



Roj: **STS 827/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:827**

Id Cendoj: **28079110012020100161**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/03/2020**

Nº de Recurso: **2615/2017**

Nº de Resolución: **174/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 174/2020

Fecha de sentencia: 11/03/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2615/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 05/03/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE SEVILLA SECCION N. 5

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 2615/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 174/2020

Excmos. Sres.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 11 de marzo de 2020.



Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por Campocierto S.L., representada por la procuradora D.ª Andrea de Dorremochea Guiot, bajo la dirección letrada de D. Raúl Osorio Pérez, contra la sentencia de 28 de abril de 2017, dictada por la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 8223/2016, dimanante del incidente concursal núm. 1571/2015 (proceso concursal n.º 1411/2014) del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla. Han sido partes recurridas la Administración Concursal de Transpocoví S.L., representada por el administrador concursal, el letrado D. Fernando del Alcázar España, y la mercantil Transpocoví S.L., representada por la procuradora D.ª María del Mar Rodríguez Fernández, y bajo la dirección letrada de D. Agustín Siles Cadillá.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.ª Consolación Cuberos Huertas, en nombre y representación de Campocierto S.L., interpuso demanda incidental concursal en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] reconociendo un crédito por importe de 24.862.379,74 € con la calificación de ordinario, a favor de la mercantil CAMPOCIERTO, S.L.

2.- La demanda incidental fue presentada el 11 de junio de 2015 y repartida al Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla se registró con el núm. 1571/2015. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la Administración Concursal, a la concursada y a todos los personados en el concurso.

3.- La procuradora D.ª María del Mar Rodríguez Fernández, en representación de Transpocoví S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

"[...] dicte sentencia desestimando íntegramente la demanda, considerándose como se encuentra recogido en el informe definitivo recogido por la AC, es decir, como crédito continente pendiente de cuantificar o sin cuantía alguna sin perjuicio de hacer constar a efectos informativos, la cuantía aproximada del mismo."

4.- D. Felicísimo, administrador concursal de Transpocoví S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda, sin expresa imposición de costas.

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla dictó auto n.º 513/2016, de 30 de mayo, con la siguiente parte dispositiva:

"Acuerdo no haber lugar a la modificación de los textos definitivos pretendida por la representación procesal de CAMPOCIERTO, S.L.

Cada parte deberá abonar las costas causadas a su instancia y la parte proporcional de las comunes".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- El auto de primera instancia fue recurrido en apelación por la representación de Campocierto S.L.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el número de rollo 8223/2016 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 28 de abril de 2017, cuya parte dispositiva establece:

"Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D.ª Consuelo Cuberos Huertas en nombre y representación de la entidad CAMPOCIERTO S.L., contra la Resolución dictada el día 30 de mayo de 2016, por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de lo Mercantil N.º 1 de Sevilla, en el incidente concursal N.º 1571/15 dimanante del proceso concursal N.º 1411/14, del que proceden estas actuaciones, debemos confirmar y confirmamos la citada Resolución, con expresa imposición a la parte apelante de las costas procesales causadas en esta alzada".

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- La procuradora D.ª Consuelo Cuberos Huertas, en representación de Campocierto S.L., interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Único.- Al amparo del artículo 477.1 LEC, infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso. Inadecuada aplicación del artículo 87.3 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (en adelante, "LC") quebrantando el artículo 1535, párrafo segundo, del Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se aprueba el Código Civil."



2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores y administrador concursal mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 8 de mayo de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Campocierto S.L. contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección Quinta), de fecha 28 de abril de 2017, en el rollo de apelación núm. 8223/2016, dimanante de los autos de incidente concursal núm. 1571/2015, del Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Sevilla".

3.- Se dio traslado a las partes recurridas para que formalizaran su oposición, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

4.- Por providencia de 7 de febrero de 2020 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 5 de marzo de 2020, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- En el concurso de la compañía mercantil Transpocoví S.L. se reconoció a la sociedad Campocierto S.L. un crédito contingente sin cuantía propia, a expensas de lo que resultara en el juicio de mayor cuantía núm. 77/1999 del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Alcalá de Guadaíra.

2.- Una vez concluido el mencionado procedimiento judicial, con sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2011, Campocierto solicitó la modificación del reconocimiento de crédito efectuado, a fin de que se le reconociera un crédito ordinario por importe de 24.862.379,74 €.

La administración concursal se opuso a dicha pretensión, por considerar que la sentencia firme recaída en el proceso judicial de referencia no había cuantificado el crédito de la solicitante, que estaba sujeto a lo que resultara en ejecución de sentencia y a una compensación de un crédito a favor de la concursada.

3.- Promovido el correspondiente incidente concursal, el juzgado mercantil desestimó la pretensión de Campocierto, por los siguientes y resumidos motivos: (i) la sentencia dictada en el procedimiento seguido entre las partes contiene pronunciamientos tanto declarativos como de condena; (ii) el crédito de Campocierto sigue siendo ilíquido, pues debe darse lugar a una compensación, tiene que cuantificarse económicamente una indemnización de la que únicamente se dan la bases y siguen sin cuantificar los créditos por costas; (iii) consecuentemente, el crédito sigue siendo contingente sin cuantía propia.

4.- En el recurso de apelación interpuesto por la demandante ante la Audiencia Provincial, Campocierto redujo su pretensión al reconocimiento de un crédito ordinario por importe de 5.155.764 €, en concepto de rentas de un arrendamiento.

