



Roj: **STS 1942/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1942**

Id Cendoj: **28079110012021100328**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **17/05/2021**

Nº de Recurso: **3488/2018**

Nº de Resolución: **327/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 1026/2018,**
STS 1942/2021

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 327/2021

Fecha de sentencia: 17/05/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3488/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/05/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Procedencia: AUD. PROVINCIAL DE SEVILLA, SECCIÓN 5.ª

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: EAL

Nota:

CASACIÓN núm.: 3488/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 327/2021

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 17 de mayo de 2021.



Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Ceferino y D.^a Encarnacion , representados por la procuradora D.^a Pilar Durán Ferreira, bajo la dirección letrada de D. Juan Manuel Arteaga del Estad, contra la sentencia de 11 de mayo de 2018, dictada por la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación n.º 3.798/17, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 1.746/2015, del Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Sevilla. Ha sido parte recurrida Caja Rural del Sur, S.C.C., representada por la procuradora D.^a María Dolores Bernal Gutiérrez y bajo la dirección letrada de D. Álvaro Viguera Revuelta. Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.^a Pilar Durán Ferreira, en nombre y representación de D. Ceferino y D.^a Encarnacion , interpuso demanda de juicio ordinario contra Caja Rural del Sur, S.C.C., en la que solicitaba se dictara sentencia:

"[...] por la que:

1) Se declare la nulidad de la cláusula suelo, inserta en la Estipulación tercera Bis, del contrato de préstamo hipotecario que la parte demandante contrajo con la entidad Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito con fecha 6 de febrero de 2006.

2) Que en ejecución de Sentencia, y como consecuencia de la nulidad de dicha cláusula condene a la entidad bancaria Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito a restituir a los demandantes las cantidades que en concepto de interés se han abonado indebidamente y cobrado en exceso, en virtud de la estipulación impugnada, desde el 6 de Febrero de 2006, cuyo importe deberá ser recalculado por dicha entidad.

3) Se declare la nulidad de la cláusula de intereses moratorios, por considerarlos excesivos y en consecuencia, en caso de demora se aplique el interés legal.

4) Se condene al pago de las costas generadas en este proceso a la demandada: Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito".

2.- La demanda fue presentada el 10 de noviembre de 2015, y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Sevilla, se registró con el n.º 1.746/2015. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.^a M.^a dolores Bernal Gutiérrez, en representación de Caja Rural del Sur, S.C.C., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba al juzgado:

"[...] dicte sentencia por la que desestime íntegramente las pretensiones deducidas de contrario, absolviendo en todo caso a Caja Rural del Sur, S.C.C. de todos los pedimentos de la demanda, con expresa condena encostas a la parte actora".

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Sevilla dictó sentencia de fecha 13 de febrero de 2017, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando la demanda de D. Ceferino y D.^a Encarnacion , se declara la nulidad de la cláusula suelo, inserta en la Estipulación Tercera Bis, del contrato de préstamo hipotecario que la parte demandante contrajo con la entidad Caja Rural Del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito con fecha 6 de Febrero de 2006 ante el notario D. Alberto Moreno Ferreiro, número 493 de su protocolo.

Que se condena a la entidad bancaria Caja Rural Del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito a restituir a los demandantes las cantidades que en concepto de interés se han abonado indebidamente y cobrado en exceso, en virtud de la estipulación impugnada, desde el 6 de Febrero de 2006, cuyo importe deberá ser recalculado por dicha entidad.

Que debo declarar la nulidad de la cláusula de intereses moratorios, por considerarlos excesivos y en consecuencia, en caso de demora se aplique el interés legal.

Que condeno a la demandada al pago de las costas".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Caja Rural del Sur, S.C.C.



2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el número de rollo 3.798/17, y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 11 de mayo de 2018, cuya parte dispositiva dispone:

"FALLAMOS:

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña María Dolores Bernal Gutiérrez, en nombre y representación de la entidad Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 15 de Sevilla, en los autos de Juicio Ordinario nº 1746/15, con fecha 13 de Febrero de 2017, la debemos revocar y revocamos parcialmente, en el sentido de que procede declarar válida la cláusula suelo, y en cuanto a costas cada parte abonará las causadas a su instancias y las comunes por mitad, y confirmándola en los demás pronunciamientos que no se opongan a la presente, y sin hacer declaración sobre las costas de esta alzada".

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

1.- La procuradora D.ª Pilar Durán Ferreira, en representación de D. Ceferino y D.ª Encarnacion , interpuso recurso de casación.

