

Nulidad de las cláusulas suelo: la banca no tendrá que devolver lo cobrado indebidamente

[Teresa Blanco](#)

16/04/2015 - 13:56



Foto: Archivo

El Tribunal Supremo acaba de publicar dos sentencias -de 24 y 25 de marzo- en las que rechaza que, una vez declarada la nulidad de una cláusula suelo por abusiva, la entidad bancaria deba restituir al cliente las cantidades indebidamente cobradas. Por el contrario, la devolución debe producirse desde el 9 de mayo de 2013, fecha en que el Alto Tribunal declaró que estas cláusulas son nulas por abusivas si adolecen de falta de información y obligó a estas entidades a eliminarlas. El Alto Tribunal [adelantó ya el pasado 25 de febrero](#) que se pronunciaría en este sentido.

El magistrado Sarazá Jimena, ponente de los fallos, resuelve los recursos presentados por Cajasur y BBVA haciéndose eco de aquella sentencia de 2013 que partió del concepto de control de transparencia entendido como aquél en el que "el consumidor tenga un conocimiento real de cuál es el sacrificio económico y de la carga jurídica que se deriva del contrato".

Si bien el Supremo declaró entonces la nulidad de estas cláusulas oscuras, negó que se debieran devolver a los consumidores las cantidades cobradas en aplicación de la cláusula con anterioridad a la sentencia de mayo, en tanto que fue en aquel fallo, en el que "declaró la nulidad de las disposiciones suscritas con consumidores que fueran idénticas a las discutidas en el seno de dicho procedimiento, condenando a su eliminación y al cese en su utilización".

La doctrina que reitera ahora -en la sentencia de 25 de marzo relativa al BBVA- es, por tanto, clara: "cuando en aplicación de la doctrina fijada en la [sentencia de Pleno de 9 de mayo de 2013](#), ratificada por la de 16 de julio de 2014, y la de 24 de marzo de 2015, se declare abusiva y, por ende, nula la 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 9 de mayo de 2013".

Marcos procesales distintos

El problema reside en que la mencionada sentencia del Tribunal Supremo negó esta retroactividad, en el marco procesal de una acción colectiva de cesación y respecto de quienes fueron parte en aquel proceso. Pero, además, en aquel procedimiento "no se ejercitó una acción accesoria de condena a la restitución (como prevé el artículo 12 de la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación), sino solo de nulidad y correlativa eliminación de la cláusula, así como de prohibición de uso futuro". En base a ello, ya [se han dictado varios fallos de órganos judiciales inferiores que sí han admitido la retroactividad.](#)

Esto fue, precisamente, lo que ocurrió en el caso resuelto ahora por el Supremo contra el BBVA: el Juzgado de lo Mercantil nº1 de Vitoria-Gasteiz, al declarar abusiva la cláusula suelo ligada a un contrato hipotecario, condenó a la entidad a la devolución del importe cobrado hasta la fecha de la demanda. En el mismo sentido, la Audiencia Provincial de Álava, en sentencia de 21 de noviembre de 2013, declaró que si bien en el caso resuelto por el Supremo se ejercitó una acción (colectiva) de cesación, "en este caso [apreció la Audiencia] se ejercita la acción de nulidad y además la acción (individual) de devolución de las cantidades cobradas de más en virtud de dicha cláusula".

Y recordó la Audiencia, que la propia sentencia del Supremo, reconocía que "la retroactividad se refiere a este fallo, y no a otros que se dicten con posterioridad".

En este punto, defiende ahora el Supremo que si bien la Audiencia se basa en la sentencia de 9 de mayo para declarar la nulidad de las cláusulas ahora controvertidas, en tanto que aquel fallo señalaba que su decisión afectaría "a quienes oferten en sus contratos cláusulas idénticas a las declaradas nulas", de la misma manera, cabe entender que a los demandantes "también les afectan las consecuencias que la sentencia anuda a la nulidad", esto es, la restitución de las cantidades a partir del 9 de mayo de 2013.

Trastorno grave de la economía

Además, reconoce el Supremo, en defensa de su sentencia de mayo, que si bien la regla general es la de eficacia retroactiva de las declaraciones de nulidad, "sus efectos no pueden ser impermeables a los principios generales del Derecho, destacando de entre ellos el de seguridad jurídica". A ello añade que "es notorio que la retroactividad de la sentencia generaría el riesgo de trastornos graves con trascendencia al orden público económico". Y "no comparte" que con la acción individual no se produce ese riesgo: "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".

Voto discrepante de dos magistrados

La sentencia relativa al BBVA contiene un voto particular del magistrado Orduña Moreno -al que se adhiere O'Callaghan Muñoz- para los que se debió confirmar la plena devolución de las cantidades pagadas desde la celebración del contrato. El voto alude, precisamente, a la diferencia entre acción colectiva de cesación y acción individual de reclamación de lo pagado.

Además, reprochan a sus compañeros que "el verdadero motivo de la limitación del efecto retroactivo de la nulidad de la cláusula, en su momento, no fue otro que el posible riesgo de trastornos sistémicos en las entidades financieras; riesgo que ha desaparecido merced al saneamiento financiero efectuado".