

Omisión de la información precontractual sobre los honorarios al cliente consumidor.***Comentario a la STS de 24 de febrero de 2020 (RJ 2020,486)***

M^a Carmen Crespo Mora
Universidad Carlos III de Madrid
mccrespo@der-pr.uc3m.es

-

1. Antecedentes fácticos e iter procesal*

En 2009 la demandada contrató los servicios profesionales de un abogado, para que se encargara de su defensa en dos procedimientos judiciales. No consta que se realizara presupuesto previo ni que se firmara hoja de encargo o documento similar. La clienta abonó 4800 € (2300 € por el primer asunto y 2500 € por el segundo) en concepto de provisión de fondos. El primer juicio ordinario en el que el letrado prestó sus servicios concluyó con una sentencia íntegramente estimatoria para los intereses de la clienta, encargándose el abogado también de su ejecución y la ejecución de la tasación de costas. Por el contrario, el segundo juicio ordinario terminó con sentencia desestimatoria.

Así las cosas, el letrado tasó los servicios jurídicos prestados en 23328,29 €, una vez deducida la cantidad adelantada como provisión de fondos. Como la clienta no sufragó voluntariamente los honorarios, el letrado la demandó solicitando que se le condenara al pago de la referida cantidad, más intereses y costas.

El Juzgado de Primera Instancia desestimó íntegramente la demanda por considerar que, en caso de falta de negociación individualizada y advertencia previa sobre el importe de los honorarios, era abusivo calcularlos conforme a las normas del colegio de abogados, debido a la cualidad legal de consumidora que concurría en la clienta. De igual forma, entendió que, respecto de los procesos declarativos, los honorarios debían coincidir con las provisiones de fondos solicitadas y abonadas. Consideró además que los honorarios por las demandas de ejecución no debían ser satisfechos, por no haber sido objeto de encargo.

Recurrida la sentencia de primera instancia por el demandante, la Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación. En concreto, rechazó que las entregas a cuenta como provisión de fondos pudieran ser consideradas como la totalidad del precio por los servicios prestados y aceptó que, ante la falta de acuerdo sobre la cuantía de los honorarios, esta pudiera ser calculada conforme a las normas colegiales.

El Tribunal Supremo desestimó el recurso de casación interpuesto por la clienta contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial, esgrimiendo para ello una serie de argumentos que serán expuestos y analizados en las siguientes páginas.

* El presente trabajo se enmarca dentro del proyecto de investigación “El contrato de servicios: hacia una nueva regulación en el marco del Derecho europeo” (DER2013-44620-P), financiado por el MINECO y dirigido por los profesores Jorge Caffarena Laporta y M^a José Santos Morón (UC3M).

2. El fallo del Tribunal Supremo

En primer lugar, tras citar y reproducir fragmentos de la STS 08.04.2011 (RJ 2011,3153), el Tribunal Supremo reconoce expresamente que a los contratos de servicios profesionales de abogados les resulta aplicable la legislación de consumidores cuanto el cliente reúna dicha condición legal.

Con posterioridad, el Alto Tribunal hace referencia a la jurisprudencia general sobre honorarios de los abogados, que resume la STS 16.02.2007 (RJ 2007,688). Según la mencionada resolución, se entenderá cumplido el requisito del precio cierto “aunque no se fije de antemano, ya que puede determinarse por tasación pericial”. En caso de que las partes no acuerden un precio, este coincidirá “con lo que el profesional señale en su minuta y, en caso de disconformidad, con lo que resuelvan los tribunales oyendo previamente a los colegios de abogados, a título de asistencia pericial no vinculante, teniendo en cuenta las normas orientadoras sobre honorarios profesionales”, además de otras circunstancias del caso, “entre las que merecen especial relevancia la naturaleza y cuantía del asunto, su grado de complejidad, la dedicación requerida y los resultados obtenidos, la costumbre o uso del lugar y la ponderación de criterios de equidad”.

El fallo no olvida tampoco la STJUE 15 enero 2015 -asunto C-537/13- (TJCE 2015,5), resolución que, tras admitir la desigualdad de las partes derivada de la asimetría de la información de la que parten, concluyó que la Directiva 93/13/CEE sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores resulta aplicable a los contratos de servicios jurídicos concluidos por un abogado con una persona física que actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional.

Asimismo, el Alto Tribunal admite que la no documentación por escrito del contrato de arrendamiento de servicios profesionales no es óbice para que se le aplique la normativa protectora de los consumidores, lo que corrobora con citas al preámbulo de la Directiva 1993/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (en adelante, Directiva 93/13/CEE) y a los arts. 2 y 59 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (en adelante, TRLGDCU).

Por otra parte, la sentencia reconoce que, para cumplir los postulados del art. 60 TRLGDCU, el profesional deberá proporcionar al consumidor la información precontractual sobre el precio o, si no resultara razonable calcularlo de antemano, la forma en que se determinará con posterioridad. Añade, además, que esta omisión de información precontractual relevante se integrará, de acuerdo con el art. 65 TRLGDCU, en beneficio del consumidor, conforme al principio de buena fe objetiva.

“Para objetivar esa buena fe a que se refieren tanto el art. 65 TRLGDCU como el art. 1258 CC”, el Tribunal propone aplicar el precio de mercado en el momento de conclusión del contrato, como prevé el art. 1:102 de los *Principles European Law on Service Contracts*. En este sentido, la sentencia sugiere que se tengan en cuenta preferentemente las tarifas colegiales, pues proporcionan unos criterios orientativos que se utilizarán de manera conjunta con otros datos

o referencias, como pueden ser la complejidad del asunto u otras circunstancias que hayan concurrido en el caso concreto.

Finalmente, como los honorarios constituyen precio del contrato de arrendamiento de servicios profesionales, el Tribunal rechaza que quepa “hacer directamente un control de contenido sobre su abusividad, sino que lo que procede es hacer un control de transparencia. Y solo si no supera dicho control, cabría el pronunciamiento sobre una hipotética abusividad”.

