



Roj: **STS 165/2019 - ECLI:ES:TS:2019:165**

Id Cendoj: **28079110012019100056**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **31/01/2019**

Nº de Recurso: **2756/2015**

Nº de Resolución: **63/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **EDUARDO BAENA RUIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP A 1538/2015,**  
**STS 165/2019**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 63/2019**

Fecha de sentencia: 31/01/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2756/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/01/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE ALICANTE, SECCION N.º 8

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: ezp

Nota:

CASACIÓN núm.: 2756/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 63/2019**

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 31 de enero de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada, el día 9 de julio de 2015, por la Audiencia Provincial de Alicante (sección 8.ª), en el rollo de apelación n.º 214 (M-73) 15, dimanante del juicio ordinario n.º 473/2014 del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Alicante.

Ha comparecido ante esta sala en calidad de parte recurrente la procuradora doña Blanca M.ª Grande Pesquero, en nombre y representación de la entidad Banco de Sabadell S.A.

Ha comparecido como parte recurrida el procurador don Javier Huidobro Sánchez-Toscano, bajo la dirección letrada de doña Carolina Maestre Gras, designado por el turno de asistencia jurídica gratuita, en nombre y representación de doña Adelaida como parte recurrida.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Eduardo Baena Ruiz.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora de los tribunales doña Alexandra Font Dipaolo, en nombre y representación de doña Adelaida , interpuso demanda de juicio ordinario en ejercicio de la acción declarativa de nulidad de condición general de contratación por abusiva, frente a Banco de Sabadell S.A.

En el suplico de la demanda solicita:

"Se declare la nulidad de la estipulación sexta relativa a los intereses de demora al tipo de 25% anual en la Escritura de Compraventa de Vivienda y Subrogación por el adquirente en la Obligación derivada del préstamo afectante a la misma, formalizada en fecha 23 de noviembre de 2005, correspondiente al documento núm. 2 adjunto a la presente, y en consecuencia se tenga propuesta.

"Subsidiariamente, y para el supuesto en que Su Señoría, declarada la nulidad de las referidas cláusulas, entienda oportuno ejercer la facultad moderadora en la determinación del tipo de intereses moratorios, proceda a la minoración de los mismos en el límite máximo del triple del interés legal del dinero existente a la fecha de celebración del referido contrato."

2.- Por decreto de 18 de junio de 2018 se admitió a trámite la demanda, dando traslado a las partes para contestar.

3.- El procurador don Jorge Luis Manzanaro Salines, en nombre y representación de Banco Sabadell, S.A., contestó a la demanda formulada de contrario y suplicó al Juzgado:

"[...] dicte sentencia por la que resuelva desestimar íntegramente la demanda, con expresa imposición de las costas causadas a la actora.

"Subsidiariamente, para el caso de considerar abusivo el tipo de demora pactado en el préstamo hipotecario de la actora, declare aplicable en su sustitución el previo en el art. 114 de la LH , aplicable por remisión de la disposición transitoria segunda de la Ley 1/2013 , o en su defecto el interés legal."

4.- El Juzgado de lo mercantil núm. 2 de Alicante, dictó sentencia el 24 de febrero de 2015 con la siguiente parte dispositiva:

"Que debo estimar y estimo íntegramente la demanda interpuesta por doña Alexandra Font Di Paolo, procuradora de los Tribunales y de doña Adelaida de tal manera que se declara la nulidad de la cláusula sexta del contrato de compraventa de vivienda con subrogación en préstamo hipotecario de 23 de noviembre de 2005 que prevé un interés de demora del 25%, quedando moderada en un triple del interés legal del dinero."

### SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- Contra la anterior resolución interpuso recurso de apelación la representación procesal de doña Adelaida , correspondiendo su resolución a la sección octava de la Audiencia Provincial de Alicante que dictó sentencia el 9 de julio de 2015 con la siguiente parte dispositiva:

"Con estimación parcial del recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil núm. 2 de Alicante de fecha 24 de febrero de 2015 , en las actuaciones de que dimana el presente rollo, debemos revocar y revocamos la mencionada resolución y, en su lugar, que estimando la demanda promovida por la procuradora doña Alexandra Font di Paolo, en nombre y representación de doña Adelaida , contra Banco de Sabadell, S.A., debemos de declarar y declaramos la nulidad de la estipulación II-Sexta



relativa a los intereses de demora que se fijan en el 25% anual aplicable sobre la totalidad del recibo vencido y no pagado, incluida en la escritura de compraventa y subrogación en préstamo hipotecario de fecha 23 de noviembre de 2005 (documento número 2 de la demanda) y, en consecuencia, se tendrá por no puesta quedando privada de cualquier efecto jurídico; sin efectuar especial imposición a ninguna de las partes respecto de las costas causadas en la instancia ni en esta alzada."

**TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación.**

**1.-** Contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Alicante, sección octava, interpuso recurso de casación la representación procesal de Banco de Sabadell S.A., con base en los siguientes motivos:

Primero.- Por infracción, en concepto de inaplicación y errónea interpretación de norma con vigencia inferior a cinco años: la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 1/2013 de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, en relación con el artículo 3.2 de la misma norma, que modifica el artículo 114 de la Ley Hipotecaria. Existencia de Jurisprudencia contradictoria al respecto.

Segundo.- Se enuncia por infracción, en concepto de inaplicación del artículo 1108 del Código Civil sobre el interés de mora. Jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales sobre los efectos de la declaración de nulidad de una cláusula. Aplicación supletoria del interés remuneratorio incrementado en dos puntos.

Tercero.- Se enuncia por infracción, en el concepto de violación por interpretación errónea de la doctrina jurisprudencial sentada por el Tribunal Supremo en relación a la retroactividad de los efectos de la declaración de nulidad de cláusulas contractuales.

**2.-** La sala dictó auto el 3 de octubre de 2018, con la siguiente parte dispositiva:

"1.º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Banco de Sabadell S.A. contra la sentencia dictada, el día 9 de julio de 2015, por la Audiencia Provincial de Alicante (sección 8.ª), en el rollo de apelación n.º 214 (M-73) 15, dimanante del juicio ordinario n.º 473/2014 del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Alicante.

"2.º) Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice por escrito su oposición al recurso. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría."

**3.-** La representación procesal de doña Adelaida, manifestó su oposición al recurso formulado de contrario.

**4.-** No habiéndose solicitado por ambas partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo del recurso el 8 de enero del presente año.

Por providencia de 8 de enero de 2019, se suspendió el señalamiento acordado, señalándose nuevamente para el 22 de enero del mismo año.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.- Resumen de antecedentes.**

Son hechos relevantes de la instancia para la decisión del recurso los que se exponen a continuación:

**1.º-** Doña Adelaida presentó demanda contra la entidad mercantil Banco de Sabadell, S.A., por la que solicitaba que se dictase sentencia por la que se declarase la nulidad de la cláusula sexta del contrato de compraventa de vivienda con subrogación en préstamo hipotecario de 23 de noviembre de 2005, en la que se prevé un interés de demora del 25%. Con carácter principal postulaba que se tuviese por no puesta y subsidiariamente que se moderase.

La parte demandada se opuso a la demanda.

**2.-** El Juzgado de primera instancia declaró la nulidad de la citada cláusula y la moderó en un triplero del interés legal del dinero.

**3.-** La parte actora interpuso recurso de apelación contra la anterior sentencia, al que se opuso la parte demandada, que no la impugnó en el extremo que le era desfavorable.

Correspondió conocer del recurso a la sección octava de la Audiencia Provincial de Alicante, que dictó sentencia el 9 de julio de 2015 por la que confirmó la declaración de nulidad de la cláusula litigiosa sobre intereses moratorios, pero, con revocación de la sentencia recurrida, con la consecuencia de tenerla por no puesta, quedando privada de cualquier efecto jurídico.



