



Roj: **ATS 3042/2019 - ECLI:ES:TS:2019:3042A**

Id Cendoj: **28079110012019201317**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/03/2019**

Nº de Recurso: **476/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Auto**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Fecha del auto: 20/03/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 476/2017

Fallo/Acuerdo:

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCIÓN N. 3 DE BURGOS

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: SGG/MJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 476/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Auto núm. /

Excmos. Sres.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

En Madrid, a 20 de marzo de 2019.

Esta sala ha visto

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan.

ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- La representación procesal de CRS Channel Servicios de Telefonía S.L. se presentó escrito formulando recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Burgos (Sección Tercera) de fecha 17 de octubre de 2016, en el rollo de apelación 474/2015, dimanante de los autos de incidente concursal de oposición a la calificación 1000159/2014, del Juzgado de lo mercantil núm. 1 de Burgos.

SEGUNDO.- Mediante diligencia de ordenación se tuvieron por interpuestos los recursos, acordándose la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes ante esta sala, apareciendo notificada dicha resolución a los procuradores de los litigantes.

TERCERO.- La procuradora D.^a Yolanda Pulgar Jimeno, en representación de CRS Channel Servicios de Telefonía S.L. presentó escrito de fecha 27 de febrero de 2017 personándose en concepto de parte recurrente.

La procuradora D.^a Ascensión de Gracia López Orcera en representación de Vodafone España S.A. presentó escrito de fecha 31 de enero de 2017 personándose en concepto de parte recurrida.

CUARTO.- Por providencia de fecha 27 de diciembre de 2018 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal y casación a las partes personadas.

QUINTO.- La parte recurrente formuló sus alegaciones en escrito de fecha 16 de enero de 2019. La parte recurrida formuló sus alegaciones en escrito de fecha 22 de enero de 2019.

SEXTO.- La parte recurrente constituyó el depósito para recurrir exigido por la disposición adicional 15.^a de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la medida que la sentencia que constituye objeto del presente recurso se dictó en un juicio tramitado por las normas del incidente concursal (art. 72.4 LC), el cauce adecuado para acceder a la casación es el contemplado en el ordinal 3º del art. 477.2 de la LEC, acreditando la existencia de interés casacional.

En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, en tanto no se confiera a los TSJ la competencia para conocer del mismo, procederá respecto de las resoluciones que sean susceptibles de recurso de casación conforme a lo dispuesto en el artículo 477 LEC, debiendo formularse conjuntamente con el de casación al no tratarse de ninguno de los supuestos previstos en los números 1º -tutela judicial civil de derechos fundamentales- y 2º -cuantía superior a 600.000 euros- del artículo 477.2 LEC.

Partiendo de estas premisas, el acuerdo de esta sala sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal de fecha 27 de enero de 2017 - al igual que hacía el de 30 de diciembre de 2011-, contempla como causa de inadmisión del recurso extraordinario por infracción procesal -cuando se formula conjuntamente con el recurso de casación- la inadmisión de este último, motivo por el que procede analizar y resolver en primer lugar la procedencia del recurso de casación, y en caso de admitirse pasar a analizar los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- El recurso se interpone al amparo del art. 477.2.2º LEC, por razón de cuantía superior a 600.000 euros.

El recurso incurre en la causa de inadmisión prevista en el artículo 483.2.2º LEC de falta de cumplimiento en el escrito de interposición de los requisitos establecidos para los distintos casos, desarrollada por el acuerdo de esta sala sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal de 27 de enero de 2017 que mantiene en lo esencial los criterios establecidos por el acuerdo de 30 de diciembre de 2011, por error en la modalidad casacional invocada.

El recurso no puede ser admitido por haber incurrido el recurrente en error en la modalidad elegida, ya que tratándose de un recurso frente a una sentencia dictada en segunda instancia en un incidente concursal en el que se resuelve una acción de reintegración (art. 72.4 de la Ley Concursal), la única vía posible de acceso a la casación sería la del interés casacional que contempla el ordinal tercero del art. 477.2 LEC. Ya esta sala señalaba en el acuerdo antes mencionado de fecha 30 de diciembre de 2011, actualizado por el de 27 de enero de 2017, sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, que el recurso por razón de interés casacional cabe no solo cuando se interponga contra sentencias dictadas en los asuntos tramitados por razón de la cuantía -si ésta no excede de la que fija la LEC o si es indeterminada o inestimable-, sino también contra resoluciones dictadas en procesos seguidos por razón de la materia, entre las cuales -además de las dictadas en los procesos a que se refieren los artículos 249.1 y 250.1 LEC - figuran, entre otras, las sentencias que con arreglo a la Ley Concursal tengan acceso al recurso de casación, incluyendo

el artículo 197.7 LC las sentencias que resuelvan acciones de las comprendidas en las secciones tercera y cuarta, como es el caso.