Aunque rechaza la petición de la clienta de que la provisión de fondos constituya, por sí sola, el importe total de los honorarios, admite que “una práctica profesional transparente hubiera exigido una información previa individualizada sobre los honorarios devengados durante las distintas fases procesales”. Por ello, “cabe concluir que la relación contractual entre las partes, en lo que se refiere a la cuantificación de los honorarios profesionales, no fue transparente, porque no hubo información al respecto”.

Llegados a este punto, siguiendo a cierta jurisprudencia “que establece que, respecto de los elementos esenciales del contrato (precio y prestación) una vez apreciada la falta de transparencia es cuando debe hacerse el juicio de abusividad”, concluye que, en consideración de las circunstancias concurrentes -la complejidad de los procedimientos, incluyendo en uno de ellos la ejecución y los elevados intereses económicos en conflicto- la fijación de la retribución profesional conforme a las tarifas del colegio profesional, aunque no fuera transparente, no puede considerarse que “resultara abusiva, porque no causa un grave desequilibrio entre las partes ni manifiesta mala fe por parte del letrado”.

Para terminar, el Alto Tribunal admite que, como en la fijación unilateral de los honorarios el profesional se ajustó a los mínimos previstos corporativamente, se “podría presumir razonablemente que la consumidora habría aceptado esa cuantía”.

3. Comentario de la sentencia

3.1. Consideraciones generales

No puede negarse la importancia de la sentencia que nos ocupa. En primer lugar, porque consolida la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre la posibilidad de que la relación contractual de servicios entablada entre el cliente y el abogado pueda ser conceptuada como una relación de consumo, siempre que el cliente reúna la condición legal de consumidor, lo que ocurrirá cuando contrate el servicio con un propósito ajeno a su actividad profesional. Así lo reconoció la STS 08.04.2011 (RJ 2011,3153), que antes incluso que la conocida STJUE 15.01.2015 -asunto C-537/13- (TJCE 2015,5), introdujo la perspectiva del Derecho del consumo en el ámbito de la prestación de servicios jurídicos. Efectivamente, la mencionada sentencia de nuestro Alto Tribunal dictada en 2011 admitió que el contrato de servicios entablado entre el abogado y el cliente habrá de reconducirse a una relación de consumo si el cliente es consumidor, con las consecuencias jurídicas que ello implica. El problema de esta pionera y novedosa resolución, es que aceptó implícitamente la posibilidad de efectuar el control de contenido sobre aquellos contratos que se desenvuelven en el ámbito del art. 1255 CC, es decir, que hayan sido negociados por las partes, lo que provocó que fuera objeto de crítica por parte

de cierto sector doctrinal¹. Aunque sin emplear términos tan contundentes, admite algo parecido la sentencia objeto del presente comentario -pues somete un contrato negociado al control o filtro de transparencia y al de abusividad-, aunque dejo apuntada de momento esta cuestión, pues me referiré a ella más adelante.

Con posterioridad a la mencionada STS 08.04.2011 (RJ 2011,3153), la STJUE 15.01.2015 -asunto C-537/13- (TJCE 2015,5) (a la que expresamente alude la resolución que se comenta) ratificó que la relación entre abogado y cliente ha de ser considerada una relación de consumo si el cliente es consumidor y dio un paso más, al reconocer que la hoja de encargo puede llegar a ser conceptuada como un contrato de adhesión, sometido por tanto a los controles de la Directiva 93/13/CEE. Sin subestimar la importancia de esta trascendente sentencia del Tribunal de Luxemburgo, que ha supuesto un antes y un después en la contemplación jurídica de la prestación de servicios de los abogados, hemos de recordar que nuestros tribunales de instancia ya habían admitido con anterioridad la posible calificación de la hoja de encargo como contrato de adhesión. Así lo hicieron, entre otras, las SAP Barcelona 08.03.2011 (JUR 2011,180420) y SAP Salamanca 11.03.2013 (JUR 2013,136478).

La STS 24.02.2020 (RJ 2020,486) continúa avanzando por la senda abierta por nuestra jurisprudencia, contribuyendo de esta forma a escribir un nuevo capítulo en lo relativo a la exigencia de responsabilidad de los profesionales del Derecho. Así, pese a que, a diferencia de lo que venía sucediendo con otros profesionales liberales, los abogados gozaron de una inexplicable inmunidad que en un principio impidió la existencia de sentencias estimatorias de su responsabilidad civil, desde los años noventa del pasado siglo se inició un proceso de paulatina exigencia de responsabilidad a estos profesionales, que ha terminado culminando con la tendencia jurisprudencial -de la que es un exponente claro la sentencia que se comenta- que considera al contrato de servicios jurídicos como una relación de consumo a la que resultará aplicable la normativa tuitiva de los consumidores y usuarios.

Consecuentemente con el reconocimiento que hace, la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486) alude al art. 60 TRLGDCU -sobre la información precontractual que el empresario o profesional ha de proporcionar al consumidor o usuario- para tratar de dar respuesta al principal problema que se planteaba en el presente caso: que el letrado había omitido cualquier información acerca de los honorarios de los servicios prestados al cliente y no había especificado que, además de la llevanza de los dos litigios para los que había sido contratado, se encargaría de la ejecución de las respectivas sentencias. En definitiva, la cuestión que se planteó fue que no existió hoja de encargo ni una mínima información sobre los honorarios aproximados derivados de la prestación del servicio, por lo que la clienta no sabía cuál era el concreto servicio que había contratado ni tampoco cuál era su precio.

Así las cosas, cuando el profesional actuó judicialmente contra la clienta para reclamarle el pago de los honorarios calculados unilateralmente por él y que no habían sido desembolsados voluntariamente, fue cuando aquella opuso su condición de consumidora y señaló que consideraba abusivo el cálculo de los honorarios efectuado por el letrado conforme a las tarifas del colegio profesional.

¹ Criticó la sentencia con dureza Díez-PICAZO (2011, pp. 1872-1873).