Por tanto, partió de la firmeza del carácter abusivo de la cláusula que fija el interés moratorio y centró la controversia en determinar cuáles son los efectos derivados del carácter abusivo de la cláusula.

Alcanzó la conclusión de que ha desaparecido la facultad moderadora o integradora de la cláusula abusiva atribuida al juez y que la consecuencia ha de ser la de tener la cláusula abusiva por no puesta.

Los razonamientos de la sentencia de apelación sobre esta cuestión son los siguientes.

"(...)Por tanto, la consecuencia del pronunciamiento de nulidad de la cláusula relativa a los intereses moratorios debe ser la desaparición de la cláusula del contrato, lo que se traduce en que la misma no podrá producir efectos jurídicos, y sin que quepa su integración, moderación o sustitución del interés por ningún otro. Posibilidad de sustitución de la cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho Nacional que, dicho sea de paso, sí que se contempla en la *STJUE de 21 de enero de 2015*, pues se autoriza a ello al juez nacional siempre que esta sustitución se ajuste al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la *Directiva 93/13* y permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato, cuando, y ello es lo relevante, la declaración de nulidad de la cláusula abusiva obligue al juez a anular el contrato en su totalidad.

"La declaración de nulidad de las cláusulas relativas a intereses de demora y anatocismo habrá de suponer, por el efecto retroactivo que le es inherente, la devolución de las cantidades que, durante la vigencia del contrato, pudieran haber sido cobradas por dichos conceptos.

"En consecuencia, se estima el recurso de apelación y la consecuencia del carácter abusivo de la cláusula sobre interés moratorio será el de tenerla por no puesta quedando privada de cualquier efecto jurídico, por lo que procedía la estimación de la pretensión principal de la demanda".

**5.-** La parte demandada interpuso contra la anterior sentencia recurso de casación por interés casacional, al amparo del art. 477.2, n.º 3, LEC, que articuló en tres motivos en los términos que más adelante se expondrán.

**6.-** La sala dictó auto el 3 de octubre de 2018 por el que acordó admitir el recurso de casación y, previo el oportuno traslado, la parte recurrida presentó escrito de oposición.

**SEGUNDO.-** *Motivo primero. Enunciación y desarrollo.*

Se enuncia por infracción, en concepto de inaplicación y errónea interpretación de norma con vigencia inferior a cinco años: la Disposición Transitoria Segunda de la Ley 1/2013 de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de la deuda y alquiler social, en relación con el artículo 3.2 de la misma norma, que modifica el artículo 114 de la Ley Hipotecaria. Existencia de Jurisprudencia contradictoria al respecto.

En el desarrollo del motivo plantea que se decida sobre la validez de la cláusula objeto de controversia y, a partir de su validez, sobre las consecuencias de la cláusula.

Entiende la parte recurrente que no venía obligada a impugnar el pronunciamiento sobre la nulidad de la cláusula litigiosa, pues el fallo de la sentencia es lo que tiene que suponer gravamen y ese fallo no le perjudicaba.

**TERCERO.-** *Decisión de la sala.*

**1.-** La infracción que se atribuye a la sentencia recurrida sería más propia de un recurso extraordinario de infracción procesal por incurrir en incongruencia omisiva al no pronunciarse sobre la nulidad de la cláusula litigiosa, que es el *prius* para entrar a conocer de sus consecuencias.

No obstante, no se trata de una omisión inconsciente del tribunal, sino voluntaria y razonada, por entender que la nulidad de la cláusula declarada por la sentencia de primera instancia no constituía objeto del recurso de apelación.

No recurrió tal pronunciamiento la parte apelante, pues le era favorable, y la parte recurrida, a la que le perjudicaba y a él se habría opuesto en la contestación a la demanda, no lo impugnó.

