



Roj: **STS 3004/2017 - ECLI:ES:TS:2017:3004**

Id Cendoj: **28079119912017100022**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **19/07/2017**

Nº de Recurso: **1112/2015**

Nº de Resolución: **464/2017**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP BI 78/2015,**  
**STS 3004/2017**

## **SENTENCIA**

En la Villa de 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 cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 107/2014, seguidos ante el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Bilbao, cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de don Demetrio y doña Inocencia, el Procurador de los Tribunales don Rodrigo Pascual Peña, siendo parte recurrida Caja Laboral Popular S.C.C, representada por la Procuradora de los Tribunales doña María de la Concepción Moreno de la Barreda Rovira

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Jose Antonio Seijas Quintana.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** 1.º- La procuradora doña María José González Cobreros, en nombre y representación de don Demetrio y doña Inocencia, interpuso demanda de juicio ordinario, contra Caja Laboral Popular Coop de Crédito y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia en el sentido siguiente:

«1.- Declare la nulidad de la estipulación o cláusula Tercera bis contenida en la escritura aportada como documento anexo n.º 3, en parte de su contenido, concretamente en aquel en el que se establece el límite mínimo y máximo a las variaciones del tipo de interés y cuyo contenido literal es: "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al QUINCE por ciento ni inferior al DOS CON NOVENTA por ciento nominal anual".

»Todo ello se solicita en aplicación del contenido de la Sentencia n.º 241/2.013 de fecha 9 de mayo de 2.013 dictada por el **Tribunal Supremo** y que, evidentemente, resulta aplicable al caso por quedar cumplidos todos los requisitos por la misma aducidos de cara a considerar este tipo de cláusulas como abusivas y, consecuentemente, declarar su nulidad.

»2.- Condene a la entidad a la devolución de las cantidades que se hubieran cobrado en virtud de la cláusula tercera bis declarada nula de acuerdo con las bases explicadas ut supra, cantidad que será la resultante de deducir a los 74.058,63 ? pagados ya por mis representados en concepto de intereses y amortización de capital del citado contrato de Préstamo hipotecario, más todo el resto de cantidades Correspondientes a los meses de Enero de 2014 y en adelante hasta la inaplicación de la cláusula suelo, la suma de importe que la misma debería haber pagado de haberes aplicado las condiciones contenidas en la estipulación tercera bis de la citada escritura (0,25 puntos más euribor) y haberse omitido la aplicación del indicad apartado de la misma arriba referenciado y cuya nulidad se solicita, resultando que dicho calculo habrá de ser realizado por la propia entidad



demandada de manera posterior al dictado de la correspondiente sentencia fase de ejecución de sentencia, reservándose esta parte el derecho de impugnación del mismo si no se ajustase a los datos reales.

»Sobre dicho importe total habrá de condenarse a la demandada, asimismo, al pago de los intereses legales a aplicar sobre cada una de las cuotas mensuales giradas e aplicación de la cláusula suelo y hasta la fecha en que se dicte la sentencia, aplicando dichos intereses desde el momento del pago efectivo de cada una de las mensualidades y hasta el momento de efectiva devolución de tales importes, además de los intereses legales más dos puntos sobre la cuantía total que resulte como suma del cálculo indicado y a partir de la fecha en que se dicte la correspondiente sentencia ( art. 576 LEC ), resultando este cálculo, tanto del principal como de los intereses, objeto de la fase de ejecución de sentencia.

»Dicho importe total será el que determine finalmente la cuantía del procedimiento.

»3.- A los anteriores efectos, la entidad demandada debe aportar el cuadro de amortización correspondiente al préstamo que nos ocupa, desde su inicio hasta la dictado de la sentencia, en la que se contendrán las cuotas correspondientes a todas las mensualidades, desde primera a aquella última girada antes del dictado de la sentencia e indicando en cada una de las cuotas el desglose de cantidad destinada a amortización y la

destinada a intereses que mis representados tendrían que haber abonado, de haberse aplicado como tipo de interés el resultante de adicionar al euribor vigente en cada momento giro de cada una de las cuotas, el diferencial de 0,250 más euribor convenido en la cláusula tercera bis de al contrato de préstamo objeto de la presente litis

»Así mismo, habrá de aportar cuadro de amortización correspondiente a todas las cuotas satisfechas por mi mandante hasta el momento del dictado de la sentencia, desglosando también para ese caso, la cantidad que corresponda a amortización y a intereses, respectivamente.

»Sendos cuadros de amortización, uno en relación con los importes que debieran haberse satisfecho sin aplicación de la cláusula suelo y el otro relativo a los que efectivamente han sido abonados, habrán de resultar remitidos a esta parte por separado y en todo caso, con desglose de la cantidad destinada a amortización y a intereses, respectivamente.

»4.-Y condene expresamente a la demandada al pago de las costas causadas en el presente procedimiento».