El motivo del recurso de casación fue:

"UNICO.- Infracción del artículo 80.1 del Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante LGDCU) y otras leyes complementarias como la Ley 7/1988 de 13 de abril sobre Condiciones Generales de la Contratación (en adelante LCGC) en concreto en lo referente a la infracción de los artículos 5 y 7, así como a la orden ministerial de 5 de mayo de 1994, que regula el proceso de constitución de las hipotecas en garantía de préstamos hipotecarios a los consumidores; e infracción de la jurisprudencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo contenida en la Sentencia de Pleno de la Sala Primera de 9 de mayo de 2013, número 241/2013 y su auto de aclaración de 3 de junio de 2013, relativa a la nulidad de las cláusulas suelos en préstamos hipotecarios a interés variable, de la Sentencia del Pleno de 8 de septiembre de 2014 de la Sala Primera, número 464/2014; de la Sentencia de Pleno de 24 de marzo de 2015, número 139/2015 y la Sentencia de Pleno de 08 de junio de 2017 número 367/2017; y todo ello en base al artículo 477.2.3º y 3 de la LEC por cuanto que el presente recurso presenta interés casacional habida cuenta de que la sentencia recurrida en casación se opone de forma manifiesta a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo cuyas sentencias acabamos de enunciar".

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 9 de diciembre de 2020, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de D.ª Encarnacion y D. Ceferino presentó escrito de interposición del recurso de casación frente la sentencia de 22 junio de 2018 por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 3798/2017 dimanante del juicio ordinario n.º 1746/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Sevilla.

2.º) Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice por su escrito su oposición al recurso. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría.

Frente a esta resolución no cabe interponer recurso alguno".

3.- Transcurrido el plazo concedido a la parte recurrida para que formalizara su oposición, sin haberlo hecho, quedó el presente recurso de casación pendiente de vista o votación y fallo.

4.- Por providencia de 9 de abril de 2021 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 11 de mayo del presente, fecha en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Antecedentes relevantes*

A los efectos decisorios de la presente controversia hemos de partir de los antecedentes siguientes.

1º.- Las partes se encuentran vinculadas por un contrato de préstamo con garantía hipotecaria, suscrito con fecha 6 de febrero de 2006, por un importe de 58.000 euros, con una condición general tercera, que estableció un interés fijo del 3% los primeros 12 meses, y, posteriormente, condición general tercera bis, un interés variable



consistente en el Euribor a un año, en cuyo apartado b), bajo la denominación "diferencial sobre el tipo de referencia", se dispuso que a este último se sumará un punto referencial, determinándose a continuación cual era el tipo sustitutivo y más adelante se recoge, en párrafo aparte, que el interés resultante no podrá ser inferior al 3,5%. Igualmente se estableció un interés moratorio del 20%.

2º.- Los actores interpusieron demanda de juicio ordinario, en la que postularon se declarase la nulidad de las precitadas condiciones generales. La entidad demandada se opuso a la demanda, manteniendo la validez y eficacia de las mismas.

3º.- El conocimiento del juicio correspondió al Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Sevilla, que dictó sentencia en la que se estimaron las acciones de nulidad deducidas, por considerar abusivas las condiciones generales impugnadas.

4º.- Contra la precitada sentencia se interpuso por la entidad financiera demandada recurso de apelación. Su conocimiento correspondió a la sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, que estimó el recurso, revocó la sentencia del juzgado y consideró válida la cláusula suelo impugnada, sin imposición de costas.

En síntesis, en dicha resolución, se razonaba que la cláusula cuya nulidad se postulaba era clara, sin que su redacción generase problemas de comprensión sobre su significado y alcance, así como que las cláusulas suelo, por sí solas, son válidas. Se habían cumplido las exigencias de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994, así como que, dentro de la cláusula de la escritura de comprobación y advertencia a realizar por el notario, se hace referencia a que ha comprobado que no existen discrepancias con la oferta vinculante, y que se han realizado determinadas advertencias a la parte prestataria, entre ellas, que la parte prestataria ha renunciado expresamente al derecho que tiene a examinar el proyecto de escritura en el plazo de tres días hábiles anteriores a su otorgamiento, e indica, expresa y singularmente: "que se han pactado límites a la baja, a variación del tipo de interés". Por todo ello, en virtud del conjunto argumental expuesto, se consideró superado el control de transparencia en la contratación con consumidores, lo que condujo al tribunal provincial a la desestimación de la demanda.

Contra dicha sentencia se interpuso por los actores recurso de casación, la entidad demandada no evacuado el traslado conferido para oponerse al referido recurso.

