



Roj: **STS 4292/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:4292**

Id Cendoj: **28079110012016100580**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **07/10/2016**

Nº de Recurso: **503/2014**

Nº de Resolución: **608/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 21619/2013,**  
**STS 4292/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 7 de octubre de 2016

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Madrid, sección 14ª, como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Madrid. Los recursos fueron interpuestos por la entidad Sociedad de Inversiones Almadrada S.L., representada por el procurador Florencio Araez Martínez. Es parte recurrida la entidad Boetticher y Navarro S.A., representada por la procuradora Rocío Sampere Meneses.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **PRIMERO.-** *Tramitación en primera instancia*

1. El procurador Florencio Araez Martínez, en nombre y representación de la entidad Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L., interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Madrid, contra la entidad Boetticher y Navarro S.A., para que se dictase sentencia:

«que contenga los siguientes pronunciamientos:

- a) Declare que Bynsa adeuda a Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. la cantidad de 665.109,71 €.
- b) Declare que Bynsa ha incurrido en mora desde el 25 de mayo de 2009, fecha de la primera reclamación extrajudicial fehaciente de pago.
- c) Condene a Bynsa a pagar a Sociedad de Inversiones Almadrada S.L. la cantidad de 665.109,70 € más el interés legal de dicha cantidad desde el 25 de mayo de 2009.
- d) Condene en costas a Bynsa».

2. La procuradora Rocío Sampere Meneses, en representación de la entidad Boetticher y Navarro S.A., contestó a la demanda y pidió al Juzgado dictase sentencia:

«por la que, con desestimación de la demanda, absuelva a mi mandante de todos los pedimentos deducidos de contrario. Y todo ello, con expresa imposición de costas a la actora».

3. El Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Madrid dictó sentencia con fecha 11 de enero de 2013, con la siguiente parte dispositiva:

«Fallo: Que desestimando la demanda interpuesta por Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. contra la entidad mercantil Boetticher y Navarro S.A. debo absolver y absuelvo a la expresa demandada de las pretensiones condenatorias solicitadas por la actora, con expresa imposición de costas a esta última».

**SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Sociedad de Inversiones Almadrada S.L.

2. La resolución de este recurso correspondió a la sección 14ª de la Audiencia Provincial de Madrid, mediante sentencia de 27 de noviembre de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Desestimamos el recurso de apelación, articulado por la representación procesal de la Sociedad de Inversiones Almadrada S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 9 de los de esta Villa, en sus autos nº 1034/2011 de fecha once de enero de dos mil trece.

»Confirmamos íntegramente dicha resolución, e imponemos las costas de esta alzada al apelante».

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

1. El procurador Florencio Araez Martínez, en representación de la entidad Sociedad de Inversiones Almadrada S.L., interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Madrid, sección 14ª.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«1º) Infracción por aplicación indebida del art. 222, apartados 1 y 2 de la LEC, en relación con el art. 400 del mismo texto legal.

2º) Infracción por aplicación indebida del art. 222.1 y 2 de la LEC.

3º) Infracción del art. 24.1 de la Constitución, por indefensión.

4º) Infracción del art. 218.1º de la LEC, en relación con el art. 24.1 de la Constitución.

5º) Infracción del art. 222, apartado 1º de la LEC.

6º) Infracción del art. 465, apartado 5 de la LEC.

7º) Infracción del art. 465.5 de la LEC.

8º) Infracción del art. 428, apartado 3 de la LEC.

9º) Infracción del art. 24 de la Constitución

10º) Infracción del art. 281, apartado 3 de la LEC.

11º) Infracción del art. 216 de la LEC ».

Los motivos del recurso de casación fueron:

«1º) Infracción del art. 904 del Código de Comercio, en relación con el art. 134.1, párrafo 1º y Disposición Adicional Primera, párrafo 1º, de la Ley Concursal, por inaplicación.

2º) Infracción del art. 878.2 del Código de Comercio, por aplicación indebida, en relación con el art. 71 de la Ley Concursal.

3º) Infracción por inaplicación del art. 904 del Código de Comercio, en relación con el art. 134.1 de la Ley 22/2003 de 9 de julio, Concursal y doctrina jurisprudencial que los interpreta».

2. Por diligencia de ordenación de 18 de febrero de 2014, la Audiencia Provincial de Madrid, sección 14ª, tuvo por interpuestos el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación mencionados, y acordó remitir las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo con emplazamiento de las partes para comparecer por término de treinta días.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecen como parte recurrente la entidad Sociedad de Inversiones Almadrada S.L., representada por el procurador Florencio Araez Martínez; y como parte recurrida la entidad Boetticher y Navarro S.A., representada por la procuradora Rocío Sampere Meneses.

4. Esta sala dictó auto de fecha 25 de noviembre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. contra la Sentencia dictada, con fecha 27 de noviembre de 2013, por la Audiencia Provincial de Madrid (sección 14ª), en el rollo de apelación nº



228/2013, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 1034/2011 del Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Madrid».

