JUZGADO LO MERCANTIL Nº 1 DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA
Procedimiento: CONCURSO ORDINARIO 36/2012
Sección de calificación (art.174.2 LC) – 06
NIG: 3501647120120000351
Resolución: Sentencia 000163/2023

Concursado: LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U.
RECURSO DE APELACIÓN SENTENCIA 163/2023

AL JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 1 DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA PARA ANTE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE GRAN CANARIA

Dª PILAR GARCÍA COELLO, Procuradora de los Tribunales y de la concursada **LUCHY PLAYA BLANCA, S.L.U**, según consta acreditado en los autos de referencia, ante el Juzgado comparezco y, como mejor y más procedente resulte el Derecho, **DIGO:**

I.- Que, con fecha 3 de octubre de 2023, me ha resultado notificada la Sentencia 163/2023, de 28 de septiembre, por medio de la cual se estima parciamente la solicitud de calificación culpable del concurso de **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U.,** acordando:

a) *Declarar el concurso de **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U**. como culpable, con base en el supuesto general de culpabilidad, incumplimiento sustancial del deber de llevar contabilidad, incumplimiento del deber de solicitar el concurso y del deber de colaboración.*

b) *Determinar como personas afectadas por la calificación del concurso a los administradores sociales de **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U**., **Don Uri Omid** y **Don Gil Marer.***

c) *Inhabilitar a **Don Uri Omid** por el plazo de DOS AÑOS desde la firmeza de esta Resolución, para administrar bienes ajenos, representar o administrar a cualquier persona, ejercer el comercio o tener cargo o intervención administrativa o económica en compañías mercantiles o industriales;*

d) *Inhabilitar a **Don Gil Marer** por el plazo de DIEZ AÑOS desde la firmeza de esta Resolución, para administrar bienes ajenos, representar o administrar a cualquier persona, ejercer el comercio o tener cargo o intervención administrativa o económica en compañías mercantiles o industriales;*

e) *Declarar cómplice en la culpabilidad del concurso a **PINK CANARY SERVICES, S.L.***

f) *La pérdida de los derechos que **Don Uri Omid**, **Don Gil Marer** y **PINK CANARY SERVICES, S.L**. tuvieran como acreedores concursales o de la masa de **LUCHY PLAYA BLANCA, S.L.U.***

g) *Condenar a **Don Gil Marer** a indemnizar a la masa activa del concurso en la suma de 3.032.010,34 €, más el interés legal incrementado en dos puntos devengado por esta suma desde la fecha de la presente sentencia.*

h) *No hacer expresa imposición de las costas causadas.*

II.- Que mediante el presente escrito y en la indicada representación, bajo la dirección letrada del abogado del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid, **D. LUIS MIGUEL LÓPEZ GÓMEZ,** formalizo, en el plazo conferido al efecto, **RECURSO DE APELACIÓN** contra la citada Sentencia 163/2023, de 28 de septiembre de 2023, que no resulta ajustada a Derecho y resulta lesiva para los derechos de mi patrocinada, sobre la base de los siguientes:

MOTIVOS

CUESTIÓN PREVIA.- <u>INFRACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 217, 218 Y 386 DE LA LEC, EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 24 DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA, QUE GENERAN LA INDEFENSIÓN DE MI REPRESENTADA</u>.

De nuevo, y a la vista de la Sentencia que ahora se recurre, debemos llamar la atención que todos los hechos que justifican la declaración de culpabilidad, han acaecido tras la declaración del Concurso que nos ocupa, por lo que aunque a efectos meramente dialecticos admitiéramos los mismos (que se niegan expresa y tajantemente), sería corresponsable de ellos la propia

Administración Concursal, o bien por qué no intervino de forma efectiva la actividad de la deudora, o porque no ejercitó en el seno del concurso aquellas acciones que la Ley Concursal le otorga para anular dichos actos que, según afirmaba en su informe, se realizaron sin su consentimiento.

