

Audiencia Provincial de Castellón, Sección 3ª, Sentencia de 7 Mar. 2012, rec. 601/2011

Ponente: Giménez Ramón, Rafael.
Nº de Sentencia: 112/2012
Nº de RECURSO: 601/2011
Jurisdicción: CIVIL

PROCEDIMIENTO CONCURSAL. Acción de reintegración que ejercita la administración concursal. Desestimación. Cargos verificados por la entidad bancaria en la cuenta abierta por la concursada. No son actos realizados de manera directa e inmediata por la concursada, sino que provienen única y exclusivamente de la entidad bancaria. No son pagos de obligaciones realizados voluntariamente por la deudora sino cargos en una cuenta corriente de la misma, algunos de los cuales son posteriores a la declaración del concurso.

Normativa aplicada

TEXTO

En la Ciudad de Castellón, a siete de marzo de dos mil doce.

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CASTELLÓN

SECCIÓN TERCERA

Rollo de apelación civil número 601 de 2011

Juzgado de lo Mercantil nº uno de Castellón.

Incidente Concursal número 422 de 2010

[SENTENCIA NÚM. 112 de 2012](#)

Ilmos. Sres.:

Presidente:

Don JOSÉ MANUEL MARCO COS

Magistrados:

Doña ADELA BARDÓN MARTÍNEZ

Don RAFAEL GIMÉNEZ RAMÓN

La Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Castellón, constituida con los Ilmos. Sres. referenciados al margen, ha visto el presente recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada el día uno de diciembre de dos mil diez por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de 1ª Instancia número uno de Castellón en los autos de Incidente Concursal seguidos en dicho Juzgado con el número 422 de 2010.

Han sido partes en el recurso, como apelante, BANCO DE VALENCIA SA, representada por la Procuradora Dª Eva María Pesudo Arenós y defendida por el letrado D. Javier Brotons Martínez, y como apelada, la ADMINISTRACION CONCURSAL DE LA MERCANTIL CONSTRUCCIONES ISAAC CARRILLO SL, representada y defendida por el letrado D. Vicent Bellido Cambron, habiendo ocupado

igualmente dicha mercantil la posición de demandada en la instancia aunque sin personación y actuación alguna en el procedimiento.

Es Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. Don RAFAEL GIMÉNEZ RAMÓN, quien expresa el parecer de la Sala

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Fallo de la Sentencia apelada literalmente establece: "*ESTIMAR la demanda incidental de reintegración interpuesta por la administración concursal frente a los demandados, en el siguiente sentido.*

Se declara rescindido por ineficaz el pago de 30.612,59 euros a la entidad BANCO DE VALENCIA S.A por medio de pagos parciales referidos en el cuerpo de esta sentencia.

Se condena a BANCO DE VALENCIA S.A a la restitución a la MASA ACTIVA DE LA MERCANTIL CONCURSADA, de la cantidad siguiente, 30.612,59 más los intereses legales desde la fecha de realización de los actos dispositivos.

Se declara que la entidad BANCO DE VALENCIA S.A ha actuado de mala fe y se califica su crédito como concursal subordinado.

Se condena a la entidad BANCO DE VALENCIA S.A al pago de las costas procesales.

Contra esta sentencia no cabe interponer recurso alguno, sin perjuicio del derecho de las partes a reproducir la cuestión en la apelación más próxima siempre que formulen protesta en el plazo de cinco días".

SEGUNDO.- Notificada dicha Sentencia a las partes, por la representación procesal de BANCO DE VALENCIA SA, se interpuso recurso de apelación, en tiempo y forma, solicitando se dicte Sentencia dejando sin efecto la resolución recurrida y, subsidiariamente, para el caso que no se estimare íntegramente cuanto se interesa, se acuerde declarar no haber lugar a la declaración de mala fe imputada y, consecuencia de ello, se califique el crédito resultante de la reintegración y por la cuantía que se acuerde por la Sala como crédito ordinario, con imposición de costas en su caso de conformidad con lo legalmente establecido.

