

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 29 DE SEVILLA**

Procedimiento: Ordinario 1582/2021

**SENTENCIA Nº 557/2024**

En Sevilla, a 25 de abril de 2024.

Vistos por Dña. María Dolores Martín Sarmiento, Magistrada-Juez adscrita como refuerzo al Juzgado de Primera Instancia nº 29 de Sevilla, los autos de juicio ordinario número 1582/21, seguidos a instancia de [REDACTED] representada por el procurador [REDACTED] contra CAIXABANK S.A., representada por la procuradora [REDACTED] rera. Habiendo recaído la presente con base en los siguientes,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**– Por la representación procesal de la parte demandante se presentó con fecha de registro 7 abril de 2021 demanda de juicio ordinario por la que, en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimaba pertinentes, terminaba suplicando el dictado de una sentencia en virtud de la cual se declare la nulidad de la cláusula suelo contenida en la escritura de préstamo hipotecario de fecha 24 de octubre de 2006, otorgada ante la notario D. Francisco José Aranguren Urriza con número de protocolo 2.925; y se condene a la demandada a restituir al actor las cantidades cobradas en exceso en aplicación de la citada cláusula con los intereses legales desde la fecha de cada cobro, y con condena en costas a la demandada.





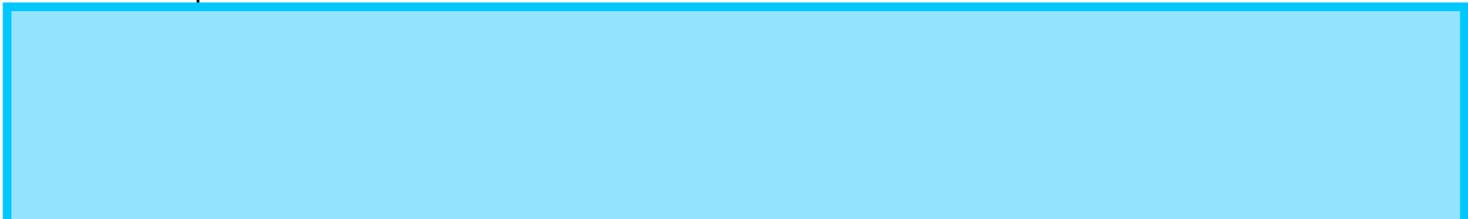
**SEGUNDO.**– Admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma a la parte demandada con copia de ésta y documentos aportados, la cual en el plazo señalado presentó escrito de contestación oponiéndose a la demanda y solicitando la desestimación de la misma.

**TERCERO.**– Convocada audiencia previa se celebró esta con el resultado que obra en autos: tras comprobar la imposibilidad de alcanzar un acuerdo, las partes ratificaron sus respectivos escritos. La parte demandada renunció a la excepción relativa a la cuantía. Se dio traslado a la actora de la excepción relativa a la falta de legitimación activa y subsidiaria de litisconsorcio pasivo necesario impropio y se rechazó por los motivos que constan en el acta levantada al efecto. La demandada impugnó los documentos en cuanto a su valor probatorio. Propuesta y admitida la prueba y siendo la prueba admitida únicamente documental, quedaron los autos pendientes de sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.**– Objeto del procedimiento.

Ejercita la parte demandante acción de nulidad de condiciones generales de la contratación en relación con la cláusula suelo contenida en la escritura de préstamo hipotecario de fecha 24 de octubre de 2006. A ello se opone la demandada defendiendo su validez, negociación y transparencia.



No resulta controvertido que las partes suscribieron el contrato de préstamo hipotecario aportado por la actora ni la condición de consumidora de la demandante.

**SEGUNDO.**– Del carácter de condiciones generales de la contratación.

El art. 1 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, establece el apartado 1º lo que se entiende por “condiciones generales de contratación” a los efectos de aplicación de la Ley. A la luz de esta norma, la STS de 9 de mayo de 2013 concluye que son requisitos necesarios para considerar que estamos ante condiciones generales de la contratación los siguientes: carácter contractual; predisposición; imposición; generalidad.

