



Roj: **STS 2916/2022 - ECLI:ES:TS:2022:2916**

Id Cendoj: **28079110012022100554**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/07/2022**

Nº de Recurso: **5821/2018**

Nº de Resolución: **553/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP BA 1077/2018,**
STS 2916/2022

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 553/2022

Fecha de sentencia: 08/07/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 5821/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 29/06/2022

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN núm.: 5821/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 553/2022

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 8 de julio de 2022.



Esta Sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia n.º 506/2018, de 23 de octubre, dictada en grado de apelación por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 421/2017 del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 bis de Mérida, sobre condiciones generales de contratación.

Es parte recurrente Liberbank, S.A., representado por la procuradora D.ª Marta Gerona del Campo y bajo la dirección letrada de D. Rafael Bascón Arjona.

Es parte recurrida D.ª Visitacion, representada por la procuradora D.ª Lorena Ruiz Aledo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora D.ª Lorena Ruiz Aledo, en nombre y representación de D.ª Visitacion, interpuso demanda de juicio ordinario contra Liberbank, S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia en la que decrete:

"1.- La nulidad, por su carácter abusivo, de la condición general de la contratación contenida en la estipulación financiera denominada "Límites a la variación del tipo de interés" inserta en la escritura de **préstamo** hipotecario celebrado, es decir, la cláusula del **contrato de préstamo** a interés variable que establece un tipo mínimo de referencia y, cuya redacción literal ha sido transcrita en el expositivo de esta demanda, manteniéndose en lo demás la vigencia del **contrato** sin aplicación de dicho límites mínimos.

"2.- La condena a la entidad financiera a suprimir dicha condición general de la contratación del **préstamo** hipotecario a interés variable objeto de la presente demanda.

"3.- La condena a la entidad demandada a restituir a mi mandante el importe de las cantidades pagadas en exceso en virtud de la aplicación de la cláusula anteriormente declarada nula desde la fecha de formalización de la operación hipotecaria hasta que recaiga Sentencia definitiva del pleito, con sus intereses legales devengados desde la fecha de cada cobro.

"4.- Condene a la entidad financiera al recálculo del cuadro de amortización, excluyendo la cláusula de tipo mínimo de referencia, que será el vigente a partir de dicho recálculo.

"5.- Y, todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada".

2.- La demanda fue presentada el 11 de julio de 2017 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 bis de Mérida, fue registrada con el n.º 421/2017. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª Marta Gerona del Campo, en representación de Liberbank, S.A., contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 2 bis de Mérida dictó sentencia n.º 88/2017, de 9 de noviembre, con la siguiente parte dispositiva:

"ESTIMO INTEGRAMENTE la demanda interpuesta por Procurador Sr./Sra. Ruiz Aledo, actuando en nombre y representación de D.ª Visitacion, contra LIBERBANK S.A, y en consecuencia;

"1.- Declaro la nulidad de la cláusula limitativa a la variabilidad de los tipos de interés que se establece en el **contrato de préstamo** hipotecario de fecha 8 de enero de 2010 y condeno a la entidad demandada a eliminar dicha condición general del **contrato** que es de objeto de esta demanda.

"2.- Declaro nulo de pleno derecho el acuerdo de modificación del tipo de interés de fecha 24 de septiembre de 2013, por aplicación del artículo 1.208 del Código Civil.

"3.- Condene a la devolución de las cantidades cobradas de más en aplicación de la citada cláusula antedicha hasta su efectivo cese, con sus intereses legales, desde la suscripción del expuesto **préstamo** personal, con realización del cuadro de amortización sin la cláusula suelo.

"4.- Condene en costas a la parte demandada".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Liberbank, S.A. La representación de D.ª Visitacion se opuso al recurso.



2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, que lo tramitó con el número de rollo 1085/2017 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia n.º 506/2018, de 23 de octubre, cuyo fallo dispone:

"QUE, DESESTIMANDO COMO DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de "Liberbank S.A." contra la Sentencia de 9-11-2017, dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 bis de Mérida, en el J.O Nº 421/2017, DEBEEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución con imposición de costas al recurrente".

TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación

1.- La procuradora D.ª Marta Gerona del Campo, en representación de Liberbank, S.A., interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

"Motivo único: por el cauce del artículo 477.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, infracción de los artículos 6.2 del Código civil, en relación con los artículos 1809, 1816 y 1819 del Código civil, y de la doctrina sobre la validez de la transacción referida a las cláusulas suelo celebrada entre una entidad prestamista y un prestatario consumidor, contenida en la sentencia núm. 205/2018 del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo, de 11 de abril de 2018".

