



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 430/2014, de 24 de julio de 2014

Sala de lo Civil

Rec. n.º 1583/2012

SUMARIO:

Concurso. Impugnación del inventario. Legitimación de la sociedad concursada para promover una demanda incidental con el objeto de incluir unos bienes que fueron omitidos en el Inventario de bienes y derechos por la Administración concursal. La administración concursal, ahora recurrente, no puede desconocer su obligación de incorporar al inventario la totalidad de los bienes del activo, y no niega que los bienes o fincas inicialmente omitidos sean titularidad de la concursada, por lo que concurriría, en esta segunda la posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito, su aptitud o idoneidad para ser parte procesal (activa en este caso), en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida -titularidad jurídica afirmada sobre los bienes- y las consecuencias jurídicas pretendidas (su inclusión en la masa activa). Resulta evidente que la acción ejercitada ha sido la de impugnación del inventario a que alude el artículo 96.2 LC, para la que se encuentran legitimadas las partes personadas en el proceso concursal y, por ende, la propia entidad en concurso quien, conforme al art. 184.1 LC, debe ser reconocida como parte en todas las secciones del concurso. Además, la pretensión impugnatoria tuvo por objeto la inclusión de bienes omitidos, una de las dos posibilidades que contempla ese apartado. Las dos fincas que el concursado pretende que se incluyan en la masa activa, existen como parte de una promoción en curso (el 83 % de obra ejecutada) por lo que deben ser incluidas en el Inventario, aunque no estén inscritas en el Registro de la Propiedad, o no tengan licencia, pues pueden ser legalizadas. Todas estas circunstancias afectan al valor de los bienes, pero no impiden que deban figurar en el Inventario.

PRECEPTOS:

Ley 1/2000 (LEC), arts. 10 y 218.

Constitución Española, art. 24.

Ley 22/2003 (Concursal), arts. 75, 76, 82.3, 96 y 184.

Código Civil, arts. 7.1, 1.271 y 1.272.

PONENTE:

Don Sebastián Sastre Papiol.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinticuatro de Julio de dos mil catorce.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, han visto los recursos extraordinario por infracción procesal y el recurso de



www.civil-mercantil.com

casación, interpuesto por el procurador Don José María Martín Rodríguez en nombre y representación de la Administración Concursal de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES, S.L., contra la sentencia dictada en grado de apelación por la sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, dimanante de autos de incidente concursal 829/2009, que a nombre de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES S.L., se siguen ante el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Alicante.

Es parte recurrida NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES S.L, representada por el Procurador Sr. D. Aníbal Bordallo Huidobro.

ANTECEDENTES DE HECHO

Tramitación en primera instancia

Primero.

El procurador D. Fernando Fernández Arroyo en nombre y representación de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES, S.L., formuló demanda de incidente concursal de impugnación de inventario, en la que suplicaba lo siguiente: " [...] se dicte sentencia conforme a las pretensiones de esta parte, todo ello con expresa imposición de costas a quienes se opusieren a las anteriores pretensiones".

Segundo.

La Administración concursal de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES S.L., presentó escrito de contestación a la demanda, cuyo suplico decía: "desestime la demanda, con condena en costas y gastos causados y declaración de temeridad".

Tercero.

El Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Alicante, Incidente Concursal 829/2009, 001, dictó Sentencia núm. 123/2011 de 4 de abril de 2011 , con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO: Se desestima la demanda incidental interpuesta por el Procurador D. Fernando Fernández Arroyo en representación de la empresa concursada NUCIA HILLS CONSTRUCCIONES, S.L.

Todo ello sin imposición de condena en costas a ninguna de las partes".

Tramitación en segunda instancia

Cuarto.

La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación procesal de NUCIA HILLS CONSTRUCCIONES SL

La resolución de este recurso correspondió a la sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante, que dictó Sentencia núm. 123/2011 el 4 de abril de 2011 , cuya parte dispositiva decía:



www.civil-mercantil.com

"Que estimando el recurso de apelación entablado por la mercantil concursada demandante, Nucía Hills Construcciones S.L., representada en este Tribunal por el Procurador D. Fernando Fernández Arroyo, contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil número dos de los de Alicante de 4 de abril de 2011 , debemos revocar y revocamos dicha resolución y en su virtud acordamos la inclusión en el inventario, con los valores que se dicen, las fincas a que hace referencia el fundamento jurídico segundo de esta resolución, con expresa imposición de las costas de la instancia a la administración concursal; y sin expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

Se acuerda la devolución al apelante de la totalidad del depósito efectuado para recurrir."

