



Roj: **STS 1860/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1860**

Id Cendoj: **28079110012021100306**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **13/05/2021**

Nº de Recurso: **4637/2018**

Nº de Resolución: **315/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 315/2021**

Fecha de sentencia: 13/05/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 4637/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 06/05/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Asturias, con sede en Gijón, Sección 7.<sup>a</sup>

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 4637/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M<sup>a</sup> Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 315/2021**

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 13 de mayo de 2021.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación interpuestos respecto a la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección 7.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Asturias (sede en Gijón), como consecuencia de autos de juicio ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 4



de Gijón. Es parte recurrente la entidad Beta Renewable Group S.A., representada por el procurador Pedro Pablo Otero Fanego y bajo la dirección letrada de Marta Nevares Moro. Es parte recurrida la entidad Biocarburantes de Galicia S.A., representada por el procurador Abel Celemín Larroque y bajo la dirección letrada de José Luis López Blanco.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

1. La procuradora Montserrat González Álvarez, en nombre y representación de la entidad Biocarburantes de Galicia S.L. (en concurso), interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gijón, contra la entidad Beta Renewable Group S.A., para que se dictase sentencia por la que:

"en la que estimando nuestras pretensiones, se condene a la demandada a pagar la cantidad objeto de reclamación, y ello con expresa imposición de costas en caso de oposición".

2. El procurador Pedro Pablo Otero Fanego, en representación de la entidad Beta Renewable Group S.A., contestó a la demanda y pidió al Juzgado que dictase sentencia:

"por la cual se desestimen todos los pedimentos de contrario, absolviendo a esta parte de cualquier responsabilidad frente a la misma, con expresa condena en costas a la parte demandante".

3. El Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gijón dictó sentencia con fecha 19 de enero de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora D<sup>a</sup> Montserrat González Álvarez, en nombre y representación de la entidad mercantil "Biocarburantes de Galicia, S.L." (en concurso), siendo su administrador concursal D. Gines , contra la también entidad mercantil "Beta Renewable Group, S.A.", representada por el Procurador D. Pedro Pablo Otero Fanego, debo acordar y acuerdo lo siguiente:

"1º/ Se condena a "Beta Renewable Group, S.A." a abonar a "Biocarburantes de Galicia, S.L." (en concurso) la cantidad de doscientos cuarenta y cinco mil seiscientos noventa y ocho euros con noventa y siete céntimos (245.698,97 €) que le debe.

"2º/ Se impone a "Beta Renewable Group, S.A.", además, el pago del total de las costas causadas en la presente "litis".

### SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Beta Renewable Group S.A.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 7.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Asturias (sede en Gijón) mediante sentencia de 14 de junio de 2018, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Fallo: Desestimar, el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Beta Renewable Group S.A., contra la sentencia de 19 de enero de 2018, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Gijón, en autos de Procedimiento Ordinario nº 404/17, la que se confirma en su integridad con imposición de las costas causadas a la recurrente".

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

1. El procurador Pedro Pablo Otero Fanego, en representación de la entidad Beta Renewable Group S.A., interpuso recurso de casación ante la Sección 7.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Asturias (con sede en Gijón).

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:

"1º) Infracción del art. 408.1 LEC y art. 58 LC".

El motivo del recurso de casación fue:

"1º) Infracción de los arts. 1196 y 1202 CC en relación con el art. 58 de la Ley Concursal".

2. Por diligencia de ordenación la Audiencia Provincial de Asturias, con sede en Gijón, (Sección 7.<sup>a</sup>) tuvo por interpuestos los recursos extraordinario por infracción procesal y 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 Beta Renewable Group S.A., representada por el procurador Pedro Pablo Otero Fanego; y como parte recurrida la entidad Biocarburantes de Galicia S.A., representada por el procurador Abel Celemín Larroque.

4. Esta sala dictó auto de fecha 3 de febrero de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por la representación procesal de Beta Renewable Group, S.A., contra la sentencia n.º 293/2018, de 14 de junio, dictada por la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 7.ª, con sede en Gijón, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 404/2017, del Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Gijón".

