



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA (Sede en Sevilla)

Sentencia de 2 de junio de 2015

Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 1.ª)

Rec. n.º 496/2014

SUMARIO:

Potestad sancionadora de la administración. Condiciones generales de la contratación. Cláusulas abusivas. Dentro de las condiciones generales de la contratación, la calificación de una cláusula como abusiva debe corresponder a los órganos judiciales del orden civil, sin que la interpretación de los contratos y sus cláusulas pueda encomendarse a la Administración. El art. 71.6.2 de la Ley 13/2003, de Consumidores y Usuarios de Andalucía, sanciona «introducir cláusulas abusivas en los contratos», pero para ello es necesaria la previa declaración de abusiva de la cláusula por un órgano judicial. No constando haber sido declaradas abusivas ninguna de las cláusulas por las que se imponen las sanciones, no es posible entender que las mismas sean abusivas y por tanto se anula la sanción que la Junta de Andalucía había impuesto a un Banco dado que la Junta no tiene competencias para declarar abusiva una cláusula contractual. Corresponde a los órganos judiciales civiles (juzgados de lo Mercantil) la competencia respecto a la declaración de nulidad de las cláusulas abusivas.

PRECEPTOS:

RDLeg. 1/2007 (TRLGDCU), disp. final tercera.

Ley Orgánica 6/1985 (LOPJ), art. 86.ter.2 d).

Ley Andalucía 13/2003 (de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios), art. 71.

RD 716/2009 (desarrollan determinados aspectos de la Ley 2/1981), art. 5.

PONENTE:

Don Eugenio Frías Martínez.

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA. (SEDE DE SEVILLA)

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO. SECCIÓN PRIMERA

Recurso número 496/2014

SENTENCIA

Ilmo.Sr. Presidente

Don Julián Moreno Retamino

Ilmos. Sres. Magistrados



www.civil-mercantil.com

Doña María Luisa Alejandre Durán
Don Eugenio Frías Martínez

En la ciudad de Sevilla, a dos de junio de dos mil quince. La Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla ha visto el recurso número 496/2014 , interpuesto por BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A. representado por el Procurador Sr. Gordillo Alcalá y defendido por Letrado, contra resolución de JUNTA DE ANDALUCÍA (CONSEJERÍA DE ADMINISTRACIÓN LOCAL Y RELACIONES INSTITUCIONALES) representada y defendida por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.

Es Ponente el Ilmo. Sr. D. Eugenio Frías Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.

Interpuesto el presente recurso y previos los oportunos trámites, se confirió traslado a la parte actora para formalizar la demanda, lo que verificó por escrito en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicita sentencia estimatoria del recurso.

Segundo.

La Administración demandada, una vez conferido el trámite para contestar la demanda, presentó escrito en el que alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, solicitando una sentencia en la que se declare la conformidad a derecho de las resoluciones impugnadas.

Tercero.

Se confirió traslado a las partes para la formulación de conclusiones. Presentados los oportunos escritos quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo, fijándose al efecto el día 1 de junio del presente año, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.

Se interpone el recurso contra la resolución de 27 de mayo de 2014 del Consejero de Administración Local y Relaciones Institucionales, por la que se impone una multa total de 185.000 euros, por la comisión de infracciones a los consumidores y usuarios, en concreto: una infracción leve por incumplimiento de información de prestación de servicio, 6 infracciones graves por introducción de cláusulas abusivas y 2 infracciones muy graves por introducción de cláusulas abusivas.



www.civil-mercantil.com

Segundo.

Se mantiene como motivos de impugnación:

- Caducidad de la acción al amparo del art. 18.2 del Real Decreto 1945/83 .
- Incompetencia de la Comunidad Autónoma, por cuanto corresponde al Estado la legislación Civil y Mercantil y la ordenación de crédito, correspondiendo a los órganos judiciales civiles la competencia respecto de la declaración de nulidad de las cláusulas abusivas.
- Incompetencia de la Delegación del Gobierno en Almería para la incoación del procedimiento y del Consejero para resolver .
- Vulneración de los principios de tipicidad, culpabilidad, responsabilidad y proporcionalidad.

Segundo.

Se mantiene en primer lugar la caducidad de la acción al amparo del art. 18.2 del Real Decreto 1945/1983 , por el transcurso de más de seis meses desde la finalización de las actuaciones dirigidas al esclarecimiento de los hechos y la incoación del expediente, que entendiéndose aplicable por aplicación de la Disposición final tercera del Real Decreto Legislativo 1/2007, Ley de Consumidores y Usuarios .

Hemos de señalar que las sanciones impuestas los son con arreglo a la Ley 13/2003, de Consumidores y Usuarios de Andalucía, cuya Disposición adicional segunda establece: " La imposición de las sanciones previstas en esta Ley requerirá la tramitación del procedimiento general previsto en el Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora aprobado por Real Decreto 1398/ 1993, de 4 de agosto, o del que, en su caso, lo sustituya, salvo que la Comunidad Autónoma regule un procedimiento sancionador distinto". En el caso de autos, resulta de aplicación el procedimiento sancionador regulado en el Real Decreto 1398/ 1993, no siendo aplicable art. 18.2 del Real Decreto 1945/1983 , como pretende la parte.