Con fecha 4 de abril de 2012, se dictó Auto de aclaración, del tenor literal siguiente: "Que ha lugar a aclarar la Sentencia dictada en estos autos en fecha 14 de febrero de 2012 únicamente en el sentido de incluir en la parte dispositiva el siguiente inciso en sustitución del precedente.

; ... las fincas a que hace referencia el fundamento jurídico segundo y tercero de esta resolución"

Interposición y tramitación del recurso de casación.

Quinto.

La Administración concursal de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES S.L., interpuso recursos extraordinario por infracción procesal y de casación ante la antedicha Audiencia Provincial, basándose en los siguientes motivos:

" Recurso Extraordinario por infracción procesal :

Primero.

- Al amparo del apartado 3º nº 1 del art. 469 LEC , por infracción del art. 10 de la LEC en relación con el art. 96.3 de la Ley Concursal relativo a la falta de legitimación activa, como cuestión de orden público procesal, de conformidad con las SSTS de 6 de junio de 2008 (RC 795/2001) ; 4 de noviembre de 1999 (RC 428/1995) y 23 de marzo de 2007 (RC 1202/2000) .

Segundo.

Al amparo del apartado 2º del nº 1 del art. 469 LEC , por incongruencia (art. 218.1 LEC) al infringirse, por la sentencia, de forma patentemente errónea según doctrina constitucional (art. 24 CE) el objeto del art. 96.1 de la LC .

Tercero.

Al amparo del apartado 2º del nº 1 del art. 469 LEC , por infracción de los arts. 218.2 y 22 de la LEC en relación con el art. 27 de la CE relativa a la irrazonabilidad (STC 109/2003 y 334/2006) de la estimación de la inclusión de una finca en el inventario, cuando la sentencia parte del hecho de estar, ya, incluida, en el plan de liquidación.



www.civil-mercantil.com

Cuarto.

Al amparo del apartado 2º del nº 1 del art. 469 LEC , por infracción de los arts. 218.2 en relación con el 24 CE relativa al a irrazonabilidad de la motivación, por existencia de error patente (en la aceptación que expresan los requisitos de tal concepto en las SSTS 287/2006 ; 132/2007 ; 180/220 y 61/2008 entre otras.

Quinto.

Al amparo del apartado 2º nº 1 del art. 469 LEC , por incongruencia y falta de motivación (art. 218.1 LEC) al estimar el recurso de apelación en todos sus términos pese a desestimar una pretensión autónoma de la demanda privilegiando la falta de diligencia de la actora y causando indefensión a la AC.

Sexto.

Al amparo del apartado 3º del nº 1 del art. 469 LEC , por infracción del derecho a la notificación de las resoluciones judiciales causante de indefensión (art. 24 CE).

Recurso de Casación .

Primero.

Al amparo del número 3º del apartado 2 del art. 477 LEC , por infracción del art. 7.1 del Código Civil y la doctrina de los actos propios contenida en las SSTS de 16 de octubre de 1987 (RJ 7292); 17 de febrero de 1995 (rec. 3452/91) ; 3 de julio de 2007 (RJ 391) y 6 de junio de 2008 (rec. 535/2008) y 28 de enero de 2009 (rec., 816/2003).

Segundo.

Al amparo del número 3º del apartado 2 del art. 477 LEC , por infracción del art. 7.1 del Código Civil y 96.2 de la Ley Concursal , en relación con la aplicación del principio Nemo auditur propriam turpitudinem allegans y la doctrina de los actos propios, al resultar interés casacional por contraposición con la doctrina del Tribunal Supremo representada por las Sentencias de 12 de enero de 1989 (idecendoj 1989101106); 6 de junio de 2002 (rec. 3922/1996) ; 6 de septiembre de 2006 (rec. 4805/1999) y 27 de octubre de 2010 (rec. 1952/2006).

Tercero.

Al amparo del número 3º del apartado 2 del art. 477 LEC por infracción del párrafo primero del art. 1271 art. 1272 del Código Civil , en relación con el art. 76.1 de la Ley Concursal al resultar interés casacional por contraposición con la doctrina del Tribunal Supremo representada por las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de julio de 200 (rec 2925/1995) y 7 de octubre de 2011 (rec. 504/2008)."

Sexto.

Por Diligencia de ordenación de 7 de junio de 2012, la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª, tuvo por interpuesto el recurso de casación, remitiendo las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo emplazando a las partes para comparecer por término de treinta días.



www.civil-mercantil.com

Séptimo.

Recibidas las actuaciones en esta Sala, comparece como parte recurrente la Administración concursal de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES, S.L.. Y, como recurrido el Procurador Sr. D. Aníbal Bordallo Huidobro en representación de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES, S.L.