SEGUNDO.- *El recurso de casación.*

1º.- *Motivo y desarrollo*

El recurso se interpuso, por interés casacional, e infracción del artículo 80.1 del Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias e infracción de la jurisprudencia establecida en las sentencias 241/2013, de 9 de mayo; 464/2014, de 8 de septiembre; 139/2015 de 24 de marzo y 367/2017, de 8 de junio.

En su desarrollo, se insiste en la ausencia de información precontractual facilitada por la entidad demandada a los prestatarios, que la propuesta de préstamo, a la que se refiere la sentencia de la Audiencia, se trata de un documento que no se encuentra firmado por los actores, que niegan su entrega por la demandada, lo mismo que la oferta vinculante y el folleto informativo a los que se refiere la Orden Ministerial de 1994. La cláusula suelo aparece enmascarada en el condicionado contractual, sin destacar la importancia que la misma desempeñaba en las prestaciones de las partes para adquirir, de esta forma, constancia real de las consecuencias jurídicas y económicas del contrato suscrito. En definitiva, se rechazó que el banco hubiera cumplido con las exigencias derivadas del control de transparencia, en la contratación con consumidores, con la simple intervención del notario a la que se refiere la sentencia de la Audiencia, interesando la estimación del recurso de casación y que se confirmara la sentencia dictada por el Juzgado.

La entidad financiera demandada no evacuó el traslado conferido para oponerse al recurso de casación interpuesto.

2º.- *La exigencia del control de transparencia*

La observancia de los requisitos legales de la incorporación de las condiciones generales del contrato de préstamo hipotecario litigioso (arts. 5 y 7 de la Ley 7/1998, de 13 de abril) no es bastante en la contratación con consumidores, pues en estos casos se exige también la superación del control de transparencia con respecto a su contenido (sentencias 367/2016, de 3 de junio; 30/2017, de 18 de enero; 41/2017, de 20 de enero; 57/2017, de 30 de enero; 587/2017, de 2 de noviembre; 639/2017, de 23 de noviembre; 8/2018, de 10 de enero; 314/2018, de 28 de mayo; 56/2020, de 27 de enero; 265/2020, de 9 de junio, 22/2021, de 21 de enero, 125/2021, de 8 de marzo, entre otras muchas).

En efecto, es reiterado criterio de este tribunal expuesto, entre otras muchas, en la sentencia 105/2020, de 19 de febrero, cuya doctrina se reproduce en las ulteriores sentencias 22/2021, de 21 de enero, 125/2021, de 8 de marzo, o 195/2021, de 12 de abril, el que proclama que:

"La Audiencia entiende cumplido el control de transparencia porque considera que la cláusula es clara, comprensible y destacada. Pero no queda constancia de que hubiera sido objeto de una información precontractual, que garantizara su conocimiento con antelación suficiente a la firma de la póliza. Como hemos recordado en la sentencia 367/2017, de 8 de junio, en este tipo de contratos de préstamo a largo plazo, es necesaria una información precontractual suficiente que incida en la transparencia de la cláusula inserta en el contrato que el consumidor ha decidido suscribir".

3º.- Exigencias que comporta el deber de transparencia en la contratación con consumidores

En cuanto a las exigencias que comporta el deber de transparencia, que pesa sobre las entidades financieras, un sólido cuerpo de doctrina jurisprudencial, del que son simple manifestación las sentencias 727/2018, 20 de diciembre; 9/2019, de 11 de enero; 93/2019, de 14 de febrero; 128/2019, de 4 de marzo; 188/2019, de 27 de marzo; 209/2019, de 5 de abril; 433/2019, de 17 de julio; 265/2020, de 9 de junio y 125/2021, de 8 de marzo, entre otras, con cita de las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 30 de abril de 2014 (caso Kásler), de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo) y de 20 de septiembre de 2017 (caso Ruxandra Paula Andricius y otros), viene entendiendo que:

"[...] el deber de transparencia comporta que el consumidor disponga "antes de la celebración del contrato" de información comprensible acerca de las condiciones contratadas y las consecuencias de dichas cláusulas en la ejecución del contrato celebrado [...] Respecto de las condiciones generales que versan sobre elementos esenciales del contrato se exige una información suficiente que pueda permitir al consumidor adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de la carga económica y jurídica que le supondrá concertar el contrato, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato. Esto excluye 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 pase inadvertida al consumidor porque se le da un inapropiado tratamiento secundario y no se facilita al consumidor la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula en la caracterización y ejecución del contrato".

En la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo), después de recordar que "el control de transparencia material de las cláusulas relativas al objeto principal del contrato procede del que impone el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13" (ap. 49), añade:

"50 Ahora bien, a este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que 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 (sentencia de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU: C: 2013: 180, apartado 44).

