

## **DE LA ASÉPTICA INCONGRUENCIA DE LAS SENTENCIAS QUE REINTEGRAN INTERESES NO PEDIDOS POR CLÁUSULAS SUELO\***

*José María Martín Faba\*\**  
*Centro de Estudios de Consumo*  
*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de Publicación: 17 de noviembre de 2017*

Son tan prolíficos los procedimientos sobre nulidad de cláusula suelo y reintegro de intereses que los dilemas que surgen en ellos parecen inagotables. Una nueva disyuntiva es la de si las sentencias de primera instancia que conceden a los prestatarios más intereses de los que solicitaron en la demanda detentan o no un vicio de incongruencia sancionable.

La controversia que apuntamos surge a raíz de que algunos clientes interpusieran demandas de nulidad de cláusula suelo y reembolso de intereses pocos meses antes de que la STJUE de 21 de diciembre de 2016 echara por tierra la doctrina del Tribunal Supremo y sentara que la devolución de importes tenía que ser con efectos retroactivos. Así, como los clientes estaban aún condicionados por las directrices del Tribunal Supremo pidieron en las demandas la devolución de intereses con efectos desde el 9 de mayo de 2013. Mientras se tramitaban los procesos a los que nos referimos, y antes de que se dictaran las oportunas sentencias, se publicó la STJUE de la retroactividad por lo que los jueces aplicaron el contenido de aquella resolución y concedieron de oficio a los prestatarios más intereses de los que pidieron. Consecuentemente, los bancos, disconformes, recurrieron las sentencias de primera instancia pues entendían que estas pecaban de incongruencia – *ultra petita*- al conceder a los actores más de lo solicitado, vulnerando así las reglas del

---

\* Trabajo realizado en el marco del contrato predoctoral para la formación de personal investigador en el marco del Plan Propio de I+D+i de la UCLM [2016/14100]; y de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera, de la UCLM, ref. DER2014-56016-P.

\*\* ORCID ID: 0000-0002-4826-8140.

artículo 218 LEC.

Ante la tesis expuesta las Audiencias Provinciales se encuentran divididas pues:

- Algunas<sup>1</sup> aprecian la incongruencia de las sentencias de primera instancia y revocan los pronunciamientos de oficio relativos a la devolución de los intereses con efectos retroactivos. Lo razonan, esencialmente, en base a cierta jurisprudencia del TJUE que proclama la primacía de instituciones procesales internas, como la cosa juzgada, sobre la protección del consumidor frente a cláusulas abusivas. Entienden por consiguiente que la protección del consumidor no puede prevalecer frente a los principios dispositivo y de congruencia de las sentencias que rigen en nuestro ordenamiento y que siguen siendo de aplicación en el ámbito del Derecho de consumo. Por otra parte sostienen que si se concede al prestatario más de lo solicitado se causaría indefensión al banco pues no se le habría permitido contradecir ese punto.
- Otras<sup>2</sup>, empero, desestiman que las resoluciones de primera instancia sean incongruentes y mantienen los pronunciamientos de oficio relativos a la devolución total de intereses. Sustentan, por un lado, que los jueces tienen que aplicar de oficio la STJUE de la retroactividad en virtud del principio de primacía del Derecho de la Unión. También, afirman, por otro, que según la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el artículo 1303 CC una vez declarada nula una obligación el efecto de restitución de las prestaciones opera sin necesidad de petición expresa y puede ser declarada de oficio. Por otra parte, hay casos, a los que no dirigiremos nuestro posterior comentario, en los que las Audiencias no aprecian la incongruencia de las sentencias de primera instancia porque los prestatarios “modificaron” en cierta medida sus pretensiones al hacer mención, en trámites como la audiencia previa y el juicio, a la inminente publicación de una sentencia europea que posiblemente declarase que la devolución de intereses por una cláusula suelo abusiva debía tener efectos plenos.

Frente a las tesis expuestas consideramos que la más razonable, y la que asimilará la última instancia judicial, es la que defiende que estas sentencias no son incongruentes, o más bien

---

<sup>1</sup> SAP de Ourense (Sección 1ª) núm. 344/2017 de 29 septiembre (JUR\2017\258708); SAP de Cuenca (Sección 1ª) núm. 154/2017 de 20 julio (JUR\2017\231261); SAP de Huelva (Sección 2ª) núm. 461/2017 de 28 de julio (JUR 2017/239900) y SAP de Salamanca (Sección 1ª) núm. 115/2017 de 6 marzo (JUR\2017\103963).

<sup>2</sup> SAP de Madrid (Sección 28ª) núm. 46/2017 de 3 febrero (JUR\2017\152059); SAP de Pontevedra (Sección 1ª) núm. 178/2017 de 21 abril (AC\2017\908) y SAP de Valladolid (Sección 3ª) núm. 282/2017 de 20 julio (JUR\2017\247555).



que **en puridad sí lo son pero el vicio no es sancionable**, y que por tanto los pronunciamientos relativos al reintegro total de intereses no deben ser revocados. Los motivos por los que asimos que la incongruencia de las citadas sentencias no es sancionable son: (i) la prevalencia de la obligación del juez de apreciar de oficio los efectos inherentes a la declaración de abusividad de una cláusula predispuesta; (ii) la aplicación del principio *iura novit curia* unido al que establece que el derecho especial prevalece sobre el general; y (iii) que no cumple los criterios establecidos por la jurisprudencia tradicional para llevar aparejada sanción.

