

BASE DE DATOS DE Norma DEF.-

Referencia: NCJ066918

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 1594/2023, de 17 de noviembre de 2023

Sala de lo Civil

Rec. n.º 1710/2020

SUMARIO:**Condición de consumidor. Préstamo hipotecario solicitado para financiar una sociedad mercantil de la que es titular un familiar del deudor-hipotecante.**

Se plantea como cuestión de fondo la valoración de la condición de consumidor del deudor-hipotecante que solicita un préstamo con garantía hipotecaria (la hipoteca se constituye sobre un inmueble de su propiedad) con la finalidad de financiar circulante de la sociedad mercantil de su hija, titular de un negocio de hostelería. La Ley de Consumidores de 1984 consideraba como tales a quienes actuaban como destinatarios finales de los productos o servicios, sin la finalidad de integrarlos en una actividad empresarial o profesional. Posteriormente, el TRLGDCU (vigente en la fecha en que se suscribió el contrato de préstamo) matizó tal concepto, al afirmar que tenían la condición legal de consumidores las personas físicas o jurídicas que actuaban en un **ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional**. Ambas definiciones, que no son excluyentes puesto que giran alrededor del criterio negativo de la actividad profesional o empresarial, deben ser interpretadas a la luz de la Directiva 93/13/CE, de 5 de abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, y su aplicación por el TJUE.

Así, solo a los contratos celebrados fuera e independientemente de cualquier actividad o finalidad profesional, con el único objetivo de satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo, les es de aplicación el régimen específico establecido para la protección del consumidor como parte considerada más débil, mientras que esta protección no se justifica en el caso de **contratos cuyo objeto consiste en una actividad profesional**. Como tampoco se justifica en el caso de contratos cuyo objeto es una actividad profesional prevista para un momento posterior, dado que el carácter futuro de una actividad no afecta en nada a su naturaleza profesional.

Acreditado en la instancia que quien contrató el préstamo fue una persona física para financiar una actividad empresarial de hostelería y atendiendo al criterio objetivo de la operación no podemos concluir que el prestatario actuara como un consumidor, pues el propósito del préstamo no era financiar su necesidad privada como consumidor, sino una actividad empresarial. Es irrelevante tanto que el prestatario no fuera socio o administrador de la sociedad titular del negocio, como que fuera trabajador por cuenta ajena, pues **lo relevante es la finalidad de la operación que concertó como prestatario**, que no es incompatible con el desarrollo de una actividad laboral por cuenta ajena. Además, **la exclusión de la cualidad de consumidor en el demandante hace improcedente la realización de los controles de transparencia y abusividad** pretendidos en la demanda.

PRECEPTOS:

Ley 7/1998 (Condiciones Generales de la Contratación), arts. 5.5, 7.b) y 8.2.
RDLeg. 1/2007 (TRLGDCU), arts. 3 y 4

PONENTE:

Doña María de los Angeles Parra Lucán.

Magistrados:

Don FRANCISCO MARIN CASTAN
Don MARIA DE LOS ANGELES PARRA LUCAN
Don JOSE LUIS SEOANE SPIEGELBERG

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.594/2023

Fecha de sentencia: 17/11/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1710/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 08/11/2023

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

Procedencia: AUDIENCIA PROVINCIAL DE ZARAGOZA. SECCIÓN 5.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

Transcrito por: LEL

Nota:

CASACIÓN núm.: 1710/2020

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

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora Carmen Garcia Alvarez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1594/2023

Excmos. Sres. y Excm. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 17 de noviembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por Caja Rural de Aragón S.C.C. (Bantierra) representada por la procuradora D.^a Blanca Rueda Quintero y bajo la dirección letrada de D.^a Ana María Rodríguez Costas, contra la sentencia n.º 40/2020, de 16 de enero, dictada por la Sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Zaragoza en el recurso de apelación n.º 1439/2019, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario n.º 7453/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 bis de Zaragoza, sobre condiciones generales de la contratación. La parte recurrida no se ha personado ante la sala.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Tramitación en primera instancia

