



Roj: STS 1760/2014
Id Cendoj: 28079110012014100190
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 812/2012
Nº de Resolución: 175/2014
Procedimiento: Casación
Ponente: SEBASTIAN SASTRE PAPIOL
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a nueve de Abril de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, han visto el recurso de casación, interpuesto por la Procuradora D^a. Juana María Gálvez Almazán en nombre y representación de D. Alexis , D. Celestino y D^a Hortensia , como Administradores Concursales de EMBUTIDOS SADISA, contra la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 1^a de la Audiencia Provincial de Teruel, dimanante de autos de incidente concursal 6/2010 (Concurso necesario 884/09), que a nombre de la Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L., se siguen ante el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Teruel, contra GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A.

Es parte recurrida, el Procurador D. Adolfo Morales Hernández-Sanjuan en nombre y representación de GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

1. Ante el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Teruel, la Letrada D^a. Hortensia en nombre y representación de la Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L, el 25 de mayo de 2010, presentó escrito interponiendo demanda incidental de anulación y rescisión, contra el deudor concursado EMBUTIDOS SADISA, S.L. y contra GRUPO ALIMENTARIO ARGAL S.A., en la que suplicaba lo siguiente: "*[...] dictar sentencia por la que se declare la rescisión de la entrega de la mencionada maquinaria, con los efectos previstos en el art. 73.1, y si ésta hubiera sido adquirida por tercero de buena fe, el valor de la máquina y demás efectos legales regulados en el art. 73.2 Ley concursal, más los intereses legales que procedan, y previa declaración de la mala fe de los intervinientes en el acto rescindido, se declare además la calificación de subordinado respecto del crédito que ostentare GRUPO ALIMENTARIO ARGAL S.A. en el presente concurso de acreedores, y todo ello, con condena al pago de las costas del incidente a las demandadas y a quienes pudieran comparecer resistiendo la demanda*".

2. El Procurador D. Luis Barona Sanchís, en nombre y representación de GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A. (en adelante ARGAL), contestó la demanda, cuyo suplico decía: "*[...] se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda origen del presente incidente por no ser rescindible la "dación en pago" de la máquina efectuada mediante escritura autorizada por el Notario de Calanda D. Pedro Jorques Infante el día 29 de octubre de 2009 por las causas señaladas en el cuerpo de este escrito, y subsidiariamente para el caso de acordarse dicha rescisión, se declare expresamente la plena aplicación de lo dispuesto en el art. 73.3 de la Ley Concursal, y en su virtud, se declare el derecho de crédito de mi mandante, de importe 547.953,86.-# inherente de tal rescisión, como crédito contra la masa, que habrá de satisfacerse simultáneamente a la reintegración de la máquina objeto del acto rescindido, previa declaración de la inexistencia de mala fe en la actuación de mi representada, obligándose a la parte actora a estar y pasar por todo lo anterior, todo ello con expresa imposición de costas a la demandante*".

La representación procesal de ARGAL, formuló demanda reconvenzional, cuyo suplico decía: "*[...] sedicte sentencia por la que se declare el derecho de mi representada a retener en su poder y como de su propiedad la máquina loncheadora denominada línea CFS automática de loncheado según pedido ACV*".

708322, declarando al validez y eficacia de la "dación en pago" formalizada por escritura de fecha 29 de octubre de 2009 autorizada por el Notario D. Pedro Jorques Infante, bajo el número 1005 de su protocolo, y subsidiariamente, caso de acordarse la rescisión de la anterior "dación en pago", se declare expresamente el derecho de crédito de mi mandante, de importe 547.953,86.-# inherente de tal rescisión, cuyo crédito contra la masa, que habrá de satisfacerse simultáneamente a la reintegración de la máquina objeto del acto rescindido, previa declaración de la inexistencia de mala fe en la actuación de mi representada, obligándose a las demandadas reconventionales a estar y pasar por todo lo anterior en virtud de lo dispuesto en el art. 73.3 de la LC ; todo ello con expresa imposición de costas a las demandadas reconventionales."

