



Roj: **STS 2108/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2108**

Id Cendoj: **28079110012019100334**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/06/2019**

Nº de Recurso: **481/2017**

Nº de Resolución: **357/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP BA 900/2016,**
STS 2108/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 357/2019

Fecha de sentencia: 25/06/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 481/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 12/06/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Procedencia: Audiencia Provincial de Badajoz, sección 2.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 481/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 357/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 25 de junio de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. José y D.^a Nuria , representados por el procurador D. César Augusto García Rebollo bajo la dirección letrada de D.^a Carmen Ortega Sánchez, contra la sentencia dictada el 10 de noviembre de 2016 por la sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Badajoz en el recurso de apelación n.º 437/2016 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 947/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 7 de Badajoz sobre reclamación de cantidad por nulidad de una cláusula suelo en préstamo hipotecario. Ha sido parte recurrida la entidad demandada Liberbank S.A., representada por la procuradora D.^a Marta Gerona del Campo bajo la dirección letrada de D. Rafael Bascón Arjona.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 18 de diciembre de 2015 se presentó demanda interpuesta por D. José y D.^a Nuria contra Liberbank S.A. (antes Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Extremadura) solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"se declare nula -con los efectos inherentes del art. 1303 CC - por abusiva, conforme al art. 8.2 LCGC, en relación con el art. 82 TR-LGDCU las cláusulas que contiene una limitación mínima del 2,75%, 4,50%, 4% y 3% a la variación en el tipo de interés establecidos en el contrato de préstamo hipotecario, novación y posteriores acuerdos de modificación suscrito entre los demandantes D. José y D.^a Nuria y la entidad financiera Liberbank S.A., cuya redacciones son las siguientes:

" En la escritura de préstamo hipotecario con número de protocolo 918:

"Con independencia del tipo de interés resultante por aplicación de la variabilidad a lo que se refieren los puntos anteriores, las partes establecen los límites al tipo de interés aplicable:

TIPO MÁXIMO DE INTERÉS... DOCE POR CIENTO NOMINAL ANUAL. TIPO MÍNIMO DE INTERÉS... DOS COMA SESENTA Y CINCO POR CIENTO

NOMINAL ANUAL"

" En la escritura de novación con número de protocolo 336:

"Con independencia del tipo de interés resultante por aplicación de la variabilidad a lo que se refieren los puntos anteriores, las partes establecen los límites al tipo de interés aplicable:

TIPO MÁXIMO DE INTERÉS... DOCE POR CIENTO NOMINAL ANUAL TIPO MÍNIMO DE INTERÉS... CUATRO ENTEROS CON CINCUENTA POR

CIENTO NOMINAL ANUAL"

" En el acuerdo de fecha 22 de octubre de 2009:

"En ningún caso el tipo de interés resultante podrá ser inferior al 4% nominal anual, ni superior al tipo máximo anual que figura en la escritura de préstamo"

" En el acuerdo de 19 de abril de 2010:

"En ningún caso el tipo de interés resultante podrá ser inferior al 4% nominal anual, ni superior al tipo máximo anual -que figura en la escritura de préstamo", manteniéndose vigente las restantes condiciones hipotecarias

" Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada".

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de Primera Instancia n.º 7 de Badajoz, dando lugar a las actuaciones n.º 947/2015 de juicio ordinario, y emplazada la entidad demandada, esta compareció y contestó a la demanda solicitando su íntegra desestimación con imposición de costas a la parte demandante.

TERCERO.- Celebrada la audiencia previa y admitida como única prueba la documental, la juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 30 de mayo de 2016 con el siguiente fallo:

"Que ESTIMO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA interpuesta por D. José y Dña. Nuria , representados por el Procurador Sr. García Rebollo y defendidos por la Letrada Sra. Ortega Sánchez frente a LIBERBANK, SA, representada por la Procuradora Sra. Gerona del Campo y asistida del Letrado Sr. Bascón Arjona y, en consecuencia, DECLARO LA NULIDAD POR FALTA DE TRANSPARENCIA de la cláusula incluida en la escritura de préstamo hipotecario suscrita por la parte actora de fecha 29 de mayo de 2004, modificada en fecha 22 de



octubre de 2009 y posteriormente con fecha 19 de abril de 2010 que establecía que "con independencia del tipo de interés resultante por aplicación de la variabilidad a que se refieren los puntos anteriores, las partes establecen los límites al tipo de interés aplicable:

"Tipo máximo 12%.

"Tipo mínimo: 2,75% y 4,50% y 4% nominal anual respectivamente en la escritura inicial y en las dos de modificación.

"Se imponen las costas a Liberbank SA".