Pronto comprobaremos que la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486), al igual que sucede en otras muchas sentencias sobre honorarios de abogados, no encontró ningún inconveniente en que, en primer lugar, no se hubiera fijado el precio *ab initio* ni tampoco se hubiesen establecido los criterios o bases para su posterior determinación y, en segundo lugar, que no se hubiera informado sobre el precio, pues resolvió la cuestión integrando la falta de precio con las tarifas de referencia de los colegios profesionales. Es decir, tras reconocer que se trataba de un contrato al que le resultaba aplicable la normativa protectora de los consumidores, terminó resolviendo el caso sin tener en cuenta la condición de consumidor del cliente, lo que, en mi opinión, hubiera obligado al tribunal a matizar, en beneficio del consumidor, la solución que tradicionalmente ha aplicado la jurisprudencia a este tipo de casos.

La solución que recoge la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486), pues, aunque acorde y respetuosa con su doctrina anterior sobre concreción de los honorarios de los abogados en supuestos en los que su importe no fue concertado por ambas partes, tal vez no resulte coherente con el traslado de la cuestión al Derecho de consumo del que parte la propia resolución.

3.2. La información sobre los honorarios profesionales y el art. 60 TRLGDCU

Resulta curioso comprobar que la mayoría de las sentencias que analizan el deber de información accesorio que recae sobre los profesionales del Derecho, se centran en la información sobre las cuestiones jurídicas que suscita el asunto encomendado al profesional. Es decir, en aquella información que el letrado ha de proporcionar al cliente sobre las vías de actuación, viabilidad de cada una de ellas (lo que doctrina y jurisprudencia denominan como porcentaje de prosperabilidad) y posible o previsible evolución. Sin embargo, son muchas menos las sentencias que se pronuncian sobre otro tipo de información accesorio igual de importante para conformar adecuadamente el consentimiento del cliente: la información sobre las condiciones jurídicas y económicas de la contratación (el precio u honorarios, necesidad de entregar cantidades a cuenta, régimen de desistimiento en relaciones de tracto sucesivo, posibles cláusulas penales, etc.). A este segundo tipo de información se refiere precisamente la sentencia objeto del presente comentario.

Esta clase de información accesorio alcanza una mayor importancia cuando el cliente es consumidor, porque en tal caso resultará aplicable el art. 60 TRLGDCU², que enumera de manera detallada la información precontractual mínima que el empresario o profesional deberá proporcionar al consumidor o usuario. En el caso de los contratos de prestación de servicios, el art. 60.2.c TRLGDCU especifica que se deberá proporcionar información sobre el precio total o, si este no puede calcularse razonablemente de antemano, sobre la forma en que se determinará con posterioridad. En otras palabras, de acuerdo con los postulados de la teoría general del Derecho de obligaciones en relación al precio cierto –conforme a la cual, se cumplirán las exigencias de precio cierto aunque el mismo no sea fijado *ab initio*, si es posible determinarlo

² ORTEGA REINOSO (2014, p. 14 -según pdf-) y ALONSO PÉREZ/ CALDUCH GARGALLO (2019).

Asimismo, son muy numerosas las sentencias de instancia que proponen la aplicación del art. 60 TRLGDCU en el sector de la prestación de servicios jurídicos: entre otras, SAP Álava 07.02.2011 (JUR 2011,295952), SAP Barcelona 08.03.2011 (JUR 2011,180420), SAP Alicante 26.02.2015 (JUR 2015,129493), SAP Asturias 29.03.2017 (AC 2017,553), , SAP Vizcaya 14.12.2017 (JUR 2018,69297), SAP Barcelona 25.01.2018 (JUR 2018,84572), SAP Ciudad Real 15.02.2018 (JUR 2018,117282), SAP Barcelona 14.06. 2018 (JUR 2018,181789), SAP Sevilla 29.06.2018 (JUR 2018,256436) y SAP Madrid 25.07.2018 (JUR 2018,279297).

con posterioridad sin necesidad de un nuevo acuerdo o concierto de las partes-, el art. 60.2.c TRLGDCU no exige que se informe sobre el precio total o definitivo del servicio desde el principio, pues el precepto no ignora la extrema dificultad que conlleva el cálculo de la cuantía del servicio antes de su efectiva ejecución. En el caso de los honorarios, para su cálculo habrá de tenerse en cuenta una serie de parámetros (el tiempo empleado por el profesional, la complejidad de la materia sobre la que versa el asunto, su cuantía, etc.) que desconoce el letrado en el momento de celebrar el contrato. Por eso el precepto añade que se cumplirá con las exigencias de información que impone, si se informa sobre las bases para la posterior determinación y cálculo del precio (precio por horas, a razón de un porcentaje, etc.).

El problema que se plantea en el presente caso y en otros muchos de prestación de servicios por parte de los profesionales del Derecho, es que, al inicio de la relación contractual no estaba fijado el precio ni las bases para calcularlo después por lo que, en consecuencia, el abogado no pudo proporcionar ningún tipo de información al respecto, porque difícilmente se puede informar sobre algo que no estaba determinado.

Lo que sucede en este caso es bastante habitual en el ámbito de ejercicio de la abogacía. Resulta paradójico comprobar que, precisamente en este sector, resulte tan inusual que la relación se formalice en la correspondiente hoja de encargo³ -en la que consten tanto los honorarios como los servicios encomendados-, pues su uso generalizado evitaría muchos problemas, o al menos los hubiera evitado en el supuesto que nos ocupa. La razón tal vez haya que buscarla en la relación de confianza mutua que subyace al contrato de servicios que une a ambas partes, lo que explica que el profesional no ponga a disposición del cliente un presupuesto escrito u hoja de encargo y que este tampoco lo exija⁴.

Ahora bien, aunque numerosas sentencias hayan declarado que siempre será preferido el acuerdo previo al respecto (que los honorarios sean libremente convenidos entre abogado y cliente)⁵, nuestros tribunales han admitido también sin reservas la práctica frecuente -tal vez demasiado- de que sea el profesional quien, tras terminar de ejecutar la prestación encomendada, presente la minuta al cliente calculada unilateralmente por él, sin haber informado previamente a la contraparte al menos de su cuantía aproximada. Si bien es cierto que esta posición resulta acorde con las nuevas tendencias consagradas en los textos uniformes europeos -a los que la sentencia que se comenta alude expresamente- y que, además, en todos estos casos el profesional es quien se encuentra en mejor posición para fijar el precio del servicio, esta práctica resulta más que cuestionable a la luz de los arts.1256 y 1449 CC.

