



Roj: **STS 960/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:960**

Id Cendoj: **28079110012018100150**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/03/2018**

Nº de Recurso: **2123/2015**

Nº de Resolución: **163/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP V 2400/2015,**  
**STS 960/2018**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 163/2018**

Fecha de sentencia: 22/03/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 2123/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/02/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 9

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: GM

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 2123/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 163/2018**

Excmos. Sres.

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 22 de marzo de 2018.



Esta sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación, interpuesto contra la sentencia de fecha 12 de mayo de 2015, dictada en recurso de apelación núm. 40/2015 por la sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 1259/2013, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Valencia, cuyos recursos fueron interpuestos ante la citada Audiencia por el procurador D. Manuel Hernández Sanchís en nombre y representación de Dña. María Inmaculada, D. Constantino, Dña. Africa, D. Diego, D. Eleuterio y Dña. Antonieta, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el procurador D. José Manuel Díaz Pérez en calidad de recurrente y el procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter en nombre y representación de Unión de Créditos para la Financiera Mobiliaria e Inmobiliaria Credifimo EFC, S.A., en calidad de recurrido.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El procurador D. Manuel Hernández Sanchís, en nombre y representación de Dña. María Inmaculada, D. Diego, D. Eleuterio, Dña. Antonieta, D. Constantino y Dña. Africa, interpuso demanda de juicio ordinario declarativa de nulidad de cláusulas generales abusivas (suelo-techo) obrantes en contratos de préstamo hipotecario, contra Unión de Créditos para la Financiera Mobiliaria e Inmobiliaria Credifimo EFC, S.A, bajo la dirección letrada de D. José Mateos Ruescas y Dña. Sandra Aurrecoechea Ríos y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

«1.- Declare la nulidad de la condición general, en concreto la estipulación tercera bis que establece, en el contrato de préstamo NUM000 del que se deriva la presente demanda, el límite a las revisiones del tipo de interés de un mínimo aplicable de un 3,95% y un máximo de un 20% y cuyo contenido literal es: "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al 20% ni inferior al 3,950% anual".

»2.- Declare la nulidad de la condición general, en concreto de la estipulación obrante en el contrato de préstamo NUM001 del que se deriva la presente demanda, el límite a las revisiones del tipo de interés de un mínimo aplicable de un 5,95% y un máximo de un 20% y cuyo contenido literal es: "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al 20% ni inferior al 5,950% anual".

»3.- Consecuentemente se condene a la entidad demandada a eliminar dichas cláusulas de limitación a la variabilidad de los intereses de las condiciones generales de los contratos de préstamo hipotecario de referencia.

»4.- Se condene a la entidad demandada a restituir o reintegrar el importe de los intereses cobrados indebidamente una vez declarada la nulidad de las cláusulas limitativas a la variabilidad de los intereses y todos aquellos que se vayan devengando hasta el día del pago.

»5.- Condenar a la demandada al pago de los intereses legales del art. 576 LEC desde la fecha de cobro de una de las cuotas hasta el día del pago que serán calculadas en ejecución de sentencia.

»6.- Se condene a la entidad demandada al pago de las costas causadas en este procedimiento».

**SEGUNDO** .- La procuradora Dña. Margarita Sanchís Mendoza, en nombre y representación de Unión de Créditos para la Financiera Mobiliaria e Inmobiliaria Credifimo EFC, S.A, contestó a la demanda, bajo la dirección letrada de Dña. Patricia Blasco Alventosa y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«Acuerde desestimar las pretensiones ejercitadas en la demanda formulada de contrario, en los términos que se han expuesto en el cuerpo de este escrito».

**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 lo Mercantil número 1 de Valencia, dictó sentencia con fecha 17 de octubre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por el procurador Sr. Hernández Sanchís en la representación que ostenta de sus mandantes Dña. María Inmaculada, D. Diego, Dña. Antonieta, D. Constantino y Dña. Africa, contra la entidad Unión de Crédito para la financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, Establecimiento Financiero de Crédito S.A., se efectúan los siguientes pronunciamientos:

»1.- Se declara, a todos los efectos procedentes en derecho, la nulidad de la cláusula tercera bis último párrafo (página 12 de cada escritura), que enuncia que "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al 20,00 por ciento ni inferior al 3,950 por ciento nominal anual" en la primera de las escrituras (protocolo núm. 321) y que "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá



ser, en ningún caso, superior al 20,00 por ciento ni inferior al 5,950 por ciento nominal anual" en la segunda de las escrituras (protocolo 322).