Octavo.

Esta Sala dictó Auto de fecha 15 de enero de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

"1º) ADMITIR EL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL y EL RECURSO DE CASACIÓN, interpuestos por la representación procesal de la ADMINISTRACIÓN CONCURSAL DE NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES, S.L.,, contra la sentencia dictada, con fecha 14 de febrero de 2012, por la Audiencia Provincial de Alicante (Sección Octava), aclarada por auto de 4 de abril de 2012, en el rollo de apelación nº 656/M-260/2011, dimanante de los autos de incidente concursal nº 829/2009, del Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Alicante.

2º) Y entréguese copia de los escritos de interposición de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaria."

Noveno.

La representación procesal de la NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES S.L., presentó escrito oponiéndose a los recursos interpuestos.

Décimo.

Al no solicitarse por ninguna de las partes personadas, la celebración de vista pública, se señaló por Providencia de 2 de junio de 2014, para votación y fallo el día 3 de julio de 2014, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Sebastian Sastre Papiol, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Resumen de Antecedentes.

Son hechos acreditados en la instancia que importan para la resolución del presente recurso, los siguientes:

1. La compañía mercantil concursada NUCIA HILLS CONSTRUCCIONES SL (en adelante HILLS) formuló demanda incidental de impugnación del inventario que acompañaba el



www.civil-mercantil.com

Informe de la AC, solicitando la inclusión de determinadas fincas y el evalúo de las mismas. Señalaba que las había omitido lo que resulta "encuadrable dentro de la tipología de errores materiales, aritméticos o de hecho".

La Administración concursal (AC), negó legitimación activa a la concursada porque hasta ese momento, dice, no había señalado los bienes, los omitió en la solicitud de concurso y durante la tramitación del mismo, lo que es contrario al deber de colaboración que exige la LC. Por otra parte, de las tres fincas que se pretenden incluir, una ya aparece si bien con dos inmatriculaciones de fincas registrales distintas, pero de un solo uso, local comercial y almacén, con una sola salida a la vía pública; las dos restantes no aparecen como fincas inmatriculadas en la RP.

2. la sentencia de primera instancia desestimó la demanda, en sus dos pretensiones, al entender que la insinuación de las fincas en el inventario mediante un incidente concursal no es el cauce adecuado, pues el concursado debió comunicarlo directamente a la AC; y en cuanto al evalúo que se pretende, no es posible por el trámite del presente incidente, pues no se puede valorar lo que no está en el inventario.

3. La Audiencia Provincial de Alicante, sección octava, dictó sentencia revocando, en parte, la de la primera instancia.

En cuanto al evalúo que se solicita señaló que es un deber de la AC y a ella corresponde destacar las características de la finca a tenor del art. 82.3 LC. En cuanto a la inclusión de las fincas, una de ellas con doble inmatriculación (local almacén y local comercial), señala que parece evidente que existe una cierta descoordinación entre el inventario y el plan de liquidación que se ha presentado, discordancia que impone su rectificación; y en cuanto a la omisión de las dos fincas, por el hecho de no ser fincas registrales, es contrario al art. 76 LC que establece que la masa activa está formada por bienes y derechos integrados en el patrimonio del deudor. La inmatriculación registral de las fincas, dice, es optativa en nuestro sistema registral, lo que puede afectar a la valoración de las mismas pero en absoluto a su existencia, por lo que declara que procede incluirlas en el inventario. Por todo ello consideró que las tres fincas debían incluirse en el inventario, sin perjuicio de la valoración que le atribuya la administración concursal.

Contra la sentencia de la Audiencia Provincial la Administración concursal interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación al amparo del ordinal 3º del art. 47.2 LEC.

I. DEL RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL.

Segundo. *Formulación del primer motivo. Su desestimación.*

El motivo primero, formulado al amparo del art. 469.1.3º LEC, denuncia infracción del art. 10 LEC, en relación con el art. 96.3 LC, por falta de legitimación activa de la actora, como cuestión de orden público procesal de conformidad con las SSTs de 6 de junio de 2008, RC. 795/2001; 4 de noviembre de 1999, RC 428/1995 y 23 de marzo de 2007, RC 1202/2000.

En su desarrollo, en línea con su defensa al contestar a la demanda, argumenta, en síntesis, que la concursada carecía de interés legítimo y, por tanto, de legitimación activa para impugnar el inventario por omisión de bienes, dado que se trató de inmuebles que la misma concursada había dejado fuera de la lista de bienes y derechos que acompañó con su solicitud de concurso voluntario. Señala que esta omisión, fuera deliberada o negligente, privaba de legitimación a la concursada, sin perjuicio de que la administración concursal incluya tales



www.civil-mercantil.com

bienes en aplicación del principio de universalidad (no como consecuencia de la acción ejercitada).

