

Sentencia del Tribunal Supremo nº 139/2015, de 25 de marzo de 2015, sobre nulidad de cláusulas suelo: el concepto de buena fe y la limitación de la retroactividad en el alcance de la nulidad

El pasado 17 de abril se ha publicado una nueva sentencia del Tribunal Supremo que confirma la nulidad de las cláusulas suelo y la irretroactividad de sus efectos, por lo que la nulidad de las cláusulas no afectará a la continuación del contrato ni a los pagos ya efectuados. Con esta sentencia, el Tribunal Supremo pretende poner fin a la disparidad de criterios adoptados por los Tribunales y Juzgados, así como por las Audiencias Provinciales sobre restitución o no de los intereses abonados.

La sentencia del Pleno del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) nº 139/2015, de 25 de marzo de 2015, establece que, cuando en aplicación de la doctrina fijada en su sentencia del Pleno de 9 de mayo de 2013 (la “**Sentencia de 2013**”), se declare abusiva y, por tanto, nula una cláusula suelo inserta en un contrato de préstamo con tipo de interés variable, procederá la restitución al prestatario de los intereses que hubiese pagado en aplicación de dicha cláusula a partir de la fecha de publicación de la Sentencia de 2013. Tal doctrina es especialmente relevante ya que, en la práctica, se han ejercitado muchas acciones individuales de nulidad de cláusulas suelo en las que se ha tenido que resolver este extremo.

Dadas las implicaciones jurídicas, económicas y sociales que ello tiene, vamos a analizar, en primer lugar, los antecedentes del caso resuelto por el Tribunal Supremo para, en segundo lugar, desgranar los argumentos dados por éste.

I. Antecedentes

En enero 2013 se admitió a trámite la demanda de juicio ordinario que interpusieron dos consumidores contra Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. (“**BBVA**”) en la que solicitaban: (i) la declaración de nulidad de condiciones generales de contratación por su carácter abusivo (cláusulas suelo) y (ii) la condena a BBVA a devolver las cantidades cobradas hasta la fecha de la demanda en virtud de la cláusula suelo, así como aquellas que se fueran pagando en virtud de dicha cláusula.

El Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Vitoria-Gasteiz dictó sentencia estimando la demanda. Por su parte, BBVA interpuso un recurso de apelación frente a dicha sentencia, ya que entendía que, a la vista de la Sentencia de 2013 dictada por el Tribunal Supremo, el proceso debía concluir por carencia sobrevenida del objeto al extenderse sobre el mismo los efectos de cosa juzgada.

Por su parte, la Audiencia Provincial desestimó dicho recurso, dado que, según ésta, no habría carencia sobrevenida del objeto del proceso en relación con la petición de restitución de los intereses percibidos. A los efectos de justificar lo anterior, la Audiencia Provincial sostenía que: (i) la Sentencia de 2013 resolvía sobre una acción colectiva de cesación en la que no se solicitaba la devolución de las cantidades abonadas (a diferencia del caso que se le estaba planteando –una acción individual) y (ii) la declaración de la Sentencia de 2013 del Tribunal Supremo sobre la irretroactividad de los efectos de la nulidad no afectaba a la acción de devolución ejercitada aquí por los demandantes.

BBVA interpuso los correspondientes recursos extraordinario por infracción procesal y de casación. El Tribunal Supremo, en la sentencia ahora analizada, desestima el recurso extraordinario por infracción procesal, pero estima el recurso de casación. A este respecto, el Tribunal Supremo entiende que, contrariamente a lo mantenido en la Audiencia Provincial, aunque en la acción colectiva sobre la que resolvió en 2013 no se solicitaba la devolución de cantidades percibidas (y, por tanto, no se dan los requisitos de cosa juzgada), el Tribunal Supremo sí entró a conocer y sí se pronunció sobre los efectos de la nulidad.

Por todo ello, el Tribunal Supremo declara que, aun en el ejercicio de una acción individual, los efectos de la restitución derivados de la declaración de nulidad de la cláusula suelo no se extienden a los pagos de los intereses efectuados en aplicación de ésta anteriores a la fecha de publicación de su Sentencia de 2013.

