

Roj: STS 4088/2013
Id Cendoj: 28079110012013100447
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1521/2011
Nº de Resolución: 492/2013
Procedimiento: CIVIL
Ponente: RAFAEL SARAZA JIMENA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a once de Julio de dos mil trece.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la entidad "BANCO SANTANDER, S.A.", representada ante esta Sala por la Procuradora D.^a M.^a del Carmen Ortiz Cornago, contra la Sentencia núm. 169/2011, de 13 de abril, dictada por la sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, dimanante de las actuaciones de incidente concursal núm. 276/2010, seguidas ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 4 de Barcelona, en autos de concurso voluntario núm. 895/2009. Han sido partes recurridas la entidad "MONTSERRAT PUEYO, S.L." y la "ADMINISTRACIÓN CONCURSAL DE LA ENTIDAD MONTSERRAT PUEYO, S.L.", no encontrándose personadas ante esta Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

PRIMERO .- D. Ildfonso Lago Pérez, Procurador de los Tribunales y de la entidad "BANSALEASE, S.A., EFC", hoy "BANCO SANTANDER, S.A, presentó demanda incidental, contra la entidad "MONTSERRAT PUEYO, S.L." y la administración concursal, cuyo suplico decía: «[...] se dicte sentencia en la que se reconozcan los créditos a favor de Bansalease, SA, EFC, de acuerdo con lo manifestado en el cuerpo de este escrito, y proceda la administración concursal del pago de las cuotas vencidas con posterioridad a la declaración del concurso con cargo a la masa, y todo ello con expresa imposición de costas a los demandados, si no se allanaren.»

» Mediante otrosí dijo que: «mientras los contratos relacionados en el cuerpo de este escrito estén vigentes, las cuotas que vayan venciendo con posterioridad a la declaración del concurso deben ser pagadas de acuerdo con lo establecido en el artículo 154 de la Ley Concursal y las que resulten impagadas deben ser consideradas como créditos contra la masa.»

SEGUNDO.- La demanda tuvo entrada en el Juzgado de lo Mercantil núm. 4 de Barcelona con fecha 31 de marzo de 2010 y fue registrada como Incidente núm. 276/2010-J (concurso voluntario 895/2009-J). Admitida ésta a trámite, se acordó emplazar a la entidad "MONTSERRAT PUEYO, S.L." y a la administración concursal, para su contestación.

TERCERO.- D.^a Leonor, administradora concursal designada en el expediente de concurso voluntario de la entidad "MONTSERRAT PUEYO, S.L." contestó a la demanda y suplicó al Juzgado: «[...] dicte Sentencia por la que se estime parcialmente la impugnación, en el sentido de que se reconozcan como créditos contra la masa las cuotas vencidas e impagadas con posterioridad a la declaración de concurso, correspondientes al contrato de arrendamiento (renting) número 710583S, cuyo importe se actualizará en los textos definitivos; desestimando la impugnación respecto a los dos contratos de arrendamiento financiero.»

El Procurador D. Carlos Testor Olsina, en nombre y representación de la entidad "MONTSERRAT PUEYO, S.L.", presentó escrito de contestación a la demanda, cuyo suplico decía: «[...] dictar Sentencia en el sentido interesado por la administración concursal en las presentes actuaciones.»

CUARTO.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado- Juez de lo Mercantil núm. 4 de Barcelona dictó la Sentencia núm. 202/2010, de 22 de junio , con la siguiente parte dispositiva: «FALLO: Estimo parcialmente la demanda incidental formulada por Banco de Santander S.A. y absuelvo a la administración concursal, sin hacer especial imposición de las costas.»

QUINTO.- El Procurador de la entidad "BANCO SANTANDER, S.A." formuló protesta contra la Sentencia núm. 202/2010, de 22 de junio, dictada por el Magistrado-Juez de lo Mercantil núm. 4 de Barcelona .

Tramitación en segunda instancia

SEXTO.- D. Ildefonso Lago Pérez, en nombre y representación de la entidad "BANCO SANTANDER, S.A." presentó escrito de interposición de recurso de apelación contra la referida Sentencia, en el que solicitó: «[...] se dicte resolución revocando la Sentencia dictada por el Juzgador a quo; y estimando íntegramente este recurso, se reconozca por razón de los contratos de arrendamiento financiero nº 620469 y nº 664091 suscritos entre mi mandante y L'Hort a Casa, S.L. con la garantía de Montserrat Pueyo, S.L. y Doña Marí Jose y Don Casimiro , el carácter de crédito con privilegio especial las cuotas impagadas con anterioridad a la declaración de concurso, y como crédito contra la masa, las vencidas e impagadas con posterioridad a la declaración de concurso de la entidad concursada.»

