

Roj: STS 6028/2012  
Id Cendoj: 28079110012012100517  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 140/2010  
Nº de Resolución: 522/2012  
Procedimiento: Casación  
Ponente: JOSE RAMON FERRANDIZ GABRIEL  
Tipo de Resolución: Sentencia

### **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a diez de Septiembre de dos mil doce.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto por Ática Técnica y Calidad, SL, representada por el Procurador de los Tribunales don Ignacio Melchor de Oruña, contra la sentencia dictada el veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, por la Sección Vigésimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid, que resolvió el recurso de apelación interpuesto, en su día, contra la que había pronunciado el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid. Es parte recurrida Texsa Morteros, SA, representada por el Procurador de los Tribunales don Antonio Barreiro Meiro Barbero. Ha sido parte, también, el Ministerio Fiscal.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** En la pieza quinta del procedimiento de quiebra de Ática Técnica y Calidad, SL, que tramitaba el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid, con el número 612/01, el comisario de la quiebra presentó, con fecha veinticinco de mayo de dos mil cuatro, su preceptivo informe sobre la conducta de la quebrada en el cumplimiento de los deberes que le imponían los artículos 1017 y 1018 del Código de Comercio de 1829, el resultado de los balances formados sobre la situación mercantil de la quebrada, el estado en que se encontraban sus libros de comercio y los méritos que ofrecían las reclamaciones que, a lo largo del procedimiento, se pudieran formular contra la quebrada y sus bienes.

En el suplico de ese escrito, el comisario de la quiebra interesó del Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid que " *se sirva admitirlo; acordando su unión a la pieza quinta de los autos de su razón; teniendo por evacuada la emisión del informe señalado en el artículo 1382 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* ".

Por escrito registrado el veinticinco de abril de dos mil siete, los síndicos de la quiebra interesaron la declaración de que la misma era culpable, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 889, ordinal primero, del Código de Comercio .

El Fiscal, por escrito con fecha seis de septiembre de dos mil siete, alegó que concurrían en el caso los supuestos del citado artículo 889, ordinal primero, del Código de Comercio e interesó la declaración de la quiebra como culpable.

El Procurador de los Tribunales don Ignacio Melchor de Oruña, en representación de Ática Técnica y Calidad, SL, por escrito registrado el catorce de septiembre de dos mil siete, se opuso a que la quiebra se calificara como culpable, alegó, en síntesis y en lo que importa para la decisión del conflicto, que los libros correspondientes a los ejercicios mil novecientos noventa y cinco a mil novecientos noventa y nueve, ambos inclusive, fueron entregados a uno de los síndicos, don Jesús Ángel, por lo que solicitó del Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y Tres de Madrid que tuviera " *por presentado este escrito junto con la documentación que acompaña y, en virtud de lo expuesto, devuelva el escrito presentado por parte de la sindicatura requiriendo a don Jesús Ángel para que manifieste si se encuentran en su poder los libros de comercio de la quebrada correspondientes a los ejercicios mil novecientos noventa y cinco a mil novecientos noventa y nueve, ambos inclusive* ".

Por providencia de diecinueve de septiembre de dos mil siete, fueron requeridos los síndicos en los términos indicados y, mediante escrito registrado el treinta de octubre de dos mil siete, informaron al Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid que, con fecha treinta y uno de julio de dos mil siete, en el despacho del síndico don Jesús Ángel, se hizo entrega de copia de libros de comercio de los años mil novecientos noventa y cinco a mil novecientos noventa y nueve sin legalizar.

**SEGUNDO.** Seguidos los trámites, el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid dictó sentencia el dos de abril de dos mil ocho, con la siguiente parte dispositiva: "*Fallo. Que estimo la demanda de oposición a la calificación de la quiebra interpuesta por la representación procesal de la mercantil Ática Técnica y Calidad, SL, contra el Ministerio Fiscal y declaro la quiebra fortuita. Cada parte habrá abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad de las devengadas en este incidente*".

**TERCERO.** La representación procesal de la acreedora Texsa Morteros, SA recurrió en apelación la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid de dos de abril de dos mil ocho.

Cumplidos los trámites las actuaciones se elevaron a la Audiencia Provincial de Madrid, en la que se turnaron a la Sección Vigésimotava de la misma que tramitó el recurso, con el número 9/2009, y dictó sentencia con fecha veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, con la siguiente parte dispositiva: "*Fallo. En atención a lo expuesto, la Sala acuerda: 1) Estimar el recurso de apelación interpuesto por el Procurador don Antonio Barreiro-Meiro Barbero en nombre y representación de la entidad Texsa Morteros, SA, contra la sentencia dictada, con fecha dos de abril de dos mil ocho, por el Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid en el incidente de calificación de la quiebra número 621/2001 del que este rollo dimanara. 2) Revocar dicha resolución y, en su lugar, declaramos culpable la quiebra de la entidad Ática Técnica y Calidad, SL, sin efectuar especial pronunciamiento respecto de las costas causadas en primera instancia. 3) No se efectúa expresa imposición de las costas originadas con el recurso de apelación*".

**CUARTO.** La representación procesal de la quebrada Ática Técnica y Calidad, SL preparó e interpuso recurso de casación contra la sentencia de la Sección Vigésimotava de la Audiencia Provincial de Madrid de veinticuatro de septiembre de dos mil nueve.