Sin perjuicio de lo anterior, la Sentencia recurrida genera la indefensión de mi representada por incurrir en una manifiesta omisión del deber de motivación consagrado en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que establece lo siguiente:

> ***"Artículo 218 Exhaustividad y congruencia de las sentencias. Motivación***
>
> *1. Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito. Harán las declaraciones que aquéllas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate.*
>
> *El tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes.*
>
> *2. Las sentencias se motivarán expresando los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, así como a la aplicación e interpretación del derecho. La motivación deberá incidir en los distintos elementos fácticos y jurídicos del pleito, considerados individualmente y en conjunto, ajustándose siempre a las reglas de la lógica y de la razón.*
>
> *3. Cuando los puntos objeto del litigio hayan sido varios, el tribunal hará con la debida separación el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos".*

En relación con la obligación de expresar los razonamientos fácticos y jurídicos que conducen a la apreciación y valoración de las pruebas, la Sentencia incurre en múltiples contradicciones, asegurando en algunos pasajes lo que se niega en el siguiente, o no dando respuesta a las concretas cuestiones que han sido deducidas por nuestra parte.

En dicho sentido, y como claro ejemplo de ello, en el fundamento cuarto se realizan presunciones, carentes de prueba, en relación a los ingresos que generaba el complejo en un periodo de tiempo, sin entender razonable que **PINK CANARY SERVICES, S.L.**, mantuviera la explotación del complejo durante

cuatro años sin obtener beneficio alguno, cuando, precisamente, si las empresas entran en concurso de acreedores, es **porque mantienen negocios en pérdidas, sin obtener beneficio alguno**.

De esta manera, se realizan una serie de presunciones y valoraciones, como decimos huérfanas de prueba, que no respetan las reglas establecidas en el artículo 386 de la LEC:

> ***"Artículo 386 Presunciones judiciales***
>
> *1. A partir de un hecho admitido o probado, el tribunal podrá presumir la certeza, a los efectos del proceso, de otro hecho**, si entre el admitido o demostrado y el presunto existe un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano**.*
>
> *La sentencia en la que se aplique el párrafo anterior deberá incluir el razonamiento en virtud del cual el tribunal ha establecido la presunción.*
>
> *2. Frente a la posible formulación de una presunción judicial, el litigante perjudicado por ella siempre podrá practicar la prueba en contrario a que se refiere el apartado 2 del artículo anterior".*

La Sentencia recurrida, no parte de un hecho probado para alcanzar sus conclusiones y ni siquiera explica los argumentos sólidos probatorios y de derecho en los que se ha basado para declarar la culpabilidad de mi mandante, alcanzando conclusiones desconectadas del orden lógico seguido por su parte, como se observa, por ejemplo, en el fundamento de derecho quinto, en el que primero se afirma que la contabilidad "viene determinada por el Libro Diario y el libro de inventarios y Cuentas Anuales (art. 25.1 Ccom)" y después, a pesar de indicar que se han facilitado los "*balances de comprobación y las cuentas anuales*" **considera acreditado el *"incumplimiento sustancial del deber de llevar la contabilidad"***.

Sea como fuere, se ha producido, así mismo, una infracción del artículo 217 LEC, y del principio de distribución de la carga de la prueba, puesto que la Sentencia recurrida, sin tener en cuenta lo alegado por esta parte y la prueba practicada por mi representada, alcanza todo un conjunto de conclusiones total y absolutamente carentes y huérfanas de la misma, que se basa en simples

presunciones que, como veremos en los apartados siguientes, no recogen el razonamiento en virtud del cual se llega a las conclusiones que permiten finalizar con la declaración de culpabilidad que ahora se combate.

PRIMERO.- INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 164.1 DE LA LC Y DE LOS ARTÍCULOS 217 Y 218 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL – EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO SUSCRITO EN FECHA 6 DE FEBRERO DE 2012 NO GENERÓ LA INSOLVENCIA DE MI MANDANTE, NI AGRAVÓ LA MISMA. ERROR EN LA APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FALTA DE MOTIVACIÓN.

Lo primero que debemos señalar en este punto es que la administración concursal ha actuado contra sus propios actos, habida cuenta de que **ha cuestionado en sede de calificación el carácter perjudicial de un contrato que previamente dio por válido**.