5. Dado traslado, la representación procesal de la entidad Biocarburantes de Galicia S.A., 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 mayo de 2021, 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 Biocarburantes de Galicia S.L. (en adelante, Biocarburantes) fue declarada en concurso de acreedores el día 2 de febrero de 2016.

En el inventario de la concursada aparece un crédito frente a Beta Renewable Group S.A. (en adelante, Beta) de 245.698,97 euros, por suministros prestados antes ser declarada en concurso.

Y en la lista de acreedores, ha sido reconocido un crédito ordinario a favor de Beta de 2.420.053,39 euros.

2. La administración concursal de Biocarburantes interpuso una demanda contra Beta para reclamarle el crédito de 245.698,97 euros, por suministros prestados antes ser declarada en concurso. De esta demanda, de acuerdo con lo previsto en el art. 54 LC, no conoció el juez del concurso sino el juzgado de primera instancia que resultaba competente de acuerdo con las reglas generales de competencia.

Al contestar a la demanda, la demandada (Beta) no negó la deuda, pero opuso la compensación de un crédito que tenía frente a la demandante (Biocarburantes) de cuantía superior al reclamado (2.420.053,39 euros).

3. La sentencia de primera instancia no atendió a la compensación opuesta y estimó la demanda, por las siguientes razones: primero, porque la demandada no había aportado documentación que sirviera para acreditar que concurrían todos los requisitos establecidos en el art. 1196 CC para poder entender que se había producido la compensación; en segundo lugar, porque la demandante se encontraba en concurso, y el art. 58 LC prohíbe la compensación de los créditos y deudas del concursado, salvo que se cumplieran los requisitos de la compensación antes de la declaración de concurso, y esta valoración correspondía al juez del concurso.

4. La demandada recurrió en apelación la sentencia de primera instancia. La Audiencia desestima el recurso. Confirma la falta de competencia del juzgado que conoció de la demanda para resolver sobre la compensación y además razona por qué resulta improcedente la compensación, con la siguiente argumentación:

"en relación con la competencia para apreciar la procedencia de la compensación, debe tenerse en consideración que su aceptación podría quebrantar el principio de la pars conditio creditorum, lo que conduce a que sea el juez del concurso quien deba conocer de dicha compensación. En este sentido, el propio art. 58 de la LC establece en su segundo párrafo que "en caso de controversia en cuanto a este extremo, ésta se resolverá a través de los cauces del incidente concursal", esto es, cuando fuere controvertida la compensación cuyos requisitos hubieran existido con anterioridad a la declaración deberá acudir al citado incidente, lo que remite a las reglas competenciales contenidas en el art. 8.1º de la LC y al 86 ter LOPJ, de los que resulta la competencia exclusiva y excluyente del juez del concurso para determinar la concurrencia de la compensación, como así declaró la recurrida".

"En este caso son controvertidos los elementos precisos para admitir la compensación, sin que la parte que opone tal forma de extinción de la obligación como subrogado del pago, haya aducido en la contestación a la demanda o en el recurso que se trata de la liquidación de un contrato. Y tampoco se aduce como elemento de delimitación del debate de este juicio la ausencia de determinación del saldo acreedor de una relación contractual en la que han surgido obligaciones para una y otra parte. Y, por el contrario, no es discutido que la ahora apelante comunicó dentro del concurso su crédito por el importe total de 2.420.053,29 euros,



que le fue reconocido en el mismo, sin que comunicara la compensación con la cantidad ahora reclamada por la concursada, pero tampoco promovió controversia dentro del concurso sobre la procedencia de la compensación, con afectación de las cuantías de dichos créditos, por medio del correspondiente incidente concursal, pues la demandada solamente promovió uno con objeto de obtener la modificación de la calificación de su crédito".

5. Frente a la sentencia de apelación, la demandada ha interpuesto recurso extraordinario por infracción procesal, sobre la base de un motivo, y recurso de casación, articulado también en un solo motivo.

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

1. *Formulación del motivo.* El motivo se formula al amparo del ordinal 1º del art. 469.1 LEC, por infracción de normas sobre jurisdicción y competencia objetiva. En concreto, se denuncia la infracción de los arts. 408.1 LEC y 58 LC.