51 Por lo tanto, el examen del carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13, de una cláusula contractual relativa a la definición del objeto principal del contrato, en caso de que el consumidor no haya dispuesto, antes de la celebración del contrato, de la información necesaria sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración, está comprendido dentro del ámbito de aplicación de la Directiva en general y del artículo 6, apartado 1, de ésta en particular".

En definitiva, como señala la sentencia 346/2020, de 23 de junio:

"La información precontractual es la que permite realmente comparar ofertas, o alternativas de financiación, y adoptar la decisión de contratar. No se puede realizar una comparación fundada entre las distintas ofertas o alternativas si al tiempo de realizar la comparación el consumidor no puede tener un conocimiento real de la trascendencia económica y jurídica de alguno de los contratos objeto de comparación porque no ha podido llegar a comprender lo que significa en él una concreta cláusula, que afecta a un elemento esencial del contrato, en relación con las demás, y las repercusiones que tal cláusula puede conllevar en el desarrollo del contrato".

4.º- La intervención notarial no dispensa del cumplimiento del deber de información precontractual por las entidades financieras

La intervención notarial, a la que tanta importancia se le da en la sentencia de la Audiencia, no dispensa del deber precontractual de información. En tal sentido, se ha pronunciado, entre otras, la sentencia 433/2019, de 17 de julio, reproducida en las sentencias 22/2021, de 21 de enero; 125/2021, de 8 de marzo o 195/2021, de 12 de abril, en la que indicábamos:



"Se argumenta que el Notario efectuó una lectura extensiva de la escritura pública, pero también hemos advertido en las sentencias 464/2014, de 8 de septiembre; 367/2017, de 8 de junio; 36/2018, de 24 de enero y 357/2018, de 13 de junio, entre otras, que la lectura de la escritura pública y, en su caso, el contraste de las condiciones financieras de la oferta vinculante con la del respectivo préstamo hipotecario, no suplen, por sí, la finalidad o razón de ser de ser la exigencia de transparencia. Del mismo modo que la intervención del notario no es suficiente para superar dicho control ante la ausencia de una información precontractual (SSTS 36/2018, de 24 de enero, 9/2019, de 11 de enero, 188/2019, de 27 de marzo entre otras).

El fedatario público interviene en el momento final del iter contractual, cuando las voluntades ya están conformadas, y cuando la posibilidad del prestatario de dar marcha atrás deviene excepcional. Así lo explica la STS 483/2018, al indicar: "De tal forma que, aunque en ese momento la consumidora pudiera ser consciente, merced a cómo se redactó la cláusula, en este caso el anexo I, de que el interés variable estaba afectado por una cláusula suelo, no tenía margen de maniobra para negociar otro tipo de financiación con otra entidad sin frustrar la compra concertada para ese día".

Tampoco el deber de poner a disposición del cliente la información precontractual necesaria y suficiente puede quedar reducido a que el prestatario tenga la posibilidad de acceder a la minuta de la escritura en que se instrumenta el contrato, dentro de los tres días previos a su firma (sentencias 614/2017, de 16 de noviembre y 125/2021, de 8 de marzo).

En la sentencia 171/2017, de 9 de marzo, declaramos que: "[...] en la contratación de préstamos hipotecarios, puede ser un elemento a valorar la labor del notario que autoriza la operación, en cuanto que puede cerciorarse de la transparencia de este tipo de cláusulas (con toda la exigencia de claridad en la información que lleva consigo) y acabar de cumplir con las exigencias de información que subyacen al deber de transparencia". Pero, como también hemos puntualizado, en la sentencia 367/2017, de 8 de junio, lo anterior no excluye la necesidad de una información precontractual suficiente que incida en la transparencia de la cláusula inserta en el contrato que el consumidor ha decidido suscribir.

En la reciente sentencia 149/2021, de 16 de marzo, igualmente razonamos:

"En el presente caso, la sentencia recurrida no ha tomado en consideración este criterio, pues no ha dado trascendencia a que no se hubiera proporcionado a los demandantes, con una antelación suficiente a la firma del contrato, la información relativa a la cláusula suelo, de modo que pudieran conocer su existencia y trascendencia y comparar distintas ofertas.

La Audiencia, pese a no desvirtuar la afirmación del juzgado en el sentido de que no se había facilitado información precontractual de ningún tipo a los prestatarios sobre la existencia de la cláusula suelo, considera suficiente que en la escritura, el notario haga constar "se han establecido límites a la variación del tipo de interés" y que, afirma la Audiencia Provincial, se trata de cláusulas cuya comprensión no exige esfuerzo denodado ni desmesurado".

