

Roj: **STS 2027/2017 - ECLI:ES:TS:2017:2027**Id Cendoj: **28079110012017100311**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **23/05/2017**Nº de Recurso: **170/2015**Nº de Resolución: **319/2017**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP B 12294/2014,**
STS 2027/2017

SENTENCIA

En Madrid, a 23 de mayo de 2017

Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 49/2013 por la sección 13.^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 415/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Gavá, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por la procuradora doña Melania Serna Sierra en nombre y representación de doña Benita, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación la procuradora doña Pilar Gemma Pinto Campos en calidad de recurrente y la procuradora doña María Granizo Palomeque en nombre y representación de la mercantil Heineken España S.A., en calidad de recurrido.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora doña María Luisa Tamburini Serra, en nombre y representación de la mercantil Heineken España S.A., interpuso demanda de juicio ordinario, asistido del letrado don Ramón Miñana Arnao contra doña Benita y solidariamente contra doña María Rosa y doña Carmela y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«Se dicte auto requiriendo a la parte demandada para que pague en el plazo de 10 días y, por si no se atendiera el requerimiento de pago, ordenando que se proceda al embargo preventivo de sus bienes en cantidad suficiente, todo ello para cubrir la suma de NUEVE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO EUROS CON SETENTA Y SIETE CÉNTIMOS (9.835,77 ?), correspondientes a principal, y DOS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA EUROS (2.950,00 ?), a intereses devengados, sin perjuicio de posterior liquidación definitiva, y costas del procedimiento, lo cual da un total de DOCE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO EUROS CON SETENTA Y SIETE CÉNTIMOS (9.835,77?), correspondientes a principal, y DOS MIL NOVECIENTOS CINCUENTA EUROS (2.950,00?), a intereses devengados, sin perjuicio de posterior liquidación definitiva, y costas del procedimiento, lo cual da un total de DOCE MIL SETECIENTOS OCHENTA Y CINCO EUROS CON SETENTA Y SIETE CÉNTIMOS (12.785,77?), despachándose ejecución por la cantidad reclamada para el caso de que el demandado no formule oposición en el plazo legalmente establecido».

SEGUNDO .- La procuradora doña María Luisa Tamburini Serra, en nombre y representación de Heineken España, S.A., y asistido del letrado don Ramón Miñana Arnao contestó al requerimiento, solicitando:



«Las admita, y en su virtud, acuerde de conformidad con lo que se deja interesado, teniendo por cumplimentado el requerimiento efectuado a esta parte».

TERCERO .- Previos los trámites procesales correspondientes y la práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 4 de Gavá, dictó sentencia con fecha 18 de julio de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Estimo la demanda de oposición al proceso cambiario, presentada por el procurador Sr. Villalba Rodríguez, en nombre y representación de Benita , contra el ejercicio de la acción cambiaria ejercitada por la entidad Heineken España S.A., ordenando el alzamiento de los embargos acordados. Todo ello con expresa imposición de costas a la demandada de oposición».

CUARTO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte actora, la sección 13.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, dictó sentencia con fecha 4 de noviembre de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que estimando el recurso e apelación formulado por la demandada en la oposición Heineken España S.A., se REVOCA la sentencia dictada en los autos de que este rollo dimana, acordando en su lugar la DESESTIMACIÓN de la demanda de oposición formulada por doña Benita , con imposición de las costas de la primera instancia a la parte demandante en la oposición, sin especial pronunciamiento en cuanto a las costas de la segunda instancia».

QUINTO .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación la representación procesal de doña Benita , argumentando el recurso extraordinario por infracción procesal en un único motivo: Artículo 469.1.2.º LEC por infracción del artículo 217 LEC . El recurso de casación lo argumentó con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Infracción de normas aplicables al supuesto objeto del procedimiento artículos 12 , 67 , 96 de la LCCH y artículo 1256 CC y 517 LEC . Segundo.- Infracción de jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo.

SEXTO.- Remitidas las actuaciones a la sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 11 de enero de 2017 , se acordó la admisión de los recursos interpuestos y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, la procuradora doña María Granizo Palomeque, en nombre y representación de Heineken España S.A., presentó escrito de impugnación al mismo.

