



Roj: **STS 108/2020** - ECLI: **ES:TS:2020:108**

Id Cendoj: **28079110012020100042**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **22/01/2020**

Nº de Recurso: **1267/2017**

Nº de Resolución: **48/2020**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 48/2020

Fecha de sentencia: 22/01/2020

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 1267/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/01/2020

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE SALAMANCA 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.: 1267/2017

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. 48/2020

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 22 de enero de 2020.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D. Juan Pablo y D.ª Aurora, representados por la procuradora D.ª Teresa María Fernández de la Mela Muñoz, bajo la dirección letrada de D. Fernando Simón-Moretón Martín, contra la sentencia núm. 543/2016, de 28



de diciembre de 2016, dictada por la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Salamanca, en el recurso de apelación núm. 565/2016, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 750/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Salamanca, sobre condiciones generales de la contratación. Ha sido parte recurrida Caja Rural de Salamanca Sociedad Cooperativa de Crédito, representada por la procuradora D.ª M.ª Asunción Sánchez González y bajo la dirección letrada de D.ª Mayra Regidor Muñoz.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.ª Teresa Fernández de la Mela Sánchez, en nombre y representación de D. Juan Pablo y D.ª Aurora, interpuso demanda de juicio ordinario contra caja Rural de Salamanca, Sociedad Cooperativa de Crédito, en la que solicitaba se dictara sentencia por la que:

"1. Se declare la nulidad de la cláusula suelo que obra en la cláusula TERCERA-BIS de la escritura de Préstamo Hipotecario, otorgada ante el Notario Don Juan Antonio Blanco González, el día 3 de septiembre de 2012, bajo el nº 1.192 de su protocolo, suscrito entre DON Juan Pablo y DOÑA Aurora y la Entidad CAJA RURAL DE SALAMANCA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO manteniéndose vigente el resto del contrato.

"2. Se condene a la demandada a reintegrar a mis mandantes las cantidades cobradas indebidamente en virtud de la referida cláusula abusiva más los intereses legales devengados, así como los que se vayan devengando en un futuro hasta dictarse sentencia, todo ello por efecto de la nulidad que se pretende en esta demanda.

"3. Se impongan a la parte demandada las costas del presente procedimiento".

2.- La demanda fue presentada el 29 de noviembre de 2015 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Salamanca, se registró con el núm. 750/2015. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª María Jesús Hernández González, en representación de Caja Rural, 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 5 de Salamanca dictó sentencia n.º 57/2016, de 16 de mayo, con la siguiente parte dispositiva:

"Estimando la demanda formulada por la Procuradora Sra. Fernández de la Mela en nombre y representación de DON Juan Pablo y DOÑA Aurora contra CAJA RURAL DE SALAMANCA SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO, declaro la nulidad de la cláusula suelo que obra en la cláusula 3º bis de la escritura de préstamo hipotecario el día 3 de septiembre de 2012 suscrita entre los litigantes, manteniéndose vigente el resto del contrato. Debiendo la demandada reintegrar a los demandantes las cantidades indebidamente cobradas en virtud de dicha cláusula, más los intereses legales devengados, todo ello a partir de la fecha 09-05-2013. Con expresa imposición de costas".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Caja Rural de Salamanca Sociedad Cooperativa de Crédito.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Salamanca, que lo tramitó con el número de rollo 565/2016 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 28 de diciembre de 2016, cuya parte dispositiva establece:

"Estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de CAJA RURAL DE SALAMANCA SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO revocamos la sentencia de instancia de 16 de mayo de 2016 debiendo desestimar la demanda interpuesta por la representación de D. Juan Pablo y Doña Aurora de nulidad de la cláusula suelo incluida la escritura de préstamo hipotecario de 3 de septiembre de 2012, sin hacer pronunciamientos respecto de las costas de primera instancia ni respecto de las costas de esta apelación".

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

1.- La procuradora Teresa María Fernández de la Mela Muñoz, en representación de D. Juan Pablo y D.ª Aurora, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:



"Primero.- Al amparo del artículo 469.1.4º de la LEC, en relación con el artículo 24.1 de la CE, y de los artículos 326 y 376 de la LEC y jurisprudencia que los desarrolla, y que se cita en el presente motivo, respecto de la práctica de la prueba y la consiguiente valoración de la misma, al llevarse a cabo por la sentencia recurrida una valoración manifiestamente arbitraria o ilógica.

"Segundo.- Al amparo del artículo 469.1.2º de la LEC, en cuanto que la Sentencia recurrida infringe el artículo 217 de la LEC, y la jurisprudencia que la desarrolla, y que se cita en el presente motivo."