»2.- En su virtud, se condena a la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, Establecimiento Financiero de Crédito S.A., a estar y pasar por la anterior declaración, así como a la eliminación a su costa de la citada cláusula, sin eficacia desde la presente resolución.

»3.- Se desestima la demanda en todo lo demás.

»4.- Sin pronunciamiento en materia de costas procesales».

**CUARTO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante, la Sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 12 de mayo de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Se estima, en parte, el recurso de apelación interpuesto por María Inmaculada, Diego, Antonieta, Constantino y Africa contra la sentencia dictada el 17-10-14 por el Juzgado mercantil 1 de Valencia, y revocando en parte la misma, y manteniendo la nulidad de las cláusulas declaradas en primera instancia, se estima, en parte, la demanda interpuesta por los recurrentes en el sentido de que procederá reintegrar a aquellos exclusivamente lo satisfecho en virtud de las cláusulas declaradas nulas por el Juzgado a quo, desde la fecha indicada en la sentencia del Tribunal Supremo citada, en concreto las sumas de 1140,24 euros hasta octubre de 2013 -del primer préstamo- y de 155,35 euros -del segundo-, en total 1295,59 euros con el interés legal de cada cuota hasta sentencia; cantidad que devengará el interés del 576 LEC desde la presente resolución hasta su total pago. Asimismo se condena a la demandada a restituir el exceso abonado por los demandantes desde noviembre de 2013 hasta que se dejen de aplicar las cláusulas nulas, a determinar en ejecución de sentencia, conforme las bases fijadas en la presente resolución; sin expresa condena en costas en ninguna de las instancias, y con reintegro a los recurrentes del depósito constituido para recurrir».

Y con fecha 2 de junio de 2015 se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva acuerda:

«Primero.- Haber lugar a la aclaración y complemento de la sentencia dictada por esta Sala con fecha 12 de mayo de 2015.

»Segundo.- A consecuencia de lo anterior, proceder a redactar nuevamente el fallo de la misma en el sentido siguiente (con supresión de las concretas cantidades expresadas en aquel): "Fallo. Se estima, en parte, el recurso de apelación interpuesto por María Inmaculada, Diego, Antonieta, Constantino y Africa contra la sentencia dictada el 17-10-14 por el Juzgado mercantil 1 de Valencia, y revocando en parte la misma, y manteniendo la nulidad de las cláusulas declaradas en primera instancia, se estima, en parte, la demanda interpuesta por los recurrentes en el sentido de que procederá reintegrar a aquellos exclusivamente lo satisfecho en virtud de las cláusulas declaradas nulas por el Juzgado a quo, desde la fecha indicada en la sentencia del Tribunal Supremo citada, hasta que se dejen de aplicar las cláusulas nulas, a determinar en ejecución de sentencia, conforme las bases fijadas en la presente resolución; sin expresa condena en costas en ninguna de las instancias, y con reintegro a los recurrentes del depósito constituido para recurrir».

**QUINTO** .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación la representación procesal de Dña. María Inmaculada, D. Constantino, Dña. Africa, D. Diego, D. Eleuterio y Dña. Antonieta.

El recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto al amparo del artículo 469.1.2.º, la infracción procesal que se denuncia, consistente en los siguientes motivos:

Motivo primero.- Infracción de los artículos 218.2 y 3 de la LEC y 219 LEC. Incongruencia de sentencia.

Motivo segundo.- Infracción de los arts. 394 y 398 LEC. Vulneración artículo 9.3 Constitución Española. Seguridad jurídica.

El recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos

Motivo primero.- Infracción de norma aplicable para resolver la cuestión objeto del proceso y en concreto la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y a los principios de legalidad, jerarquía normativa, seguridad jurídica previstos en el art. 9.3 de la CE. Primacía del derecho comunitario sobre el ordenamiento jurídico español.

Motivo segundo.- Vulneración del art. 1303 del Código Civil, respecto a las consecuencias de la nulidad de una obligación. Vulneración del art. 83 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Vulneración del art. 6 de la Directiva 93/13/CCC de 5 de abril de 1993. Vulneración de los arts. 9 y 10 de la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación.



Motivo tercero.- Vulneración del art. 1.2 y 1.7 del Código Civil . Art. 9.3 CE . No aplicación de la jerarquía normativa.

