

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA PRIMERA**

GABINETE TÉCNICO



**SENTENCIAS FIRMADAS
DEL 19 AL 23 DE ABRIL DE 2021
SECCIÓN 1ª**

**D. Francisco Marín Castán, presidente
D. Francisco Javier Arroyo Fiestas
D^a. María Ángeles Parra Lucán
D. José Luis Seoane Spiegelberg**

D. Agustín Pardillo Hernández,
Letrado del Gabinete Técnico.

1.- SENTENCIA 194/2021, DE 12 DE ABRIL. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 2584/2018

Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 06/04/2021

Materia: Arrendamiento de vivienda. Acción resolutoria por falta de pago de las cantidades debidas en concepto de IBI. Enervación de la acción. Procedencia.

«No ofrece duda que el impago del IBI constituye motivo legítimo del ejercicio de la acción resolutoria por impago de la renta y cantidades asimiladas. Ahora bien, ello no significa que no proceda la enervación de la acción por cumplimiento de los requisitos del art. 22.4 LEC. [...]

Pues bien, en este caso, el requerimiento de pago, a los efectos impeditivos de la enervación de la acción, no puede ser el llevado a efecto por medio de un burofax de 8 de julio de 2016, sin que transcurran, desde su notificación a la arrendataria, el día 11 de julio, hasta el pago de lo adeudado, el 21 de julio siguiente, los 30 días a los que se refiere el art. 22.4 II de la LEC, en su actual redacción. Tampoco son válidas con tal finalidad las comunicaciones dirigidas a quien no ostenta la condición jurídica de arrendataria, ni su representación conferida al respecto, ni consta la remisión de los recibos correspondientes.

En consecuencia, debemos asumir la instancia y, con ello, revocar la sentencia de la Audiencia, que decreta haber lugar al desahucio. Procede, no obstante, declarar enervada la acción resolutoria ejercitada, por pago de las cantidades adeudadas, antes del transcurso del plazo de los 30 días, una vez presentada la demanda, el día 20 de julio de 2016, con los efectos de la litispendencia proclamados por el art. 410 de la LEC, y haber sido abonado lo debido el 21 de julio inmediato siguiente.

Como declaran las sentencias de esta Sala de 26 de marzo de 2009 (rec. 1507/2004) y 302/2014, de 28 de mayo, la enervación del desahucio no se configura tanto como un derecho cuanto como una oportunidad del arrendatario para evitar el desahucio por falta de pago, porque al arrendador no le es indiferente el momento en que se le pague la renta contractual estipulada». Se estima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

2.- SENTENCIA 199/2021, DE 12 DE ABRIL. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 936/2020

Ponente Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 07/04/2021

Materia: Derecho de rectificación: procedencia de la pretendida por un empresario de televisión respecto de dos artículos publicados en un diario deportivo en los que se informaba de las razones que estaban detrás de su enfrentamiento con un expresidente del F.C. Barcelona. Escrito de rectificación precisando aquellos puntos o extremos que se consideraban inexactos y perjudiciales.

«[...] el juicio de ponderación del tribunal sentenciador es ajustado a derecho.

El escrito de rectificación se refería a unos hechos concretos contenidos en la información reproducida casi miméticamente en los dos artículos que el hoy recurrido consideraba inexactos y perjudiciales, a fin de que los lectores pudieran formarse su propia opinión con la versión alternativa de esos hechos ofrecida por el interesado.

Por tanto, como esa pretensión no excedía del derecho de rectificación según su configuración legal y jurisprudencial, y la publicación del escrito de rectificación no implicaba prejuzgar la veracidad de la información publicada por MD, tendría que haber sido atendida, aunque se pudieran excluir hechos que, como razona la sentencia recurrida, no podían considerarse perjudiciales.

3.ª) En este sentido, efectivamente eran hechos inexactos y perjudiciales, susceptibles por ello de ser rectificadas: a) la alusión del subtítulo/antetítulo a una «larga lucha en los tribunales» y a la existencia de «acusaciones cruzadas», con las que se trasladaba a los lectores la falsa impresión de que las acusaciones eran mutuas cuando en realidad solo se estaba investigando por la posible comisión de ilícitos penales al Sr. R; y b) el ofrecimiento de dinero o ayuda económica al Sr. R y su familia aprovechando lo que se aseguraba era una mala situación económica de estos, porque con esta imputación se estaba trasladando a los lectores la impresión de que el Sr. S pretendía conseguir fuera del proceso y con malas artes lo que quizá no lograra en los tribunales». Se desestima el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación.

3.- SENTENCIA 195/2021, DE 12 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5029/2017

Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 07/04/2021

Materia: Condiciones generales de la contratación. Cláusula de limitación del tipo de interés variable. Control de transparencia reforzado en la contratación de consumidores. Nulidad de la cláusula por abusiva.