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Único.- Interés casacional por la oposición de la Sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo relativa a la declaración de nulidad, a tenor de lo dispuesto en los artículos:

- Art. 5 y 7 Ley 7/1998 de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación y artículo 80 TRLGDCU.

- Artículos 60 y 82.2 TRLGDCU y en relación con lo dispuesto en la Directiva 93/13/CEE, conforme el artículo 4 bis apartado primero de la Ley Orgánica del Poder Judicial."

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 julio de 2019, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) No admitir el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la representación procesal de Juan Pablo y Aurora contra la sentencia dictada, con fecha 28 de diciembre de 2016, por la Audiencia Provincial de Salamanca (Sección 1ª), en el rollo de apelación n.º 565/2016 dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 750/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Salamanca, con imposición de las costas y pérdida del depósito constituido del referido recurso.

2.º) Admitir el recurso de casación interpuesto frente a la referida sentencia".

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

4.- Por providencia de 2 de diciembre de 2019 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 15 de enero de 2019, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

1.- El 3 de septiembre de 2012, D. Juan Pablo y Dña. Aurora, como prestatarios, y Caja Rural de Salamanca S.C.C., como prestamista, suscribieron un contrato de préstamo con garantía hipotecaria a interés variable, si bien se incluyó una cláusula de limitación a la variabilidad del tipo de interés (4%).

2.- Los Sres. Juan Pablo y Aurora interpusieron una demanda contra la Caja Rural, en la que solicitaron la nulidad de la mencionada cláusula.

3.- La demanda fue estimada en parte en primera instancia. El juzgado consideró, resumidamente, que la cláusula no superaba el control de transparencia.

4.- El recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada fue estimado por la Audiencia Provincial. Consideró que los prestatarios estaban informados de la existencia y consecuencias de la cláusula suelo, porque la misma constaba en la ficha de información personalizada (FIPER) que se les entregó con antelación, al igual que una simulación y un cuadro de amortización, en el que ya constaba la aplicación del mínimo del 4%. Por lo que revocó la sentencia de primera instancia y desestimó la demanda.

SEGUNDO.- Único motivo de casación. Transparencia. Información precontractual

Planteamiento:

1.- El único motivo de casación formulado por los demandantes denuncia la infracción de los arts. 5 y 7 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC) y 60 y 82 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (TRLGCU).

2.- En el desarrollo del motivo se alega, resumidamente, que la información precontractual ofrecida a los prestatarios antes de la suscripción del préstamo no advirtió de la existencia de la cláusula suelo ni de sus



consecuencias. Así como que se trató de una información meramente formularia, insuficiente para que los prestatarios fueran conscientes de la carga jurídica y económica del contrato.

3.- La parte recurrida, al oponerse al recurso de casación, alegó su inadmisibilidad, porque adolece de claridad expositiva, no respeta el relato fáctico de la sentencia recurrida y no identifica en qué se opone la sentencia recurrida a la jurisprudencia que invoca.

Dichas objeciones no pueden ser atendidas. Aunque el recurso de casación es ciertamente farragoso y en muchas de sus alegaciones se limita a repetir o copiar preceptos legales o citas jurisprudenciales, en lo esencial cumple con las exigencias de formulación de este tipo de recursos, puesto que identifica las normas sustantivas que considera infringidas y las relaciona con la jurisprudencia de esta sala que, a su juicio, no ha sido correctamente aplicada por la Audiencia Provincial. Y aunque discuta la base fáctica, como el recurso extraordinario por infracción procesal no se admitió, lo relevante es que cuestiona la valoración jurídica que hace la sentencia recurrida en orden al cumplimiento de las obligaciones de información precontractual.

Decisión de la Sala:

1.- 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*; entre otras muchas.

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.

2.- La sentencia recurrida parte de este criterio, por cuanto en su argumentación da especial relevancia a que se entregara anticipadamente a los prestatarios la ficha FIPER, que en la oferta vinculante constara el tipo mínimo o suelo, que también se les entregara una simulación y que en el cuadro de amortización se reflejara expresamente la aplicación del suelo.

3.- La ficha de información personalizada (conocida en la práctica bancaria como FIPER) estaba regulada en la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, cuyo art. 22 establecía:

"Artículo 22. Ficha de Información Personalizada.

"1. Las entidades de crédito, una vez que el cliente haya facilitado la información que se precise sobre sus necesidades de financiación, su situación financiera y sus preferencias, proporcionarán a este la información personalizada que resulte necesaria para dar respuesta a su demanda de crédito, de forma que le permita comparar los préstamos disponibles en el mercado, valorar sus implicaciones y adoptar una decisión fundada sobre si debe o no suscribir el contrato. Esta información se facilitará mediante la Ficha de Información Personalizada (FIPER) que figura en el anexo II.

