



Roj: **STS 521/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:521**

Id Cendoj: **28079110012019100107**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/02/2019**

Nº de Recurso: **2041/2016**

Nº de Resolución: **112/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 112/2019

Fecha de sentencia: 20/02/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2041/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/02/2019

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE HUESCA SECCION N. 1

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2041/2016

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

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 112/2019

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 20 de febrero de 2019.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por Banco Popular Español S.A., representado por la procuradora D.^a María José Bueno Ramírez, bajo la dirección letrada de D. Javier González Arisqueta, contra la sentencia núm. 86/2016, de 29 de abril, dictada por la



sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Huesca, en el recurso de apelación núm. 200/2014, dimanante de las actuaciones de **incidente concursal** núm. 3000334/14 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Huesca. Ha sido parte recurrida la administración concursal de Gárate e Hijos S.L., representada por el procurador D. Gonzalo Herraiz Aguirre y bajo la dirección letrada de D. Francisco Javier Gimeno Julián.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.ª Natalia Fañanás Puertas, en nombre y representación de Banco Popular Español, Sociedad absorbente de Banco de Vasconia S.A., interpuso demanda de **incidente concursal** contra la administración concursal de Gárate e Hijos S.L., en la que solicitaba se dictara sentencia:

"en la que, se ordene la entrega de la cantidad consignada el día de la adjudicación por mi mandante por importe de 88.101,84 €, se abstenga de disponer de la misma para otros fines por ser de titularidad de mi mandante, y todo ello con expresa imposición de costas a la demandante".

2.- La demanda fue presentada el 13 de enero de 2014 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Huesca (Mercantil), se registró con el núm. 3000334/2014. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada y, en su caso, a las partes personadas en el concurso.

3.- D. Fausto y D. Fermín, administradores concursales del Concurso Ordinario 334/2007 de Gárate e Hijos S.L, contestaron a la demanda mediante escrito en el que solicitaban:

"[...]dictándose sentencia comprensiva de los siguientes pedimentos:

A) Se desestime la demanda íntegramente, dado que los créditos que se reclaman no han sido reconocidos por esta A.C. ni han sido impugnados en plazo.

B) Subsidiariamente y en su defecto, se cuantifique el crédito según los intereses remuneratorios pactados y no según los moratorios, cuestión que podría dirimirse en fase de ejecución conforme establece la L.E.C.

C) Todo ello con expresa imposición de costas a la demandante".

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Huesca dictó sentencia n.º 72/2014, de 2 de abril, con la siguiente parte dispositiva:

"Que DESESTIMANDO la demanda incidental interpuesta por la representación procesal de BANCO POPULAR ESPAÑOL contra la concursada y contra la administración concursal, absuelvo a las demandadas de las peticiones formuladas por la actora, con expresa condena al pago de las costas a la actora".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Banco Popular Español S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Huesca, que lo tramitó con el número de rollo 200/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 29 de abril de 2016, cuya parte dispositiva dice:

"Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación del demandante Banco Popular Español contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia N.º 3 de Huesca en los autos anteriormente circunstanciados, condenando al expresado apelante al pago de las costas causadas en esta alzada, así como a la pérdida del depósito constituido para recurrir".

TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

1.- La procuradora D.ª Natalia Fañanás Puertas, en representación de Banco Popular Español S.A., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"Único.- Al amparo del artículo 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, concretamente por infracción de los artículos 216 y 218.1 LEC".

Los motivos del recurso de casación fueron:



"Único.- Al amparo del artículo 477.1, por infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso, al haber infringido la Sentencia que se recurre lo dispuesto en el artículo número 155 de la Ley Concursal en relación con lo previsto en los artículos 59 , 90.1.1 °, 92.3 °, 94.1 y 96.5 del mismo cuerpo legal , [...]".

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 mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 27 de junio de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de Banco Popular Español, S.A. contra la sentencia dictada, con fecha de 29 de abril de 2016 por la Audiencia Provincial de Huesca (Sección 1ª), en el rollo de apelación n.º 200/2014 , dimanante de los autos de **incidente concursal** n.º 3000334/2014 del Juzgado de primera instancia, de instrucción y de lo mercantil n.º 3 de Huesca".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 14 de enero de 2019 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 7 de febrero de 2019, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 2 de julio de 2007 se declaró el concurso de la compañía mercantil Gárate e Hijos S.L.

2.- En los textos definitivos presentados por la administración concursal el 7 de marzo de 2008 se reconoció un crédito con privilegio especial a favor de Banco de Vasconia S.A. (actualmente, Banco Popular S.A.) por importe total de 374.178,41 €.

Dicho crédito se correspondía con un préstamo hipotecario concertado el 31 de octubre de 2002 y un préstamo hipotecario concertado el 11 de agosto de 1999.