II. Argumentos del Tribunal Supremo

A continuación nos detendremos en los argumentos dados por el Tribunal Supremo para: (i) justificar que no se dan los requisitos de la cosa juzgada en el ejercicio de esta acción individual y (ii) fijar como doctrina que no procede la restitución de aquellos intereses percibidos en aplicación de la cláusula suelo con anterioridad a la publicación de su Sentencia de 2013.

A. Acción colectiva: límites de la cosa juzgada

Como avanzábamos, en el presente caso se enjuiciaba una acción individual referida a la misma condición general de la contratación a la que se refirió la Sentencia de 2013, caso en el cual se había planteado una acción colectiva.

Por ello, en su recurso, BBVA planteaba la aplicación de los efectos de la cosa juzgada derivados de la Sentencia de 2013 al procedimiento relativo a la acción individual, tanto en lo referente al pronunciamiento declarativo de la nulidad cláusula suelo como al relativo a la irretroactividad de la sentencia (cuestión ésta que estaba siendo objeto de respuestas contradictorias en los Tribunales y Juzgados, así como en las Audiencias Provinciales).

Por su parte, el Tribunal Supremo determina que, en la acción colectiva de cesación no se acumularon pretensiones de condena y de reclamación de restitución, en cambio éstas si se formularon en la acción individual. En consecuencia, no cabe apreciar en el procedimiento relativo a la acción individual la existencia de fuerza de cosa juzgada en relación con el pronunciamiento de la Sentencia de 2013 (recaída en el procedimiento de acción colectiva) sobre la cuestión relativa a la restitución o no de los intereses pagados en aplicación de la cláusula suelo declarada nula.

Es por todo ello que el Tribunal Supremo desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y procede a analizar (y estimar) el recurso de casación, para poner fin así a las respuestas dispares por parte de los Tribunales y Juzgados en relación con la procedencia o no de la devolución de las cuotas percibidas por las entidades prestamistas en aplicación de la cláusula suelo. De esta manera, en palabras del Tribunal Supremo, se da una respuesta a esta situación a fin de proporcionar seguridad jurídica (artículo 9.3 CE).

B. Irretroactividad de la declaración de nulidad de la cláusula suelo: trastorno grave del orden público económico y buena fe

El Tribunal Supremo estima el recurso de casación, en el sentido de que no procede restituir las cuotas percibidas en aplicación de la cláusula suelo con anterioridad a la publicación de la Sentencia de 2013. El *iter* seguido para llegar a tal conclusión es el siguiente:

- (i) Como regla general, la ineficacia de un contrato o de alguna de sus cláusulas exige, en virtud del artículo 1303 del Código Civil, “destruir” las consecuencias de dicho contrato; todo ello al amparo de la regla “*quod nullum est nullum effectum producit*”.

Esto es, la nulidad de un contrato o de una cláusula implica la “*restitutio in integrum*”. Dicho de otro modo, como regla general, la declaración de nulidad por abusiva de una cláusula debe implicar la retroacción de sus efectos al momento en que éste se concluyó (la declaración de nulidad tiene efectos “*ex tunc*”).

- (ii) No obstante, el Tribunal Supremo mantiene que esta regla general de la eficacia retroactiva de las declaraciones de nulidad y sus efectos “*no pueden ser impermeables a los principios generales del Derecho*” y, en concreto, al de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), el cual permitiría una limitación de la retroactividad.

