



Roj: **STS 4593/2017 - ECLI:ES:TS:2017:4593**

Id Cendoj: **28079110012017100653**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **21/12/2017**

Nº de Recurso: **1579/2015**

Nº de Resolución: **698/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP CS 393/2015,**  
**STS 4593/2017**

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 1579/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres

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

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 698/2017**

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 21 de diciembre de 2017.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por Caja Rural de Betxí Sociedad Cooperativa de Crédito Valenciana, representada por el procurador D. Eduardo José Manzanos Llorente, bajo la dirección letrada de D.<sup>a</sup> Irache Agulló Pascual, contra la sentencia núm. 84/2015, de 31 de marzo, dictada por la Sección 3.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Castellón, en el recurso de apelación núm. 88/2015, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 785/2013, del Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Castellón. Sobre condiciones generales de la contratación (cláusula suelo). Han sido parte recurridas D.<sup>a</sup> Hortensia y D. Segismundo, representados por la procuradora D.<sup>a</sup> María Lourdes Cano Ochoa y bajo la dirección letrada de D. Pedro García Alcázar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

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

1.- La procuradora D.<sup>a</sup> Francisca Toribio Rodríguez, en nombre y representación de D. Segismundo y D.<sup>a</sup> Hortensia, interpuso demanda de juicio ordinario contra Caja Rural de Betxí, S. Coop. De Crédito Valenciana, en la que solicitaba se dictara sentencia:



«por la que estimando la demanda:

»1.- Se declare la nulidad de la Estipulación Tercera Bis de la escritura pública de ampliación y modificación de préstamo con garantía hipotecaria, otorgada el día 21 de octubre de 2004 ante el Notario de Betxí (Castellón) D. Salvador Eduardo García Parra (nº de protocolo 1050), manteniéndose la vigencia de dicha escritura, sin la aplicación de los límites de suelo del 3,5% y manteniendo el pacto del tipo variable de Euribor más un punto.

»2.- Se condene a la entidad demandada, Caja Rural de Betxí, S. Coop. De Crédito V, a restituir a D. Segismundo y D<sup>a</sup> Hortensia las cantidades que se han cobrado en exceso desde el día 11 de marzo de 2011, fecha de la reclamación formulada ante el Defensor del Cliente de la UNACC, en relación a la diferencia con lo que se hubiera debido cobrar sin la aplicación del citado límite de suelo.

»3.- Se declare la nulidad de la Estipulación Quinta, relativa a los intereses de demora, de la citada escritura pública de ampliación y modificación de préstamo con garantía hipotecaria, otorgada el día 21 de octubre de 2004 ante el Notario de Betxí (Castellón) D. Salvador Eduardo García Parra (nº de protocolo 1050).

»4.- Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada».

**2.-** La demanda fue presentada el 21 de octubre de 2013 y repartida al Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Castellón, fue registrada con el núm. 785/2013 . Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

**3.-** La procuradora D.<sup>a</sup> Pilar Ballester Ozcariz, en representación de Caja Rural de Betxí, contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...] dicte sentencia por la que la desestime, con imposición de costas a la parte actora».

**4.-** Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado Mercantil n.º 1 de Castellón dictó sentencia núm. 99/2014, de 17 de noviembre , con la siguiente parte dispositiva:

«ESTIMAR la demanda interpuesta por Segismundo y Hortensia contra CAJA RURAL BETXÍ S. COOP DE CRÉDITO, y, en consecuencia:

1. Declarar la nulidad de la Estipulación TERCERA BIS, en la parte relativa a la "cláusula suelo" así como de la Estipulación QUINTA relativa a los intereses de demora, de la escritura pública de ampliación y modificación de préstamo con garantía hipotecaria, otorgada el 21 de octubre 2004 ante el Notario de Betxi (Castellón) Salvador Eduardo García Parra (número de protocolo 1050).

2. CONDENAR a la demandada a abonar a la actora las cantidades indebidamente percibidas en aplicación de las cláusulas cuya nulidad ha sido declarada en la presente resolución junto con los intereses y costas».

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

**1.-** La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Caja Rural de Betxí.

**2.-** La resolución de este recurso correspondió a la Sección 3.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Castellón, que lo tramitó con el número de rollo 88/2015 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 31 de marzo de 2015 , cuya parte dispositiva dispone:

«Que, ESTIMANDO EN PARTE el recurso de apelación formulado por la representación procesal de Caja Rural de Betxí S. Coop. De Crédito V. contra la Sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de lo Mercantil número 1 de Castellón en fecha diecisiete de noviembre de dos mil catorce, en autos de Juicio Ordinario seguidos con el número 785 de 2013 REVOCAMOS PARCIALMENTE la resolución recurrida y no hacemos expresa imposición de las costas de la instancia, CONFIRMANDO los restantes pronunciamientos de la resolución apelada».

