



Roj: **STS 3717/2017 - ECLI:ES:TS:2017:3717**

Id Cendoj: **28079110012017100529**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/10/2017**

Nº de Recurso: **1181/2015**

Nº de Resolución: **560/2017**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP J 234/2015,**
STS 3717/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 16 de octubre de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social, representada y defendida por la letrada de la Seguridad Social D.^a Piedad de Torres Díez-Madroño, contra la sentencia núm. 97/2015, de 5 de marzo, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Jaén, en el recurso de apelación núm. 962/2014, dimanante de las actuaciones de Incidente Concursal núm. 226.07/2008 del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén. Ha sido parte recurrida la Administración Concursal de Industria Aceitera Fuente de las Piedras S.A., bajo la dirección letrada de D.^a Francisca Rodríguez Bustos.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Tramitación en primera instancia

1.- La letrada de la Administración de la Seguridad Social, en nombre y representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, interpuso demanda de Incidente Concursal contra la Administración Concursal y la concursada Industria Aceitera Fuente de las Piedras S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia:

«por la que declare que la Tesorería General de la Seguridad Social ostenta un crédito contra la masa generado entre octubre de 2008 y agosto de 2013, ascendente a 155.457,99 € más lo que se haya generado hasta la fecha de la sentencia, y que el pago de los créditos contra la masa debe hacerse por el orden de sus vencimientos, condenando a la Administración Concursal a su abono por este orden y, si fuera necesario, por no disponer de dinero para ello, sea condenada a reintegrar a la masa lo cobrado en concepto de honorarios para proceder al abono de los créditos contra la masa conforme al orden legalmente establecido».

2.- La demanda fue presentada el 6 de febrero de 2014 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén, fue registrada con el núm. 226 . 07/2008 . Una vez admitida a trámite, se emplazó a las partes demandadas.

3.- La Administración Concursal contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte sentencia por la que:

a) Se desestime íntegramente la demanda planteada de contrario, acordando no haber lugar a incluir el crédito solicitado por la TGSS respecto de las deudas de diciembre de 2008 a agosto de 2013 por importe de



155.457,99€ y recogidas en la certificación de fecha 29/11/2013 al no constar debidamente determinado su importe por haber prescindido del procedimiento legalmente establecido para ello

b) Subsidiariamente, y para el caso de que no se desestimase la demanda incidental por cuanto se ha indicado en el apartado A), se dicte sentencia por la que igualmente se desestime íntegramente la demanda planteada de contrario por encontrarse prescritas tanto las deudas que reclama la TGSS como la acción para reclamarlas.

c) Subsidiariamente, y para el caso de que no se estimasen los anteriores pedimentos contenidos en los apartados A y B, se dicte sentencia por la que:

- Se declare no haber lugar a la inclusión de los créditos contra la masa correspondientes a los periodos de diciembre 2008 a agosto de 2013 contenidos en la certificación de fecha 29/11/2013 presentada por la TGSS ni los posteriores, sino sólo los correspondientes a los períodos de enero 2010 a agosto 2013.

- Se condene a la TGSS a determinar correctamente la cuantía del crédito que le corresponda, previa la tramitación del correspondiente procedimiento administrativo legalmente establecido para la determinación de la cuantía que corresponda por principal, recargos y demoras por los periodos de enero a 2010 febrero de 2014, efectuando dicha determinación conforme a las nóminas aportadas en su momento a la TGSS para la determinación de la cotización correspondiente, sin que sea posible efectuarlo con bases estimativas.

- Se declare no haber lugar a la reordenación de los pagos solicitada por la TGSS ni a la devolución de honorarios correspondientes a la fase común percibidos a cuenta de la Administración Concursal pues el vencimiento de tales honorarios, fijados provisionalmente por Auto de fecha 22 de diciembre de 2008 y definitivamente mediante Auto de fecha 19 de abril de 2010, es anterior al vencimiento del crédito de la TGSS.

- Se declare no haber lugar a la reordenación de los pagos solicitada por la TGSS ni a la devolución de los restantes pagos efectuados.

d) Todo ello con expresa imposición de costas a la TGSS por su temeridad y mala fe al pretender el cobro de unas cantidades que ya le han sido abonadas y por una deuda que está prescrita».

4.- El procurador D. José Jiménez Cózar, en nombre y representación de Industria Aceitera Fuente de las Piedras S.A. contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la pretensión de la actora, con expresa imposición de las costas del incidente.

