

**DATOS DEL REPRESENTANTE:**

Empresas u organizaciones: Abogados Res.

Nombre: Sr. Jose María Erausquin Vázquez.

Correo electrónico: [despacho@abogadosres.com](mailto:despacho@abogadosres.com)

Calle o plaza y número: Plaza Marugame 8, Bajo.

Código postal, localidad: 20.018, Donostia-San Sebastián.

País: España.

Teléfono:943.31.68.46

**DATOS DEL DENUNCIANTE:**

Empresas u organizaciones: Gorka xxxx xxxx.

Nombre: Sr. Gorka xxxx xxxx.

Correo electrónico: [despacho@abogadosres.com](mailto:despacho@abogadosres.com)

Idioma: Español

Calle o plaza y número: Plaza de Marugame 8, Bajo.

Código postal, localidad: 20.018, Donostia-San Sebastián.

País: España.

Teléfono: 943.31.68.46

**DATOS DE LA ADMINISTRACIÓN U ORGANISMO:**

Nombre de la administración: TRIBUNAL SUPREMO - SALA DE LO CIVIL

Población y País: Madrid, España.

**MEDIDAS NACIONALES QUE SOSPECHA INGRINGEN DERECHO DE LA UNIÓN.**

**Medidas nacionales que sospecha infringen el Derecho de la Unión:** Sentencia Tribunal Supremo 115/2022 de 15 de febrero de 2.022.

**Legislación de la UE que a su juicio ha sido infringida:** ARTICULO 3.1 DE LA DIRECTIVA 93/13 CEE JURISPRUDENCIA DEL TJUE - SENTENCIA C - 125/18 DE 3 DE MARZO DE 2020 ATJUE C- 655/20 DE 17 DE NOVIEMBRE ATJUE C - 79/21 de 17 NOVIEMBRE OBSERVACIONES COMISION EUROPEA C- 125/18 DE 31.05.2018 CONCLUSIONES ABOGADO GENERAL ASUNTO C- 125/18 DE 10 de septiembre de 2.019

#### **DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:**

Con fecha 12 de julio de 2016, el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Vitoria, analizada con detalle la prueba documental y testifical practicadas, dictó Sentencia 178/2016, por la que declaraba la falta de transparencia de la cláusula relativa al tipo de interés IRPH, su abusividad y su nulidad. Con fecha 10 de abril de 2017, la Audiencia Provincial de Alava, Sección 1ª, confirmaba íntegramente la resolución de instancia. Con fecha 15 de febrero de 2022, la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, sin referirse a las resoluciones citadas, sin valorar la prueba, sin valorar la actuación del profesional, sin comprobar si se dio cumplimiento a la normativa nacional vigente en el momento de la contratación, sin comprobar si se dio cumplimiento a la normativa bancaria que exigía, para este caso, la incorporación de un diferencial negativo, sin fundamento jurídico alguno que explique su decisión, revoca las dos resoluciones anteriores por entender que la posibilidad de que el consumidor pueda conocer el método de cálculo del tipo IRPH y los elementos que lo definen a través del BOE supone, PARA TODOS LOS CASOS, la superación del control de transparencia, y que el hecho de que el tipo IRPH resulte un tipo oficial, acredita por sí solo la buena fe del profesional. Teniendo en cuenta que la Comisión Europea, en la Observación 57ª de las presentadas el 31 de mayo de 2018, insistía en la obligación del profesional de explicar al consumidor cómo se configuraba el tipo de referencia, cuál había sido su evolución en el pasado, y las previsiones de futuro hasta donde fuera posible; que el Abogado General, Sr. Maciej Szpunar, en la Conclusión 2ª de las elevadas el 10 de septiembre de 2019, insistía en la obligación del profesional de informar al consumidor respecto de conceptos como Índice de Referencia, Tipo de Interés, y Tipo TAE, las diferencias entre ellos y las consecuencias derivadas de que los tipos IRPH se confeccionan con tipos TAE; que el mismo Abogado General, en la Conclusión 125ª, insistía en la obligación del profesional de facilitar al consumidor la información suficiente para que éste pudiera tomar una decisión prudente y con pleno conocimiento de causa en lo que se refiere al método de cálculo del tipo de interés aplicable al contrato de préstamo hipotecario y a los elementos que lo componen; que el TJUE establece, en el parágrafo 51º de su STJUE C-125/18, de 3 de marzo de 2020, que la cláusula ha de posibilitar que un consumidor medio esté en condiciones de COMPRENDER el funcionamiento concreto del modo de cálculo de dicho tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas potencialmente significativas de tal cláusula sobre sus obligaciones financieras; que el TJUE establece, en el parágrafo 52º, la obligación del juez nacional de comprobar la información proporcionada por el prestamista en el marco de la negociación del contrato, y más concretamente la posible omisión de información esencial; que el TJUE establece, en el parágrafo 54º, la obligación del juez nacional de comprobar si la entidad cumplió con todas las obligaciones de información establecidas por la normativa nacional; ... la resolución del Tribunal Supremo, en el sentido de que su publicación en el BOE supone que el consumidor puede conocer el método de cálculo del tipo IRPH y los elementos que lo definen, resulta contraria a la Jurisprudencia del TJUE, pues traslada la obligación del profesional de informar al consumidor sobre el método de cálculo y de funcionamiento del índice, a fin de que éste pueda valorar las consecuencia económicamente significativas que su aplicación conlleva para su economía, al propio consumidor, quien ha de buscar, con sus propios medios, dicha información en el BOE.

