



Roj: **STS 3600/2022 - ECLI:ES:TS:2022:3600**

Id Cendoj: **28079110012022100648**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/10/2022**

Nº de Recurso: **1242/2019**

Nº de Resolución: **651/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 651/2022

Fecha de sentencia: 11/10/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1242/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 05/10/2022

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE BARCELONA SECCION N. 15

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Andres Sanchez Guiu

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 1242/2019

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

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Andres Sanchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 651/2022

Excmos. Sres.

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 11 de octubre de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Nicanor , representado por el procurador D. Javier Segura Zariquiey, bajo la dirección letrada de D.ª Asunción Carrillo Navarro, contra la sentencia núm. 954/2018, de 17 de diciembre, dictada por la Sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 1116/2017, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 65/2016 del Juzgado de



Primera Instancia n.º 41 de Barcelona, sobre condiciones generales de la contratación -cláusula suelo-. Ha sido parte recurrida Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A., representado por el procurador D. Ignacio López Chocarro y bajo la dirección letrada de D. David Viladecans Jiménez.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.ª Inmaculada Guasch Sastre, en nombre y representación de D. Nicanor , interpuso demanda de juicio ordinario contra Banco Bilbao Vizcaya S.A. en la que solicitaba se dictara sentencia:

"por la que estimando íntegramente la demanda:

"a) Se declare la nulidad por abusiva y falta de consentimiento de la cláusula suelo contenida en la condición financiera tercera bis de la escritura de préstamo hipotecario suscrita por las partes en fecha 14 de septiembre de 2005 y demás cláusulas contenidas en dicha escritura de la que traigan causa, con efectos desde la primera reclamación extrajudicial de fecha 29 de agosto de 2013

"b) Como consecuencia de tal declaración, se declare que el tipo aplicable durante el resto de la vigencia del contrato de préstamo y desde la fecha anteriormente señalada será el acordado por las partes en la escritura de préstamo hipotecario, Euribor más 1,47 puntos porcentuales, menos, en su caso, bonificaciones pactadas.

"c) Se condene a Catalunya Banc a estar y pasar por dichas declaraciones.

"d) Todo ello con más las costas del pleito habida cuenta la existencia de requerimientos fehacientes desatendidos".

2.- La demanda fue presentada el 22 de enero de 2016 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 41 de Barcelona, se registró con el núm. 65/2016. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

3.- El procurador D. Ignacio López Chocarro, en representación de Catalunya Banc S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación íntegra de la demanda y la condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado n.º 41 de Barcelona dictó sentencia n.º 171/2017, de 31 de julio, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando totalmente la demanda instada por Don Nicanor , representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. Guasch, contra CATALUNYA BANC, sucedida procesalmente por BANCO BILBAO VIZCAYA,S.A, representada por el Procurador Sr. López Chocarro, debo declarar y declaro nula de pleno derecho la estipulación tercera bis incorporada en la escritura de Préstamo Hipotecario de 14 de septiembre de 2005 obrante como doc 1 de demanda, que establece un límite a las revisiones del tipo de interés de un mínimo aplicable de un 3,00%, así como la de cualquier otra referencia inserta en la escritura o derivada de la misma a la limitación mínima del tipo de interés aplicable reseñada.

"Y como consecuencia de lo anterior, debo condenar y condeno a la demandada a recalcular las cuotas devengadas y cobradas en exceso al demandante desde el 29-8-2013 aplicando indebidamente la citada cláusula suelo, omitiendo ahora en el recálculo la dicha cláusula suelo y con restitución al demandante de dichas cantidades indebidamente percibidas desde tal fecha, sin perjuicio del art 576LEC.

Condenándose igualmente a la demandada al pago de las costas causadas en esta instancia".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación del BBVA S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 1116/2017 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 17 de diciembre de 2018, cuya parte dispositiva establece:

"Estimar el recurso de apelación interpuesto por Banco Bilbao Vizcaya S.A. contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 41 de Barcelona de fecha 31 de julio de 2017, que se revoca, no haciendo expresa condena en costas en esta alzada, ni en la instancia, con devolución del depósito constituido para recurrir."