1. D. Luis Carlos interpuso demanda de juicio ordinario contra Caja Rural de Aragón S.C.C. (Bantierra), en la que solicitaba se dictara sentencia por la que:

"Se declare la nulidad de la cláusula del préstamo hipotecario impuesta a mi mandante por la demandada, por la que se impone un interés mínimo en la determinación del interés variable del préstamo hipotecario del 3,5%, cuya redacción es: "El interés calculado por este sistema, nunca podrá ser superior al quince (15,00) por ciento nominal anual y tampoco podrá ser inferior al tres con cincuenta (3,50) por ciento nominal anual" y "En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo decimonoveno del Real Decreto 2/2003 de 25 de abril sobre medidas de reforma económica, Caja Rural de Aragón, dispone un sistema de cobertura del riesgo de incremento de tipo de interés consistente en el establecimiento de límites de variabilidad; fijándose el tipo de interés máximo en el 15,00 por ciento nominal anual y el tipo de interés mínimo en el 3,50 por ciento nominal anual; estando interesado el prestatario en acogerse a dicho sistema de cobertura".

"2.º) Se condene a la entidad financiera demandada a eliminar dicha condición general de los contratos de préstamos hipotecarios señalados con anterioridad o tenerla por no puesta en el contrato suscrito por las partes.

"3.º) Se condene a la entidad demandada al reintegro de las cantidades indebidamente cobradas en aplicación de la cláusula suelo impugnada, cuyo importe se determinará en ejecución de sentencia sobre la base de recalcular los pagos que hubiese tenido que efectuar el demandante en el caso de que la cláusula declarada nula no se hubiese aplicado.

"4.º) Se condene a la demandada al abono de los intereses legales computados desde la fecha de cada cobro indebido.

"5.º) Se condene expresamente a la demandada al pago de las costas causadas en este procedimiento".

2. La demanda fue presentada el 26 de septiembre de 2017 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 12 bis de Zaragoza, fue registrada con el n.º 7453/2017. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3. La Caja Rural de Aragón, Sociedad Cooperativa de Crédito (Bantierra) contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de la íntegra de la demanda con expresa condena en costas a la demandante.

4. Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 bis de Zaragoza dictó sentencia de fecha 21 de mayo de 2019, con el siguiente fallo:

"Que ESTIMANDO la demanda formulada por Procuradora Ana Cristina Cortés Carbonel, en la representación de Luis Carlos, contra BANTIERRA realizo los siguientes pronunciamientos:

"1) Declaro la nulidad, por abusiva, de la cláusula limitativa del tipo de interés al alza y a la baja contenida en la escritura pública descrita en el fundamento de derecho primero de la presente resolución, subsistiendo la vigencia del resto del contrato, en todo lo no afectado por la presente resolución, condenando a la parte demandada a eliminar dicha cláusula.

"2) Condeno a la entidad demandada a recalcular el préstamo hipotecario y a restituir a la parte actora todas las cantidades abonadas indebidamente, a consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo, desde la fecha de suscripción del contrato, más el interés legal del dinero desde cada cobro indebido hasta la fecha de la presente sentencia, y desde ésta y hasta el completo pago con aplicación del interés establecido en el artículo 576 de la LEC.

"3) Condeno a la demandada al pago de las costas procesales".

Segundo. Tramitación en segunda instancia

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Caja Rural de Aragón S.C.C. (Bantierra).

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 5.ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, que lo tramitó con el número de rollo 1439/2019 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 16 de enero de 2020, con el siguiente fallo:

"La Sala acuerda desestimar el recurso de apelación interpuesto por CAJA RURAL DE ARAGÓN, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, BANTIERRA, contra la sentencia n.º 846/2019, de 21 de mayo, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 Bis de Zaragoza, al que el presente rollo se

contrae, confirmando la resolución recurrida, y con imposición de las costas del presente recurso a la parte recurrente".