Por tanto, si la administración concursal entendía, como hace en su calificación, que la renta pactada era insuficiente y perjudicial, y que existió algún tipo de intención fraudulenta (dolo) o culpa grave en la formalización del mismo, debió de ejercitar una acción rescisoria, de las previstas en el artículo 71 de la LC, nunca una acción contractual.

Es imposible que en un mismo concurso un contrato sea válido y se resuelva mediante el ejercicio de las acciones contractuales "naturales" y posteriormente, en el mismo concurso, se cuestione la bonanza del contrato, y **se pida calificación de concurso culpable por la formalización del mismo, por lo que debería haberse desestimado esta causa de culpabilidad**.

A pesar de ello, señala el Juzgador *a quo,* acogiendo el motivo invocado por el Administrador Concursal en su informe de calificación en el que se imputa esta conducta de **omisión al administrador de mi patrocinada de no haber reclamado el abono de las rentas impagadas derivadas del contrato de arrendamiento celebrado en fecha 6 de febrero de 2012** entre mi mandante y

la mercantil **PINK CANARY SERVICES S.L**., que en el periodo de tiempo comprendido desde la declaración de concurso el 6 de junio de 2012 y el 19 de diciembre de 2017 (fecha en la que mi representada quedó suspendida de sus facultades de administración y disposición, pasando estas a la administración concursal), se debía haber reclamado el pago de las rentas e instado la resolución del contrato.

En este sentido, la Sentencia de instancia califica la conducta omisiva del administrador de mi mandante como antijurídica, entendiendo que se infringe el deber de diligente administración contenido en el artículo 255.1 del TRLSC, ya que en un contrato cuya duración máxima era de 5 años, y encontrándose **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U**. en concurso, nunca se reclamaron las referidas rentas, siendo la Administracion Concursal quien finalmente tuvo que interponer demanda incidental de resolución de contrato por incumplimiento.

Concluye, finalmente, que estima la concurrencia de culpa grave del administrador de **LUCHY PLAYA BLANCA S.L,U** , al menos, sino dolo, al ser dicha renta la única fuente de ingresos derivada de la explotación turística del complejo Sun Park, y no haber reclamado la misma por dicha cesión, contribuyendo decisivamente a agravar la insolvencia de la concursada, obviando que el objeto del contrato era, exclusivamente, el arrendamiento de los apartamentos, y como resulta notorio en el concurso, la concursada era propietaria de varios locales comerciales en el complejo que no eran objeto del arrendamiento, La intención era vender unos y alquilar otros, por lo que era evidente que la concursada contaba con otros bienes que habrían podido generar recursos adicionales a la renta del alquiler de apartamentos, **lo que hace decaer esta causa de culpabilidad estimada en la Sentencia**.

Es más, se olvida el juzgador, dicho sea con todos los respetos debidos, que el artículo 164.1 de la LC contempla dos posibles escenarios:

Que la insolvencia del deudor haya sido generada por dolo o culpa grave, o que, siendo fortuita la insolvencia, la misma se haya visto agravada mediando dolo o culpa grave del deudor.

Conforme al informe de calificación, el efecto que ha producido el contrato de arrendamiento cuestionado es el siguiente: "***agravó su insolvencia o en su caso no ha permitido superar esta situación, por los siguientes motivos"***

Las conclusiones que podemos sacar son, por lo tanto, las siguientes:

1) Que el contrato en cuestión **no generó la insolvencia de mi mandante**.

2) Que el contrato cuestionado tan solo **"pudo" agravar la insolvencia**.

En definitiva, resulta imposible concluir que el mencionado contrato pudo agravar la insolvencia cuando ni siquiera la propia administración concursal fue concluyente en la invocación de este motivo, lo que excluye el dolo o culpa, y además la AC no estableció en qué medida, desde el punto de vista cuantitativo y cualitativo, este contrato ha agravado la insolvencia.

Y tampoco lo hace la Sentencia que ahora se recurre, que incurriendo en una clara infracción del artículo 218 LEC, no motiva en momento alguno estas cuestiones, ni razona sobre ellas, generando la indefensión de mi mandante y haciendo patente la falta de motivación de las razones por las que sin que el contrato generara dicha la insolvencia, se ha concluido con la culpabilidad.