La representación de la Administración concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L. contestó a la demanda reconventional, cuyo suplico decía: " [...] se avenga a dictar sobre los extremos que en éste escrito se contestan, con la íntegra desestimación de la demanda reconventional, con especial mención a la calificación del crédito que merece ostentar la contraparte en el procedimiento concursal, que previa declaración de la mala fe de la contraparte deberá ser considerado subordinado, y subsidiariamente, ordinario por aplicación del art. 73.1 LC y, todo ello, con condena al pago de las costas de la presente y a quienes pudieran comparecer resistiendo la demanda.

La Procuradora Doña Concepción Torres García, en nombre y representación de la mercantil EMBUTIDOS SADISA, S.L. contestó, oponiéndose a la demanda reconventional, cuyo suplico decía: " [...] dicte sentencia por la que desestime la demanda reconventional, de conformidad con los hechos y fundamentos expresados en el cuerpo de esta demanda todo ello con imposición de costas a la demandante reconventional por ser preceptivo".

3. El Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Teruel, Incidente Concursal 6/2010 (Concurso Necesario 884/09), dictó Sentencia con fecha 29 de noviembre de 2010 , con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Primero.- Que estimando sustancialmente la demanda interpuesta por la AC contra EMBUTIDOS SADISA, S.L. y GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A., debo declarar y declaro la rescisión de la entrega de la maquinaria (máquina "línea CFS automática de loncheado y envasado según pedido ACV 708 322), con los efectos prevenidos en el art. 73.1 LC , calificándose como ordinario el crédito que ostenta GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.L. contra la concursada, EMBUTIDOS SADISA, S.L.

Segundo.- Que desestimando sustancialmente la demanda reconventional interpuesta por GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A. contra la Administración Concursal y la concursada EMBUTIDOS SADISA, S.L., debo declarar y declaro que el importe del crédito que ostenta GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A., contra EMBUTIDOS SADISA S.L. es de 547,953,86 euros, absolviendo a los demandados del resto de pretensiones contra ellos dirigidas.

Tercero.- Las costas se imponen a GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A."

Tramitación en segunda instancia

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación procesal de ARGAL.

D. Alexis , D. Celestino y D^a Hortensia , como Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L., en liquidación, se opuso al recurso de apelación interpuesto de contrario.

La resolución de este recurso correspondió a la sección 1^a de la Audiencia Provincial de Teruel, que dictó Sentencia Nº 14/2012 el 7 de febrero de 2012 , cuya parte dispositiva decía:

"Estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don Luis Barona Sanchos en representación del Grupo Alimentario ARGAL, S.A. contra la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2010 dictada en el incidente concursal nº 6/2010 procedente del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Teruel , se revoca en parte la misma, cuyo fallo queda redactado de la siguiente manera:

Estimando en parte la demanda principal interpuesta por la Administración Concursal de Embutidos Sadisa, S.L. contra Grupo Alimentario Argal, S.A. y Embutidos Sadisa, S.A. y estimando en parte la demanda reconventional formulada por Grupo Alimentario Argal, S.A. contra la Administración Concursal y Embutidos Sadisa, S.L. debo declarar y declaro:

La rescisión del contrato celebrado entre Grupo Alimentario Argal, S.A. y Embutidos Sadisa, S.L. en fecha 29 de octubre de 2009 ante el Notario de Calanda don Pedro Jorques Infante por el que Embutidos Sadisa, S.L. entregó a Grupo Alimentario Argal, S.A. la máquina loncheadora de su propiedad en pago de la

deuda que Embutidos Sadisa, S.L. tenía frente a Grupo Alimentario Argal, S.A. por valor de 547.953,86.-#. Dicho crédito tiene la consideración de crédito contra la masa y habrá de satisfacerse simultáneamente a la reintegración del bien objeto del acto rescindido.

Absolviendo a los demandados y reconvenidos del resto de los pedimentos de la demanda principal y de la reconvenición deducidos contra ellos.

Sin hacer especial imposición de las costas causadas en la primera instancia.

No se hace especial imposición de las costas causadas en esta alzada."

Interposición y tramitación del recurso de casación.

5. La Procuradora D^a Juana María Gálvez Almazán, en nombre y representación de los integrantes de la Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L., interpuso recurso de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en el siguiente motivo:

" **ÚNICO.** - Al amparo de lo dispuesto en el art. 477.2.3º LEC en relación a la aplicabilidad del art. 73 LC a contratos no bilaterales. La sentencia recurrida ha errado en la aplicación de dicho artículo en la rescisión de la dación en pago. *Debía haber calificado el crédito de la contraparte como ordinario y no como contra la masa*".