En definitiva, lejos de declarar la nulidad del contrato de servicios por faltar el precio, nuestros tribunales han flexibilizado las rígidas exigencias de nuestro Código civil y han aceptado en

³ Como han admitido numerosas sentencias, constituye una “práctica relativamente habitual que en los contratos de arrendamiento de los servicios profesionales de abogado no se realice presupuesto ni se concierte previamente un precio” (en este sentido, SAP Ciudad Real 15.02.2018 [JUR 2018,117282], SAP Barcelona 23.05.2018 [JUR 2018,163789], SAP Sevilla 29.06.2018 [JUR 2018,256436] y la SAP Málaga 20.09.2018 [JUR 2018,84436]).

⁴ PARDO GATO (2017, p. 289). En el mismo sentido, SAP Madrid 25 julio 2018 (JUR 2018,279297).

⁵ SAP Lugo 23.05.2012 (JUR 2012,199483), SAP Lugo 08.07.2014 (JUR 2014,213794), SAP Valencia 08.05.2015 (JUR 2015,273151), SAP Valencia 19.06.2015 (JUR 2015,273853), SAP Girona 27.11.2015 (JUR 2015,80179), SAP Cádiz 26.02.2016 (JUR 2016,181546) y SAP Barcelona 30.09.2016 (JUR 2017,59083).

todos estos casos la validez del contrato, cuando no quepa duda acerca de la voluntad inequívoca o intención firme de las partes de contratar. Probablemente esta solución trate de evitar las enormes dificultades que conllevaría la declaración de nulidad y la aplicación de las consecuencias jurídicas derivadas de este tipo de ineficacia, pues la prestación de hacer ejecutada por el profesional ya no es susceptible de restitución.

Ahora bien, que se admita jurisprudencialmente que el abogado puede presentar su minuta con posterioridad a la prestación del servicio, no significa que el cliente deba conformarse con los honorarios calculados unilateralmente por el profesional. Si bien es cierto que el profesional es quien mejor conoce las peculiaridades del servicio ejecutado para calcular su precio (tiempo dedicado, complejidad del asunto, etc.), también lo es que, al no estar presente la contraparte en la realización de esta operación, puede terminar sucumbiendo a la tentación de calcular un precio que le sea favorable o, al menos, que sea más elevado que el resultante del acuerdo o transacción con la otra parte. Por ello, los tribunales admiten que, cuando no haya acuerdo previo, el cliente pueda solicitar la intervención judicial para evitar la imposición unilateral de honorarios excesivos o inesperados con los que no esté de acuerdo.

En los casos en los que han terminado interviniendo los tribunales para revisar y moderar el precio, se han aplicado diversos criterios objetivos y neutros para integrar el precio y salvar de este modo el contrato. Entre todos ellos destaca el dictamen pericial o informe del colegio profesional, criterio al que también alude preferentemente la sentencia objeto del presente comentario. Ahora bien, las normas colegiales sobre honorarios profesionales proporcionan meros criterios de referencia tras la aprobación de la denominada Ley Ómnibus⁶, que consagró la libertad de precios en la prestación de servicios jurídicos y la prohibición a los colegios profesionales de establecer baremos orientativos, ni cualquier otra recomendación sobre honorarios profesionales. Pese a ello, de acuerdo con la jurisprudencia recaída al efecto, en los casos de disconformidad por parte del cliente con la tarifa minutada por el profesional, se oirá previamente a los colegios de abogados a título de asistencia pericial no vinculante, sometida por tanto a la libre apreciación del juzgador.

Además de los informes sobre los honorarios de los colegios de abogados –que tienen la consideración de prueba pericial⁷–, nuestros tribunales han propuesto otros criterios que pueden ayudar a calcular el precio de mercado del concreto servicio jurídico contratado: entre otros, la costumbre o usos del lugar en el que se presten los servicios⁸, “la cuantía de los asuntos, el trabajo realizado, su grado de complejidad, la dedicación requerida y los resultados obtenidos” (STS 15.03.1994 [RJ 1994,1982])⁹. Aunque son numerosas las resoluciones que se

⁶ Así lo establecen, entre otras muchas, las SAP Pontevedra 29.07. 2016 (JUR 2016,210953), SAP Barcelona 28.06.2017 (JUR 2017,278914), SAP Ciudad Real 15.02.2018 (JUR 2018,117282), SAP Girona 11.07.2018 (La Ley 93334/2018), SAP Málaga 20.09.2018 (JUR 2018,84436) y SAP Girona 26.09.2018 (La Ley 127993/2018).

⁷ En tal sentido, la SAP A Coruña 27.01.2012 (JUR 2012,87395) y la SAP Salamanca 10.05.2017 (JUR 2017,161063).

⁸ Parámetro utilizado especialmente cuando se trate de servicios extrajudiciales, como reconocen, además de la sentencia que se comenta, las STS 16.02.2007 (RJ 2007,688) y SAP Madrid 17.03.2017 (JUR 2017,116681).

⁹ Enumeran criterios parecidos, entre otras, las SSTS 24.02.1998 (RJ 1998,976), 16.02.2001 (RJ 2001,858) y SSAP Granada 30.06.2016 (JUR 2016,222447), SAP Pontevedra 29.07.2016 (JUR 2016,210953), SAP

pronuncian sobre la materia, resulta especialmente interesante la SAP A Coruña 10.01.2019 (JUR 2019,47213), que añade otros criterios a los que se puede atender para calcular los honorarios: “el examen de la cuestión de derecho que subyace en el pleito, su novedad y/o complejidad, la existencia o no de sólidos criterios jurisprudenciales sobre la pretensión objeto del proceso, así como las dificultades en la determinación del componente fáctico, búsqueda de fuentes, de obra, análisis documental, concreta actuación procesal requerida en su tramitación, intervención de otros profesionales en la misma posición procesal, fases del procedimiento en las que interviene (primera o segunda instancia o casación) y el resultado obtenido”.