A mayor abundamiento de lo anterior, debemos recordar que la constitución de **PINK CANARY SERVICES S.L.,** surgió como **remedio temporal para continuar con la actividad hotelera**, ya que existían contratos en curso de servicios, suministros y trabajo que no se estaban atendiendo, y ello

repercutiría negativamente en **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U.,** si no se gestionaban por parte de un tercero.

En este sentido, no tiene en cuenta el Juzgador *a quo,* que **PINK CANARY SERVICES S.L.** asumió en agosto 2012 el 100% de las indemnizaciones de los 50 trabajadores de la explotadora (**alrededor de un millón de euros**), con motivo del ERE por el cierre del hotel propiciado por los disidentes de MONTELANZA, que firmaron (e incumplieron desde su firma) el contrato de explotación suscrito en el año 2008.

Tampoco tiene en cuenta la Sentencia de instancia, que **PINK CANARY SERVICES S.L.** se encargó de abonar los gastos de mantenimiento y conservación del activo hotelero entre los años 2012 y 2018, tal y como se evidencia en los contratos y cuentas presentadas tanto por su parte como por las presentadas por la Administración Concursal, y es que, en ningún informe emitido por el Administrador concursal en el seno del concurso, se hace referencia a gasto alguno con cargo a la masa, relacionado con el mantenimiento íntegro del inmueble.

Todo lo anterior, **contribuyó a revalorizar el activo hotelero**, tal y como indicó **GESVALT** en sus tasaciones presentadas en los años 2017 y 2018 que constan comunicadas en el concurso, tras el interés de operadores turísticos nacionales e internacionales, así como de inversores privados que permitieron financiar i) la oferta de convenio del año 2017 presentada por mi mandante sobre el pago del 100% de los créditos en tan solo un año, que debió haberse aprobado de oficio, ii) la solicitud de conclusión del concurso por pago de los acreedores del año 2018, evidenciada ante el juez del concurso y la Administración Concursal, así como posteriormente en iii) la notificación efectuada por el socio de la concursada en el año 2021.

Ninguna de las anteriores propuestas fue respetada por la Administración Concursal, al rescindir el contrato de **PINK CANARY SERVICES S.L.** sin permitir opción sustituta para continuar con la actividad, pese a que dicha situación

estaba ayudando a disminuir el pasivo de la concursada y **a no agravar la insolvencia.**

Como es fácil observar, las conclusiones que alcanza la Sentencia de Instancia omiten estos particulares, no pudiendo entenderse en ningún caso que exista dolo o culpa grave, ya que lo único que se ha pretendido ha sido continuar con la actividad de mi mandante para disminuir el pasivo, aumentar el valor del activo y mejorar la viabilidad del negocio, **repercutiendo de manera favorable en el concurso.**

En definitiva, **al margen de las presunciones subjetivas del Juzgador**, no se ha justificado de ninguna manera la existencia de dolo ni la culpa grave de mi mandante, ni la relación de causalidad entre éste y la agravación de la insolvencia, pues ha quedado demostrado con las pruebas practicadas que todos los ingresos provenientes de dicho arrendamiento se destinaron al sostenimiento y mantenimiento del único activo de **LUCHY PLAYA BLANCA, S.L.U., habiendo contribuido de este modo a la disminución del pasivo y en ningún caso a la agravación de la situación de insolvencia.**

SEGUNDO.- INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 165.3º) DE LA LC Y DE LOS ARTÍCULOS 217 Y 218 DE LA LEC– PRESUNCIÓN IURIS ET DE IURE SOBRE EL SUPUESTO INCUMPLIMIENTO SUSTANCIAL DE LA CONCURSADA DEL DEBER DE LLEVAR CONTABILIDAD. ERROR EN LA APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FALTA DE MOTIVACIÓN.

