

Roj: **STS 3011/2017 - ECLI:ES:TS:2017:3011**Id Cendoj: **28079110012017100444**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **19/07/2017**Nº de Recurso: **913/2015**Nº de Resolución: **469/2017**Procedimiento: **Casación**Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP CO 94/2015,**  
**STS 3011/2017**

## SENTENCIA

En Madrid, a 19 de julio de 2017

Esta sala ha visto el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 289/13, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 (antiguo Primera Instancia n.º 9) de Córdoba; cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de doña María Rosa , representada ante esta sala por la procuradora de los Tribunales doña María Jesús Rivero Ratón; siendo parte recurrida Cajasur Banco S.A.U. (antes BBK, Bank Cajasur, S.A.U.) representada por el procurador de los Tribunales don Gerardo Tejedor Vilar. Autos en los que también ha sido parte don Federico que no se ha personado ante este **Tribunal Supremo** .

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La representación procesal de don Federico y doña María Rosa , interpuso demanda de juicio ordinario contra la entidad BBK Bank Cajasur S.A.U., y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que se acuerde lo siguiente:

«...DECLARE: 1.- la nulidad de las cláusulas objeto de esta litis, y aclare la eficacia del contrato de acuerdo con lo preceptuado en los arts. 9 y 10 LCGC, resolviendo la devolución de los intereses que fueron injustamente pagados, y los que reclama la entidad financiera, 2.- Pase a declarar la nulidad total del contrato: ello si la cláusula afecta a uno de los elementos esenciales del contrato, según el art. 9 LCGC., 3.- Se solicita expresamente la condena al pago de las costas procesales derivadas de la tramitación de este procedimiento a la entidad demandada y que se acuerde la publicación íntegra de la Sentencia.»

**2.-** Admitida a trámite la demanda, la representación procesal del demandado contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando dicte «sentencia por la que desestime la demanda formulada con imposición de costas.»

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 (antiguo Instancia n.º 9) de Córdoba, dictó sentencia con fecha 10 de septiembre de 2014 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que DEBO ESTIMAR Y ESTIMO parcialmente la demanda inicial de estos autos deducida por la procuradora D.ª Isabel María García Sánchez en nombre y representación de D. Federico y D.ª María Rosa contra CAJASUR BANCO S.A.U. y se declara la NULIDAD DE LAS SIGUIENTES ESTIPULACIONES contenidas en el contrato de 30 de junio de 2009;



- » - Cláusula financiera tercera: límites a la variación del tipo de interés.
- » - Estipulación 6ª. Intereses de demora.
- » - Estipulación 6ª bis: Vencimiento anticipado.
- » Con devolución de las cuotas abonadas desde la fecha de la interposición de la presente demanda más los intereses legales. Todo ello sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en el presente procedimiento.»

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la demandada doña María Rosa y, sustanciada la alzada, la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Córdoba, dictó sentencia con fecha 15 de enero 2015, cuyo Fallo es como sigue:

«Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. García Sánchez, en nombre y representación de Dña. María Rosa, y estimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sr. Roldán de la Haba, en nombre y representación de "Cajasur Banco, S.A.U.", contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil de Córdoba, con fecha 10 de septiembre de 2014, en el Juicio Ordinario n.º 289/13, debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia en cuanto declara la nulidad de las cláusulas de limitación de intereses remuneratorios y devolución de cantidades desde la interposición de la demanda, intereses de demora y vencimiento anticipado, pero añadiendo que las relativas a intereses moratorios y vencimiento anticipado serán sustituidas por las previsiones legales al efecto, en concreto que los intereses moratorios exigibles no podrán superar el triple del interés vigente a la fecha de celebración del contrato, ni podrá darse lugar al vencimiento anticipado del contrato hasta que se impaguen tres recibos mensuales o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo, al menos, equivalente a tres meses. Sin hacer expresa imposición de costas causadas por los recursos de apelación.»

**TERCERO.-** La procuradora doña Isabel M.ª García Sánchez, en nombre y representación de doña María Rosa interpuso recurso de casación por interés casacional fundado, como motivo único, al amparo del artículo 477.2.3.º LEC, en la infracción del artículo 1303 CC, alegando la existencia de contradicción entre Audiencias Provinciales.

**CUARTO.-** Por auto de 1 de marzo de 2017 se admitió a trámite dicho recurso, dando traslado a la parte recurrida Cajasur Banco S.A., que presentó escrito aceptando la petición de la recurrente e interesando que no se le condenara en costas.