Sin embargo, todas estas sentencias han sido dictadas sin tener en cuenta la condición legal de consumidor del cliente de los servicios jurídicos, que introduce una nueva variante en el escenario descrito que sin duda ha de ser tenida en cuenta. La dudosa legalidad de la determinación del precio unilateralmente por el profesional *a posteriori* resulta mucho más cuestionable en el caso de que se trate de un cliente consumidor. Como ya se ha dicho, en tal supuesto habrán de ser tenidos en cuenta los términos imperativos del art. 60 TRLGDCU, precepto que la presente sentencia cita expresamente.

En el caso de absoluta desinformación respecto al precio del servicio jurídico o respecto a las bases para su determinación como sucede en el presente caso, ¿qué consecuencia desencadenará el incumplimiento de esta obligación precontractual consagrada en el art. 60 TRLGDCU? A mi juicio, cuando el profesional haya eludido cualquier valoración o fijación del precio, resultará de aplicación el art. 65 TRLGDCU¹⁰, regla que utiliza explícitamente la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486) objeto del presente comentario. Según el mencionado precepto, en los supuestos de omisión de información precontractual relevante, los contratos con consumidores se integrarán, en beneficio del consumidor, conforme al principio de buena fe objetiva. Por eso, el Alto Tribunal, con la intención de objetivar esa buena fe a la que se refiere el art. 65 TRLGDCU y poder fijar así el precio del servicio, termina calculando la cuantía de los honorarios conforme a las tarifas del colegio profesional.

Pero la sentencia olvida, que el art. 65 TRLGDCU puntualiza la regla general de integración del contrato prevista en el art. 1258 CC para el ámbito de los contratos de consumo, con el fin de desincentivar el incumplimiento de las obligaciones precontractuales de información, pues exige que la integración sea *en beneficio del consumidor*, importante matiz que la presente sentencia pasa por alto. Así, mientras que, como se ha indicado anteriormente, los tribunales suelen acudir a criterios objetivos y neutros que atienden a los intereses de ambos contratantes para integrar la ausencia de precio determinado o determinable en los contratos de prestación de servicios que carecen de él (uso o costumbre, tarifas sobre honorarios de colegios profesionales, etc.), cuando el cliente sea consumidor tal integración no podrá ser imparcial. En mi opinión, es aquí precisamente donde el cliente consumidor recibirá un trato más favorable que aquel que no lo sea.

Barcelona 28.06.2017 (JUR 2017,278914), SAP Asturias 20.07.2018 (JUR 2018,283646), SAP Girona 26.09.2018 (La Ley 127993/2018) y SAP Barcelona 15.04.2019 (JUR 2019,157974).

¹⁰ Entre otras muchas, han propuesto la aplicación del art. 65 TRLGDCU en caso de incumplimiento por parte de los abogados de la obligación de informar consagrada en el art. 60 TRLGDCU las SAP Salamanca 10.06.2014 (JUR 2014,186272), SAP Pontevedra 29.07.2016 (JUR 2016,210953) y SAP Salamanca 19.06.2017 (JUR 2017,215023).

En atención a las exigencias del art. 65 TRLGDCU, la integración de la omisión de información precontractual sobre el precio ha de realizarse en beneficio del consumidor (*pro consumatore*)¹¹, por lo que la tarea de averiguar en qué se concreta la cláusula contractual omitida no puede conducir a un resultado que empeore su posición. Esto es, la integración sólo procederá si, de operarse, beneficia la posición contractual del consumidor, lo que se traducirá en este ámbito en la fijación de un precio que resulte acorde a las expectativas razonables del consumidor.

Por regla general, estas expectativas razonables coincidirán con el precio del mercado del servicio prestado –solución por la que aboga la presente sentencia al proponer la aplicación del art. 1:102 *Principles of a European Law Service Contracts* –, aunque, en alguna ocasión, de acuerdo con las circunstancias concurrentes, la integración ha conducido a nuestros tribunales a fijar un precio más beneficioso para el cliente que el del mercado, para satisfacer así las expectativas que generó en el consumidor la ausencia de suministro de información por parte del profesional. Esto fue lo que sucedió, entre otros, en los casos resueltos por las SAP Alicante 26.02.2015 (JUR 2015,129493), SAP Barcelona 15.12.2017 (JUR 2018,21421) y SAP Barcelona 15.04.2019 (JUR 2019,157974), que fijaron un precio acorde a las expectativas del cliente, aunque inferior al de mercado.

Teniendo en cuenta estas sentencias de instancia que se han decantado por un precio más favorable para el cliente que el de mercado, ¿debería haber sido acogida la pretensión de la clienta de que el precio consistiera tan solo en las cantidades entregadas a cuenta en concepto de provisión de fondos, como estimó la sentencia del juzgado de primera instancia? En este punto coincido con la sentencia del Alto Tribunal, en que estas expectativas de la consumidora no podían ser atendidas, porque no eran en absoluto razonables. Aunque la clienta no recibió información sobre el precio final del servicio, no parece dudoso –aunque la sentencia no lo reconoce *ex profeso*– que aquella sabía que la provisión de fondos era una entrega a cuenta, un adelanto, que no coincidía con el importe total de los honorarios. Además, como añade acertadamente la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486), “no es razonable considerar que la defensa jurídica en dos pleitos cuyas cuantías sumadas superaban los 366.000 € tuvieran un precio inferior a 5000 €”.

Como las expectativas de la clienta en cuanto a los honorarios del servicio no eran razonables, el Tribunal Supremo procede a calcular el precio de mercado de los honorarios para realizar esa integración en beneficio del consumidor que exige el art. 65 TRLGDCU. Y para ello, utiliza el criterio acogido por numerosas resoluciones, que identifican como precio de mercado en este ámbito al baremo fijado por cada colegio de abogados (entre otras muchas, SAP Álava 07.02.2011 [JUR 2011,295952] y SAP Salamanca 11.03.2013 [JUR 2013,136478]). Y es aquí donde, en mi opinión, el tribunal olvida realizar una integración del precio en beneficio del consumidor ya que, pese a que la sentencia parte de que estas tarifas constituyen unos mínimos que se puede “presumir razonablemente que la consumidora habría aceptado”, en realidad las corporaciones profesionales “no tienen incentivos para tener en cuenta los intereses de los clientes y solo los de sus afiliados, de manera que *tenderán a ser más elevados a los que un consumidor tipo habría aceptado*”, como ha admitido perspicazmente ALFARO ÁGUILA-REAL (2020) (la cursiva es mía). Lo que tal afirmación pone de manifiesto es que, aunque por razones prácticas suele acudir en estos casos a las tarifas de los colegios de abogados para calcular el precio del servicio, cuando hay negociación con el cliente y se le informa sobre la cuantía