5. Dado traslado, la representación procesal de la entidad Boetticher y Navarro, S.A., presentó escrito de oposición a los recursos formulados de contrario.

6. Al no solicitarse la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 14 de septiembre de 2016, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. Antecedentes

1. Para la resolución del presente recurso debemos partir de la relación de hechos relevantes acreditados en la instancia.

En el año 1986 la sociedad Boetticher y Navarro, S.A. (en adelante, Bynsa) solicitó suspensión de pagos. En el curso de este procedimiento, el 26 de septiembre de 1988, se aprobó un convenio entre la suspensa y los acreedores reconocidos, entre los que se encontraban los siguientes acreedores por los siguientes créditos: Inespal (Sociedad Nacional de Aluminio, S.A.) por un crédito de 18.039,77 euros; SKF Española, S.L. por 62.647,19 euros; y Mecánicas Asociadas, S.L. por 540.910,89 euros.

Después de la aprobación del convenio, el 27 de junio de 1991, Bynsa otorgó una escritura pública de reconocimiento de deuda y constitución de una hipoteca para garantizar su pago, que afectaba a diversos acreedores, entre los que se encontraban Inespal, SKF y Mecánicas Asociadas.

Incumplido el convenio, se declaró la quiebra de Bynsa el 25 de enero de 1993. La fecha de retroacción se fijó el 26 de mayo de 1987.

En la quiebra, se celebró la junta de examen y reconocimiento de créditos el día 17 de abril de 1998. Los créditos de Inespal y Mecánicas Asociadas, aunque habían sido comunicados, no fueron incluidos en la lista de acreedores porque no se había aportado documentación suficiente justificativa de dichos créditos. Y el crédito de SKF tampoco fue reconocido porque no había sido insinuado o comunicado.

La exclusión de estos créditos no fue impugnada por Inespal, SKF y Mecánicas Asociadas.

En la junta de acreedores de 26 de mayo de 2006 se aprobó un convenio entre la quebrada y sus acreedores, por el que se acordó el pago del 100% de los créditos, más otra cantidad en compensación de los perjuicios. El convenio fue aprobado por auto de 19 de diciembre de 2006.

Cuatro días antes de la celebración de la junta convocada para la aprobación del convenio, en concreto el día 22 de mayo de 2006, SKF y Mecánicas Asociadas cedieron a Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. sus respectivos créditos de 62.647,19 euros y 540.910,89 euros. Y el 9 de junio de 2006, Inespal cedió su crédito de 18.039,77 euros a Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. Estos créditos, cuyos importes sumaban un total de 621.597,85 euros, fueron adquiridos por 9.068,72 euros, esto es por el 1,459% del importe nominal.

El 23 de mayo de 2006, Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. solicitó el reconocimiento del crédito que había sido cedido por SKF. Este reconocimiento fue denegado por auto de 24 de septiembre de 2008, lo que fue confirmado por la Audiencia en fecha 6 de octubre de 2009.

2. En la demanda que dio inicio al presente procedimiento, Inversiones Almadrada, S.L. reclama el pago del importe nominal de los tres créditos cedidos (Inespal, SKF y Mecánicas Asociadas) frente a Bynsa. Para justificar la reclamación invoca el art. 904 CCom 1885, que interpreta conforme al art. 134 LC, conforme al cual el contenido del convenio vinculará al deudor y a los acreedores, ordinarios y subordinados, respecto de los créditos que fuesen anteriores a la declaración del concurso, aunque, por cualquier causa, no hubiesen sido reconocidos.

3. En primera instancia, el juzgado desestimó la demanda porque los créditos habían sido expresamente denegados en el procedimiento de quiebra. Y el hecho de que consten los créditos en escritura pública de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca otorgada por la suspensa, en la medida en que este otorgamiento se realizó en cumplimiento del convenio de suspensión de pagos aprobado judicialmente, carece de relevancia.

4. La Audiencia desestimó el recurso de apelación interpuesto por la demandante. En la sentencia de apelación, después del relato de hechos probados, en el fundamento jurídico tercero se hace una mención al periodo de retroacción decretado en el auto de quiebra, y se concluye que la «escritura unilateral de reconocimiento de deuda hecha por el deudor sobre acreedores reconocidos en la suspensión de pagos de Bynsa, y garantizada

con la constitución unilateral de hipoteca es, a los efectos de la quiebra posterior de dicha entidad, y a los que ahora nos ocupan, altamente sospechosa, y de escaso valor».

La Audiencia entiende que en el presente caso, frente a la reclamación de los créditos esgrimidos en la demanda, existe cosa juzgada respecto del previo rechazo de tales créditos en el proceso de quiebra, originariamente propiedad de Inespal, SKF y Mecánicas Asociadas.