TERCERO .- *Interposición y tramitación del recurso de casación*



1.- La procuradora D.^a Inmaculada Guasch Sastre, en representación de D. Nicanor , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Único.- Por infracción de los artículos 8.2 de la LCGC y artículos 80 y 82 de la LCU en relación con el enjuiciamiento y apreciación de la abusividad por falta de transparencia de la cláusula suelo impugnada en la demanda, contraviniendo la sentencia recurrida la jurisprudencia del Tribunal Supremo emanada entre otras de las Sentencia 241/13 de 9 de mayo, Sentencia 222/15 de 29 de abril, Sentencia 334/17 de 25 de mayo y Sentencia 464/14 de 8 de septiembre."

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 10 de noviembre de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D. Nicanor contra la sentencia de 17 de diciembre de 2018 dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15.^a) en el rollo de apelación n.º 1116/2017 dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 65/2016 del Juzgado de Primera Instancia n.º 41 de Barcelona".

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

4.- Al no solicitarse por las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el 5 de octubre de 2022, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 14 de septiembre de 2005, D. Nicanor suscribió una escritura de préstamo con garantía hipotecaria con Caixa Manresa (actualmente BBVA), con un interés variable, si bien con una cláusula de limitación a la variabilidad del tipo de interés pactado que impedía que pudiera ser inferior al 3% nominal anual o superior al 12% nominal anual.

2.- El Sr. Nicanor formuló una demanda contra la mencionada entidad financiera, en la que solicitó la nulidad de la indicada cláusula de limitación a la variabilidad del interés pactado y la devolución de las cantidades cobradas por su aplicación.

3.- El juzgado dictó sentencia estimatoria de dicha pretensión, declaró la nulidad de la cláusula y condenó a la entidad prestamista a devolver las cantidades cobradas como consecuencia de su aplicación, con sus intereses.

4.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la entidad demandada. La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación, por considerar que la estipulación era clara y fácilmente comprensible y superaba los controles de incorporación y transparencia, en particular, porque consideró que la información contenida en la oferta vinculante entregada con antelación era suficiente para que el consumidor fuera consciente de lo que suponía la cláusula suelo. Como consecuencia de lo cual, revocó la sentencia de primera instancia y desestimó la demanda.

5.- El prestatario ha interpuesto un recurso de casación.

SEGUNDO.- *Recurso de casación. Planteamiento. Admisibilidad*

1.- El recurso de casación por interés casacional se basa en un único motivo, que denuncia la infracción de los arts. 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC) y 80 y 82 del Texto Refundido de la Ley General para la defensa de los consumidores y usuarios (TRLUCU), en relación con las sentencias de esta sala 241/2013, de 9 de mayo, 222/2015, de 29 de abril, 334/2017, de 25 de mayo, y 464/2014, de 8 de septiembre.

2.- En su desarrollo, la parte recurrente argumenta, resumidamente, que la sentencia recurrida no realiza adecuadamente el control de transparencia de la cláusula controvertida, ni argumenta cómo el consumidor pudo ser conocedor de la carga jurídica y económica de la cláusula litigiosa.

3.- La parte recurrida alegó que el recurso es inadmisibile, por hacer supuesto de la cuestión y alterar la base fáctica. Sin embargo, tales óbices de admisibilidad no pueden ser atendidos, porque la parte recurrente



no discute la valoración probatoria, sino la valoración jurídica que hace la Audiencia Provincial sobre la transparencia de la cláusula controvertida.

TERCERO.- *El control de transparencia en las cláusulas de limitación a la variabilidad del tipo de interés. Importancia de la información precontractual. Estimación del recurso de casación*

1.- Hemos de tener en cuenta que el control de transparencia de las condiciones generales de los contratos concertados con consumidores ha sido ya analizado en múltiples sentencias tanto del TJUE como de este Tribunal Supremo.

2.- En la jurisprudencia del TJUE han abordado esta cuestión las sentencias de 21 de marzo de 2013, asunto C-92/11, caso *RWE Vertrieb* ; 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso *Kásler y Káslerne Rábai* ; 26 de febrero de 2015, asunto C- 143/13, caso *Matei*; y 23 de abril de 2015, asunto C-96/14, caso *Van Hove*. A tenor de estas resoluciones, no solo es necesario que las cláusulas estén redactadas de forma clara y comprensible, sino también que el adherente pueda tener un conocimiento real de las mismas, de forma que un consumidor informado pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, la carga jurídica y económica del contrato.

3.- A su vez, la jurisprudencia de esta sala (por todas, sentencia 367/2017, de 8 de junio y las que en ella se citan), con base en el art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (en lo sucesivo, la Directiva 93/13/CEE o simplemente, la Directiva) y los arts. 60.1 y 80.1 TRLCU, ha exigido también que las condiciones generales de los contratos concertados con los consumidores cumplan con el requisito de la transparencia. Este control de transparencia tiene por objeto que el adherente pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente le supone el contrato celebrado, esto es, el sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación de los riesgos.