"2. La Ficha de Información Personalizada se entregará a todos los clientes de préstamos, de forma gratuita, con la debida antelación y, en todo caso, antes de que el cliente quede vinculado por cualquier contrato u oferta.

"3. Toda información adicional que la entidad facilite al cliente figurará en un documento separado, que deberá adjuntarse a la Ficha de Información Personalizada".

Esa Orden fue desarrollada por la Circular 5/2012 del Banco de España, que establecía los casos en que la entidad financiera debía entregar la ficha FIPER al cliente. Cuyo art. 19 dispuso que siempre quedaban sujetos a este requisito los préstamos con garantía hipotecaria sobre viviendas situadas en España y otorgados a personas físicas con residencia en España.

Ni la Orden ni la Circular contenían previsión específica alguna sobre la antelación con la que tenía que realizarse y entregarse la FIPER. No obstante, la Memoria del Servicio de Reclamaciones del Banco de España de 2011 aconsejó un plazo de tres días hábiles anteriores al otorgamiento de la escritura pública (mismo plazo



que tenía el cliente para examinar la minuta de la escritura pública de formalización del préstamo hipotecario). Y concluyó que, en todo caso:

"[d]e acuerdo con criterios de buenas prácticas bancarias, las entidades deben estar en condiciones de acreditar haber facilitado la información de las condiciones financieras de las operaciones formalizadas con anterioridad a la fecha de la firma de la escritura pública de formalización del préstamo".

4.- Respecto a la relación entre la FIPER y la oferta vinculante, el art. 23 de la Orden EHA antes citada establecía:

"Artículo 23. Oferta vinculante.

"1. Una vez el cliente y la entidad hayan mostrado su voluntad de contratar un determinado servicio bancario de préstamo hipotecario, se disponga de la tasación correspondiente del inmueble y se hayan efectuado las oportunas comprobaciones sobre su situación registral y sobre la capacidad financiera del cliente conforme a lo dispuesto en el artículo 18, este podrá solicitar a la entidad la entrega de una oferta vinculante.

"2. La oferta vinculante se facilitará mediante una Ficha de Información Personalizada como la que figura en el Anexo II en la que, adicionalmente, se especificará lo siguiente: a) Que se trata de una oferta vinculante. b) El plazo de vigencia de dicha oferta.

"3. Toda información adicional que la entidad facilite al cliente en la oferta vinculante figurará en un documento separado, que deberá adjuntarse a la Ficha de Información Personalizada.

"4. Si la oferta vinculante se hace al mismo tiempo que se entrega la Ficha de Información Personalizada y coincide íntegramente en cuanto a su contenido, podrá facilitarse al cliente en un único documento".

En consecuencia, aunque la oferta vinculante coincidía básicamente con el contenido de la FIPER, iba más allá, porque obligaba a la entidad durante un tiempo de vigencia determinado.

5.- Sobre tales bases, la Audiencia Provincial considera probado que tanto la FIPER como la oferta vinculante fueron entregadas a los clientes tres días antes de la firma de la escritura (presume su conocimiento, porque respecto de otro de los extremos contenidos en tales documentos, la comisión de apertura, los clientes mostraron su disconformidad y hubo que renegociarla). Y en esa documentación precontractual constaba de manera clara e incluso repetida que el préstamo podía tener un interés mínimo que, llegado el caso, podría mantenerse durante toda su vigencia. Y en un apartado específico, denominado "Riesgos y advertencias", se advertía expresamente, en un recuadro, lo siguiente:

"A pesar de ser variable nunca se beneficiará de descensos del tipo de interés de referencia por debajo del 4%".

6.- Con tales elementos no cabe considerar que la valoración jurídica que hace la Audiencia Provincial sobre la transparencia de la cláusula sea errónea, infrinja los preceptos que se citan en el recurso, ni desconozca la jurisprudencia de esta sala. Por lo que el recurso de casación debe ser desestimado.

TERCERO.- Costas y depósitos

1.- Habida cuenta la desestimación del recurso de casación, deben imponerse a los recurrentes las costas causadas por él, según determinan los arts. 394.1 y 398.1 LEC.

2.- Igualmente, debe acordarse la pérdida del depósito constituido para su formulación, a tenor de la Disposición adicional 15ª, apartado 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.º- Desestimar el recurso de casación formulado por D. Juan Pablo y Dña. Aurora contra la sentencia núm. 543/2016, de 28 de diciembre, dictada por la Audiencia Provincial de Salamanca, en el Recurso de Apelación núm. 565/2016.

2.º- Condenar a los recurrentes al pago de las costas del mencionado recurso y ordenar la pérdida del depósito constituido para su interposición.

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.