**2.-** Cabe afirmar que "es reiterada la jurisprudencia que señala que la Audiencia Provincial sólo puede revisar el pleito, asumiendo funciones de instancia tanto en cuestiones fácticas como jurídicas, si la controversia se reproduce o subsiste en esa segunda instancia (por todas, STS de 6 de julio 2006 rec. 3914/1999, según cita la STS 610/2010, de 1 de octubre).

"El tribunal de apelación no puede, pues, resolver otras cuestiones que aquellas que le han sido trasladadas, pues, en virtud del principio *tantum devolutum quantum appellatum* [sólo se defiende al Tribunal Superior aquello que se apela] ( SSTS de 12 de mayo 2006, rec. 2915/1999, de 1 de diciembre de 2006, rec. 445/2000, de 21 de junio de 2007, rec. 2768/2000 ), los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia a los que



no se extiende la pretensión impugnada deben entenderse consentidos por las partes, devienen firmes y no pueden ser modificados en la segunda instancia, y así viene a confirmarlo la reciente sentencia 331/2016, de 19 de mayo .

"La sentencia del Tribunal Constitucional 212/2000, de 18 de septiembre calificó con precisión la apelación en estos términos: "la segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos ( arts. 862 y 863 LEC ), como una *revisio prioris instantiae* , en la que el Tribunal superior u órgano *ad quem* tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (*quaestio facti*) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (*quaestio iuris*), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la *reformatio in peius* , y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (*tantum devolutum quantum appellatum*) ( ATC 315/1994, de 21 de noviembre , y SSTC 3/1996, de 15 de enero , y 9/1998, de 13 de enero ). " (Sentencia 707/2016, de 25 de noviembre )

**3.-** La sentencia 532/2013, de 19 de septiembre , contiene las siguientes afirmaciones:

(i) Cuando la demanda se desestimase por razones atinentes a la cuestión sustantiva o por estimarse otras excepciones, pero no hubiera entrado a resolver sobre una excepción o sobre un motivo de oposición a la demanda, es doctrina de la sala que la sentencia del tribunal de apelación que estime fundado el recurso del demandante debe entrar a enjuiciar lo no resuelto en la sentencia de primera instancia, sin necesidad de que la parte que formuló la excepción apele o impugne la sentencia de primera instancia para sostenerla en la segunda instancia y sin necesidad de plantear la cuestión en la oposición al recurso, pues está implícita en el ámbito de la apelación y se aboca su conocimiento al tribunal de segunda instancia. Sólo así se evita incurrir en incongruencia omisiva Al no haber sido examinada la excepción o motivo de oposición por la sentencia de primera instancia, no hay un pronunciamiento desestimatorio desfavorable que legitimara al demandado para impugnar y que quede fuera del debate de la segunda instancia ante la falta de impugnación.

La sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 9 de diciembre de 1994 de Hiro Balani contra España examina y resuelve un caso en que el tribunal de apelación no se pronunció sobre uno de los motivos de oposición y lo desestima, aunque se dé la razón al demandado por razones de fondo o por estimarse otras excepciones, cuando la parte contraria apela la sentencia.

Sirve de apoyo a cuanto se ha expuesto lo sentado extensamente por la sentencia 481/2010, de 25 de noviembre . En concreto argumenta, en lo que aquí es de interés, lo siguiente: En efecto, el artículo 461 LEC contempla la impugnación de la sentencia apelada por la parte inicialmente no apelante concediendo a quien no es inicialmente apelante, no solo la facultad de oponerse al recurso de apelación interpuesto por otra de las partes, sino también la de impugnar la resolución pidiendo su revocación y sustitución por otra que le sea más favorable, caso en el que se da traslado a la parte inicialmente apelante para que pueda defenderse. Se concilia así. de un lado, la posibilidad de que quien resulta parcialmente perjudicado por la sentencia pueda consentirla, absteniéndose de interponer la apelación, en atención a los aspectos que le resultan favorables y, de otro lado, el pleno ejercicio del derecho de defensa si la contraparte, en definitiva, interpone recurso de apelación ( STS 13 de enero de 2010, recurso n.º 912/05 )"

**4.-** Si se aplica la citada doctrina al motivo que se enjuicia procede su desestimación, pues la parte recurrente venía obligada a impugnar el pronunciamiento sobre la nulidad de la cláusula litigiosa si quería que fuese objeto del recurso de apelación.