«[...] 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 al demandante; lejos de ello, el control de transparencia se reconduce, exclusivamente, al contenido de la escritura pública de préstamo hipotecario y su lectura por el notario autorizante.

Sin embargo, como hemos advertido, el mero control de incorporación en cuanto a la redacción de la cláusula suelo no es suficiente a tales efectos. 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 la sentencia 22/2021, de 21 de enero.

En este caso, no resulta demostrado que se informara al actor de que realmente estaba concertando un préstamo a un interés fijo del 4%, que, pese a su comercialización como pactado a interés variable, únicamente podría ser revisado al alza, y que, por lo tanto, un euribor inferior al 3,15% no afectaría a la carga económica del contrato suscrito, al no poder beneficiarse el prestatario de la bajada del precitado índice referencia. Información precontractual que la entidad financiera demandada no justificó demostrada para, con ello, poder dar por cumplido el deber de transparencia, que le correspondía en la contratación con consumidores.

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 con las consecuencias postuladas en la demanda». Se estima el recurso de casación.

4.- SENTENCIA 196/2021, DE 12 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5229/2017

Ponente Excmo. Sr. D. José Luis Seoane Spiegelberg

Votación y fallo: 07/04/2021

Materia: Condiciones generales de la contratación. Cláusula suelo en subrogación de préstamo hipotecario al promotor. Controles de incorporación y transparencia en contratación con consumidores. Ausencia de información precontractual. Intervención del fedatario.

«[...] 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 al demandante; lejos de ello, se considera liberada a la entidad financiera de tal obligación al tratarse de una subrogación en un préstamo hipotecario. No se cumplen las exigencias de transparencia, en la contratación con consumidores, simplemente a través de la prueba documental limitada al contenido de la escritura pública de compraventa y subrogación en el préstamo hipotecario, así como por medio de su lectura por el notario autorizante.

El mero control de incorporación, derivado del análisis de la literalidad de la cláusula suelo, no es suficiente, como hemos venido destacando. 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 entre otras la sentencia 22/2021, de 21 de enero.

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 postulada en la demanda». Se estima el recurso de casación.

5.- SENTENCIA 200/2021, DE 13 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 1667/2018

Ponente Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán

Votación y fallo: 07/04/2021

Materia: Compraventa de vivienda para uso residencial: Ley 57/1968. Acción contra avalista en reclamación de las cantidades entregadas a cuenta. Improcedencia de apreciar la caducidad de la acción, fundada en la reforma de 2015 de la Ley de Ordenación de la Edificación, en un contrato cuyo cumplimiento por el vendedor se había fijado para 2008. Dicha reforma tampoco puede valorarse como interpretación auténtica de la Ley 57/1968, que se derogaba expresamente. Doctrina jurisprudencial sobre el plazo de prescripción de las acciones contra los garantes comprendidos en la Ley 57/1968: el del art. 1964.2 CC. Prescripción no alegada por la parte demandada. Devolución a la Audiencia para resolver las demás cuestiones planteadas en el recurso de apelación.

«Entrando [...] a conocer del recurso, su único motivo ha de ser estimado porque la razón decisoria de la sentencia recurrida, que según su propia motivación es la apreciación de oficio de la caducidad del aval y no la falta de prueba de los avalistas, infringe tanto los arts. 9.3 de la Constitución y 2.3 CC como la jurisprudencia de esta sala.

Lo primero, porque la Ley 20/2015, de 14 de julio, cuya disposición final 3ª modificó la Ley de Ordenación de la Edificación, introdujo en esta una disposición derogatoria tercera que derogaba expresamente, en su apartado a), la Ley 57/1968, por lo que difícilmente podría suponer una interpretación auténtica de la norma expresamente derogada. En definitiva, lo que hace la sentencia recurrida es aplicar retroactivamente, en perjuicio del comprador, una norma que no entró en vigor, según la disposición final cuarta de la propia Ley 20/2015, hasta seis meses después de la publicación de esta en el Boletín Oficial del Estado, que tuvo lugar el 15 de julio de 2015.

Y la sentencia infringe la jurisprudencia de esta sala porque a partir de la sentencia de pleno 320/2019, de 5 de junio, se fijó doctrina en el sentido de que las acciones contra los garantes comprendidos en la Ley 57/1968, ya fueran aseguradores, ya avalistas, estaban sujetos al plazo general de prescripción de las acciones personales establecido en el art. 1964.2 CC.

