



Roj: **STS 2795/2018 - ECLI:ES:TS:2018:2795**

Id Cendoj: **28079110012018100442**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/07/2018**

Nº de Recurso: **43/2016**

Nº de Resolución: **460/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 3034/2015,**
STS 2795/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 460/2018

Fecha de sentencia: 18/07/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 43/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/07/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla, sección 5.ª

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

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 43/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 460/2018

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 18 de julio de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. Cecilio y D.ª Juana , representados por la procuradora D.ª María José Rodríguez Teijeiro bajo la dirección letrada de D. Rafael Manuel Carrellán García, contra la sentencia dictada el 5 de noviembre de 2015 por la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 4265/2015 , dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 1312/2013 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.ª Alejandra Cristina Carvalho Gómez y D. Rafael Monsalve del Castillo

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 23 de septiembre de 2013 se presentó demanda interpuesta por D. Cecilio y D.ª Juana contra la entidad Caja Rural del Sur, Sociedad Cooperativa de Crédito, solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

«1. Declare la nulidad, por tener el carácter de cláusulas abusivas y/o por falta de transparencia, de las siguientes condiciones generales de la contratación del contrato de préstamo hipotecario formalizado mediante Escritura Pública de 31 de octubre de 2007, ante el Notario de Jerez de la Frontera D. Juan Marín Cabrera, con n.º de protocolo 2.229:

»A) Cláusula Tercera Bis "Tipo de interés variable", de la mencionada escritura, cuyo tenor literal es el 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 sustitutos previstos en este epígrafe, se pacta expresamente que el interés resultante no podrá ser inferior al cuatro por ciento (4%) nominal anual."

»B) Documento de SOLICITUD DE NOVACIÓN NO JURÍDICA DE PRÉSTAMO HIPOTECARIO", de fecha 12/02/2013.

»2. Condene a la entidad financiera demandada a eliminar dichas condiciones generales de la contratación del mencionado contrato de préstamo hipotecario.

»3. Condene a CAJA RURAL DEL SUR, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO a la devolución a D. Cecilio y D.ª Juana , de cuantas cantidades haya cobrado o cobre como consecuencia de la aplicación de las referidas cláusulas, con sus intereses legales.

»4. Condene en costas a la parte demandada, con expresa imposición».

SEGUNDO.- Repartida la demanda al Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla, dando lugar a las actuaciones n.º 1312/2013 de juicio ordinario, y emplazada la entidad demandada, esta compareció y contestó a la demanda solicitando su íntegra desestimación con condena en costas a la parte demandante.

TERCERO.- Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado- juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 4 de marzo de 2015 con el siguiente fallo:

«Que, ESTIMANDO TOTALMENTE la demanda interpuesta por la representación procesal de D. Cecilio Y Dª Juana , frente a CAJA RURAL DEL SUR SCC:

»1.- Declaro la nulidad, por tener el carácter de abusiva por desproporción y por falta de transparencia, de la cláusula/s SUELO objeto de los contratos de autos, con los siguientes efectos.

»2.- Condenado a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración y en su consecuencia;

a. A su inaplicación inmediata, de no haberse efectuado antes.

b. A 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), más los intereses legales desde la fecha del emplazamiento.

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

»Y todo ello con imposición de costas 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 4265/2015 de la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, esta dictó sentencia el 5 de noviembre de 2015 con el siguiente fallo:

«Que estimando en parte el recurso Interpuesto por el Procurador Don Manuel Muruve Pérez, en nombre y representación de CAJA RURAL DEL SUR SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, contra la sentencia dictada el día 4 de marzo de 2.015 por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla, debemos revocar y revocamos dicha resolución en el sentido de que, estimando parcialmente la demanda, declaramos que los efectos de la restitución derivados de la nulidad de la cláusula no se extienden a los pagos de intereses efectuados en aplicación de ella anteriores a la fecha de publicación de la sentencia de 9 de mayo de 2.013, devengando intereses legales las cantidades que deben ser reintegradas a partir de esa fecha y en el de no hacer especial imposición de las costas procesales de la primera instancia, manteniendo los demás pronunciamientos de dicha resolución que no se opongan a lo anterior, y sin hacer tampoco especial imposición de las costas procesales de esta alzada».

