



Roj: **STS 2567/2018 - ECLI:ES:TS:2018:2567**

Id Cendoj: **28079110012018100409**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **04/07/2018**

Nº de Recurso: **3662/2015**

Nº de Resolución: **424/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 2919/2015,**
STS 2567/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 424/2018

Fecha de sentencia: 04/07/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3662/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 26/06/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla, sección 5.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 3662/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 424/2018

Excmos. Sres.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas



D. Eduardo Baena Ruiz

D.ª M.ª Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 4 de julio de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. Olegario y D.ª Florencia , representados por la procuradora D.ª Amalia Josefa Delgado Cid bajo la dirección letrada de D. Javier Portero Zúñiga, contra la sentencia dictada el 22 de octubre de 2015 por la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 3340/2015, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 1625/2013 del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla sobre nulidad de cláusula suelo de préstamo hipotecario. Ha sido parte recurrida la entidad demandada Caja Rural del Sur, Sociedad Cooperativa de Crédito, representada por la procuradora D.ª María de la Concepción Moreno de Barreda Rovira bajo la dirección letrada de D. José Antonio Guerrero

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 13 de noviembre de 2013 se presentó demanda interpuesta por D. Olegario y D.ª Florencia contra la entidad Caja Rural del Sur, Sociedad Cooperativa de Crédito, solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

«1) DECLARE LA NULIDAD DE LA CLÁUSULA sita en el APARTADO TERCERO BIS.- b) DIFERENCIAL SOBRE EL TIPO DE REFERENCIA, que en su último párrafo expone lo siguiente: "Tanto en el supuesto de que se aplique el tipo de referencia EURIBOR a un año, definido en el apartado a) o los índices sustitativos previstos en este epígrafe, se pacta expresamente que el interés resultante no podrá ser inferior al 4,25% nominal anual".

»2) CONDENE a la demandada al pago de las costas causadas en este procedimiento».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla, dando lugar a las actuaciones n.º 1625/2013 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, como la única prueba fue la documental propuesta en ese acto y la ya incorporada a las actuaciones, el magistrado- juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 30 de diciembre de 2014 con el siguiente fallo:

«Que, ESTIMANDO TOTALMENTE la demanda interpuesta por la representación procesal de DON Olegario Y DOÑA Florencia , frente a CAJA RURAL DEL SUR, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO:

»1.- Declaro la nulidad, por tener el carácter de abusivo por falta de transparencia, del de la cláusula incluida en el último párrafo del apartado b de la estipulación tercera bis de la escritura de préstamo hipotecario otorgado en fecha 8 de abril de 2.008 por CAJA RURAL DEL SUR, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO a favor de DON Olegario y de DOÑA Florencia autorizada por el Notario, don José Manuel Ramos Márquez, con número de protocolo 1.325 y cuyo contenido literal es: "*Tanto en el supuesto de que se aplique el tipo de referencia, EURIBOR a un año, definido en el apartado a) o a los índices sustitativos previstos en este epígrafe, se pacta expresamente que el interés resultante no podrá ser inferior al cuatro con veinticinco por ciento (4,25%) nominal anual*".

»La declaración de nulidad comporta:

I.- Que la entidad bancaria haya de recalcular el cuadro de amortización del préstamo hipotecario desde su constitución como si nunca hubiera estado incluida la cláusula en cuestión, rigiendo dicho cuadro en lo sucesivo hasta el fin del préstamo.

II.- Que la entidad bancaria deba reintegrar a la parte actora las cantidades percibidas como consecuencia de la aplicación de dicha cláusula (que serán calculados en ejecución de sentencia en caso de que no se produjera el cumplimiento voluntario de la presente resolución).

»2.- Declaro la subsistencia del resto del contrato.

»3.- Impongo las costas causadas en el presente procedimiento a la parte demandada».

CUARTO.- Interpuesto por la entidad demandada contra dicha sentencia recurso de apelación, al que se opuso la parte demandante y que se tramitó con el n.º 3340/2015 de la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla , esta dictó sentencia el 22 de octubre de 2015 con el siguiente fallo:



«Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña María Dolores Bernal Gutiérrez, en nombre y representación de la entidad Caja Rural del Sur S.C.C., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Sevilla, con fecha 30 de Diciembre de 2014, en los autos de juicio ordinario n. 1625/13, la debemos revocar y revocamos en el sentido de que procederá la restitución de los intereses remuneratorios desde la publicación de la Sentencia de 9 de Mayo de 2013, sin declaración sobre las costas de ambas instancias».

QUINTO.- Contra la sentencia de segunda instancia la parte demandante-apelada interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 3.º del art. 477.2 LEC, por existencia de interés casacional, y compuesto de un solo motivo fundado en infracción de los arts. 9 y 10 LCGC, 6.1 de la Directiva 93/13/CEE, 10.1 a) y 82 LDCU y 1303 CC y en contradicción con la jurisprudencia del TJUE sobre la improcedencia de limitar en el tiempo los efectos restitutorios derivados de la nulidad de una cláusula suelo abusiva.

SEXTO.- Por decreto de fecha 1 de febrero de 2016 se declaró desierto el recurso de casación por no haber comparecido en plazo la parte recurrente, pero por auto de 14 de septiembre de 2016 se estimó el recurso de revisión de la parte recurrente en casación, se revocó dicho decreto y se acordó continuar la tramitación del recurso de casación.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de las procuradoras mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 24 de enero de 2018, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito en el que manifestaba «que no se opone al recurso de casación interpuesto de contrario» y que se dictara resolución «sin expresa condena en costas a ninguna de las partes».