En atención a lo que es objeto de algunos motivos del recurso extraordinario por infracción procesal, reproducimos el final del razonamiento de la Audiencia:

«A la luz de la doctrina expuesta más arriba podemos llegar a la conclusión de que se da la cosa juzgada. Por un lado las partes son las mismas y el objeto del proceso también; el reconocimiento del crédito, sin que de la S.T.S. de 25- 6-2012, sea obstáculo.

»Hemos revisado dicha resolución, y vemos que no se plantea el problema de si los autos dictados en incidentes concursales la producen. Lo da por supuesto, porque analiza las condiciones de la cosa juzgada para llegar a la conclusión de que no concurren.

»El único problema es que en el asunto resuelto por la sentencia de 6-10-09 de la Sección 28ª de esta Audiencia, se refiere solo al crédito cedido de SFK, y que el recurrente con suma habilidad mantiene que la acumulación de pretensiones es voluntaria ex Art.72 L.E.C .

»Pues bien creemos que la cosa juzgada alcanza a los otros créditos cedidos al actor.

»En primer lugar, porque la cosa juzgada prejudicial positiva alcanzaría a los dos créditos no deducidos, que pudieron ser deducidos, y cuyo origen es la escritura unilateral de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca que es única, que el recurrente basa en ella su causa de pedir, y que es ineficaz por efectos de la retroacción de la quiebra de BYNSA.

»En segundo lugar porque la acumulación puede ser obligatoria, y lo es en los casos que cita el Art.40 L.E.C . con reflejo en el Art.43 L.E.C . y en los casos del Art.76 L.E.C ., que aunque regula la acumulación de procesos es perfectamente aplicable porque la razón de ser es la misma; la huida de resoluciones contradictorias».

**5.** Frente a la sentencia de apelación, Inversiones Almadrada, S.L. interpuso recurso extraordinario por infracción procesal, sobre la base de once motivos, y recurso de casación, articulado en tres motivos.

Aunque con carácter general, procede analizar el recurso extraordinario por infracción procesal con carácter previo al recurso de casación, en el presente caso la interpretación de los preceptos que se afirman infringidos en los motivos primero y tercero de casación, constituyen un precedente lógico para la resolución de los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal. Por esta razón, resolveremos primero el recurso de casación y luego abordaremos el recurso extraordinario por infracción procesal.

## **SEGUNDO.** *Recurso de casación*

**1.** *Formulación de los motivos primero y tercero.* El motivo primero denuncia la «infracción del artículo 904 del Código de Comercio de 1885, en relación con el artículo 134.1, párrafo 1º y la disposición adicional primera, párrafo primero de la Ley Concursal, por inaplicación».

La recurrente entiende que al constar como hechos probados que los créditos cedidos al demandante, cuyo pago ahora reclama, habían sido reconocidos en la suspensión de pagos de Bynsa y, posteriormente, en el acta de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca otorgada por Bynsa el 27 de junio de 1991, en cuanto que la quiebra consta archivada por cumplimiento del convenio, se cumplen los presupuestos de los arts. 904 Ccom 1885 y 134 LC para que la demandante pueda reclamar los créditos cedidos.

El *motivo tercero* también denuncia la infracción de los 904 Ccom 1885 y 134 LC, y la jurisprudencia que los interpreta. En el desarrollo del motivo se razona que la sentencia recurrida infringe estos preceptos, porque «los mismos facultan a los acreedores para interponer demanda de reclamación una vez finalizado el procedimiento concursal por convenio que ha sido cumplido, excluyendo los efectos de la cosa juzgada respecto de las resoluciones recaídas dentro del procedimiento concursal, siendo obligatorio dicho convenio para ellos».

Procede estimar ambos motivos, por las razones que exponemos a continuación.

**2.** *Estimación en parte de los motivos primero y tercero.* El recurso invoca el art. 904 Ccom 1885, que regulaba los efectos novatorios del convenio aprobado en una quiebra de un comerciante individual respecto de los créditos que no habían sido reconocidos en la previa fase de reconocimiento de créditos:



«Aprobado el convenio, y salvo lo dispuesto en el artículo 900, será obligatorio para el fallido y para todos los acreedores cuyos créditos daten de época anterior a la declaración de quiebra, si hubieren sido citados en forma legal, o si, habiéndoseles notificado la aprobación del convenio, no hubieren reclamado contra éste en los términos prevenidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, aun cuando no estén comprendidos en el balance ni hayan sido parte en el procesamiento».

El recurrente obvia que existe un precepto más específico para la quiebra de las sociedades mercantiles, el art. 937 Ccom 1885, que, por lo que ahora interesa, contiene una regulación muy parecida:

«Aprobado el convenio sin oposición, o desestimada ésta por sentencia firme, será obligatorio para la compañía o empresa deudora y para todos los acreedores cuyos créditos daten de época anterior a la suspensión de pagos, si hubieren sido citados en forma legal, o si, habiéndoseles notificado el convenio, no hubieren reclamado contra él en los términos prevenidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil».

