consta su inscripción en el Registro de Bienes Muebles, de las **prendas** constituidas en garantía del cumplimiento del aplazamiento de pago adeudado, en distintas escrituras públicas otorgadas al efecto, con anterioridad a la declaración del concurso.

Debemos resaltar que el artículo 90.1 LC, concede privilegio especial a los créditos garantizados con **prenda** sin desplazamiento, sobre los bienes o derechos pignorados, que pueden ser créditos futuros, tal como se recoge en el art 54.3 de la Ley de hipoteca mobiliaria y **prenda** sin desplazamiento, que además exige como requisito constitutivo de la **prenda** la inscripción en el registro de Bienes Muebles, cuando dispone «Los derechos de crédito, incluso los créditos futuros, siempre que no estén representados por valores y no tengan la consideración de instrumentos financieros a los efectos de lo previsto en el Real Decreto-Ley 5/2005, de 11 de marzo, de reformas urgentes para el impulso de la productividad y para la mejora de la contratación pública, podrán igualmente sujetarse a **prenda** sin desplazamiento. Para su eficaz constitución deberán inscribirse en el Registro de Bienes Muebles».

El artículo 90.1.6º, en sus dos primeros incisos concede privilegio especial a los créditos garantizados con **prenda** con desplazamiento de la posesión, sobre los bienes o derechos pignorados, siempre que esté la **prenda** constituida en documento público. Para el caso de tratarse de **prenda** de créditos (también con desplazamiento de la posesión), basta con que conste en documento fehaciente para gozar de privilegio especial sobre los créditos pignorados.

El último inciso del artículo 90.1.6º, realmente no trata de la **prenda** sobre créditos futuros, sino de la **prenda**, sea de cosas o derechos, en garantía de créditos futuros, para decir que sólo atribuirá privilegio especial a los



créditos nacidos antes de la declaración de concurso, así como a los créditos nacidos después de la misma, cuando en virtud del artículo 68 se proceda a su rehabilitación o cuando la **prenda** estuviera inscrita en un registro público con anterioridad a la declaración del concurso.

De ahí que aceptemos los argumentos dados por el juzgador "a quo de que es indiferente que las **prendas** se hallen inscritas en el Registro de Bienes Muebles con anterioridad a la declaración de concurso, "porque el art. 90.1.6° se aplica a la **prenda** "en garantía de créditos futuros" y no sobre créditos futuros -no se aplica, por lo tanto, a este caso-".

De tal modo la **prenda** de créditos futuros sólo es oponible al concurso cuando el crédito dado en garantía ya ha nacido a la vida jurídica antes de la declaración del concurso.

Esta es la interpretación mayoritaria que se sigue entre las Audiencias Provinciales y Juzgados de lo Mercantil, que como refiere la sentencia de la Audiencia Provincial de Valladolid de 4 de julio de 2013 "Si bien es cierto que la interpretación, meramente -literalista e histórica- que propugna y desarrolla la recurrente goza de cierto predicamento doctrinal e incluso judicial (P.e SAP Barcelona de 17 de mayo de 2012) estima este Tribunal que la línea interpretativa que sigue y explica la sentencia apelada, mas restrictiva y menos literalista, resulta más razonable y tiene un mayor y mas sólido fundamento legal, contextual y teleológico. Además de que hoy por hoy, resulta mayoritaria en los Juzgados especializados de lo Mercantil y Audiencias Provinciales que han conocido directa u "obiter dictum" del asunto (P.e SS AP de Burgos de 19 de octubre de 2011 y 18 de enero de 2012 , de Valencia de 10 de abril de 2012 , de Zaragoza de 23 de octubre de 2012 o SSJM de Alicante de 20 de julio de 2012) es la que mejor se ajusta, a la realidad social actual y a lo querido por el legislador y las normas y principios inspiradores del concurso de acreedores y reforma que del mismo quedó plasmada en la Ley 22/2003".

La dificultad de interpretación del antes referido precepto legal, dada su redacción, hace que realmente la cuestión sea muy discutida, sin criterio uniforme en los tribunales, en el que se contempla que la **prenda** atribuirá privilegio especial a los créditos garantizados, no sobre los créditos futuros pignorados, por lo que no puede referirse en el concurso a la **prenda** sobre créditos futuros pignorados, objeto de la cesión anticipada, cuando el cedente tenía la libre disposición de su patrimonio. Por lo que el alcance de la resistencia de la **prenda** de créditos futuros al concurso, tal como se alega por la representación de "NCG. Banco,S.A.", que aceptamos, en atención a las dudas existentes en el caso, al estar más conforme con el espíritu de la ley en sede de reconocimiento de privilegios, de carácter restrictivo, por lo que debemos inclinarnos por la desestimación del recurso, ya que según su sentido literal, depende del momento del nacimiento del crédito garantizado por la **prenda** para que le alcance privilegio concursal, en los que el concursado ocupa la posición deudora, no para los créditos pignorados, en los que ocupa la posición acreedora. Aceptar lo contrario, como indica la doctrina (Pantaleón) no sería más que reconocer que la **prenda** de créditos futuros inscrita goza de resistencia ilimitada al concurso de quien los cedió en garantía, que desconsidera de modo tan radical los intereses de los acreedores ordinarios del concursado, incluidos los que adquirieron dicha condición antes de que la **prenda** de créditos futuros estuviera inscrita, por lo que no puede encontrar su fundamento en la publicidad de la garantía.