Respecto a este particular, la sentencia de instancia se centra en el incumplimiento sustancial del deber de llevar la contabilidad durante el concurso, estimando que queda probada la concurrencia de esta presunción legal de culpabilidad, al considerar que los balances de comprobación de **LUCHY PLAYA BLANCA, S.L.U**, de los ejercicios 2013, 2014, 2015 y 2016, y los estados contables de los años 2012, 2013, 2014, 2015 y 2016 presentados por su parte, no constituyen la contabilidad de la concursada.

Pues bien, en primer lugar, demos recordar que la presunción de culpabilidad ha de venir referida a ejercicios anteriores a la declaración de concurso, tal y como señala la jurisprudencia en la que se ampara el Juzgador a quo, que señala precisamente que este **deber de llevanza de la contabilidad corresponde únicamente a los tres años anteriores al concurso.** Sin embargo, se analizan los ejercicios 2013, 2014, 2015 y 2016, señalando que los balances no constituyen la contabilidad de la concursada, y el hecho de formular las cuentas anuales no enerva el incumplimiento sustancial del deber de llevar la contabilidad si no se aporta el Libro Diario.

En relación con la contabilidad de los ejercicios posteriores a la declaración del concurso, debemos insistir en que el administrador social intentó formular cuentas anuales, tal y como se desprende de la documentación aportada por nuestra parte como **DOCUMENTO Nº 4**, y declaró en su interrogatorio **DON JONATHAN SIMÓ**, pero hubo discrepancias entre éste y el Administrador Concursal sobre los borradores presentados, por diferencia de criterios, **lo que de por sí ya excluye el dolo o la culpa grave**, y acredita que sí se llevaba la contabilidad tras la declaración de concurso y que el administrador concursal lo conoce.

No puede pasarse por alto, tampoco, que desde que tuvo lugar el cese del **SR. MARER** como administrador en el año 2017, tras la apertura de la liquidación, corresponde la formulación de cuentas anuales exclusivamente al Administrador Concursal, que deberá de hacerlo antes del día 30 de marzo del ejercicio posterior al cierre, y deberá de convocar junta para celebrar la misma antes del día 30 de junio, no habiendo presentado las cuentas anuales desde el 2017 hasta la actualidad, por lo que **una declaración de concurso culpable por esta causa sería imposible sin hacer corresponsable de ello también al administrador concursal**.

Y es que, a margen de lo anterior, de haber existido el incumplimiento alegado, no se habría podido realizar ninguno de los informes de la Administración Concursal y ésta habría solicitado auxilio judicial o el cambio de

régimen de intervención a suspensión para regularizar esta situación, nada de lo cual ocurrió.

En este sentido, el asesor fiscal y contable utilizado por la Administración Concursal en los años 2012 y 2013, **D. RAFAEL FRANCO**, revisó toda la documentación de **LUCHY PLAYA BLANCA, S.L.U** aportada por **D. GIL MARER**, sin solicitar en ningún momento información adicional, pese a estar en contacto directo con el testigo-perito **D. JONATHAN SIMÓ,** y éste, con el testigo-perito **D. JESÚS CURBELO,** por si era precisa alguna explicación contable o fiscal que los profesionales pudieran atender de cara a la elaboración del informe de la administración concursal.

Incluso en la vista de calificación, a la que acudieron como testigos los **SRES. SIMÓ** y **CURBELO**, ni Su Señoría, ni el Ministerio Fiscal, **ni la Administración Concursal preguntaron a los mismos acerca del supuesto incumplimiento sustancial del deber de llevar la contabilidad apreciado posteriormente en Sentencia**. Por el contrario, los testigos peritos declararon que sí se llevó la contabilidad de la sociedad, y, de no haber sido así, y existir realmente culpabilidad, sería extensible a ambos asesores fiscales, conforme prevé el artículo 166 de la LC.

Sin perjuicio de todo lo anterior, el incumplimiento del deber de llevar la contabilidad ha de ser sustancial, entendiendo por tal aquel que, por la relevancia de las ausencias, omisiones o defectos en la llevanza de una contabilidad ordenada, impida un seguimiento cronológico de todas las operaciones de acuerdo con los principios de claridad y continuidad y el conocimiento de la evolución y la reconstrucción de las mutaciones patrimoniales, ocultando o dificultando así la determinación de las causas de la insolvencia o de los acontecimientos o factores que han contribuido a su acaecimiento.