Se dio traslado a la parte contraria, que presentó escrito oponiéndose al recurso, solicitando se dicte sentencia desestimando el recurso, confirmando la sentencia de la instancia recurrida y con condena en costas de la alzada a la apelante.

Se remitieron los autos a la Audiencia Provincial, en cuyo Registro General tuvieron entrada en fecha 19 de octubre de 2011, correspondiendo su conocimiento a esta Sección Tercera en virtud del turno de reparto de asuntos que devino aplicable.

Por Diligencia de Ordenación de fecha 24 de octubre de 2011 se formó el presente Rollo y se designó Magistrado Ponente, se tuvieron por personadas las partes y por Providencia de fecha 26 de diciembre de 2011 se señaló para la deliberación y votación del recurso el día 27 de febrero de 2011, llevándose a efecto lo acordado.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales de orden procesal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

EN DISCONFORMIDAD con los de la resolución recurrida y se resuelve el recurso conforme a los siguientes:

PRIMERO.- Ejercitada por la administración concursal acción de reintegración concursal en relación con varios cargos verificados a su favor por una entidad bancaria en la cuenta abierta en la misma a la concursada y a propósito fundamentalmente de la cancelación anticipada de una póliza de crédito, la sentencia impugnada estima la misma en su integridad, calificando además el crédito resultante a favor de aquella como subordinado por apreciar mala fe.

Se basa, esencialmente, el Juez de primer grado en que el acto de la entidad bancaria es subsumible en el apartado 2 del art. 71 cuando contempla los pagos de obligaciones cuyo vencimiento fuese posterior a la declaración de concurso por cuanto la póliza de crédito vencía tras la declaración de concurso y cobró la misma una cantidad que no le correspondía, no pudiéndose tampoco

realizar los cargos posteriores ni aplicar una compensación.

Frente a dicha resolución se alza la entidad bancaria (única codemandada que ha comparecido en autos al no haberlo verificado la otra codemandada, esto es, la concursada), con la oposición expresa de la administración concursal, sobre la base, fundamentalmente, de estimar inaplicable el art. 71 de la Ley Concursal; no corresponderse con la realidad la causa de vencimiento de la póliza indicada en la demanda; falta de exhaustividad y motivación de la sentencia; incongruencia de la misma e inexistencia de mala fe.

SEGUNDO. - Dice el art. 71.1 de la Ley Concursal que " *Declarado el concurso, serán rescindibles los actos perjudiciales para la masa activa realizados por el deudor dentro de los dos años anteriores a la fecha de la declaración, aunque no hubiere existido intención fraudulenta.*"

Se extraen de esta disposición los requisitos que deben reunir los actos para poder ser rescindidos conforme a la normativa específica reguladora de la reintegración concursal, basada, como antaño acontecía con el sistema de retroacción de la quiebra del art. 878 del C. de Comercio, en que existe previamente a la declaración de concurso o a la exteriorización en toda su plenitud de la situación de insolvencia un periodo previo denominado generalmente sospechoso que el deudor, conocedor de su situación, puede aprovechar para distraer en su beneficio parte de su patrimonio o para privilegiar a determinados acreedores dándoles un trato preferente a sus créditos, todo ello dentro de un abanico más amplio de posibles comportamientos concretos que pueden afectar negativamente a la masa activa del concurso desde la óptica de sus elementos integrantes o al principio de igualdad de trato de los acreedores.

Precisamente por este fundamento y tal como expresa el artículo acabado de transcribir, requisito básico para el éxito de toda acción rescisoria concursal como la que nos ocupa es que se trate de un acto del deudor. Esta condición esencial, que queda al margen de que interpretemos más o menos ampliamente el término acto que recoge la definición legal desde la óptica de su contenido, motivación o voluntariedad, exige por tanto que de manera directa e inmediata la actuación de que se trate provenga de la concursada y, de ahí, que la demanda de rescisión deba dirigirse obligatoriamente contra el deudor y los demás que hayan sido parte en el acto impugnado (art. 72.3).