La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación, porque la cantidad líquida que deba percibir la apelante sigue pendiente de resolución judicial.

SEGUNDO.- *Recurso de casación. Créditos contingentes. Finalización de la contingencia*

Planteamiento:

1.- El único motivo de casación denuncia la infracción de los arts. 87.3 de la Ley Concursal (LC) y 1535-2 CC.

2.- En el desarrollo del motivo se argumenta, resumidamente, que como el crédito está pendiente de cuantificación en un proceso de ejecución, y no en un juicio declarativo, no hay propiamente litigiosidad, porque no hay fase de contestación a la demanda, que es lo que determina que un crédito pueda considerarse como litigioso.

Como afirma la sentencia de esta sala de 16 de diciembre de 1969, el carácter litigioso de un crédito desaparece cuando recae una sentencia firme, que es lo sucedido en este caso.

3.- La parte recurrida, al oponerse al recurso de casación, alegó que el mismo era inadmisibile, porque la recurrente había reducido su pretensión en apelación al reconocimiento como crédito ordinario de la suma de 5.155.764 €. Cantidad que ha sido cuantificada en el auto del Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Alcalá de Guadaíra de 12 de noviembre de 2018 y que ha sido comunicada al juez del concurso.

Esta alegación no puede ser atendida, porque no afecta a la admisibilidad del recurso de casación, sino, en su caso, a la subsistencia del proceso, por lo que debería haber sido alegada, como hipótesis de carencia sobrevinida de objeto o satisfacción de la pretensión, en los términos del art. 22 LEC.

Decisión de la Sala:

1.- Establece el art. 87.3 LC:

"Los créditos sometidos a condición suspensiva y los litigiosos serán reconocidos en el concurso como créditos contingentes sin cuantía propia y con la calificación que corresponda, admitiéndose a sus titulares como acreedores legitimados en el juicio sin más limitaciones que la suspensión de los derechos de adhesión, de voto y de cobro. En todo caso, la confirmación del crédito contingente o su reconocimiento en sentencia firme o susceptible de ejecución provisional, otorgará a su titular la totalidad de los derechos concursales que correspondan a su cuantía y calificación".

2.- Como resumimos en la sentencia 548/2016, de 20 de septiembre:

"esta condición de litigioso la tiene cualquier crédito cuya existencia haya sido directamente cuestionada en un procedimiento judicial, mientras no recaiga una resolución firme o susceptible de ejecución provisional que lo reconozca".

De donde se deduce que la calificación de contingencia por litigiosidad es, por definición, transitoria, puesto que depende del resultado del litigio en que se esté discutiendo el crédito. Si el proceso concluye con resolución desestimatoria, el crédito deberá ser dado de baja de la lista de acreedores. Mientras que, si es estimatoria, el reconocimiento del crédito será confirmado con la cuantía que se haya fijado en la resolución firme o susceptible de ejecución provisional que haya puesto fin al litigio.

3.- A estos efectos, la situación de litigiosidad se define por la aplicación coordinada de los arts. 410 LEC y 87.3 LC, puesto que el art. 1535 CC que se invoca en el recurso se refiere exclusivamente al retracto de créditos litigiosos y no a la pendencia procesal, que es la situación que debemos tener en cuenta para la contingencia del crédito. Puesto que, como advertimos en la sentencia 233/2014, de 22 de mayo, si el proceso judicial no ha comenzado no se puede calificar el crédito como litigioso, y por ende, como contingente, por más que su existencia y/o cuantía resulte controvertida, y conforme a los mencionados preceptos, la situación de litigiosidad (*rectius*, litispendencia) comienza con la interposición de la demanda, siempre que posteriormente sea admitida, y acaba con la confirmación del crédito mediante sentencia firme o provisionalmente ejecutiva.

Ahora bien, la calificación de contingencia no se refiere solo a la pendencia del pleito, sino también a la determinación de la cuantía, puesto que mientras que el crédito no sea exactamente cuantificable no puede incorporarse de manera definitiva (en el sentido de no contingente) a la lista de acreedores, según se desprende de una interpretación conjunta de los arts. 87.3, 88 y 94.2 LC.

4.- En este caso, la sentencia firme recaída en el juicio de mayor cuantía que dio lugar al reconocimiento del crédito como contingente no liquidó la cantidad de la que era acreedora Campocierto frente a la concursada, sino que la determinación de su importe dependía de unas operaciones en ejecución de sentencia que, a la fecha de interposición de la demanda de incidente concursal, no estaban concluidas, por lo que el crédito no estaba definitivamente cuantificado. Lo que, como hemos visto, impedía todavía su confirmación como crédito ordinario con cuantía propia.

Por lo que el recurso de casación debe ser desestimado.

TERCERO.- Costas y depósitos

1.- La desestimación del recurso de casación conlleva que las costas causadas por él deban imponerse a la parte recurrente, según determina el art. 398.1 LEC.

2.- Igualmente, debe ordenarse la pérdida del depósito constituido para su formulación, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, LOPJ.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por Campocierto S.L. contra la sentencia de 28 de abril de 2017, dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 5.ª, en el recurso de apelación núm. 8223/2016.



2.º- Condenar a la recurrente al pago de las costas causadas por dicho recurso y ordenar la pérdida del depósito constituido para su formulación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