SÉPTIMO.- La administradora concursal presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad "BANCO SANTANDER, S.A." y suplicó al Juzgado: «[...] elevar las actuaciones a la Excelentísima Audiencia Provincial de Barcelona, para que, previo emplazamiento para comparecer ante la misma, se sirva dictar oportuna Sentencia por la que se confirme en su integridad la recaída en la instancia, todo ello sin imposición de costas.»

OCTAVO.- La resolución del recurso de apelación correspondió a la sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el núm. de rollo 11/2011 -1.ª y tras seguir los correspondientes trámites dictó la Sentencia núm. 169/2011, de 13 de abril , cuya parte dispositiva disponía: «Fallamos: Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por Banco Santander, S.A. contra la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 4 de Barcelona de fecha 22 de junio de 2010 , dictada en las actuaciones de las que procede este rollo, que se confirma en sus propios términos, sin imposición de las costas del recurso.»

Interposición y tramitación de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación

NOVENO.- La representación procesal de "BANCO SANTANDER, S.A." interpuso recurso extraordinario por infracción procesal contra la Sentencia núm. 169/2011, de 13 de abril, dictada en apelación por la sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona , al amparo de lo dispuesto en el artículo 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción del artículo 218 del mismo texto legal .

Asimismo, formalizó recurso de casación contra la citada Sentencia, alegando como motivos para su interposición:

- 1º) Incorrecta interpretación y aplicación de los artículos 61 , 84.6 , 90.1.4 º y 155.2 de la Ley Concursal
- 2º) Inaplicación de la regla primera del artículo 1281 del Código Civil .

DÉCIMO.- La Audiencia Provincial remitió las actuaciones a esta Sala, con emplazamiento de las partes. Personada la entidad "SANTANDER, S.A.", a través de la Procuradora D.ª M.ª del Carmen Ortiz Cornago, se dictó Auto cuya parte dispositiva decía: «La Sala acuerda:

»1º) Admitir los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de "Banco Santander, S.A." contra la Sentencia dictada con fecha 13 de abril de 2011 por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª), en el rollo de apelación nº 11/2011 , dimanante del incidente concursal nº 276/2010 del Juzgado Mercantil nº 4 de Barcelona.

»2º) No habiéndose personado en el presente rollo la parte recurrida, queden los autos pendientes de señalamiento del día y hora para la celebración de la vista, o, en su caso, para la votación y fallo del recurso.»

UNDÉCIMO.- Mediante providencia de 6 de mayo de 2013 se designó ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el día 27 de junio del mismo año, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Rafael Saraza Jimena**, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

"BANCO DE SANTANDER, S.A." (en lo sucesivo, BANCO SANTANDER) impugnó la lista de acreedores formulada por la Administración Concursal de la entidad "MONTSERRAT PUEYO, S.L.". En la impugnación solicitaba que el crédito que ostentaba contra la concursada, correspondiente a las cuotas de tres arrendamientos financieros devengadas con posterioridad a la declaración del concurso, fuera declarado crédito contra la masa en lugar de crédito concursal. La administración concursal se allanó a la impugnación respecto del crédito procedente de uno de los contratos y se opuso respecto de los otros dos.

La sentencia del Juzgado Mercantil estimó la impugnación respecto del crédito del que la Administración concursal se había allanado y consideró, en relación con los otros dos contratos, que debía mantener su calificación como crédito concursal privilegiado, al no tratarse de contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento, razón por la que el crédito debía considerarse concursal, de conformidad con lo establecido en el art. 61.1 de la Ley Concursal .

BANCO SANTANDER interpuso recurso de apelación que fue desestimado por la Audiencia Provincial al considerar que conforme al contrato de leasing la compañía de leasing se exime al financiador de responsabilidad respecto de cualquier acción derivada de los vicios o defectos de dichos bienes y el contrato tan sólo prevé la resolución de contrato por incumplimiento del cliente que contrata con el banco, sin que se admita la posibilidad de incumplimiento por el banco, de lo que concluye la Audiencia que las partes convinieron que la entidad financiera ya había cumplido todas sus obligaciones, salvo la de entrega de la titularidad del bien en caso de ejercicio de la opción de compra por el arrendatario, de forma que, una vez perfeccionado el contrato mediante la puesta a disposición del bien a favor del arrendatario por el pago del arrendador del precio de compra al fabricante o distribuidor del bien, tan sólo estaban pendiente de cumplimiento las obligaciones de pago del arrendatario, esencialmente de las cuotas en las que se convino el fraccionamiento de pago.

