

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 11 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 3 - 28013

Tfno: 914930363



(01) 30530188706

NIG: 28.079.47.2-2010/0010543

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 471/2010

Notificación telemática de la resolución 52978015_Sentencia Proc. Ordinario de fecha null dentro del archivo comprimido 52978015_Sentencia Proc. Ordinario.zip que se anexa.

En Madrid, a siete de abril de dos mil dieciséis.



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/cove mediante el siguiente código seguro de verificación: **0981224077930141810379**

JUZGADO DE LO MERCANTIL Nº 11 DE MADRID

C/ Gran Vía, 52 , Planta 3 - 28013

Tfno: 914930363

Fax: 914930480

42020310

NIG: 28.079.47.2-2010/0010543

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 471/2010

010 30529780155

Demandante: D./Dña. ABAD CABREJAS
PROCURADOR D./Dña. NURIA ROMAN MASEDO
D./Dña. ABEL PAREJO
PROCURADOR D./Dña. PEDRO ANTONIO GONZALEZ SANCHEZ
optica claravision

PROCURADOR D./Dña. MARIA ALBARRACIN PASCUAL
D./Dña. SERGIO REINA GONZALEZ
PROCURADOR D./Dña. ALVARO FRANCISCO ARANA MORO
D./Dña. MONTSERRAT JUNYER
PROCURADOR D./Dña. FERNANDO ANAYA GARCIA
D./Dña. ROSA ESCUDERO
PROCURADOR D./Dña. ANA VILLA RUANO
D./Dña. ARGENTINA MENENDEZ CASTRO
PROCURADOR D./Dña. JOSE ENRIQUE RIOS FERNANDEZ
D./Dña. ANGEL DOMINGUEZ FERNANDEZ
PROCURADOR D./Dña. BLANCA MURILLO DE LA CUADRA
D./Dña. ANTONIO BAENA CORTES
PROCURADOR D./Dña. VICTORIO VENTURINI MEDINA
D./Dña. MARIA CANDELAS ARES MANSILLA
PROCURADOR D./Dña. MANUEL DIAZ ALFONSO
D./Dña. MANUELA URBANO RODRIGUEZ
PROCURADOR D./Dña. MIGUEL ANGEL APARICIO URCIA
ADICAE

PROCURADOR D./Dña. MARIA DEL MAR DE VILLA MOLINA
D./Dña. amparo gonzalez

PROCURADOR D./Dña. MARIA ESPERANZA ALVARO MATEO

Demandado: LIBERBANK

PROCURADOR D./Dña. ROBERTO PRIMITIVO GRANIZO PALOMEQUE
CAIXABANK SA

PROCURADOR D./Dña. MIGUEL ÁNGEL MONTERO REITER
BBVA

PROCURADOR D./Dña. ANA LLORENS PARDO
KUTXABANK

PROCURADOR D./Dña. ANA PRIETO LARA-BARAHONA
BARCLAYS BANK, S.A.U.

PROCURADOR D./Dña. ADELA CANO LANTERO
CAJASUR,S.A

PROCURADOR D./Dña. GERARDO TEJEDOR VILAR

CAJA DE ONTIYENT
PROCURADOR D./Dña. ISIDRO ORQUIN CEDENILLA
ABANCA
PROCURADOR D./Dña. RAFAEL SILVA LOPEZ
CAJA RURAL DE ZAMORA
PROCURADOR D./Dña. MARIA DE LA CONCEPCION MORENO DE BARREDA
ROVIRA
CAJASIETE
PROCURADOR D./Dña. MANUEL SANCHEZ-FUELLES GONZALEZ-CARVAJAL
CATALUYA BANK SA
PROCURADOR D./Dña. ARGIMIRO VAZQUEZ GUILLEN
BANKIA
PROCURADOR D./Dña. FRANCISCO ABAJO ABRIL
CAJA GUSSONA
PROCURADOR D./Dña. MARIA DOLORES MORENO GOMEZ
BANCO SABADELL SA
PROCURADOR D./Dña. BLANCA MARIA GRANDE PESQUERO
BANCA PUEYO
PROCURADOR D./Dña. JOSE JOAQUIN NUÑEZ ARMENDARIZ
BANCO CAMINOS SA
PROCURADOR D./Dña. FERNANDO GARCIA DE LA CRUZ ROMERAL
IBERCAJA
PROCURADOR D./Dña. ANTONIO BARREIRO-MEIRO BARBERO
BANCA MARCH
PROCURADOR D./Dña. INMACULADA IBAÑEZ DE LA CADINIERE FDEZ
BANCO POPULAR ESPAÑOL SA
PROCURADOR D./Dña. MARIA JOSE BUENO RAMIREZ
CREDIFIMO S.L.
PROCURADOR D./Dña. GERMAN MARINA GRIMAU
CELERIS
PROCURADOR D./Dña. JOSE MANUEL FERNANDEZ CASTRO

