



Roj: **STS 4144/2021 - ECLI:ES:TS:2021:4144**

Id Cendoj: **28079110012021100759**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/11/2021**

Nº de Recurso: **411/2018**

Nº de Resolución: **792/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 792/2021

Fecha de sentencia: 17/11/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 411/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 10/11/2021

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE ÁLAVA SECCION N. 1

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

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 411/2018

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

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 792/2021

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 17 de noviembre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por Caja Laboral, Coop. de Crédito, representada por la procuradora D.ª María Concepción Moreno de Barreda Rovira, bajo la dirección letrada de D.ª Estefanía Portillo Cabrera, contra la sentencia núm. 510/2017, de 23 de noviembre, dictada por la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Álava, en el recurso de apelación



núm. 490/2017, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 673/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Vitoria-Gasteiz, sobre condiciones generales de la contratación (cláusula suelo). Ha sido parte recurrida D.ª Catalina y D. Bienvenido, no comparecidos ante ésta sala.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- El procurador D. Rafael Gómez-Escolar Carranceja, en nombre y representación de D.ª Catalina y de D. Bienvenido, interpuso demanda de juicio ordinario contra Ipar Kutxa Rural S. Coop de Crédito (hoy Caja Laboral Kutxa S. Coop. de Crédito) en la que solicitaba se dictara sentencia por la que:

"1º.- Declare la nulidad del último párrafo la Cláusula Tercera del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre las partes en fecha 21 de Julio de 2005, en virtud de la cual se fijó una cláusula suelo o tipo mínimo de interés del 3,25%, en los términos que refleja la mencionada escritura de constitución de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 21 de Julio de 2005,, autorizada por el Notario D. Miguel Mestanza Iturmendi al nº 1319 de su protocolo, del siguiente tenor literal: "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al 15%por ciento ni inferior al 3,25 % nominal anual." (CLAUSULA TERCERA, último párrafo)

"2ª.- Se condene a IPAR KUTXA RURAL, S. COOP. DE CRÉDITO (hoy LABORAL KUTXA S. COOP. DE CRÉDITO), a eliminar a su costa dicha estipulación de la mencionada escritura de préstamo de 21 de Julio de 2005, haciendo expresa mención a su inaplicabilidad frente a mis mandantes y a abstenerse de aplicarla en el futuro, manteniendo la vigencia del contrato con el resto de sus cláusulas.

"3º.- Se condene a la demandada a estar y pasar por tales declaraciones, así como a restituir a mis mandantes la cantidad de que se determine en ejecución de sentencia con arreglo a las siguientes bases: la demandada habrá de restituir a los prestatarios las cantidades cobradas en cada una de las cuotas del préstamo, en concepto de intereses ordinarios, que excedan de la estricta aplicación del último Euribor publicado en el BOE a fecha de cada liquidación más el diferencial que le fuera aplicable en cada cuota y que hayan sido cobradas en aplicación de la cláusula suelo o tipo mínimo a partir de la publicación de la Sentencia del TS de 9 de Mayo de 2013, hasta la efectiva supresión de la cláusula.

"4º.- Condenar a la demandada al pago de los intereses legales de las cantidades anteriores desde la fecha de su respectivo cobro hasta el pago, conforme al artículo 1108 CC y sin perjuicio de la aplicación del artículo 576 de la LEC.

"5º.- Se impongán en todo caso las costas causadas a la parte demandada."

2.- La demanda fue presentada el 21 de julio de 2016 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Vitoria-Gasteiz, se registró con el núm. 673/2016. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª Ana Rosa Frade Fuentes, en representación de Caja Laboral Popular S.C.C., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la demanda y la condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Vitoria-Gasteiz dictó sentencia n.º 162/2017, de 22 de junio, con la siguiente parte dispositiva:

"Se acuerda estimar íntegramente la demanda presentada por el Procurador D. Rafael Gómez-Escolar Carranceja en nombre y representación de D. Bienvenido y D.ª Catalina, contra la entidad IPAR KUTXA RURAL S COOP DE CRÉDITO (hoy CAJA LABORAL KUTXA S. COOP. DE CRÉDITO), con los siguientes pronunciamientos:

"1º Se declara la nulidad del último párrafo la Cláusula Tercera del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre las partes en fecha 21 de julio de 2.005, en virtud de la cual se fijó una cláusula suelo o tipo mínimo de interés del 3,25%, en los términos que refleja la mencionada escritura de constitución del préstamo con garantía hipotecaria de fecha 21 de julio de 2.005, autorizada por el Notario D. Miguel Mestanza Iturmendi al nº 1319 de su protocolo, del siguiente tenor literal "El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al 15% por ciento ni inferior al 3,25% nominal anual." (CLAUSULA TERCERA, último párrafo).