Pues bien, en el caso que nos ocupa, la entidad demandada, sobre quien pesa en este extremo la carga de la prueba, no ha acreditado con los medios de prueba aportados que las cláusulas discutidas hayan sido objeto de negociación, sin que la previa información sobre su existencia pudiera equivaler a la existencia de alguna posibilidad en el demandante de influir en el contenido de la misma. En consecuencia, debe concluirse que la cláusula discutida en el presente procedimiento tiene el carácter de condiciones generales de la contratación.

**TERCERO.**– Sobre la cláusula limitativa del tipo de interés variable o cláusula suelo. Solicita la parte demandante la nulidad por abusiva de la denominada cláusula suelo contenida en la escritura de préstamo hipotecario de fecha 24 de octubre de 2006, otorgada ante la notario D. Francisco José Aranguren Urriza con número de protocolo 2.925.

Sobre la cláusula limitativa del tipo de interés variable o cláusula suelo. La



denominada cláusula suelo define el precio del contrato de préstamo, y por tanto el objeto principal del contrato, quedando en consecuencia exentas del control de abusividad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13.

En este sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en sus Sentencias 406/2012, de 18 de junio y 241/2013, de 9 de mayo. Ahora bien, sí se exige que, las condiciones generales en contratos concertados con consumidores cumplan el requisito de la transparencia. Dicho requisito supone la aplicación de un primer control de incorporación previsto en los artículos cinco y siete de la LCGC, y un segundo control de transparencia.

El primero supone que la cláusula esté redactada de manera clara, sencilla y sea fácilmente comprensible. El control de transparencia tiene su fundamento en el artículo 4.2 de la directiva 93/13, y como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente suponía para ellos el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, esto es, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo (STS 241/2013, de 9 de mayo).

Es decir, se trata de un control de comprensibilidad real de su importancia en el desarrollo razonable del contrato, para lo que la información precontractual tiene una importancia fundamental, con el objeto de que el consumidor pueda conocer la existencia del suelo y cómo incide interés antes de la celebración del contrato.

La importancia de la información precontractual ha sido puesta de relieve por nuestro Tribunal Supremo en la sentencia nº 643/2017, de 24 de noviembre, antes citada, señalando que:

*"La información precontractual es la que permite realmente comparar ofertas y adoptar la*



*decisión de contratar. 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. El diferencial respecto del índice de referencia, y el TAE que resulta de la adición de uno al otro, que es la información en principio determinante sobre el precio del producto con la que el consumidor realiza la comparación entre las distintas ofertas y decide contratar una en concreto, pierde buena parte de su trascendencia si existe un suelo por debajo del cual el interés no puede bajar. Por tanto, es preciso que en la información precontractual se informe sobre la existencia de ese suelo y su incidencia en el precio del contrato, con claridad y dándole el tratamiento principal que merece”.*

Por los motivos anteriores, el Tribunal Supremo ha señalado en sus sentencias 464/14 de 8 de septiembre y 367/17 de 8 de junio que en función de esa finalidad o razón de esta exigencia de transparencia, la lectura de la escritura pública y, en su caso, el contraste de las condiciones financieras de la oferta vinculante con la del respectivo préstamo hipotecario, no suplen por sí solos su cumplimiento.

La mencionada STS de 9 de mayo de 2013 señala que la detallada regulación del proceso de concesión de préstamos hipotecarios a los consumidores contenida en la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994 (vigente cuando se formalizó la escritura; hoy sustituida por la O.M. EHA/2899/2011, 28 octubre), *“garantiza razonablemente la observancia de los requisitos exigidos por la LCGC para la incorporación de las cláusulas de determinación de los intereses y sus oscilaciones en función de las variaciones del Euribor”*, por lo que la misma se configura como referencia para la correcta incorporación al contrato de una condición general en el marco de la contratación de préstamos hipotecarios.