Tiene razón el recurso cuando aduce que ambos preceptos, los arts. 904 y 937 Ccom 1885, según la disposición adicional 1ª de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal, deben ser interpretados y aplicados poniéndolos en relación con las normas equivalentes del concurso de acreedores contenidas en la Ley Concursal. En concreto, poniéndolos en relación con el precepto equivalente, que es el art. 134 LC. Este precepto, en el párrafo primero de su apartado 1, dispone lo siguiente:

«El contenido del convenio vinculará al deudor y a los acreedores ordinarios y subordinados, respecto de los créditos que fuesen anteriores a la declaración de concurso, aunque, por cualquier causa, no hubiesen sido reconocidos».

El art. 134.1 LC, al extender a los créditos anteriores al concurso y no reconocidos, el contenido del convenio lo que pretende es impedir que estos créditos no reconocidos en la lista de acreedores puedan llegar a ser, caso de aprobarse y cumplirse un convenio, de mejor condición que los acreedores concursales afectados por el convenio. Está claro que los créditos que no aparezcan reconocidos en la lista de acreedores no pueden ser reclamados durante la fase de cumplimiento del convenio, y sólo después de la declaración de cumplimiento del convenio puede dirigirse su reclamación frente al deudor concursado. Y es en este caso cuando la ley aclara que, caso de reconocerse la existencia, vigencia y exigibilidad del crédito, su importe se verá afectado por las quitas convenidas e impuestas a los acreedores concursales ordinarios y subordinados que sí habían sido reconocidos.

Pero conviene matizar que en todos aquellos casos en que la existencia y la cuantía del crédito hubieran sido discutidos en un incidente de impugnación de la lista de acreedores, en la medida en que la sentencia firme provoca el efecto de cosa juzgada ( art. 196.4 LC ), lo no reconocido (total o parcialmente) no podrá ser reclamado después de finalizado el concurso.

En este sentido el incidente por el que la ahora demandante pretendió que se le reconociera el crédito que le había sido cedido por SKF, al concluir por medio de una resolución judicial firme, en un procedimiento equivalente al incidente concursal, y en la medida en que por medio de él se discutió la procedencia del reconocimiento de aquel crédito, el pronunciamiento judicial firme por el que se desestima esta pretensión produce un efecto de cosa juzgada e impide que, concluida la quiebra con el cumplimiento del convenio, pueda volver a reclamarse el crédito.

No ocurre lo mismo respecto de los créditos cedidos por Inespal y Mecánicas Asociadas, pues estos créditos, si bien fueron insinuados en la quiebra y se rechazó su inclusión en el estado general de créditos, al no impugnarse judicialmente esta decisión, no consta que la existencia y exigibilidad de ambos créditos haya sido objeto de enjuiciamiento judicial. Por lo que, propiamente, no existe cosa juzgada.

De este modo, cabía reclamar los créditos cedidos por Inespal y Mecánicas Asociadas, una vez cumplido el convenio y concluida la quiebra, sin perjuicio de que resultara procedente la reclamación por razones relativas a la acreditación de estos créditos.

**3. Formulación del motivo segundo.** El motivo denuncia la infracción del art. 878.2 del Código de Comercio de 1885, en concepto de aplicación indebida, en relación con el artículo 71 de la actual Ley Concursal y la jurisprudencia que los interpreta.

En el desarrollo del motivo se razona que la sentencia recurrida, después de reproducir la doctrina jurisprudencial sobre la retroacción de la quiebra en el fundamento jurídico tercero, concluye en el fundamento jurídico sexto que la escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca es «ineficaz por efectos de la retroacción de la quiebra», lo que es tenido en consideración como *ratio decidendi* para apreciar de oficio la excepción de cosa juzgada.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.



**4. Desestimación del motivo segundo.** Tiene razón el recurso en la improcedencia de la referencia contenida en la fundamentación jurídica de la sentencia recurrida a la ineficacia de la escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca como consecuencia de la retroacción de la quiebra. La ineficacia que se preveía en el art. 878.2 CCom 1885 no operaba de forma automática respecto de todos los actos de disposición realizados por el deudor quebrado en el periodo de retroacción, sino únicamente respecto de aquellos que fueran perjudiciales para los acreedores, siempre que se ejercitara y fuera apreciada por el juzgado la correspondiente acción. Acción que la jurisprudencia actual califica de rescisoria.

A pesar de lo anterior, el motivo se desestima porque, pese a la reseñada manifestación contenida en el fundamento jurídico sexto de la sentencia recurrida, la razón de la desestimación del recurso y de la demanda no es la nulidad del reconocimiento de deuda de 1991.