Tercero. *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1. Caja Rural de Aragón, Sociedad Cooperativa de Crédito, Bantierra interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"Primero.- Infracción de los artículos 3 y 4 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y de la jurisprudencia que los interpreta y aplica del Tribunal Supremo.

"Segundo.- Infracción de los artículos 5.5 y 7.b) de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 8.2 de la misma Ley, y de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que establece la exclusión del control por parte de los tribunales del contenido de las condiciones generales reguladoras de los elementos esenciales del contrato y la prohibición de que sean sometidas, directa o indirectamente, a un control de abusividad las condiciones generales de los contratos suscritos con no consumidores".

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 las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 20 de julio de 2022, cuya parte dispositiva es como sigue:

"LA SALA ACUERDA:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Caja Rural de Aragón S.C.C. (Bantierra) contra la sentencia dictada, con fecha 16 de enero de 2020, por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 1439/2019 dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 7453/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 bis de Zaragoza".

3. Al no haber comparecido ante esta sala la parte recurrente, quedó pendiente el presente recurso de vista o votación y fallo.

4. Por providencia de 11 de octubre de 2023 se nombró ponente a la que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 8 de noviembre de 2023, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. *Resumen de antecedentes*

Se plantea como cuestión de fondo la valoración de la condición de consumidor del deudor-hipotecante que solicita un préstamo con garantía hipotecaria (la hipoteca se constituye sobre un inmueble de su propiedad) con la finalidad de financiar circulante de la sociedad mercantil de su hija, titular de un negocio de hostelería.

Son antecedentes necesarios los siguientes.

1. El demandante, Luis Carlos como prestatario (deudor-hipotecante) suscribió con la demandada BANTIERRA (antes Caja Rural de Aragón, SCC), un préstamo hipotecario por un principal de 138.000 euros, formalizado mediante escritura de 16 de mayo de 2006, que tenía por finalidad la " financiación de circulante" (aparece resaltado en letra negrita en la redacción original), en la cláusula financiera primera. Este préstamo está personalmente afianzado de forma solidaria por la hija del prestatario (María Rosario) y la pareja de esta (Argimiro), con renuncia expresa a los beneficios de división, excusión y orden (cláusula financiera decimonovena). En la escritura de préstamo se establece un interés variable y además se incluye una denominada "cláusulas suelo o de tipo de interés mínimo" por la que se establecen límites a la variabilidad del tipo de interés, fijando el interés mínimo en el 3,50% nominal anual y el tipo de interés máximo en el 15% nominal anual.

2. En su demanda, Luis Carlos alegó que suscribió el préstamo como consumidor, que la cláusula suelo no fue negociada y no era transparente, pues no se le informó previamente ni se hizo una simulación que le permitiera conocer su alcance real, además de ser oscura e incomprensible. En síntesis, solicitaba la declaración de nulidad de la cláusula y la restitución de las cantidades abonadas de más en su aplicación con intereses.

3. La entidad demandada se opuso alegando que el demandante no actuó como consumidor, que la finalidad del préstamo fue realizar inversiones en un negocio de hostelería; que el préstamo original fue ampliado en dos ocasiones, y así se formalizó mediante escrituras de 22 de junio de 2006 y 26 de junio de 2012, y que el

dinero fue traspasado de la cuenta del prestatario a la cuenta de la sociedad limitada NASIORC S.L., de la que María Rosario, hija del prestatario- demandante, es administradora única y propietaria del 100% del capital social. Añadió que la cláusula supera el control de incorporación, único aplicable a los contratos con condiciones generales en los que la contraparte no actúa como un consumidor.

4. El juzgado estimó íntegramente la demanda y la Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación de la demandada. La Audiencia considera probado que el destino del préstamo original y de sus dos ampliaciones fue la financiación del negocio de hostelería de la hija del prestatario-demandante, pero confirma la sentencia de primera instancia al considerar que el demandante es consumidor, pues no consta que fuera socio ni administrador de la empresa, ya que aparece como trabajador por cuenta ajena. De esta forma rechaza la tesis de la demanda apelante acerca de que lo relevante es el destino profesional de la financiación.