Respecto a la importancia de la aportación del Libro Diario al que hace referencia el Juzgador *a quo,* este documento contable consta entregado a la Administración Concursal, aunque fuese en formato PDF, siendo clara la

jurisprudencia que **declara de forma casi unánime, que el incumplimiento consistente en la falta de legalización de libros obligatorios, por sí solo, no constituye causa de culpabilidad del concurso** (SAP de Barcelona, sección 15, de enero de 2015 o de esta misma sección, de 26 de noviembre de 2014). Es evidente que la falta de legalización del Libro Diario no puede ser tenida en cuenta para entender incumplido el deber de llevar la contabilidad.

En este sentido, señala la Sentencia AP de Barcelona, sección 15, de enero de 2015:

> *"Hemos dicho en diversas resoluciones que la ausencia de legalización de los libros de contabilidad no constituye por sí misma una causa de culpabilidad (la última ocasión en nuestra Sentencia de 26 de noviembre, recaída en el Rollo núm. 341/2014), sin perjuicio de que se traduce en una importante merma de su credibilidad. Pero es preciso que el AC, después de haber analizado las cuentas y los documentos que le sirven de soporte, exprese hasta qué punto esa falta de credibilidad abstracta se ha traducido de forma concreta en una verdadera desconfianza hacia lo que resulta de esos libros"*

Sin perjuicio de que tampoco la Sentencia recurrida realiza dicho análisis, para que el concurso se califique como culpable, **debe existir una generación o agravamiento del estado de insolvencia**, lo cual no ha tenido lugar en el presente caso, no habiéndose justificado en qué medida el aportar la contabilidad en formato PDF influye en la agravación del estado de insolvencia.

Por último, debemos insistir en el hecho, reconocido de contrario, de que el administrador social intentó formular cuentas anuales, tal y como se desprende de los correos electrónicos de 27 de enero de 2014, que se citan en la Sentencia, y que hubo discrepancias entre el AC y el administrador concursal sobre los borradores presentados, **por diferencia de criterios**, lo cual, ya de por sí, excluye el dolo o la culpa grave que resultan necesarios para declarar la culpabilidad del concurso.

TERCERO.- INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 165.1º) DE LA LC Y DE LOS ARTÍCULOS 217 Y 218 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL- PRESUNCIÓN IURIS ET DE IURE SOBRE EL INCUMPLIMIENTO DE MI

MANDANTE DEL DEBER DE SOLICITAR CONCURSO. ERROR EN LA APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FALTA DE MOTIVACIÓN.

La Sentencia recurrida, remitiéndose a los datos expuestos por la Administración Concursal, señala que ya en el año 2010 el patrimonio neto de mi patrocinada era negativo en más de medio millón de euros (-678.942,62 €), pasando en 2011 a ser de -1.711.316,75 €; el fondo de maniobra era de -1.882.570 € y siguió creciendo de manera exponencial en 2011 hasta los -2.318.570 €, siendo la ratio de liquidez en los años 2010 y 2011 de 0,3, lo que representaba una situación de clara incapacidad de hacer frente a las obligaciones corrientes.

De este modo, concluye la Sentencia de instancia que, al menos, desde el 31 de diciembre de 2010, **LUCHY PLAYA BLANCA, S.L.U.** se encontraba en situación de insolvencia y causa legal de disolución y que, por tanto, el administrador social incumplió el deber de solicitar el concurso de acreedores, imputando el incumplimiento al anterior administrador social, **D. URI OMID.**

Pues bien, las conclusiones que se alcanzan **carecen de cualquier soporte probatorio**, pues no se ha demostrado **en qué momento mi mandante dejó de atender sus obligaciones exigibles**, que es el presupuesto objetivo del concurso, no pudiendo fundamentarse una solicitud de concurso tardía tomando como referencia la fecha en que se incurrió en causa de disolución SSTS, Sala Primera 122/2014, de 1 de abril, y 275/2015, de 7 de mayo, o sentencia 15 de octubre de 2013, que señala lo siguiente:

