



**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16
MURCIA**

SENTENCIA: 00364/2024

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

CIUDAD DE LA JUSTICIA, AVENIDA DE LA JUSTICIA S/N FASE II C.P. 30011, MURCIA
Teléfono: 968277441, Fax: -
Correo electrónico:

Equipo/usuario: MMG
Modelo: 0030K0 SENTENCIA TEXTO LIBRE

N.I.G.: 30030 42 1 2022 0015012

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0001138 /2022

Procedimiento origen: /

Sobre COND.GNRLS.CTRTO.FINAC.GARNT.INMO.PRSTARIO.PER.FIS

DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. CARLOS ARNAU MARTINEZ

DEMANDADO D/ña. BANCO SABADELL SA

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

SENTENCIA n° 364/2024

En Murcia, a 11 de junio de 2024.

Vistos por [REDACTED], Magistrada del Juzgado de Primera Instancia n° 16 de Murcia, los presentes autos de Juicio Ordinario sobre Condiciones Generales de la Contratación número [REDACTED] 2 seguidos a instancia de [REDACTED], representada por la procuradora [REDACTED], bajo la dirección del letrado D. Carlos Arnau Martínez, contra la entidad **BANCO SABADELL SA**, representada por el procurador [REDACTED] y asistida por el letrado [REDACTED], que tiene por objeto la **nulidad de condiciones generales de la contratación y reclamación de cantidad.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de la parte actora formuló demanda de juicio ordinario contra la entidad BANCO SABADELL SA, en la que solicitó que se declarase la nulidad de la cláusula que fija límites a la variabilidad del tipo de interés "**cláusula suelo**" y la cláusula que atribuye los **gastos** de formalización de la hipoteca al prestatario, incorporadas en la escritura de adjudicación de vivienda y subrogación de





préstamo hipotecario de fecha **29 de enero de 2010**, autorizada por el notario [REDACTED], bajo el n° 372 de su Protocolo, con su consiguiente eliminación y con condena a la entidad demandada a rehacer el cuadro de reliquidación del préstamo y devolver a la parte actora la cantidad de **9.279,39 euros** por la cláusula suelo, más las cantidades que se puedan satisfacer durante la tramitación del proceso, así como la cantidad de **416,98 euros** por los gastos de notaría y registro, más intereses desde los pagos y costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda y emplazada en legal forma la parte demandada, la entidad bancaria se personó y presentó escrito de contestación en el que se opuso a las pretensiones de la actora alegando la validez de las cláusulas por su carácter negociado y por el perfil cualificado de la prestataria.

TERCERO.- Citadas las partes para la celebración de la audiencia previa, la misma tuvo lugar el día señalado en la forma que quedó grabada en formato audiovisual.

Tras fijar los hechos controvertidos, al no alcanzar acuerdo, ambas partes ratificaron sus escritos y solicitaron el recibimiento del pleito a prueba.

CUARTO.- Recibido el pleito a prueba, ambas partes propusieron la documental obrante en autos y la demandada solicitó el interrogatorio de la parte actora.

QUINTO.- Admitidas las pruebas se acordó citar a las partes para la celebración del juicio que tuvo lugar el día señalado en la forma que fue grabada en formato audiovisual.

Practicadas las pruebas y formuladas las conclusiones finales, se declararon los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- SOBRE LA CLÁUSULA LIMITATIVA DE LA VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS "CLÁUSULA SUELO-TECHO".

1.1.- Doctrina y jurisprudencia aplicable.

Tal como argumenta el Tribunal Supremo en STS 241/2013, de 9 de mayo las cláusulas suelo-techo no son ilícitas, ni son abusivas "per se", pues están admitidas al amparo de la autonomía de la voluntad y son reconocidas por la normativa sectorial bancaria.





Ello no obsta, sin embargo, a que pueda declararse su nulidad si la cláusula no cumple con la transparencia exigible a las condiciones generales de la contratación.

Así, aunque la denominada "cláusula suelo" se refiere al objeto principal del contrato, pues afecta a un elemento esencial de éste, en concreto, al precio, sin embargo, según concluye el TS en la referida STS 241/2013, ello no es obstáculo para que sea calificada como condición general de la contratación cuando reúne los requisitos del apartado 1 del artículo 1 LCGC: a) contractualidad (su inserción en el contrato no deriva del acatamiento de una norma imperativa que imponga su inclusión), b) predisposición (estar prerredactada por el empresario o por terceros, no ser fruto del consenso alcanzado después de una fase de tratos previos), c) imposición (el bien o servicio sobre el que versa el contrato nada más puede obtenerse mediante el acatamiento a la inclusión en el mismo de la cláusula) y d) generalidad (destinadas a ser incorporadas a una pluralidad de contratos).

La carga de la prueba sobre la existencia de la referida negociación referente a cláusulas predispuestas incorporada a los contratos recae sobre la entidad prestamista, conforme a lo dispuesto en el artículo 3.2 de la Directiva 93/13/CEE y como indica el Tribunal Supremo en sus Sentencias de 9 de mayo de 2013, de 24 de marzo de 2015 y de 23 de diciembre de 2015, entre otras.

