



Roj: **STS 4093/2018** - ECLI: **ES:TS:2018:4093**

Id Cendoj: **28079110012018100668**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **05/12/2018**

Nº de Recurso: **1317/2016**

Nº de Resolución: **688/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **FRANCISCO MARIN CASTAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 688/2018**

Fecha de sentencia: 05/12/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1317/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 28/11/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Procedencia: Audiencia Provincial de Sevilla, sección 5.ª

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: CVS

Nota:

CASACIÓN núm.: 1317/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Mª Teresa Rodríguez Valls

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 688/2018**

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 5 de diciembre de 2018.



Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por los demandantes D. Mauricio y D.<sup>a</sup> Begoña , representados por el procurador D. Jesús María Frutos Arenas bajo la dirección letrada de D. José Ruiz Pardo, contra la sentencia dictada el 15 de febrero de 2016 por la sección 5.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 5131/2015, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 697/2013 del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla sobre reclamación de cantidad por nulidad de una cláusula suelo en préstamo hipotecario. Ha sido parte recurrida la entidad demandada Caixabank S.A., representada por el procurador D. Mauricio Gordillo Alcalá bajo la dirección letrada de D. Alberto Rodríguez García.

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

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.**- El 20 de mayo de 2013 se presentó demanda interpuesta por D. Mauricio y D.<sup>a</sup> Begoña contra Caixabank S.A. solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"1) se declare la nulidad de las cláusulas del préstamo hipotecario de fecha 29 de diciembre de 2009 antes reseñadas:

" - CLAUSULA TERCERA LETRA B.6. Referida al interés mínimo pactado.

" - CLAUSULA SEXTA. Referida al interés de demora.

" - CLASULA SEXTA BIS. Referida al vencimiento anticipado.

" - CLAUSULA DECIMA. Referida a la declaración unilateral de la deuda.

" - CLAUSULA DECIMA. Referida al valor de la tasación a efecto de ejecución hipotecaria.

"Y mientras tanto se decrete la suspensión del procedimiento de ejecución hasta la resolución definitiva del procedimiento por ese Juzgado.

"2) se condene al pago de las costas de este proceso a la citada demandada".

Además, por otrosí primero solicitó se acordara la suspensión del procedimiento de ejecución hipotecaria que con el n.º 572/2011 se seguía ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Sanlúcar La Mayor, y por otrosí segundo que se adoptara la medida cautelar consistente en anotación preventiva de la demanda respecto de finca hipotecada y objeto de ejecución

**SEGUNDO.**- Repartida la demanda al Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Sevilla, dando lugar a las actuaciones n.º 697/2013 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 y admitida como única prueba la documental aportada en ese acto y la ya incorporada a las actuaciones, el magistrado-juez del mencionado juzgado dictó sentencia el 14 de octubre de 2014 con el siguiente fallo:

"Que, ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda interpuesta por la representación procesal de DON Mauricio y de DOÑA Begoña , frente a CAIXABANK, S.A.:

"1.- Declaro la nulidad del primer párrafo del apartado 6 de la cláusula financiera tercera y de la cláusula sexta de la escritura de préstamo hipotecario otorgada en fecha de 24 de noviembre de 2.009 por Monte de Piedad y Caja de Ahorros San Fernando de Huelva, Jerez y Sevilla (sustituida por CAIXABANK, S.A.) a favor de los hoy actores autorizada por el Notario, don José María Varela Pastor, con número de protocolo 1.857

" 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 hubieran estado incluida las cláusulas declaradas nulas, 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 dichas cláusulas (que serán calculados en ejecución de sentencia en caso de que no se produjera el cumplimiento voluntario de la presente resolución).

" III.- Que la parte actora, en su caso, haya de abonar a la demandada las cantidades no satisfechas por aplicación del límite máximo fijado en dicha cláusula.

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

"3.- Cada parte deberá soportar las costas causadas a su instancia y la mitad de las comunes".



**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 5131/2015 de la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, esta dictó sentencia el 15 de febrero de 2016 con el siguiente fallo:

"Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don Mauricio Gordillo Alcalá, en nombre y representación de la entidad Caixabank, S.A., contra la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Sevilla, con fecha 14 de Octubre de 2014, en el Juicio nº 697/13, la debemos revocar y revocamos parcialmente, en el sentido de que procederá la restitución de los intereses remuneratorios desde la publicación de la Sentencia de 9 de mayo de 2013, y una vez que se dé por vencido el préstamo, se seguirán devengando los intereses remuneratorios, sin declaración sobre las costas en ambas instancias".

