



Roj: **STS 9/2018 - ECLI:ES:TS:2018:9**

Id Cendoj: **28079110012018100007**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/01/2018**

Nº de Recurso: **1448/2015**

Nº de Resolución: **3/2018**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP VA 239/2015,**
STS 9/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 3/2018

Fecha de sentencia: 10/01/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1448/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/12/2017

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID. SECCIÓN 3.^a

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN núm.: 1448/2015

Ponente: Excm. Sra. D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 3/2018

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D^a. M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 10 de enero de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. José y D.^a Eufrasia representados por el procurador D. Luciano Rosch Nadal, bajo la dirección letrada de D. Jesús Rodríguez Merino y D.^a Ana Isabel Escudero Esteban, contra la sentencia dictada el 9 de marzo de 2015 por la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Valladolid en el recurso de apelación n.º 309/2014 dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 57/2014 del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 sobre reclamación de cantidad derivada de resolución judicial dictada en base a la nulidad de una cláusula suelo. Ha sido parte recurrida Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (en adelante BBVA S.A.) representado por la procuradora D.^a Ana Llorens Pardo y bajo la dirección letrada de D.^a M.^a José Cosmea Rodríguez y D.^a Clara Carralero Alonso.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a M.^a Angeles Parra Lucan.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- D.^a Zaida (D.^a Eufrasia) y D. José interpusieron demanda de juicio ordinario sobre reclamación de cantidad derivada de resolución judicial dictada en base a la nulidad de una cláusula suelo en la que solicitaban se dicte sentencia:

«...condenando a la demandada a pagar/reintegrar/devolver a los demandantes, la suma de 10.094,64 euros, y ello como consecuencia de la nulidad de la cláusula suelo a la que se ha hecho mención en los hechos de la demanda, con los intereses referidos en los fundamentos jurídicos de esta demanda, imponiendo las costas procesales a la demandada».

2.- La demanda fue presentada el 23 de enero de 2014 y repartida al Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid y fue registrada con el n.º 57/2014 . Por el Juzgado se inadmite la demanda respecto de la acción de reclamación de cantidad y se admite a trámite respecto de la acción de nulidad, dando traslado de la misma y emplazando a la parte demandada.

3.- El BBVA S.A. contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda presentada de contrario, con expresa imposición de las costas causadas en la instancia.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes el Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid dictó sentencia n.º 105/2014 de fecha 20 de junio , con el siguiente fallo:

«Que estimando íntegramente la demanda formulada por doña Ana Isabel Escudero Esteban, procuradora de los Tribunales, en representación de don José y doña Zaida (sic) contra Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., debo condenar y condeno a la meritada demandada a abonar a la demandante la suma de 10.094,64 ? más el interés legal desde la interposición de la demanda y desde ésta los del art. 576 LEC , sin que haya lugar a hacer expresa imposición de costas».

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de BBVA S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección 3.^a de la Audiencia Provincial de Valladolid, que lo tramitó con el número de rollo 309/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 9 de marzo de 2015 , cuyo fallo dispone:

«FALLAMOS: Se estima en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de la entidad BBVA S.A. frente a la sentencia dictada el 20 de junio de 2014 por el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid en los autos de juicio ordinario de los que dimana este rollo de sala, resolución que se revoca en el sentido de desestimar la demanda interpuesta por don José y doña Zaida (sic) frente a dicha entidad apelante, a la que absolvemos de los pedimentos formulados en su contra, todo ello sin hacer expresa imposición de las costas causadas en ambas instancias».

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

1.- D. José y D.^a Eufrasia interpusieron recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue el siguiente:

«Fundado en el apartado 1 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , por infracción, al haber sido interpretado erróneamente o en su caso haber sido aplicado indebidamente, del artículo 1303 del Código Civil



en relación con el artículo 9 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de Contratación (LCGC), al haberse resuelto la cuestión relativa a la irretroactividad de los efectos de nulidad, existiendo criterios dispares entre diversas Audiencias Provinciales, al haber decidido la sentencia impugnada, en la misma línea que otras Audiencias, en sentido contrario a otras Audiencias, jurisprudencia que citamos a los efectos de la justificación del interés casacional».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 4 de octubre de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. José y D.^a Eufrasia contra la sentencia dictada, el día 9 de marzo de 2015, por la Audiencia Provincial de Valladolid (Sección 3.^a), en el rollo de apelación n.º 309/2014, dimanante del juicio ordinario n.º 57/2014, del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid».