Esta circunstancia, oportunamente aducida en el recurso de apelación y en la que puede entrarse perfectamente aunque no haya sido alegada expresamente en la instancia, en tanto en cuanto no puede catalogarse como cuestión nueva que no pueda tomarse ahora en consideración (que es lo defendido en el escrito de oposición) dado que es uno de los presupuestos legales para que pueda accederse a lo instado en la demanda conforme al precepto legal reseñado y, por tanto, en todo caso debe examinarse en orden a determinar si concurre el supuesto rescindible concretamente alegado o acogido en la resolución impugnada (en este caso, el pago de obligaciones de vencimiento posterior al concurso), consideramos que determina que deba acogerse ya de partida el recurso de apelación y revocar la sentencia no dando lugar a lo petitionado en la demanda en la medida en que los actos que se pretenden rescindir, por mucho que en último término se ubiquen en el ámbito de relaciones contractuales en las que ha tenido intervención la concursada, provienen única y exclusivamente de la entidad bancaria, por lo que no quedan sujetos al régimen especial de ineficacia a los que se ha pretendido someter, sin perjuicio de que puedan ser combatidos por otros cauces y sobre la base de otro régimen de responsabilidad o de ineficacia.

Téngase en cuenta que no estamos en presencia de pagos de obligaciones realizados voluntariamente por el deudor sino de cargos en una cuenta corriente del mismo verificados por decisión exclusiva de la entidad bancaria en que está abierta y en su beneficio, con amparo esencial en una cancelación de una póliza de crédito decidida únicamente por dicha entidad, esto es, sin intervención alguna en cualquiera de dichos casos de la concursada. De hecho, la propia resolución impugnada habla en el Fundamento de Derecho Tercero de "acto unilateral de la entidad financiera" y de "sin la intervención ni consentimiento de la concursada".

A mayor abundamiento, varios de los cargos discutidos se ubican con posterioridad a la declaración de concurso, lo que determina igualmente la inaplicabilidad del régimen de la rescisión concursal, dado que no tienen lugar durante el periodo contemplado

legalmente como sospechoso, debiendo combatirse conforme a la normativa común o, en su caso, la específica reguladora de las actuaciones de todos los implicados en el concurso tras su declaración, sin que desde luego haya lugar a plantearse cuestiones en torno al art. 58 de la Ley Concursal e inadmisibilidad de compensaciones posibles sobre su base en tanto en cuanto se trata de un punto que queda al margen del objeto litigioso tal como quedó configurado mediante la elección de la vía de la rescisión concursal en relación con la normativa reguladora de la misma.

TERCERO.- La estimación del recurso de apelación que se deriva de lo expuesto conlleva, amén de que no resulte ya preciso entrar en el análisis de los restantes motivos planteados en el recurso, que, de conformidad con lo establecido en el artículo 398-2 de la LEC , no proceda expresa imposición de las costas de esta alzada, comportando igualmente dicho pronunciamiento principal la devolución del depósito constituido para recurrir conforme las exigencias legales al respecto.

En cuanto a las de la instancia, con arreglo al art. 394 de la LEC en relación con el art. 196 de la Ley Concursal , procede su imposición a la parte demandante y aquí apelada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que **estimando** el recurso de apelación formulado por la representación procesal de BANCO DE VALENCIA SA, contra la Sentencia dictada por Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de lo Mercantil número uno de Castellón en fecha uno de diciembre de dos mil diez, en autos de Juicio incidente concursal seguidos con el número 422 de 2010, **revocamos** la resolución recurrida, acordando en su lugar desestimar la demanda de reintegración concursal deducida por la Administración Concursal de Construcciones Isaac Carrillo SL frente a dicha mercantil y Banco de Valencia SA, con imposición a la parte actora reseñada de las costas procesales devengadas en la instancia.

En cuanto a las costas procesales devengadas en esta alzada no procede especial pronunciamiento.

Procédase a la devolución a la parte apelante de la totalidad del depósito constituido a efectos de este recurso.

Notifíquese la presente Sentencia y remítase testimonio de la misma, junto con los autos principales al Juzgado de procedencia, para su ejecución y cumplimiento.

Así por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al Rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.