



Roj: **STS 4035/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:4035**

Id Cendoj: **28079110012018100658**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **19/11/2018**

Nº de Recurso: **3623/2015**

Nº de Resolución: **638/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP LE 902/2015,**
STS 4035/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 638/2018

Fecha de sentencia: 19/11/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3623/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/11/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan, presidente

Procedencia: Audiencia Provincial de León, sección 1.ª

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

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 3623/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan, presidente

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 638/2018

Excmos. Sres.

D. Francisco Marin Castan, presidente, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena



D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 19 de noviembre de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por el demandante D. Juan María, representado de oficio por la procuradora D.^a Cristina de Prado Sarabia bajo la dirección letrada de oficio de D. Manuel Ambite Calvo, contra la sentencia dictada el 6 de octubre de 2015 por la sección 1.^a de la Audiencia Provincial de León en el recurso de apelación n.º 351/2015, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 307/2014 del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 y de lo Mercantil de León sobre reclamación de cantidad como consecuencia de la nulidad de una cláusula suelo en préstamo hipotecario. Ha sido parte recurrida la entidad demandada Banco Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria S.A., representada por el procurador D. Javier Álvarez Díez bajo la dirección letrada de D.^a Claudia Hidalgo López-Gavela.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 4 de julio de 2014 se presentó demanda interpuesta por D. Juan María contra Banco Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria S.A. (Banco CEISS) solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"1.- Se DECLARE LA CESACIÓN y NULIDAD EX TUNC respecto a la Cláusula TERCERA BIS del contrato objeto de esta litis, denominada Tipo de Interes Variable en lo referido a la aplicación del índice EURIBOR para el cálculo del INTERES ORDINARIO, debiendo de declararse que el cálculo de los mismos ha de efectuarse con la aplicación exclusiva DEL DIFERENCIAL *de cero con noventa y cinco puntos (0,95)*, establecido en la propia cláusula.

" 2.- Se DECLARE LA CESACIÓN y NULIDAD EX TUNC respecto a esa misma Cláusula TERCERA BIS, en lo referente a LOS LÍMITES SUELO Y TECHO, reseñados encubiertamente y de forma abusiva en la misma, declarándose quedar sin aplicación los citados límites de 3% y 12,50% respectivamente.

" 3.- Se DECLARE LA CESACIÓN y NULIDAD EX TUNC de la Cláusula SEXTA, referida a los INTERESES MORATORIOS, por abusiva en cuanto a la aplicación al respecto de un 18,50%; y ALTERNATIVAMENTE en caso de desestimación de lo solicitado y dado que al remitirse los intereses moratorios para su cálculo al índice Euribor, SE DECLARE que dicho índice no es de aplicación y que el cálculo ha de efectuarse con la aplicación exclusiva DEL DIFERENCIAL *de cero con noventa y cinco puntos (0,95)*, establecido en la cláusula Tercera bis.

" 4.-Se DECLARE LA SUBSISTENCIA DEL CONTRATO.

" 5.- SE CONDENE a la entidad bancaria, A DEVOLVER Y RESTITUIR AL ACTOR, las cantidades que se hubieran podido cobrar en exceso indebidamente respecto a las que se hubiera debido cobrar conforme a todo lo expuesto, desde la celebración del contrato objeto de esta litis y desde la fecha del indebido cobro de cada una de las mismas, y hasta el dictado de la sentencia conforme a nuestro petitum, una vez descontadas al actor las cuotas pendientes. Todo ello a determinar en ejecución de sentencia.

" 6.- SE CONDENE a la demandada al abono de intereses, desde la fecha del indebido cobro de cada una de dichas cantidades.

"7.- Se impongan las COSTAS a la demandada, en caso de oposición".

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 8 y de lo Mercantil de León, dando lugar a las actuaciones n.º 307/2014 de juicio ordinario, y emplazada la entidad demandada, esta compareció y contestó a la demanda solicitando su desestimación con imposición de costas a la parte demandante.