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 esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 23 de junio de 2021, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- La representación de D.ª Visitacion se opuso al recurso.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 29 de junio de 2022, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen de antecedentes

1.- De los hechos fijados en la instancia resulta que Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Extremadura (ahora Liberbank S.A.), como prestamista, y D.ª Visitacion, como prestataria, suscribieron el 8 de enero de 2010 una escritura de **préstamo** hipotecario, en la que, entre otras estipulaciones, se establecía una cláusula de limitación de la variación del tipo de interés, que fijaba el límite a la variación a la baja del tipo de interés en un 3 %, y el límite a la variación al alza del tipo de interés en un 12%.

2.- El 24 de septiembre de 2013, Liberbank y la Sra. Visitacion suscribieron un acuerdo, en documento privado, por el que acordaban modificar el sistema de amortización y el tipo de interés ordinario aplicable, en los siguientes términos:

i) durante un periodo de 18 meses se devengaría interés al tipo fijo que se estipulaba en el documento, fijándose asimismo en el documento el importe de la cuota mensual que resultaría de la aplicación de ese tipo fijo;

ii) una vez transcurrido ese periodo de 18 meses a tipo fijo, el **préstamo** devengaría el tipo de interés variable fijado originariamente en la escritura, pero con la eliminación de los tipos de interés mínimo y máximo establecidos.

3.- La Sra. Visitacion interpuso una demanda contra Liberbank en la que, en lo que ahora interesa, solicitaron que se declarara la nulidad de la "cláusula suelo" contenida en la escritura de **préstamo** hipotecario y se condenara a Liberbank a restituir las cantidades que hubiera cobrado en aplicación de la cláusula suelo y del citado acuerdo.

4.- El Juzgado de Primera Instancia estimó íntegramente la demanda, y declaró nula la cláusula suelo inicial por falta de transparencia y abusividad, y de su novación posterior de 2013, por no ser susceptibles de convalidación o confirmación las cláusulas radicalmente nulas.

5.- Liberbank apeló la sentencia del Juzgado de Primera Instancia al considerar que desconocía los efectos propios de la transacción. La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación al considerar que la cláusula suelo no era transparente, y que la novación tampoco produce efecto convalidante al referirse a una obligación radicalmente nula y adolecer del mismo defecto de falta de transparencia.

6.- Liberbank ha interpuesto un recurso de casación, basado en un único motivo, que ha sido admitido a trámite.

SEGUNDO.- *Formulación del recurso.*

1.- El motivo único del recurso se funda en la infracción de los arts. 1809, 1816 y 1819 CC y de la doctrina jurisprudencial contenida en la sentencia de esta sala 205/2018, de 11 de abril.

2.- En su desarrollo, la entidad financiera recurrente se refiere, en primer lugar, a la validez de la renuncia de acciones y derechos contenida en el acuerdo transaccional, y argumenta que la decisión de la Audiencia Provincial es contraria a la jurisprudencia sobre la validez de la renuncia de derechos, conforme al art. 6.2 del Código Civil, puesto que no se trata de una renuncia previa, que es la proscrita por el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, sino de una renuncia de derechos ya adquiridos.

3.- La segunda cuestión abordada en este motivo es que la sentencia recurrida desconoce la licitud de que los consumidores alcancen un acuerdo transaccional en esta materia y pongan fin a la situación de incertidumbre sobre la validez de la cláusula suelo. La sentencia de la Audiencia Provincial es contraria a la doctrina contenida en la sentencia del pleno de esta sala 205/2018, de 11 de abril, en la que se afirma que es perfectamente admisible la transacción sobre las cláusulas suelo contenidas en los **contratos de préstamo** hipotecario suscritos entre un consumidor y una entidad bancaria, donde se admite la validez de las mismas y sus efectos, siempre y cuando el cliente, al celebrarse la transacción, estuviese informado adecuadamente sobre las consecuencias económicas y jurídicas de dicha transacción y lo que implicaba su firma, es decir, cuando se hubieran cumplido las exigencias de transparencia de la transacción.

4.- Del contenido de la fundamentación del recurso resulta que la recurrente no cuestiona la falta de transparencia de la cláusula suelo del **préstamo** hipotecario inicial, sino que ciñe su recurso a la validez del acuerdo privado de 24 de septiembre de 2013.

TERCERO.- *Decisión del tribunal (I): inexistencia de cláusula de renuncia de acciones*

1.- A diferencia de otros acuerdos celebrados por las entidades financieras tras la sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo 241/2013, de 9 de mayo, para la novación de la cláusula suelo, el acuerdo de 24 de septiembre de 2013 objeto de la litis no contiene una cláusula de renuncia de acciones.