Establecido, por lo tanto, que la cláusula suelo puede ser una condición general de la contratación, la misma debe someterse al control de incorporación que prevé la Ley de Condiciones Generales de la Contratación. Así, el art. 5.5 LCGC establece que *"la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez"* y el art. 7 LCGC dispone que *"no quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales: s) las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato (...) b) las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles (...)"*.

Estos preceptos exigen, por tanto, transparencia, claridad, concreción y sencillez en la redacción de la cláusula y efectiva aportación o puesta a disposición de tal cláusula, al igual que el resto de condiciones generales, al adherente.

Para superar este control de incorporación se precisa también el cumplimiento de los requisitos de la normativa sectorial bancaria (OM de 12 de diciembre de 1989; OM de 5 de mayo de





1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, modificada por la O.M. de 27 de octubre de 1995 siempre que el importe del préstamo solicitado sea igual o inferior a 150.000 euros, en vigor del 11-8-94 al 29-04-12; Ley 2/2009 de 31 de marzo; y en la actualidad por la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, en vigor desde el 29/04/2012, así como por la Ley 1/2013, de 15 de mayo de 2013, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios). Dicha normativa impone a las entidades bancarias unos deberes informativos tendentes a advertir al cliente de la existencia de esa cláusula suelo.

Este control de transparencia documental se supera con la acreditación del cumplimiento de estos deberes formales, con independencia de que el adherente efectivamente tenga conocimiento o no de su contenido y/o lo comprenda.

No obstante, cuando estamos ante condiciones generales incluidas en contratos con consumidores, la efectiva protección de éstos obliga a realizar un control reforzado, el "doble control" de transparencia que acuñó el Tribunal Supremo en la ya referida Sentencia nº 241/2013, seguida y matizada en SSTs de 16 de julio de 2014, 8 de septiembre de 2014, 24 y 25 de marzo de 2015, entre otras muchas.

Así, el 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) impone al empresario la obligación de informar con claridad al consumidor de los términos del contrato con carácter previo a su formalización.

El concepto de consumidor se recoge en el art. 3 que establece que *"son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un ámbito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión. Son también consumidores a efectos de esta norma las personas jurídicas y las entidades sin personalidad jurídica que actúen sin ánimo de lucro en un ámbito ajeno a una actividad comercial o empresarial"*

En general, el art. 60 TRLGDCU establece que *"antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por un contrato y oferta correspondiente, el empresario deberá facilitarle de forma clara, comprensible y accesible, la información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas. Sin perjuicio de la normativa sectorial que en su caso resulte de aplicación, los términos en que se suministre dicha información, principalmente cuando se trate de personas consumidoras vulnerables, además de claros, comprensibles, veraces y suficientes, se facilitarán en un formato fácilmente accesible, garantizando en su caso la*



asistencia necesaria, de forma que aseguren su adecuada comprensión y permitan la toma de decisiones óptimas para sus intereses”.

Por su parte, el art. 80 TRLGDCU exige que *“1. En los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente, incluidos los que promuevan las Administraciones públicas y las entidades y empresas de ellas dependientes, aquéllas deberán cumplir los siguientes requisitos: a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual. b) Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido. En ningún caso se entenderá cumplido este requisito si el tamaño de la letra del contrato fuese inferior a los 2.5 milímetros, el espacio entre líneas fuese inferior a los 1.15 milímetros o el insuficiente contraste con el fondo hiciese dificultosa la lectura. c) Buena fe y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas. 2. Cuando se ejerciten acciones individuales, en caso de duda sobre el sentido de una cláusula prevalecerá la interpretación más favorable al consumidor.”*

Sobre esta base legislativa el Tribunal Supremo, en los contratos celebrados con consumidores, desde la citada STS 241/2013, estima que no basta con que la condición general cumpla las exigencias del control de incorporación o transparencia formal que exigen los arts. 5 y 7 LCGC, sino que es necesaria también una transparencia material o control de comprensibilidad real de la importancia de la cláusula en el desarrollo razonable del contrato.

En definitiva, se trata de comprobar que el deudor adherente conoce efectiva y realmente tanto la carga económica (onerosidad) del contrato que va a suscribir, como la carga jurídica (su posición jurídica y los riesgos asumidos); de modo que se debe comprobar si, a partir de la información suministrada, el adherente conoce y es consciente de que la cláusula suelo existe y comprende la posible incidencia de tal cláusula en su obligación de pago y el desarrollo económico del contrato.

De este modo, lo que se debe comprobar es si el prestatario ha tenido una posibilidad real de comparar las distintas ofertas y alternativas de contratación del producto y, en particular, tiene por finalidad determinar la aptitud de la cláusula para hacer comprender al consumidor que, si bien el interés pactado en el préstamo era variable, estaba sometido a un límite importante por debajo del cual no podría bajar, cualquiera que fuera la evolución del mercado y, como consecuencia, del índice al que se hubiera referenciado el tipo variable fijado.





A tales efectos es conveniente recordar la jurisprudencia sentada sobre la materia, que exige que exista suficiente información contractual y precontractual sobre la inclusión de la cláusula suelo.

Así, respecto al primer extremo, la STS, Sala Civil, 643/2017, de 24 de noviembre, FJ. 5º es determinante al exigir que se tenga en cuenta que "aunque la cláusula suelo sea relativamente clara en su formulación, no se trata de enjuiciar aisladamente la conclusión final que establece el suelo en un determinado tipo porcentual, sino que ha de relacionarse con todos los demás epígrafes del propio contrato relativos al cálculo y determinación del interés variable aplicable".