Al margen de que se pueda considerar parcialmente incorrecta, la eficacia de cosa juzgada apreciada para desestimar la demanda se basaba en que dentro del proceso de quiebra ya se intentó el reconocimiento de estos tres créditos y esta pretensión fue rechazada: en el caso de los créditos Inespal y Mecánicas Asociadas se rechazó su inclusión en el estado general de créditos por la correspondiente junta de acreedores, lo que, pudiendo impugnarse, no se impugnó; y en el caso del crédito de SFK, se intentó más tarde su reconocimiento judicial y esta pretensión fue desestimada por resolución judicial firme.

### **TERCERO. Recurso extraordinario por infracción procesal**

**1. Formulación del motivo primero.** El motivo se ampara en el ordinal 2º del art. 469 LEC, por infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, y concretamente por infracción del art. 222.1 y 2 LEC, en relación con el art. 400 LEC.

En el desarrollo del motivo, se razona que la sentencia recurrida, al apreciar cosa juzgada por parte del auto que desestima la pretensión de reconocimiento del crédito de SKF y extender estos efectos, por virtud del art. 400 LEC, a la reclamación de los otros dos créditos, «no tiene en cuenta que la causa de pedir del presente procedimiento está basada desde un punto de vista procesal y utilizando la terminología del artículo 222.2 de la LEC en hechos nuevos acaecidos con posterioridad al procedimiento de quiebra, que integran una diversa causa de pedir y por ende eliminan la aplicación de la institución de la cosa juzgada». Estos hechos nuevos serían la aprobación del convenio en la quiebra de Bynsa y el auto de conclusión como consecuencia de su cumplimiento.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**2. Desestimación del motivo primero.** Los dos hechos nuevos aducidos por la recurrente para eludir la eficacia de cosa juzgada, el cumplimiento del convenio y el auto de conclusión de la quiebra, son irrelevantes a los efectos pretendidos, pues no afectan a lo esencial que es la existencia y validez de los créditos. El efecto de cosa juzgada, como hemos expuesto al resolver el recurso de casación, puede depender de otros factores, pero no de estos hechos nuevos, pues si realmente hubiera habido un pronunciamiento judicial que desestimara el reconocimiento de los tres créditos, el efecto de cosa juzgada no quedaría alterado por la aprobación del convenio y la conclusión de la quiebra. La reclamación posterior de los créditos no reconocidos requiere, para que pueda ser atendida, que no hubiera habido un pronunciamiento judicial firme desestimatorio en el procedimiento concursal.

**3. Formulación del motivo segundo.** El motivo se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC, por infracción de normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, y denuncia la infracción, por aplicación indebida, del art. 222.1 y 2 LEC, relativo a la excepción de cosa juzgada en relación con la jurisprudencia que lo interpreta.

En el desarrollo del motivo se razona que la sentencia recurrida al apreciar el efecto de cosa juzgada no ha entrado a resolver el fondo del asunto, en concreto la procedente aplicación de los art. 904 CCom 1885, actual art. 134 LC, «que excluye expresamente la existencia de cosa juzgada de las resoluciones recaídas dentro del procedimiento de quiebra sobre reconocimiento de créditos, si la quiebra termina por convenio pues dicho artículo 904 del Código de Comercio faculta a cualquier acreedor de época anterior a la declaración de quiebra a presentar la demanda de reclamación una vez concluida la quiebra por convenio cumplido y con posterioridad a la finalización de la quiebra».

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**4. Desestimación del motivo segundo.** A la vista de la interpretación que hemos hecho de los arts. 904 Ccom 1885, y su equivalente para la quiebra de sociedades (art. 937 CCom 1885), que sería el realmente aplicable, en relación con el actual art. 134 LC, procede desestimar este segundo motivo, porque la previsión contenida en estos artículos tiene como límite que los créditos no reconocidos hayan sido previamente desestimados por resolución judicial que tenga eficacia de cosa juzgada. Esto es, la aprobación y cumplimiento del convenio



no privaría de la eficacia de cosa juzgada a la desestimación judicial del reconocimiento de estos créditos que ahora se reclaman, siempre que se cumplieran todos los requisitos legales de la cosa juzgada, lo que no es propiamente objeto de este motivo.

**5. Formulación de los motivos tercero y cuarto.** El *motivo tercero* se formula al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE , que ha ocasionado indefensión. La sentencia recurrida, se afirma en el desarrollo del motivo, «al apreciar de oficio la excepción de cosa juzgada, sin razonar lo más mínimo la inaplicación del art. 904 Ccom en relación con el art. 134 LC , que excluyen expresamente la excepción de cosa juzgada al permitir plantear una demanda posterior al procedimiento de quiebra que finaliza por convenio a todos los acreedores cuyos créditos daten de una fecha anterior a la declaración de quiebra, ha vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva con indefensión, infringiendo el art. 24.1 de la Constitución ».

El *motivo cuarto* se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC , por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, y concretamente del art. 218.1º LEC , en relación con el art. 24 CE , en cuanto establece que las sentencias deben ser congruentes con las pretensiones de las partes deducidas oportunamente en el pleito y harán las declaraciones que aquellas exijan, condenando o absolviendo al demandado y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate.