2.- En todo caso, del texto del acuerdo novatorio en absoluto se desprende una renuncia por parte del consumidor que reúna los requisitos de claridad y comprensibilidad que le permita entender a qué se renuncia y sus consecuencias, ni se informó al consumidor de cuáles serían las consecuencias jurídicas y económicas de una renuncia al ejercicio de acciones dirigidas a la declaración de abusividad de la cláusula suelo y la consiguiente restitución de lo pagado en aplicación de dicha cláusula.

3.- En consecuencia, no puede partirse de la licitud y eficacia de una cláusula de renuncia inexistente. Tampoco puede aceptarse que del acuerdo de novación de la regulación del interés remuneratorio se desprenda una renuncia del consumidor a ejercitar las acciones que pudieran corresponderle respecto de la cláusula suelo incluida en la escritura de **préstamo** hipotecario o respecto de cualquier otro extremo del citado **préstamo**, y menos aún con los requisitos que exige la jurisprudencia para la validez de una renuncia de esta naturaleza (sentencias 309/2021, de 12 de mayo, y 223/2022, de 24 de marzo). Por tanto, la cuestión queda limitada al enjuiciamiento de la validez del acuerdo novatorio de 24 de septiembre de 2013.

CUARTO.- *Decisión del tribunal (II): la novación de la cláusula suelo*

1.- El acuerdo privado suscrito por las partes contiene una modificación (novación modificativa) que afecta a la cláusula relativa al tipo de interés remuneratorio del **préstamo** hipotecario. En esta novación se eliminan los límites a la variabilidad del tipo de interés, tanto a la baja como al alza, se establece un interés a tipo fijo durante 18 meses, con indicación de cuál es el importe de la cuota durante ese periodo y, transcurrido el mismo, para el resto de duración del **préstamo**, se establece un interés variable (el fijado originalmente en la escritura de **préstamo**), ya sin suelo.

2.- La entidad financiera recurrente impugna que la Audiencia Provincial haya considerado nula la estipulación en la que se novó la cláusula sobre el interés del **préstamo** hipotecario en el acuerdo de 24 de septiembre de 2013. Alega que tal pronunciamiento infringe el art. 1809 CC.

3.- La sentencia del TJUE de 9 de julio de 2020, asunto C-452/18, resolvió esta cuestión en un sentido distinto al recogido en la sentencia de la Audiencia Provincial recurrida. En esa sentencia, así como en el posterior auto de 3 de marzo de 2021, asunto C 13/19, el TJUE declaró que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a que una cláusula de un **contrato** celebrado entre un profesional y un consumidor, cuyo carácter abusivo puede ser declarado judicialmente, pueda ser objeto de un acuerdo de novación entre ese profesional y ese consumidor.



4.- Por tanto, el **contrato** de **préstamo** hipotecario puede ser objeto de novación en lo relativo a la regulación del tipo de interés remuneratorio, aunque la cláusula que resulta modificada o suprimida, en tanto que establecía un interés mínimo o "suelo", pudiera ser abusiva, por falta de transparencia. Así lo hemos declarado en las sentencias de pleno 580 y 581/2020, de 5 de noviembre, y 589/2020, de 11 de noviembre, y las que les han seguido, en las que recogimos la doctrina sentada por el TJUE.

5.- Ciertamente, la sentencia del TJUE de 9 de julio de 2020, asunto C-452/18, exige, para que sea válida la novación de la cláusula de interés remuneratorio que contiene un interés mínimo o "suelo", que el consumidor preste un consentimiento libre e informado, pues el consumidor debe estar en condiciones de comprender las consecuencias jurídicas y económicas determinantes que para él se derivan de la celebración de ese **contrato** de novación.

6.- En el caso objeto del recurso, la modificación de la cláusula relativa a los intereses ordinarios no supuso la mera rebaja del límite mínimo de variabilidad, sino la completa eliminación de la cláusula suelo en la regulación del interés remuneratorio del **préstamo** hipotecario. No se introdujo una nueva cláusula suelo sobre la que deban proyectarse las específicas exigencias derivadas del principio de transparencia aplicables a tales cláusulas.

7.- Junto con la eliminación de la cláusula suelo, se modificó la regulación del tipo al que se devengaba el interés ordinario, de forma que se estableció un primer periodo de 18 meses de duración, a partir de la siguiente cuota, durante el que se establecía un tipo fijo, cuyo valor porcentual, así como el importe de la cuota resultante, se especificaban en el acuerdo; una vez finalizado ese periodo, el tipo de interés ordinario del **préstamo** volvería a ser un tipo variable, resultante de la adición del diferencial al índice de referencia, siendo uno y otro (diferencial e índice de referencia) los fijados inicialmente en la escritura de **préstamo** hipotecario, pero sin límite de la variación a la baja, al haberse suprimido la cláusula suelo.