Segundo. Recurso de casación. Planteamiento y decisión de la sala. Estimación del recurso. Asunción de la instancia. Desestimación de la demanda

1. Planteamiento de primer motivo del recurso. En el primer motivo se denuncia la infracción de los artículos 3 y 4 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en adelante, TRLGCU) y de la jurisprudencia que los interpreta y aplica.

En el desarrollo del motivo se argumenta, resumidamente, que el único objetivo del préstamo fue financiar una actividad profesional o empresarial (el negocio de hostelería de su hija) y no la satisfacción de necesidades de consumo privadas del prestatario, por lo que no procede considerar al prestatario como consumidor.

2. Decisión de la Sala. Estimación del primer motivo del recurso.

2.1. La Ley de Consumidores de 1984 consideraba como tales a quienes actuaban como destinatarios finales de los productos o servicios, sin la finalidad de integrarlos en una actividad empresarial o profesional. Posteriormente, el art. 3 TRLGCU (vigente en la fecha en que se suscribió el contrato de préstamo) matizó tal concepto, al afirmar que tenían la condición legal de consumidores las personas físicas o jurídicas que actuaban en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional.

Ambas definiciones, que no son excluyentes puesto que giran alrededor del criterio negativo de la actividad profesional o empresarial (sentencias 232/2021, de 29 de abril, y 693/2021, de 11 de octubre), deben ser interpretadas a la luz de la Directiva 93/13/CE, de 5 de abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, y su aplicación por el TJUE. Como hemos declarado en las sentencias 533/2019, de 10 de octubre, 12/2020, de 15 de enero, y 808/2021, de 23 de noviembre, los criterios de Derecho comunitario para calificar a una persona como consumidora han sido resumidos por la STJUE de 14 de febrero de 2019, C-630/17 (asunto Anica Milivojevic v. Raiffeisenbank St. Stefan- Jagerberg-Wolfsberg eGen), al decir:

"El concepto de "consumidor" [...] debe interpretarse de forma restrictiva, en relación con la posición de esta persona en un contrato determinado y con la naturaleza y la finalidad de este, y no con la situación subjetiva de dicha persona, dado que una misma persona puede ser considerada consumidor respecto de ciertas operaciones y operador económico respecto de otras (véase, en este sentido, la sentencia de 25 de enero de 2018, Schrems, C-498/16, EU:C:2018:37, apartado 29 y jurisprudencia citada).

"Por consiguiente, solo a los contratos celebrados fuera e independientemente de cualquier actividad o finalidad profesional, con el único objetivo de satisfacer las propias necesidades de consumo privado de un individuo, les es de aplicación el régimen específico establecido [...] para la protección del consumidor como parte considerada más débil, mientras que esta protección no se justifica en el caso de contratos cuyo objeto consiste en una actividad profesional (sentencia de 25 de enero de 2018, Schrems, C-498/16, EU:C:2018:37, apartado 30 y jurisprudencia citada).

"Esta protección particular tampoco se justifica en el caso de contratos cuyo objeto es una actividad profesional, aunque esta se prevea para un momento posterior, dado que el carácter futuro de una actividad no afecta en nada a su naturaleza profesional (sentencia de 3 de julio de 1997, Benincasa, C- 269/95, apartado 17)".

En el mismo sentido, la STJUE de 3 de septiembre de 2015, asunto C-110/14 (caso Costea) objetiva el concepto de consumidor, al poner el foco en el ámbito no profesional de la operación. Posición reiterada en los autos de 19 de noviembre de 2015 (asunto C-74/15, Tarcău), 14 de septiembre de 2016 (asunto C-534/15, Dimitras) y 27 de abril de 2017 (asunto C-535/16, Bachman).