**2.º-** El procurador don Pedro Carnicero Santiago, en nombre y representación de Caja Laboral Popular S.C.C., contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«por la que se desestime íntegramente las pretensiones deducidas de contrario, absolviendo en todo caso a Caja Laboral Popular, S.C.C. de todos los pedimentos de la demanda, con expresa condena en costas a la parte actora».

**SEGUNDO.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Sr. magistrado juez del Juzgado de lo mercantil n.º 2 de Bilbao, dictó sentencia con fecha 8 de julio de 2014 cuya parte dispositiva es como sigue FALLO:

«1.- Estimar sustancialmente la demanda planteada por don Demetrio y doña Inocencia , representados por la procuradora de los Tribunales doña María José González Cobreros; frente a la entidad Caja Laboral Popular SCC, representada por el procurador de los Tribunales don Pedro Carnicero Santiago.

»2.- Declarar la nulidad de la condición general de contratación que fija un tipo mínimo y máximo de referencia en el interés variable, contenida en la estipulación tercera bis del préstamo de fecha 9 de abril de 2008.

»3.- Condenar que la demandada reintegre a los actores todas las cantidades cobradas en aplicación del tipo mínimo por encima del interés variable más el diferencial pactada, con sus intereses legales desde la fecha de cobro.

»4.- Cada parte abonará las costas causadas a su instancia, y las comunes, si las hubiere, por mitad».

**TERCERO.-** Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de Caja Laboral Popular Coop de Crédito. La sección cuarta de la Audiencia Provincial de Bizkaia, dictó sentencia con fecha seis de febrero de 2015 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por LA CAJA LABORAL POPULAR SCC, representado por el Procurador D. Pedro Carnicero Santiago, contra la sentencia de 8 de julio de 2014 dictada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de los de Bilbao , en los autos de Procedimiento Ordinario n.º 107/14, DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS parcialmente la misma en el sentido de que, manteniendo la declaración de nulidad de la estipulación tercera bis del préstamo hipotecario de 9 de abril de 2008 que fija un tipo mínimo



y máximo de referencia en el interés variable, dejamos sin efecto el Apartado 3 del Fallo eliminando la condena de la Caja Laboral Popular SCC a reintegrar a los actores todas las cantidades cobradas en aplicación del tipo mínimo por encima del interés variable más el diferencia pactado, sin pronunciamiento respecto de las costas procesales causadas en la primera y en la segunda instancia».

**CUARTO.-** Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación de don Demetrio y doña Inocencia , con apoyo en los siguientes: Motivos: Primero se denuncia la infracción de los artículos 8 y 9 de la Ley para la Defensa de Consumidores y Usuarios (quizá se esté refiriendo a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación), en relación con el artículo 1303 del Código Civil . Segundo.- Se denuncia la infracción del artículo 1.1 del Código Civil en relación con el artículo 1303 del mismo texto legal . Tercero se denuncia la infracción del principio de seguridad jurídica ( artículo 9.3 CE ) y la interdicción del enriquecimiento injusto en relación con el quebrantamiento del artículo 1303 CC . Cuarto.- Se denuncia la infracción del principio de buena fe como principio constitucional y con regulación expresa en el artículo 7 del Código Civil , en relación con el artículo 1303 del mismo texto legal .

**QUINTO.-** Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo por auto de fecha 22 de febrero de 2017 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días. En ese mismo plazo ambas partes pondrán hacer alegaciones sobre los efectos de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016.

**SEXTO.-** Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña María Concepción Moreno Barreda Rovira, en nombre y representación de LA CAJA LABORAL POPULAR SCC, presentó escrito de impugnación al mismo.

**SÉPTIMO.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para pleno de la Sala para el día 30 de mayo de 2017, en que tuvo lugar

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Esta sala debe resolver únicamente sobre la imposición o no de las costas de las instancias una vez que la parte recurrida, Caja Laboral Popular SCC, considera que ha desaparecido el interés casacional, al ser manifiesta la existencia de doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que avalaba el motivo de oposición formulado en su día contra la sentencia recurrida en lo relativo a la irretroactividad de los efectos de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo objeto de la litis.

Las razones que aduce traen causa de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016, que resuelve en el sentido siguiente:

«el artículo 6, apartado 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, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una jurisprudencia nacional que limita en el tiempo los efectos restitutorios vinculados a la declaración del carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva, de una cláusula contenida en un contrato celebrado con un consumidor por un profesional, circunscribiendo tales efectos restitutorios exclusivamente a las cantidades pagadas indebidamente en aplicación de tal cláusula con posterioridad al pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró el carácter abusivo de la cláusula en cuestión».

Considera el recurrido que la modificación de la jurisprudencia nacional por lo resuelto por el TJUE ya no sirve para fundamentar la oposición al recurso interpuesto, por lo que no se opone, recordando, por lo que hace a la no imposición de las costas, el acuerdo de esta sala de 27 de enero de 2017 sobre criterios de admisión de los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, en el que se prevé que el carácter sobrevenido de la doctrina jurisprudencial pueda tomarse en consideración para resolver sobre las costas.