Si a lo anterior se une, de un lado, que la caducidad del aval no equivale necesariamente, a los efectos de su apreciación de oficio por el tribunal, a la caducidad de la acción contra el avalista y, de otro, que la entidad bancaria demandada no alegó la prescripción de la acción en su contestación a la demanda, y ni tan siquiera interesó introducirla extemporáneamente en su recurso de apelación, la estimación del único motivo de casación no viene sino a corroborarse». Se estima el recurso de casación.

6.- SENTENCIA 197/2021, DE 12 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 1983/2018

Ponente Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Votación y fallo: 07/04/2021

Materia: Propiedad horizontal. Impugnación de acuerdos. Contribución a los gastos de instalación de ascensor de nueva planta.

«Esta sala, en sentencia 804/2011, de 7 de noviembre y en sentencia de 13 de septiembre de 2010 que la primera cita, entiende que:

«En definitiva, para la adopción de los acuerdos que se hallen directamente asociados al acuerdo de instalación del ascensor, aunque impliquen la modificación del título constitutivo, o de los estatutos, se exige la misma mayoría que la Ley de Propiedad Horizontal exige para tal acuerdo».

De la referida doctrina se deduce que el acuerdo destinado a la distribución de los gastos de instalación, se ha de aprobar con idéntico sistema de mayorías que el acuerdo de instalación del ascensor, es decir, por mayoría y ello con el fin de no obstaculizar la política legislativa de la LPH tendente a la eliminación de barreras arquitectónicas que dificultan el desenvolvimiento de personas con discapacidad.

Por tanto, es posible una distribución de gastos que no coincida con la cuota de participación en elementos comunes, en casos como el analizado, pues el propio art. 9 de la LPH permite que se contribuya con arreglo «a lo especialmente establecido», acuerdo que al estar «asociado» al de instalación

se aprueba por mayoría, pero que no podrá lesionar gravemente a ningún propietario (sentencia 777/2014, de 23 de diciembre, rec. 1428/2012).

Por otro lado no consta un grave perjuicio a los demandantes (art. 18 LPH), pues como ya hemos reflejado, en la sentencia recurrida se pondera que las obras han provocado la eliminación de barreras arquitectónicas que facilitan el acceso a los bajos, eliminando mediante rampas y rellanos una cota de 1,12 metros y les revaloriza el piso». Se desestima el recurso de casación.

7.- SENTENCIA 211/2021, DE 19 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3460/2018

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 13/04/2021

Materia: Contratos financieros. Cláusula suelo. Control de transparencia. Reiteración de doctrina.

«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.

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 al demandante, con una antelación suficiente a la firma del contrato, la información relativa a la cláusula suelo, de modo que pudiera conocer su existencia y trascendencia y comparar distintas ofertas.

La Audiencia no ha tomado en consideración, pese a que tampoco ha desautorizado la valoración probatoria con base en la cual el Juzgado llegó a esa conclusión, que la oferta vinculante que el notario hace constar que se le aporta no fue entregada con antelación a la prestataria.

7.- En cuando a las consecuencias de la falta de transparencia, hemos mantenido 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 (por todas, sentencia 367/2017, de 8 de junio, y las que en ella se citan)». Se estima el recurso de casación.

8.- SENTENCIA 218/2021, DE 20 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3592/2018

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 14/04/2021

Materia: Contratos financieros. Cláusula suelo en contrato entre profesionales. Reiteración de la jurisprudencia de la sala.

«En el presente caso, la cláusula cumple con las exigencias de incorporación y no es correcta la afirmación de la sentencia del juzgado (asumida

por la Audiencia) de que la cláusula no se habría incorporado por no ser clara por el hecho de estar incluida en un anexo al que se remite la escritura. La cláusula no integrará la oferta y no habrá podido ser aceptada cuando se haga remisión a anuncios, páginas web, folletos o documentos que no se hayan facilitado cuando se firma el contrato (como sucedió en el supuesto de la sentencia 130/2021, de 9 de marzo). Este no es el caso cuando la escritura contiene una referencia a la cláusula suelo y para la fijación del tipo del interés se remite a un anexo que se une a la escritura (y que, además, también aparece firmado).

La cláusula está redactada en unos términos que resultan comprensibles por sí mismos, en atención a lo que constituye su objeto: establecer un límite por debajo a la variabilidad del interés, esto es, que pese a haberse convenido un interés variable, en cualquier caso el interés no sería nunca inferior al 3,950%. En el presente caso la indicación del «suelo» se encuentra en la escritura dentro de la misma cláusula en la que se enuncia cuál es el tipo de interés variable en que consiste el interés remuneratorio, destacada en negrita y mayúscula «LIMITE A LA VARIACION DEL TIPO DE INTERES», y se dice que «Durante el período a interés variable, el interés a aplicar no podrá ser superior al establecido en el apartado 3.6 "Interés nominal máximo en las revisiones" señalado como tal en el ANEXO I, ni inferior al establecido en el apartado 3.7 "Interés nominal mínimo en las revisiones" del mismo anexo». En el apartado 3.7 de dicho anexo se indica «3.7 Interés nominal mínimo en las revisiones: 3,950%».