Respecto del segundo, la jurisprudencia entiende que la información precontractual existe solo cuando el cliente ha tenido la posibilidad real de comparar ofertas y adoptar la decisión de contratar y "no se puede realizar una comparación fundada entre las distintas ofertas si al tiempo de realizar la comparación el consumidor no puede tener un conocimiento real de la trascendencia económica y jurídica de alguno de los contratos objeto de comparación porque no ha podido llegar a comprender lo que significa en él una concreta cláusula, que afecta a un elemento esencial del contrato, en relación con las demás, y las repercusiones que tal cláusula puede conllevar en el desarrollo del contrato" (STS, Sala Civil, Sección 1ª, 4261/2017, de 1 de diciembre, FJ. 2º con cita de las SSTS 241/2013, de 9 de mayo, 464/2014, de 8 de septiembre, 593/2017, de 7 de noviembre y 705/2015, de 23 de diciembre y SSTJUE de 30 de abril de 2014 (caso Kásler), de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo) y de 20 de septiembre de 2017 (caso Ruxandra Paula Andricius y otros)).

Sobre este control de transparencia también se pronunció la STS, Sala Civil, Sección 1ª, nº 4261/2017, de 1 de diciembre en su FJ. 2º, resumiendo lo que implica de la siguiente forma:

"conforme a la jurisprudencia de esta sala y del TJUE, entre otras SSTS 241/2013, de 9 de mayo, 464/2014, de 8 de septiembre, 593/2017, de 7 de noviembre y 705/2015, de 23 de diciembre y SSTJUE de 30 de abril de 2014 (caso Kásler), de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo) y de 20 de septiembre de 2017 (caso Ruxandra Paula Andricius y otros), el deber de transparencia comporta que el consumidor disponga «antes de la celebración del contrato» de información comprensible acerca de las condiciones contratadas y las consecuencias de dicha celebración. De forma que el control de transparencia tiene por objeto que el adherente pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente le supone el contrato celebrado, esto es, el sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los





elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación de los riesgos del desarrollo del mismo."

Por tanto, el Tribunal Supremo ha recalcado que las condiciones generales que versan sobre elementos esenciales del contrato, como es la cláusula suelo, deben contar con un plus de información en la negociación que permita que el consumidor pueda adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de la carga económica y jurídica que le supondrá concertar el contrato, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato. Esto excluye que una cláusula supere los requisitos del control de transparencia, cuando su trascendencia jurídica o económica pasó inadvertida al consumidor porque en la negociación se le dio un inapropiado tratamiento secundario y no se facilitó al consumidor la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula, es decir el tratamiento principal que merece por constituir un elemento esencial del contrato.

En el caso de que la cláusula no supere ese doble control de transparencia, el Tribunal Supremo considera que la cláusula que establece un interés ordinario mínimo (cláusula suelo) inserta en un contrato con consumidores, debe ser sometida además al control de abusividad o de contenido, consistente en valorar si, en contra de las exigencias de la buena fe, la cláusula crea en el consumidor un desequilibrio importante entre sus derechos y obligaciones, todo ello de conformidad con el artículo 3 de la Directiva 93/13 CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores que establece que:

"[l]as cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato"

y el art. 82 TRLCU

"Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquéllas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa".



Se establecen, por tanto, como requisitos para que pueda considerarse una cláusula o condición como abusiva los siguientes: a) Que se haya incluido en un contrato celebrado con consumidores o usuarios; b) Que la cláusula en cuestión no se haya negociado individualmente; c) Que sea una estipulación contraria a las exigencias de la buena fe; y d) Que dicha estipulación cause un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes en la relación jurídica, y dicho desequilibrio se haga además en detrimento o perjuicio del consumidor o usuario.

Por lo que respecta al necesario desequilibrio entre las prestaciones que convierte la cláusula en abusiva, partimos de la doctrina establecida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que en su sentencia de 14 de marzo de 2013, declaró que *"[...] para determinar si se causa el desequilibrio pese a las exigencias de la buena fe, debe comprobarse si el profesional, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, podía estimar razonablemente que éste aceptaría la cláusula en cuestión en el marco de una negociación individual"*.

Por su parte, el Tribunal Supremo considera que el hecho de que la cláusula suelo no supere el control de transparencia al no haberse acreditado que se diese al cliente la información suficiente como para que pudiera entender las consecuencias que de ella se derivan, conlleva que la misma deba declararse nula por abusiva. Así en su Sentencia de 24 de marzo de 2015 se establece que: *"La falta de transparencia en el caso de este tipo de condiciones generales provoca un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, objetivamente incompatible con las exigencias de la buena fe, consistente en la imposibilidad de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener el préstamo con " cláusula suelo " en el caso de bajada del índice de referencia, lo que priva al consumidor de la posibilidad de comparar correctamente entre las diferentes ofertas existentes en el mercado."*

En el mismo sentido la ya citada STS, Sala Civil, 643/2017, de 24 de noviembre resulta contundente al establecer, en su fundamento jurídico 5º, que *"en aquellos litigios pendientes en los que se ejercita una acción individual respecto de esta cláusula suelo, la regla general sea que el juez aprecie el carácter abusivo de la cláusula por las razones expresadas en aquella sentencia, salvo cuando consten en el litigio circunstancias excepcionales, referidas al perfil del cliente o a la información suministrada por el banco predisponente en ese caso concreto, que se aparten significativamente de lo que puede considerarse el estándar medio y justifiquen un fallo diferente"*.