> *"Esta Sala ha declarado que en la Ley Concursal la insolvencia no se identifica con el desbalance o las pérdidas agravadas. Cabe que el patrimonio contable sea inferior a la mitad del capital social, incluso que el activo sea inferior al pasivo y, sin embargo, el deudor pueda cumplir regularmente con sus obligaciones, pues obtenga financiación. Y, al contrario, el activo puede ser superior al pasivo y la deudora carecer de liquidez (por ejemplo, por ser el activo liquidable a muy largo plazo y no obtener financiación), lo que determinaría la imposibilidad de cumplimiento regular de las obligaciones en un determinado momento y, consecuentemente, la insolvencia actual. Por ello, la asimilación que hace la sentencia objeto de recurso entre la existencia de fondos propios negativos y la situación de insolvencia no es correcta, puesto que lo primero no conlleva necesariamente lo segundo"*

Además, los contratos suscritos por mi mandante con **BANKIA**, se firmaron antes del 31 de diciembre de 2010 mediante acuerdo de pignoración por importes de 405.000 € y refinanciación hipotecaria bancaria por 850.000 €, cuya viabilidad fue estudiada por el departamento de riesgo del banco y fueron concedidos gracias a contar mi patrocinada con 31 fincas libres de cargas valoradas en aquel entonces en 1.800.000 € (conforme a la de TINSA de fecha 28 de octubre de 2008), que arrojaba un valor de los inmuebles propiedad de **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U**. de 21.672.422,47 €.

Ello quiere decir, que si la deuda concursal era de 9.469.157,93 € según el informe de la AC de 2013, la ratio entre el valor del activo y el valor del pasivo reconocido en concurso era de un 56.52% LTV, cantidad que difícilmente pueda ser considerada como "patrimonio negativo".

Toda esta información, que se puede extraer de los documentos que constan en los autos, no ha sido utilizada por la Administración Concursal para la calificación del concurso, quien, sin embargo, **sin prueba que lo acredite,** afirma que mi mandante estaba en situación de insolvencia y causa legal de disolución al menos desde el 31 de diciembre de 2010.

En definitiva, no habiendo sido capaz la Administración Concursal de fijar el momento a partir del cual mi representada tenía dos meses para solicitar el concurso, es imposible hablar de retraso en la solicitud de concurso, habiéndose producido una clara infracción de los artículos 217 y 218 de la LEC.

CUARTO.- INFRACCIÓN DEL ARTÍCULO 165.2º DE LA LC Y DE LOS ARTÍCULOS 217 Y 218 DE LA LEC- PRESUNCIÓN IURIS TANTUM SOBRE EL SUPUESTO INCUMPLIMENTO DEL DEBER DE COLABORACIÓN. ERROR EN LA APRECIACIÓN Y VALORACIÓN DE LA PRUEBA Y FALTA DE MOTIVACIÓN.

El Juzgado de instancia considera acreditado que mi mandante no entregó a la Administración Concursal la documentación soporte relativa a los

créditos que supuestamente **LUCHY PLAYA BLANCA S.L.U.,** ostentaba frente a la Comunidad de Explotación del complejo **SUN PARK**, y que dicha conducta de no colaboración habría agravado la insolvencia, que se podrían haber incorporado al concurso al menos parte de esas cantidades si se hubieran ejercitado las acciones.

En primer lugar, no es cierto este particular, ya que se ha demostrado que mi mandante entregó al Administración Concursal toda la documentación de la que disponía, y prestó su colaboración. De hecho, la administración concursal requirió a mi mandante una ingente cantidad de documentación, de la cual alguna no se disponía, en muchos casos por no existir.

Junto a nuestro escrito de oposición se acompañó como bloque de documento SEIS relación de documentos solicitados por la administración concursal, apareciendo al margen la fecha de entrega, o en su caso, la no disponibilidad de los mismos, bien por no existir, bien porque no disponía de los mismos el último administrador social, **DON GIL MARER**, que había accedido al cargo apenas seis meses antes de la declaración de concurso, así como distintos correos remitidos entre los meses de junio y julio de 2012.

