



Roj: **STS 4723/2016 - ECLI:ES:TS:2016:4723**

Id Cendoj: **28079110012016100628**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/11/2016**

Nº de Recurso: **679/2014**

Nº de Resolución: **654/2016**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP GC 2419/2013,**  
**STS 4723/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a 4 de noviembre de 2016

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto respecto la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, como consecuencia de autos de juicio incidental seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Las Palmas de Gran Canaria. El recurso fue interpuesto por la entidad Fce Bank Plc, Sucursal en España, representada por la procuradora María José Corral Losada. Es parte recurrida la entidad Unión Rent, S.A., representada por la procuradora Ana María Alarcón Martínez.

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

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

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

1. Gonzalo , Lucas y Romualdo , administración concursal de la entidad Unión Rent, S.A., interpuso demanda incidental en ejercicio de acción de reintegración ante el Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Las Palmas de Gran Canaria, contra FCE Bank Plc Sucursal en España y la entidad Unión Rent S.A., para que se dictase sentencia:

«por la que se declare, y se condene a las demandadas a lo siguiente:

a) Declarando la ineficacia de las escrituras de constitución de hipotecas reseñadas en el hecho primero de esta demanda, y en consecuencia, la restitución de las prestaciones objeto de dichas escrituras con sus frutos e intereses, acordando librar en su día mandamiento al Registro de la Propiedad para la cancelación de las mismas.

b) En ambos casos, imponiéndole las costas procesales si hubiera oposición».

2. El procurador Agustín Quevedo Castellano, en representación de la entidad Fce Bank, Plc Sucursal en España, S.A., contestó a la demanda y pidió al Juzgado dictase sentencia:

«por la que se desestimen íntegramente las pretensiones de la demandante».

3. La representación de la entidad demandada Unión Rent, S.A., se allanó a la demanda presentada.

4. El Juzgado de lo Mercantil núm. 1 dictó sentencia con fecha 15 de junio de 2006 , con la siguiente parte dispositiva:

«Fallo: Que estimando íntegramente la demanda incidental interpuesta por la administración concursal de la entidad Unión Rent, S.A. contra la entidad Fce Bank Link Sucursal en España, debo declarar y declaro la



ineficacia de las escrituras de constitución de hipotecas en garantía de operaciones crediticias, otorgadas ante el Sr. Notario D. Antonio Huerta Trolez, con nos de Protocolo 3225 al 3231, ambas inclusive, restituyendo en consecuencia las prestaciones objeto de dichas escrituras con sus frutos e intereses, y librando a tal efecto mandamiento al Registro de la propiedad para proceder a la cancelación de las mismas. Todo ello con expresa imposición de costas a la entidad demandada, de conformidad con lo legalmente establecido en el artículo 196.2 de la Ley concursal ».

#### **SEGUNDO.** *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Fce Bank, Plc Sucursal en España, S.A.

2. La resolución de este recurso correspondió a la sección 4ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, mediante sentencia de 24 de octubre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo: 1º.- Se desestima íntegramente el recurso de apelación interpuesto por el procurador D. Agustín Quevedo Castellano en nombre y representación de Fce Bank Plc, contra la sentencia de fecha 15 de junio de 2006 dictada en el Incidente Concursal número 82/2005, surgido en el Procedimiento de Concurso de Acreedores número 4/2004, por el Sr. Juez titular del Juzgado de lo mercantil nº 1 de Las Palmas de Gran Canaria y en consecuencia, se mantiene la expresada resolución.

2º.- Se imponen a la parte demandada las costas de esta alzada, causadas por su recurso».

#### **TERCERO.** *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. El procurador Agustín Quevedo Castellano, en representación de la entidad Fce Bank Plc, Sucursal en España, interpuso recurso de casación ante la Audiencia Provincial de Las Palmas, sección 4ª.

El motivo del recurso de casación fue:

«1º) Infracción del art. 73 de la Ley Concursal ».

2. Por diligencia de ordenación de 27 de febrero de 2014, la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, sección 4ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación mencionado, 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 Fce Bank Plc, Sucursal en España, representada por la procuradora María José Corral Losada; y como parte recurrida la entidad Unión Rent, S.A., representada por la procuradora Ana María Alarcón Martínez.

4. Esta sala dictó auto de fecha 23 de diciembre de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de entidad "FCE Bank PLC Sucursal en España" contra la Sentencia dictada con fecha de 24 de octubre de 2013 por la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria (Sección Cuarta), en el rollo de apelación nº 569/2011 , dimanante de los autos de incidente concursal nº 81/2005 del Juzgado de Primera instancia nº 1 de lo Mercantil de Las Palmas de Gran Canaria.»