1.2.- Cláusula "suelo-techo" de la escritura de 29 de enero de 2010 (protocolo 372) del notario [REDACTED] El notario [REDACTED].

La cláusula TERCERA BIS del préstamo hipotecario objeto de autos, pese a establecer un tipo de interés fijo del 1,75% en el primer periodo, hasta el 30/06/2010 y un tipo remuneratorio variable a partir de esa fecha, con un diferencial del 0,50% respecto al Euribor, sin embargo, fija un límite de interés máximo en el **6%** y un límite mínimo del **1,75%**.

Así, la cláusula establece literalmente: "según queda establecido en la normativa interna de la entidad prestamista, a la que esta operación de préstamo está acogida por tener el prestatario la condición de empleado adscrito a su plantilla, el tipo de interés revisado no podrá superar el límite máximo del **6% nominal anual ni ser inferior en ningún caso al 1,75% nominal anual**".

Se trata de una cláusula de las denominadas "suelo-techo" que fija límites a la variabilidad del tipo de interés.

1.3.- Control de transparencia. Perfil cualificado del prestatario.

Aunque nos encontramos ante una escritura de adjudicación de vivienda y subrogación y novación en préstamo hipotecario, ello no exonera a la entidad bancaria de sus deberes de información previa.

Así, la STS nº 338/2020, de 22 de junio destaca que el hecho de que el préstamo hipotecario no sea concedido directamente a un consumidor, no exime a la entidad bancaria de la obligación de suministrar al consumidor información que le permita adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de la carga económica y jurídica que le supondrá subrogarse como prestatario en el préstamo hipotecario, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato. Y añade que, si se eximiera a la entidad financiera de esa exigencia de proporcionar la información necesaria para asegurar la transparencia de las cláusulas que regulan el objeto principal del contrato, se privaría de eficacia la garantía que para el cumplimiento de los fines de la Directiva 93/13/CEE y la legislación nacional que la desarrolla supone el control de transparencia.

En este caso no hay prueba de la existencia de una negociación individual en la que la prestataria pudiera influir en la redacción o el contenido de la cláusula sobre el interés



ordinario mínimo, máxime cuando en la propia redacción de la cláusula se indica que dichas limitaciones a la variabilidad del tipo de interés se imponen en virtud de "la normativa interna de la entidad prestamista, a la que esta operación de préstamo está acogida por tener el prestatario la condición de empleado adscrito a su plantilla". Consecuentemente, considero que estamos frente a condiciones generales de la contratación.

Por otro lado, en el caso que nos ocupa no se niega la condición de "consumidor" de la parte prestataria, por lo que se debe analizar la validez de estas cláusulas efectuando el doble control de transparencia y el de abusividad.

Comenzando por el control de transparencia en su vertiente de control formal de inclusión o de incorporación se aprecia que en la escritura, aunque la cláusula figura en el contrato con caracteres tipográficos legibles, resalta en negrita el tipo de interés mínimo y máximo y su redacción resulta gramaticalmente correcta y comprensible, sin embargo, puede pasar desapercibida su importancia al no tener un apartado propio.

En cuanto al control de transparencia material, si bien no resulta controvertida la condición de "consumidor" de la prestatario, la entidad bancaria defiende que [REDACTED] tenía un "conocimiento experto" por ser empleada de la entidad bancaria cuando suscribió el préstamo.

En la prueba de interrogatorio de parte la [REDACTED] manifestó que era profesora y reconoció que cuando concertó el préstamo hipotecario era empleada de CAM, que en ese momento realizaba funciones administrativas, atendía transferencias y se ocupaba de informar en los contratos de préstamos a empresas y préstamos ICO.

Estas circunstancias influyen a la hora de valorar si se ha superado el control de transparencia en la contratación, pues el hecho de que el cliente ya tenga conocimientos en el ámbito bancario permite rebajar el nivel de exigencia de la obligación que pesa sobre la entidad bancaria de facilitar al consumidor la información precontractual necesaria para que éste pueda llegar a comprender el alcance jurídico y económico de los compromisos que adquiere.

En este caso, sin embargo, la entidad bancaria no ha acreditado que, en la fase precontractual facilitase a la prestataria, con la antelación requerida por la normativa bancaria, información suficiente sobre la existencia de dicha





cláusula suelo, su significativa relevancia y los efectos o repercusiones que podría tener el desenvolvimiento del préstamo. La entidad financiera no ha aportado ninguna documentación que permita conocer qué información le dio a la [REDACTED] sobre la "cláusula suelo". Así, con la contestación a la demanda se aporta el documento de oferta vinculante suscrito en la última página por la prestataria, pero en dicho documento se no figura la existencia de la cláusula suelo. Se hace referencia a un interés inicial del 1,75% nominal anual y a un interés variable con revisiones semestrales con referencia al Euribor, adicionando un diferencial que en dicha oferta vinculante se indica que es +00,000 puntos, lo que tampoco coincide con lo finalmente recogido en la escritura pública.