"2ª. Se condena a IPAR KUTXA RURAL, S. COOP DE CRÉDITO (hoy LABORAL KUTXA S. COOP. DE CRÉDITO), a eliminar a su costa dicha estipulación de la mencionada escritura de préstamo de 21 de julio de 2.005, haciendo



expresa mención a su inaplicabilidad frente a los actores y a abstenerse de aplicarla en el futuro, manteniendo la vigencia del contrato con el resto de sus cláusulas.

"3º. Se condena a la demandada a estar y pasar por tales declaraciones, así como a restituir a los actores la cantidad que se determine en ejecución de sentencia con arreglo a las siguientes bases: la demandada habrá de restituir a los prestatarios las cantidades cobradas en cada una de las cuotas del préstamo, en concepto de intereses ordinarios, que excedan de la estricta aplicación del último Euribor publicado en el BOE a fecha de cada liquidación más el diferencial que le fuera aplicable en cada cuota y que hayan sido cobradas en aplicación de la cláusula suelo o tipo mínimo a partir de la publicación de la sentencia del TS de 9 de mayo de 2.013, hasta la efectiva supresión de la cláusula.

"4º. Se condena a la demandada al pago de los intereses legales de las cantidades anteriores desde la fecha de su respectivo cobro hasta el pago, conforme el artículo 1.108 CC, y sin perjuicio de la aplicación del artículo 576 de la LEC.

Y todo ello, con expresa condena al pago de las costas a la parte demandada."

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Caja Laboral Popular, Coop. de Crédito.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Álava, que lo tramitó con el número de rollo 490/2017 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 23 de noviembre de 2017, cuya parte dispositiva establece:

"DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por Caja Laboral Popular Coop. de Crédito, representada por la Procuradora Sra. Frade Fuentes, frente a la sentencia dictada, con fecha 22 de junio de 2017, por el Juzgado de Primera Instancia número 3 de esta ciudad en el Juicio Ordinario seguido ante el mismo con el número 673/2016, del que este Rollo dimana, y CONFIRMAR la misma, imponiendo las costas de esta alzada a la parte apelante".

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

1.- La procuradora D.ª Ana Rosa Frade Fuentes, en representación de Caja Laboral Popular S.C.C., interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

"Único.- Al amparo de los arts. 469.1. 2º y 4º de la LEC; infracción de los arts. 218.1 LEC y 24 CE, al incurrir la sentencia en incongruencia manifiesta por haber resuelto la controversia apartándose de la causa de pedir invocada por la parte demandante. Efectiva indefensión de Caja Laboral al no haberle concedido trámite de alegaciones y prueba."

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Al amparo del art. 477.2.3º LEC, oposición a la jurisprudencia derivada de las sentencias del Tribunal Supremo 241/2013, de 9 de mayo, 265/2015, de 22 de abril, y 705/2015, de 23 de diciembre, e infracción de lo dispuesto en el artículo 1.7 del Código Civil y el artículo 6.1 de la Directiva 1993/13/CEE. El control judicial sobre el carácter abusivo de las Condiciones Generales solo es aplicable en el ámbito de los consumidores.

"Segundo.- Al amparo del art. 477.2.3º LEC, oposición a la jurisprudencia de las sentencias del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, 24 de marzo de 2015, 29 de abril de 2015, 15 y 23 de diciembre de 2015, 3 de junio de 2016, y 27 de febrero de 2017, e infracción de los artículos 5 y 7 de la LCGC: (i) el control de incorporación ha de limitarse a la comprensión gramatical y la claridad de la redacción y (ii) el control de transparencia real solamente es predicable respecto de las cláusulas incorporadas a contratos celebrados con consumidores."