**QUINTO.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 28 de junio de 2017, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Don Federico y doña María Rosa interpusieron demanda contra Cajasur Banco S.A.U. interesando declaración de nulidad de determinadas cláusulas contenidas en un contrato de préstamo mercantil con garantía hipotecaria referidas a la denominada «cláusula suelo», a la posibilidad de vencimiento anticipado del contrato por parte de la entidad prestamista y a los intereses moratorios pactados.

La parte demandada se opuso y el Juzgado Mercantil n.º 1 de Córdoba dictó sentencia de fecha 10 de septiembre de 2014 por la cual declaró nulas las referidas cláusulas y ordenó la devolución de los intereses remuneratorios cobrados en aplicación de la referida cláusula suelo desde la interposición de la demanda. Recurrieron en apelación ambas partes y la Audiencia Provincial de Córdoba (sección 1.ª) desestimó el recurso de apelación de los demandantes y estimó el formulado por la parte demandada, confirmando la sentencia recurrida en cuanto declara la nulidad de las cláusulas de limitación de intereses remuneratorios y devolución de cantidades desde la interposición de la demanda, así como las cláusulas referidas a intereses de demora y al vencimiento anticipado, añadiendo que las relativas a intereses moratorios y vencimiento anticipado serán sustituidas por las previsiones legales al efecto, en concreto que los intereses moratorios exigibles no podrán superar el triple del interés vigente a la fecha de celebración del contrato, ni podrá darse lugar al vencimiento anticipado del contrato hasta que se impaguen tres recibos mensuales o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo, al menos, equivalente a tres meses, todo ello sin hacer expresa imposición de costas.

Contra dicha sentencia interpone recurso de casación la demandante doña María Rosa, interesando que la retroacción de los efectos de la nulidad de la cláusula suelo alcance a la devolución de los intereses indebidamente percibidos por la demandada desde el momento de dicha percepción.



**SEGUNDO.-** El recurso se articula en un solo motivo, que se formula por infracción del artículo 1303 CC , alegando la existencia de interés casacional por contradicción de doctrina mantenida por distintas audiencias provinciales.

Admitido el recurso y dado traslado del mismo a la parte recurrida, Cajasur Banco S.A., dicha parte ha presentado escrito en el que, por aplicación del criterio establecido por el TJUE en su sentencia de 21 de diciembre de 2016 , en cuanto a los efectos de retroactividad «ab initio» de la declaración de nulidad de la cláusula suelo, no se opone a la pretensión de la recurrente, si bien interesa que no se le impongan las costas causadas en las instancias.

**TERCERO.-** Lo anterior ha de dar lugar, sin necesidad de mayor razonamiento, a la estimación del recurso de casación; casando parcialmente la sentencia recurrida a efectos de declarar que la devolución de los intereses percibidos en exceso por parte de la demandada por aplicación de la cláusula suelo -que se declaró nula- ha de retrotraerse al momento inicial del contrato, cuantificándose en ejecución de sentencia el importe correspondiente mediante la oportunas operaciones aritméticas.

En cuanto a costas, procede imponer a la entidad demandada las causadas en la primera instancia según lo dispuesto por el artículo 394 LEC , no sólo porque según el tenor de la sentencia allí dictada se dio una estimación sustancial de la demanda, sino porque además cabe señalar hoy que la estimación debió ser íntegra por aplicación de la doctrina que finalmente ha señalado el TJUE en su citada sentencia de 21 de diciembre de 2016 y así lo ha entendido esta sala en reciente sentencia de pleno número 419/2017, de 4 de julio . No procede la imposición de las costas causadas por su recurso de apelación en cuanto fue estimado mediante pronunciamiento que ahora no ha de ser alterado, como tampoco ha de hacerse especial pronunciamiento sobre costas causadas por el recurso de casación ( artículo 398 LEC ), con devolución a la parte recurrente del depósito constituido para su interposición.

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

**1.º-** Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por doña María Rosa contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Córdoba Tenerife (sección 1.ª), en fecha 15 de enero de 2015, en el recurso de apelación núm. 1171/2014 . **2.º-** Casar parcialmente la sentencia recurrida en el sentido de que la devolución de los intereses percibidos en exceso por la demandada en virtud de la aplicación de la cláusula suelo ha de ir referida a todo el período de vigencia del contrato. **3.º-** Condenar a la parte demandada al pago de las costas causadas en la primera instancia, sin especial pronunciamiento sobre las correspondientes a la alzada. **4.º-** No hacer especial pronunciamiento sobre las costas del presente recurso, con devolución a la parte recurrente del depósito constituido para su interposición. 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.