Al no hacerlo consintió su firmeza, por lo que la decisión del tribunal de apelación es ajustada a derecho.

Como declara la sala en las sentencias 295/2016, de 5 de mayo y 97/2016, de 19 de febrero , no cabe plantear en casación cuestiones relativas a la nulidad (en ese caso era acción de nulidad por error o vicio) cuando esta cuestión no accedió a la segunda instancia y, por tanto, no fue examinada por la sentencia recurrida.

**CUARTO.-** *Motivo segundo.*

Se enuncia por infracción, en concepto de inaplicación del artículo 1108 del Código Civil sobre el interés de mora. Jurisprudencia contradictoria de Audiencias Provinciales sobre los efectos de la declaración de nulidad de una cláusula. Aplicación supletoria del interés remuneratorio incrementado en dos puntos.

Se plantea de forma subsidiaria y solo para el supuesto de que se considere que la cláusula litigiosa es abusiva y no resulta pertinente la aplicación del interés moratorio establecido en la disposición transitoria segunda de Ley 1/2013 y el art. 114 LH reformado por ella.

Cita diversas sentencias de Audiencias Provinciales así como autores de la doctrina científica.

**QUINTO.- Motivo tercero.**

Se enuncia por infracción, en el concepto de violación por interpretación errónea de la doctrina jurisprudencial sentada por el Tribunal Supremo en relación a la retroactividad de los efectos de la declaración de nulidad de cláusulas contractuales.

Cita en apoyo del motivo las sentencias de la sala 241/2013, de 9 de mayo , y la de 24 de marzo de 2015 .

**SEXTO.- Decisión de la sala.**

Por la estrecha relación que presentan ambos motivos van a recibir una decisión conjunta, según autoriza la doctrina de la sala.

1.- Esta sala había estudiado desde el año 2015 el control de abusividad de los intereses de demora en los préstamos personales e hipotecarios firmados por **consumidores**. En las sentencias dictadas a partir de ese año había considerado que, ante la falta de una previsión legal que fijara el criterio aplicable para el control de su abusividad, el interés de demora no podía exceder de dos puntos porcentuales sobre el interés remuneratorio. Si se superaba este porcentaje, la cláusula se consideraba abusiva y la consecuencia era la supresión total del recargo que el interés de demora supone respecto del interés remuneratorio. Sin embargo, este seguía devengándose por el capital pendiente de devolución.

Esa doctrina jurisprudencial fue cuestionada por diversas resoluciones en las que se pretendía que el TJUE declarara que no era conforme con el Derecho de la Unión Europea. El TJUE decidió en su sentencia de 7 de agosto de 2018 que la jurisprudencia de la Sala Primera se ajusta al Derecho de la Unión y, en particular, a la Directiva 93/13, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con **consumidores**,

2.- La sentencia 671/2018, de 28 de noviembre , en un caso similar al presente en el que el interés de demora era del 25%, ha abordado por primera vez la abusividad de los intereses de demora en préstamos concertados con **consumidores**, después de que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) respaldara la doctrina jurisprudencial de la sala sobre esta materia.

Con arreglo a la doctrina de la sala, que ha quedado refrendada por el TJUE, por ser conforme con el Derecho de la Unión Europea, no es correcta la solución ofrecida por ninguna de las sentencias de la instancia, ni de la primera instancia ni la de apelación.

La primera solución no es correcta.

Había sustituido el interés de demora abusivo por el triple del interés legal del dinero.

Pero tampoco puede aceptarse la pretensión de que no se abone interés alguno, porque el interés remuneratorio fijado en el contrato sigue cumpliendo su función de retribuir la disposición del dinero por parte del prestatario hasta su devolución, por lo que debe continuar su devengo.