En el desarrollo del motivo, se argumenta que el juez del concurso no era competente para conocer de la reclamación de cantidad que formuló la concursada frente a Beta, y que conforme al art. 408 LEC podía excepcionar la compensación del crédito reclamado con otro que la demandada tenía frente a la concursada demandante, para lo cual era competente el juzgado de primera instancia que conocía de la demanda.

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

2. *Estimación del motivo.* La sentencia recurrida niega que el juez de primera instancia que conoció de la reclamación de un crédito formulada por la entidad en concurso frente a su deudora, fuera competente para conocer de la compensación de créditos opuesta por la demandada, por tratarse de una competencia exclusiva del juez del concurso.

No es controvertido, porque lo reconoce la propia demandada, que la compensación opuesta lo es de un crédito muy superior al inicialmente reclamado por la concursada, y que ambos créditos no habían surgido de la misma relación contractual. Por lo que resultaba de aplicación el art. 58 LC. Este precepto, como un efecto consiguiente a la declaración de concurso, prohíbe la compensación de los créditos y deudas del concursado, salvo que se hubieran cumplido los requisitos de la compensación pretendida con anterioridad a la declaración de concurso, aunque la resolución judicial o acto administrativo que lo declare se haya dictado con posterioridad. Y en el párrafo segundo, dispone que "(e)n caso de controversia en cuanto a este extremo, ésta se resolverá a través de los cauces del incidente concursal".

La controversia a la que se refiere el precepto es la relativa a la procedencia de la compensación, una vez declarado el concurso, porque se cumplían todos los requisitos antes de la declaración. No hay duda de que, al prescribir la norma un cauce procesal expreso para conocer de esa controversia, el incidente concursal, del que sólo puede conocer el juez del concurso, la pretensión de compensación que se haga valer a través de una acción debía solicitarse ante el juez del concurso y por el incidente concursal.

Lo que no está tan claro es que esta previsión legal prive a un acreedor de la concursada de poder oponer la excepción de compensación prevista en el art. 408 LEC frente a una demanda de reclamación de un crédito interpuesta contra él por la concursada. El art. 408.1 LEC, aunque conceda a la excepción de compensación un trámite singular, en cierto modo similar a la reconvencción en cuanto que permite al demandante oponerse a la compensación, no contiene una norma equivalente a la prevista en el apartado 2 del art. 406 LEC para la reconvencción. El art. 406.2 LEC impide la reconvencción cuando "el juzgado carezca de competencia objetiva...". De forma que en un caso como el presente, la demandada no podía formular una reconvencción para reclamar el crédito que tenía frente a la concursada, pues para eso era competente el juzgado mercantil que conocía del concurso, pero no existía ningún impedimento para que, a los meros efectos de la compensación, pudiera oponer su crédito frente a la concursada, y para esto sí era competente el juez que conocía de la demanda inicial planteada por la concursada.

En consecuencia, procede estimar el recurso extraordinario por infracción procesal, que afecta a una de las razones aducidas por la sentencia recurrida para confirmar la desestimación de la excepción de compensación planteada en la contestación a la demanda. En la medida en que la sentencia recurrida no dejó de entrar en el fondo, procede a continuación examinar el recurso de casación, que afecta al resto de razones que justificaron la desestimación de la excepción.

#### **TERCERO. Recurso de casación**

1. *Formulación del motivo.* El motivo denuncia la infracción de los arts. 1196 y 1202 CC, en relación con el art. 58 LC.



En el desarrollo del motivo, además de reiterar que las cuantías debidas recíprocamente no derivan de una única relación comercial, y que en el momento de declararse el concurso ya eran líquidas, vencidas y exigibles, advierte que los requisitos del art. 1196 CC se cumplían con anterioridad a la declaración de concurso. E insiste en que la compensación opera automáticamente, por ministerio de la ley.