Tampoco pueden entenderse caducado el procedimiento por cuanto desde la incoación del mismo, el 29 de julio de 2013, hasta la notificación de la resolución sancionadora, el 28 de mayo de 2014, no había transcurrido el plazo de 10 meses previsto en la Ley 9/2001, Anexo I 4.1.8.

Tercero.

Respecto de la competencia alegada, hemos de señalar que se está imponiendo varias sanciones por infracción a la normativa de los consumidores y usuarios, recogidas en la Ley 13/2003, de Consumidores y Usuarios de Andalucía, por lo que la competencia para su imposición corresponde a la Junta de Andalucía.

Ahora bien, cuestión distinta es determinar a quien corresponde la calificación de abusiva de una cláusula contractual.

El art. 86.ter.2.d) de la Ley Orgánica del Poder Judicial dispone "2. Los juzgados de lo mercantil conocerán, asimismo, de cuantas cuestiones sean de la competencia del orden jurisdiccional civil, respecto de:...d) Las acciones relativas a condiciones generales de la contratación en los casos previstos en la legislación sobre esta materia".

La calificación de una cláusula como abusiva debe corresponder a los órganos judiciales del orden civil, sin que la interpretación de los contratos y sus cláusulas pueda encomendarse a la Administración, en este sentido se ha pronunciado, como indica la parte, el Tribunal Supremo en sentencia de 12 de febrero de 2002 , al anular parcialmente el Real



www.civil-mercantil.com

Decreto 1828/1999, de 3 diciembre, por el que se aprobó el Reglamento del Registro de condiciones generales de la contratación .

El art. 71.6.2 de la Ley 13/03, de Consumidores y Usuarios de Andalucía , sanciona "introducir cláusulas abusivas en los contratos", pero para ello es necesaria la previa declaración de abusiva de la cláusula por un órgano judicial, sin que se otorgue competencia ni en la Ley Andaluza ni en el Real Decreto Legislativo 1/2007 a los órganos de la Administración para la declaración de nulidad. Al contrario el art. 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007 dispone "A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato".

No constando haber sido declaradas abusivas ninguna de las clausulas por las que se imponen las sanciones, no es posible entender que las mismas sean abusivas, por lo que no se ha cometido la infracción sancionada, habiendo sido incorrectamente tipificados los hechos.

Procede estimar el recurso respecto de los ocho infracciones en las que se sanciona la inclusión de cláusulas abusivas.

Cuarto.

Resta efectuar un pronunciamiento respecto de la sanción leve de incumplimiento de información de prestación de servicio, tipificada en el art. 71.2.1 de la Ley 13/2003 .

El art 71.2 dispone "Serán infracciones por incumplimiento de requisitos y condiciones de elaboración y comercialización de bienes o por incumplimiento de las condiciones técnicas de la instalación o de la prestación del servicio. 1ª Elaborar, distribuir, suministrar u ofertar bienes o servicios sin cumplir correctamente los deberes de información que impongan o regulen las leyes y los reglamentos en relación con cualquiera de los datos o menciones obligatorios o voluntarios y por cualquiera de los medios previstos para tal información".

Se afirma cometida la infracción respecto de las obligaciones de información contenida en el art. 5 del Real Decreto 716/09 , y art. 3 y anexo I de la Orden de 5 de mayo de 1994.

El Real Decreto 716/2009 desarrolla determinados aspectos de Ley 2/1981 del mercado hipotecario, y las exigencias del art. 5 los son a los solos efectos de participar el en mismo, por lo que no resulta de aplicación al caso de autos.

La Orden de 5 de mayo de 1994, dispone en el art. 3.1 "Las entidades a las que se refiere el artículo 1.1 deberán obligatoriamente informar a quienes soliciten préstamos hipotecarios sujetos a esta Orden mediante la entrega de un folleto cuyo contenido mínimo será el establecido en el anexo I de esta norma "; previendo el referido Anexo para la identificación del préstamo la denominación comercial y la cuantía máxima del préstamo respecto al valor de tasación del inmueble hipotecado.

Dichos datos aparecen reflejados en el folleto informativo, obrante en el folio 158 del expediente administrativo, al denominar el mismo préstamo vivienda, y recoger la cuantía máxima del préstamo hasta el 100% del valor de tasación, elementos que se entendía faltaban para imponer la sanción.

En definitiva, los hechos sancionados no son subsumibles dentro del supuesto del tipo regulado en la Ley.

Quinto.

De conformidad con el artículo 139.1 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa procede imponer las costas a la Administración demandada, sin que el límite máximo de aquéllas pueda exceder de la suma de 600 euros, considerando complejidad y alcance del asunto planteado, más el importe de las tasas, en su caso abonadas, para la interposición del presente recurso.

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

Vistos los preceptos citados y demás normas de procedente aplicación,

FALLAMOS

que debemos ESTIMAR el recurso contencioso-administrativo interpuesto por BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A. contra la Resolución citada en el Fundamento de Derecho Primero, que anulamos. Con imposición de costas a la Administración demandada hasta un importe máximo de 600 euros, más el importe de las tasas, en su caso abonadas, para la interposición del presente recurso.

Notifíquese a las partes la presente resolución indicándoles que contra la misma no cabe interponer recurso alguno.

Así, por esta nuestra sentencia de la que se llevará testimonio a las actuaciones, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.