SÉPTIMO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 26 de abril del 2017, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. El presente caso, con relación a un pagaré en blanco en garantía de las obligaciones asumidas, plantea, como cuestión de fondo, la carga de la prueba sobre si se rellenó conforme a lo convenido por las partes.

2. El supuesto presenta una clara similitud con el resuelto por esta sala en la sentencia 553/2014, de 17 octubre , a propósito de una idéntica cláusula objeto de controversia, con el siguiente tenor:

«Para el caso de que sea necesario acreditar el incumplimiento por parte del Cliente de la obligación de compra y promoción establecida en la cláusula anterior, ambas partes acuerdan expresamente reconocer como documento válido a efectos probatorios el certificado de facturación y consumo que al efecto sea expedido por el Departamento de contabilidad de la Empresa.

»Para asegurar la devolución de las cantidades adelantadas por la Empresa a las que se refiere la presente cláusula, así como el pago de las facturas por suministros que en su caso pudieran haber quedado pendientes de abono a la Empresa o al distribuidor autorizado, y para responder de cualquier obligación derivada del presente contrato, el Cliente entrega una garantía consistente en :

»Pagaré en blanco librado "no a la orden" por el mismo a favor de la Empresa. El cliente autoriza a la Empresa a completar dicho pagaré con la cantidad a reintegrar por el Cliente de acuerdo con lo establecido en la presente cláusula, incluido el importe de las facturas por suministros que en su caso pudieran haber quedado pendientes de pago, se considerará vencido, líquido y exigible, quedando la Empresa expresamente autorizada a rellenar el pagaré con dicho importe y presentarlo al cobro».

3. En síntesis, el 13 marzo 2007, la entidad Heineken España S.A. concertó un contrato de venta y promoción de productos cerveceros con doña Benita , quien recibió la suma de 9000 euros, más IVA, que debía amortizar con



el rapel que le correspondiera por el consumo de productos en el establecimiento de hostelería que explotaba como empresaria individual.

Ante el incumplimiento de la Sra. Benita , que cerró su establecimiento sin haber alcanzado el compromiso de consumo pactado, Heineken resolvió el contrato y rellenó el pagaré con un importe de 9835,77 euros.

4. Presentado el pagaré a su cobro, fue impagado por la obligada cambiaria, lo que motivó que Heineken interpusiera juicio cambiario. La Sra. Benita interpuso demanda de oposición cambiaria porque Heineken no había justificado que el pagaré se hubiera rellenado, respecto de la cantidad adeudada, conforme a lo convenido en el contrato.

5. La sentencia de primera instancia estimó la demanda de oposición. Consideró, de acuerdo con las reglas de la carga de la prueba, que el acreedor cambiario era quien debía acreditar que el pagaré se había rellenado conforme a lo convenido por las partes en el contrato de 13 de marzo de 2007.

6. Interpuesto recurso de apelación por el acreedor cambiario, la sentencia del Audiencia estimó el recurso y revocó la sentencia de primera instancia. En esencia, consideró que la carga de la prueba le correspondía a la obligada cambiaria, sin que hubiese propuesto prueba eficaz en tal sentido, por lo que la liquidación practicada por el acreedor cambiario debía tenerse por correcta.

La sentencia contó con un voto particular en la línea de lo resuelto por la sentencia de primera instancia.

7. Frente a la sentencia de apelación, la obligada cambiaria interpone sendos recursos, extraordinario por infracción procesal y de casación.

Recurso extraordinario por infracción procesal.

SEGUNDO.- *Carga de la prueba.*

1. El recurso extraordinario por infracción procesal se articula en un único motivo. En dicho motivo, al amparo del ordinal 2.º del artículo 469.1 LEC , la recurrente denuncia la infracción del artículo 217 LEC por corresponderle al acreedor cambiario la carga de la prueba de que completó el título valor ajustándose a lo convenido por las partes.