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

**2. Estimación del motivo.** La jurisprudencia sobre el régimen previsto en el art. 58 LC para la compensación de créditos y deudas del concursado una vez declarado el concurso, fue expuesta en la sentencia 46/2013, de 18 de febrero, y reiterada después por las sentencias 428/2014, de 24 de julio, y 170/2021, de 25 de marzo:

"En principio, la declaración de concurso produce, entre otros efectos, que los créditos frente al deudor común anteriores formen parte de la masa pasiva ( art. 49 LC) y para su cobro, una vez reconocidos como créditos y clasificados, estén afectados por la solución concursal alcanzada (convenio o liquidación). Estos créditos concursales están sujetos a las reglas de la *par condicio creditorum*, que impide, en principio y salvo excepciones, su pago al margen del convenio o la liquidación. Por esta razón, el art. 58 LC prohíbe la compensación de los créditos y deudas del concursado, salvo que los requisitos de la compensación hubieran existido con anterioridad a la declaración de concurso: "Sin perjuicio de lo previsto en el artículo 205, declarado el concurso, no procederá la compensación de los créditos y deudas del concursado, pero producirá sus efectos la compensación cuyos requisitos hubieran existido con anterioridad a la declaración, aunque la resolución judicial o acto administrativo que la declare se haya dictado con posterioridad a ella".

"(...) conviene advertir que la Ley 38/2011 ha completado el art. 58 LC, y apostilla ahora que será válida la compensación de los créditos y deudas del concursado cuyos requisitos hubieran existido con anterioridad a la declaración de concurso, "aunque la resolución judicial o acto administrativo que la declare se haya dictado con posterioridad a ella".

"Es cierto que, como hemos recordado en la Sentencia 953/2011, de 30 de diciembre, los efectos de la compensación se producen de forma automática o "ipso iure", con la extinción de las obligaciones en la cantidad concurrente y una eficacia "ex tunc", pero este automatismo va referido a su eficacia más que al modo de producirse la misma. De tal forma que este efecto de la compensación no se produce hasta que se haga valer por uno de los acreedores recíprocos, si bien en ese momento actuará como si la extinción de las prestaciones contrapuestas se hubiera verificado al tiempo de nacer la segunda de ellas. Así se entiende que la Ley prohíba, después de la declaración de concurso, la compensación de créditos y deudas del concursado que no se hubieran podido compensar antes de la declaración de concurso, por no reunir los requisitos legales o no haber sido pactado; y, al mismo tiempo, admita la compensación de créditos y deudas cuya compensación se hubiera podido hacer valer por las partes antes de la declaración de concurso, cuando se hace uso de esta facultad después".

Es cierto que, como declara la 428/2014, de 24 de julio, este régimen del art. 58 LC "no se aplica a la compensación que se produce como consecuencia de la liquidación de una misma relación contractual, de la cual han podido surgir obligaciones para una y otra parte, aunque la determinación del importe de una de estas obligaciones se declare en un procedimiento judicial posterior a la declaración de concurso de una de las partes. En este sentido nos pronunciamos en la sentencia 188/2014, de 15 de abril, al afirmar que más que una compensación es un mecanismo de liquidación de un contrato ya resuelto". En el marco de esta exclusión legal debe entenderse la consideración realizada por la Audiencia de que no había quedado acreditado que las deudas y créditos cuya compensación se pretendían, procedieran a una misma relación contractual.

Pero lo anterior no excluye que, en un supuesto como el presente, en el que no se discute que las deudas y créditos que la concursada tenía con la demandada (Beta) provengan de relaciones contractuales distintas, el tribunal de instancia pueda entrar a analizar si se cumplían los requisitos de la compensación antes de la declaración de concurso. Y ahora debemos analizar si, al hacerlo, infringió la normativa que se denuncia vulnerada, los arts. 58 LC en relación con los arts. 1196 y 1202 CC.