No hay constancia, por tanto, de que se informara a [REDACTED] que su préstamo iba a tener unos límites a la variabilidad del tipo de interés que lo iban a convertir realmente en un préstamo a un interés mínimo fijo del 1,75%. No hay prueba de que se explicara a la prestataria el funcionamiento de la cláusula suelo, que no se mencionaba en la oferta vinculante. No hay prueba de que se entregara a la demandante ningún folleto explicativo, ni que se ofreciera información de cuál podría ser el comportamiento previsible del índice de referencia, en este caso el Euribor, ni de las consecuencias de dicha evolución a través de simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar. Tampoco consta que se le advirtiera debidamente de forma clara y comprensible sobre el coste comparativo de su préstamo con otras modalidades de éste sin la aplicación de la cláusula suelo.

No se ha demostrado tampoco que la escritura pública estuviese a disposición de la cliente en los tres días anteriores a la firma. En la prueba de interrogatorio la actora asegura que no dispuso de esa escritura con antelación, que la firma se realizó un viernes a la una del mediodía y que aunque pidió que le enviaran la minuta de la notaría "no le pasaron ningún papel".

Se desconoce, por tanto, que información precontractual se facilitó al prestatario.

Es cierto que en este caso la [REDACTED] tenía conocimientos bancarios por ser empleada de la Caja de Ahorros del Mediterráneo. Sin embargo, ello no demuestra que la [REDACTED] conociera por sus propios medios las consecuencias económicas y jurídicas de la introducción de la cláusula





suelo-techo en la escritura y su repercusión en la vida del contrato pues, en la prueba de interrogatorio, manifestó que cuando contrató el préstamo desconocía el funcionamiento de la "cláusula suelo" porque "las condiciones de su préstamo no tenían nada que ver con las que ella ofrecía a sus clientes" dado que "ella no hacía hipotecas", "que la CAM no tenía cláusulas suelo en sus hipotecas" y que "no conocía el funcionamiento de esa cláusula porque nunca la había trabajado", por lo que "suscribió el préstamo sin conocer esa cláusula".

Frente a ello no se ha practicado ninguna prueba por parte de la demandada que demuestre que la demandante, en su trabajo como empleada de la CAM, comercializaba productos con cláusulas suelo.

Por otro lado, la mera lectura de la escritura por parte del Notario en el momento de la firma no puede suplir el incumplimiento de la entidad de sus obligaciones de transparencia e información (STS de 8 de septiembre de 2014).

Por todo lo anterior, considero que la cláusula "suelo-techo" que se contiene en la escritura objeto de autos no supera el control de transparencia material en su incorporación al préstamo hipotecario.

En consecuencia y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.2 de la Directiva 93/2013 y con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea mencionada en el fundamento de derecho anterior, resulta posible y procedente analizar su posible carácter abusivo.

A este respecto, el Tribunal Supremo, en la ya citada Sentencia de 24 de marzo de 2015 consideró que *"La falta de transparencia en el caso de este tipo de condiciones generales provoca un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, objetivamente incompatible con las exigencias de la buena fe, consistente en la imposibilidad de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener el préstamo con "cláusula suelo" en el caso de bajada del índice de referencia, lo que priva al consumidor de la posibilidad de comparar correctamente entre las diferentes ofertas existentes en el mercado."*

No puede obviarse que la entidad, que necesariamente conocía la evolución del Euribor, podía prever que la cláusula suelo, considerando la vida inicial del préstamo, se terminaría aplicando, pues existía tendencia a la baja desde el año 2000. De hecho, en el momento de la firma del contrato de enero de





2010 el índice estaba en el 1,232% por debajo del límite mínimo del 1,75% que impuso la entidad financiera en contra de las exigencias de la buena fe.

Así, la mala fe de la entidad bancaria, puesta de manifiesto en la falta de transparencia empleada en la inclusión de la cláusula, ha dificultado al consumidor la comprensión efectiva de que lo efectivamente contratado no era un contrato de préstamo a interés variable, sino un contrato a interés fijo mínimo.

De este modo, se enmascaró que el consumidor, por debajo de dichos porcentajes, no podría beneficiarse de las fluctuaciones a la baja del tipo de interés, sino únicamente verse perjudicado por las oscilaciones al alza, escenarios que eran razonablemente previsibles para la entidad bancaria teniendo en cuenta la evolución del Euribor en los meses precedentes, pero no para los clientes.

Por tanto, y volviendo a la doctrina del TJUE antes expuesta, la falta de transparencia de la entidad bancaria, con la que se pretendía que el consumidor no reparase en la carga jurídica y económica de la cláusula analizada, tiene por objeto precisamente conseguir la aceptación de unas condiciones que, en una negociación en un plano de igualdad, probablemente no se habrían consentido.

Partiendo, por tanto, de todo lo expuesto, estimo la pretensión de nulidad de la cláusula suelo-techo inserta en la escritura objeto de autos.

1.4.- Consecuencias de la declaración de nulidad de la cláusula suelo.

La LCGC establece en su art. 10.1 que *"la no incorporación al contrato de las cláusulas de las condiciones generales o la declaración de nulidad de las mismas no determinará la ineficacia total del contrato, si éste puede subsistir sin tales cláusulas, extremo sobre el que deberá pronunciarse la sentencia"*.