- (iii) De cara a justificar que dicha limitación no es anómala ni novedosa, el Tribunal Supremo se refiere a una serie de normativa administrativa, sobre propiedad industrial, así como a su propia jurisprudencia y a la del Tribunal Constitucional y, muy especialmente, a la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“TJUE”), de 21 de marzo de 2013, dictada en el caso RWE, Vertrieb AG (“Caso Vertrieb”). En dicha sentencia del TJUE se encontrarían los elementos básicos en los que el Tribunal Supremo habría fundado la irretroactividad de su sentencia, a saber: (a) la seguridad jurídica, (b) la buena fe y (c) el riesgo de trastornos graves en el orden público económico.
- (iv) Además, el Tribunal Supremo se remite a los argumentos que ya daba en la Sentencia de 2013 para limitar la retroactividad de los efectos de la nulidad (esto es, a la concurrencia de los requisitos establecidos para ello en el Caso Vertrieb).
- (v) Así, en relación con el requisito de trastorno grave del orden público económico, el Tribunal Supremo sostiene la concurrencia del mismo mediante una remisión en bloque a su Sentencia de 2013 y añade que, aunque se esté ejercitando una acción individual, dicho trastorno se produce de igual forma; ya que *“la afectación al orden público económico no nace de la suma a devolver en un singular procedimiento, que puede resultar ridícula en términos macroeconómicos, sino por la suma de los muchos miles de procedimientos tramitados y en tramitación con análogo objeto”*.
- (vi) En cuanto al criterio de buena fe de los *círculos interesados*, el Tribunal Supremo reitera que dicho requisito se da, en la medida en que, como ya decía en la Sentencia de 2013 y entre otras razones: (a) dichas cláusulas son lícitas, (b) su inclusión en los contratos a interés variable responde a razones objetivas, (c) no son cláusulas extravagantes, (d) su utilización ha sido tolerada durante largo tiempo por el mercado, y muy especialmente (e) la condena a cesar en su uso no se basa en una ilicitud intrínseca de las cláusulas suelo, sino en su falta de transparencia por la insuficiencia de información de las mismas.

Por tanto, con anterioridad a que se dictara la Sentencia de 2013, los *círculos interesados* en relación con la cláusula suelo tenían buena fe, dado que ignoraban que la información que se suministraba no cubría en su integridad la exigida y fijada en la referida Sentencia de 2013.

Sólo sería a raíz de la publicación de dicha sentencia que los contratantes dejaron de tener buena fe, ya que con una mínima diligencia los prestamistas podían conocer las exigencias jurisprudenciales propias de su objeto social.

En definitiva, el Tribunal Supremo replica las razones de la Sentencia de 2013 y no deja lugar a dudas sobre la no restitución de las cantidades percibidas en virtud de la cláusula suelo con anterioridad a la publicación de su Sentencia de 2013. Para limitar esos efectos, el

Tribunal Supremo se apoya en la jurisprudencia del TJUE y entiende que se dan los elementos básicos para justificar la irretroactividad, a saber, trastorno grave del orden público económico y buena fe de los “círculos interesados”.

III. Conclusión

Con esta nueva sentencia el Tribunal Supremo pone fin a la disparidad de criterios que se venían siguiendo por los distintos Tribunales a la hora de determinar si, una vez declarada una cláusula suelo nula por abusiva, debía reintegrarse la totalidad de las cantidades percibidas en aplicación de ésta o bien solamente aquellas percibidas con posterioridad a la publicación de su Sentencia de 2013. Con ello, el Tribunal Supremo busca dar una mayor seguridad jurídica a los operadores y ensalza el concepto de orden público económico.

Aunque esta sentencia no crea jurisprudencia, en la medida en que es la primera vez que el Tribunal Supremo se pronuncia al respecto en relación con una acción individual, todo parece indicar que el criterio del Tribunal Supremo sobre esta materia es claro, por lo que éste debería ser el criterio que deberían adoptar los Tribunales y Juzgados con el fin de evitar la proliferación de recursos y, en definitiva, el derroche en costes y gastos judiciales.

Área de Litigación y Arbitraje

Pérez-Llorca

Guillermina Ester

gester@perezllorca.com

Tel: +34 91 436 04 20

Adriana Aymamí

aaymami@perezllorca.com

Tel: +34 93 481 30 75

La información contenida en esta Nota Informativa es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico.
La presente Nota ha sido elaborada el 20 de abril de 2015 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.