5.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén dictó sentencia núm. 65/2014, de fecha 31 de marzo, con la siguiente parte dispositiva:

«Que estimando la demanda presentada en representación de la TGSS, debo declarar y declaro que la misma ostenta un crédito contra la masa generado entre octubre de 2008 y agosto de 2013 ascendente a 155.457,99 euros más lo que se haya generado hasta la fecha de sentencia, y que el pago de los créditos contra la masa debe de hacerse por orden de vencimiento condenando a la administración concursal a su abono por este orden y si fuera necesario a rehacer los pagos si fuera posible».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la Tesorería General de la Seguridad Social e impugnada por Industria Aceitera Fuente de las Piedras S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Jaén, que lo tramitó con el número de rollo 962/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 5 de marzo de 2015, cuya parte dispositiva dispone:

«Que desestimando el recurso de apelación y la impugnación formuladas contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº Cuatro y de lo Mercantil de Jaén, con fecha 31-3-14, en autos de Incidente Concursal, seguidos en dicho Juzgado con el nº 226.7 del año 2.008, debemos confirmar la misma, con imposición a la apelante e impugnante las costas causadas por sus respectivos recursos, declarándose la pérdida para la impugnante del depósito constituido para recurrir».

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

1.- La letrada de la Seguridad Social, en representación de la Tesorería General de la Seguridad Social, interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

«Único.- Infracción de lo dispuesto por el art. 84.3 de la Ley Concursal, en relación con el RD 1860/2004, sobre el momento de devengo y vencimiento del crédito por honorarios a favor de la Administración Concursal contra la masa».



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 esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de la letrada y administradores concursales mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 29 de marzo de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Tesorería General de la Seguridad Social, contra la sentencia dictada con fecha 5 de marzo de 2015 por la Audiencia Provincial de Jaén (Sección Primera), en el rollo de apelación n.º 962/2014, dimanante de los autos de incidente concursal n.º 226.07/08 del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 y de lo Mercantil de Jaén».

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

4.- Por providencia de 13 de julio de 2017 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 28 de septiembre de 2017, sin embargo por providencia de 22 de septiembre, al encontrarse el magistrado-ponente de permiso oficial, se trasladó dicho señalamiento al día 11 de octubre en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- En el concurso de la sociedad Industrias Aceiteras Fuente de las Piedras S.A., la Tesorería General de la Seguridad Social (en lo sucesivo, TGSS) formuló demanda incidental contra la administración concursal, en la que solicitaba que se declarase que la TGSS es titular de un crédito contra la masa generado entre octubre de 2008 y agosto de 2013 por importe de 155.457,99 € y que su pago debe hacerse por orden de vencimiento; y se condenara a la administración concursal a su abono, con preferencia al pago de sus honorarios.

2.- El juzgado de lo mercantil estimó parcialmente la demanda, declaró la existencia y cuantía del crédito contra la masa reclamado y ordenó su pago conforme a la fecha de vencimiento, si bien consideró que la fecha de vencimiento de los honorarios de la administración concursal es la de aceptación del cargo en el caso de la fase común.

3.- La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por la TGSS, por entender, resumidamente, que los honorarios de la administración concursal en la fase común son vencidos y exigibles desde la aceptación del cargo.

SEGUNDO.- *Motivo único del recurso de casación. Vencimiento del crédito por honorarios de la administración concursal. Reiteración de la doctrina de la Sala*

Planteamiento:

1.- La TGSS formula recurso de casación al amparo del art. 477.2.3º LEC, en el que denuncia infracción del art. 84.3 de la Ley Concursal (en adelante, LC). Justifica el interés casacional en la existencia de resoluciones contradictorias de las Audiencias Provinciales, señalando por un lado -en el mismo sentido que la recurrida- las sentencias de la propia Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Jaén de 24 de julio de 2012 y 27 de noviembre de 2013; y por otro, en sentido contrario, las sentencias de la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya de 6 de noviembre de 2009, 23 de julio de 2010 y 2 de diciembre de 2010.

2.- En el desarrollo del motivo se solicita que se resuelva dicha discrepancia entre las resoluciones judiciales y se determine que los honorarios de la administración concursal deben abonarse a su vencimiento, que no coincide en todo caso con la fecha de aceptación del cargo. Así que, como consecuencia de ello, se ordene a la administración concursal la confección de una nueva relación de créditos contra la masa y, en su caso, a la devolución de las cantidades que hubiera cobrado sin atenerse a dicho criterio.

Decisión de la Sala:

1.- Las cuestiones jurídicas objeto de este recurso de casación han sido ya resueltas por las sentencias de esta sala 391/2016 y 392/2016, ambas de 8 de junio; 629/2016, de 25 de octubre; y 169/2017 y 170/2017, ambas de 8 de marzo; en cuya doctrina nos reafirmamos. Decíamos en tales resoluciones que el art. 84.3 LC, y antes el art. 154.2 de la misma Ley, establece que, salvo los créditos por salarios por los últimos treinta días de trabajo efectivo anteriores a la declaración de concurso y en cuantía que no supere el doble del salario mínimo interprofesional, el resto de los créditos contra la masa se abonarán a sus respectivos vencimientos. Por tanto, la fecha a tomar en consideración a estos efectos no es la del devengo, sino la del vencimiento.