¹¹ CÁMARA LAPUENTE (2011b, p. 581).

aproximada de los honorarios, este precio suele rebajarse, para evitar que el cliente termine solicitando y contratando los servicios de otro profesional. Es decir, las tarifas de los colegios profesionales pueden considerarse un precio de mercado si no hay negociación, pero el precio de mercado seguramente sea inferior en caso de acuerdo. Y no tiene mucho sentido que la falta de acuerdo sobre el precio y la ausencia de información al respecto, esto es, que el incumplimiento de una obligación que la ley impone al profesional, termine beneficiándole. Si en caso de que no haya precio nuestros tribunales continúan integrando esta omisión con las tarifas previstas por los colegios profesionales, no habrá ningún incentivo para que el profesional informe a la contraparte del precio aproximado del servicio o de las bases para su determinación, como tajantemente impone el art. 60 TRLGDCU¹². Lo peor que le puede pasar es que el tribunal calcule los honorarios en atención a las tarifas del colegio profesional, es decir, que fije una cuantía seguramente más elevada de aquella que hubiera sido consensuada por ambas partes.

Por ello, considero que, para ser más respetuosos con los postulados del art. 65 TRLGDCU y para que, como exige el mencionado precepto, la integración de la información contractual que estaba a cargo del profesional y que aquel omitió, beneficie realmente al consumidor, el Tribunal debería haber aplicado unas tarifas menos elevadas a las previstas como criterio de referencia por el colegio profesional. Para efectuar esta rebaja, considero que debería haber tenido en cuenta todos aquellos otros criterios enumerados por la jurisprudencia junto a las tarifas de los colegios profesionales (comprobar si el asunto es complejo o novedoso para nuestros tribunales o todo lo contrario, etc.), de aplicación más dificultosa y que, sin duda, proporcionan soluciones menos automáticas, pero que pueden aproximar mejor el precio del servicio jurídico prestado al consumidor al verdadero precio de mercado. Si bien la sentencia reconoció que también estos criterios suplementarios han de ser tenidos en cuenta, finalmente admitió la aplicación de las tarifas colegiales sin ningún tipo de variación o rebaja.

De hecho, tras la entrada en vigor de la denominada Ley Ómnibus, la aplicación automática y con carácter preferente en estos casos de las tarifas de los colegios profesionales resulta cuestionable incluso cuando el cliente no sea consumidor, pues ya no poseen carácter vinculante ni de mínimos, como sucedía con anterioridad a la entrada en vigor de la mencionada ley.

3.3. ¿Es adecuado aplicar en este caso los controles de transparencia y abusividad?

La STS 24.02.2020 (RJ 2020,486) parte de un razonamiento acertado en relación con la forma del contrato que, sin embargo, conduce a una conclusión que, a mi juicio, no lo es tanto, como trataré de demostrar a continuación. Efectivamente, como admite la presente resolución, que el contrato entablado entre las partes fuera verbal no es óbice para que le resulte aplicable la normativa tuitiva de los consumidores. No hemos de olvidar que en el Derecho de los contratos rige el principio espiritualista o libertad de forma, por lo que, salvo en los contratos formales o solemnes, un contrato verbal tiene la misma validez y, por tanto, ha de recibir la misma protección que aquel que haya sido concluido por escrito. Este principio espiritualista se ha puesto en entredicho en el ámbito del consumo debido a los tajantes términos con los que el art. 63 TRLGDCU impone la obligación de documentar el contrato. Pese a ello, la doctrina ha reconocido que la función o finalidad del art. 63 TRLGDCU es meramente probatoria, por lo

¹² DEL SAZ DOMÍNGUEZ (2020, p. 9).

que, en modo alguno, impone una forma *ad solemnitatem* o *ad substantiam*, cuya inobservancia derive en la nulidad del contrato¹³. De acuerdo con lo dicho, el contrato será válido cualquiera que sea el vehículo utilizado por las partes para manifestar sus declaraciones de voluntad, si bien el profesional deberá proporcionar al cliente-consumidor una confirmación o justificación escrita de su celebración a efectos de prueba ex art. 63 TRLGDCU¹⁴. En consecuencia, incluso cuando el cliente del abogado reúna la condición de usuario, el contrato de servicios se perfeccionará en el momento en que las partes emitan sus declaraciones de voluntad y aunque estas no consten por escrito, resultando viable la “confirmación” del contrato como un paso posterior a su celebración.

Es más, ni siquiera el propio precepto obliga a reproducir o plasmar por escrito todo el contenido contractual. A lo sumo, realizando una interpretación extensiva del art. 63 TRLGDCU, el cliente podría exigir constancia escrita de las “condiciones esenciales de la operación” a las que se refiere expresamente el mencionado precepto, entendiendo que estas últimas comprenden los denominados elementos esenciales del contrato¹⁵, cuya exacta delimitación dependerá de cada tipo contractual. En el caso de la prestación de servicios jurídicos, bastaría con especificar documentalmente cuál es la prestación principal comprometida por el profesional (la descripción del trabajo profesional objeto del encargo, que también se discutió en el litigio) y la cuantía de los honorarios o el procedimiento para su cálculo.

Por tanto, para respetar los dictados del mencionado precepto, lo adecuado hubiera sido que el profesional hubiera entregado un justificante (en este ámbito, la hoja de encargo) en el que se reflejaran tanto el encargo recibido, como los honorarios o las bases que iban a ser tenidas en cuenta para su posterior determinación. Así lo recomiendan incluso las normas profesionales de la abogacía, como recuerda la sentencia que se comenta. Y si, como sucedió en el presente supuesto, el letrado no llegó a entregar a la consumidora *motu proprio* un justificante documental de las condiciones esenciales de la operación, aquella podía haberle compelido judicialmente para que se lo entregara, de acuerdo con las normas generales sobre la materia (en concreto, el art. 1279 CC). En este caso no se informó verbalmente sobre estos extremos, menos aún se entregó a la clienta la justificación documental a la que se refiere el art. 63 TRLGDCU, pero tampoco consta que esta solicitara la información ni la justificación documental como le permitía la legislación de consumo. La razón de esta inactividad de la clienta tal vez haya que buscarla, como ya se apuntó en páginas precedentes, en la relación de confianza que subyace al contrato de servicios entablado entre ambas partes.

