

## CLÁUSULAS ABUSIVAS

### *Doctrina del Tribunal Supremo sobre cláusulas suelo*

[STS, Pleno, Sala de lo Civil, Madrid, núm. 138/2015, de 24 de marzo de 2015, recurso: 1765/2013, Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena, Presidente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.](#)

**Fundamento jurídico del control de transparencia – Corrección de los criterios empleados en la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm.241/2013 para aplicar el control de transparencia – Falta de transparencia y carácter abusivo de la condición general – Licitud general de las cláusulas suelo (sinopsis de Fernando Zunzunegui y Paloma Corbal)**

**Fundamento jurídico del control de transparencia:** “La sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012, de 18 de junio, consideró que el control de contenido que puede llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula no se extiende al equilibrio de las "contraprestaciones", (...) de tal forma que no cabe un control del precio. (...) Pero (...) que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia. (...) Que las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, se redacten de manera clara y comprensible no implica solamente que deban posibilitar el conocimiento real de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible, objeto del control de inclusión o incorporación (...). Supone, además, que no pueden utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen subrepticamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio. El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad (...) porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados. Por tanto, estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación. (...) La sentencia núm. 241/2013 basaba dicha exigencia de transparencia (...) en los arts. 80.1 y 82.1 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (...), interpretados conforme al art. 4.2 y 5 de la Directiva 93/13/CEE, y citaba a tales efectos lo declarado en la STJUE de 21 de marzo de 2013 (...). La STJUE de 30 de abril de 2014 (...) confirma la corrección de esta interpretación (...). Esta doctrina ha sido reiterada en la posterior STJUE de 26 de febrero de 2015 (...). La Sala, en la sentencia núm. 241/2013, no ha realizado una labor de "creación judicial del Derecho" que exceda de su función de complemento del ordenamiento jurídico que le asigna el art. 1.6 del Código Civil, sino que ha

interpretado la normativa interna a la luz de la letra y la finalidad de la Directiva 93/13/CEE, tal como esta ha sido interpretada por la jurisprudencia del TJUE. (...) La denominada "cláusula suelo" debe ser objeto de un control de transparencia que vaya más allá del control de incorporación, que verifique que la información suministrada permite al consumidor saber que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato y puede incidir de forma importante en el contenido de su obligación de pago, y que el adherente puede tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega en la economía del contrato (...)."