SENTENCIA

En Madrid, a 7 de Abril de 2016

Vistos por D^a. Carmen González Suárez, Magistrada titular del Juzgado de lo Mercantil nº 11 de Madrid, los presentes autos registrados entre los de su igual clase con el nº arriba referenciado, identificado el proceso por los siguientes elementos:

- Tipo de procedimiento: Juicio Ordinario.

- Parte actora: Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorros y Seguros de España (ADICAE), PROCURADOR Dña. MARIA DEL MAR DE VILLA MOLINA, LDO D. ADRIAN REBOLLO
 PROCURADOR Dña. NURIA ROMAN MASEDO, LDO D. ADRIAN REBOLLO,
 S PROCURADOR D. PEDRO ANTONIO GONZALEZ SANCHEZ, LDO Dª ANA MARIA OZONO,
 PROCURADOR Dña. MARIA ALBARRACIN PASCUAL, LDO Dª VERONICA RIOS,
 , PROCURADOR D. ALVARO FRANCISCO ARANA MORO, LDO D. ALBERTO PRIETO SANCHEZ,
 PROCURADOR D. FERNANDO ANAYA GARCIA, LDO D. PABLO MAYOR GUZMAN,
 PROCURADOR Dña. ANA VILLA RUANO, LDO D. HERMINIO RAMIREZ MERINO,
 PROCURADOR D. JOSE ENRIQUE RIOS FERNANDEZ, LDO Dª VERONICA RIOS,
 PROCURADOR Dña. BLANCA MURILLO DE LA CUADRA, LDA Dª MARTA MARIA HERRERO,
 JURADOR D. VICTORIO VENTURINI MEDINA, LDO D. ORLANDO CACERES,
 PROCURADOR D. MANUEL DIAZ ALFONSO,
 PROCURADOR D. MIGUEL ANGEL APARICIO URCIA, LDO D. JOSE LUIS BLASCO,
 PROCURADOR Dña. MARIA ESPERANZA ALVARO MATEO, LDO D. JOE ANTONIO BETES

- Parte demandada: LIBERBANK Y BANCO CASTILLA LA MANCHA
 PROCURADOR D. ROBERTO PRIMITIVO GRANIZO PALOMEQUE, LDO D. CARLOS CALVO GUTIERREZ, CAIXABANK SA Y BARCLAYS
 PROCURADOR D. MIGUEL ÁNGEL MONTERO REITER, LDO D. EZEQUIEL MIRANDA, BBVA PROCURADOR Dña. ANA LLORENS PARDO, LDO D. CARLOS VENDRELL, KUTXABANK PROCURADOR Dña. ANA PRIETO LARA-BARAHONA, BARCLAYS BANK, S.A.U. PROCURADOR Dña. ADELA CANO LANTERO, CAJASUR,S.A PROCURADOR D. GERARDO TEJEDOR VILAR, LDO D. FRANCISCO DE ASIS PANIAGUA, CAJA DE ONTIENT
 PROCURADOR D. ISIDRO ORQUIN CEDENILLA, LDO D. SERGIO RUIZ RUIZ, ABANCA PROCURADOR D. RAFAEL SILVA LOPEZ, LDO D. JESUS PEREZ DE LA CRUZ, CAJA RURAL DE ZAMORA, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE EXTREMADURA, CAJA SAN VICENTE FERRER, BANCO MARE NOSTRUM, CAJA RURAL DE BETXI, CAJA RURAL CENTRAL, CAJAS RURALES REUNIDAS, CAJA RURAL DE

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- LA DEMANDA.

