

**TRIBUNAL SUPREMO
SALA PRIMERA**

GABINETE TÉCNICO



**SENTENCIAS FIRMADAS
DEL 15 AL 19 DE NOVIEMBRE DE 2021
SECCIÓN 2ª**

**D. Ignacio Sancho Gargallo
D. Rafael Sarazá Jimena
D. Pedro José Vela Torres
D. Juan María Díaz Fraile**

D. Agustín Pardillo Hernández,
Letrado del Gabinete Técnico.

1.- SENTENCIA 756/2021, DE 3 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3679/2017

Ponente Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Votación y fallo: 27/10/2021

Materia: Validez de la estipulación del contrato privado que modifica la originaria cláusula suelo (3,25%), en el sentido de situarla a partir de entonces en el 2,25%, y nulidad de la cláusula de renuncia de acciones.

«[...] cuando se novó la cláusula, los prestatarios conocían la existencia de la cláusula suelo, que era potencialmente nula por falta de transparencia, la incidencia que había tenido en su préstamo y la que tendría la nueva cláusula suelo, cuyo interés nunca bajaría primero del 2,25%. Todas estas circunstancias, tomadas en consideración conjuntamente, se consideran adecuadas para que el consumidor pueda valorar qué trascendencia tiene el mantenimiento de un suelo en el 2,25% en su préstamo hipotecario, y por ende permiten concluir que la cláusula novatoria cumplía con las exigencias de transparencia. [...]

Al examinar el tenor la estipulación tercera del contrato privado de 19 de marzo de 2015, se advierte que la renuncia de acciones, por los términos en que está escrita, va más allá de la controversia suscitada en torno a la cláusula suelo, ya que se refiere genéricamente a «cualquier acción que traiga causa de su formalización y clausulado -del contrato de préstamo-, así como por las liquidaciones y pago realizados hasta la fecha». Si la cláusula de renuncia se hubiera limitado a las acciones relativas a la validez de la cláusula suelo y a las liquidaciones y pagos realizados hasta la fecha, en ese caso, podría ser tenida en consideración para analizar si la información suministrada resultaba suficiente, en atención a las circunstancias del caso, para comprender las consecuencias jurídicas de la renuncia. En la medida en que la cláusula de renuncia abarca a cuestiones ajenas a la controversia que subyace al pretendido acuerdo transaccional, no puede reconocerse su validez». Se estima en parte el recurso de casación.

2.- SENTENCIA 760/2021, DE 3 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 3893/2017

Ponente Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Votación y fallo: 27/10/2021

Materia: Validez de la estipulación del contrato privado que modifica la originaria cláusula suelo (4,25%), en el sentido de situarla a partir de entonces en el 2,95%, y nulidad de la cláusula de renuncia de acciones.

«[...] cuando se novó la cláusula, la prestataria conocía la existencia de la cláusula suelo, que era potencialmente nula por falta de transparencia, la incidencia que había tenido en su préstamo y la que tendría la nueva cláusula suelo, cuyo interés nunca bajaría del 2,95%. Todas estas circunstancias, tomadas en consideración conjuntamente, se consideran adecuadas para que el consumidor pueda valorar qué trascendencia tiene el mantenimiento de un suelo del 2,95% en su préstamo hipotecario, y por ende permiten concluir que la cláusula novatoria cumplía con las exigencias de transparencia. [...]

Al examinar el tenor la estipulación tercera del contrato privado de 12 de agosto de 2013, se advierte que la renuncia de acciones, por los términos en que

está escrita, va más allá de la controversia suscitada en torno a la cláusula suelo, ya que se refiere genéricamente a «cualquier acción que traiga causa de su formalización y clausulado -del contrato de préstamo-, así como por las liquidaciones y pago realizados hasta la fecha». Si la cláusula de renuncia se hubiera limitado a las acciones relativas a la validez de la cláusula suelo y a las liquidaciones y pagos realizados hasta la fecha, en ese caso, podría ser tenida en consideración para analizar si la información suministrada resultaba suficiente, en atención a las circunstancias del caso, para comprender las consecuencias jurídicas de la renuncia. En la medida en que la cláusula de renuncia abarca a cuestiones ajenas a la controversia que subyace al pretendido acuerdo transaccional, no puede reconocerse su validez». Se estima en parte el recurso de casación.