6. Por Diligencia de constancia de 20 de marzo de 2012, la Audiencia Provincial de Teruel, Sección 1ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, remitiendo las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.

7. Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente la Procuradora D^a. María Luisa Rodríguez Martín- Sonseca en nombre y representación de D. Alexis , D. Celestino y D^a Hortensia , como Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L. Y, como recurrido, el Procurador D. Adolfo Morales Hernández-Sanjuan en nombre y representación de GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A.

8. Esta Sala dictó Auto de fecha 8 de enero de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

" **1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por la representación procesal de ADMINISTRACIÓN CONCURSAL DE EMBUTIDOS SADISA, S.L., contra la sentencia dictada con fecha 7 de febrero de 2012, por la Audiencia Provincial de Teruel (Sección Primera), en el rollo de apelación nº 172/2011 , dimanante del juicio de incidente concursal nº 6/2011 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Teruel.

2º) Y entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala, para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría."

9. La representación procesal de GRUPO ALIMENTARIO ARGAL, S.A., presentó escrito oponiéndose al recurso de casación interpuesto.

10. Al no solicitarse por ninguna de las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 3 de febrero de 2014, para votación y fallo el día 13 de Marzo de 2014, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Sebastian Sastre Papiol**, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de Antecedentes.

Sucintamente son hechos relevantes para la resolución del presente recurso los siguientes:

1. La Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA S.L. promueve demanda incidental solicitando la rescisión del contrato celebrado entre EMBUTIDOS SADISA S.L. y GRUPO ALIMENTARIO ARGAL S.A. (en adelante ARGAL) el 29 de octubre de 2009 en el que se da, en pago de deuda, una máquina loncheadora. A su vez, solicita que el crédito de la demandada, de importe 547.953,86 .-# fuera calificado de subordinado, por el perjuicio grave ocasionado a la demandada, que impidió el funcionamiento de la empresa, y por haber infringido con la operación, el principio de la *par conditio creditorum*. La demandada se opuso a la demanda y reconvino instando la validez del contrato y, para el caso de rescisión, se considera su crédito como crédito contra la masa.

La sentencia de primera instancia declaró la rescisión del contrato con los efectos del art. 73.1 LC , y calificó el crédito como ordinario. El Juez de primera instancia basó su decisión en el hecho de que, si se calificara el crédito como crédito contra la masa se estaría privilegiando a un acreedor frente al resto de acreedores por la celebración de un contrato declarado perjudicial para la masa activa y, pese al tenor literal del

art. 73.3 LC , una interpretación coherente y lógica del sistema, le lleva a considerar el crédito como ordinario. Desestimó la reconvencción e impuso las costas a ARGAL, S.A.

2. La Audiencia Provincial de Teruel aplicó el tenor literal del art. 73.3 LC y consideró que se trataba de un crédito contra la masa, debiendo satisfacerse simultáneamente a la reintegración del bien, objeto del acto rescindido, el importe del crédito de ARGAL, S.A. Según señala la sentencia, hay conformidad de las partes en la no existencia de mala fe por parte de ARGAL, S.A., puesto que no ha recurrido la administración concursal tal pronunciamiento de la primera instancia; y, por otra parte, las partes están de acuerdo en la cuantificación del crédito a favor de ARGAL, S.A.

3. La Administración Concursal interpone recurso de casación por interés casacional basado en la existencia de jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales en torno a la aplicación del art. 73.3 a los contratos de dación en pago. Trata también de justificar la vigencia inferior a cinco años con las reformas de la Ley Concursal , pero estas reformas no afectaron al contenido del artículo supuestamente infringido.

SEGUNDO.- Formulación del motivo único del recurso de casación.

La administración concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L. interpone recurso de casación por aplicación indebida del art. 73 LC a contratos no bilaterales.