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 en la modalidad de oposición a la doctrina jurisprudencial de esta sala, compuesto de un solo motivo con el siguiente enunciado:

«MOTIVO ÚNICO.- INFRACCIÓN DEL ART. 8.1 DE LA LCGC; DEL ART. 83 DEL TR LGDCU; DEL ART. 1303 DEL CC; DEL ART. 6.1 Y ART. 7.1 DE LA DIRECTIVA, CON INFRACCIÓN DE LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA PRIMERA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA DE 14 DE JUNIO DE 2012, EN EL ASUNTO C-618/10».

SEXTO.- Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de las procuradoras mencionadas en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 7 de marzo de 2018, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito manifestando que no se oponía al recurso e interesando que no se le impusieran las costas.

SÉPTIMO.- Por providencia de 20 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 11 de julio 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 más relevantes son los siguientes:

1. El 31 de octubre de 2007 D. Cecilio y D.ª Juana suscribieron con la entidad Caja Rural del Sur, Sociedad Cooperativa de Crédito un préstamo con garantía hipotecaria 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 4,00%. A principios de 2013 la entidad aceptó fijar ese interés mínimo en el 3,75% pero se reservó el derecho a aplicar el límite anterior en cualquier momento.

2. Con fecha 23 de septiembre de 2013 los prestatarios demandaron al banco pidiendo que se declarase la nulidad, por abusiva, de la referida cláusula, con restitución de todas las cantidades cobradas en exceso o que se cobraran en aplicación de la misma, y la condena en costas de la entidad demandada.

3. La sentencia de primera instancia, estimando la demanda, declaró la nulidad por abusiva de la cláusula suelo y condenó a la entidad demandada a devolver las cantidades indebidamente cobradas y las que se cobraran como consecuencia de su aplicación, más sus intereses legales desde la fecha del emplazamiento, y al pago de las costas procesales.

En lo que ahora interesa razonó, en síntesis, que debía primar «la regla general del art. 1303 CC, sin excepción al caso de autos», dado que se había ejercitado una acción individual y esto excluía la aplicación de la doctrina fijada en la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 respecto de una acción colectiva.

4. Contra dicha sentencia la entidad demandada interpuso recurso de apelación impugnando expresamente tanto el pronunciamiento declarativo de la nulidad de la cláusula suelo como el referido a los efectos retroactivos de la nulidad declarada (alegación quinta) por ser procedente su limitación temporal conforme a la doctrina fijada por la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013. También solicitó que se impusieran a la parte demandante las costas de la primera instancia.

5. La sentencia de segunda instancia, estimando en parte el recurso, limitó temporalmente los efectos retroactivos de la nulidad a 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 de ambas instancias a ninguna de las partes.

En lo que ahora interesa razona, en síntesis, que ya no podía mantenerse el criterio de la sentencia de primera instancia porque el criterio opuesto, favorable a limitar en el tiempo los efectos jurídicos derivados de la declaración de nulidad, inicialmente fijado por la sentencia de esta sala de 9 de mayo de 2013 , había sido reiterado por la de esta sala de 25 de marzo de 2015 también respecto de las acciones individuales.

6. La parte demandante interpuso recurso de casación por existencia de interés casacional sobre 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. 8.1 LCGC, 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE , 83 LDCU y 1303 CC y en contradicción con la jurisprudencia de esta sala y 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 Gutierrez 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 y la doctrina jurisprudencial sentada por esta sala a partir de la sentencia de pleno 419/2017, de 4 de julio , procede imponer a la entidad demandada-apelante las costas de la segunda instancia, dado que su recurso de apelación tenía que haber sido desestimado, y confirmar la imposición a esta misma parte de las costas de primera instancia

Conforme al apdo. 8 de la d. adicional 15.ª LOPJ , procede devolver a la parte recurrente en casación 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. Cecilio y D.ª Juana contra la sentencia dictada el 5 de noviembre de 2015 por la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 4265/2015 .

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.