**SEXTO** .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 8 de noviembre de 2017 se acordó admitir los recursos interpuestos y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, el procurador D. Miguel Ángel Montero Reiter en nombre y representación de Unión de Créditos para la Financiera Mobiliaria e Inmobiliaria Credifimo EFC, S.A. presentó escrito de oposición a los mismos.

**SÉPTIMO** .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 7 de febrero del 2018, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- Resumen de antecedentes.**

1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, el alcance del efecto restitutorio tras la declaración de abusividad de la cláusula de interés mínimo (cláusula suelo) contemplada en el contrato de préstamo hipotecario.

2. En síntesis, los demandantes, aquí recurrentes, el 23 de febrero de 2006 suscribieron con la entidad Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria, Credifimo, S.A., Establecimiento Financiero de Crédito S.A. (en adelante, Credifimo) dos contratos de préstamo hipotecario que establecían intereses mínimos del 3,95 % y del 5,95%, respectivamente.

Los demandantes interpusieron una demanda contra Credifimo en la que solicitaban la nulidad de dichas cláusulas por su carácter abusivo y por resultar contrarias al principio de buena fe en perjuicio de los consumidores y, en consecuencia, que se condenara a la demandada a eliminar las citadas cláusulas y a restituir a los demandantes el importe de los intereses cobrados indebidamente una vez declarada la nulidad de las cláusulas suelo. Dicho importe, si bien no figuraba en el suplico de la demanda, quedó concretado en el desarrollo de la misma en atención al informe pericial de parte presentado que la cifraba en 6997,28 euros con relación a los dos contratos suscritos (importe global).

Credifimo se opuso a la demanda

3. La sentencia de primera instancia, aplicó de oficio el control de transparencia y estimó en parte la demanda interpuesta en el sentido de condenar a la demandada a la eliminación de las cláusulas suelo, sin estimar el resto de pretensiones solicitadas.

4. Interpuesto recurso de apelación por las demandantes, la sentencia de la Audiencia estimó en parte dicho recurso y, conforme a la sentencia de esta sala de 25 de marzo de 2015 , concretó la restitución de los intereses cobrados indebidamente desde la fecha de publicación de la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 . La sentencia de la Audiencia fue objeto de aclaración por auto de 2 de junio de 2015 , en el sentido de proceder a la restitución de los intereses efectivamente satisfechos por los clientes en virtud de las citadas cláusulas suelo.

5. Frente a la sentencia de apelación, los demandantes interponen recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

**Recurso extraordinario por infracción procesal.**

**SEGUNDO.- 1.** Los demandantes interponen recurso extraordinario por infracción procesal que articulan en dos motivos.

En el primer motivo los demandantes denuncian la infracción de los arts. 218.2 y 3 y 219.2 de la L.E.C ., por incongruencia de la sentencia recurrida.

Argumentan que la sentencia recurrida, conforme al *petitum* de la demanda, ha realizado una estimación íntegra de la demanda y, en consecuencia, del recurso de apelación, pues se solicitó la devolución de las cantidades abonadas indebidamente, si bien el cálculo de su importe deberá realizarse en ejecución de sentencia.

2. El motivo debe ser desestimado.

Aparte de que la formulación del motivo resulta incorrecta desde la debida técnica casacional, pues se denuncian infracciones de distinta índole (congruencia y motivación de las sentencias), hay que señalar que fueron los propios demandantes quienes concretaron en su demanda la cuantía del importe objeto de restitución tras la declaración de abusividad de las cláusulas suelo, tal y como vuelven a sustentar en el recurso



de casación interpuesto. De forma que la sentencia recurrida al estimar, por sus razones, un importe menor del solicitado no incurre en incongruencia, lo que comporta que de un modo correcto se califique de parcial la estimación del recurso de apelación de los demandantes.

**3.** En el motivo segundo los demandantes denuncian la infracción de los artículos 394 y 398 L.E.C. en materia de costas, consideran que dada la estimación sustancial de la demanda las costas debían haberse impuesto a la parte demandada.

**4.** El motivo debe ser desestimado.

Como ha reiterado la sala en numerosas ocasiones, entre otras, STS 112/2017, de 21 de febrero, y las que en esta sentencia se citan, la denuncia de vulneraciones de normas reguladoras de las costas queda fuera del recurso extraordinario por infracción procesal.