En realidad el recurrente quiere denunciar que el art. 73.3 LC sólo es aplicable a los contratos bilaterales, no a los que no lo son, como sucede en la dación en pago de deuda, considerando que es una forma de extinción de obligaciones, o, lo que es lo mismo, pago de una obligación preexistente a la fecha de declaración del concurso. La sentencia, dice, ha errado en la aplicación de dicho artículo en la rescisión de la operación de la dación en pago. Como consecuencia de lo anterior, el crédito debía haberse calificado de concursal ordinario y no como crédito contra la masa.

En otra línea, distinta de la ahora recurrida, se encuentran las sentencias de la Audiencia Provincial de Castellón, Sección 3ª de 29 de octubre de 2010 y 27 de abril de 2009 , la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 15ª de 15 de junio de 2011 y de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 3ª de 22 de octubre de 2008 .

En la línea contraria, al igual que la sentencia recurrida, se encuentra la sentencia de la Audiencia Provincial de La Coruña, Sección 4ª, de 17 de noviembre de 2011 y no puede aportar otra de la propia Audiencia Provincial de Teruel porque sólo se han tramitado nueve concursos de acreedores en los que no se ha planteado ésta cuestión.

TERCERO.- Estimación del recurso.

La STS de 3 de octubre de 2012, RC 672/2010 , no aplicó el art. 73.3 LC a un supuesto de pago unilateral por el deudor antes del concurso, por lo que, en el supuesto planteado ahora en el recurso, se podría estar en línea con lo defendido por la parte recurrente. La argumentación de la STS fue la siguiente: " *si se hubiera rescindido el contrato bilateral, en ese caso, su ineficacia sobrevenida hubiera llevado consigo este efecto de restitución de ambas prestaciones, pero la rescisión de un acto de disposición unilateral, como es el pago, no conlleva la ineficacia del negocio del que nace la obligación de pago que se pretende satisfacer con el acto impugnado. De ahí que la rescisión afecte tan sólo al pago, surgiendo para el receptor del dinero pagado la obligación de restituirlo, con los intereses, sin que pierda su derecho de crédito, por ser anterior a la apertura del concurso tiene la consideración de concursal y deberá ser objeto de reconocimiento por el cauce pertinente. Y, consiguientemente, al no ser de aplicación el art. 73.3 LC , tampoco cabe apreciar mala fe en el destinatario del pago a los efectos de subordinar su crédito*".

La dación en pago supone un concierto de voluntades entre deudor y acreedor por el que éste consiente recibir, con carácter solutorio, un *aliud pro alio* (una cosa por otra), con el efecto de extinguir la obligación originaria. Negocio que, como ha recordado esta Sala, es complejo, pues participa de las características del pago o cumplimiento de una obligación, de la compraventa y de la novación por cambio de objeto que, con efectos solutorios, extingue la primitiva obligación.

En el presente caso, la resolución de la dación en pago (que no se ha discutido) hace ineficaz los efectos solutorios del pago de una obligación preexistente. La restitución impone " *que el bien retorne a la masa "y" que el [acreedor] vuelva a ser titular de un crédito ... por el importe que ostentaba con anterioridad a la dación en pago, como crédito concursal* " (SSTs núm. 393/2013, de 2 de julio , y las anteriores de 28 de febrero de 2013 y, de 11 y 12 de marzo de 2013 , entre otras muchas).



Por tanto, el recurso se estima, y declaramos que, rescindida la operación de dación en pago, el crédito que ostenta ARGAL, S.A. es concursal ordinario.

CUARTO.- Costas.

No se imponen las costas del recurso, de acuerdo con el art. 398 LEC . Devuélvase el depósito al recurrente.

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

FALLAMOS

Estimamos el recurso de casación interpuesto por la Administración Concursal de EMBUTIDOS SADISA, S.L., contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Teruel, Sección 1ª, de fecha 7 de febrero de 2012, en el Rollo 172/2011 , **que casamos y anulamos, y**, en su lugar, **confirmamos** la de la Primera Instancia de fecha 29 de noviembre de 2010 del Juzgado Mercantil nº 1 de Teruel, Autos de Incidente Concursal 6/2010 (concurso necesario 884/09)..

No procede imponer las costas causadas por este recurso, con devolución del depósito a la recurrente.

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.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Saraza Jimena.- **Sebastian Sastre Papiol**.- FIRMADO Y RUBRICADO. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Sebastian Sastre Papiol**, 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 • CEJ