En definitiva, pues, el art. 63 TRLGDCU no impide que el contrato de prestación de servicios jurídicos pueda seguir siendo verbal en la mayoría de sus estipulaciones, pues del tenor literal del precepto no puede deducirse que le atribuya al consumidor la posibilidad de exigir la documentación escrita del contenido íntegro del contrato con todas sus cláusulas, más allá de la confirmación documental de los elementos esenciales a la que se ha hecho referencia. Pero el

¹³ CÁMARA LAPUENTE (2011a, pp. 563, 568 y 569), GARCÍA VICENTE / LÓPEZ MAZA (2015, pp. 887, 888, 890 y 902) y SANTOS MORÓN (2017, pp.667 y 668).

¹⁴ SANTOS MORÓN (2017, pp. 664, 665 y 668).

¹⁵ CÁMARA LAPUENTE (2011a, pp. 566-567), BOTANA GARCÍA (2011, p. 1104) y GARCÍA VICENTE / LÓPEZ MAZA (2015, p. 894).

que no se documente el contrato no impedirá que se le aplique la normativa protectora de los consumidores y usuarios, pues la aplicación de estas reglas no depende de la forma del contrato, sino de que la clienta cumpliera los requisitos enumerados por el art. 3 TRLGDCU, es decir, que reuniera la condición legal de consumidora.

Sin embargo, para que resulten aplicables ciertos mecanismos tuitivos concretos, como es el caso del control de transparencia reforzada y el de contenido o abusividad, no basta con que el cliente sea consumidor, sino que un presupuesto imprescindible es que nos encontremos ante un contrato de adhesión, es decir, que el contenido contractual haya sido impuesto por el profesional al cliente sin otorgar ningún margen a la negociación. Solo si el contrato ha sido impuesto, los elementos esenciales -sobre los que, de acuerdo con la doctrina mayoritaria, no puede efectuarse un control de abusividad- podrán someterse al filtro reforzado de la transparencia material. Pero si el contrato ha sido negociado, es decir, si el contrato puede situarse en el ámbito del art. 1255 CC, en principio deberá respetarse el contenido contractual, por haber sido consentido y, por tanto, querido por ambas partes¹⁶. Esto es lo que pasó precisamente en el presente supuesto, pues en ningún momento se alegó ni probó que el contrato hubiera sido impuesto por el profesional. Es más, como acabamos de indicar en párrafos anteriores, ni siquiera existían cláusulas escritas -pues el contrato era verbal- a las que aplicar los referidos controles. Ahora bien, ello no significa que el consumidor estuviera obligado a aceptar el precio, que no fue calculado de forma consensuada por ambas partes.

En el presente caso no se produjo un problema de falta de transparencia, como sostiene la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486), porque no existían cláusulas escritas a las que aplicar este control¹⁷ ni, además, concurría el presupuesto ineludible de que el contrato fuera de adhesión. El verdadero problema es que no se informó a la clienta-consumidora sobre el precio del servicio o de las bases para su posterior determinación como exige el art. 60 TRLGDCU, lo que provocó a su vez la aplicación del art. 65 TRLGDCU. La normativa de los consumidores no se reduce a aquellas reglas reguladoras de los controles de incorporación, transparencia reforzada o abusividad -que, sin duda, cumplen una inestimable labor tuitiva-, sino que hay todo un elenco de medidas que cumplen la finalidad de proteger al consumidor, como sucedía en el presente caso con la aplicación conjunta de los arts. 60 y 65 TRLGDCU, sin necesidad de tener que acudir al argumento forzado de la falta de transparencia, que resultaba improcedente e inaplicable en este supuesto.

Por ello, considero más adecuada la argumentación que utilizó la sentencia de la Audiencia que se enfrentó a este mismo caso (SAP Las Palmas 11.05.2017 [JUR 2019,109554]), que, aunque terminó aplicando igualmente las tarifas del colegio profesional y rechazando la petición de la

¹⁶ En relación con esta afirmación de la sentencia que se comenta reconoce ALFARO ÁGUILA-REAL (2020): “el Supremo está abriendo un melón muy peligroso: todo el Derecho contractual español puede acabar sustituido por la Directiva de cláusulas abusivas”.

¹⁷ Por ejemplo, sí que puede efectuarse un control de inclusión, incorporación o transparencia formal sobre aquellos contratos u hojas de encargo que reenvían a textos o documentos que no se facilitan previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, como sucede frecuentemente en el sector de la abogacía, en el que, para la concreción de los honorarios, suele ser habitual el reenvío a las normas orientadoras del correspondiente colegio de abogados. Las resoluciones judiciales consideran que estos reenvíos no superan el control de incorporación o transparencia formal: SAP Barcelona 08.03.2011 (JUR 2011,180420), SAP Córdoba 28.5.2018 (JUR 2018,261239) y SAP Madrid 30.11.2018 (JUR 2019,16556).

cliente de que la provisión de fondos fuera considerada como pago del precio del servicio jurídico, partió de que lo que realmente había sucedido en el presente caso es que no se había informado sobre el precio, rechazando que concurriera un problema de falta de transparencia o de abusividad del precio. Así lo reconoció, en los siguientes términos: “En el asunto que analizamos no está probado que el letrado decidiera utilizar ningún contrato tipo previamente redactado por él o por su corporación profesional y se lo impusiera al cliente”. “No estamos ante un contrato tipo o cláusulas impuestas por un profesional que se pueden analizar como abusivas o carentes de transparencia para el consumidor. Ni siquiera ante condiciones verbales aceptadas por las partes”. “Estamos ante un supuesto en que se contrata un arrendamiento de servicio sin que las partes negocien el precio”.