#### **TERCERO .-** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación*

**1.-** La procuradora D.<sup>a</sup> Pilar Ballester Ozcariz en representación de Caja Rural de Betxí, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«Primero.- Al amparo del artículo 469.1.1º de la LEC , por infracción del artículo 48.1 y 2 de la LEC relativo a la apreciación de oficio de la falta de competencia objetiva y 225.1 de la LEC relativo a la nulidad de los actos procesales.

»Segundo.- Al amparo del art. 469.1.2º de la LEC , por infracción del art. 218 de la LEC . Incongruencia *ultra petita* , subsidiariamente *extra petita* , de la sentencia *a quo* ».

El único motivo del recurso de casación fue:



«Al amparo del artículo 477.2.3º de la LEC , por vulneración de la sentencia *a quo* de la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre el efecto restitutorio de la declaración de nulidad de la cláusula suelo establecido en las sentencias 241/2013, de 9 de mayo , y 139/2015, de 25 de mayo ».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 27 de septiembre de 2017, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de Caja Rural de Betxí, Sociedad Cooperativa de Crédito V. contra la sentencia dictada, el día 31 de marzo de 2015, por la Audiencia Provincial de Castellón (Sección 3ª), en el rollo de apelación nº 88/2015 , dimanante del juicio ordinario nº 785/2013, del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Castellón».

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 15 de noviembre de 2017 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 14 de diciembre de 2017, en que ha tenido lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 11 de marzo de 2004, D. Segismundo y D.ª Hortensia suscribieron un contrato de préstamo con garantía hipotecaria, para financiar la construcción de una vivienda, con Caja Rural de Betxí SCC, por importe de 120.000 €, que posteriormente se amplió en otros 83.000 €.

2.- En la escritura pública se incluyó una cláusula de limitación a la variabilidad del tipo de interés pactado, que no podía bajar del 3,50% anual. Asimismo, se incluyó una cláusula que fijó el interés moratorio en el 18% anual.

3.- Los prestatarios formularon una demanda de juicio ordinario contra la mencionada entidad financiera, en la que solicitaron la nulidad de las indicadas cláusulas de limitación a la variabilidad del interés pactado y de intereses moratorios, así como la restitución de las cantidades abonadas a consecuencia de la aplicación de la primera desde el 11 de marzo de 2011 (fecha de la reclamación extrajudicial).

4.- El juzgado dictó sentencia estimatoria de tales pretensiones, pero condenó a la entidad prestamista a devolver las cantidades cobradas como consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo, con sus intereses, desde la fecha de cobro y no desde la fecha fijada en la demanda.

5.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la entidad demandada. La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación únicamente en lo relativo a la imposición de costas en primera instancia, que dejó sin efecto.

### **Recurso extraordinario por infracción procesal**

**SEGUNDO.-** *Primer motivo de infracción procesal. Competencia objetiva para el conocimiento de acciones individuales sobre nulidad de condiciones generales de la contratación*

*Planteamiento :*

1.- El primer motivo de infracción procesal planteado por la entidad prestamista, al amparo del art. 469.1.1º LEC , denuncia la infracción de los arts. 48.1 y 2 y 225.1 LEC .

2.- En el desarrollo del motivo se aduce, resumidamente, que la competencia objetiva para el conocimiento del asunto no correspondía al juzgado de lo mercantil, sino a los juzgados de primera instancia, y que así lo había declarado la propia Audiencia Provincial de Castellón. En consecuencia, el juzgado debía haber declarado su falta de competencia objetiva y, al no haberlo hecho así, todo lo actuado es nulo.

*Decisión de la Sala :*

1.- Como dijimos en la sentencia 229/2016, de 8 de abril , los juzgados de lo mercantil, como órganos especializados de la jurisdicción civil ( arts. 86 bis LOPJ y 46 LEC ) no tienen competencia para conocer de todos los asuntos propios del Derecho Mercantil, sino únicamente de aquellos que les vienen expresamente atribuidos por la legislación orgánica y procesal. Así lo indica expresamente la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 8/2003, de 9 de julio, para la Reforma Concursal, por la que se modifica la Ley Orgánica del Poder Judicial, al decir que:



«La denominación de estos nuevos Juzgados [de lo Mercantil] alude a la naturaleza predominante en las materias atribuidas a su conocimiento, no a una identificación plena con la disciplina o la legislación mercantil, siendo así que, ni se atribuyen en este momento inicial a los juzgados de lo mercantil todas las materias mercantiles, ni todas las materias sobre las que se extienden sus competencias son exclusivamente mercantiles».