En el planteamiento del motivo se razona que la sentencia recurrida habría incurrido en incongruencia omisiva por no haber tenido en cuenta el art. 904 Ccom 1885, en relación con el art. 134 LC . «Al aplicar de oficio la excepción de cosa juzgada de forma improcedente, la Audiencia ha eludido indebidamente entrar a conocer del fondo del asunto...».

Procede desestimar ambos motivos por las razones que exponemos a continuación.

**6. Desestimación de los motivos tercero y cuarto.** Conviene advertir que la demandada, en su contestación a la demanda, expresamente formuló la excepción de cosa juzgada, en los términos en que ha sido apreciada. Las razones que llevan a la Audiencia a estimar esta excepción de cosa juzgada, son las mismas que habían conducido al juzgado a desestimar la demanda, aunque no hablara de cosa juzgada y excluyera la aplicación del art. 134 LC . Y fue el propio recurso de apelación el que, en el motivo cuarto, basó la impugnación de la sentencia de primera instancia sobre la base de que el rechazo que en la quiebra había habido a los créditos luego cedidos a la demandante, no producía efectos de cosa juzgada.

Por otra parte, la procedencia de aplicar los preceptos sustantivos en la forma en que son interpretados por la recurrente, para evitar la eficacia de cosa juzgada, plantea una cuestión sustantiva que debía plantearse en casación, y en esa sede ha sido abordada.

**7. Formulación del motivo quinto.** El motivo se formula al amparo del ordinal 2º del art. 469.1 LEC , por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, y concretamente del art. 222.1 LEC , en cuanto que la cosa juzgada material de las sentencias firmes excluirá un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquella se produjo, «siempre que sea conforme a la ley». Y en el desarrollo del motivo vuelve a insistir que el art. 904 CCom 1885, en relación con el actual art. 134 LC , excluye el efecto de cosa juzgada de la eventual desestimación del reconocimiento de un crédito concursal cuando, una vez aprobado y cumplido un convenio, se reclama judicialmente este crédito al concursado.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**8. Desestimación del motivo quinto.** El motivo se basa en una interpretación errónea del art. 134 LC , pues ni este precepto ni el anterior art. 904 CCom o el art. 937 Ccom , evitan la eficacia de cosa juzgada de una eventual y anterior desestimación judicial de la pretensión de reclamación de un crédito concursal, tal y como hemos razonado en el fundamento jurídico segundo, al resolver los motivos primero y tercero de casación.

**9. Formulación de los motivos sexto y motivo séptimo.** El *motivo sexto* se ampara en el ordinal 3º del art. 469.1 LEC , por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, causante de indefensión y concretamente por infracción del art. 465. 5 LEC , en cuanto prohíbe la *refomatío in peius* en segunda instancia.

En el desarrollo del motivo se razona que la sentencia de apelación ha apreciado de oficio, y sin que le fuera solicitada, la nulidad de la escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca como efecto de la retroacción de la quiebra.

El *motivo séptimo* se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC , por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, y concretamente del art. 465.5 LEC , en cuanto establece que la sentencia que se dicte en apelación debe decidir exclusivamente sobre los puntos y cuestiones planteadas en el recurso.



En el desarrollo del motivo se aduce que la sentencia recurrida en los fundamentos tercero y sexto se pronuncia sobre la eficacia de la escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca en el periodo de retroacción, que no había sido planteada en el recurso de apelación; y sin embargo la sentencia recurrida no da respuesta al motivo esencial del recurso que era la aplicación del art. 904 Ccom 1885, en relación con el art. 134 LC .

Procede desestimar ambos motivos por las razones que exponemos a continuación.

**10. Desestimación de los motivos sexto y séptimo.** Al resolver el segundo motivo de casación ya hemos expuesto que, si bien resultaba improcedente apreciar la ineficacia de la escritura de reconocimiento de deuda como efecto de la retroacción de la quiebra, ello no incidió directamente en la razón de la decisión, esto es, en la apreciación de la eficacia de cosa juzgada, que se apoyaba en el previo rechazo del reconocimiento dentro de la quiebra de los tres créditos esgrimidos por la demandante.

Propiamente no habría *reformatio in peius* , sino una interpretación y aplicación errónea del alcance del art. 878.2 CCom , al apreciar la nulidad, sin necesidad de previa declaración, de la escritura de reconocimiento como consecuencia automática de la declaración de quiebra, que por ser irrelevante respecto de la razón de la decisión, ha impedido estimar el motivo segundo de casación y, en cualquier caso, también estos dos motivos del recurso extraordinario por infracción procesal.

**11. Formulación del motivo octavo.** El motivo se ampara en el ordinal 3º del art. 469.1 LEC , por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, causante de indefensión, y concretamente por infracción del art. 428.3 LEC , ya que las partes han estado conformes en todos los hechos y la discrepancia quedó reducida a una cuestión jurídica.