2. El motivo debe ser estimado.

Debe partirse de la validez del pagaré en blanco como instrumento de garantía de cumplimiento obligacional asumido por las partes que, en el presente caso, no son consumidores, sino profesionales. En donde el acreedor cambiario debe probar que ha cumplimentado correctamente la cantidad del pagaré de acuerdo al pacto establecido entre las partes (artículo 1255 del Código Civil).

En este sentido, como ya se ha adelantado, esta sala en la sentencia 553/2014, de 17 de octubre , tiene declarado lo siguiente:

«[...]Es lógico que en un caso como el presente, en que el cliente objeta que la liquidación no es acorde con lo pactado y que el pagaré se ha rellenado con una cifra excesiva, entre otras cosas porque la cantidad reclamada es mayor que la inicialmente prestada, deba ser la empresa quien, en virtud del principio de facilidad probatoria y de lo convenido en el contrato, respecto del certificado de facturación y consumo, quien aporte una justificación de la liquidación.

»La información sobre consumos y facturación, con arreglo a la cual se podían aplicar las reglas convenidas para liquidar el saldo de la relación contractual, estaba a disposición de Heineken, quien disponía al respecto de la facilidad probatoria, lo que justifica la aplicación de la regla contenida en el apartado 7 del art. 217 LEC .

»Por eso, a la vista de en qué consistía la oposición del obligado .cambiario, que negaba que la liquidación se hubiera realizado de conformidad con lo convenido en el contrato para rellenar la cuantía adeudada en el pagaré en blanco, sin que el contenido de estas reglas fueran objeto de discusión, y sí su aplicación sobre una información que resultaba de fácil acceso a la acreedora cambiaria, mientras que era más difícil para la deudora que reuniera con exactitud todos esos datos relevantes, y que en el propio contrato se convino que en caso de que fuera necesario acreditar el incumplimiento de la estimación de compras de la empresa y, se entiende también, la liquidación consiguiente, debía estarse al certificado de facturación y consumo emitido por Heineken, le correspondía a ésta, al tiempo de contestar a la demanda de oposición, la carga de aportar y justificar estos datos sobre los que aplicó las reglas convenidas para liquidar el saldo deudor».

Conclusión que no resulta modificada porque fuera un distribuidor autorizado por la empresa quien efectuó el suministro de los productos cerveceros.



3. La estimación del recurso extraordinario por infracción procesal comporta la innecesidad de entrar en el examen del recurso de casación. Con lo que procede anular la sentencia recurrida y, al asumir la instancia, desestimar el recurso de apelación de la demandada, Heineken España S.A. y, en consecuencia, confirmar la sentencia de primera instancia.

TERCERO.- Costas y depósitos.

1. Estimación del recurso extraordinario por infracción procesal comporta que no se haga expresa imposición de las costas causadas por el mismo. Tampoco procede hacer expresa imposición de costas del recurso de casación al no haber sido necesario entrar en su examen; todo ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC .

2. La estimación del recurso extraordinario por infracción procesal, comporta la desestimación del recurso de apelación de la demandada, Heineken España S.A., por lo que procede hacer expresa imposición de las costas de su apelación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 LEC .

3. Asimismo, procede ordenar la devolución de los depósitos por la interposición de los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional 15.ª LOPJ .

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

ha decidido

1. Estimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de doña Benita contra la sentencia dictada, con fecha 4 de noviembre de 2014, por la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 13.ª, en el rollo de apelación núm. 41/2013 , que anulamos para confirmar en su lugar la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, núm. 4, de Gavá, Barcelona, de 18 de julio de 2011, dictada en el juicio cambiario núm. 415/2010 . **2.** No entrar, por innecesario, en el examen del recurso de casación. **3.** No hacer expresa imposición de costas del recurso extraordinario por infracción procesal y del recurso de casación. **4.** Condenar a la parte demandada apelante a las costas de su apelación. **5.** Ordenar la devolución de los depósitos constituidos para la interposición de sendos recursos. 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. **Ignacio Sancho Gargallo Francisco Javier Orduña Moreno Rafael Saraza Jimena Pedro Jose Vela Torres**