3.- El 28 de diciembre de 2011, en la ejecución de una carga preferente, se subastó la finca hipotecada. Banco Popular participó como licitador en la subasta y al ser el mejor postor, se le adjudicó la finca por un precio de 513.000 €. El decreto de adjudicación se dictó el 24 de enero de 2012.

4.- El 17 de mayo de 2012, la administración concursal pagó al Banco Popular 344.100,58 € (importe del principal de los dos préstamos hipotecarios), pero se negó al pago de 88.101,84 €, correspondientes a los intereses de demora de ambos préstamos devengados hasta la fecha de declaración del concurso y que estaban dentro del límite de cobertura hipotecaria.

5.- Banco Popular presentó una demanda de **incidente concursal**, en la que solicitó que se condenara a la administración concursal al pago de los mencionados intereses de demora.

6.- Previa oposición de la administración concursal, el juzgado desestimó la demanda, por considerar que el crédito por intereses moratorios no estaba reconocido en la lista de acreedores, sin que el Banco Popular hubiera formulado impugnación alguna.

7.- Interpuesto recurso de apelación por Banco Popular, la Audiencia Provincial desestimó el recurso, al no ser posible la modificación de los textos definitivos.

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- *Único motivo de infracción procesal. Incongruencia*

Planteamiento :

1.- El único motivo de infracción procesal se formula al amparo del art. 469.1.2º LEC y denuncia la infracción de los arts. 216 y 218 LEC .

2.- En el desarrollo del motivo alega la parte recurrente, resumidamente, que la razón de decidir de la sentencia recurrida es que no era procedente la modificación de los textos definitivos, cuando ese no era el objeto del **incidente concursal**, que se ceñía a la obligación del pago de los intereses moratorios.



Incluso aunque la pretensión hubiera sido incorrectamente deducida en cuanto a su fundamentación jurídica, el art. 218.1 LEC , párrafo segundo, permite al tribunal aplicar las normas jurídicas correctas.

Decisión de la Sala :

1.- Entendida la congruencia como la correlación entre los pedimentos de las partes, oportunamente deducidos, y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta la petición y la causa de pedir, no podemos considerar que la sentencia recurrida sea incongruente. Aunque es cierto que la demanda no incluía como pretensión la modificación de los textos definitivos, su estimación tendría como consecuencia última dicha modificación, por lo que la Audiencia Provincial trató esa cuestión como presupuesto impeditivo para que prosperara la acción ejercitada en la demanda.

2.- En consecuencia, si la Audiencia Provincial consideró que existía un óbice procesal para que la pretensión deducida en la demanda pudiera ser atendida, no incurrió en incongruencia alguna, ni infringió el art. 218 LEC , al desestimar la demanda por dicho motivo.

3.- Por esta razón, el recurso extraordinario por infracción procesal ha de ser desestimado.

Recurso de casación

TERCERO.- *Motivo único de casación. Intereses moratorios derivados de un crédito con privilegio especial (préstamo hipotecario)*

Planteamiento :

1.- En el único motivo de casación la parte recurrente denuncia la infracción del art. 155 de la Ley Concursal (en adelante, LC), en relación con los arts. 59 , 90.1.1 º , 92.3 º , 94.1 y 96.5 LC .

2.- En el desarrollo del motivo, se argumenta, resumidamente, que, aunque el crédito por intereses moratorios no estuviera incluido expresamente en los textos definitivos, debe abonarse hasta el límite garantizado hipotecariamente, puesto que la comunicación de créditos se hace respecto de la deuda existente a la fecha de la comunicación y los intereses solicitados son los que se continuaron devengando hasta el límite de la cobertura hipotecaria.

Decisión de la Sala :

1.- Dado que en la demanda y en el recurso se entremezclan alegaciones sobre la clasificación que tienen los intereses moratorios del préstamo hipotecario devengados antes y después de la declaración de concurso, debemos comenzar por hacer algunas precisiones al respecto.

Los arts. 59 y 92.3º LC permiten el devengo, sin postergación, de los intereses generados por los créditos con garantía real "hasta donde alcance la respectiva garantía"; lo que supone la afección de la garantía al pago de tales intereses con el límite indicado. El art. 90 LC no establece expresamente que esos intereses tengan el carácter de crédito con privilegio especial, pero porque es innecesario, una vez que el privilegio abarca la totalidad del crédito garantizado, conforme a lo expresado en el título.

Además, conforme a esta regulación, los intereses devengados por el crédito hipotecario serán privilegiados con privilegio especial, con independencia de su fecha de devengo -anterior o posterior a la declaración del concurso- si están cubiertos por el valor de realización del bien que sirve de garantía. Si el valor de realización no cubre los intereses, debe entenderse que los devengados con anterioridad a la declaración de concurso son subordinados (art. 92.3º LC), mientras que los posteriores no pueden ser reclamados, por exceder de la garantía.