Esto es lo que acaece en el presente caso, en que las escrituras otorgadas de **prendas** sobre créditos futuros lo fueron años antes de su inscripción en el Registro de Bienes Muebles, que así se procedió, tras la reforma del año 2011 de la Ley Concursal, lo que de aceptar la tesis de la recurrente perjudica a quienes ya eran acreedores ordinarios de quien en tiempo posterior es declarado en concurso de acreedores.

Como ya se ha indicado en otras resoluciones, como el Juzgado de lo Mercantil de Alicante de fecha 20 de julio de 2012, cierto dictada sin ser de aplicación al caso la reforma introducida en año 2011 en la ley concursal, en atención a su entrada en vigor, pero que se hace referencia expresa a ella "La admisión sin restricciones de la **prenda** de créditos futuros implicaría afectar una parte importantísima de los activos de la SAD (como se ha hecho en la otorgada a AEAT que recae sobre el 100% de los derechos audiovisuales, 50% de derechos de traspasos, 50% de abonos y la ayuda al descenso de categoría deportiva) y supondría no solo la frustración en un alto grado de las expectativas de cobro de los acreedores ordinarios en general (o no garantizados), que dependen de estos ingresos futuros del deudor, sino inclusive de los créditos derivados del mantenimiento de la actividad, y por ende de esta misma (art 44LC), al abarcar a las principales fuentes de ingresos futuros de la SAD en una superposición de garantías no reintegrable al contar con el escudo del art 71.5 3° LC ".

La continuidad de la actividad empresarial o profesional del deudor concursado, que legalmente se instrumenta como la finalidad del concurso, que es la satisfacción de los créditos de los acreedores, si se admite la interpretación que hace la parte apelante pierde su sentido, por cuanto sólo redundaría en beneficio de uno o unos acreedores y no en el del conjunto que compone la masa pasiva.

Por eso, con apoyo en precedentes jurisprudenciales como la STS de 22 de febrero de 2008 , la doctrina mayoritaria niega que la **prenda** ordinaria de créditos futuros pueda afectar a los que nazcan tras la declaración



del concurso, al menos cuando se trata de créditos puramente futuros (Pantaleón), es decir, de créditos que habrán de nacer de relaciones jurídicas anticipadas pero todavía no contraídas (JM 1 A Coruña 18-4-13).

A más abundamiento, en caso de aceptación de la tesis denominada intermedia, inspirada en el derecho germánico, con respecto al contrato de 20 de junio de 2005, así como al referente a los derechos de contenido económico, por razón de venta, traspaso, cesión o cualquier acto de disposición de los derechos federativos de jugadores (escritura nº 1957), de su mismo tenor los contratos que se hubiesen celebrado con posterioridad a la declaración del concurso no nacerían pignorados, por lo tanto se integrarían en la masa activa libres, y no resistentes al concurso.

SEXTO .- Por todo lo antes expuesto, consideramos que procede la confirmación de la sentencia apelada, y desestimamos el recurso sin hacer no obstante especial pronunciamiento respecto de las costas causadas en esta segunda instancia por las serías dudas de derecho existentes suscitadas ante las distintas interpretaciones mantenidas por las partes del incidente, sin criterio uniforme, ni tan siquiera entre la denominada jurisprudencia menor (art.398 y 394 LEC).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre del Rey y por la autoridad concedida por el Pueblo Español.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de A Coruña en fecha 9 de septiembre de 2013 , en el incidente concursal nº 16/13-0057-N de los que dimana el presente rollo de Sala, confirmamos dicha resolución, sin hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en esta alzada.

Esta sentencia no es firme en Derecho y contra la misma cabe recurso de casación ante la Sala 1ª de nuestro Alto Tribunal y, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal, a interponer ante este Tribunal en el plazo de veinte días a contar desde su notificación.

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

PUBLICACION.- Dada y pronunciada fue la anterior resolución por los Iltmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo Secretario doy fe.