El 15 de noviembre de 2010, por el Procurador D. Jorge Luis de Miguel López, en representación de la Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorros y Seguros de España (ADICAE) y OTROS, se presentó demanda de Juicio Ordinario frente a ARQUIA – CAJA DE ARQUITECTOS, BANCO DE GALICIA (HOY ABSORBIDO POR EL BANCO POPULAR), BANCO GUIPUZCOANO, BANCO PASTOR, BANCO POPULAR, BANCO VASCONIA (HOY ABSORBIDO POR BANCO POPULAR), BBVA, BCG GALLEGO, CAI, CAIXA GALICIA, CAIXA GIRONA, CAIXA MANRESA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAIXA NOVA, CAIXA ONTINYENT, CAIXA PENEDES, CAIXA RURAL DE BALEARES, CAIXA SABADELL [hoy CAIXA D'ESTALVIS UNIC DE CAIXES DE MANLLEU, SABADELL I TERRASS], CAIXA TARRAGONA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAJA CASTILLA LA MANCHA, CAJA CIRCULO CATOLICO DE OBREROS, CAJA DE AHORRO DE CATALUNYA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAJA DE AHORRO DE EXTREMADURA, CAJA DE BADAJOZ, CAJA DUERO [hoy CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD], CAJA ESPAÑA [hoy CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD], CAJA GRAL. DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA GRANADA, CAJA INSULAR DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA RURAL ARAGONESA Y DE LOS PIRINEOS, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE CUENCA, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE NAVARRA, CAJA RURAL DEL SUR, CAJA SEGOVIA, CAJA SCL, CAJA SUR, CAJALON, CAJAMAR, CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS, CREDIFIMO CS, IPAR KUTXA, SABADELL ATLANTICO, UNICAJA, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, solicitaba el dictado de sentencia acordando:

1º.- Declarar que las entidades financieras demandadas (ARQUIA – CAJA DE ARQUITECTOS, BANCO DE GALICIA, BANCO GUIPUZCOANO, BANCO PASTOR, BANCO POPULAR, BANCO VASCONIA, BBVA, BCO GALLEGO, CAI, CAIXA GALICIA, CAIXA GIRONA, CAIXA MANRESA, CAIXA NOVA, CAIXA ONTINYENT, CAIXA PENEDES, CAIXA RURAL DE BALEARES, CAIXA SABADELL, CAIXA TARRAGONA, CAJA CASTILLA LA MANCHA, CAJA CIRCULO CATOLICO DE OBREROS, CAJA DE AHORRO DE CATALUNYA, CAJA DE AHORRO DE EXTREMADURA, CAJA DE BADAJOZ, CAJA DUERO, CAJA ESPAÑA, CAJA GRAL. DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA GRANADA, CAJA INSULAR DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA RURAL ARAGONESA Y DE LOS PIRINEOS, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE CUENCA, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE NAVARRA, CAJA RURAL DEL