Aunque lo que se transmita es una cesión de uso, considera la Audiencia Provincial que la cuota pactada no responde tanto al concepto de renta que compensa la privación temporal del bien por parte del propietario, como a permitir a la entidad financiera recuperar el precio satisfecho para la adquisición del bien, además de una carga financiera que constituye propiamente el beneficio de la arrendadora financiera. Ello justifica la previsión legal que, para caso de incumplimiento, no sólo legitima la resolución con una cláusula penal que, cuando menos, es resarcitoria de la inversión llevada a cabo por el arrendador para la adquisición del bien, sino también la posibilidad de exigir el íntegro cumplimiento del contrato y cobrarse el crédito, con carácter preferente a cualquier otro acreedor, con la ejecución del propio bien. Lo que se traduce en el ámbito concursal en el reconocimiento al acreedor arrendatario financiero de un crédito con privilegio especial sobre la totalidad de las cuotas, sin que el art. 90.1.4º de la Ley Concursal distinga entre las vencidas y las pendientes de vencimiento.

Según la Audiencia Provincial no obsta a lo anterior que, en caso de ejercitarse la opción de compra, la entidad arrendadora tenga que cumplir con la obligación de entregar la titularidad del bien, pues se trata de una facultad que se confiere al arrendatario, de tal forma que la obligación de la arrendadora tan sólo nace en caso de que el arrendatario, después de haber pagado todas las cuotas, decida hacer ejercicio de ella. Esta compraventa, añade la sentencia recurrida, no es un mero acto de ejecución del contrato de leasing, sino un negocio jurídico que exige nuevas declaraciones de voluntad, en este caso del arrendatario al hacer uso de la opción de compra. Además, en un caso como el presente, en que el leasing versa sobre bienes muebles, la entrega del bien, necesaria para la transmisión de la voluntad, se lleva a cabo a través de la denominada "traditio brevi manu", bastando el mero acuerdo de voluntades para que se perfeccione la transmisión del dominio, ya que el bien está en posesión del adquirente.

Todo lo anterior llevó a la Audiencia Provincial a concluir que, al tiempo de declararse el concurso, el contrato estaba únicamente pendiente de cumplimiento por una de las partes, por el arrendatario financiero, pues tenía pendientes, cuando menos, las cuotas aún no vencidas. Estas obligaciones habían ya nacido con la firma del contrato, sin perjuicio de que no fueran exigibles hasta el vencimiento de cada uno de los plazos pactados. En consecuencia, y conforme a lo previsto en el art. 61.1 de la Ley Concursal , el crédito que adeuda la concursada a la financiera deberá incluirse en la masa pasiva prevista en el art. 49 de la Ley Concursal sin perjuicio de su clasificación.

Para la Audiencia Provincial, esta interpretación es conforme con la previsión contenida en el art. 155.2 de la Ley Concursal relativa al pago de los créditos con privilegio especial afectados por la paralización o suspensión de las acciones de recuperación del bien gravado del art. 56 de la Ley Concursal , pues expresamente prevé que, en esos casos, que por tratarse de créditos concursales en principio no sería posible

atender a su pago, la administración concursal puede optar por pagarlos con cargo a la masa, sin realizar los bienes y derechos afectos. De este modo, según la sentencia recurrida, queda claro que son créditos concursales, clasificados con privilegio especial conforme al art. 90.1.4º de la Ley Concursal que, no obstante lo cual y sin perder esta condición, excepcionalmente pueden ser satisfechos por la administración concursal con cargo a la masa para evitar la realización del bien.

BANCO SANTANDER interpone recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra esta sentencia.

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- Único motivo del recurso

El único motivo del recurso extraordinario por infracción procesal se interpone por infracción de las normas reguladoras de la sentencia en relación al art. 1 del Código Civil pues omite la aplicación de la normativa aplicable, que sería el art. 1281.1 del Código Civil . Se alega que si las palabras del contrato son claras no procede interpretar intencionalidad alguna. Al no hacerlo, la sentencia habría conculcado el principio de legalidad.