5. Dado traslado, la representación de procesal de la entidad Unión Rent, S.A., en liquidación, presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

6. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 6 de octubre de 2016, en que ha tenido lugar.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

##### **PRIMERO.** *Resumen de antecedentes*

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

La entidad Fce Bank Plc, Sucursal en España (en adelante, Fce Bank) financió la compra que Unión Rent, S.A. realizó de una flota de vehículos marca Ford. En estos contratos de financiación, se pactó como garantía a favor de Fce Bank una reserva de dominio sobre los vehículos cuya adquisición se financiaba.

Ante el impago de algunas de las cuotas convenidas para la restitución de la referida financiación, las partes (Fce Bank y Unión Rent) acordaron refinanciar el pago de la deuda, mediante la ampliación de los términos de devolución de las cantidades adeudadas. En garantía del cumplimiento de las obligaciones novadas, las



partes convinieron sustituir la garantía que suponía la reserva de dominio sobre los vehículos por una serie de garantías hipotecarias sobre bienes inmuebles titularidad de Unión Rent.

Para ello se otorgaron las siguientes escrituras de constitución de hipoteca:

1º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, que grava la finca registral NUM000 del Registro de la Propiedad de Tías.

2º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, que grava la finca registral NUM001 del Registro de la Propiedad de Puerto del Rosario.

3º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, sobre la finca registral NUM002 del Registro de la Propiedad de Puerto del Rosario.

4º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, sobre la finca registral NUM003 del Registro de la Propiedad de Puerto de la Cruz

5º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, sobre la finca registral NUM004 del Registro de la Propiedad de Puerto de Arrecife.

6º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, sobre la finca registral NUM005 del Registro de la Propiedad de Tías

7º La escritura de hipoteca otorgada el 29 de diciembre de 2003, que grava la finca registral NUM006 del Registro de la Propiedad de Arona.

Con posterioridad, el año 2004, fue declarado el concurso de acreedores de Unión Rent.

2. La administración concursal de Unión Rent interpuso la demanda de reintegración que dio inicio al presente procedimiento, en la que ejercitaba una acción de reintegración sobre los actos de disposición que supusieron las reseñadas escrituras de constitución de hipoteca de 29 de diciembre de 2003. La acción de rescisoria se apoyaba en la presunción de perjuicio prevista en el art. 71.3.2º LC , pues mediante las escrituras de 29 de diciembre de 2003 se constituyeron hipotecas inmobiliarias en garantía de unas obligaciones que con anterioridad carecían de esta garantía.

3. El juzgado de lo mercantil estimó la demanda, al aplicar la presunción de perjuicio del art. 71.3.2º LC y advertir que no había quedado acreditada la ausencia de perjuicio. El fallo de la sentencia acordó la ineficacia de las hipotecas y ordenó la cancelación de las correspondientes inscripciones registrales.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por Fce Bank, no sólo porque a su entender había existido perjuicio para la masa activa, sino también porque la sentencia, al rescindir la constitución de las hipotecas y cancelar sus inscripciones registrales, no había restituido las garantías originales que fueron sustituidas por las hipotecas, esto es, las reservas de dominio sobre los vehículos.

La Audiencia desestima el recurso de apelación. En primer lugar ratifica la apreciación de que la constitución de las hipotecas, objeto de la rescisión concursal, privilegiaron injustificadamente al financiador que, sobre obligaciones preexistentes, veía sustituida su originaria garantía (las reservas de dominio sobre los vehículos), más débil, por otra garantía más consistente, las hipotecas inmobiliarias. La sentencia de apelación entiende correctamente aplicada la presunción de perjuicio del art. 71.3.2º LC .

Y, por lo que ahora interesa, en atención al único motivo de casación, el tribunal de apelación rechaza «que se rehabilite la reserva de dominio, garantía que se novó por las hipotecas», porque «esta solicitud no se realizó en primera instancia».

5. La sentencia de apelación es recurrida en casación por Fce Bank, sobre la base de un único motivo, que afecta no al pronunciamiento que confirma la rescisión de las escrituras de constitución de hipoteca, sino al que se refiere a los efectos de la rescisión. En concreto, que se haya desatendido la modificación del fallo para que se complete con la rehabilitación de las reservas de dominio, originaria garantía sustituida por las hipotecas ahora rescindidas.