8.- Por ello, como afirmamos en las sentencias 589/2020, de 11 de noviembre, y 208/2021, de 8 de abril, no concurre el supuesto de hecho del art. 6 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, que exige la inclusión, junto a la firma del cliente, de una expresión manuscrita en la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del **préstamo** hipotecario, aplicable, entre otros supuestos, a los **contratos** de **préstamo** hipotecario en que "se estipulen limitaciones a la variabilidad del tipo de interés, del tipo de las cláusulas suelo y techo, en los cuales el límite de variabilidad a la baja sea inferior al límite de variabilidad al alza".

9.- El convenio aparece redactado de forma clara y comprensible para un consumidor medio: durante 18 meses, se pagará un interés fijo, con indicación del tipo porcentual y del importe de la cuota resultante, y con posterioridad, regirá el originario sistema de interés variable (el índice de referencia más el diferencial) fijado en la escritura de **préstamo** hipotecario, pero sin cláusula suelo. Las consecuencias jurídicas y económicas que supone la aplicación de un interés remuneratorio a tipo fijo son fácilmente comprensibles por cualquier consumidor, más aún si se le indica el importe de la cuota resultante. Y el sistema de interés variable que regiría una vez transcurridos los 18 meses durante los que el interés se devengaría a un tipo fijo, era el previsto en el **contrato** originalmente (si bien se eliminaba el "suelo"), que es justamente el interés que el demandante está interesado en que se aplique.

10.- Como hemos declarado en las sentencias de pleno 580 y 581/2020, de 5 de noviembre, es relevante el contexto en el que se lleva a cabo la novación, después de que la sentencia del pleno de esta sala 241/2013, de 9 de mayo, provocara un conocimiento generalizado de la eventual nulidad de estas cláusulas suelo si no cumplían las exigencias de transparencia.

11.- Consideramos que estas circunstancias son suficientes para que la estipulación que suprime el interés mínimo, establece un interés fijo durante 18 meses y la vuelta al sistema de interés variable fijado para el **préstamo** inicial, pero sin la cláusula suelo cuestionada, pueda superar el control de transparencia, pues un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, puede comprender las consecuencias jurídicas y económicas determinantes que para él se derivan de esa novación.

12.- Por tanto, hay que estimar en parte el recurso en lo relativo a la novación de la cláusula de interés del **préstamo** hipotecario acordada el 24 de septiembre de 2013, sin perjuicio de que se mantenga la declaración de nulidad de la cláusula suelo incorporada a la escritura de **préstamo** hipotecario, y se deba restituir lo indebidamente cobrado por la entidad financiera hasta la firma del acuerdo novatorio de 2013.

SÉPTIMO.- Costas y depósitos

1.- No procede hacer expresa imposición de las costas de los recursos de casación y de apelación, que han sido estimados en parte, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.



- 2.-** Estimada la acción de nulidad por abusiva de la cláusula suelo, aunque los efectos restitutorios hayan quedado limitados por la validez de la novación de la cláusula que regula el tipo de interés, procede mantener la condena en costas en primera instancia, en aplicación de la doctrina contenida en la sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19 (sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo 34/2021, de 26 de enero, y 48 y 49/2021, de 4 de febrero).
- 3.-** Se acuerda la devolución de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15.^a, apartados 8 y 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

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 en parte el recurso de casación interpuesto por Liberbank, S.A. contra la sentencia n.º 506/2018, de 23 de octubre, dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Badajoz, en el recurso de apelación núm. 1085/2018.
- 2.º -** Casar la expresada sentencia y, en su lugar, estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por Liberbank, S.A. contra la sentencia n.º 88/2017, de 9 de noviembre, del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 bis de Mérida, dictada en el juicio ordinario 421/2017, cuyo fallo modificamos en el sentido de limitar la condena a Liberbank S.A. a devolver al demandante las cantidades cobradas indebidamente en aplicación de la cláusula de limitación del tipo de interés declarada nula a las cantidades percibidas hasta el 24 de septiembre de 2013, en que se novó la cláusula reguladora del interés remuneratorio, novación que declaramos válida.
- 3.º-** No hacer expresa imposición de las costas de casación ni de apelación. Condenar a la demandada al pago de las costas generadas en primera instancia.
- 4.º-** Acordar la devolución del depósito constituido para la interposición del 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.