TERCERO.- Valoración de la Sala. Inconsistencia del motivo

Las infracciones legales cometidas al aplicar la legislación sustantiva solo pueden ser denunciadas por el cauce del recurso de casación. Tal ocurre con las normas legales que rigen la interpretación de los contratos como es el caso del art. 1281.1 del Código Civil (sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo núm. 204/13, de 20 de marzo, recurso núm. 289/2010).

El recurso extraordinario por infracción procesal carece manifiestamente de fundamento.

Recurso de casación

CUARTO.-Motivos de casación

El recurso de casación se articula con base en dos motivos, que son:

- 1º) Incorrecta interpretación y aplicación de los artículos 61 , 84.6 , 90.1.4 º y 155.2 de la Ley Concursal
- 2º) Inaplicación de la regla primera del artículo 1281 del Código Civil .

Alega que el arrendamiento es, por definición, un contrato de tracto sucesivo con prestaciones recíprocas por ambas partes hasta su total finalización, en el que la fundamental para el arrendador es permitir el goce pacífico de la cosa arrendada, no impedir el uso de la cosa por el arrendatario, y ello con independencia de lo que diga un contrato de arrendamiento particular. Es por ello que el arrendador financiero está obligado a interponer la correspondiente tercería de dominio si el bien es embargado, para evitar que el arrendatario pueda ser despojado del mismo. Además, la tesis de la Audiencia Provincial colocaría el arrendamiento financiero en una posición inferior al "renting".

Fundamenta asimismo el recurso en la oposición a doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo acerca de las reglas de interpretación de los contratos, en concreto a las Sentencias núm. 762/2007, de 4 de julio, rec. 3098/2000 ; núm. 1328/2006, de 11 de diciembre, rec. 5214/1999 ; núm. 1286/2006, de 1 de diciembre, rec. 463/2000 . Alega que la conclusión de la sentencia de la Audiencia Provincial es extraña y contraria al contenido expreso de los contratos, cuya claridad impide la interpretación realizada en la sentencia.

Justifica el interés casacional del recurso en la contradicción entre sentencias de Audiencias Provinciales, que como las de Barcelona, sección 15ª., de 19 de junio de 2009, rec. 753/2008 , de Barcelona, sección 14ª., de 30 de enero de 2001, rec. 1002/1999 y de Asturias, sección 4ª., de 28 de septiembre de 2004, rec. 203/2004 , fueron dictados en el sentido de considerar los contratos de arrendamiento financiero como contratos de tracto sucesivo con obligaciones pendientes para ambas partes, y, consecuentemente califican las cuotas vencidas con posterioridad a la declaración del concurso como crédito contra la masa y las de Alicante, sección octava, núm. 475/06, de 21 de diciembre, rec. 433-M127/06, de Alicante, sección octava, núm. 13/2007, de 15 de enero, rec. 504/2006, y la de Barcelona, sección decimoquinta, núm. 364/2010, de 9 de noviembre, rec. 359/10, dictadas en el sentido de no considerar los contratos de arrendamiento financiero como de tracto sucesivo, indicando que a la fecha de la declaración del concurso sólo quedan pendientes en relación con dichos contratos el cumplimiento de las obligaciones del arrendatario.

QUINTO.- Valoración de la Sala. Necesidad de precisar la infracción legal o la arbitrariedad en la interpretación de los contratos

La recurrente plantea como uno de los motivos del recurso la infracción, por inaplicación, del art. 1281.1 del Código Civil. Según la recurrente, la claridad de dichos contratos impediría la aplicación de otros criterios interpretativos de los contratos que no sea el literal previsto en el art. 1281.1 del Código Civil.

Pero no alega cuál es la contradicción entre el resultado de la interpretación de los contratos de leasing hecha por la Audiencia Provincial y el literal de dichos contratos. Tampoco explica qué otros criterios son los utilizados por la sentencia de la Audiencia Provincial, en qué pasajes de la sentencia de la Audiencia Provincial han sido utilizados, qué cláusulas de los contratos habrían sido tergiversadas por una interpretación que contradijera injustificadamente su tenor literal, etc.

El recurso carece de cualquier otra explicación que no sea la de afirmar que los contratos eran claros y la afirmación de que al tiempo de declararse el concurso los contratos estaban pendientes de cumplimiento exclusivamente por el arrendatario financiero resulta extraña y contraria al "contenido expreso" de los contratos.

La falta de una mínima fundamentación del recurso en este extremo impide que pueda ser estimado. La función nomofiláctica que cumple el recurso de casación no permite suplir de oficio las eventuales deficiencias de los recursos, por lo que, al no argumentarse la infracción de la norma que se indica vulnerada, el motivo debe ser desestimado.