**Corrección de los criterios empleados en la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo núm.241/2013 para aplicar el control de transparencia:** "La doctrina sentada en la sentencia núm. 241/2013 no infravalora (...) la Orden de 5 de mayo de 1994, sino que le otorga la trascendencia (...) de garantizar razonablemente la observancia de los requisitos exigidos por la LCGC (...). Pero el cumplimiento de las prescripciones de dicha norma no garantiza, por sí solo, la necesaria transparencia de las condiciones generales que recogen la cláusula suelo, de modo que el consumidor adherente pueda hacerse una idea cabal y suficiente de las importantes consecuencias económicas que puede tener la inserción de dicha cláusula. (...) Tampoco se infravalora la actuación del notario autorizante de la escritura de préstamo hipotecario. (...) El art. 84 TRLCU solo prevé que el notario no autorizará los contratos o negocios jurídicos en los que se pretenda la inclusión de cláusulas declaradas nulas por abusivas en sentencia inscrita en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación. Y (...) la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994, (...) al prever que el notario advertirá sobre los « [...] límites a la variación del tipo de interés», establece que «en particular cuando las limitaciones no sean semejantes al alza y a la baja, el Notario consignará expresamente en la escritura esta circunstancia, advirtiéndolo de ello a ambas partes». (...) La razón de considerar abusiva las condiciones generales que establecían la cláusula suelo, objeto de aquella sentencia, no era el desequilibrio entre el suelo y el techo, sino la falta de transparencia en el establecimiento del suelo por debajo del cual no bajaría el tipo de interés variable pactado. (...) La intervención del notario tiene lugar (...) en el momento de la firma de la escritura de préstamo hipotecario, a menudo simultáneo a la compra de la vivienda, por lo que no parece que sea el momento más adecuado para que el consumidor revoque una decisión previamente adoptada con base en una información inadecuada. (...) La Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994 (...) no impone (...) que "suelo" y "techo" se incluyan en una misma cláusula, y menos aún que se haga creando la apariencia de que el suelo tiene como contraprestación inescindible la fijación de un techo. (...) Tampoco la exigencia de exhaustividad en la información y la contratación en masa justifica (...) que no pueda darse la información sobre un elemento esencial del contrato, en cuanto que conformador del precio, con un tratamiento adecuado a tal carácter y de un modo que permita al consumidor hacerse una idea adecuada de las consecuencias económicas que dicha cláusula puede suponer para él (...). En cuanto al "sesgo" que el recurso atribuye al enjuiciamiento del tribunal, (...) se ha constatado el perjuicio que la inserción de dicha condición general, de forma no transparente, supone para el consumidor adherente cuando como consecuencia de la fuerte bajada de los tipos de referencia, el interés que paga por el préstamo hipotecario es superior al que resultaría de la aplicación de los diferenciales, más altos, ofertados por entidades financieras competidoras, que no incluían en los clausulados de sus préstamos la llamada "cláusula suelo", de un modo que no pudo ser previsto al contratar por la falta de transparencia en la inserción de la condición general en el contrato. La afirmación (...) acerca de la "imposibilidad" de hacer simulaciones de escenarios diversos se contradice con la afirmación de que el propio Banco de España, en el informe que presentó al Senado, proponía que se hicieran, y carece de un fundamento razonable. (...) Por último, la alegación de que el control de transparencia con base en los criterios expresados en la sentencia solo puede ser apreciado caso por caso, no se comparte, porque es incompatible con la regulación que tanto el Derecho interno como el comunitario hacen de la acción colectiva. (...) De acuerdo con la tesis mantenida en el recurso, nunca podría realizarse un control abstracto de la validez de las condiciones generales de los contratos celebrados con consumidores porque sería incompatible con tener en cuenta las circunstancias concurrentes

en cada caso concreto, y lo que para un consumidor pudiera considerarse abusivo por causar un desequilibrio perjudicial para sus derechos en contra de las exigencias de la buena fe, para otro consumidor con una superior formación o posición económica no lo sería. El control abstracto de validez de las condiciones generales de la contratación opera tomando en consideración lo que puede entenderse como un consumidor medio (...) y las características de las pautas estandarizadas de la contratación en masa (...). Negar la posibilidad de un control abstracto y obligar a cada consumidor a litigar para que se declare la nulidad de la condición general abusiva supondría un obstáculo difícilmente salvable para la protección de sus legítimos intereses económicos mediante procedimientos eficaces, como les garantiza la normativa comunitaria y la interna, incluida la Constitución (...). La posibilidad de tal control abstracto se justifica por la existencia de condiciones generales de la contratación empleadas en una pluralidad de contratos y en la utilización por la predisponente de pautas estandarizadas en la contratación de estos préstamos, propias de la contratación en masa.”

**Falta de transparencia y carácter abusivo de la condición general:** “(...) La crítica que se formula acerca de que el juicio de abusividad queda diluido en el juicio de transparencia, de modo que toda cláusula suelo no transparente es abusiva, no se considera correcta. (...) Esa falta de transparencia puede ser, excepcionalmente, inocua para el adherente, pues pese a no poder hacerse una idea cabal de la trascendencia que determinadas previsiones contractuales pueden provocar sobre su posición económica o jurídica en el contrato, las mismas no tienen efectos negativos para el adherente. Pero no es ese el supuesto de las llamadas "cláusulas suelo". La falta de transparencia en el caso de este tipo de condiciones generales provoca un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, objetivamente incompatible con las exigencias de la buena fe, consistente en la imposibilidad de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener el préstamo con "cláusula suelo" en el caso de bajada del índice de referencia, lo que priva al consumidor de la posibilidad de comparar correctamente entre las diferentes ofertas existentes en el mercado.”

**Licitud general de las cláusulas suelo:** “(...) La sentencia núm. 241/2013 (...) no niega la licitud, en abstracto, de la cláusula suelo, sino que afirma su carácter abusivo cuando, pese a superar el control de inclusión, no es transparente en el sentido que se ha explicado.”

[Texto completo de la sentencia](#)

\*\*\*