La demandada alega que con posterioridad se firmó una escritura de ampliación y



novación del préstamo hipotecario, en fecha 13 de abril de 2012, lo que indica que la parte prestataria era conocedora de la existencia de ella cláusula. En los supuestos de novación, es criterio de la AP de Sevilla que en los casos en que se modifican aspectos esenciales del préstamo, como la ampliación del capital y el plazo, se consideran un supuesto equivalente a la concesión de un préstamo nuevo, en el que concurren los requisitos del artículo 1 de la Orden (véase SAP Sevilla de 18 de octubre de 2018 o SAP Sevilla de 27 de septiembre de 2021, rollo 6054/19). En similar sentido, el TS ha señalado ya en varias ocasiones que también en los casos de novación es exigible la entidad bancaria la prestación de información previa suficiente (véase STS de 9 de octubre de 2019), añadiendo que la existencia de novaciones sucesivas en las que se reproduce la cláusula suelo, incluso variando la misma, no permite presumir que se ofreciera información previa (STS 857/22, de 30 de noviembre).

Analizando el presente procedimiento, el examen de la documentación aportada permite constatar que la cláusula controvertida, considerada aisladamente y en abstracto, está redactada de manera clara.

Para considerar que la entidad de crédito cumplió con su obligación de transparencia contractual sería necesario la demostración de que el personal competente ilustró a los prestatarios, por una parte, sobre la importancia de la cláusula en cuanto que limitativa del descenso de los tipos de interés, y, por otra parte, sobre el riesgo de que el interés de referencia se redujese por debajo del límite fijado, explicando las posibles derivadas y el previsible impacto económico que pudiera comportar.

En este caso, de la prueba practicada puede concluirse que la demandada no ha acreditado tales alegaciones. Y ello dado que no consta la entrega de oferta vinculante en tiempo y forma al prestatario. Como señaló el TS en sentencia 464/14, de 8 de septiembre y reitera en sentencia 485/22, de 15 de junio y STS 981/22, de 21 de diciembre, “la mera



apreciación notarial que el préstamo se formaliza en concordancia con los datos financieros de la oferta vinculante, no acredita que dicha oferta se entregase con antelación al prestatario, ni su claridad expositiva”. Tampoco se ha acreditado por la entidad que se informara al prestatario de que el texto de la escritura se encontraba a su disposición para su examen durante los tres días hábiles anteriores al de su otorgamiento. Y aunque así fuera, el deber de poner a disposición del cliente la información precontractual necesaria y suficiente no puede quedar reducido a que el prestatario tenga la posibilidad de acceder a la minuta de la escritura en que se instrumenta el contrato, dentro de los tres días previos a su firma (SSTS 614/2017, de 16 de noviembre; 125/2021, de 8 de marzo y 398/2021, de 14 de junio, entre otras).

Por otro lado, no se ha acreditado por la entidad que se realizaran simulaciones de escenarios diversos, en relación al comportamiento del tipo de interés, ni que se ofreciera previamente información sobre el coste comparativo de asegurar la variación del tipo de interés en relación con la evolución posible del índice para el periodo al que pudiera contratarse la cobertura. Y la propia escritura se compone de numerosas páginas con diversas estipulaciones y sus apartados y la referida a los intereses se extiende a lo largo de varias páginas, entre el las que se contiene la citada cláusula, sin especial resalte. Finalmente, es también reiterada la jurisprudencia del TS que señala que la intervención notarial no dispensa del cumplimiento del deber de información precontractual de las entidades financieras (STS 196/2021, de 12 de abril, con cita de otras anteriores).

Por todo lo anterior, debe concluirse la falta de transparencia de la cláusula suelo. Y si bien la falta de transparencia no determina de forma automática la abusividad de una cláusula, en el caso de la cláusula suelo el TS ha reiterado en diversas ocasiones, que la falta de transparencia de la cláusula suelo 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 también al consumidor de la posibilidad de comparar correctamente entre las diferentes ofertas existentes en el mercado (STS 169/2021, de 12 de abril, y las que se citan).

Por otro lado la advertencia expresa notarial sobre la cláusula suelo debe considerarse insuficiente por sí sola para estimar superado el control de transparencia, como ha venido señalando la jurisprudencia del Tribunal Supremo (véase STS de 11 de octubre de 2019, de 13 de junio de 2018 o de 12 de septiembre de 2018).