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito, quedando el presente recurso pendiente de vista o votación y fallo.

4.- Por providencia de 14 de noviembre de 2017 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 12 de diciembre de 2017, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes*

Los antecedentes más relevantes para la decisión del presente recurso son los siguientes:

1.- El 5 de enero de 2008, D. José y D.^a Eufrasia suscribieron una escritura de compraventa, subrogación y novación de préstamo hipotecario con Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. (BBVA).

Interpusieron una demanda solicitando que se declarara la nulidad de la «cláusula suelo» incluida en su contrato y la restitución de las cantidades abonadas como consecuencia de su aplicación, que dio lugar a los autos de juicio ordinario 319/2013 en el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid. Tras la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo 241/2013, de 9 de mayo, se archivó el procedimiento por entender que carecía sobrevenidamente de objeto.

2.- El 23 de enero de 2014, D. José y D.^a Eufrasia interpusieron nueva demanda de juicio ordinario contra la entidad financiera en la que ejercitaron una acción de reclamación de las cantidades que habían abonado por aplicación de la «cláusula suelo» en el referido contrato.

3.- El Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid dictó sentencia estimatoria de la demanda y condenó a la entidad a devolver a la parte demandante la suma de 10.094,64 euros más el interés legal desde la interposición de la demanda y los intereses del art. 576 LEC.

El Juzgado consideró que no era aplicable al caso la doctrina de la sentencia 241/2013, de 9 de mayo, que declaró la irretroactividad de los efectos de la nulidad porque en esa sentencia se ejerció una acción colectiva de cesación cuyos efectos se proyectaban en exclusiva hacia el futuro.

Declaró que no procedía imponer las costas, dadas las serias dudas jurídicas que suscitaba la cuestión litigiosa.

4.- La entidad demandada recurrió la sentencia de primera instancia.

Los demandantes recurridos se opusieron al recurso, pero no impugnaron la no condena en costas de la sentencia de primera instancia.

La Audiencia Provincial estimó en parte el recurso y revocó la sentencia en el sentido de desestimar la demanda, por considerar que así lo exigía la doctrina derivada de la sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013.

La Audiencia no hizo expresa imposición de las costas causadas en las instancias, dadas las dudas que justificaban la promoción de la demanda, a la vista de la falta de una doctrina pacífica en las Audiencias y de la reciente doctrina del Tribunal Supremo.

SEGUNDO.- *Recurso de casación*



D. José y D.ª Eufrasia interponen recurso de casación en su modalidad de interés casacional.

El recurso se funda en un único motivo en el que denuncian infracción del art. 1303 CC en relación con el art. 9 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de condiciones generales de la contratación.

Para justificar el interés casacional aportan sentencias contradictorias de Audiencias Provinciales.

Solicitan que se dicte sentencia por la que se anule la sentencia de la Audiencia Provincial y se dicte otra sentencia «por la que se condene a la entidad demandada a abonar a nuestros representados la suma de 10.094,64 €, más el interés legal desde la interposición de la demanda y desde ésta los del artículo 576 LEC».

TERCERO.- Decisión de la Sala

El recurso de casación se estima por las siguientes consideraciones:

1.ª) BBVA, la demandada ahora recurrida, manifiesta expresamente que no se opone al recurso de casación, de manera coherente con la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 y con la necesaria acomodación a la misma que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 4 bis.1 LOPJ, ha realizado esta Sala a partir de la sentencia del Pleno 123/2017, de 24 de febrero. Procede, por tanto, aplicando el art. 1303 CC con normalidad y sin restricciones, declarar que BBVA debe restituir a los demandantes todas las cantidades abonadas como consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo.

Sucede que BBVA alega en su escrito se alegaciones que, «ante la imposibilidad de cerrar extrajudicialmente el procedimiento», ha procedido a consignar las cantidades reclamadas, por lo que entiende que el recurso carece de objeto. BBVA acompaña a su escrito de alegaciones un resguardo de consignación del que resultaría que, con valor 26 de octubre de 2017, ha ingresado en la cuenta del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid la suma de 12.056,18 euros, en concepto de principal e intereses, con referencia a los presentes autos («4662/0000/ 04/0057/14 PRINC/INT»).