Cumplidos los trámites, dicho Tribunal de apelación mandó elevar las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, que, por auto de veintitrés de noviembre de dos mil diez, decidió: "*No admitir los motivos segundo y tercero del recurso de casación interpuesto por Ática Técnica y Calidad, SL, contra la sentencia dictada, con fecha veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Vigésimotava), en el rollo de apelación número 9/2009 dimanante de los autos de quiebra número 612/2001 del Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid. 2) Admitir el motivo primero del recurso de casación interpuesto por Ática Técnica y Calidad, SL, contra la sentencia dictada, con fecha veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Vigésimotava), en el rollo de apelación número 9/2009 dimanante de los autos de quiebra número 612/2001 del Juzgado de Primera Instancia número Cuarenta y tres de Madrid*".

**QUINTO.** El recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Ática Técnica y Calidad, SL contra la sentencia de la Sección Vigésimotava de la Audiencia Provincial de Madrid de veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, se compone de un único motivo admitido, en el que la recurrente, con apoyo en la norma del ordinal tercero del apartado 2 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia:

**ÚNICO.** La infracción, por indebida aplicación del artículo 889, ordinal primero, del Código de Comercio, en relación con el artículo 164 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal.

**SEXTO.** Evacuado el traslado conferido al respecto, el Procurador don Antonio Barreiro Meiro Barbero, en nombre y representación de Texsa Morteros, SA, así como el Ministerio Fiscal, impugnaron el recurso, solicitando se declarase no haber lugar al mismo.

**SÉPTIMO.** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló como día para votación y fallo del recurso el once de julio dos mil doce, en que el acto tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Jose Ramon Ferrandiz **Gabriel**,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** La sentencia de apelación declaró, en aplicación de los artículos 886, ordinal segundo, y 889, ordinal primero, ambos del Código de Comercio, culpable la quiebra de Ática Técnica y Calidad, SL, a causa de no haber llevado los libros de contabilidad en la forma y con todos los requisitos esenciales e indispensables que se prescriben en el título correspondiente de dicho Código.

Según consideró probado el Tribunal de apelación, Ática Técnica y Calidad, SL no había llevado contabilidad alguna correspondiente al ejercicio del año dos mil y, en cuanto a los ejercicios anteriores - desde el de mil novecientos noventa y siete - había presentado soportes contables, pero no los libros de contabilidad requeridos.

Contra su sentencia interpuso la representación procesal de la quebrada recurso de casación, por tres motivos, de los que sólo fue admitido uno.

#### **SEGUNDO. Enunciado y fundamento del único motivo del recurso de casación de la quebrada.**

Ática Técnica y Calidad, SL, que había obtenido en la primera instancia la declaración de insolvencia fortuita - artículos 886, ordinal primero , y 887 del Código de Comercio -, apoya su recurso en el argumento en que se había basado la sentencia luego apelada: debía aplicarse retroactivamente la Ley 22/2003, de 9 de julio, concursal, cuyo artículo 164, apartado 2, ordinal primero , exige, para que el concurso pueda calificarse como culpable a causa de irregularidades contables, que éstas tengan la condición de relevantes para la comprensión de la situación patrimonial o financiera de la persona concursada - exigencia a la que no se refieren en su informe los síndicos ni el Fiscal en su dictamen -.

Por ello denuncia, en el único motivo admitido de su recurso de casación, la aplicación indebida del artículo 889, ordinal primero, del Código de comercio, en relación con el 164, apartado 2, ordinal primero, de la Ley 22/2003 .

#### **TERCERO. Razones que determinan la desestimación del motivo.**

Como puso de manifiesto, en su sentencia, el Tribunal de apelación, la disposición transitoria primera de la Ley 22/2003 establece que los procedimientos de quiebra " *que se encuentren en tramitación a la entrada en vigor de esta ley continuarán rigiéndose hasta su conclusión por el derecho anterior* ", sin más excepciones que las que la misma norma establece, las cuales no afectan a la cuestión debatida.

Cierto que la disposición adicional primera de la propia Ley, al referirse a los procedimientos concursales que, conforme a lo expuesto, deben regirse por las normas anteriormente vigentes, manda a los Tribunales que las interpreten y apliquen poniéndolas en relación con las del concurso regulado en ella, " *atendiendo fundamentalmente a su espíritu y finalidad* ".

Mas la discusión sobre si las irregularidades contables afirmadas en la sentencia recurrida respecto de los ejercicios de mil novecientos noventa y siete a mil novecientos noventa y nueve, carecen de toda relevancia para la decisión del recurso de casación teniendo en cuenta lo que establece la disposición adicional primera de la Ley 22/2003 , desde el momento en que la sentencia recurrida declaró probado que la ahora recurrente no llevó ninguna contabilidad en el ejercicio correspondiente al ejercicio del año dos mil, inmediatamente anterior a la declaración de la quiebra, pues tanto el artículo 889, ordinal primero, del Código de Comercio, como el 164, apartado 2, ordinal primero, de la Ley 22/2003 , no exigen para la calificación más que el incumplimiento del omitido deber.

Por ello el recurso debe ser desestimado.

#### **CUARTO. Régimen de las costas.**

En aplicación de los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , las costas del recurso que desestimamos quedan a cargo de la recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español y su Constitución.

### **FALLAMOS**

Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por Ática Técnica y Calidad, SL contra la Sentencia dictada, con fecha veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, por la Sección Vigésimoctava de la Audiencia Provincial de Madrid .

Las costas del recurso desestimado quedan a cargo de la recurrente.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .-Jose Ramon Ferrandiz **Gabriel**.-Antonio Salas Carceller.-Encarnacion Roca Trias.- Ignacio Sancho Gargallo.-Rafael Gimeno-Bayon Cobos.-Firmado



y rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Jose Ramon Ferrandiz **Gabriel**, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