CUARTO.- Interpuesto por la parte demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opuso la entidad demandada y que se tramitó con el n.º 437/2016 de la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Badajoz, esta dictó sentencia el 10 de noviembre de 2016 desestimando el recurso y confirmando la sentencia apelada, con imposición de las costas de la segunda instancia a la parte apelante.

Por auto de 14 de diciembre de 2016 se acordó desestimar la solicitud de "subsanción y complemento" de dicha sentencia formulada por la parte demandante-apelante, por la que se pretendía la no imposición a dicha parte de las costas de la segunda instancia.

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia la parte demandante-apelante interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por existencia de interés casacional, compuesto de un solo motivo (denominado primero) con el siguiente enunciado:

"PRIMERO.- VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 1.303 DEL CÓDIGO CIVIL Y, CONSECUENTEMENTE VULNERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 6 Y 7 DE LA DIRECTIVA 1993/13/CEE . OPOSICIÓN DE LA SENTENCIA RECURRIDA A LA SENTENCIA DE LA SALA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, DE 21 DE DICIEMBRE DE 2016".

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 6 de febrero de 2019, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito de oposición solicitando lo siguiente:

"1º) Inadmitir el recurso por estimar que concurre la causa de inadmisión alegada por esta representación en su escrito de personación en el presente recurso y reiterada en la Alegación previa anterior.

"2º) Desestimar el recurso de casación íntegramente confirmando la Sentencia dictada el día 10 de noviembre de 2016 por la Sección 2ª de la Audiencia Provincial de Badajoz en el rollo de apelación 437/2016 .

"Y todo ello con expresa imposición de costas a la parte recurrente".

SÉPTIMO.- Por providencia de 24 de mayo 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 12 de junio 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.

Los antecedentes relevantes son los siguientes:

1.- El 29 de marzo de 2004 D. José y D.ª Nuria suscribieron con la entidad Caja de Extremadura (luego Liberbank S.A.) un préstamo con garantía hipotecaria sujeto a interés variable que incluía una cláusula suelo ("3. LÍMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS", folio NT1117147 vuelto) en la que se preveía que dicho interés en ningún caso sería inferior al 2,65%. Tras sucesivas novaciones, en la de 1 de junio de 2007 se dijo que no sería inferior al 4,50%, y en las de 22 de octubre de 2009 y 19 de abril de 2010, que no sería inferior al 4,00%.

2. Con fecha 18 de diciembre de 2015 los prestatarios demandaron al banco pidiendo que se declarase la nulidad, por abusiva, de las referidas cláusulas, "con los efectos inherentes del art. 1303 CC" y con expresa condena en costas a la demandada.

3. La sentencia de primera instancia, diciendo estimar íntegramente la demanda, declaró la nulidad de las cláusulas suelo litigiosas por abusivas, pero no condenó al banco al pago de cantidad alguna, pese a lo cual impuso las costas de la primera instancia a la entidad demandada.

En lo que interesa razonó, en síntesis, que conforme a las sentencias de esta sala de 9 de mayo de 2013 y 25 de marzo de 2015 la nulidad de la cláusula suelo solamente debía operar con efectos *ex nunc* a partir de la fecha de publicación de esa sentencia de 2013.



4. Interpuesto recurso de apelación por los demandantes impugnando la desestimación de los efectos restitutorios e insistiendo en que la nulidad de las cláusulas suelo debía traer como consecuencia "la restitución de cantidades ex art. 1303 CC ", la sentencia de segunda instancia desestimó el recurso y confirmó íntegramente la de primera instancia sin imponer las costas de la segunda instancia a ninguna de las partes (la entidad demandada-apelada se aquietó a la condena en costas de la primera instancia y solo pidió al oponerse al recurso de apelación que no se le impusieran las de la segunda).

En lo que interesa, la sentencia de segunda instancia razona, en síntesis, que era acertada la sentencia de primera instancia al no atribuir efectos retroactivos a la nulidad de la cláusula suelo porque el criterio de limitar en el tiempo esos efectos, inicialmente fijado por la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 , había sido reiterado, eliminando cualquier duda al respecto, por la posterior sentencia de 25 de marzo de 2015 , en el sentido de que la restitución solo debía comprender las cantidades indebidamente percibidas por el banco a partir de la fecha de publicación de aquella primera sentencia de 2013.

5. Los demandantes-apelantes pidieron la subsanación y complemento de la sentencia para que no se les condenara al pago de las costas de la segunda instancia por existir serias dudas de hecho y de derecho, pero el tribunal desestimó dicha petición.

6. Los demandantes interpusieron recurso de casación por existencia de interés casacional sobre esta cuestión jurídica, y la entidad bancaria recurrida se ha opuesto al recurso.