TERCERO.- Celebrada la audiencia previa y admitida como única prueba la documental aportada por las partes, el magistrado-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 17 de noviembre de 2014 con el siguiente fallo:

"ESTIMO PARCIALMENTE la demanda presentada por la Procuradora Cristina de Prado Sarabia en nombre y representación de Juan María contra BANCO DE CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES SALAMANCA Y SORIA SAU, y en consecuencia:

"1. Declaro la nulidad de la estipulación de limitación de la variación del tipo de interés recogida en la cláusula tercera bis de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria otorgada entre las partes en fecha 13 de noviembre de 2003, y condeno a la demandada a la devolución de las cantidades indebidamente obtenidas con su aplicación desde el 9 de mayo de 2013, a determinar en ejecución de sentencia.



"2. Declaro la nulidad de la estipulación de limitación de la variación al alza del tipo de interés moratorio recogida en la cláusula sexta de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria referida en el apartado precedente.

"3. Absuelvo a la demandada de las restantes pretensiones ejercitadas en su contra.

" Sin que proceda la emisión de pronunciamiento al pago de las costas procesales".

CUARTO.- Interpuesto por el demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opuso la entidad demandada y que se tramitó con el n.º 351/2015 de la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de León, esta dictó sentencia el 6 de octubre de 2015 desestimando el recurso y confirmando la sentencia apelada, con imposición de costas al apelante.

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia el demandante-apelante interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por existencia de interés casacional, fundado en dos motivos con la siguiente formulación:

"MOTIVO PRIMERO

"Se formula por oposición de la Sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo (art. 477.1.3º y 477.3).

"Se denuncia también la infracción por inaplicación EN LA SENTENCIA RECURRIDA del artículo 6 de la ORDEN de 5 de Mayo de 1994 SOBRE TRANSPARENCIA DE LAS CONDICIONES FINANCIERAS DE LOS PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS, y arts. 6.3, 1275 y 1300, del Código Civil, (normas que se consideras infringidas por no haber sido aplicadas) en relación con los artículos 7, 1255, 1256 1258 y 1261, del mismo Texto legal".

"MOTIVO SEGUNDO

"Se formula la infracción por inaplicación EN LA SENTENCIA RECURRIDA del Ordenamiento Jurídico Nacional concretado en los arts. 1303 CC, art. 83 RD 1/2007 LDGCU (conforme a Ley 3/2014), arts 8.1 y 9 ley 7/1998 LCGC en relación a los arts.1 del CC y arts 9 apartados 1, 2 y 3 ; 24.1 y 93 de la Constitución, así como en la inaplicación del Derecho de la Unión, de obligado cumplimiento en función de los principios de Efecto Directo, tanto Vertical como horizontal, y en concreto, el Art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores en relación al art. 47,1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea".

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, por auto de 7 de marzo del corriente año se consideró justificada la abstención para el presente recurso del magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas.

SÉPTIMO.- Por auto de 6 de junio de 2018 se acordó admitir el motivo segundo del recurso de casación e inadmitir su motivo primero, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando la desestimación del recurso en su totalidad, con imposición de costas al recurrente.

OCTAVO.- Por providencia de 30 de octubre del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 7 de noviembre siguiente, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El objeto del presente recurso se reduce a si procede o no limitar en el tiempo los efectos derivados de la declaración de nulidad de una cláusula suelo.

Sus antecedentes más relevantes son los siguientes:

1.- El 13 de noviembre de 2013 D. Juan María suscribió con Caja España de Inversiones, Caja de Ahorros y Monte de Piedad (luego Banco de Caja de España de Inversiones, Salamanca y Soria S.A.U., Banco CEISS) un préstamo con garantía hipotecaria sujeto a interés variable a partir de segundo semestre de vigencia del contrato y en el que se incluyó una cláusula suelo ("TERCERA BIS-Tipo de interés variable") por la que se preveía que dicho interés variable en ningún caso sería inferior al 3,00%.

2. Con fecha 4 de julio de 2014 el prestatario demandó al banco pidiendo, en lo que ahora interesa, que se declarase la nulidad de la referida cláusula suelo y que se condenara a la entidad demandada a devolver las cantidades pagadas en exceso como consecuencia de su aplicación, más intereses desde la fecha de cada cobro, y al pago de las costas.