En los mismos términos, el art. 83 del TRLGDCU señala que *"Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas"*.





Pese a que la cláusula de interés mínimo afecta, como venimos diciendo, a un elemento esencial del contrato (el precio), su declaración de nulidad no impide no obstante la subsistencia del mismo, pues su eliminación sólo determina que el tipo de interés variable inicialmente pactado opere sin restricciones, pero no impide la ejecución del contrato. En consecuencia, ha de ser suprimida del contrato, quedando este subsistente.

Sobre las consecuencias de la nulidad de la cláusula suelo y la devolución de cantidades indebidamente percibidas por la entidad demandada debe acudir a la Sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 (asuntos acumulados C-154/15, C-307/15 y C-308/15), que modificó la jurisprudencia emanada de las Sentencias del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo sobre los efectos retroactivos de la nulidad de la cláusula suelo.

En este sentido la Sentencia del TJUE considera que la limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivados de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo que el Tribunal Supremo acordó en la sentencia de 9 de mayo de 2013, se opone al art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE y equivale a privar con carácter general, a todo consumidor que haya celebrado antes de aquella fecha un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula de ese tipo, del derecho a obtener la restitución íntegra de las cantidades que haya abonado indebidamente a la entidad bancaria en virtud de la cláusula suelo durante el período anterior al 9 de mayo de 2013, y que esta jurisprudencia nacional sólo permite garantizar una protección limitada a los consumidores que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula suelo con anterioridad a la fecha del pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró dicho carácter abusivo; y tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula, en contra de lo que establece el artículo 7.1 de la Directiva 93/13/CEE.

Lo anterior implica que en estos supuestos la parte demandante es acreedora y la demandada deudora de todas las cantidades que la primera ha pagado indebidamente a la segunda o lo que es lo mismo de la cantidad que la segunda haya cobrado indebidamente a la primera como consecuencia de la indebida aplicación de la cláusula suelo cuya nulidad se declara, más del el interés legal del dinero de las sumas indebidamente satisfechas desde la fecha en la que la demandante realizó cada uno de los pagos indebidos hasta la de la presente resolución (artículo 1100, 1101 y 1108 del Código Civil) que será el interés legal del dinero incrementado en dos puntos



desde la fecha de la presente resolución hasta la de su completo pago (art. 576.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

La obligación de la demandada de restituir las cantidades indebidamente cobradas implica a su vez que la misma se vea obligada a recalcular el cuadro de amortización del préstamo, según lo expresamente pactado, sin aplicar la cláusula limitadora del tipo de interés remuneratorio variable. La demandada puede cumplir esta obligación voluntariamente, para ello el artículo 548 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece un plazo de veinte días para la ejecución o, de no hacerlo, facultará a la demandante a instar la ejecución acudiendo a lo establecido en el artículo 720 en relación con el 718 y 719 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En conclusión, los efectos de la nulidad de pleno derecho imponen a la demandada, por imperativo legal, las siguientes obligaciones: a) abstenerse de aplicar la cláusula; b) eliminarla a su costa del contrato; c) recalcular y rehacer el cuadro de amortización del préstamo a interés variable concertado por las partes según lo expresamente pactado si incluirla, y d) abonar a la actora las cantidades que haya pagado indebidamente como consecuencia de su aplicación, más el interés legal del dinero de cada una de las cantidades indebidamente pagadas desde la fecha de cada uno de los pagos hasta la fecha de la presente resolución y el interés legal del dinero incrementado en dos puntos desde la presente resolución hasta su completo pago.

1.5.- Determinación de la cantidad objeto de restitución.

La parte actora solicita la condena al pago de 9.279,39 euros por la aplicación de la cláusula suelo conforme al cálculo realizado hasta la fecha de 30/04/2022 (documento 2 de la demanda). Solicita que dicha cantidad se incremente con la que corresponda por la indebida aplicación de la cláusula suelo durante la tramitación del proceso y hasta su efectiva eliminación.

La parte demandada no ha realizado alegaciones respecto a este cálculo.

No puede acogerse el cálculo realizado por la actora porque en el mismo se aprecia que la reliquidación sin aplicación del suelo se efectúa desde el 1/03/2010 cuando, sin embargo, conforme a lo previsto en la estipulación TERCERA y TERCERA BIS de la escritura, las revisiones semestrales comenzaban a partir del 1 de julio de 2010, mientras que se aplicaba el interés fijo del 1,75% hasta el 30/06/2010.





Consiguientemente, la determinación de la cuantía de la restitución deberá diferirse para el trámite de ejecución.

SEGUNDO.- SOBRE LA CLÁUSULA DE GASTOS.

2.1.- Sobre la falta de legitimación pasiva.