SEGUNDO.- El recurso de casación se compone de solo un motivo, fundado en infracción de los arts. 1303 CC y 6 y 7 de la Directiva 1993/13/CEE , y en contravención de la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 , aduciéndose la improcedencia de limitar en el tiempo los efectos restitutorios derivados de la nulidad de una cláusula suelo abusiva y, por tanto, la procedencia de condenar a la entidad demandada a devolver todas las cantidades cobradas en exceso como consecuencia de su aplicación.

La entidad recurrida se ha opuesto al recurso tanto por causas de inadmisión como por razones de fondo, y ha solicitado que las costas del recurso se impongan a la parte recurrente. Para justificar la inadmisibilidad del recurso reitera las causas de inadmisión ya invocadas en su escrito de personación "al amparo de lo dispuesto en los art. 480.2 y 483.2.3.º LEC ", por considerar que "no se daban los requisitos establecidos en el art. 477.3 LEC al no aportarse de contrario jurisprudencia contradictoria de dos Audiencias Provinciales en la interpretación del precepto cuestionado". En cuanto al fondo, alega que la sentencia recurrida no infringe ningún precepto ni doctrina jurisprudencial porque se ajusta a la jurisprudencia de esta sala vigente cuando aquella se dictó.

TERCERO.- No se aprecian los óbices de admisibilidad alegados por la parte recurrida porque, como ya ha declarado esta sala ante alegaciones semejantes (entre las más recientes, sentencias 67/2019, de 31 de enero , y 206/2019, de 4 de abril), "el planteamiento del recurso no suscita duda alguna sobre su interés casacional desde el momento que la sentencia recurrida, al limitar los efectos de la nulidad de la cláusula suelo a la fecha de la publicación de la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 , si bien al tiempo de ser dictada era conforme con la jurisprudencia, no lo es en la actualidad. La parte recurrente ha justificado debidamente la necesidad de que esta sala reitere una vez más el cambio jurisprudencial operado a raíz de la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo). Además , en el recurso se citan como infringidas las normas pertinentes (incluido el art. 1303 del CC) y se respetan los hechos que la sentencia impugnada declara probados, centrándose en suscitar una cuestión nítidamente jurídica en torno a la improcedencia de limitar en el tiempo los efectos jurídicos derivados de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo. Por tanto, los problemas jurídicos se encuentran suficientemente identificados, el interés casacional resulta evidente y todo ello ha permitido que la parte recurrida se haya podido oponer al recurso sabiendo cuáles eran las cuestiones relevantes, así como que esta sala pueda abordar las cuestiones jurídicas planteadas".

Además, en otros asuntos similares en los que también ha sido parte recurrida Liberbank S.A., consta que esta entidad no formuló oposición al recurso de casación o, incluso, que se allanó al mismo, y esto pese a que también en esos casos la sentencia recurrida se había ajustado a la inicial doctrina jurisprudencial de esta sala (en este sentido, sentencias 677/2018, de 29 de noviembre , y 294/2018, de 23 de mayo , esta última de pleno).

CUARTO.- Por tanto, correspondiéndose lo solicitado en el único motivo del recurso 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 (entre las más recientes, sentencias 220/2019, de 9 de abril , y 205/2019 y 206/2019, estas dos últimas de 4 de abril), procede estimar el recurso y, en consecuencia, casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento sobre los efectos restitutorios de la nulidad de la cláusula suelo para, en su lugar, estimando el recurso de apelación de los demandantes, estimar íntegramente la demanda y condenar al banco demandado a devolver a los demandantes la totalidad de las



cantidades indebidamente cobradas en virtud de las cláusulas suelo nulas desde la fecha de su respectiva aplicación, más sus intereses legales desde la fecha de cada cobro.

QUINTO.- 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 los demandantes tenía que haber sido estimado.

Conforme al art. 394.1 LEC y al criterio jurisprudencial fijado por esta sala a partir de la sentencia de pleno 419/2017, de 4 de julio , reiterado, entre las más recientes, por las sentencias 220/2019, de 9 de abril , y 192/2019 y 194/2019, las dos de 27 de marzo , procede imponer a la parte demandada las costas de la primera instancia.

Conforme al apdo. 8 de la d. adicional 15.ª LOPJ , procede devolver a la parte recurrente el depósito constituido.

FALLO

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

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

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. José y D.ª Nuria contra la sentencia dictada el 10 de noviembre de 2016 por la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Badajoz en el recurso de apelación n.º 437/2016 .

2.º- Casar la sentencia recurrida para, en su lugar, con estimación del recurso de apelación interpuesto en su día por los demandantes, condenar a la entidad bancaria demandada a devolver a los demandantes la totalidad de las cantidades indebidamente cobradas en virtud de las cláusulas suelo declaradas nulas desde la fecha de su respectiva aplicación, 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 e imponer a la parte demandada las de la primera instancia.

4.º- Y devolver a la parte recurrente el depósito constituido.

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.