- (i) Así, cualquier civilista habrá podido percatarse de cómo a lo largo de estos últimos años algunos de los principios procesales de nuestro ordenamiento han sido constreñidos jurisprudencialmente en favor de otros sobre protección del consumidor, especialmente por la obligación del juez de apreciar de oficio cláusulas abusivas. No obstante, los principios dispositivo y de congruencia de las resoluciones ya habían quedado limitado con anterioridad, y fuera del ámbito del Derecho de consumo, por ejemplo cuando un juez aprecia cuestiones de orden público como la caducidad de la acción, la falta de competencia, las nulidades más graves, etc., que no han sido introducidas en el proceso por alguna de las partes. En este sentido, es notorio que la apreciación de cláusulas abusivas es una cuestión de orden público por lo que a estas alturas a ningún órgano de segundo o tercer grado se le ocurriría revocar una resolución por incongruente –*extra petita*– con fundamento en que el consumidor solo demandó la nulidad de la cláusula suelo pero el juez de primera instancia apreció la de otras tres cláusulas más. Así pues, de igual forma que el juez tiene la obligación de apreciar de oficio cláusulas abusivas también tiene que delimitar, sin necesidad de petición de parte, las consecuencias de la ineficacia de estas pues de una interpretación sistemática de la jurisprudencia del TJUE (ver, por todas, la STJUE de 30 de mayo de 2013, asunto C 488/11) se infiere que *la privación de cualquier efecto a la cláusula abusiva es exigencia de la Directiva* y por consiguiente también una cuestión de orden público que merece una apreciación de oficio por el juez. En la casuística, un ejemplo en el que prima la obligación del juez de apreciar de oficio los efectos de la nulidad de una cláusula, conforme a lo establecido por la jurisprudencia del TJUE, sobre el principio dispositivo y el de congruencia de las resoluciones lo encontramos en la STS núm. 265/2015 de 22 abril (RJ 2015\1360). Así, el caso es que el cliente demandado había pedido la moderación del interés de demora considerado abusivo pero la Audiencia Provincial acordó su eliminación. El banco recurre la sentencia de la Audiencia por incongruente pero el Tribunal Supremo desestima el motivo ya que, con cita en varias sentencias del Tribunal Europeo, no cree que sea incongruente *la sentencia que anuda a la declaración de ineficacia de una estipulación de un negocio las consecuencias que le son inherentes, que son*



*aplicables de oficio como efecto “ex lege”, al tratarse de las consecuencias ineludibles de la invalidez.*

- (ii) Del mismo modo, la aplicación del principio de congruencia de las resoluciones está condicionada por la máxima *iura novit curia* que conlleva que el juez deba fallar conforme al derecho vigente. Así es, cuando se dictaron las mencionadas sentencias de primera instancia el efecto vinculado a la declaración de nulidad de una cláusula suelo según el TJUE era que el banco tenía que devolver los intereses pagados de más desde el inicio del contrato por lo que los jueces que dieron más de lo solicitado no hicieron más que aplicar el derecho especial vigente y no la norma del artículo 218.1 LEC que prevé una regulación de carácter general.
- (iii) Pero es que además, como tiene dicho la jurisprudencia tradicional<sup>3</sup>, la incongruencia sancionable *no se da en las hipótesis de resolución judicial que han acogido aspectos que están sustancialmente comprendidos en el objeto del debate, sino que es la que altera totalmente los términos del debate procesal, sorpresiva y se produce en condiciones tales que impida alegaciones al respecto por las partes*. Repárese en que las citadas sentencias que dan de oficio más intereses de los pedidos no acogen aspectos que estuvieran fuera de debate o sorpresivos pues en estos pleitos los bancos demandados formularon alegaciones ratificando la tesis de limitación de reintegro de intereses del Tribunal Supremo y oponiéndose a la de retroacción total por lo que, en definitiva, estos no sufrieron una indefensión que haga merecer la revocación de los pronunciamientos de primera instancia.

Por último, debe señalarse que los consumidores de estos casos no renunciaron expresamente a su derecho a que se le devolvieran todos los intereses abonados en aplicación de la cláusula suelo, en el sentido que permite la STJUE de 21 de febrero de 2013 (asunto C-472/11), pues no manifestaron que eran contrarios a que se les *excluya la aplicación* retroactiva sino que decidieron con cordura seguir al Tribunal Supremo y limitar su petición de restitución al 9 de mayo de 2013.

---

<sup>3</sup> STS de 3 marzo 1992 (RJ 1992\2156) y todas las que en esta se recogen.