JAEN, UNICAJA, CEISS, CAJA RURAL DE TORRENT, IPAR KUTXA, CAJA RURAL DEL SUR, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE ALBACETE (GLOBAL CAJA), NUEVA CAJA RURAL DE ARAGON (BANTIERRA), CAJA DE ARQUITECTOS, PROCURADOR Dña. MARIA DE LA CONCEPCION MORENO DE BARREDA ROVIRA, LDO Dª ESTEFANIA PORTILLO, LDO D FERNANDO GRAGERA, LDO Dª ESTEFANIA PORTILLO, D RAFAEL MONSALVE, D. JORGE CAPELL, D. RAFAEL MONSALVE, Dª ESTEFANIA PORTILLO, D. RAFAEL MONSALVE, Dª ESTEFANIA PORTILLO, D. JORGE CAPELL, D. JORGE CAPELL, D. RAFAEL MONSALVE, D. FERNANDO GRAGERA, Dª ESTEFANIA PORTILLO, Dª ESTEFANIA PORTILLO, D. FERNANDO FRAGERA, D. RAFAEL MONSALVE, D. FERNANDO GRAGERA, CAJASIETE, CAJA SORIA, CAJA ALMENDRALEJO, CAJA RURAL DE TERUEL, CAJA RURAL GALLEGA, CAJA RURAL NAVARRA, CJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA, CAJA RURAL DE BURGOS, PROCURADOR D. MANUEL SANCHEZ-PUELLES GONZALEZ-CARVAJAL, LDO D. JULIO PERNAS Y D. PEDRO J. GARCIA ROMERO, CATALUYA BANK SA Y BANCO ETCHEVERRIA PROCURADOR D. ARGIMIRO VAZQUEZ GUILLEN, LDO D. JORGE CAPELL Y LDO D. JOSE PEREZ DE LA CRUZ, BANKIA PROCURADOR D. FRANCISCO ABAJO ABRIL, LDO Dª MARIA JOSE COSMEA, CAJA GUSSONA PROCURADOR Dña. MARIA DOLORES MORENO GOMEZ, BANCO SABADELL SA PRCCURADOR Dña. BLANCA MARIA GRANDE PESQUERO, LDO D. JORDI CALVC, BANCA PUEYO PROCURADOR D. JOSE JOAQUIN NUÑEZ ARMENDARIZ, LDC D. DANIEL MACHADO, BANCO CAMINOS SA PROCURADOR D. FERNANDO GARCIA DE LA CRUZ ROMERAL, LDO D. PEDRO HIERRO HERNÁNDEZ-MORA, IBERCAJA PROCURADOR D. ANTONIO BARREIRO-MEIRO BARBERO, LDA Dª. ELENA GONZALEZ ADALID, BANCA MARCH PROCURADOR Dña. INMACULADA IBAÑEZ DE LA CADINIÈRE FDEZ, LDO DANIEL MACHADO, BANCO SANTANDER PROCURADOR Dª INMACULADA IBAÑEZ DE LA CADINIÈRE, LDO D.JAVIER SANCHEZ LOZANO BANCO POPULAR ESPAÑOL SA, TARGOBANK Y BANCO POPULAR-E PROCURADOR Dña. MARIA JOSE BUENO RAMIREZ, LDO D. JESUS PEREZ DE LA CRUZ CREDIFIMO S.L. PROCURADOR D. GERMAN MARINA GRIMAU, LDO D. RAFAEL MONSALVE, CELERIS PROCURADOR D. JOSE MANUEL FERNANDEZ CASTRO, LDO Dª SONIA GONZÁLEZ

- Pretensión deducida: nulidad de condiciones generales de contratación.

SUR, CAJA SEGOVIA, CAJA SOL, CAJA SUR, CAJALON, CAJAMAR, CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS, CREDIFIMO CS, IPAR KUTXA, LA CAJA DE CANARIAS, SABADELL ATLANTICO, UNICAJA) vienen incorporando en los préstamos y/o créditos hipotecarios sometidos a revisión las denominadas cláusulas suelo (señaladas en el relato fáctico de la demanda), que son cláusulas hipotecarias y/o cualesquiera cláusulas limitativas del interés variable y/o que impongan barreras que impiden, dificultan o limitan de alguna forma la bajada del tipo de interés al que esté referenciado el contrato suscrito EN LOS TERMINOS TRANSCRITOS EN ESTA DEMANDA;

b.- Declare que las denominadas cláusulas suelo no respetan el equilibrio de las obligaciones y derechos del contrato (de préstamo y/o crédito hipotecario en el que están incluidas) ni consideradas individualmente ni en relación con las cláusulas techo;

c.- Declare que las denominadas cláusulas suelo modifican y desvirtúan la naturaleza de los contratos de préstamo y/o crédito hipotecario en los que están incluidas al introducir excepciones que contradicen la regla general pactada (tipo de interés variable pactado);

d.- Declare que las denominadas cláusulas suelo no han sido negociadas individualmente sino propuestas e incluidas unilateralmente por las entidades financieras demandadas;

e.- Declare que las denominadas cláusulas suelo son abusivas;

Y acuerde su cesación en los contratos de préstamo y/o crédito hipotecario en los que están incluidas, a los fines de restablecer el equilibrio de las partes, en particular en relación a la cesación en la aplicación a clientes que tengan la consideración de consumidores y usuarios.