3.- SENTENCIA 776/2021, DE 10 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 5284/2017

Ponente Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Votación y fallo: 03/11/2021

Materia: Préstamo hipotecario multdivisa. Reiteración de la jurisprudencia de la sala. Improcedencia de planteamiento de una nueva cuestión prejudicial, al estar ya aclarada la cuestión por el TJUE (aplicación de los criterios del TJUE -STJ de 6 de octubre de 1982, Cilfit, C-283/81 y STJUE de 6 de octubre de 2021, Consorzio Italian Management e Catania Multiservizi, C-561/19- y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos -STEDH de 13 de julio de 2021, Bio Farmland, 43639/17).

«[En el presente caso, no consta que existiera la información precontractual necesaria para que los prestatarios conocieran adecuadamente la naturaleza y riesgos vinculados a las cláusulas relativas a la divisa en que estaba denominado el préstamo, porque la que se les facilitó no explicaba adecuadamente en qué consistía el riesgo de cambio del préstamo hipotecario en divisas. No basta, como entiende la Audiencia Provincial (que no hace mención alguna a la información que se ofreció a los prestatarios), con presumir que quien solicita un préstamo de esta naturaleza conoce que las divisas fluctúan. Porque junto a ello, lo relevante es que los prestatarios fueran debidamente informados del riesgo principal de este tipo de préstamos referenciados en divisas, que es que el cumplimiento de sucesivos plazos de amortización no supone que la equivalencia en euros del capital prestado vaya disminuyendo, sino que incluso puede suceder lo contrario; como de hecho sucedió. La Audiencia Provincial infiere que si los prestatarios conocían que la fluctuación de las divisas podía afectar a las cuotas de amortización también deberían conocer que afectaba al «contravalor del capital pendiente pues son aspectos inescindibles»; pero dicho juicio de inferencia no tiene base fáctica, porque no consta probado que se informara a los clientes sobre ese segundo extremo.

4.- Un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, puede conocer que las cuotas de un préstamo denominado en divisa extranjera, pero en el que los pagos efectivos se hacen en euros, pueden variar conforme fluctúe la cotización de la divisa. Pero este consumidor no necesariamente puede conocer, sin la información adecuada, que la variación del importe de las cuotas debida a la fluctuación de la divisa puede ser tan

considerable que ponga en riesgo su capacidad de afrontar los pagos. De ahí que las tan mencionadas SSTJUE Andriuc y OTP Bank exijan una información adecuada sobre las consecuencias que puede llegar a tener la materialización de este riesgo, sobre todo en los casos en que el consumidor prestatario no perciba sus ingresos en la divisa.

5.- Esta equivalencia en euros del capital pendiente de amortizar y de las cuotas de reembolso es lo verdaderamente relevante para valorar la carga económica del consumidor cuya moneda funcional es el euro, que es la que necesita utilizar el prestatario, puesto que el capital obtenido en el préstamo lo va a destinar a pagar una deuda en euros y porque los ingresos con los que debe hacer frente al pago de las cuotas de amortización o del capital pendiente de amortizar en caso de vencimiento anticipado, los obtiene en euros.

Por estas razones, es esencial que el banco informe al cliente sobre la carga económica que en caso de fluctuación de la divisa le podría suponer, en euros, tanto el pago de las cuotas de amortización, como el pago del capital pendiente de amortizar al que debería hacer frente en caso de vencimiento anticipado del préstamo, o la trascendencia que el incremento del capital pendiente de amortizar, computado en euros, le supondrá en caso de que pretenda cambiar desde la divisa al euro.

También debe ser informado, en su caso, de que la devaluación, por encima de ciertos límites, del euro frente a la divisa extranjera otorga al banco la facultad de exigir nuevas garantías, así como de las consecuencias de no prestar esas garantías suplementarias [...]

Como conclusión de lo expuesto, las cláusulas cuestionadas no superan el control de transparencia porque los prestatarios no han recibido una información adecuada sobre la naturaleza de los riesgos asociados a las cláusulas relativas a la denominación en divisas del préstamo y su equivalencia con la moneda en que los prestatarios reciben sus ingresos, ni sobre las graves consecuencias asociadas a la materialización de tales riesgos». Se estima el recurso de casación.

