ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.6
OVIEDO

SENTENCIA: 01274/2018

C/ CONCEPCIÓN ARENAL Nº 3, QUINTA PLANTA 33071, OVIEDO (ANTES COMANDANTE CABALLERO)
Teléfono: 985968894/95, Fax: 985968897
Equipo/usuario: ALA
Modelo: N04390

N.I.G.: 33044 42 1 2017 0013110
ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0003672 /2017
Procedimiento origen: /
Sobre COND.GNRLS.CTRTO.FINAC.GARNT.INMO.PRSTARIO.PER.FIS
D/ña. [redacted]
Procurador/a Sr/a. BLANCA ALVAREZ TEJON,
Abogado/a Sr/a. VICENTE GONZALEZ IGLESIAS,
DEMANDADO D/ña. BANCO CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES SALAMANCA Y SORIA, S.A.
Procurador/a Sr/a. MARIA AKEMI FUKUI ALONSO
Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA Nº 1274

En Oviedo, a diecinueve de Marzo de dos mil dieciocho.

Vistos por D. ANTONIO LORENZO ALVAREZ, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Oviedo y su Partido Judicial, los autos del Juicio ordinario NUM 3672/17, promovidos por la Procuradora Doña. Blanca Álvarez Tejón, en nombre y representación de [redacted], asistidas del Letrado D. Vicente González Iglesias, contra la entidad "Caja España", representada por la Procuradora Doña. Akemi Fukui y defendida por la Letrada Doña Loreto Candanedo Tejedor, en el ejercicio de la acción de nulidad, vengo a dictar la presente sentencia sobre la base de lo siguiente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales Sra. Álvarez Tejón, en la representación anteriormente indicada, se interpuso demanda de Juicio ordinario, que turnada correspondió al presente Juzgado, sobre la base de los hechos que plasmó en el escrito iniciador del presente procedimiento, que aquí se dan por reproducidos en aras a la brevedad, para a continuación, tras alegar los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminar suplicando que se dictase una sentencia por la que se condenase a la entidad demandada en los términos que son de ver en el suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Por decreto, se admitió a trámite la demanda presentada, de la que se dio traslado a la parte demandada para

PRINCIPADO DE ASTURIAS

que contestara a la misma, trámite que efectuó en la forma y manera que es de ver, convocándose por diligencia de ordenación a las partes a la correspondiente audiencia previa.

TERCERO.- En el día y hora señalada, se celebró la audiencia previa a la que acudieron ambas partes con poder suficiente para actuar en la misma, ratificándose ambas en sus escritos principales, una vez que no hubo acuerdo entre las mismas, fijándose a continuación los hechos controvertidos e interesando el recibimiento del pleito a prueba. Como medios de prueba las partes propusieron los que estimaron oportunos en defensa de sus intereses, admitiendo SSª las que estimó pertinentes y útiles, y teniendo en cuenta que únicamente fue la documental, de conformidad con lo previsto en el art. 429.8 de la LEC, los autos quedaron vistos para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Ejercita la parte actora en la demanda que ha dado origen al presente procedimiento, la acción de nulidad por abusiva de la cláusula suelo inserta en el contrato de compraventa con subrogación formalizado entre las partes en fecha 6 de mayo del 2005, así del pacto privado de fecha 15 de octubre del 2015, en lo relativo a la cláusula suelo y ello, por ser una cláusula completamente abusiva de conformidad con lo previsto en los artículos 80.1 y sig del TRLGDCU, y el resto de la normativa alegada en la demanda, solicitando las condenas que son de ver en el suplico de la demanda.

Frente a tal pretensión, se alza la entidad demandada alegando, que la cláusula objeto del presente procedimiento sí fue negociada con la parte actora, superando tanto los controles de transparencia como de incorporación exigidos para estos casos, de ahí, que no exista base alguna para declarar la nulidad pretendida, amen de que tiene que tener sus efectos la teoría de los actos propios, confirmación de los contratos o retraso desleal a la hora de presentar la demanda. Por todo ello, se solicita la desestimación de la misma.

SEGUNDO.- Planteado el objeto de debate en los términos antes indicados, el núcleo del procedimiento queda reducido a la pretendida nulidad de la cláusula suelo y sus consecuencias, así como del posterior acuerdo de fecha 15 de octubre del 2015, en lo relativo a la misma.