Es cierto que el deudor tiene derecho a liberarse de su obligación y que, si el acreedor se niega sin razón a admitir el pago que se le ofrece, el deudor queda libre mediante la consignación (art. 1176 CC). Pero, conforme al art. 1180 CC, para que se extinga la obligación es precisa la aceptación de la consignación por el acreedor o que exista una declaración judicial de que está bien hecha (art. 99.2.II, 3, 4 y 5 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la jurisdicción voluntaria [LJV]). Por tanto, la consignación no se entiende producida por la puesta de la cosa a disposición de la autoridad judicial (ni, si es notarial, por la puesta a disposición del notario, caso en el que la consignación sólo producirá efecto con la aceptación del acreedor, pues no cabe que el notario la declare bien hecha, cfr. arts. 1180 CC y 69.4 de la Ley del Notariado).

En el presente caso solo consta un certificado de la transferencia realizada por BBVA a la cuenta del Juzgado. No consta un decreto del letrado de la Administración de Justicia teniendo por aceptada la consignación (art. 99.3 LJV) ni, en defecto de aceptación por los demandantes ahora recurrentes, un auto judicial que tenga por bien hecha la consignación (art. 99.5 LJV). En definitiva, no puede afirmarse que se haya extinguido la obligación de BBVA de restituir a los demandantes las cantidades derivadas de la aplicación de la cláusula nula ni, en consecuencia, que el presente recurso carezca de objeto.

2.ª) Sin duda, la postura de las partes encuentra explicación por el tema de las costas procesales.

En sentencia de Pleno n.º 419/2017, de 4 de julio, esta Sala ha declarado que en los casos de estimación del recurso de casación por aplicación por el Tribunal Supremo de un criterio acorde con la doctrina del TJUE sobre los efectos de la nulidad de las cláusulas suelo, procede la imposición de costas de las instancias, dada la concurrencia de los principios de vencimiento, no vinculación del consumidor a las cláusulas abusivas y efectividad del derecho comunitario.

La atención a estos mismos principios mueve a considerar que no le es reprochable al consumidor que no acepte en este momento procesal un ofrecimiento de pago que no cubra los gastos derivados de su defensa y representación, a pesar de contar con una norma procesal que le eximiría de tales gastos, porque no se restablecería la situación en la que se encontraría de no haber mediado la cláusula nula. Subsiste por tanto el interés legítimo de los demandantes recurrentes en que exista un pronunciamiento sobre su recurso de casación y no puede entenderse, por lo ya explicado, que se haya producido la terminación del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto.

La estimación del recurso de casación determina que deba desestimarse íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la entidad financiera demandada, a fin de confirmar la sentencia de primera instancia y estimar la demanda.

CUARTO.- La estimación del recurso de casación determina que las costas de este recurso no se impongan a ninguna de las partes (arts. 394 y 398 LEC).



BBVA argumenta que en las dos instancias se ha invocado la existencia de serias dudas de derecho para no imponer las costas y que la parte recurrente no impugnó la sentencia apelada en cuanto a la no imposición de costas y que tampoco lo hace en su recurso de casación.

Por lo dicho en el anterior fundamento jurídico, por lo que se refiere a las costas de la apelación, la desestimación del recurso de apelación de BBVA determina que deban imponérsele las costas de dicho recurso (arts. 394 y 398.1 LEC).

La sentencia de primera instancia, que estimó la demanda, no impuso condena en costas y los demandantes, que se opusieron al recurso de apelación de la demandada, no impugnaron ese pronunciamiento. En consecuencia, el pronunciamiento sobre costas de la primera instancia es firme.

Procede la devolución del depósito constituido para la interposición del recurso de casación y la pérdida del prestado para la interposición del recurso de apelación, de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartados 8 y 9 LOPJ .

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 el recurso de casación interpuesto por los demandantes contra la sentencia dictada, el día 9 de marzo de 2015, por la Audiencia Provincial de Valladolid (Sección 3.ª), en el rollo de apelación n.º 309/2014 .

2.º- Casar la citada sentencia y, en su lugar, desestimar el recurso de apelación interpuesto por Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A. y confirmar íntegramente la sentencia n.º 105/2014, dictada el 20 de junio por el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Valladolid , dimanante del juicio ordinario n.º 57/2014, incluido su pronunciamiento de no condena en costas, que quedó firme.

3.º- No imponer las costas del recurso de casación a ninguna de las partes.

4.º- Imponer las costas de la apelación a Bilbao Vizcaya Argentaria S.A.

5.º- Devolver el depósito constituido para la interposición del recurso de casación y declarar la procedencia de la pérdida del prestado para la interposición del recurso de apelación.

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.