**3.** Los requisitos exigidos por el Código civil para que pudiera existir una compensación legal son los siguientes: i) las prestaciones debidas en virtud de cada una de las obligaciones sean de la misma naturaleza, homogéneas y fungibles, así se desprende del apartado 2.º del art. 1196 CC, cuando exige que "ambas deudas consistan en una cantidad de dinero, o, siendo fungibles las cosas debidas, sean de la misma especie y también de la misma calidad, si ésta se hubiese designado"; ii) las deudas sean líquidas ( art. 1196.4º CC), en cuanto que exista una certeza sobre su cuantía o pueda conocerse mediante sencillas operaciones aritméticas; iii) estén vencidas ( art. 1196.3º CC) por haberse cumplido el término pactado en las deudas a plazo ( art. 1125 CC) o por haberse purificado la obligación en las obligaciones sujetas a condición ( arts. 1113 y 1114 CC); y iv) resulten exigibles ( art. 1196.4º CC), esto es, pueda ser reclamado su cumplimiento con eficacia jurídica, por sus respectivos acreedores.



Todos ellos se cumplen en los créditos y deudas de la concursada, que la demandada pretendía fueran compensados en la cantidad coincidente.

De una parte, la existencia del crédito reclamado por la concursada y su importe (245.698,97 euros), no ha sido discutido por la demandada. Tampoco existe duda sobre su liquidez y exigibilidad, como lo prueba su reclamación por la concursada y que la demandada hubiera pretendido la compensación.

En cuanto al crédito de la demandada, en la medida que la propia demandante reconoce que había sido incluido en la lista de acreedores del concurso de Biocarburantes como crédito concursal ordinario y por un importe de 2.420.053,39 euros, debemos partir de la consideración de que existe, es anterior a la declaración de concurso y no ha sido satisfecho. En su contestación a la demanda, Beta aduce que esta deuda estaba vencida, era líquida y exigible, y que no existía ninguna contienda promovida por terceras personas en relación con esta deuda, extremos que no han sido específicamente contradichos por la concursada demandante, por lo que debemos tenerlos por aceptados. En este contexto, en el que la concursada demanda a Beta el pago de un crédito y esta no niega la deuda, pero opone su compensación con un crédito de la demandada frente a la concursada, que había sido reconocido como crédito concursal por cuantía determinada en la lista de acreedores, frente a la alegación de Beta de que ese crédito compensable estaba vencido, era líquido y exigible, la concursada no puede limitarse a negar genéricamente que concurren los requisitos legales de la compensación. Si considera que el crédito adolece de la falta de alguno de estos requisitos, como que no estaba vencido o no era exigible, debía objetarlo expresamente y especificar por qué.

En consecuencia, resulta procedente estimar la excepción de compensación formulada por la demandada y, consiguientemente, se estima el recurso de apelación de Beta y se desestima la demanda de Biocarburantes.

#### **CUARTO.** Costas

1. Estimados los recursos extraordinario por infracción procesal y casación interpuestos por Beta, no hacemos expresa condena en costas de conformidad con el art. 398.2 LEC, con devolución de los depósitos constituidos para recurrir, de conformidad con la Disposición Adicional 15.<sup>a</sup>, apartado 8.<sup>a</sup>, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
2. Estimado el recurso de apelación interpuesto por Beta, tampoco hacemos expresa condena en costas ( art. 398.2 LEC).
3. Desestimadas las pretensiones de la parte demandante, le imponemos las costas de la primera instancia ( art. 394 LEC).

#### **FALLO**

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

- 1.º Estimar los recursos extraordinario por infracción procesal y casación formulados por Beta Renewable Group S.A. contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, con sede en Gijón, (Sección 7.<sup>a</sup>) de 14 de junio de 2018 (rollo 238/2018), que dejamos sin efecto.
- 2.º Estimar el recurso de apelación interpuesto por Beta Renewable Group S.A. contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Gijón de 19 de enero de 2018 (juicio ordinario 404/2017), que modificamos en el siguiente sentido.
- 3.º Desestimar la demanda formulada por administración concursal de Biocarburantes de Galicia S.L. contra Beta Renewable Group S.A., al apreciar la compensación del crédito reclamado (245.698,97 euros) con el que la demandada tenía frente a la demandante de cuantía superior, y hasta la cantidad concurrente (245.698,97 euros).
- 4.º No hacer expresa condena respecto de las costas generadas por los recursos extraordinario por infracción procesal, casación y apelación formulados por Beta Renewable Group S.A. E imponer a la demandante las costas generadas en primera instancia.
- 5.º Acordar la devolución de los depósitos constituidos para la interposición de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

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.