**QUINTO.-** Contra la sentencia de segunda instancia la parte demandante-apelada interpuso recurso de casación integrado por un solo motivo con el siguiente encabezamiento:

"MOTIVO DE LA CASACIÓN.

"El Recurso de Casación contra la citada sentencia de 15 de febrero de 2016 de la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, se interpone al amparo de lo dispuesto en el apartado 2 n.º 3 del artículo 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción de los artículos 8.1; 9.2 y 10 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, artículo 83 de la Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios, el artículo 1303 del Código Civil. Y la Directiva 93/13 del Consejo de 5 de abril de 1993. Así como la Jurisprudencia y Doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea".

**SEXTO.-** Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso fue admitido por auto de 13 de junio de 2018, a continuación de lo cual la parte recurrida presentó escrito manifestando su allanamiento a las pretensiones de la parte recurrente pero sin que dicho allanamiento debiera suponer la condena en costas en ninguna de las instancias.

**SÉPTIMO.-** Por providencia de 12 de noviembre 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 28, 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 relevantes son los siguientes:

1.- El 24 de diciembre de 2009 D. Mauricio y D.ª Begoña suscribieron con la entidad Monte de Piedad y Caja de Ahorros de San Fernando de Huelva, Jerez y Sevilla, Cajasol (ahora Caixabank, S.A.) un préstamo con garantía hipotecaria a interés variable y que incluía una cláusula suelo por la que se preveía que dicho interés en ningún caso sería inferior al "interés nominal mínimo en las revisiones" (4,950%) contemplado en el apdo. 3.7 del Anexo 1.º (folio 52 de las actuaciones de primera instancia).

2. Con fecha 20 de mayo de 2013 los prestatarios demandaron al banco pidiendo que se declarase la nulidad, por abusivas, de una serie de cláusulas contractuales entre las cuales se encontraba la referida cláusula suelo, y se condenara en costas a la entidad demandada, aunque no reclamaron la restitución de las cantidades pagadas en exceso en virtud de la cláusula nula.

3. La sentencia de primera instancia, estimando en parte la demanda, declaró la nulidad por abusivas de dos cláusulas, una de ellas la referida cláusula suelo, y condenó a la entidad demandada a devolver las cantidades indebidamente cobradas como consecuencia de su aplicación, sin expresa condena en costas a ninguna de las partes.

4. Contra dicha sentencia la entidad demandada interpuso recurso de apelación impugnando expresamente, en lo que aquí interesa, tanto el pronunciamiento declarativo de la nulidad de la cláusula suelo, por entender que no se trataba de una condición general y que era transparente, como el referido a los efectos retroactivos de la nulidad declarada, por ser procedente su limitación temporal conforme a la doctrina fijada por la sentencia del pleno de esta sala de 9 de mayo de 2013. También solicitó que no se le impusieran las costas de la segunda instancia.

5. La sentencia de segunda instancia, estimando en parte el recurso, limitó temporalmente los efectos retroactivos de la nulidad de la cláusula suelo, condenando en consecuencia a la entidad demandada a devolver las cantidades indebidamente percibidas en aplicación de dicha 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 sobre esta cuestión jurídica, y la entidad bancaria recurrida se ha allanado al recurso pero interesando que no se le impongan las costas de las instancias.

**SEGUNDO.-** El recurso de casación se compone de un solo motivo, fundado en infracción de los arts 8.1, 9.2 y 10 LCGC, 83 LDCU y 1303 CC y en oposición a la Directiva 93/13/CEE y a la doctrina del TJUE sobre la improcedencia de limitar en el tiempo los efectos restitutorios derivados de la nulidad de una cláusula suelo abusiva.

La entidad recurrida se ha allanado al recurso, pero interesando que no se le impongan las costas de las instancias.

**TERCERO.-** Allanada al recurso de casación la parte recurrida y correspondiéndose su único motivo 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 sobre 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, ni las de la primera instancia, porque se confirma íntegramente la sentencia de primera instancia que no se las imponía a ninguna de las partes dada la estimación solamente parcial de la demanda, extremo que fue consentido por la parte demandante (en este sentido, sentencia 479/2018, de 20 de julio).

En cambio, conforme al art. 398.1 en relación con el art. 394.1, ambos de la LEC, y a la jurisprudencia de esta sala a partir de la sentencia de pleno 419/2017, de 4 de julio, procede imponer las costas de la segunda instancia a la entidad demandada, porque su recurso de apelación tenía que haber sido íntegramente desestimado.

Conforme al apdo. 8 de la d. adicional 15.ª LOPJ, procede devolver a la parte 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. Mauricio y D.ª Begoña contra la sentencia dictada el 15 de febrero de 2016 por la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla en el recurso de apelación n.º 5131/2015.

**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.