Por lo tanto, cuando se pretenda interponer un recurso de casación contra una sentencia dictada en un incidente concursal, la modalidad que procede será la prevista en el número 3º del artículo 477.2 LEC relativa al interés casacional, al tratarse de una sentencia dictada en un proceso tramitado por las normas del incidente concursal por razón de la materia. El trámite del incidente concursal no atiende a la cuantía, sino a la especial materia concursal en la que se desenvuelve, siendo que dicho trámite será el que se siga en todo caso con independencia de la cuantía del concreto proceso. El escrito de interposición del recurso ha de cumplir las exigencias impuestas por el art. 477 LEC y, por lo tanto, además de indicar la infracción legal que sirve de motivo de recurso, el recurrente debe acreditar desde ese mismo momento la presencia del interés casacional manifestado en alguno de los elementos que integran dicha modalidad y que contempla el art. 477.3 LEC, ya sea por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por existir jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales o por aplicación de norma con vigencia inferior a cinco años. Sin que pueda eludirse esta exigencia porque la cuantía del procedimiento exceda de 600.000 euros.

TERCERO.- La improcedencia del recurso de casación determina igualmente que deba inadmitirse el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, ya que, mientras esté vigente el régimen provisional, la viabilidad de este último recurso está subordinada a la recurribilidad en casación de la sentencia dictada en segunda instancia, conforme a lo taxativamente previsto en la disposición final 16.^a, apartado 1, párrafo primero y regla 5.^a, párrafo segundo, de la LEC.

CUARTO.- Respecto a la petición de suspensión y, subsidiariamente nulidad de todo lo actuado, la parte recurrente pone de manifiesto un defecto de representación de la recurrida. En primer lugar, no existe causa legal de suspensión del procedimiento ni del trámite de alegaciones por haber instado la nulidad de actuaciones en otras instancias, pues la nulidad se ha de hacer valer ordinariamente a través del sistema de recursos, sin que en el recurso extraordinario por infracción procesal se ponga de manifiesto esta circunstancia ni conste la denuncia previa en la instancia. Y, en segundo lugar, respecto a la pretensión subsidiaria de acordar la nulidad de actuaciones, para ello la parte recurrente no se encuentra en el momento procesal oportuno, pues habiendo obviado el hacer valer dicha nulidad por vía de recurso, la única posibilidad que le asiste es promover el incidente excepcional de nulidad de actuaciones contra la resolución que ponga fin al proceso, en los plazos y términos del artículo 241 LOPJ, siempre que se den las circunstancias habilitantes para solicitar dicha nulidad.

QUINTO.- Por todo lo expuesto, los recursos han de resultar inadmitidos en su integridad al incurrir en las causas de inadmisión expuestas, sin que puedan tomarse en consideración las alegaciones vertidas por la parte recurrente en su escrito alegatorio, pues no hace sino reproducir los mismos argumentos utilizados en el recurso, a los que se ha dado cumplida respuesta.

En consecuencia, procede declarar inadmisibles el recurso de casación y firme la sentencia, de conformidad con lo previsto en el art. 483.4 LEC, cuyo siguiente apartado, el 5, deja sentado que contra este auto no cabe recurso alguno.

SEXTO.- Abierto el trámite de puesta de manifiesto contemplado en el art. 483.3 de la LEC y presentado escrito de alegaciones por la parte recurrida personada, procede hacer condena en costas.

SÉPTIMO.- La inadmisión del recurso conlleva la pérdida del depósito constituido (DA 15.^a.9 LOPJ).

PARTE DISPOSITIVA

LA SALA ACUERDA :

1º) Inadmitir los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de CRS Channel Servicios de Telefonía S.L. contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Burgos (Sección Tercera) de fecha 17 de octubre de 2016, en el rollo de apelación 474/2015, dimanante de los autos de incidente concursal de oposición a la calificación 1000159/2014, del Juzgado de lo mercantil núm. 1 de Burgos.

2º) Declarar firme dicha sentencia.

3º) Con imposición de costas a la parte recurrente, y con pérdida del depósito constituido.

4º) Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia, llevándose a cabo la notificación de la presente resolución por este Tribunal a las partes recurrente y recurrida comparecidas ante esta Sala.



Contra la presente resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