Como documento **SEIS BIS** se acompañaba certificación expedida por el Registro de lo Mercantil de Arrecife, de fecha 17 de julio de 2012, con su correspondiente factura, así como la legalización del libro registro de contratos con el socio único, de igual fecha. En esta certificación de la hoja completa de mi mandante, que le fue entregada al administrador concursal, y a la que se hizo referencia en los anteriores correos electrónicos, figuran todos los hitos acaecidos desde la constitución hasta el día 17 de julio, entre ellos, la ampliación de capital y modificación estatutaria requerida.

Como documento **SEIS TER**, se acompañó copia de escritura de transmisión de participaciones, que se le remitió en el correo 1 de 4 del 17 de julio, dentro del archivo zip adjunto de escrituras y contratos. Además, de lo

anterior, como documento SIETE se adjuntó acta de una reunión celebrada con el administrador concursal el día 10 de julio de 2012, en el que se recoge que tres de los siete documentos que relaciona en su informe no se tenían (Libros oficiales de contabilidad, libro de actas, libro registro de socios). Los 4 restantes los recibió la Administración Concursal.

Tanto es así que, si nos remitimos al informe presentado por la AC en el año 2013, en el mismo se señalaba lo siguiente:

> *"en términos generales, las relaciones de la entidad concursada con el administrador concursal, a excepción del retraso y la omisión de aportación de documentación en los casos indicados más arriba, han sido cordiales y fluidas; atendiendo telefónicamente y asistiendo a todas las reuniones para las que ha sido requerida en orden a la toma de los antecedentes y datos necesarios para la elaboración del presente informe"*

Por el contrario, fue la Administración Concursal quien no permitió instar acciones contra **BANKIA,** los socios disidentes de **MONTELANZA** y **CONSTRUCCIONES ACOSTA MATOS,** pese a ser requerido en varias ocasiones para ello, impidiendo recuperar las cantidades a las que hace alusión la Sentencia de Instancia. Es más, cuando se inició el concurso, había procedimientos abiertos relacionados con las acciones para recuperar los créditos a favor de mi mandante, y fue la propia Administracion Concursal quien decidió no continuar con los mismos.

En definitiva, ni es cierto que haya existido una falta de colaboración en la reclamación de créditos, ni se ha podido constatar la agravación de la insolvencia, siendo la administración concursal quien ha incumplido sus funciones, llegando a agravar, con sus acciones y omisiones, la situación de insolvencia de la concursada.

Por lo expuesto,

SUPLICO AL JUZGADO: que teniendo por presentado este escrito, se sirva admitirlo, tenga por correctamente formulado **RECURSO DE APELACIÓN**

contra la Sentencia nº 163/2023, de 28 de septiembre de 2023, dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Las Palmas de Gran Canaria y, evacuados los trámites oportunos, remita las actuaciones a la Ilma. Audiencia Provincial de Las Palmas como tribunal competente para resolverlo;

SUPLICO A LA ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS: Que, tras la tramitación legal, dicte Sentencia estimatoria de la presente apelación y acuerde revocar la Sentencia nº 163/2023, de 28 de septiembre de 2023, dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº1 de Las Palmas de Gran Canaria recaída en los autos de procedimiento de Concurso ordinario 36/2012 (Sección de calificación), debiendo declarase la calificación del concurso como fortuito y no culpable por los motivos anteriormente invocados, con expresa condena en costas a la administración concursal por su temeridad y mala fe al calificar el concurso como culpable.

PRIMER OTROSÍ DIGO: Que en este escrito se han intentado cumplir los requisitos exigidos por la Ley y en caso de haber cometido algún defecto involuntario, solicitamos se acuerde, de conformidad con el artículo 231 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, su subsanación en la forma y en el plazo que la Ley determine a tal fin.

SUPLICO AL JUZGADO: que teniendo por efectuada la anterior manifestación, acuerde conforme a lo solicitado.

Es Justicia que pido en Las Palmas de Gran Canaria, a uno de noviembre de dos mil veintitrés.



Fdo.: Luis Miguel López Gómez Fdo.: Pilar García Coello