En concreto, es el artículo 86 ter LOPJ el que establece en forma de *numerus clausus* cuáles son las competencias atribuidas a los juzgados de lo mercantil (competencia objetiva). Dicho precepto relaciona un catálogo cerrado de materias específicas de las que compete conocer a tales juzgados, entre las cuales, en la fecha en que se interpuso la demanda, figuraba en el apartado 2 d) la referente a: «Las acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia».

2.- En el anteproyecto de la Ley Orgánica para la Reforma Concursal se atribuía a los juzgados de lo mercantil la competencia para conocer de las «acciones colectivas de cesación, retractación y declarativa de condiciones generales». Sin embargo, la ley no fue aprobada con dicha redacción, sino que, como se ha expuesto, dispuso el conocimiento de acciones relativas a condiciones generales sin distinción, de manera que no sólo se refería a las colectivas previstas en el art. 12 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación (en adelante, LCGC), sino también a las previstas en el art. 9.1 de la misma Ley, es decir, las acciones de no incorporación y nulidad instadas por el adherente.

3.- Posteriormente, la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, por la que se modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, dio nueva redacción al precepto para volver a la idea del anteproyecto, de manera que el actual art. 86 ter 2 d) dice que los juzgados de lo mercantil son competentes para conocer de «Las acciones colectivas previstas en la legislación relativa a condiciones generales de la contratación y a la protección de **consumidores** y usuarios».

4.- De manera que, en la fecha que se interpuso la demanda, el competente para el conocimiento de las acciones ejercitadas en ella era el juzgado de lo mercantil. Por lo que dicho órgano ni vulneró el art. 48 LEC, ni las actuaciones son nulas. Lo que supone la desestimación de este primer motivo de infracción procesal.

#### **TERCERO.- Segundo motivo de infracción procesal. Incongruencia**

##### *Planteamiento :*

1.- En el segundo motivo de infracción procesal, formulado al amparo del art. 469.1.2º LEC, se denuncia la infracción del art. 218 LEC, por incongruencia *ultra petita*, o subsidiariamente *extra petita*.

2.- En el desarrollo del motivo se alega, resumidamente, que en la demanda se solicitó la devolución de las cantidades cobradas por la aplicación de la cláusula suelo desde que se produjo la reclamación extrajudicial (ante el defensor del cliente de la propia entidad, el 11 de marzo de 2011), ambas sentencias de instancia conceden la devolución desde que se aplicó la cláusula, con el argumento de que eficacia *ex tunc* deriva de la propia declaración de nulidad y es un efecto legal.

##### *Decisión de la Sala :*

1.- Como hemos dicho en múltiples resoluciones (por todas, sentencia 580/2016, de 30 de julio), la congruencia exige una correlación entre los pedimentos de las partes oportunamente deducidos y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta la petición y la causa de pedir. Adquiere relevancia constitucional, con infracción no sólo de los preceptos procesales (art. 218.1 LEC), sino también del art. 24 CE, cuando afecta al principio de contradicción, si se modifican sustancialmente los términos del debate procesal, ya que de ello se deriva una indefensión a las partes, que al no tener conciencia del alcance de la controversia no pueden actuar adecuadamente en defensa de sus intereses. A su vez, para decretar si una sentencia es incongruente o no, ha de atenderse a si concede más de lo pedido (*ultra petita*), o se pronuncia sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes (*extra petita*) y también si se dejan incontestadas y sin resolver algunas de las pretensiones sostenidas por las partes (*citra petita*), siempre y cuando el silencio judicial no puede razonablemente interpretarse como desestimación tácita. Se exige para ello un proceso comparativo entre el suplico integrado en el escrito de demanda y, en su caso, de contestación, y la parte resolutive de las sentencias que deciden el pleito.

2.- En este caso, una cosa es que la restitución de las prestaciones sea un efecto *ex lege* de la declaración de nulidad, como sostiene la sentencia recurrida (art. 1303 CC), y otra que dicho efecto no pueda modularse en función del principio dispositivo. De manera que si la propia parte solicitante de la nulidad circunscribe su reclamación a un lapso temporal más corto, el tribunal queda vinculado por dicha limitación de los efectos, conforme a los arts. 216 y 218.1 LEC.



Es cierto que, conforme a la propia jurisprudencia de esta sala, si la parte demandante no hubiera establecido una fecha concreta para su reclamación, sino que se hubiera limitado a solicitar la restitución recíproca de las prestaciones, se le habría concedido desde que se aplicó la cláusula nula, puesto que es el efecto legal. Pero una vez que no se ciñó a dicha pretensión, sino que la delimitó temporalmente, en coincidencia con su reclamación extrajudicial, el tribunal quedó vinculado por dicha delimitación.