4.- SENTENCIA 775/2021, DE 10 DE NOVIEMBRE. RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL Y DE CASACIÓN. NUM.: 1498/2018

Ponente Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Votación y fallo: 06/10/2021

Materia: Propiedad industrial. Infracción de una marca de la UE (Kerrygold para mantequilla y otros productos lácteos) por riesgo de confusión generado por el signo empleado por la demandada en la comercialización de una margarina (Kerrymaid).

«En la confrontación de estos dos signos, destaca sobre todo la similitud fonética y visual de las denominaciones «Kerrygold» de la marca gráfica del demandante y «Kerrymaid» del signo empleado por la demandada. Resultan de aplicación las consideraciones que hace al respecto la STGUE de 10 de marzo de 2021 (T-639/19), y sobre todo la apreciación global del riesgo de confusión. En este caso la demandada ha empleado el signo que incluye la denominación «Kerrymaid» a un producto, margarina, para el que tiene registrado su marca la demandante. Y también en nuestro caso, el empleo del signo de la demandada ha generado un riesgo de confusión para la parte del público pertinente que no conoce la referencia geográfica contenida en el término «Kerry», que según el

TGUE se corresponde con la gran mayoría del público pertinente, en cuanto que el elemento «Kerry», común a los signos controvertidos, podría inducir a los consumidores a pensar que la marca solicitada es una versión adicional de la marca anterior.

Subyace a esta argumentación dos consideraciones del TGUE y que este tribunal hace suyas: no existe ningún indicio claro de que el público no anglófono de la Europa continental vaya a entender el término Kerry como una indicación geográfica de los productos en cuestión. Diversas razones avalan esta conclusión, entre las que destaca que el número de extranjeros, provenientes de otras partes de la UE, que hayan visitado el condado de Kerry no es significativo en relación con el conjunto del público pertinente, constituido por el público general de la UE; tampoco es relevante el número de turistas extranjeros que hubieran navegado por Internet en busca de información sobre el condado de Kerry. De este modo, aunque Kerry sea uno de los condados más grandes de Irlanda, de sus primeros destinos turísticos y conocido por su industria y agricultura vacuna, ese conocimiento no es tan significativo en el conjunto del público pertinente, no sólo en la totalidad de Europa continental sino también en España, como para que pueda afirmarse que sería reconocido como una indicación geográfica del producto, en este caso, de la margarina a la que se aplicaba el signo distintivo controvertido». Se estima el recurso de casación.

5.- SENTENCIA 788/2021, DE 15 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 3700/2018

Ponente Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Votación y fallo: 11/11/2021

Materia: Contrato de préstamo personal con cláusula de vencimiento anticipado abusiva. Reiteración de la jurisprudencia de la sala.

«El tratamiento de las cláusulas de vencimiento anticipado en préstamos personales ha sido abordado por esta sala en las sentencias de pleno 101/2020, de 12 de febrero, y 105/2020, 106/2020 y 107/2020, las tres de 19 de febrero.

2.- Sobre la base de nuestra propia jurisprudencia y de la del TJUE (SSTJUE, de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11 Aziz, y 26 de enero de 2017, asunto C-421/14, Banco Primus; y AATJUE de 11 de junio de 2015, asunto C-602/13, y 8 de julio de 2015, asunto C-90/14), hemos declarado que, para que una cláusula de vencimiento anticipado no sea abusiva, debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo. Desde ese punto de vista, parece evidente que una cláusula que permite el vencimiento anticipado por el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de obligaciones accesorias, debe ser reputada abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves.

3.- A diferencia de lo que sucede con los préstamos hipotecarios, en los contratos de préstamo personal, la supresión o expulsión de la cláusula de vencimiento anticipado declarada abusiva no compromete la subsistencia del contrato (sentencia 463/2019, de 11 de septiembre). En consecuencia, no podemos extraer las consecuencias establecidas por la jurisprudencia del TJUE sobre la aplicación supletoria de una norma de Derecho nacional en casos en que el contrato no pueda subsistir y su nulidad resulte perjudicial para el consumidor (por todas, STJUE de 26 de marzo de 2019).

4.- Pero es que, además, también a diferencia de lo que sucede con los préstamos hipotecarios, respecto de los que existen normas legales que permiten el vencimiento anticipado –no solo como pacto, sino como previsión legal- (arts. 693.2 LEC y 24 LCCI), no hay una regulación equivalente para los préstamos personales o sin garantía». Se estima el recurso de casación.