Así, por lo que respecta a la cláusula citada, se debe indicar, que el Pleno de la Sala Civil del Tribunal Supremo, en su Sentencia 241/2.013, de fecha 9 de Mayo de 2.013 - y en el posterior Auto de Aclaración de fecha 3 de Junio de 2.013 -, ha resuelto la problemática relativa a las condiciones en las que resulta procedente declarar la nulidad, por abusivas, de las denominadas "cláusulas suelo" en contratos de préstamo hipotecario con tipo de interés variable, como ocurre en el

presente caso, estableciendo una Doctrina, que se resume de la siguiente manera: en síntesis, el Fallo de la indicada Sentencia acuerda: Declarar la nulidad de las cláusulas suelo contenidas en las condiciones generales de los contratos suscritos con consumidores descritas en los apartados 3, 4 y 5 del Antecedente de Hecho Primero de esa Sentencia por: a) La creación de la apariencia de un contrato de préstamo a interés variable en el que las oscilaciones a la baja del índice de referencia, repercutirán en una disminución del precio del dinero; b) La falta de información suficiente de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal del contrato; c) La creación de la apariencia de que el suelo tiene como contraprestación inescindible la fijación de un techo; d) Su ubicación entre una abrumadora cantidad de datos entre los que quedan enmascaradas y que diluyen la atención del consumidor en el caso de las utilizadas por el Banco; e) La ausencia de simulaciones de escenarios diversos, relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar, en fase precontractual, y f) Inexistencia de advertencia previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otros productos de la propia entidad; y se condena a eliminar dichas cláusulas de los contratos en los que se insertan y a cesar en su utilización.

El Tribunal Supremo en la sentencia antes mencionada, destaca, que además del control o filtro de incorporación, debe efectivamente analizarse el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato, teniendo por objeto que el adherente "conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él 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, es decir, 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".

El Tribunal Supremo señala que éste segundo control o control de transparencia atiende a la información suministrada que ha de ser tal que "permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato", añadiendo que "No pueden estar enmascaradas entre informaciones abrumadoramente exhaustivas que, en definitiva, dificultan su identificación y proyectan sombras sobre lo que considerado aisladamente sería claro. Máxime en aquellos casos en los que los matices que introducen en el objeto percibido por el consumidor como principal puede verse alterado de forma relevante". Se trata, como sostuvo la sentencia del TJUE de 21 de Marzo de 2.013, que el contrato se exprese de manera transparente "de forma que el consumidor pueda prever, sobre la base de criterios claros y comprensibles, las eventuales modificaciones del coste [...]".

Concluye el Tribunal Supremo en este aspecto lo siguiente: "a) Que el cumplimiento de los requisitos de transparencia suscritos con consumidores, incluye el control de

comprensibilidad real de su importancia en el desarrollo razonable del contrato".

En lo que se refiere a la concreción del requisito de la transparencia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de Mayo de 2.013 pone el acento en la información suministrada por las entidades bancarias, que debe guardar la debida proporción en el desarrollo razonable del contrato.

En definitiva, el Tribunal Supremo considera que las cláusulas no son transparentes cuando: a) Falta información suficientemente clara de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal del contrato. b) Se insertan de forma conjunta con las cláusulas techo y como aparente contraprestación de las mismas. c) No existen simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar. d) No hay información previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad - caso de existir - o advertencia de que al concreto perfil de cliente no se le ofertan las mismas.

El Tribunal Supremo en su Auto de 3 de Junio de 2.013, de aclaración de su Sentencia de 9 de Mayo de 2.013, señala, que tales circunstancias constituyen parámetros tenidos en cuenta para formar el juicio de valor abstracto referido a las concretas cláusulas analizadas, pero indica, que no se trata de una relación exhaustiva de circunstancias a tener en cuenta con exclusión de cualquiera otra, ni determina que la presencia aislada de alguna o algunas, sea suficiente para que pueda considerarse no transparente a efectos de control de su carácter eventualmente abusivo. También indica, que el conocimiento de la cláusula es un resultado insustituible y que, para el futuro, no puede anudarse de forma automática al cumplimiento de determinadas fórmulas, tantas veces convertidas en formalismos carentes de eficacia real. También

TERCERO.- Desde esa perspectiva el Tribunal Supremo se aclara, que la nulidad de la cláusula suelo no queda subsanada por el hecho de que el cliente se haya visto beneficiado durante un tiempo de las bajadas del índice de referencia. considera, que las cláusulas sólo son licitas siempre que su transparencia permita al cliente identificar la cláusula como definidora del objeto principal y conocer el real reparto de riesgos derivado de la variabilidad de los tipos, es decir, que esté informado de que en realidad lo estipulado es un préstamo a interés fijo mínimo, en el que las variaciones del tipo de referencia a la baja probablemente no repercutirán o lo harán de forma imperceptible en su beneficio, porque los riesgos de oscilación del tipo mínimo de referencia da cobertura exclusivamente a los riesgos que para la entidad crediticia pudieran tener las oscilaciones a la baja y frustra las expectativas del consumidor de abaratamiento del crédito como consecuencia de la minoración del tipo de interés pactado como variable, convirtiendo el tipo nominalmente variable al alza y a la baja, en fijo variable exclusivamente al alza. Por todo ello, para garantizar la transparencia, debe poder llegarse a concluir que el consumidor ha tenido la información suficiente para adoptar una decisión racional al elegir la oferta realizada por el banco.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Partiendo de esas consideraciones generales y refiriéndonos al caso concreto enjuiciado, no cabe ignorarse que el deber de información, transparencia, claridad, sencillez y concreción a los que se refiere el Tribunal Supremo en la tan conocida sentencia de 9 de mayo de 2.013, respecto de las cláusulas que se incluyen en el contrato, en particular si no son objeto de una negociación individual, viene impuesto por el principio de buena fe contractual que regula los artículos 7 y 1.258 del Código Civil .