OCTAVO.- Por providencia de 14 de junio 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 siguiente día 26, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

Los antecedentes más relevantes son los siguientes:

1. El 8 de abril de 2008 D. Olegario y D.^a Florencia suscribieron con la entidad Caja Rural del Sur, Sociedad Cooperativa de Crédito, un préstamo con garantía hipotecaria por importe de 30.000 euros que debía devolverse en 324 cuotas mensuales. A partir del primer año de vigencia del préstamo se pactó un tipo de interés variable, incluyéndose una cláusula suelo («Tercera Bis, b)») por la que se preveía que dicho interés variable en ningún caso sería inferior al 4,25%.

2. Con fecha 13 de noviembre de 2013 los prestatarios demandaron al banco pidiendo que se declarase la nulidad, por abusiva, de la referida cláusula del contrato de préstamo hipotecario en cuanto a la limitación a la baja del tipo de interés variable y que se condenara en costas a la entidad demandada. Pero no reclamaron la restitución de las cantidades pagadas en exceso en aplicación de la cláusula nula, indicándose a este respecto en el hecho séptimo de la demanda (pág. 15) lo siguiente:

«SÉPTIMO.- CANTIDADES ABONADAS EN EXCESO POR APLICACIÓN DE DICHA CLÁUSULA.

»Esta parte se reserva de manera expresa la posibilidad de accionar contra la entidad demandada en reclamación de las cantidades abonadas con carácter previo a la presentación de la demanda, ello una vez que por parte del Juzgado se haya declarado la nulidad de dicha CLÁUSULA».

3. La sentencia de primera instancia, estimando íntegramente la demanda, declaró la nulidad por abusiva de la cláusula suelo y condenó a la entidad demandada a restituir las cantidades indebidamente cobradas como consecuencia de su aplicación y al pago de las costas procesales.

4. Contra dicha sentencia la entidad demandada interpuso recurso de apelación por el que solicitó la desestimación de la demanda. Además de impugnar el pronunciamiento declarativo de la nulidad de la cláusula suelo apeló expresamente el referido a los efectos retroactivos de la nulidad declarada, propugnando su limitación temporal en aplicación de la doctrina fijada por la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 -alegación cuarta-, y el de la condena en costas, interesando su no imposición por tratarse la existencia de «serias dudas de derecho».

5. La sentencia de segunda instancia, estimando en parte el recurso, limitó temporalmente los efectos retroactivos de la nulidad, condenando en consecuencia a la entidad demandada a devolver las cantidades



indebidamente percibidas en aplicación de aquella cláusula únicamente a partir de la fecha de publicación de la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 , sin imponer las costas de ambas instancias a ninguna de las partes.

6. La parte demandante interpuso recurso de casación por existencia de interés casacional en torno a esta cuestión jurídica y la entidad bancaria recurrida no se ha opuesto al recurso.

SEGUNDO.- El recurso de casación se compone de un solo motivo, fundado en infracción de los arts. 9 y 10 LCGC, 6.1 de la Directiva 93/13/CEE , 10.1 a) y 82 LDCU y 1303 CC y en contradicción con la jurisprudencia del TJUE sobre la improcedencia de limitar en el tiempo los efectos restitutorios derivados de la nulidad de una cláusula suelo abusiva.

TERCERO.- Habiendo manifestado expresamente la entidad de crédito demandada-recurrida que no se opone al recurso de casación de la parte demandante, y correspondiéndose su motivo único 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, confirmar la de primera instancia.

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.

Conforme al art. 398.1 LEC en relación con su art. 394.1, procede imponer a la entidad demandada-apelante las costas de la segunda instancia, dado que su recurso de apelación tenía que haber sido desestimado. Por tanto, la confirmación de la sentencia de primera instancia en su integridad incluye la condena en costas de la primera instancia a la parte demandada. Esta imposición de costas se apoya en el criterio jurisprudencial fijado por esta sala a partir de la sentencia de pleno 419/2017, de 4 de julio , que declaró que en los casos de estimación del recurso de casación por adaptación de la jurisprudencia a la doctrina del TJUE sobre los efectos de la nulidad de las cláusulas suelo, procedía la imposición de las costas de las instancias conforme a los principios de vencimiento, no vinculación del **consumidor** a las cláusulas abusivas y efectividad del derecho comunitario (entre las más recientes, sentencias 3/2018, de 10 de enero , y 25/2018, de 17 de enero).

Conforme al apdo. 8 de la d. adicional 15.^a LOPJ , procede devolver al 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

1.º- Estimar el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. Olegario y D.^a Florencia contra la sentencia dictada el 22 de octubre de 2015 por la sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 3340/2015 .

2.º- Casar la sentencia recurrida en su pronunciamiento relativo al límite temporal de la restitución de cantidades.

3.º- En su lugar, confirmar íntegramente la sentencia de primera instancia, incluido su pronunciamiento sobre costas.

4.º- Imponer a la entidad demandada-apelante las costas de la segunda instancia.

5.º- No imponer a ninguna de las partes las costas del recurso de casación .

6.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.