SEXTO.-Contratos de leasing y concurso. Calificación de los créditos derivados de las cuotas devengadas tras la declaración de concurso

Esta Sala, en sus sentencias núm. 34/2013, de 12 de febrero, recurso núm. 1915/2011, y núm. 44/2013, de 19 de febrero, recurso núm. 802/2012, ha abordado la cuestión relativa a la calificación de los créditos derivados de las cuotas del contrato de leasing devengadas tras la declaración de concurso. La solución dada por la Sala se ha basado, fundamentalmente, en la interpretación del art. 61.2 de la Ley Concursal en relación al 84.2.6º de la misma ley a efectos de calificar determinados créditos contractuales como concursales o contra la masa y en el análisis de la naturaleza del contrato de leasing y de las obligaciones que del mismo resultan para una y otra parte contractual.

Para que el crédito contractual contra el concursado pueda ser calificado como crédito contra la masa es necesario, conforme al artículo 61.2 de la Ley Concursal, que derive de un contrato con obligaciones recíprocas que estén pendientes de cumplimiento por ambas partes al declararse el concurso. La reciprocidad del vínculo contractual y la pendencia de cumplimiento de obligaciones por ambas partes constituyen los criterios determinantes de la calificación de los créditos contractuales contra el concursado, conforme a dichos preceptos legales.

La Ley Concursal no define qué debe entenderse por obligaciones recíprocas. Tampoco lo hace el Código Civil. Este se limita a regular el régimen de la constitución en mora en las obligaciones recíprocas en el último inciso del art. 1100, prever que «la obligación imponga recíprocas prestaciones a los interesados» a la hora de establecer los efectos de la obligación condicional de dar en el art. 1120, establecer que «la facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliera lo que le incumbe» en el art. 1124 y que «si el contrato fuere oneroso, la duda se resolverá en favor de la mayor reciprocidad de intereses» al regular la interpretación de los contratos, en el art. 1289.

Con base en esta regulación, esta Sala ha declarado que la reciprocidad de obligaciones exige que cada una de las partes sea simultáneamente acreedora y deudora de la otra y que cada una de las obligaciones sea contrapartida, contravalor o contraprestación por depender la una de la otra. La reciprocidad no requiere equivalencia de valores, objetiva ni subjetiva, entre las dos prestaciones, pero sí que ambas tengan la condición de principales en el funcionamiento de la relación contractual de que se trate. Difícilmente cabrá advertir la condicionalidad entre una obligación principal y otra accesoria o secundaria.

La reciprocidad de los deberes de prestación puede ser advertida en la fase genética de la relación, esto es, en el momento de su nacimiento, con la perfección del contrato y la consiguiente creación de la regulación negocia. Pero, a los efectos del artículo 61 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la reciprocidad debe existir en la fase funcional del vínculo y después de declarado el concurso. Se entiende que las obligaciones que tuvieron inicialmente aquella condición la pierden si una de las partes hubiera cumplido su prestación antes de aquella declaración, lo que determina que el crédito contra el concursado incumplidor sea considerado concursal. La razón de ello es que, durante la tramitación del concurso, la relación funciona, de hecho, igual que las que por su estructura original no eran recíprocas.

El contrato de arrendamiento financiero o "leasing" ha sido objeto de numerosas disposiciones dirigidas, básicamente, a regular su vertiente tributaria (al referir el contrato a bienes destinados a una explotación agrícola, pesquera, industrial, comercial, artesanal, de servicio o profesional del financiado y considerar la cuota como gastos deducibles y no como inversión) y el régimen de las sociedades habilitadas para celebrar tales contratos (entidades de crédito).

Se ha destacado el componente arrendaticio en la relación entre entidad financiera y titular del derecho a usar el bien mueble, de tal forma, que el arrendatario financiero del bien no adquiere un derecho real sobre él (a su poder le faltan las características de inmediatividad o inherencia y absolutividad que son propias de tal categoría de derechos), sino el derecho a usar la cosa ajena, obligándose el arrendador a mantenerle en el uso pacífico de la misma. El dominio corresponde a la compradora y arrendadora financiera y no resulta limitado por ningún derecho real sobre cosa ajena a favor del arrendatario.