3.- La citada sentencia 671/2018 , que hace un exhaustivo planteamiento de la cuestión, afirma, en lo que queremos destacar, lo siguiente:

(i) En concreto, cuando se declara abusiva una cláusula que fija el interés de demora en un contrato de préstamo, el TJUE, en su sentencia de 21 de enero de 2015, asuntos acumulados C-482/13 , C-484/13 , C-485/13 y C-487/13 , caso *Unicaja y Caixabank* , con cita de la sentencia de 30 de mayo de 2013, asunto C-488/11, caso *Asbeek Brusse y de Man Garabito* , ha declarado improcedente la integración del contrato, pues tal declaración de abusividad no puede acarrear consecuencias negativas para el **consumidor**, ya que los importes en relación con los cuales se iniciaron los procedimientos de ejecución hipotecaria serán necesariamente menores al no incrementarse con los intereses de demora previstos por dichas cláusulas.

El juez nacional, cuando aprecie el carácter abusivo de una cláusula penal en un contrato celebrado entre un profesional y un **consumidor**, no puede reducir el importe de la pena convencional impuesta al **consumidor**, pues debe excluir plenamente su aplicación.

Por esas razones, la consecuencia de la apreciación de la abusividad de una cláusula que fija el interés de demora es su supresión, sin que el juez pueda aplicar la norma supletoria del Derecho nacional, y sin que pueda integrarse el contrato, pues no se trata de una cláusula necesaria para la subsistencia del contrato en beneficio del **consumidor**.

(ii) Concluimos en aquellas sentencias que lo que procede anular y suprimir completamente, privándola de su carácter vinculante, es esa cláusula abusiva, esto es, la indemnización desproporcionada por el retraso en el pago de las cuotas del préstamo (el recargo sobre el tipo del interés remuneratorio), pero no el interés remuneratorio, que sigue cumpliendo la función de retribuir la disposición del dinero por parte del prestatario hasta su devolución.



Debe recordarse que el recargo que supone el interés de demora sobre el interés remuneratorio comienza a devengarse cuando el prestatario incurre en mora porque deja de pagar las cuotas del préstamo en las fechas convenidas, sin necesidad de que el banco dé por vencido el préstamo anticipadamente y proceda a "cerrar la cuenta" del préstamo.

Y carece de lógica que el interés remuneratorio deje de devengarse cuando, transcurrido un cierto periodo de tiempo durante el que el prestatario se encuentre en mora, el prestamista haya hecho uso de la facultad de vencimiento anticipado, porque el ejercicio de esta facultad no afecta a la función que tiene el interés remuneratorio de retribuir la prestación del prestamista de modo que, anulada la cláusula abusiva, el interés remuneratorio continúa devengándose respecto del capital pendiente de devolución.

**4.-** Por tanto, la solución, conforme a esa doctrina, es que declarada la nulidad de la cláusula que establece el interés de demora, cuando el prestatario incurra en mora el capital pendiente de amortizar sigue devengando el interés remuneratorio fijado en el contrato.

De ahí, que la estimación del recurso de casación solo puede ser parcial.

**SÉPTIMO.-** De conformidad con lo dispuesto en los arts. 394.1 y 398.1 LEC, la estimación parcial del recurso conlleva que no se haga expresa imposición de las costas del recurso de casación.

## 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 en parte el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Banco de Sabadell S.A., contra la sentencia dictada, el día 9 de julio de 2015, por la Audiencia Provincial de Alicante (sección 8 .ª), en el rollo de apelación n.º 214 (M-73) 15, dimanante del juicio ordinario n.º 473/2014 del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Alicante.

**2.º-** Casar la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno en lo relativo a los efectos de la nulidad de la cláusula de intereses de demora y, en su lugar, acordamos que, una vez que el prestatario incurrió en mora, el préstamo no devengó interés de demora y siguió devengando el interés remuneratorio respecto del capital pendiente de devolución.

**3.º-** No procede imposición de costas del recurso de casación.

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.