Por todo lo anterior, debe concluirse que la cláusula controvertida no supera el doble control de transparencia y por tanto, debe ser declarada nula.

**CUARTO.-** Sobre los efectos de la declaración de nulidad de la cláusula suelo.

El artículo 1303 del Código Civil establece que:

*“Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes”.*

Dicho precepto debe ser interpretado de conformidad con la normativa europea y la jurisprudencia del TJUE; en particular, la sentencia Francisco Gutiérrez Naranjo & Cajasur Banco, S.A.U., asunto C-154/15, de 21 de diciembre de 2016.



Por tanto, la cláusula declarada abusiva no podrá tener efectos frente al consumidor, debiendo la declaración judicial de nulidad conllevar el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula, es decir, la restitución de los importes indebidamente impagados desde la fecha de suscripción del contrato hasta la efectiva eliminación de la cláusula declarada nula, más el interés legal del dinero desde cada uno de los cobros indebidos.

En efecto, el importe que debe reintegrarse por la demandada a la actora como consecuencia de la declaración de nulidad de la estipulación litigiosa, constituye una cantidad cuya determinación puede hacerse mediante una operación aritmética, consistente en una comparación entre las cuotas que hubiera debido pagar el demandante si no hubiera existido la cláusula de limitación a la baja de las variaciones del tipo de interés, es decir, las cuotas calculadas en la forma descrita en el título, de manera que la entidad financiera deberá reintegrar a los prestatarios la diferencia entre unas y otras, producida entre la firma del préstamo hipotecario litigioso y la fecha de la eliminación efectiva de la referida cláusula, siempre atendiendo a la fórmula de cálculo contenida en las cláusulas financieras del préstamo. A estos efectos, basta conocer la cantidad que hubiera debido abonarse en cada cuota, según el tipo de interés aplicable reflejado en la escritura para mediante una sencilla resta de la realmente pagada, llegar al importe adeudado según los criterios ya expuestos.

No habiendo concretado la demandante las cantidades reclamadas, el importe habrá de analizarse posteriormente al amparo de los artículos 219, 712 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, teniendo en cuenta que el importe que debe reintegrarse por la demandada a la actora resulta de la comparación entre las cuotas que hubiera debido pagar el demandante si no hubiera existido la cláusula y las efectivamente satisfechas entre la firma del préstamo hipotecario litigioso y la de la eliminación efectiva de la referida cláusula, siempre atendiendo a la fórmula de cálculo contenida en las cláusulas financieras del



préstamo.

**QUINTO.**– Costas. En el presente procedimiento se ha estimado la pretensión de nulidad y la reclamación de cantidad, por lo que procede la condena en costas a la demandada conforme al artículo 394 LEC.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que confiere la Constitución, se ha decidido

### FALLO

**ESTIMAR** la demanda interpuesta por la representación procesal de [REDACTED]

[REDACTED] frente a CAIXABANK S.A., y en consecuencia:

1.– **DECLARAR** la nulidad de pleno derecho de la cláusula suelo contenida en la escritura de préstamo hipotecario de fecha 24 de octubre de 2006, otorgada ante la notario D. Francisco José Aranguren Urriza con número de protocolo 2.925;

2.– **CONDENAR** a la demandada a reintegrar al demandante las cantidades indebidamente cobradas por la aplicación de la cláusula suelo, incrementadas con los intereses legales devengados desde la fecha de cada cobro.

Todo ello con condena en costas a la demandada.



Notifíquese esta resolución a las partes de este procedimiento haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de SEVILLA (artículo 455 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). El recurso de apelación se interpondrá ante el tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla (artículo 458.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

De conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ introducida por LO 1/2009, de 3 de noviembre, para la interposición del referido recurso de apelación será necesaria la previa constitución de un depósito de CINCUENTA EUROS (50 euros) que deberá ser consignado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, aportando constancia documental del mismo. No se admitirá a trámite el recurso si no se ha constituido el referido depósito.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.**— Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia, por la Sra. Magistrada-Juez que la firma, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

“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 tutela 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.”