3. La sentencia de primera instancia, estimando parcialmente la demanda, declaró la nulidad por abusiva de la cláusula suelo pero, limitando temporalmente los efectos retroactivos de la nulidad, condenó a la entidad demandada a devolver las cantidades indebidamente percibidas únicamente a partir de la fecha de publicación de la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013, sin imponer las costas a ninguna de las partes.

4. Interpuesto por el demandante contra dicha sentencia recurso de apelación con la pretensión, entre otras, de que se les restituyeran todas las cantidades abonadas en exceso como consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo más sus intereses, la sentencia de segunda instancia desestimó el recurso y confirmó la sentencia apelada, sin imponer las costas de la segunda instancia a ninguna de las partes.

5. El demandante-apelante interpuso recurso de casación por interés casacional en la modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala sobre esta cuestión jurídica. De los dos motivos del recurso esta sala decidió admitir únicamente el motivo segundo.

La entidad bancaria recurrida se ha opuesto al recurso.

SEGUNDO.- El único motivo admitido del recurso se funda en infracción de los arts. 1303 CC, 83 LDCU, 8.1 y 9 LCGC (en relación con los arts. 1 y 9 apdos 1, 2 y 3 del CC, y 24 y 93 de la Constitución) y 6.1 de la Directiva 93/13/CE (en relación con el art. 47.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea). En su desarrollo se argumenta -en contra del criterio de la sentencia recurrida- sobre la improcedencia de limitar en el tiempo los efectos restitutorios derivados de la nulidad de una cláusula suelo abusiva.

TERCERO.- Al corresponderse lo solicitado en único motivo admitido con la doctrina de la STJUE de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo) y con la jurisprudencia de esta sala posterior a la misma a partir de la sentencia de pleno 123/2017, de 24 de febrero, procede estimar el recurso y, en consecuencia, casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento relativo a los efectos restitutorios de la nulidad de la cláusula suelo para, en su lugar, con estimación del recurso de apelación del demandante en este punto, condenar a la entidad bancaria demandada a devolver al demandante la totalidad de las cantidades indebidamente cobradas en virtud de dicha cláusula suelo desde la celebración del contrato de préstamo más sus intereses legales desde la fecha de cada cobro.

CUARTO.- Conforme al art. 398.2 LEC, no procede imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación, dado que ha sido estimado, ni las de la segunda instancia, dado que el recurso de apelación de la parte demandante tenía que haber sido parcialmente estimado.

En cuanto a las costas de la primera instancia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394.2 LEC, no procede imponerlas a ninguna de las partes habida cuenta que la demanda ha sido solo parcialmente estimada.

A este respecto conviene hacer constar que el demandante hoy recurrente también pidió la nulidad de la referencia al Euribor para el tipo variable de los intereses remuneratorios y, por derivación, para determinar los intereses moratorios, alegándose al respecto que el Euribor era manipulable, había sido manipulado y carecía de un control y una publicidad oficiales, a diferencia del Mibor.

Estas pretensiones fueron desestimadas en primera instancia, pero el demandante las reiteró en su recurso de apelación e incluso, después de ser también desestimadas por el tribunal de segunda instancia, en el motivo primero de su recurso de casación, que fue inadmitido por esta sala por no individualizar adecuadamente el problema jurídico planteado y citar una jurisprudencia sobre la nulidad referida a casos muy distintos del presente.

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 el demandante D. Juan María contra la sentencia dictada el 6 de octubre de 2015 por la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de León en el recurso de apelación n.º 351/2015.

2.º- Casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento relativo a la restitución de las cantidades para, en su lugar, con estimación en este punto del recurso de apelación interpuesto por en su día por el demandante, condenar al banco demandado a devolver al demandante la totalidad de las cantidades indebidamente cobradas en virtud de dicha cláusula suelo desde la celebración del contrato de préstamo, más sus intereses legales desde la fecha de cada cobro.

3.º- No imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación ni las de la segunda instancia ni las de la primera instancia.



Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