De la misma manera que en el supuesto objeto de la sentencia 36/2018, de 24 enero, la cláusula cumple con las exigencias de incorporación porque, «en atención a lo que era su objeto, no se advierte que hubiera existido un oscurecimiento en su explicación, ni que se hubiera eludido una forma más nítida de explicarlo. Al contrario, toda la información financiera se ofrece en una sola hoja, aislada, en la que de un golpe de vista puede reconocerse la información más importante sobre las condiciones financieras del préstamo hipotecaria, entre la que se encuentra la cláusula suelo».

Procede, por ello, estimar los dos primeros motivos del recurso de casación, pues al entender que la cláusula suelo no supera el control de incorporación la sentencia no es correcta». Se estima el recurso de casación.

9.- SENTENCIA 219/2021, DE 20 DE ABRIL. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3972/2018

Ponente: Excm.a Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

Votación y fallo: 14/04/2021

Materia: Contratos financieros. Cláusula suelo. Control de transparencia. Reiteración de doctrina.

«En el presente caso, a la vista de la prueba practicada, tal y como valoró la sentencia del juzgado, la necesaria información precontractual fue suficiente para que los demandantes conocieran no solo la existencia sino también la trascendencia del suelo con antelación suficiente a la concertación del contrato.

La valoración conjunta de la prueba practicada tiene la fuerza convincente para concluir que el banco proporcionó en tiempo oportuno la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas en la ejecución del contrato de la cláusula impugnada. Así resulta, de un lado, de las manifestaciones poco creíbles e imprecisas de los demandantes ante las

preguntas formuladas en el interrogatorio de parte acerca de lo que se les informó por la entidad sobre la existencia de la cláusula y sus consecuencias ante una bajada de los tipos de interés, frente a las rotundas y claras manifestaciones de la empleada de la entidad acerca de que les explicó el significado del mínimo durante la negociación que tuvo lugar para modificar el plazo y el capital respecto de la inicial hipoteca contratada por el vendedor, tal como constaba recogida en la ficha personalizada fechada a 31 de enero de 2013, en la que se indicaba de forma precisa y clara la existencia de un suelo – «mínimo a aplicar a las revisiones variables de 3,75%»–; en un momento, como advierte la sentencia del juzgado, en el que el problema de las cláusulas suelo era de general conocimiento (como admitió uno de los actores). Lo anterior se ve confirmado por la documental aportada, pues en la escritura no solo se hace constar que el notario ha informado de la existencia de la cláusula y ha advertido de sus efectos (lo que no liberaría al banco del cumplimiento de sus deberes de información), sino que se hace constar también que el prestatario declara que la entidad ha informado de que el contrato incluye el límite a la variación del tipo de interés de acuerdo con lo recogido en la ficha de información personalizada». Se desestima el recurso de casación.

10.- SENTENCIA 205/2021, DE 15 DE ABRIL. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 1568/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

Votación y fallo: 06/04/2021

Materia: Responsabilidad por defectos de construcción. Alcance de la responsabilidad derivada de la suscripción del certificado final de obra respecto de la parte de obra dirigida por otro técnico al que se sucede durante el proceso de edificación.

«[...] el certificado final de obra debe ajustarse a parámetros de veracidad y exactitud, por lo que quien firma un certificado final de obra, cuando con anterioridad ha intervenido otro técnico director de la ejecución, ha de velar por la idoneidad de las obras acometidas (en protección de los adquirentes) y, sin perjuicio de ello se deberán acreditar los presupuestos básicos de su resarcibilidad, esto es, su realidad, su imputación y su cuantía.

Partiendo de estas bases debemos aseverar que el arquitecto técnico (D. C) solo dirigió un 5,03% del total de la obra, tomando posesión de la misma en enero de 2008, tras el fallecimiento del anterior arquitecto técnico, suscribiendo el certificado final de obra el 16 de mayo de 2008, no constando que D. C interviniese en la ejecución material de las partidas defectuosas, haciéndose cargo exclusivamente de los acabados y remates finales.

Por ello procede excluir la responsabilidad del arquitecto técnico demandado, dado que:

1. Intervino en una parte exigua de las obras.
2. No acometió las obras que se evidenciaron como defectuosas.
3. Del contenido del informe pericial de la actora, no puede concluirse que los defectos de ejecución pudieran ser detectables o de ejecución grosera, a la firma del certificado final de obra». Se desestima el recurso de casación.

Abril 2021