Este mismo concepto de consumidor que utiliza el TJUE, referido al ámbito objetivo de la operación y no a la personalidad del contratante, es también el que ha tomado en consideración esta sala en sus sentencias 149/2014, de 10 de marzo; 166/2014, de 7 de abril; 688/2015, de 15 de diciembre; 367/2016, de 3 de junio; 16/2017, de 16 de enero; 224/2017, de 5 de abril; 594/2017, de 7 de noviembre; 8/2018, de 10 de enero, entre otras.

2.2. En el caso que juzgamos, ha quedado acreditado en la instancia que quien contrató el préstamo fue una persona física para financiar una actividad empresarial de hostelería. Por tanto, atendiendo al criterio objetivo de la operación, de acuerdo con la jurisprudencia, no podemos concluir que el prestatario actuara como un consumidor, pues el propósito del préstamo no era financiar su necesidad privada como consumidor, sino una actividad empresarial. Es irrelevante tanto que el prestatario no fuera socio o administrador de la sociedad titular del negocio, como que fuera trabajador por cuenta ajena, pues lo relevante es la finalidad de la operación que concertó como prestatario, que no es incompatible con el desarrollo de una actividad laboral por cuenta ajena. Al no entenderlo así la sentencia recurrida es incorrecta y el primer motivo del recurso de casación debe ser estimado.

3. Planteamiento del segundo motivo del recurso. En el segundo motivo se denuncia la infracción de los artículos 5.5 y 7.b) de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 8.2 de la misma Ley, y de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo que establece la exclusión del control por parte de los tribunales del contenido de las condiciones generales reguladoras de los elementos esenciales del contrato y la prohibición de que sean sometidas, directa o indirectamente, a un control de abusividad las condiciones generales de los contratos suscritos con no consumidores.

En el desarrollo del motivo, argumenta la parte recurrente, de manera resumida, que el control de transparencia no es procedente en un contrato en que el adherente es profesional.

4. Decisión de la sala. Estimación del segundo motivo del recurso.

El motivo segundo se estima porque la exclusión de la cualidad de consumidor en el demandante hace improcedente la realización de los controles de transparencia y abusividad pretendidos en la demanda, según reiterada y uniforme jurisprudencia de esta sala (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; 414/2018, de 3 de julio; 230/2019, de 11 de abril; y 533/2019, de 1o de octubre, entre otras).

En consecuencia, el segundo motivo del recurso de casación también debe ser estimado.

5. Consecuencias de la estimación del recurso de casación. Asunción de la instancia. Estimación del recurso de apelación y desestimación de la demanda

La estimación del recurso de casación conlleva que este tribunal deba asumir la instancia. Al asumir la instancia estimamos el recurso de apelación, revocamos la sentencia de primera instancia y desestimamos la demanda. No procede realizar un control de transparencia ni de abusividad respecto de una condición general de la contratación inserta en un contrato en que el adherente no es un consumidor y, en el caso, la cláusula litigiosa es clara, y comprensible, no es ambigua ni ilegible, y quedó incorporada al contrato.

Tercero. Costas

1. La estimación del recurso de casación conlleva que no proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por él, a tenor del art. 398.2 LEC.

2. La estimación del recurso de apelación implica que no proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por él, a tenor del art. 398.2 LEC.

3. Procede imponer a la parte demandante las costas de la primera instancia, dada su desestimación (art. 394 LEC).

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1º- Estimar el recurso de casación interpuesto por Caja Rural de Aragón S.C.C. (Bantierra) contra la sentencia dictada, con fecha 16 de enero de 2020, por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5.ª), en el rollo de apelación n.º 1439/2019 dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 7453/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 bis de Zaragoza.

2º- Casar y anular la mencionada sentencia y en su lugar estimar el recurso de apelación interpuesto por Caja Rural de Aragón S.C.C. (Bantierra) y desestimar la demanda interpuesta por Luis Carlos.

3º- No hacer expresa imposición de las costas causadas por el recurso de casación y ordenar la devolución del depósito constituido.

4.º- No hacer expresa imposición de las costas causadas por el recurso de apelación e imponer al demandante las costas de la primera instancia.

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.

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.