El motivo, tal y como ha sido planteado, ha de ser desestimado por las siguientes razones:

a) Planteada la falta de legitimación activa de la entidad demandante, reciente jurisprudencia de esta Sala (SSTS de 27 de junio de 2011, RC. nº 1825/2008 y 11 de noviembre de 2011, RC. nº 905/2009) recuerda la evolución que se ha producido en su tratamiento procesal. Hasta la entrada en vigor de la actual LEC, doctrina y jurisprudencia solían distinguir entre la legitimación ad processum [para el proceso] y la legitimación ad causam [para el pleito].

Pero dicha dualidad del concepto de legitimación ha desaparecido en la actualidad tras la entrada en vigor de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, pues la misma distingue entre capacidad procesal y legitimación, refiriendo esta última solo a la tradicionalmente denominada legitimación ad causam (artículo 10 LEC) (STS de 20 de febrero de 2006, RC n.º 2348/1999). En la actualidad (SSTS de 27 de junio de 2011, RC nº 1825/2008 y 11 de noviembre de 2011, RC. nº 905/2009 a las que hemos hecho referencia) la legitimación pasiva ad causam [para el pleito] consiste en una posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito que determina una aptitud o idoneidad para ser parte procesal pasiva, en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida -titularidad jurídica afirmada- y las consecuencias jurídicas pretendidas (SSTS 28 de febrero de 2002, RC n.º 3109/1996 , 20 de febrero de 2006, RC n.º 2348 / 1999 y 21 de octubre de 2009). En consecuencia, su determinación obliga a establecer si, efectivamente, guarda coherencia jurídica la posición subjetiva que se invoca en relación con las peticiones que se deducen (STS 7 de noviembre de 2005, RC n.º 1439/1999), lo que exige atender al contenido de la relación jurídica concreta, pues será esta, sobre la que la parte demandante plantea el proceso, con independencia de su resultado, la que determine quiénes son las partes legitimadas, activa y pasivamente. Su legitimación es incuestionable de acuerdo con los arts. 96 y 184 LC que confieren legitimación activa expresa al concursado.

c) En todo caso, la administración concursal, ahora recurrente, no puede desconocer su obligación de incorporar al inventario la totalidad de los bienes del activo, y no niega que los bienes o fincas inicialmente omitidos sean titularidad de la concursada, por lo que concurriría, en esta segunda la posición o condición objetiva en conexión con la relación material objeto del pleito, su aptitud o idoneidad para ser parte procesal (activa en este caso), en cuanto supone una coherencia o armonía entre la cualidad atribuida -titularidad jurídica afirmada sobre los bienes- y las consecuencias jurídicas pretendidas (su inclusión en la masa activa).

Tercero. Formulación del motivo segundo y razones para su desestimación.

El motivo segundo , formulado al amparo del art. 469.1.2º LEC , denuncia infracción del art. 218.1 LEC , al entender que la sentencia recurrida infringe, por error patente, el objeto del art. 96.1 LC .

En su desarrollo argumenta que son dos los errores patentes, causantes de nulidad e indefensión, cometidos por la sentencia recurrida: el primero, consistiría en que se ha alterado el objeto de la acción de impugnación del art. 96.1 LC , ya que este precepto no permite examinar el inventario a la luz del plan de liquidación (siendo por ello erróneo comprobar si los bienes del informe provisional están o no en coordinación con los contenidos en el plan de liquidación), faltando prueba de la omisión de bienes existentes antes de la solicitud de concurso; el segundo error consistiría en que la sentencia recurrida conlleva la declaración



www.civil-mercantil.com

implícita de la nulidad radical de actuaciones del proceso concursal al obligar a una posterior valoración de los bienes incluidos, lo que supone retrotraer parte del expediente (cuya liquidación está en trámite) a la fase anterior al informe del art. 75 LC , no siendo acorde con una adecuada motivación en Derecho que se hable de una descoordinación entre informe definitivo y plan de liquidación cuando no consta dicho informe definitivo ni el proceso de impugnación tiene por objeto conformar dicho informe definitivo (de haberla, dicha descoordinación se dará respecto del informe provisional).

El motivo se desestima.

Sin perjuicio de que este motivo, en el que se invocan preceptos sustantivos de la Ley Concursal, corresponde más al recurso de casación que al de infracción procesal, con el fin de dar respuesta al mismo, señalamos lo siguiente:

Entre las más recientes, la STS de 12 de febrero de 2014, RC nº 1568/2011 (y las que en esta se citan) afirma que "el deber de congruencia se resume en la necesaria correlación que ha de existir entre las pretensiones de las partes, teniendo en cuenta el petitum [petición] y la causa petendi [causa de pedir] y el fallo de la sentencia" (Sentencia 173/2013, de 6 de marzo).

