

CLÁUSULAS SUELO

Improcedencia del control de transparencia en contratos con no consumidores

[STS, Sala de lo Civil, núm. 41/2017, de 20 de enero, recurso: 2341/2014. Ponente: Excmo. Sr. Pedro José Vela Torres. Presidente: Excmo. Sr. Francisco Marín Castán.](#)

El control de las CGC en contratos con profesionales o empresarios – Improcedencia del control de transparencia de las condiciones generales en contratos con adherentes no consumidores – Inexistencia de vicio del consentimiento (sinopsis de Fernando Zunzunegui e Ignacio Martín).

El control de las CGC en contratos con profesionales o empresarios: “(...) la Exposición de Motivos de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación indica claramente que el concepto de abusividad queda circunscrito a los contratos con consumidores, pero añade: «Esto no quiere decir que en las condiciones generales entre profesionales no pueda existir abuso de una posición dominante. Pero tal concepto se sujetará a las normas generales de nulidad contractual. Es decir, nada impide que también judicialmente pueda declararse la nulidad de una condición general que sea abusiva cuando sea contraria a la buena fe y cause un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes, incluso aunque se trate de contratos entre profesionales o empresarios». (...) la Sentencia de esta Sala 241/2013, (...) rechazó expresamente (...) que el control de abusividad pueda extenderse a cláusulas perjudiciales para el profesional o empresario. Pero igualmente (...) recordó que el control de incorporación (...) se extiende a cualquier cláusula contractual que tenga dicha naturaleza, con independencia de que el adherente sea consumidor o no (...). Esta diferencia de tratamiento según el adherente sea o no consumidor la han resaltado también (...) las sentencias 149/2014, de 10 de marzo; 166/2014, de 7 de abril; y 688/2015, de 15 de diciembre. Esta última, además, respecto de la caracterización del control de las condiciones generales de la contratación en contratos entre profesionales, afirmó que: «[l]a exigencia de claridad, concreción, sencillez y comprensibilidad directa del art. 7 b) LCGC no alcanza el nivel de exigencia que aplicamos al control de transparencia en caso de contratos con consumidores». (...) la sentencia 227/2015, de 30 de abril, estableció: «[e]n nuestro ordenamiento jurídico, la nulidad de las cláusulas abusivas no se concibe como una técnica de protección del adherente en general, sino como una técnica de protección del adherente que tiene la condición legal de consumidor o usuario, esto es, cuando éste se ha obligado en base a cláusulas no negociadas individualmente» (...)«las condiciones generales insertas en contratos en los que el adherente no tiene la condición legal de consumidor o usuario, cuando reúnen los requisitos de incorporación, tienen, en cuanto al control de contenido, el mismo régimen legal que las cláusulas negociadas, por lo que sólo operan como límites externos de las condiciones generales los mismos que operan para las cláusulas negociadas, fundamentalmente los previstos en el art. 1.255 y en especial las normas imperativas, como recuerda el art. 8.1 LCGC» (...).”

Improcedencia del control de transparencia de las condiciones generales en contratos con adherentes no consumidores: “(...) Excluida la posibilidad del control de abusividad en contratos en que el adherente no es consumidor, la antes citada sentencia 367/2016, de 3 de junio, afrontó el problema de si les era aplicable el denominado control de transparencia, conocido también como segundo control de transparencia, o control de

transparencia cualificado o material. (...) Como concluimos en dicha sentencia de Pleno, tal control de transparencia supone que no pueden utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen inopinadamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio. Es decir, que provocan 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 (...). Como recordamos en la sentencia 705/2015, de 23 de diciembre, (...) este doble control de transparencia consistía en que, además del control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical: «(...)el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, (...) cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la "carga jurídica" del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo». (...) Pero este control de transparencia diferente del mero control de inclusión está reservado (...) a las condiciones generales incluidas en contratos celebrados con consumidores (...). (...) el art. 4.2 de la Directiva 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. Conexión entre transparencia material y abusividad que ha sido resaltada por la STJUE de 21 de diciembre de 2016 (...). Y precisamente esta aproximación entre transparencia y abusividad es lo que impide que pueda realizarse el control de transparencia en contratos en que el adherente no tiene la cualidad legal de consumidor. Ni el legislador comunitario, ni el español, han dado el paso de ofrecer una modalidad especial de protección al adherente no consumidor, más allá de la remisión a la legislación civil y mercantil general sobre respeto a la buena fe y el justo equilibrio en las prestaciones para evitar situaciones de abuso contractual. No corresponde a los tribunales la configuración de un tertium genus que no ha sido establecido legislativamente, porque no se trata de una laguna legal que haya que suplir mediante la analogía, sino de una opción legislativa que, en materia de condiciones generales de la contratación, diferencia únicamente entre adherentes consumidores y no consumidores.”

Inexistencia de vicio del consentimiento: “(...) siendo evidente que la cláusula supera el control de incorporación, en cuanto a su comprensibilidad gramatical, la sentencia recurrida no considera probado que hubiera un déficit de información, ni que la prestataria diera su consentimiento de manera viciada. Por lo que no puede anularse la condición general controvertida por vicio del consentimiento.”

[Texto completo de la sentencia](#)