6.- SENTENCIA 791/2021, DE 16 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 264/2021

Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena
Votación y fallo: 11/11/2021

Materia: Derechos fundamentales. Conflicto entre el derecho al honor y la libertad de expresión. Tuit de una diputada autonómica en la que califica a un ministro, ya fallecido, del gobierno del general Franco como «responsable del asesinato» de un condenado a muerte en un consejo de guerra y ejecutado por garrote vil.

«Es un hecho admitido que el Sr. U había desempeñado importantes cargos políticos durante la dictadura del general Franco y que, cuando sucedieron los hechos, era ministro secretario general del Movimiento en el Consejo de Ministros al que se comunicaron las tres sentencias que condenaban a muerte dictadas en consejos de guerra celebrados en aquellas fechas. Respecto de una de ellas, consta que en el Decreto 560/1974, de 1 de marzo, el general Franco «[e]n virtud de las prerrogativas que me concede la Ley Orgánica del Estado y de acuerdo con mi Gobierno», ejercitó la prerrogativa de la gracia de indulto y conmutó la pena de muerte impuesta por un consejo de guerra en un procedimiento sumarísimo por la inferior en grado. Y que en el caso de las otras dos sentencias de muerte, una de ellas la impuesta al Sr. P, no se ejercitó dicha prerrogativa de gracia y el Consejo de Ministros emitió el «enterado», requisito necesario para que se procediera a ejecutar la pena de muerte.

13.- *En este contexto, la expresión «responsable del asesinato» del Sr. P empleada por la Sra. R no puede interpretarse como la imputación al fallecido de la autoría del delito tipificado actualmente en el art. 139 del Código Penal, sino que expresa la opinión de la recurrente sobre la responsabilidad política del fallecido, en tanto que alto dirigente político e integrante del Consejo de Ministros que dio el «enterado» a la pena de muerte del Sr. P, en la ejecución del condenado a muerte. [...]*

Como resumen de lo expuesto, la emisión de esta opinión por una dirigente política, parlamentaria autonómica, sobre hechos de trascendencia política e histórica, y sus críticas referidas a un personaje político y relacionadas con tales hechos, cumple la función de contribuir al debate y formación de la opinión pública en una sociedad democrática y está amparada por la libertad de expresión, puesto que no se han empleado expresiones insultantes o denigrantes desconectadas del ámbito al que afectan las manifestaciones realizadas. Por tal razón, el ejercicio por la demandada de la libertad de expresión conforme a parámetros constitucionales ha de prevalecer sobre la memoria del fallecido Sr.U». Se estima el recurso de casación.

7.- SENTENCIA 783/2021, DE 15 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 2284/2021

Ponente Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Votación y fallo: 04/11/2021

Materia: Consecuencias de la resolución del derecho del arrendador de un local de negocios por su enajenación forzosa en un procedimiento de ejecución hipotecaria respecto de la subsistencia o extinción del contrato de arrendamiento. Régimen aplicable a los arrendamientos de locales destinados a un uso distinto del de vivienda habitual en caso de resolución del derecho del arrendador por su enajenación forzosa en una ejecución hipotecaria. El régimen de los arts. 1549 y 1571 del Código Civil respecto de la eficacia frente a terceros de los arrendamientos no inscritos. Similitudes y diferencias entre el régimen del art. 1571 CC y del art. 29 LAU.

«Aunque la formulación de los preceptos es distinta, la regulación sustantiva del art. 29 LAU no difiere radicalmente del art. 1549 CC, pues en ambos casos se excluye la extinción ope legis del arrendamiento. Pero tampoco son totalmente coincidentes. Las diferencias radican, por un lado, en los requisitos de protección del tercero ajeno al arrendamiento (adquirente de la finca), de forma que el art. 1549 CC no exige la concurrencia de todos los requisitos del art. 34 LH para dejar al adjudicatario inmune al arrendamiento (se apoya en el principio de inoponibilidad de los arts. 606 CC y 32 LH); y, por otro lado, la redacción del Código (art. 1571 CC) atribuye al adquirente la facultad de decidir u optar entre la subsistencia del contrato (con la novación subjetiva que supone su subrogación como arrendador), o su extinción («tiene derecho a que termine el arriendo»). En este segundo caso, ello comportaría la extinción del contrato de arrendamiento por pérdida de la cosa arrendada por parte del arrendador ejecutado. Dicho de otro modo, los arrendamientos de inmuebles para uso distinto al de vivienda no inscritos, o los inscritos con posterioridad a la hipoteca ejecutada, carecen de eficacia frente al adjudicatario, de forma que la transmisión de la finca provoca en este caso la extinción del arrendamiento a instancia de aquél.