En el presente caso, coincidiendo con lo afirmado por la Audiencia, resulta evidente que la acción ejercitada ha sido la de impugnación del inventario a que alude el artículo 96.2 LC , para la que se encuentran legitimadas las partes personadas en el proceso concursal y, por ende, la propia entidad en concurso quien, conforme al art. 184.1 LC , debe ser reconocida como parte en todas las secciones del concurso. Además, la pretensión impugnatoria tuvo por objeto la inclusión de bienes omitidos, una de las dos posibilidades que contempla ese apartado, y así lo consideró el tribunal de instancia (fundamento de derecho Primero de la sentencia recurrida). Conformado así el objeto litigioso, la respuesta contenida en la sentencia no puede tacharse de incongruente al corresponderse fiel y exhaustivamente con la petición de la actora, siendo cuestión distinta del vicio o defecto de incongruencia que se denuncia la cuestión de si la respuesta fue suficientemente motivada, de si se apoyó en prueba correctamente valorada o, en suma, la discusión sobre la corrección de la fundamentación jurídica de esa decisión, de forma que todas estas cuestiones, ajenas al deber de congruencia en los términos en que ha sido definido, no pueden examinarse ni por el cauce ni al amparo de la infracción invocada como fundamento del motivo.

Cuarto. Formulación de los motivos tercero y cuarto. Su desestimación.

Son tratados conjuntamente pues son argumentaciones que descansan en los mismos preceptos que se dicen infringidos:

El motivo tercero se formula al amparo del mismo ordinal 2º del art. 469.1 LEC , por infracción de los art. 218.2 y 22 LEC , en relación con el art. 24 CE en cuanto a la falta de razonabilidad de la estimación de la inclusión de una finca en el inventario cuando la sentencia toma en consideración que ya estaba incluida en el plan de liquidación.

El motivo cuarto se formula al amparo del mismo ordinal 2º del art. 469.1 LEC , por infracción del art. 218.2 en relación con el art. 24 CE en cuanto a la falta de razonabilidad de la motivación por existencia de error patente en la acepción que expresan las SSTC 287/2006 , 132/2007 , 180/220 y 61/2008 , entre otras.

En su desarrollo argumental el motivo tercero se refiere a la motivación de la estimación de la inclusión en el inventario de la finca registral n.º 12.236, pues dado que la sentencia recurrida partió del hecho de que había sido incluida en el plan de liquidación y con



www.civil-mercantil.com

un valor no contradicho (el de tasación hipotecaria) la consecuencia de todo ello debió ser la declaración de carencia sobrevenida de objeto o falta de interés legítimo de la apelación y de la demanda, y no decidir que se introduzca algo en la masa activa cuando, por definición, ya formaba parte de ella dado que se estaba liquidando. La finca nº 12.236 era la matriz de la segregada nº 14.115 y por eso no constaba en la solicitud inicial, tratándose de un único bien a efectos de venta dado que no se pueden vender por separado.

En el motivo cuarto se aduce, como argumento principal, que la existencia física de una edificación no permite considerarla como un inmueble o finca independiente susceptible de tráfico jurídico, además de que es erróneo incluir en el inventario la finca de la que forman parte los almacenes y luego incluir estos. En el inventario había una obra en curso y lo que solicitó fue la inclusión de dos componentes de esa obra en curso sin que la actora contase con prueba que amparase dicha pretensión (en tal sentido se alude a la falsedad de la documentación aportada con la solicitud de concurso y a la ausencia de prueba pericial y documental que acredite la existencia de dos fincas separadas).

Los motivos se desestiman.

La jurisprudencia de esta Sala viene consolidando el criterio de que no debe confundirse una falta o carencia absoluta de motivación ni una motivación insuficiente con una motivación existente pero respecto de la que se discrepa. Desde la perspectiva de la motivación, consta que la sentencia ha explicitado las razones fácticas y jurídicas del fallo, su razón decisoria (la finca omitida formaba parte del mismo objeto físico pero se trataba de un bien inmueble con individualidad propia, y por ende, diferente de la finca 14.115, lo que tuvo reflejo en el plan de liquidación pero no en el inventario), sin que el deber de motivación autorice a exigir ni un fallo estimatorio de las pretensiones de la parte, ni un razonamiento judicial exhaustivo y pormenorizado de todos los aspectos y perspectivas que las partes pudieran tener de la cuestión que se decide, resultando suficientemente motivadas aquellas resoluciones que, como acontece, vengan apoyadas en razones que permitan invocar cuáles han sido los criterios jurídicos esenciales que fundamentaron la decisión, es decir, la ratio decidendi que ha determinado aquella (SSTS de 29 de abril de 2008 , de 22 de mayo de 2009 y 9 de julio de 2010 , todas citadas por las más recientes de 30 de abril de 2013, RC.º 1776/2010 y 18 de diciembre de 2013, RC nº 2277/2011).