Por tanto, el contrato de arrendamiento financiero genera obligaciones recíprocas aunque el valor de las prestaciones no sea equivalente, pues en la renta se incluyen conceptos ajenos al uso. El cesionario del uso de la cosa ostenta un derecho de crédito contra la entidad financiera que le faculta a usar y que tiene como correlato la obligación de esta de prestarle ese uso, más allá de la mera entrega y durante el tiempo de vigencia de esa relación.

Pese a que, como se ha expuesto, del arrendamiento financiero en abstracto derivan obligaciones recíprocas para arrendadora y arrendataria, la finalidad práctica perseguida por la arrendataria suele centrarse en los aspectos financieros y en las ventajas tributarias que le supone acudir al tal contrato como fórmula para optar a la adquisición de los bienes arrendados. La primacía del interés de la arrendataria en la adquisición del bien mediante el ejercicio del derecho de opción por un precio residual sobre el de la utilización por el tiempo pactado permite que la arrendadora, en ocasiones, se desvincule de las obligaciones clásicas que a la misma impone el Código Civil.

Por ello, en contra de lo pretendido por la recurrente, para decidir sobre la reciprocidad de las obligaciones derivadas del arrendamiento financiero en concreto, no cabe acudir a las obligaciones que «por definición» impone el contrato de arrendamiento, «diga lo que diga un contrato de arrendamiento en particular». Desde la perspectiva civil, dejando al margen sus repercusiones tributarias, cabe que las partes, en el ejercicio de su libertad contractual, modulen o eliminen válidamente alguno de los elementos característicos del contrato típico. Bajo la denominación de arrendamiento financiero pueden estipularse pactos que desnaturalicen los aspectos arrendaticios con los únicos límites fijados en el art. 1255 del Código Civil.

Para determinar si la relación jurídica nacida del contrato de arrendamiento financiero sigue funcionando como sinalagmática después de declarado el concurso, por estar pendientes de cumplimiento obligaciones recíprocas a cargo de las dos partes, habrá que atender a las cláusulas válidamente convenidas, en cada caso, por los contratantes.

La sentencia de la Audiencia Provincial ha declarado que conforme al contrato de leasing se exime al financiador de responsabilidad respecto de cualquier acción derivada de los vicios o defectos de los bienes objeto del contrato y que este tan sólo prevé la resolución de contrato por incumplimiento del cliente que contrata con el banco, sin que se admita la posibilidad de incumplimiento por el banco. La recurrente no ha combatido adecuadamente este extremo, fundamental para la conclusión a que llega la Audiencia Provincial de que cuando tuvo lugar la declaración del concurso solo quedaban obligaciones pendientes de cumplimiento por parte de la concursada.

Se alega en el recurso que tras la declaración de concurso el arrendador estaba obligado a permitir el goce pacífico de la cosa arrendada, a no impedir el uso de la cosas por el arrendatario. Tal obligación solo constituye, a efectos del artículo 61 Ley Concursal, un deber de conducta general, implícito en el "pacta sunt servanda" [los pactos deben ser cumplidos], en su contenido sustancial ya cumplido con la propia entrega y, en todo caso, insuficiente, por sí solo, para atribuir al crédito de la arrendadora el tratamiento de crédito contra la masa en el concurso que la recurrente pretende.

También es insuficiente a tales efectos la obligación de transferir la titularidad del bien al arrendatario una vez que este ejercite la opción de compra y pague la cuota correspondiente al valor residual. Como acertadamente afirma la sentencia recurrida, es una obligación de la arrendadora que tan sólo nace en caso de que el arrendatario, después de haber pagado todas las cuotas, decida hacer ejercicio de ella. Esta compraventa no es un mero acto de ejecución del contrato de leasing, sino un negocio jurídico que exige nuevas declaraciones de voluntad, en este caso del arrendatario al hacer uso de la opción de compra.



SÉPTIMO.- Costas

De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación deben ser impuestas a la recurrente. También procede acordar la pérdida de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la Nueva Oficina Judicial.

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

FALLAMOS

1. Desestimar los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la entidad "BANCO SANTANDER, S.A.", representada ante esta Sala por la Procuradora D.ª M.ª del Carmen Ortiz Cornago, contra la Sentencia núm. 169/2011, de 13 de abril, dictada por la sección decimoquinta de la Audiencia Provincial de Barcelona .

2.- Imponer al expresado recurrente las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que desestimamos, así como la pérdida de los depósitos constituidos.

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

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, **Rafael Saraza Jimena**, Sebastian Sastre Papiol. FIRMADA Y RUBRICADA. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Saraza Jimena**, 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.