Al no haberlo hecho así, el tribunal de instancia ha incurrido en la incongruencia *ultra petita* denunciada en el recurso, por lo que debe estimarse este motivo de infracción procesal y, de conformidad con lo previsto en la regla 7.ª de la Disposición Final Decimosexta LEC, anularse parcialmente la sentencia, a fin de reducir la extensión temporal de la restitución de las cantidades cobradas por aplicación de la cláusula suelo a lo solicitado en la demanda, que fijó el día inicial de la devolución en la fecha de la reclamación extrajudicial.

**CUARTO.- Recurso de casación. Único motivo. Efectos retroactivos de la declaración de nulidad de la cláusula suelo. Remisión a la doctrina de la Sala plasmada en la sentencia 123/2017, de 24 de febrero**

*Planteamiento:*

El recurso de casación de la entidad prestamista se basa en un único motivo, por el cauce del art. 477.2.3.º LEC, en el que denuncia la infracción de la doctrina jurisprudencial sobre el efecto restitutorio de la declaración de nulidad de la cláusula suelo. En concreto, cita las sentencias de esta sala 241/2013, de 9 de mayo, y 139/2015, de 25 de marzo.

*Decisión de la Sala:*

1.- La cuestión objeto del recurso ha sido resuelta por la sala en la sentencia del Pleno 123/2017, de 24 de febrero (reiterada por las sentencias 247/2017, 248/2017 y 249/2017, todas de 20 de abril; 308/2017, 311/2017, y 314/2017, todas de 18 de mayo; y 345/2017, de 1 de junio; entre otras), en la que modificamos nuestra jurisprudencia, en concordancia con la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 (asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15), una vez que dicha resolución consideró que:

a) La limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivados de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo, que el Tribunal Supremo acordó en la sentencia de 9 de mayo de 2013, se opone al art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE y equivale a privar con carácter general, a todo **consumidor** que haya celebrado antes de aquella fecha un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula de ese tipo, del derecho a obtener la restitución íntegra de las cantidades que haya abonado indebidamente a la entidad bancaria en virtud de la cláusula suelo durante el período anterior al 9 de mayo de 2013.

b) Dicha jurisprudencia nacional sólo permite garantizar una protección limitada a los **consumidores** que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula suelo con anterioridad a la fecha del pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró dicho carácter abusivo; y tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula, en contra de lo que establece el artículo 7.1 de la Directiva 93/13/CEE.

2.- En su virtud, el recurso de casación ha de ser desestimado.

**QUINTO.- Costas y depósitos**

1.- La estimación del recurso extraordinario por infracción procesal conlleva que no proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por el mismo, según determina el art. 398.2 LEC.

2.- La desestimación del recurso de casación supone que deban imponerse a la entidad recurrente las costas causadas por el mismo, según previene el art. 398.1 LEC.

3.- Como quiera que la estimación del recurso extraordinario por infracción procesal implica la estimación en parte del recurso de apelación, tampoco procede hacer expresa imposición de las costas causadas por éste, conforme al art. 398.2 LEC. Sin embargo, debe mantenerse la condena en costas de primera instancia, puesto que el resultado último de lo resuelto es la plena estimación de la demanda en sus propios términos.

4.- Igualmente, procede ordenar la devolución del depósito constituido para la formulación del recurso extraordinario por infracción procesal y la pérdida del constituido para el recurso de casación, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartados 8 y 9, LOPJ.

## 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 extraordinario por infracción procesal interpuesto por Caja Rural de Betxí SCC, contra la sentencia núm. 84/2015, de 31 de marzo, dictada por la Audiencia Provincial de Castellón, Sección 3.ª, en el recurso de apelación núm. 88/2015 .

2.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por la misma parte recurrente contra dicha sentencia.

3.º- Anular en parte la sentencia de la Audiencia Provincial y estimar en parte el recurso de apelación formulado por la Caja Rural de Betxí SCC contra la sentencia n.º 99/2014, de 17 de noviembre, dictada por el Juzgado de lo Mercantil n.º 1 de Castellón , en el juicio ordinario n.º 785/2013; en el único sentido de establecer que la devolución de las cantidades cobradas por la aplicación de la cláusula suelo se hará a partir del 11 de marzo de 2011, como se solicitó expresamente en la demanda.

4.º- Imponer a Caja Rural de Betxí SCC las costas del recurso de casación.

5.º- No hacer expresa imposición de las costas causadas por los recursos de apelación y extraordinario por infracción procesal.

6.º- Confirmar la condena a la parte demandada al pago de las costas de la primera instancia.

7.º- Ordenar la pérdida del depósito constituido para el recurso de casación y la devolución del prestado para el recurso extraordinario por infracción procesal.

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.