Por otra parte, para denunciar una supuesta motivación irracional, la parte recurrente cuestiona aspectos probatorios obviando que, por razones de claridad y precisión, resulta preciso dar tratamiento separado a cada infracción mediante el motivo correspondiente (STS de 11 de enero de 2010, RC n.º 1269/2005 , con cita de la de 20 de julio de 2005, RC n.º 3946/2001), sin que la invocación del art. 218 LEC , en cualquiera de sus párrafos, permita revisar la valoración probatoria pues, por ser función del tribunal de instancia, su revisión por esta Sala solo puede tener cabida por vía del ordinal 4.º del artículo 469.1 LEC y no puede ampararse en cita de normas reguladoras de la sentencia ni en el correspondiente ordinal 2.º del artículo 469.1 LEC (Entre muchas, SSTS de 28 de noviembre de 2008, RC n.º 1789/03 , 30 de junio de 2009, RC n.º 1889/2006 , 15 de noviembre de 2010, RC. n.º 610/2007 y 22 de abril de 2013, RC n.º 896/2009).

Por lo tanto, subyace una controversia que atañe, no a cuestiones de índole procesal que haya que controlar en sede de recurso extraordinario por infracción procesal, sino a cuestiones sustantivas directamente relacionadas con la razón decisoria, con el fondo (correcta o incorrecta aplicación de normas sustantivas a la cuestión objeto de debate), que solo pueden examinarse en casación.

Quinto. Formulación del motivo quinto. Su desestimación.



www.civil-mercantil.com

El motivo quinto se formula al amparo del mismo ordinal 2º del art. 469.1 LEC , por infracción del art. 218.1 por incongruencia y falta de motivación al estimar el recurso de apelación en todos sus términos pese a desestimar una pretensión autónoma de la demanda.

En su desarrollo se argumenta, en síntesis, que si la sentencia contenía dos pretensiones independientes (la inclusión de tres bienes en el inventario y su valoración por un experto independiente) y resulta que solo se estimó una, lo lógico hubiera sido la estimación parcial de la demanda. En el auto de aclaración se dijo que dicha pretensión de valoración no tenía sustantividad propia porque la inclusión de las fincas en el inventario suponía su valoración por la administración concursal. Se reitera que la demanda fue presentada sin soporte documental pese a lo cual la sentencia declaró que los bienes debían incluirse en el inventario "con los valores que se dicen". En consecuencia, la administración concursal recurrente dice ignorar si ha de valorar con arreglo a los valores aportados por la actora o en ejecución de sentencia, posibilidad esta última que entiende que vulnera el espíritu del art. 96 LC .

El motivo se desestima.

La sentencia recurrida señaló que el avalúo de los bienes inventariados constituye un deber legal de la administración concursal, si bien la concursada pretendió que dicha valoración se llevara a cabo por un experto independiente, pretensión, que no fue acogida en la medida que la sentencia accedió únicamente a la pretensión de incluir en el inventario los tres bienes omitidos. No obstante, esta decisión no incurre en las infracciones denunciadas, de una parte, y desde el punto de vista formal, porque ya se ha dicho que no es admisible confundir la incongruencia con la falta de motivación ni denunciar ambos supuestos defectos de forma simultánea en el mismo motivo y al amparo del apartado 1 del artículo 218 LEC (el requisito de motivación de las sentencias no está comprendido en el apartado 1 del artículo 218 referido a la congruencia, sino en el apartado 2) y de otra, porque entendiendo por congruencia la necesaria correlación que ha de existir entre las pretensiones de las partes y el fallo de la sentencia de tal manera que esta resuelva todas las cuestiones debatidas en el proceso , solo resulta incongruente la sentencia que concede más de lo pedido o cosa distinta de lo pedido, no la que, como ha sido el caso, resuelve conceder solo una parte de lo pedido tras entender, se compartan o no sus razones, que el resto de lo solicitado (el avalúo de los bienes incluidos) era consecuencia legal de la pretensión estimada y no una pretensión autónoma e independiente.

Sexto. Formulación del motivo sexto. Su desestimación.

El motivo sexto y último, se formula al amparo del ordinal 3º del art. 469.1 LEC por infracción del derecho de notificación de las resoluciones judiciales, determinante de indefensión (art. 24 CE).