Como señala el Tribunal Supremo en la sentencia 314/2020 de 17 de julio y 303/2020 de 15 de junio, se han de diferenciar los supuestos en que la entidad de crédito no ha tenido intervención alguna en la escritura de compraventa con pacto de subrogación, por lo que carece de legitimación pasiva frente a la pretensión de abusividad de una cláusula contractual no negociada individualmente, que no pudo imponer al no ser parte en el contrato, de aquellos otros supuestos en que al mismo otorgamiento de la escritura de compraventa con pacto de subrogación, comparezca el acreedor hipotecario y se formalice una novación modificativa del propio contrato de préstamo hipotecario en que se subroga el comprador (por ampliación del capital y la garantía hipotecaria, modificación del plazo de amortización o de otras condiciones financieras); supuesto en el que las cláusulas de imputación genérica de los gastos derivados del otorgamiento, incluidos los vinculados a la subrogación y novación pactada con intervención del acreedor, podrían ser cuestionadas en cuanto a su eventual falta de transparencia o abusividad, en el marco de un procedimiento seguido contra el citado acreedor hipotecario, que tendrá legitimación pasiva.

En este caso estamos ante una escritura de compraventa con subrogación y novación de préstamo hipotecario, en que sí fue parte la entidad bancaria, que modificó varias condiciones respecto de las iniciales, ostentado por ello legitimación pasiva con relación a las cláusulas de imputación genérica de los gastos derivados del otorgamiento, incluidos los vinculados a la subrogación y novación pactada con intervención del acreedor (sin distinción).

2.2.- Doctrina jurisprudencial.

La distribución de gastos y pagos que genera la celebración, tramitación y cumplimiento de un contrato de préstamo u otro género puede ser pactada por las partes al realizar el convenio. Nada hay de ilícito en ello. No obstante, el problema surge cuando esta cláusula impone al prestatario consumidor el pago de forma indiscriminada de toda clase gastos e impuestos que pueda ocasionar el contrato, a veces





incluso en contravención a lo dispuesto en normas legales que regulan el pago de gastos, costas y tributos.

En tal caso la cláusula puede ser abusiva conforme al artículo 89 del Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. Si se trata de un contrato celebrado antes de la entrada en vigor del Texto Refundido, la cláusula puede igualmente ser abusiva conforme a la disposición adicional primera de la redacción anterior.

De acuerdo con esta regulación la sentencia del Tribunal Supremo de 705/15 de 23 de diciembre declaró abusiva una cláusula inserta en préstamos hipotecarios que hacía recaer sobre el consumidor todos los tributos, comisiones y gastos ocasionados por la preparación, formalización, subsanación, tramitación, modificación y ejecución del contrato. Además, la estipulación imponía al prestatario el pago de las costas y gastos procesales o de otra naturaleza que generase el incumplimiento del contrato, incluyendo los honorarios de abogado y procurador, aunque no interviniesen en el proceso o su intervención no fuese preceptiva. El Tribunal Supremo estimó que las cláusulas aludidas introducen un desequilibrio en los derechos y obligaciones derivados del contrato al hacer recaer sobre una de las partes todas las consecuencias del incumplimiento del contrato, en ocasiones contra lo dispuesto en normas legales.

2.3.- Cláusula QUINTA del préstamo de 29 de enero de 2010.

La referida cláusula de la escritura objeto de autos impone a la parte prestataria la totalidad de los gastos derivados del otorgamiento de la escritura, incluyendo los gastos de aranceles notariales, registrales, tasas e impuestos y cualesquiera otros necesarios para la inscripción de la primera y sucesivas copias de la escritura en el Registro de la Propiedad.

Esta estipulación es un modelo destinado a formar parte de una pluralidad indeterminada de contratos, pues no contiene ningún elemento adaptado a las circunstancias de la parte prestataria, por lo que se trata de una condición general de la contratación impuesta a unos consumidores y que estos no pudieron negociar, pues la entidad bancaria no ha demostrado lo contrario y la carga de la prueba de que una cláusula prerredactada no está destinada a ser incluida en pluralidad de ofertas de contrato dirigidos por un empresario o





profesional a los consumidores, recae sobre el empresario (STS 9-5-2013).

Esta estipulación impone al consumidor el pago de todos los gastos sin distinción alguna, por lo que resulta abusiva y debe ser declarada nula, ya que el carácter omnicomprendido de la cláusula impide entender que el profesional hubiera podido razonablemente esperar que, en un trato leal y equitativo con su cliente en el marco de una negociación individualizada, este hubiera aceptado la cláusula en su integridad (STJUE 14 de marzo 2013, C-415/11).

Consecuentemente, procede declarar la nulidad de esta cláusula por su carácter abusivo.

2.4.- Consecuencias de la nulidad.

De conformidad con la Ley de Condiciones Generales para la Contratación, en su artículo 8 que se remite al actual Texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y usuarios y otras leyes complementarias, RDL 1/2007 de 16 de julio, junto con el artículo 1303 CC, y todo ello en relación con la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal y del propio tribunal de la unión Europea: "quod nullum est nullum effectum producit", por lo que la nulidad de la cláusula supone el tener a ésta por no puesta, no pudiendo vincular al consumidor.

En los mismos términos, el art. 83 del TRLGDCU señala que "*Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas. A estos efectos, el Juez, previa audiencia de las partes, declarará la nulidad de las cláusulas abusivas incluidas en el contrato, el cual, no obstante, seguirá siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, siempre que pueda subsistir sin dichas cláusulas*".

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, expresa que el hecho de que deba entenderse que una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido justifica la aplicación de las disposiciones de derecho nacional que puedan regular el reparto de los gastos de constitución y cancelación de hipoteca en defecto de acuerdo entre las partes. Solo si estas disposiciones hacen recaer sobre el prestatario la totalidad o una parte de estos gastos, estos deben ser soportados por el consumidor.