2.- El art. 34.3 LC establece que «[e]l juez fijará por medio de auto y conforme al arancel la cuantía de la retribución, así como los plazos en que deba ser satisfecha». En desarrollo de dicho precepto, el art. 8 del Real Decreto 1860/2004, de 6 de septiembre, por el que se establece el arancel de derechos de los administradores concursales, dice:

«Salvo que el juez del concurso establezca otros plazos, la retribución de los administradores concursales correspondiente a la fase común se abonará de la siguiente forma:

»a) El 50 por ciento de la retribución se abonará dentro de los cinco días siguientes al de la firmeza del auto que la fije.

»b) El 50 por ciento restante se abonará dentro de los cinco días siguientes al de la firmeza de la resolución que ponga fin a la fase común».

Y el art. 10 de la misma norma dispone:

«Salvo que el juez del concurso establezca otros plazos, la retribución correspondiente a cada mes que transcurra de la fase de convenio o de la fase de liquidación se percibirá a mes vencido, dentro de los cinco primeros días del mes inmediato posterior al vencimiento».

3.- En consecuencia, en ningún caso cabe considerar que la fecha de vencimiento del crédito contra la masa correspondiente a la retribución de la administración concursal sea la de aceptación del cargo, sino que será la de prestación efectiva de los servicios y con los hitos temporales de vencimiento previstos en el mencionado Real Decreto. Es decir, respecto de la primera mitad de los honorarios correspondientes a la fase común, será el quinto día siguiente a la fecha de firmeza del auto de su fijación; y respecto de la segunda mitad, el quinto día siguiente a la firmeza del auto que ponga fin a la fase común (o resolución de significación equivalente, para el caso de que no procediera dictar el mencionado auto). Y en cuanto a las fases de convenio y liquidación, por meses vencidos, el quinto día posterior a cada mensualidad. Salvo que el juez, por causa justificada y razonada, altere dichas fechas en relación a concretos servicios ya prestados. Nunca respecto de los servicios que estén pendientes de prestación.

TERCERO.- Estimación del recurso de casación. Asunción de la instancia

La solución adoptada por la sentencia recurrida, en cuanto que, en lo que se discute en este recurso de casación, confirma la del juzgado, se opone a dicho criterio jurisprudencial.

En su virtud, debemos estimar el recurso de casación y, al asumir la instancia, estimar también el recurso de apelación interpuesto por la TGSS, a fin de estimar la demanda también respecto de la prelación entre el crédito contra la masa reconocido a la TGSS y el crédito contra la masa por honorarios de la administración concursal, que se considerará vencido en los términos expuestos en el fundamento jurídico anterior.

Por lo que la administración concursal deberá confeccionar una nueva relación de créditos contra la masa, ajustada a lo resuelto en esta sentencia y, si ello fuera necesario, devolver a la masa las cantidades que hubiera cobrado sin respetar dicho criterio.

CUARTO.- Costas y depósitos

1.- La estimación del recurso de casación conlleva que no proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por el mismo, según determina el art. 398.2 LEC .

2.- Igualmente, tampoco cabe hacer expresa imposición de las costas causadas por el recurso de apelación, puesto que la estimación del recurso de casación también supone estimación de la apelación (art. 398.2 LEC). Y respecto a las costas de la primera instancia, dado que cuando se dictó la sentencia recurrida no había jurisprudencia en la materia y sí resoluciones contradictorias de Audiencias Provinciales, tampoco procede hacer expresa imposición de las causadas, según permite el art. 394.1 LEC , por remisión del art. 196.2 LC .

3.- Finalmente, debe acordarse la devolución de los depósitos constituidos para los recursos de apelación y casación, de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartado 8, LOPJ .

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 la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia núm. 97/2015, de 5 de marzo, dictada por la Audiencia Provincial de Jaén, Sección 1.ª, en el recurso de apelación núm. 962/2014 . 2.º- Casar parcialmente dicha sentencia y estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por la Tesorería General de la Seguridad Social contra la sentencia núm. 65/2014, de 31



de marzo, del Juzgado de Primera Instancia nº 4 y Mercantil de Jaén , a fin de declarar que el crédito contra la masa por honorarios de la administración concursal se considera vencido en los términos expuestos en el fundamento jurídico segundo de esta resolución y ordenar a la administración concursal la confección de una nueva relación de créditos contra la masa ajustada a lo ahora resuelto y, si ello fuera necesario, devolver a la masa las cantidades que hubiera cobrado sin respetar dicho criterio. 3.º- No hacer expresa imposición de las costas causadas por dicho recurso, ni de las generadas en ambas instancias, y ordenar la devolución de los depósitos constituidos para recurrir. 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