## **SEGUNDO. Recurso de casación**

1. *Formulación del motivo* . El motivo denuncia la infracción del art. 73 LC , porque la sentencia recurrida «fundamenta su decisión de no acceder a restituir las reservas de dominio -que en la fundamentación jurídica reconoce que fueron previamente constituidas y posteriormente novadas por las hipotecas cuya ineficacia ha sido declarada-, so pretexto de que dicha solicitud no fue realizada en la instancia (...). Este pronunciamiento vulnera la consolidada jurisprudencia sobre el carácter *ex lege* subsiguiente a la rescisión de las obligaciones contractuales, por cuanto se refiere al régimen legal establecido para los efectos propios de la declaración



de nulidad de los contratos, que imperativamente procede aplicar, aún sin que medie postulación expresa, por remisión al principio general *iura novit curia*. Así mismo resulta contrario a la normativa legal específica en materia concursal, referente a las consecuencias derivadas de la rescisión de obligaciones contractuales establecida en el art. 73 de la Ley Concursal ».

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

**2. Estimación del motivo**. Conforme al art. 73.1 LC, el efecto legal consiguiente a la rescisión de un acto de disposición es la «ineficacia del acto impugnado» y la condena «a la restitución de las prestaciones objeto de aquel, con sus frutos e intereses».

Bajo esta regulación legal, el alcance de los efectos de la rescisión concursal va a depender del acto de disposición que sea objeto de impugnación.

i) Está claro que cuando el acto objeto de impugnación es un contrato con obligaciones recíprocas, la rescisión concursal conllevará la condena de las partes a la restitución de las prestaciones, con sus frutos e intereses. Para estos casos tiene sentido la previsión del art. 73.3 LC, que regula cómo debe realizarse esta restitución recíproca de prestaciones:

«El derecho a la prestación que resulte a favor de cualquiera de los demandados como consecuencia de la rescisión tendrá la consideración de crédito contra la masa, que habrá de satisfacerse simultáneamente a la reintegración de los bienes y derechos objeto del acto rescindido, salvo que la sentencia aprecie mala fe en el acreedor, en cuyo caso se considerará crédito concursal subordinado»

La condena a la restitución de prestaciones es consiguiente a la rescisión, sin que la demandada, contraparte en el negocio objeto de rescisión, para que se cumpla con la previsión del art. 73.3 LC tenga que solicitarlo en su contestación. La condena a la restitución recíproca de prestaciones y el derecho de la contraparte a que se le restituya su prestación es un efecto legal consiguiente a la rescisión del contrato bilateral.

ii) Cuando lo que se impugna es un acto unilateral, como puede ser el pago, es jurisprudencia que la rescisión no conlleva la ineficacia del negocio del que nace la obligación que se pretende satisfacer con el pago, sino tan sólo la ineficacia del pago y la obligación de restituir a la masa la suma percibida, sin perjuicio de que, si el pago era debido, renazca aquel crédito cuyo impago se impugna, que deberá ser objeto de reconocimiento como crédito concursal:

«La rescisión de un acto de disposición unilateral, como el pago o la compensación, no conlleva la rescisión del negocio del que nace la obligación de pago que se pretende satisfacer con el acto impugnado, por lo que la rescisión afecta exclusivamente al pago o a la compensación, surgiendo para el acreedor beneficiado por el pago o la compensación la obligación de restituir la cantidad cobrada o compensada, sin que pierda su derecho de crédito, que deberá ser reconocido como crédito concursal» ( STS 100/2014, de 30 de abril, que recoge la doctrina formulada en la STS 629/2012, de 26 de octubre ).

Si el acto objeto de impugnación es la constitución de una o varias garantías reales, y la impugnación no afecta al nacimiento de la obligación garantizada, la rescisión provoca la ineficacia de la garantía, siempre que con ello se resarza el perjuicio ocasionado a la masa.

«(C)uando el acto rescindido es un acto dispositivo a título gratuito o una garantía constituida en perjuicio de la masa, la sentencia que acuerda la rescisión no provoca tales efectos restitutorios recíprocos, sino tan sólo la ineficacia del acto rescindido y la devolución a la masa del concurso de lo que salió del patrimonio del deudor en virtud del acto gratuito rescindido o, tratándose de una garantía, su extinción» ( STS 100/2014, de 30 de abril ).

Por otra parte, «en los casos en que la finca hipoteca hubiera sido enajenada antes de la declaración de concurso, y por ello o no pudiera ya ser cancelada la hipoteca o con dicha cancelación no se reparaba el perjuicio ocasionado en su día, al tiempo de constituir la garantía para la deudora hipotecante y luego concursada, en ese caso, el efecto de la rescisión no puede ser su cancelación, pues con ello no se satisface el interés de la masa con la rescisión concursal en la medida en que el bien gravado no forma parte de la masa activa. Tampoco procede en estos casos, como pide la demanda, la declaración retroactiva de nulidad de todos los asientos posteriores a la constitución de la hipoteca objeto de rescisión, ni tampoco la nulidad de la ejecución hipotecaria, en la medida en que la rescisión es una ineficacia funcional y no opera *ex tunc* .