En el supuesto de autos, la parte demandada, pese a manifestar en su escrito de contestación a la demanda, haber negociado la cláusula con la parte actora, no consta aportado a los autos la acreditación de haber entregado a la misma, con la antelación suficiente para su estudio, ni el folleto informativo, ni cualquier otro documento que acredite lo por ella manifestado y mucho menos, la obligada oferta vinculante. Es más, no consta aportado a los autos documento alguno que acredite que por parte de la entidad demandada se le ofreciera a la actora alternativa alguna a la finalmente contratada, ausencia que también se predica de todo tipo de simulación sobre el funcionamiento que la citada cláusula suelo podría tener a lo largo de la vigencia del contrato, atendiendo a las oscilaciones que podrían darse con el índice de referencia pactado entre las partes. Tampoco se interesó la prueba testifical del empleado/a que supuestamente negoció las condiciones de la cláusula, prueba relevante al objeto de ofrecer al Juzgador la versión del cómo y de qué forma se pactó y explicó el contenido de la cláusula. En consecuencia, es claro, que dicha cláusula no cumple ese control de transparencia, lo que impide tenerla por incorporada al contrato. Tampoco el hecho de que el Notario haya leído el contenido de la escritura es por sí solo suficiente para entender explicada a la actora el contenido de la misma, dado que tal y como ha manifestado el TS en su sentencia de 15 de Noviembre del año 2017, la información facilitada por el fedatario público es <<cumulativa>> de la que tiene que proporcionar la entidad demandada en fase precontractual, que aquí brilló por su ausencia.

En definitiva se está ante una cláusula, en palabras del Tribunal Supremo, ubicada entre una abrumadora cantidad de datos entre los que queda enmascarada, diluyendo la atención del consumidor, lo que conlleva su nulidad, sin posibilidad de confirmación o de entrada en juego de la teoría de los actos propios o retraso desleal, dado que tales figuras no tiene virtualidad en supuestos de nulidad radical, plena e insubsanable como el presente, nulidad que también extiende sus efectos al acuerdo privado de fecha 15 de octubre del 2015, en lo relativo a la cláusula declarada nula.

En cuanto a las consecuencias de la citada nulidad, se debe acudir a lo dispuesto tanto en el art. 1303 del C.c, como a lo recogido en la sentencia del TJUE de Diciembre del año 2016, por lo que la entidad demandada deberá devolver a la actora las cantidades cobradas en virtud de la aplicación de la citada cláusula, desde la formalización del contrato de préstamo y hasta su eliminación, más los intereses legales desde cada cobro y hasta la presente sentencia y, desde la misma y hasta el completo pago, los previstos en el art. 576 de la LEC.

PRINCIPADO DE ASTURIAS

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

CUARTO.- En cuanto a las costas procesales, al haberse estimado íntegramente la demanda, las costas procesales se imponen a la parte demandada, en recto cumplimiento de lo previsto en el art. 394 de la LEC.

Vistos los preceptos legales citados, la jurisprudencia y demás de pertinente aplicación.

FALLO

Que ESTIMANDO INTEGRAMENTE la demanda presentada por la Procuradora de los Tribunales Doña. Blanca Álvarez Tejón, en la representación que tiene encomendada en el presente procedimiento:

1.- Se declara la nulidad de la cláusula suelo inserta en el contrato objeto de la presente litis, así como del acuerdo privado de fecha 15 de octubre del 2015, en lo relativo a la cláusula suelo, debiendo ser la misma eliminada del contrato.

2.- Se condena a la entidad demandada al pago de las cantidades cobradas en virtud de la aplicación de la misma, desde la fecha de formalización del préstamo hipotecario y hasta su eliminación, más los intereses legales desde cada cobro y hasta la presente sentencia y, desde la misma y hasta el completo pago, los previstos en el art. 576 de la LEC.

Las costas procesales se imponen a la parte demandada.

Dedúzcase testimonio literal de esta sentencia que quedará en estas actuaciones, con inclusión de la original en el Libro de Sentencias.

MODO DE IMPUGNACIÓN: recurso de apelación, que se interpondrá ante el Tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente de la notificación de aquélla.
Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos, sin que en ningún caso proceda actuar en sentido contrario a lo resuelto (artículo 456.2 L.E.C.).

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 BANCO SANTANDER en la cuenta de este expediente 3277.0000.04.3672.17 indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá

PRINCIPADO DE ASTURIAS

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

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 mi sentencia, juzgando definitivamente en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Juez que la suscribe en audiencia pública y en el día de su fecha. Doy fe. En Oviedo-Asturias.

PRINCIPADO DE ASTURIAS