Se trata, por tanto, de un supuesto de resolución de la relación arrendaticia ejercitable facultativamente por el adjudicatario del inmueble, y solo en caso de no ejercitarse da lugar a su subrogación en la posición del anterior propietario o arrendador, dando así continuidad al contrato de arrendamiento.

Esta última era la situación en que se encontraba la entidad demandante en este procedimiento a consecuencia de la adjudicación de la finca a su favor en el procedimiento de ejecución hipotecaria que se siguió contra la arrendadora inicial, pues no hay constancia alguna del ejercicio de su facultad resolutoria.

7.- Aunque la Audiencia ha aplicado el art. 29 LAU para la resolución del caso, precepto que en rigor no resultaba aplicable, hemos visto que, sin perjuicio de sus diferencias, el régimen legal de aquel precepto, en un supuesto como el presente de un arrendamiento de uso distinto al de vivienda al que le resultaba aplicable la redacción originaria de la LAU de 1994, en el que no había pacto contractual en contrario ni inscripción del arrendamiento previa a la inscripción de la hipoteca ejecutada, se llega a consecuencias prácticas similares a las que conducen las previsiones de los arts. 1549 y 1571 CC: la subsistencia del contrato de arrendamiento, sin perjuicio del derecho del arrendador a exigir su terminación». Se desestima el recurso de casación.

8.- SENTENCIA 790/2021, DE 16 DE NOVIEMBRE. RECURSO DE CASACIÓN. NUM.: 2774/2020

Ponente Excmo. Sr. D. Rafael Sarazá Jimena

Votación y fallo: 10/11/2021

Materia: Derechos fundamentales. Derecho al honor. Carta remitida por el socio minoritario a las administraciones públicas con las que contrataba la sociedad de la que es socio para comunicarles que quien seguía ejerciendo las funciones de administrador social había sido cesado, cuando en realidad, en la misma junta en la que hizo efectivo el cese, fue nombrado de nuevo administrador.

«La información es inveraz no solo cuando lo que se afirma es falso sino también cuando se ocultan hechos fundamentales, de modo que lo realmente acaecido resulta desvirtuado gravemente. Eso es justamente lo sucedido en este caso. Cuando el recurrente envió las cartas a distintas administraciones públicas comunicándoles el cese del demandante como administrador y advirtiéndoles de la «gravedad de los hechos» consistentes en que dicho demandante hubiera «seguido ejerciendo las funciones de administrador» de la sociedad una vez cesado, ya se había celebrado la junta de socios, a la que el demandado había acudido representado, y en dicha junta el demandante había dado cumplimiento a la sentencia que acordó su cese, cesando en el cargo de administrador, pero se le había nombrado de nuevo como administrador al haber desaparecido las circunstancias que determinaron dicho cese (desarrollar actividades que entraban en conflicto con los intereses de la sociedad de la que era administrador). Este hecho trascendental, el nuevo nombramiento, fue ocultado en la carta que el recurrente remitió a varias administraciones públicas. La comunicación parcial de los hechos que se hacía en la carta daba a entender que el demandante había desobedecido la sentencia y seguía actuando ilegalmente como administrador social pese a estar cesado y, en calidad de tal, seguía contratando con las Administraciones públicas concernidas, lo que podría suponer un problema para estas.

4.- Tampoco se cumple el requisito del interés general. El demandante, a quien iba referida la información, no era un personaje público y los hechos sobre los que versaba la información no eran de interés general, ni tenían interés para los destinatarios. Lo acontecido era exclusivamente una pugna entre socios que para nada afectaba a quienes se relacionaban con la sociedad. La causa del cese no afectaba para nada a los terceros. Y una vez que el administrador había sido nombrado de nuevo para el cargo, lo acontecido con anterioridad era completamente irrelevante para las Administraciones públicas con las que la sociedad mantenía relaciones.

5.- Lo expuesto lleva a la conclusión de que la sentencia recurrida no infringió los preceptos legales invocados por el recurrente cuando consideró que este había vulnerado el derecho al honor del demandante y que su actuación no estaba legitimada por el ejercicio de la libertad de información». Se desestima el recurso de casación.

Noviembre 2021