#### **Recurso de casación.**

**TERCERO.- Cláusula suelo. Declaración de nulidad por falta de transparencia. Efecto restitutorio pleno o ex tunc. Artículo 1303 del Código Civil.**

**1.** Los demandantes, al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 L.E.C., interponen recurso de casación que articulan en tres motivos.

En el primero motivo los demandantes denuncian la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva y los principios de legalidad, jerarquía normativa, y seguridad previstos en el art. 9.3 C.E. en relación a la primacía del Derecho Comunitario sobre el ordenamiento jurídico español. En el motivo segundo se denuncia la vulneración del art. 1303 C.C., del art. 83 L.DCU, del art. 6 de la Directiva 93/13/C.E.E., de 5 de abril y de los arts. 9 y 10 de la LCGC. En el motivo tercero se denuncia la infracción de los arts. 1.2 y 1.7 C.C. y del ya citado art. 9.3.C.E.

Por la *ratio decidendi* del recurso, se procede al examen conjunto de los motivos planteados.

**2.** Los motivos deben ser estimados.

Como se ha señalado, entre otras, en la sentencia de esta sala 423/2017 de 5 de julio, la controversia acerca de los efectos retroactivos (*ex tunc*) de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo ha quedado resuelta por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo), que ha determinado un cambio de jurisprudencia des esta sala a partir de la sentencia 123/2017, de 24 de febrero:

«[...] a) La limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivados de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo, que el Tribunal Supremo acordó en la sentencia de 9 de mayo de 2013, se opone al art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE y equivale a privar con carácter general, a todo consumidor que haya celebrado antes de aquella fecha un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula de ese tipo, del derecho a obtener la restitución íntegra de las cantidades que haya abonado indebidamente a la entidad bancaria en virtud de la cláusula suelo durante el período anterior al 9 de mayo de 2013.

b) Dicha jurisprudencia nacional sólo permite garantizar una protección limitada a los consumidores que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula suelo con anterioridad a la fecha del pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró dicho carácter abusivo; y tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula, en contra de lo que establece el artículo 7.1 de la Directiva 93/13/CEE.»

De acuerdo a la doctrina jurisprudencial expuesta, procede declarar la restitución íntegra (*ex tunc*) de los intereses cobrados de más por la entidad bancaria como consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario suscritos el 23 de febrero de 2006, más los intereses legales desde la fecha de su aplicación.

**CUARTO.- Costas y depósitos.**

**1.-** La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal comporta que las costas causadas por el mismo se impongan a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398.1 L.E.C.

**2.** La estimación del recurso de casación comporta que las costas causadas por el mismo no se impongan a ninguna de las partes, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398.2 L.E.C.

**3.** La estimación del recurso de casación comporta la estimación del recurso de apelación de los demandantes y como consecuencia de ella la estimación de la demanda interpuesta. Por lo que procede no hacer expresa imposición de costas del recurso de apelación interpuesto (art. 398.2 LEC) y condenar a la parte demandada al pago de las costas de primera instancia (art. 394.1 LEC).



4. Procede ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para la interposición del recurso de casación, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional 15.ª L.O.P.J ..

## FALLO

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

1. Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de D. Eleuterio , Dña. Antonieta , Dña. María Inmaculada , D. Constantino , Dña. Africa y D. Diego contra la sentencia dictada, con fecha 12 de mayo de 2015 , y aclarada por auto de 2 de junio de 2015, por la Audiencia Provincial de Valencia, sección 9.ª, en el rollo de apelación núm. 40/2015 .

2. Estimar el recurso de casación interpuesto por la citada representación contra la sentencia de referencia que casamos y anulamos en parte y asumiendo la instancia estimamos el recurso de apelación de los citados demandantes y, en consecuencia, revocamos en parte la sentencia del Juzgado de lo Mercantil, núm. 1, de Valencia, de 17 de octubre de 2014 , dictada en el juicio ordinario núm. 1259/2013, en el sentido de declarar la restitución íntegra (*ex tunc*) de los intereses cobrados de más por la entidad bancaria como consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario suscritos el 23 de febrero de 2006, más los intereses legales desde la fecha de su aplicación.

3. Imponer las costas del recurso extraordinario por infracción procesal a la parte recurrente.

4. No hacer expresa imposición de costas del recurso de casación.

5. No hacer expresa imposición de costas del recurso de apelación interpuesto por los demandantes. Imponer las costas de primera instancia a la parte demandada.

6. Ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para el recurso 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.