4.- Se trata de impedir que pueda agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como este la había percibido, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya trascendencia jurídica o económica pasó inadvertida al consumidor porque se le dio un inapropiado tratamiento secundario y no se facilitó al consumidor la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula.

5.- Tanto la jurisprudencia comunitaria, como la de esta sala, han resaltado la importancia que para la transparencia en la contratación con los consumidores tiene la información precontractual que se les facilita, porque es en esa fase cuando se adopta la decisión de contratar. La STJUE de 21 de marzo de 2013, asunto C- 92/11, caso *RWE Vertrieb* , declara al referirse al control de transparencia:

"44. En efecto, reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información".

Doctrina reiterada por el TJUE en las sentencias de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso *Matei*, párrafo 75 ; 23 de abril de 2015, asunto C-96/14, caso *Van Hove* , párrafo 47; y 21 de diciembre de 2016, asuntos acumulados C- 154/15, C-307/15 y C-308/15, caso *Gutiérrez Naranjo*.

Como hemos declarado en la sentencia 170/2018, de 23 de marzo, la información precontractual es la que permite realmente comparar ofertas y adoptar la decisión de contratar.

6.- La sentencia recurrida ha tomado en consideración este criterio relativo a la información precontractual y ha considerado que la entrega con antelación suficiente de la oferta vinculante, en la que figuraba una mención numérica al tipo mínimo y máximo de interés, era suficiente para satisfacer el nivel de información necesario para superar el control de transparencia.

Sin embargo, este tribunal, conforme a su propia jurisprudencia, no comparte dicha valoración jurídica. En el documento en que se plasmó la oferta vinculante ni siquiera se hacía mención expresa a la limitación de la variabilidad del tipo de interés pactado, sino que, dentro de un conjunto de datos relativos al interés fijo inicialmente aplicable, el variable que lo sustituiría al año, el diferencial que se sumaría al tipo de referencia y cuál sería el sustitutivo si el tipo de referencia desapareciera, únicamente figuraba la siguiente mención: "Tipus interés mínim: 3,000%; Tipus interés máxim: 12,000%".

7.- Esa simple indicación numérica, que ni siquiera hace mención a que constituya un límite a lo pactado y que no se acompaña de ninguna otra aclaración sobre su trascendencia, no permite concluir por sí sola que en este caso el consumidor hubiera sido informado, con la antelación suficiente, de la existencia de un suelo



que impedía que el tipo de interés pudiera bajar más. Máxime si el dato no se encuentra resaltado de tal forma que no pueda pasar inadvertido al consumidor; lo que no ocurre, como aquí acontece, cuando es uno más de los numerosos datos que se encuentran en la oferta vinculante. La información precontractual que se exige va destinada a que el consumidor pueda conocer la existencia del límite y cómo incide en la variabilidad del interés un tiempo antes de la celebración del contrato. De tal manera que, en un supuesto como el presente, tal información resultaba insuficiente.

8.- Como consecuencia de ello, el recurso de casación debe ser estimado. Y al asumir la instancia, por los mismos fundamentos expuestos, debe desestimarse el recurso de apelación de la entidad prestamista y confirmarse la sentencia de primera instancia.

CUARTO.- Costas y depósitos

1.- La estimación del recurso de casación comporta que no proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por el mismo, conforme previene el art. 398.2 LEC.

2.- La desestimación del recurso de apelación conlleva que deban imponerse sus costas a la parte apelante, como ordena el art. 398.2 LEC.

3.- Asimismo, procede la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso de apelación y la devolución del constituido para el recurso de casación, de conformidad con la disposición adicional 15.^a, 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.- Estimar el recurso de casación interpuesto por D. Nicanor contra la sentencia núm. 954/2018, de 17 de diciembre, dictada por la Sección 15^a de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 1116/2017-1, que casamos y anulamos.

2.- Desestimar el recurso de apelación interpuesto por BBVA S.A. contra la sentencia núm. 171/2017, de 31 de julio, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 41 de Barcelona, que confirmamos.

3.- Imponer a BBVA S.A. las costas del recurso de apelación.

4.- No hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación.

5.- Ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso de apelación y la devolución del constituido para el recurso de casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.