A ello ha de añadirse que no es cierto que un consumidor pueda encontrar en el BOE la información relativa al método de cálculo de los tipos IRPH y los elementos que lo definen, pues en el BOE se publica el dato correspondiente al importe mensual determinado por el Banco de España. El método de cálculo y los elementos que lo definen NO ESTÁN EXPLICITAMENTE RECOGIDOS EN NINGUNA PARTE, pues han de deducirse de la definición del tipo IRPH que se recoge en el Anexo VIII de la Circular 8/90 del Banco de España, que se publicó en el BOE de 20 de septiembre de 1990, entre las páginas 27498 y 27508. De esta manera, para que un consumidor pueda conocer el método de cálculo del tipo IRPH y las consecuencias económicas derivadas de que éste se determine a partir de una media de tipos TAE, ha de LOCALIZAR su definición, recogida en la Circular 8/90, del Banco de España, de 9 de septiembre, pero publicada en el BOE de 20 de septiembre de 2020, y DEDUCIR de dicha definición que el tipo IRPH se determina a partir de una media simple de los tipos TAE medios ponderados remitidos por el conjunto de entidades contribuidoras de datos. Y para conocer los elementos que definen el índice IRPH, y saber que el tipo IRPH incluye comisiones y gastos, no basta con que acceda a dicha Circular 8/90, sino que ha de DEDUCIR de ésta, por sí mismo, que al determinarse el tipo IRPH a través de una media de tipos TAE, se incluirán comisiones y gastos, una deducción a la que únicamente puede llegar si conoce que la figura TAE medio ponderado incluye comisiones y gastos, un conocimiento que excede al de un consumidor medio, como bien recuerda el Abogado General en la Conclusión Segunda del asunto C-125/18. En relación con las circunstancias en que se causa ese desequilibrio «pese a las exigencias de la buena fe» al que alude el artículo 3.1 de la Directiva 93/13, si bien el TJUE ha establecido, en su STJUE C-415/11, de 14 de marzo de 2013, parágrafo 69º, que el juez nacional DEBE COMPROBAR si el profesional podía estimar razonablemente que, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, éste aceptaría una cláusula de ese tipo en el marco de una negociación individual, ... el Tribunal Supremo entiende que el profesional ha actuado de buena fe por el mero hecho de haber remitido el contrato a un tipo oficial. Esta sentencia del Tribunal Supremo forma parte de un paquete de resoluciones seriadadas en las que resuelve, PARA TODOS LOS CASOS, que la publicación del tipo IRPH en el BOE y su carácter oficial ya niegan cualquier posibilidad de entender abusiva la cláusula que lo incorpora al contrato, de manera que no se analizan las circunstancias de la contratación, la información proporcionada por el profesional en orden a que el consumidor pudiera tomar una decisión prudente y con conocimiento de causa de las consecuencias económicas derivadas de su incorporación a un contrato que, en la mayoría de los casos, se prolonga por la totalidad de la vida laboral, sino que se analiza el propio índice, su publicación en el BOE y su carácter oficial, lo que, por añadidura, resulta contrario al artículo 1.2 de la Directiva 93/13/CEE.

**¿Recibe el Estado miembro en cuestión (o puede recibir en el futuro) financiación de la UE relacionada con el asunto de su denuncia?**

No.

**¿Se refiere su denuncia a una infracción de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE?**

Si.

**Explique cómo se ve afectado el Derecho de la UE y qué derecho fundamental se ha vulnerado.**

El incumplimiento por parte del Tribunal Supremos de la Jurisprudencia del TJUE supone privar al consumidor de la protección que le otorga la Directiva 93/13 CEE, y en consecuencia una vulneración de su tutela judicial efectiva.

**Lista de documentos:**

- 1) Sentencia 178/16 de de 12 de julio de 2.016 dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de vitoria.
- 2) Sentencia 197/17 de 10 de abril de 2.017 dictada por la Audiencia Provincial de Alava Sección Primera.
- 3) Sentencia 116/22 de 15 de febrero de 2.022.

**INENTOS ANTERIORES A RESOLVER EL PROBLEMA:**

**¿Ya ha emprendido alguna acción en el Estado miembro en cuestión para resolver este problema?**

No.

**¿Por qué no ha emprendido ninguna acción para resolver su problema en el Estado miembro?**

No existe vía de recurso para este problema.

**¿Tiene conocimiento de alguna acción emprendida en el Estado miembro sobre el problema que plantea su denuncia?**

No.