»No siendo posible la cancelación de la hipoteca, como efecto consiguiente a la rescisión, la beneficiaria de la garantía debería restituir a la masa el importe de la deuda de la concursada que se cubrió con la constitución de la garantía, siempre que no conste que el valor de la garantía era inferior (en atención al valor de realización del bien en ese momento). Ese sería, de forma orientativa, el desvalor sufrido por el bien hipotecado, cuando se realizó el acto objeto de rescisión, que es la constitución de la hipoteca, y que debió ponerse de manifiesto



al tiempo de enajenarse el bien hipotecado (...), cuyo valor se vio minorado por la deuda garantizada» ( STS 143/2015, de 26 de marzo ).

**3.** A la vista de lo expuesto en el apartado anterior, es preciso aclarar cuáles fueron los actos de disposición sobre los que se pidió la rescisión concursal. Son los relativos a la constitución de las hipotecas que garantizaban las obligaciones refinanciadas y que sustituían a las originarias garantías, las reservas de dominio sobre los vehículos cuya adquisición se financiaba por Fce Bank.

El propio tribunal de instancia, al razonar la existencia del perjuicio, admite que existió una novación de los originarios contratos de financiación y que por ello se convino también la sustitución de las originarias garantías, las reservas de dominio, por otras garantías más consistentes, en concreto, las hipotecas inmobiliarias cuya rescisión se pide. De tal forma que resulta lógico que si el acto de disposición objeto de rescisión consiste en la sustitución de una originaria garantía, que se califica de más débil, por otra, que se considera más consistente, el efecto de la rescisión previsto en el art. 73 LC no sea la mera cancelación de las hipotecas, sino que también alcance a la rehabilitación de la reserva de dominio. Sin perjuicio de que la imposibilidad de restituir estas reservas de dominio sobre los vehículos pueda transformarse en una restitución por equivalencia, mediante el pago del importe de aquellas garantías (las reservas de dominio) al tiempo en que se dejaron sin efecto como consecuencia de la constitución de las hipotecas, el 29 de diciembre de 2003.

Es cierto que, en otras ocasiones, hemos declarado que el efecto consiguiente a la rescisión de una hipoteca es, ordinariamente, su cancelación ( STS 100/2014, de 30 de abril ), en la medida en que se trata de un acto unilateral.

Pero este no es el caso, ya que en el presente la constitución de las hipotecas por el posteriormente declarado en concurso estaba ligada a que la financiadora levantara las garantías de las reservas de dominio. No estamos ante un acto estrictamente unilateral, por lo que la rescisión alcanza del mismo modo a la constitución de las hipotecas que a la reposición de las reservas de dominio.

**4.** Como ya hemos razonado en el apartado anterior, se trata de un efecto legal consiguiente a la petición de rescisión del acto objeto de impugnación, razón por la cual debería haberse acordado en la sentencia de primera instancia al estimarse la acción rescisoria. Por ello, la demandada estaba legitimada para recurrir la sentencia de primera instancia por una aplicación indebida de los efectos de la rescisión y el tribunal de apelación debió haber admitido este extremo de la apelación.

En consecuencia, estimamos el recurso de casación y modificamos la sentencia de apelación, en el sentido de estimar en parte el recurso de apelación y acordamos como efecto consiguiente a la rescisión de las escrituras de constitución de las hipotecas inmobiliarias, la restitución de las garantías originarias, las reservas de dominio sobre los vehículos.

#### **TERCERO.** Costas

- 1.** La estimación del recurso de casación conlleva que no hagamos expresa condena en costas ( art. 398.2 LEC ).
- 2.** Estimado en parte el recurso de apelación, tampoco hacemos expresa condena en costas ( art. 398.2 LEC ).
- 3.** Estimadas parcialmente las pretensiones de las partes, no procede hacer expresa condena en costas en primera instancia ( art. 394 LEC ).

#### **FALLO**

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

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por Fce Bank Plc, Sucursal en España contra la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria (sección 4ª) de 24 de octubre de 2013 (rollo núm. 569/2011 ), sin expresa condena en costas y con devolución del depósito constituido para recurrir. 2.º- Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por Fce Bank Plc, Sucursal en España contra la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Las Palmas de Gran Canaria de 15 de junio de 2006 , que modificamos en el sentido de añadir al fallo que la rescisión de la constitución de las hipotecas inmobiliarias conlleva la reposición de las reservas de dominio sobre los vehículos cuya adquisición se había financiado por la demandada. 3.º- No imponer las costas de la primera y segunda instancia a ninguna de las partes. Líbrese a la 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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