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**12. Desestimación del motivo octavo.** Para desestimar este motivo baste advertir que no explica qué hechos reconocidos por las partes no han sido considerados probados por la sentencia. En realidad, el motivo se queja de que la sentencia, teniendo los hechos relevantes tan claros, no haya resuelto la pretensión jurídica a su favor, por no haber aplicado el art. 904 CCom 1885 en el sentido invocado por la demanda. Esto, en su caso, sería objeto del recurso de casación, pues se refiere a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas, y no del recurso extraordinario por infracción procesal.

**13. Formulación de los motivos noveno y décimo.** El motivo noveno se ampara en el ordinal 4º del art. 469.1 LEC , por vulneración del art. 24 CE , en cuanto al error patente padecido por la sentencia en la apreciación de los extremos relevantes del debate, que da como resultado una decisión irrazonable y arbitraria.

En el desarrollo del motivo se razona:

«la sentencia recurrida comete un error patente y una arbitrariedad al no aceptar y respetar los siguientes hechos, que reiteramos fueron aceptados por las partes, y que de acuerdo con el artículo 281.3 LEC están exentos de prueba»

»- La Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. es titular de los créditos reclamados frente a Bynsa por cesión en escritura pública.

»- La existencia de los créditos y que datan de fecha anterior a la declaración de quiebra.

»- Expediente de quiebra de Bynsa finalizado por convenio aprobado por Auto de 19 de diciembre de 2006.

»- Expediente de quiebra finalizó por Auto de fecha 19 de noviembre de 2008, habiéndose pagado a los acreedores los créditos que le fueron reconocidos.

»- Que Bynsa no ha pagado los créditos reclamados».

El motivo décimo se ampara en el ordinal 3º del art. 469.1 LEC , por infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso, causante de indefensión y concretamente por infracción del art. 281.3 LEC .

La infracción del art. 281.3 LEC se basa, según el recurso, en que la sentencia «no ha tenido en cuenta que todos los hechos de la demanda deben tenerse por ciertos porque tienen la plena conformidad de las partes, estando exentos de prueba.

Procede desestimar ambos motivos por las razones que exponemos a continuación.

**14. Desestimación de los motivos noveno y décimo.** Propiamente, la sentencia no contradice la relación de hechos, sino la relevancia jurídica del reconocimiento de deuda realizado por la suspensa después de la aprobación del convenio de suspensión de pagos, en relación con el posterior procedimiento de quiebra, donde





estos créditos fueron rechazados. Se trata de una valoración jurídica que escapa al margen de enjuiciamiento que permite el motivo de infracción procesal invocado.

**15. Formulación del motivo undécimo.** El motivo se ampara en el ordinal 2º del art. 469.1 LEC, por infracción de las normas legales reguladoras de la sentencia, y en concreto por infracción del art. 216 LEC, que recoge el principio de justicia rogada.

En el desarrollo del motivo se aduce que «la sentencia recurrida no decide el asunto en virtud de los hechos aportados por las partes ni en virtud de las pretensiones de esta parte, sino que aprecia de oficio la excepción de cosa juzgada en clara infracción del principio de justicia rogada con base en una improcedente valoración de la prueba sin tener en cuenta que todos los hechos fueron aceptados por las partes estando exentos de prueba».

Procede desestimar el motivo por las razones que exponemos a continuación.

**16. Desestimación del motivo undécimo.** En este motivo se vuelve a insistir en cuestiones ya resueltas en los motivos anteriores. El efecto de cosa juzgada de las previas decisiones adoptadas en el procedimiento de quiebra sobre el rechazo del reconocimiento del crédito de la demandante respecto de la presente reclamación de sus créditos fue planteado por la demandada en su contestación a la demanda y también por el propio recurso de apelación. La sentencia recurrida no ha infringido el principio de justicia rogada, sino que se ha limitado a resolver la controversia suscitada en torno a la reclamación de los créditos de la demandante, tras la declaración de cumplimiento del convenio de quiebra, aunque esta resolución ha sido en un sentido contrario al pretendido en la demanda. No es necesario que volvamos a reiterar lo ya razonado antes sobre el respeto de la sentencia a los hechos aceptados por las partes.

**CUARTO. Consecuencias de la estimación en parte del recurso de casación**

1. El recurso de casación, en concreto los motivos primero y tercero, se ha estimado en parte, respecto de los créditos que la demandante adquirió de Inespal y Mecánicas Asociadas. La pretensión de reconocimiento del otro crédito, el adquirido de SKF, ya fue desestimada en un incidente concursal, cuya resolución es firme y produce eficacia de cosa juzgada en sentido material.