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 personada únicamente la parte recurrente por medio del procurador mencionado en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 12 de mayo de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º Admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la representación procesal de Caja Laboral Popular S.C.C. contra la sentencia dictada, el día 23 de noviembre de 2017 por la Audiencia Provincial de Álava (Sección 1.ª), en el rollo de apelación n.º 490/2017, dimanante del juicio ordinario n.º 673/2016, del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Vitoria-Gasteiz.



2.º Dejar los autos pendientes de señalamiento del día y hora para la votación y fallo".

3.- Al no solicitarse la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el 10 de noviembre de 2021, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 21 de julio de 2005, D. Bienvenido y Dña. Catalina, como prestatarios, e Ipar Kutxa Rural S.C.C. (actualmente, Caja Laboral Popular S.C.C.), como prestamista, suscribieron un contrato de préstamo con garantía hipotecaria, con un tipo de interés variable, si bien con una limitación mínima del 3,25%.

La finalidad del préstamo fue la financiación de la actividad empresarial de la prestataria, en concreto la adquisición de un establecimiento mercantil.

2.- Los Sres. Bienvenido y Catalina interpusieron una demanda contra Caja Laboral, en la que solicitaron que se declarase la nulidad de la mencionada cláusula de limitación a la variabilidad del tipo de interés y se ordenara la restitución de las cantidades cobradas como consecuencia de su aplicación.

3.- La sentencia de primera instancia estimó íntegramente la demanda, al considerar que la cláusula litigiosa había sido impuesta por la entidad prestamista de mala fe y con abuso de su posición contractual.

4.- Recurrida la sentencia de primera instancia por la entidad demandada, la Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación, al ratificar que hubo un abuso de la posición contractual de la entidad prestamista, que frustró la legítima expectativa de los prestatarios al contratar un interés variable.

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- *Único motivo de infracción procesal. Incongruencia. Principio dispositivo. Causa de pedir*

Planteamiento:

1.- El único motivo de infracción procesal se formula al amparo del art. 469.1.2º y 4º LEC, por infracción de los arts. 218.1 LEC y 24 CE.

2.- En el desarrollo del motivo se argumenta, resumidamente, que la sentencia declara la nulidad de la cláusula litigiosa por una causa distinta de la que se pedía en la demanda, ya que en ésta nunca se mantuvo que hubiera existido un abuso de posición dominante contractual, sino que lo que se postuló fue un control de transparencia. En consecuencia, la sentencia recurrida incurre en incongruencia y sitúa a la parte demanda en efectiva indefensión.

Decisión de la Sala:

1.- El principio de justicia rogada se suele identificar como la suma del principio dispositivo y del principio de aportación de parte y se configura legalmente como una exigencia para el tribunal en el art. 216 LEC, al decir:

"Los tribunales civiles decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes, excepto cuando la ley disponga otra cosa en casos especiales".

La manifestación última de estos principios en el proceso civil es la vinculación del órgano judicial a las peticiones formuladas por las partes, de manera que su decisión habrá de ser congruente con las mismas, sin que pueda otorgar cosa distinta a la solicitada, ni más de lo pedido, ni menos de lo resistido. Por ello, la sentencia 795/2010, de 29 de noviembre, recordó la correlación entre el principio de justicia rogada (art. 216 LEC) y la congruencia de la sentencia (art. 218.1 LEC).

2.- Como hemos mantenido en múltiples resoluciones (por todas, sentencia 580/2016, de 30 de julio), la congruencia exige una correlación entre los pedidos de las partes, oportunamente deducidos, y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta la petición y la causa de pedir.

A su vez, para decidir si una sentencia es incongruente o no, ha de realizarse un proceso comparativo entre el suplico del escrito de demanda y, en su caso, de la contestación, y la parte resolutive de las sentencias que deciden el pleito.