En su desarrollo se argumenta, en síntesis, que, pese a no estar personada en apelación como apelada, la Audiencia debió haber notificado (aun en estrados) a la administración concursal el auto de 8 de noviembre de 2011, permitiendo con ello que pudiera advertir gran parte de los errores que han obligado a recurrir ante esta Sala. Al no haberse notificado dicha resolución la sentencia ha ocasionado indefensión a la Administración concursal por haberse dictado vulnerando el derecho a la notificación de las resoluciones y del derecho de contradicción.

El motivo se desestima por no exponer razonablemente la concreta infracción procesal cometida determinante de una efectiva indefensión para la parte. No solo no se cita ninguna norma, sino que tampoco se justifica que la falta de notificación haya conllevado una indefensión constitucionalmente relevante, lo que se traduciría en la necesidad de demostrar



www.civil-mercantil.com

que la ausencia de dicha notificación fue solo imputable al tribunal de apelación, no a la actuación de la propia parte apelada ahora recurrente, y que la notificación del auto era decisiva en términos de defensa, esto es, que hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito. Más allá de que solo la recurrente es responsable de las consecuencias que derivan de su falta de personación en apelación, tampoco puede obviarse que del auto en cuestión no se derivaban las consecuencias que para su defensa le atribuye la ahora recurrente pues dicho auto admitió como prueba una documentación que ya existía y que podía tener en su poder, además de que tampoco se explica la influencia decisiva que ha podido tener esa admisión probatoria en el resultado del pleito, en el fallo que se recurre y en las infracciones denunciadas.

II.- DEL RECURSO DE CASACIÓN.

Séptimo. *Formulación de los motivos primero y segundo del recurso.*

Los tratamos conjuntamente por fundarse en la infracción del art. 7.1 CC y la doctrina de los actos propios, si bien en cada uno de ellos cita distinta jurisprudencia de esta Sala que se dice infringida.

Se articulan en los siguientes términos.

Primero.

Al amparo del número 3º del apartado 2 del art. 477 LEC , por infracción del art. 7.1 del Código Civil y la doctrina de los actos propios contenida en las SSTs de 16 de octubre de 1987 (RJ 7292); 17 de febrero de 1995 (RC 3452/91) ; 3 de julio de 2007 (RJ 391) y 6 de junio de 2008 (RC 535/2008) y 28 de enero de 2009 (RC, 816/2003).

Indica el recurrente que el problema jurídico que se plantea es si, en virtud de dicha doctrina el concursado, que omitió en dos ocasiones la presentación de los supuestos bienes que formaban parte de la masa activa del concurso, está legitimado para impugnar el inventario elaborado por la Administración concursal, fundamentando tal pretensión en sus propias omisiones. Tal forma de actuar es contraria, dice, a la buena fe de quien tiene el deber de dar a conocer todos los bienes que conforman la masa activa y no esperar a que la AC elabore el inventario del concurso, para proceder seguidamente a su impugnación, alegando que la omisión es debida a la actuación de la propia AC.

Segundo- Al amparo del número 3º del apartado 2 del art. 477 LEC , por infracción del art. 7.1 del Código Civil y 96.2 de la Ley Concursal , en relación con la aplicación del principio *nemo auditur propiam turpitudinem allegans* y la doctrina de los actos propios, al resultar de interés casacional por contraposición con la doctrina del Tribunal Supremo representada por las Sentencias de 12 de enero de 1989 ; 6 de junio de 2002 (RC 3922/1996) ; 6 de septiembre de 2006 (RC 4805/1999) y 27 de octubre de 2010 (RC 1952/2006).

Señala que no es lícito alegar el incumplimiento de un deber que sólo a la concursada le incumbía. De existir bienes que no constan en el inventario, la inclusión de los mismos se puede hacer a solicitud de cualquier acreedor o del propio deudor interesando su inclusión. Sólo en caso de negativa injustificada, dice, procedería el ejercicio de cualquier acción dirigida a tal fin (incluida la responsabilidad de la AC). Pero el concursado, que ha omitido el deber de dar a conocer sus bienes, no está legitimado para impugnar el inventario. Es un fraude que el concursado pretenda ahora aparecer como diligente accionante frente a la AC. Su actuación es contraria a la buena fe.



www.civil-mercantil.com

Octavo. Desestimación de los motivos primero y segundo del recurso.

La cuestión que plantea el primer motivo, ahora en sede casacional es nuevamente la falta de legitimación del concursado que, en dos ocasiones, omitió la presentación de los bienes que pretende incluir en la masa activa: primero, con la solicitud de concurso voluntario a la que debe acompañar el inventario de bienes y derechos y, posteriormente, a requerimiento de la administración concursal.