Conforme a lo resuelto por las sentencias del Tribunal Supremo 44, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero, sentencia 555/20 de





26 de octubre de 2020 y sentencia del Tribunal Supremo 35/21 de 27 de enero, la entidad demandada debe atender el pago del 50% de los gastos notariales y el 100% de los gastos de gestoría, registro y tasación.

2.5.- Determinación de la restitución en el caso concreto.

En este caso la parte actora reclama la cantidad de 416,98 euros conforme al siguiente desglose: 173,48 euros de notaría (50% de los 346,97 euros a que asciende el total de la factura), más 243,50 euros de registro (total de la factura), más intereses.

La parte demandada alega que es ajena a la compraventa/adjudicación y que, por tanto, no le incumbe el pago de estos gastos.

En efecto, los gastos de la compraventa/adjudicación no son imputables a la entidad bancaria porque no intervino en dicho negocio.

En cuanto a los gastos de subrogación y novación es criterio consolidado de la Audiencia Provincial de Murcia (SAP de 17 de diciembre de 2021, entre otras) que, respecto a los aranceles notariales, se entienden imputables a la subrogación, la base exenta de IVA, así como el importe de una copia autorizada, una simple y la telemática y los folios de matriz (más IVA). De dichos importes, el prestatario solo puede reclamar la mitad.

En cuanto al Registro de la Propiedad, resulta imputable a la ampliación y novación el importe de la base exenta de IVA.

Partiendo de ello y de acuerdo con las facturas aportadas como documento 6 de la demanda, que incluyen conjuntamente los honorarios correspondientes a la adjudicación y a la subrogación, fijo la cuantía de la indemnización en **220,74 euros**, conforme al siguiente desglose:

118,38 euros por los gastos de notaría (10,11 € de la base exenta + 97,67 € de la copia telemática (84,14 + 13,46 de IVA) + 128,98 € de la copia simple (111,19 + 17,79 € de IVA), total: 236,76, que se divide a la mitad)

102,36 euros por los aranceles registrales, dado que esta cifra es la que corresponde al 100% de la base exenta que figura en la factura de 12/04/2010.



La total indemnidad de la parte demandante exige también la condena de la parte demandada a pagar el interés legal de la cantidad debida desde la fecha del pago, por analogía con lo dispuesto en los artículos 1303 y 1896 del Código Civil (STS 725/18 de 19 de diciembre), por lo que procede estimar la pretensión de la parte actora de reclamación de dichos intereses.

TERCERO.- COSTAS.

Pese a la estimación parcial de la demanda se imponen las costas a la demandada en aplicación de los principios de no vinculación y de efectividad del Derecho de la UE.

Así, resuelve la jurisprudencia (por todas, STS 1305/2023 de 26 de septiembre) que *"Las exigencias previstas en los arts. 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE y los principios de no vinculación y de efectividad del Derecho de la UE, conducen a que, estimada la acción de nulidad por abusiva de la cláusula de gastos, aunque no se estime la totalidad de las acciones de nulidad o se declaren nulas todas las cláusulas impugnadas, procede la imposición de las costas al banco demandado, conforme con la sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020, C-224/19 y C-259/19, CaixaBank y BBVA"*.

En el mismo sentido la STS núm. 770/2023 de 18 de mayo de 2023, *"aunque se estime en parte la demanda, como acaece en el caso ahora enjuiciado, procede imponer las costas procesales a la entidad bancaria en todo caso por "las exigencias previstas en los arts. 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13/CEE y los principios de no vinculación y de efectividad del Derecho de la UE"*.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda formulada en nombre y representación de [REDACTED] frente a la mercantil **BANCO SABADELL SA**, en relación a la escritura de adjudicación con subrogación de préstamo hipotecario de **29 de enero de 2010, autorizada por el notario [REDACTED], bajo el n° 372 de su Protocolo,**

DECLARO LA NULIDAD de las siguientes cláusulas: la que fija límites a la variabilidad del tipo de interés **"cláusula suelo-techo"** (estipulación TERCERA BIS) y la cláusula que atribuye los **gastos** de formalización de la hipoteca al prestatario (estipulación QUINTA), con las consecuencias inherentes a dicha declaración, eliminación de dichas cláusulas del contrato, con subsistencia de éste,





CONDENO a la demandada a eliminar la cláusula suelo-techo y a **rehacer el cuadro de liquidación del préstamo** sin aplicación de dicha estipulación, con condena a **reintegrar a la actora las cantidades indebidamente satisfechas** por aplicación de dicha cláusula suelo, más intereses desde cada pago.

CONDENO a la demandada a indemnizar a la actora con la cantidad de **220,74 euros** por los gastos (118,38 € por notaría y 102,36 € por registro), más lo intereses desde cada pago.

CONDENO a la demandada al pago de las **costas**.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta sentencia cabe interponer recurso de **apelación** en el plazo de **veinte días** a contar desde el siguiente a su notificación, ante la Audiencia Provincial.

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un **depósito de 50 euros**, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el SANTANDER, en la cuenta de este expediente 5 [REDACTED] [REDACTED] indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

EL/LA JUEZ/MAGISTRADO

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