3.- En la demanda inicial del procedimiento, bajo la consideración de que los prestatarios eran consumidores, se ejercitó en exclusiva una acción individual de nulidad de una cláusula contractual por falta de transparencia y consiguiente abusividad, con fundamento en la Directiva 93/13/CE, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, y en el art. 82 TRLCU (aunque lo adecuado, en atención a la fecha en que se celebró el contrato, hubiera sido la cita de los arts. 10 y 10 bis de la Ley General para la Defensa de los



consumidores y usuarios de 1984), que se refiere también, precisa y expresamente, a la abusividad de una cláusula contractual en un contrato celebrado con consumidores.

Pero una vez descartada la cualidad de consumidores de los prestatarios, dada la finalidad profesional del préstamo, como hemos declarado en algunas sentencias (por ejemplo, 367/2016, de 3 de junio, o 30/2017, de 18 de enero), vista la remisión que, en relación con los contratos entre profesionales, hace la exposición de motivos de la LCGC a las normas contractuales generales, puede postularse la nulidad de determinadas cláusulas que comportan una regulación contraria a la legítima expectativa que, según el contrato suscrito, pudo tener el adherente. Pero tal modalidad de nulidad (que es la que acaba declarando la Audiencia Provincial en la sentencia recurrida) debe invocarse debidamente en la demanda, a fin de que la parte demandada pueda defenderse razonadamente de la concreta causa de nulidad que se ejercita. Lo que no se hizo en este caso, en que la demanda se basó únicamente en la falta de transparencia material y la abusividad de la cláusula controvertida.

4.- Desde ese punto de vista, como resolvimos en la sentencia 79/2020, de 4 de febrero, en un caso idéntico al presente, la sentencia recurrida alteró la causa de pedir y, como consecuencia de ello, resulta incongruente e infringe el art. 218.1 LEC. Por lo que debe estimarse el recurso de infracción procesal y de conformidad con lo previsto en la regla 7ª de la Disposición Final Decimosexta LEC, debe anularse la sentencia recurrida y dictarse nueva sentencia, para resolver el recurso de apelación, teniendo también en cuenta lo que se hubiere alegado como fundamento del recurso de casación.

TERCERO.- Asunción de la instancia. Recurso de apelación

1.- Es patente que los demandantes, en cuanto que realizaron el negocio jurídico con una finalidad profesional o empresarial, carecían de la cualidad legal de consumidores. De donde resulta la improcedencia de los controles de transparencia y abusividad postulados en la demanda, según reiterada y uniforme jurisprudencia de esta sala (sentencias 367/2016, de 3 de junio; 30/2017, de 18 de enero; 41/2017, de 20 de enero; 57/2017, de 30 de enero; 587/2017, de 2 de noviembre; 639/2017, de 23 de noviembre; y 414/2018, de 3 de julio; entre otras).

2.- En su virtud, debe estimarse el recurso de apelación formulado por la entidad demandada, revocar la sentencia de primera instancia y desestimar la demanda.

CUARTO.- Costas y depósitos

1.- La estimación del recurso extraordinario por infracción procesal implica que no quepa hacer expresa imposición de las costas causadas por dicho recurso y por el de casación, según determina el art. 398.2 LEC.

2.- A su vez, la estimación del recurso de apelación conlleva que tampoco proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por el mismo, a tenor del mismo art. 398.2 LEC.

3.- La desestimación de la demanda supone que deban imponerse a los demandantes las costas de la primera instancia, conforme ordena el art. 394.1 LEC.

4.- Proceda acordar también la devolución de los depósitos constituidos para los recursos de apelación, casación y extraordinario por infracción procesal, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 8, 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 Laboral Popular SCC contra la sentencia núm. 510/2017, de 23 de noviembre, dictada por la Audiencia Provincial de Álava, Sección 1ª, en el recurso de apelación núm. 490/2017.

2.º- Estimar el recurso de apelación interpuesto por Caja Laboral Popular SCC contra la sentencia núm. 162/2017, de 22 de junio, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Vitoria, en el juicio ordinario núm. 673/2016, que revocamos.

3.º- Desestimar la demanda interpuesta por D. Bienvenido y Dña. Catalina contra Caja Laboral Popular SCC.

4.º- Condenar a D. Bienvenido y Dña. Catalina al pago de las costas de la primera instancia.

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



6.º- Ordenar la devolución de los depósitos constituidos para la formulación de los mencionados recursos.
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.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