**SEGUNDO.-** Esta sala, en sentencia de pleno 419/2017, de 4 de julio , sobre la imposición de costas en las instancia, en atención a los principios de vencimiento, no vinculación del consumidor a las cláusulas abusivas y efectividad del derecho comunitario, ha declarado lo siguiente:

«Pues bien, en virtud de todas las anteriores consideraciones esta sala considera que el criterio más ajustado al principio de no vinculación del consumidor a las cláusulas abusivas y al principio de efectividad del Derecho de la Unión es que las costas de las instancias en casos similares al presente se impongan al banco demandado. Las razones en que se concretan esas consideraciones son las siguientes:

»1.ª) El principio del vencimiento, que se incorporó al ordenamiento procesal civil español, para los procesos declarativos, mediante la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 por la Ley 34/1984, de 6 de agosto, es desde entonces la regla general, pues se mantuvo en el art. 394.1 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil



de 2000 , de modo que la no imposición de costas al banco demandado supondría en este caso la aplicación de una salvedad a dicho principio en perjuicio del consumidor.

»2.ª) Si en virtud de esa salvedad el consumidor recurrente en casación, pese a vencer en el litigio, tuviera que pagar íntegramente los gastos derivados de su defensa y representación en las instancias, o en su caso de informes periciales o pago de la tasa, no se restablecería la situación de hecho y de derecho a la que se habría dado si no hubiera existido la cláusula suelo abusiva, y por tanto el consumidor no quedaría indemne pese a contar a su favor con una norma procesal nacional cuya regla general le eximiría de esos gastos. En suma, se produciría un efecto disuasorio inverso, no para que los bancos dejaran de incluir las cláusulas suelo en los préstamos hipotecarios sino para que los consumidores no promovieran litigios por cantidades moderadas.

»3.ª) La regla general del vencimiento en materia de costas procesales favorece la aplicación del principio de efectividad del Derecho de la Unión y, en cambio, la salvedad a dicha regla general supone un obstáculo para la aplicación de ese mismo principio.

»4.ª) En el presente caso, además, la actividad procesal del banco demandado no se limitó a invocar a su favor la anterior doctrina jurisprudencial de esta sala sobre los efectos restitutorios derivados de la nulidad de la cláusula suelo. Muy al contrario, como con más detalle resulta de los antecedentes de hecho de la presente sentencia, antes de contestar a la demanda pidió la suspensión del curso de las actuaciones por prejudicialidad civil; al contestar a la demanda planteó dos excepciones procesales, se opuso totalmente a la nulidad de la cláusula suelo, no solo a la restitución de lo indebidamente cobrado en virtud de la misma, y reiteró su petición de suspensión por prejudicialidad civil, interesó subsidiariamente el sobreseimiento del litigio y, para el caso de no acordarse este, solicitó la desestimación total de la demanda; al recurrir en apelación reiteró de nuevo su petición de suspensión del curso de las actuaciones por prejudicialidad civil, pese a que ya había sido rechazada en la audiencia previa, e interesó la revocación total de la sentencia de primera instancia, es decir, no sólo del pronunciamiento que condenaba al banco a devolver todo lo percibido en virtud de la cláusula suelo; y en fin, al personarse ante esta sala, cuando todavía no se había dictado la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 , interesó la inadmisión del recurso de casación del consumidor demandante, pero insistió en esta misma petición de inadmisión, con carácter principal, incluso después de haberse dictado dicha sentencia y ser entonces ya evidente que el recurso de casación estaba cargado de razón y correctamente formulado» .

**TERCERO.-** Por lo expuesto, casamos la sentencia recurrida y, en su lugar, confirmamos la dictada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Bilbao, el día 8 de julio de 2014, en juicio ordinario 107/2014.

En cuanto a costas, se mantiene el pronunciamiento de la 1ª instancia, que no fue impugnado por los demandantes; se condena al demandado al pago de las causadas por el recurso de apelación y no se hace especial declaración de las de este recurso, según los artículos 394 y 398 de la LEC , acordando la devolución del depósito constituido.

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 por interés casacional interpuesto por la representación legal de don Demetrio y doña Inocencia , contra la sentencia dictada el 6 de febrero de 2015 por la sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Bizkaia . **2.º-** Casar la sentencia recurrida y, en su lugar, desestimando totalmente el recurso de apelación interpuesto en su día por la entidad demandada, confirmar íntegramente la sentencia dictada el 8 de julio de 2014 por el Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Bilbao , incluido su pronunciamiento sobre costas. **3.º-** Imponer a la entidad demandada-apelante las costas de la segunda instancia. **4.º-** No imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación. **5.º-** Y devolver al recurrente el depósito constituido. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de sala.

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

Así se acuerda y firma.