El art. 96 LC legitima activamente al deudor para que pueda impugnar el inventario de bienes y derechos, con la pretensión de que se incluya en el inventario de bienes y derechos de cualquier clase. El apartado 1 del precepto establece que "las partes personadas podrán impugnar ..." y el concursado, en un concurso voluntario, es el primero en personarse en el procedimiento. Sin perjuicio de ello, el art. 184.1 LC señala que "en todas las secciones serán reconocidos como parte, sin necesidad de comparecer en forma, el deudor y los administradores concursales...".

Por tanto, está fuera de toda duda la legitimación activa del concursado para impugnar el inventario de bienes y derechos que acompaña el Informe de la Administración concursal.

En segundo lugar, no es de aplicación la doctrina de los actos propios ni los principios generales del derecho invocados como infringidos en el motivo segundo, si se tiene en cuenta la función que persigue el Inventario de bienes y derechos.

Su finalidad esencial es la de informar a los acreedores y demás personas que pudieran tener un interés legítimo, la composición de la masa activa a la fecha de la declaración del concurso, de acuerdo con el "principio de universalidad" que proclama el art. 76.1 LC, sin perjuicio de los que se reintegren o adquieran hasta la conclusión del concurso. Esta es la finalidad primordial. Por tanto, si el concursado, acreedores o personas que puedan tener un interés legítimo, saben y conocen de otros bienes, están legitimados para impugnar el inventario solicitando su inclusión, como sucede en el caso enjuiciado.

No es la pretensión que se plantea en el incidente una acción declarativa de dominio o de reconocimiento judicial de un derecho, sino la constatación de la existencia de un bien, sin perjuicio de tercero.

Tampoco trata la sentencia recurrida de desautorizar a la administración concursal ni dice que fuera poco diligente, solo admite en el fundamento de derecho segundo que existe una descoordinación entre el inventario y el plan de liquidación, discordancia que impone su rectificación.

Noveno. Formulación del motivo tercero del recurso y su desestimación.

En el tercer motivo se denuncia la infracción del párrafo primero del art. 1271 y del art. 1272 CC, en relación con el art. 76.1 LC y de la doctrina jurisprudencial del TS (SSTS de 26 de julio de 2000 y 7 de octubre de 2011) sobre los efectos de la infracción de la normativa urbanística. Argumenta el recurrente que es esencial para la inclusión de bienes en el inventario que éstos puedan ser objeto de tráfico jurídico y, en el presente caso, la sentencia recurrida acuerda la inclusión en el inventario de unos bienes inmuebles que carecen de licencia, por lo que no son susceptibles de tráfico económico ni jurídico.

El motivo se desestima.

El art. 82.3 LC al referirse a la formación de inventario señala: "el evalúo de cada uno de los bienes ... se hará con arreglo a su valor de mercado, teniendo en cuenta los derechos, gravámenes, o cargas de naturaleza perpetua, temporal o redimible que directamente les afecten o influyan en su valor..." .



www.civil-mercantil.com

Las dos fincas que el concursado pretende que se incluyan en la masa activa, existen como parte de una promoción en curso (el 83 % de obra ejecutada) por lo que deben ser incluidas en el Inventario, aunque no estén inscritas en el Registro de la Propiedad, o no tengan licencia, pues pueden ser legalizadas. Todas estas circunstancias afectan al valor de los bienes, pero no impiden que deban figurar en el Inventario. Si resulta imposible su comercialización, como apunta la Administración concursal invocando el art. 1272 CC, debe justificarlo, bien entendido que no cabe confundir dificultad con imposibilidad (SSTS de 12 de marzo de 1994 y 20 de mayo de 1997, entre otras), y si es imposible la subsanación debe ser definitiva, lo que excluye la temporal o pasajera (STS de 13 de marzo de 1987).

Décimo. Costas .

Por aplicación del art. 398 LEC, se imponen las costas al recurrente que ha visto desestimado su recurso, con pérdida del depósito constituido para recurrir.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la Administración Concursal de NUCÍA HILLS CONSTRUCCIONES S.L., contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, Sección 8ª, de fecha 14 de febrero de 2012, en el Rollo 656/ M-260/2011 que, en este alcance, confirmamos.

Se imponen las costas causadas a la recurrente, con pérdida del depósito constituido para recurrir.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Antonio Salas Carceller.- Ignacio Sancho Gargallo.- Rafael Saraza Jimena.- Sebastian Sastre Papiol.- FIRMADO Y RUBRICADO.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Sebastian Sastre Papiol, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.