Los denominados créditos de Inespal y de Mecánicas Asociadas aparecían reconocidos en la lista de acreedores elaborada en la suspensión de pagos, conforme a la cual se celebró y aprobó el convenio ( art. 12.1 LSP ). En cumplimiento de lo acordado en el convenio de suspensión de pagos, y para garantizarlo, la suspensa otorgó una escritura de reconocimiento de deuda y de constitución de hipoteca, en la que aparecían los dos reseñados créditos de Inespal y de Mecánicas Asociadas. Estos previos reconocimientos de crédito son suficientes para reconocerlos ahora, sin que conste ninguna objeción de la demandada que desvirtúe aquel previo reconocimiento en la suspensión de pagos.

La demandada se opone por la eficacia de cosa juzgada que supone el rechazo de estos créditos en la quiebra que, como hemos visto, al no haber sido objeto de enjuiciamiento judicial, su no inclusión en el estado general de créditos no impide, después de levantada la quiebra como consecuencia del cumplimiento del convenio, su reclamación, sin perjuicio del efecto vinculante de las quitas previstas en el convenio.

La demandada en su contestación deja constancia de las sospechas que levantan las siguientes circunstancias: el abogado que firma la demanda de reclamación de estos créditos había sido el abogado que asistió a la sindicatura de la quiebra, que rechazó en 1998 la inclusión de estos créditos en el estado general de créditos; estos dos créditos fueron comprados uno, unos días antes de que se celebrara la junta de aprobación del convenio, y otro unas semanas después; y el importe pagado por estos créditos era ligeramente superior al 1% de su importe; la sociedad demandante, que adquirió los créditos, llevaba sin presentar las cuentas desde el año 2001, y por ello tenía cerrado el registro mercantil.

Estas circunstancias, hechos probados de la sentencia, son simplemente denunciadas en la contestación a la demanda, sin que se articule ninguna causa de pedir que justifique, sobre la base de tales circunstancias, la desestimación de la reclamación de tales créditos por la demandante.

En esta situación, aunque tales circunstancias podrían poner en evidencia una conducta abusiva por parte del letrado de la demandante y, por ende, de la sociedad demandante, que habría sido empleada de forma instrumental, no nos está permitido de oficio armar la justificación del abuso de derecho para desestimar la reclamación de los créditos.

En consecuencia, procede estimar el recurso de apelación, en parte, en cuanto que afectaría únicamente a los créditos cedidos por Inespal y de Mecánicas Asociadas, que deben ser reconocidos y abonados con las quitas introducidas en el convenio, que en este caso no existen. El acreedor tiene derecho a que le sean abonados estos dos créditos, sin la compensación adicional del 7% que sólo afectaba a los créditos concursales.



Los arts. 904 y 937 Ccom 1885, en relación con el art. 134 LC, prevén que a los acreedores de créditos anteriores a la quiebra que no resultaron reconocidos en la quiebra, una vez cumplido el convenio, si pretenden la reclamación de sus créditos, se les pueda imponer las quitas convenidas para los acreedores concursales sometidos al convenio, para no hacerlos de mejor condición. No existiendo quitas, pueden reclamar la integridad de sus créditos, pero no la compensación económica del 7% convenida en atención a la dilación ocasionada por el procedimiento concursal. Con la advertencia de que la apertura de aquel procedimiento concursal determinó la suspensión en el devengo de intereses. Y la dilación en el cobro sería imputable, en este caso, al propio acreedor que no pretendió la inclusión de sus créditos en el estado general de créditos mediante la correspondiente impugnación judicial.

La suma del crédito adquirido de Inespal (18.039,77 euros) y del adquirido de Mecánicas Asociadas, S.L. (540.910,89 euros), suman un total de 558.950,66 euros. Esta suma, tal y como ha sido solicitado en la demanda, genera intereses legales desde la reclamación extrajudicial realizada el día 25 de mayo de 2009.

#### **QUINTO.** Costas

1. Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal, procede imponer al recurrente las costas de su recurso ( art. 398.1 LEC ).
2. Estimado en parte el recurso de casación, no hacemos expresa condena en costas ( art. 398.2 LEC ).
3. Estimado en parte el recurso de apelación, tampoco hacemos expresa condena en costas ( art. 398.2 LEC ).

#### **FALLO**

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

1.º- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 14ª) de 27 de noviembre de 2013 (rollo núm. 228/2013), con imposición de costas al recurrente. 2.º- Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (sección 14ª) de 27 de noviembre de 2013 (rollo núm. 228/2013), sin hacer expresa condena en costas. 3.º- Estimar en parte el recurso de apelación formulado por Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de Madrid de 11 de enero de 2013 (juicio ordinario núm. 1034/2011), en el sentido de estimar en parte la demanda formulada por Sociedad de Inversiones Almadrada, S.L. y condenar a Boetticher y Navarro, S.A. a pagar a la demandante el importe de 558.950,66 euros, más los intereses legales desde el 25 de mayo de 2009. 4.º- No imponer las costas generadas en primera instancia y en apelación a ninguna de las partes. 5.º- Devuélvase el depósito constituido para recurrir. Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos

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

Así se acuerda y firma.