Posteriormente, tras concluir que el precio calculado conforme a los baremos del colegio profesional no fue transparente, la STS 24.02.2020 (RJ 2020,486) negó, no obstante, que pudiera ser considerado abusivo minutar los servicios conforme a las normas colegiales porque esta operación no causó un desequilibrio en detrimento del consumidor. Por tanto, siguió en este razonamiento a aquel sector doctrinal que admite la posibilidad de efectuar un control de contenido o abusividad sobre los elementos esenciales del contrato, cuando se haya constatado previamente su falta de transparencia. Me limito a dejar apuntado este tema, pues, como es sabido, la cuestión relativa a si cabe o no que los elementos esenciales puedan ser sometidos a control de contenido o abusividad ha generado un encendido y entusiasmado debate -todavía no resuelto-, que deriva de la falta de transposición formal en España del art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE sobre cláusulas abusivas.

En mi opinión, dado que no existía contrato escrito al que aplicar el control de contenido, la única opción para que el Tribunal Supremo hubiera introducido este argumento, hubiera sido considerar que la falta de información sobre el precio y su posterior integración con la tarifa del colegio profesional implicaban prácticas no consentidas expresamente, a las que, como es sabido, el art. 82 TRLGDCU extiende el concepto de abusividad. Sin embargo, esta solución, de ser viable, nos conduciría a un callejón de difícil salida, pues el régimen de control de contenido ha sido diseñado por el legislador para regular cláusulas, por lo que resulta dificultoso aplicarlo a un comportamiento por sí solo¹⁸.

4. Valoración final

Como sostuve al inicio del presente comentario, no se puede negar la trascendencia de esta sentencia por sus indiscutibles aportaciones en un tema, la consideración del contrato entablado entre un abogado y su cliente como una relación de consumo, que puede considerarse como el último capítulo escrito por nuestros tribunales sobre la exigencia de responsabilidad civil a los profesionales del Derecho. Nuestro Tribunal Supremo vuelve a adelantar y a anticiparse a la doctrina, que hasta la fecha no ha demostrado interés sobre esta cuestión. El problema es que, debido probablemente a la novedad de la materia, el Tribunal se muestra demasiado cauto, pues termina ofreciendo al caso la misma solución que si la cliente no hubiera reunido la condición jurídica de consumidora; esto es, no aplica aquellas consecuencias más ventajosas que proporciona el Texto Refundido para el consumidor, derivadas del incumplimiento de los deberes precontractuales de información.

¹⁸ GONZÁLEZ PACANOWSKA (2009, p. 887).

5. Bibliografía

Jesús ALFARO ÁGUILA-REAL (2020), “¿Hay algo que no vaya de cláusulas abusivas (II)”, <https://derechomercantilesmana.blogspot.com/2020/03/hay-algo-que-no-vaya-de-clausulas.html>.

M^a Teresa ALONSO PÉREZ /Manuel CALDUCH GARGALLO (2019), “La aplicabilidad de la normativa sobre cláusulas abusivas a los contratos de servicios jurídicos”, <https://www.icace.org/joomla/images/pdf/PremioMO2019.pdf>.

Gema Alejandra BOTANA GARCÍA (2011), “Capítulo I. Disposiciones generales. Comentarios a los arts. 59, 62 y 63”, en REBOLLO PUIG, M / IZQUIERDO CARRASCO, M, *La defensa de los consumidores y usuarios. Comentario sistemático del Texto Refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007*, Iustel, Madrid, 2011, págs. 1036-1105.

Sergio CÁMARA LAPUENTE (2011a), “Comentario al art. 63 TRLGDCU”, en CÁMARA LAPUENTE, S, *Comentarios a las normas de protección de los consumidores. Texto refundido (RDL 1/2007) y otras leyes y reglamentos vigentes en España y en la Unión Europea*, Colex, 2011, Madrid, págs. 562-570.

Sergio CÁMARA LAPUENTE (2011b), “Comentario al art. 65 TRLGDCU”, en CÁMARA LAPUENTE, S, *Comentarios a las normas de protección de los consumidores. Texto refundido (RDL 1/2007) y otras leyes y reglamentos vigentes en España y en la Unión Europea*, Colex, 2011, Madrid, págs. 579-586.

Luis Díez-PICAZO (2011), “Las erosiones en el contractualismo y el abuso de las cláusulas abusivas. Comentario de la STS de 8 de abril de 2011”, *Anuario de Derecho Civil*, Tomo LXIV, Fascículo IV, 2011, págs. 1869-1873.

José Ramón GARCÍA VICENTE /Sebastián LÓPEZ MAZA (2015), “Comentario al art. 63 TRLGDCU”, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R, *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007)*, 2^a ed., Thomson-Aranzadi, Navarra, 2015, págs. 886-904.

Isabel GONZÁLEZ PACANOWSKA (2009), “Capítulo I. Cláusulas no negociadas individualmente”, en BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R, *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (Real Decreto Legislativo 1/2007)*, Thomson-Aranzadi, Navarra, 2009, págs. 853-953.

María Gloria ORTEGA REINOSO (2014), “Contenido obligatorio del contrato de servicios del abogado. Un repaso jurisprudencial”, *Revista Jurídica de Castilla y León*, núm. 34, septiembre 2014, págs. 1-45 (según pdf).

José Ricardo PARDO GATO (2017), *La relación abogado-cliente. El contrato de servicios del abogado*, Aranzadi, 2017, Navarra.

María José SANTOS MORÓN (2017), “Reflexiones sobre los «requisitos formales» de los contratos a distancia y fuera de establecimiento mercantil”, en EMBID IRUJO, J. M. / MIQUEL GONZÁLEZ, J. M./ MORALES MORENO, A. M., *Estudios jurídicos. Liber amicorum en honor a Jorge Caffarena*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, 2017, págs. 659-677.

Lucía del SAZ DOMÍNGUEZ (2020), “La determinación de los honorarios profesionales del abogado. STS (Sala de lo civil) núm. 121/2020, de 24 de febrero de 2020”, <http://centrodeestudiosdeconsumo.com/index.php/2-principal/4713-la-determinaci%C3%B3n-de-los-honorarios-profesionales-del-abogado>.