2.- La constitución de garantías reales para asegurar la efectividad de un derecho de crédito confiere a su titular un refuerzo de su posición, tanto al permitirle, ante su insatisfacción, promover el procedimiento de realización de valor legalmente previsto (*ius distrahendi*), como al otorgarle un privilegio -aunque no absoluto, en tanto que existen otros acreedores privilegiados- para el cobro con lo obtenido en dicha realización forzosa (sentencia 313/2018, de 28 de mayo).

En la sentencia 491/2013, de 23 de julio , advertimos que la realización del bien hipotecado, que garantiza el crédito con privilegio especial (art. 90.1º LC), supondrá el pago de dicho crédito (art. 155.1 LC) y dará lugar a la cancelación de la carga. Crédito que no abarca solo el principal, sino también los intereses devengados y cubiertos por la garantía, como se desprende tanto de los preceptos de la LC citados, como del art. 692 LEC , supletoriamente aplicable por mor de la disposición final quinta LC , que establece que el precio del remate se destinará, sin dilación, a pagar al acreedor su crédito, intereses devengados y costas causadas y el resto se depositará a disposición de los titulares de derechos posteriores inscritos o anotados, sobre el bien hipotecado.



3.- Tales previsiones normativas no exoneran al acreedor hipotecario de su deber de comunicación del crédito, como se desprende inequívocamente del tenor literal del art. 85.3 LC , cuando dice: "Si se invocare un privilegio especial, se indicarán, además, los bienes o derechos a que afecte y, en su caso, los datos registrales".

En consecuencia, si la comunicación del crédito por parte del acreedor fue errónea o incompleta, lleva razón la Audiencia Provincial al considerar que, una vez precluidos los momentos procesales hábiles para instar la modificación de la lista de acreedores, no puede pretenderse una alteración de la cantidad reconocida en la lista definitiva.

Si, como alega la parte recurrente, cuando se realizó la comunicación de créditos todavía no se había alcanzado el límite garantizado, debería haberse comunicado la cantidad devengada hasta esa fecha como crédito con privilegio especial y la parte todavía no devengada como crédito contingente sin cuantía propia (hasta que se cumpliera la contingencia) y con la calificación de privilegio especial.

4.- Ahora bien, como en la lista definitiva se reconoció a Banco de Vasconia S.A. (actualmente Banco Popular) un crédito con privilegio especial, por principal e intereses, de 374.718,41 €, carece de sentido que la administración concursal únicamente haya entregado al acreedor 344.100,58 €, correspondientes a los principales de los dos préstamos hipotecarios, y ninguna cantidad por intereses. Cuando lo correcto es que le hubiera abonado el total de la cantidad reconocida en la mencionada lista definitiva.

5.- Por esta razón, debe estimarse el recurso de casación y, con él y por los mismos argumentos, también estimarse en parte el recurso de apelación y la demanda, a fin de condenar a la administración concursal a abonar a la demandante la parte de crédito con privilegio especial reconocida y no satisfecha, es decir, 30.617,83 €.

CUARTO.- Costas y depósitos

1.- De conformidad con lo previsto en los artículos 394.1 y 398.1 LEC , deben imponerse las costas del recurso extraordinario por infracción procesal a la parte recurrente.

2.- Al haberse estimado los recursos de casación y apelación, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas por ellos, conforme previene el art. 398.2 LEC .

3.- En cuanto a las costas de primera instancia, al haberse estimado parcialmente la demanda, tampoco procede hacer expresa imposición de las causadas, según establece el art. 394.2 LEC , al que se remite el art. 196.2 LC .

4.- Procede acordar también la pérdida del depósito constituido para el recurso extraordinario de infracción procesal y la devolución de los constituidos para los recursos de apelación y casación, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartados 8 y 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 extraordinario por infracción procesal interpuesto por Banco Popular Español S.A. contra la sentencia núm. 86/2016, de 29 de abril, dictada por la Audiencia Provincial de Huesca, Sección 1ª, en el recurso de apelación núm. 200/2014 .

2.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por la misma parte recurrente contra dicha sentencia, que casamos y anulamos.

3.º- Estimar el recurso de apelación interpuesto por Banco Popular S.A. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Huesca (con competencia en materia mercantil) en el **incidente concursal** n.º 3000334/2014, que revocamos y dejamos sin efecto.

4.º- Estimar en parte la demanda formulada por Banco Popular S.A. contra la administración concursal de Gárate e Hijos S.L. en liquidación, y condenar a la administración concursal a que abone a la actora la suma de 30.617,83 €.

5.º - Imponer a Banco Popular Español S.A. las costas del recurso extraordinario por infracción procesal.

6.º- No hacer expresa imposición de las costas de los recursos de apelación y casación y de las causadas en primera instancia.



7.º- Ordenar la devolución de los depósitos constituidos para los recursos de apelación y casación y la pérdida del constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal.

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