5.º- Consecuencias de la falta de transparencia de las cláusulas suelo

Al abordar tal cuestión, nos hemos pronunciado, en diversas resoluciones, que es posible que una condición general inserta en un contrato celebrado con un consumidor, pese a no ser transparente no sea abusiva, pues la falta de transparencia no supone necesariamente que las condiciones generales sean desequilibradas. Pero, como también hemos afirmado, no es el caso de las llamadas cláusulas suelo, cuya falta de transparencia 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 también al consumidor de la posibilidad de comparar correctamente entre las diferentes ofertas existentes en el mercado (sentencias 367/2017, de 8 de junio, 105/2020, de 19 de febrero y 22/2021, de 21 de enero, y las que en ellas se citan, así como más recientemente 195/2021, de 12 de abril).

6.º- Estimación del motivo de casación

Pues bien, en este caso, en la sentencia de la Audiencia, no se razona sobre el cumplimiento por el banco del deber de facilitar la suficiente información precontractual a los demandantes y explicarles, de forma comprensible y suficiente, la carga económica y jurídica que suponía la concertación del contrato con la cláusula de limitación al tipo de interés, que convertía el préstamo pactado a interés variable en uno a interés fijo del 3,5%, con posibilidad de revisión únicamente al alza, máxime teniendo en cuenta la importancia que dicha condición general le corresponde en la reciprocidad de los prestaciones de las partes, la cual tampoco aparece especialmente destacada en una cláusula aparte, sino que se predispone bajo el epígrafe, poco significativo, de "diferencial sobre el tipo de referencia" en la condición general tercera bis b).



La sentencia recurrida reconduce el control de transparencia, exclusivamente, al contenido de la escritura pública de préstamo hipotecario y su lectura por el notario autorizante, que como venimos declarando no elimina la necesaria información precontractual, ni es suficiente a los efectos de superar el control de transparencia en la contratación con consumidores. La propuesta de préstamo no aparece firmada por los actores, que niegan su recepción. La circunstancia destacada por la Audiencia de que consta en la escritura que se han realizado determinadas advertencias a la parte prestataria, entre ellas, que ha renunciado expresamente al derecho que tiene a examinar el proyecto de escritura en el plazo de tres días hábiles anteriores a su otorgamiento, e indica, expresa y singularmente: "que se han pactado límites a la baja, a variación del tipo de interés", en modo alguno, cumplen las exigencias derivadas del control de transparencia reforzado en la contratación con consumidores antes reseñadas.

La sentencia de esta Sala 53/2020, de 23 de enero, ha declarado que la circunstancia de que "la redacción de la cláusula suelo, aisladamente considerada, fuera clara y comprensible, permite considerarla incorporada al contrato, pero no que la misma pueda superar el control de transparencia material", en el mismo sentido las sentencias 22/2021, de 21 de enero y 195/2021, de 12 de abril.

En consecuencia, por mor del conjunto argumental antes expuesto y jurisprudencia de esta Sala, se estima el recurso de casación y se decreta la nulidad de la condición general impugnada. En el sentido expuesto, nos hemos expresado en las sentencias 265/2020, de 9 de junio; 125/2021, de 8 de marzo, 149/2021, de 16 de marzo; 195/2021, de 12 de abril; 196/2021, de 12 de abril; 210/2021 y 211/2021, de 19 de abril, entre otras, en las que casamos sentencias dictadas por la sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla, en casos similares al presente.

TERCERO.- Costas y depósito

Conforme al art. 398.2 LEC, la estimación del recurso de casación determina que no proceda imponer las costas causadas por el mismo.

La desestimación del recurso de apelación interpuesto por el banco conlleva expresa imposición de las costas correspondientes (art. 398 LEC).

Con respecto a la devolución de los depósitos constituidos para recurrir se aplica el régimen jurídico de la Disposición Adicional 15.^a 8 LOPJ, procediendo su restitución a los recurrentes en casación.

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 el recurso de casación interpuesto por los demandantes contra la sentencia de fecha 11 de mayo de 2018, dictada por la sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación 3798/2017, sin imposición de las costas correspondientes y devolución del depósito constituido para recurrir.

2.º- Casar la referida sentencia, y desestimar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito contra la sentencia de 13 de febrero de 2017, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 15 de Sevilla, en los autos de juicio ordinario 1746/2015, que confirmamos, todo ello con imposición de las costas procesales de la apelación a la parte demandada apelante y pérdida del depósito para recurrir.

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.