2º.- Declare la nulidad de las cláusulas suelo, en el sentido de que se tengan por no puestas en los contratos en los que se hayan incluidas, teniéndolas por no puestas junto con aquellas conexas con las mismas y concordantes en relación a las siguientes entidades demandadas respecto de las cuales se ejercita la acción de nulidad: ARQUIA – CAJA DE ARQUITECTOS, BANCO DE GALICIA (HOY ABSORBIDO POR EL BANCO POPULAR), BANCO GUIPUZCOANO, BANCO PASTOR, BANCO POPULAR, BANCO VASCONIA (HOY ABSORBIDO POR BANCO POPULAR), BBVA, BCO GALLEGO, CAI, CAIXA GALICIA, CAIXA GIRONA, CAIXA MANRESA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAIXA NOVA, CAIXA ONTINYENT, CAIXA PENEDES, CAIXA RURAL DE BALEARES, CAIXA SABADELL [hoy CAIXA D'ESTALVIS UNIO DE CAIXES DE MANLLEU, SABADELL I TERRASS], CAIXA TARRAGONA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAJA CASTILLA LA MANCHA, CAJA CIRCULO CATOLICO DE OBREROS, CAJA DE AHORRO DE CATALUNYA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAJA DE AHORRO DE EXTREMADURA, CAJA DE BADAJOZ, CAJA DUERO [hoy CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD], CAJA ESPAÑA A [hoy CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD], CAJA GRAL. DE AHORROS DE

CANARIAS, CAJA GRANADA, CAJA INSULAR DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA RURAL ARAGONESA Y DE LOS PIRINEOS, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE CUENCA, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE NAVARRA, CAJA RURAL DEL SUR, CAJA SEGOVIA, CAJA SOL, CAJA SUR, CAJALON, CAJAMAR, CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS, CREDIFIMO CS, IPAR KUTXA, SABADELL ATLANTICO, UNICAJA.

3º.- Declare en relación a cada uno de los consumidores perjudicados por la inclusión y operatividad de la cláusula suelo la correlativa indemnizatoria por las diferencias que se acrediten en ejecución de sentencia (entre el índice de tipo de interés y la cláusula suelo aplicada) en concepto de cantidades indebidamente pagadas por los consumidores y usuarios e indebidamente cobradas por las entidades financieras, en relación a las siguientes entidades demandadas respecto de las cuales se ejercite la acción de nulidad: ARQUILA – CAJA DE ARQUITECTOS, BANCO DE GALICIA (HOY ABSORBIDO POR EL BANCO POPULAR), BANCO GUIPUZCOANO, BANCO PASTOR, BANCO POPULAR, BANCO VASCONIA (HOY ABSORBIDO POR BANCO POPULAR), BBVA, BCO GALLEGO, CAI, CAIXA GALICIA, CAIXA GIRONA, CAIXA MANRESA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAIXA NOVA, CAIXA ONTINYENT, CAIXA PENEDES, CAIXA RURAL DE BALEARES, CAIXA SABADELL [hoy CAIXA D'ESTALVIS UNIO DE CAIXES DE MANLLEU, SABADELL I TERRASS], CAIXA TARRAGONA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAJA CASTILLA LA MANCHA, CAJA CIRCULO CATOLICO DE OBREROS, CAJA DE AHORRO DE CATALUNYA [hoy CAIXA D'ESTALVIS DE CATALUNYA, TARRAGONA I MANRESA], CAJA DE AHORRO DE EXTREMADURA, CAJA DE BADAJOZ, CAJA DUERO [hoy CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD], CAJA ESPAÑA [hoy CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA, CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD], CAJA GRAL. DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA GRANADA, CAJA INSULAR DE AHORROS DE CANARIAS, CAJA RURAL ARAGONESA Y DE LOS PIRINEOS, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE CUENCA, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE NAVARRA, CAJA RURAL DEL SUR, CAJA SEGOVIA, CAJA SOL, CAJA SUR, CAJALON, CAJAMAR, CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS, CREDIFIMO CS, IPAR KUTXA, SABADELL ATLANTICO, UNICAJA.

Condene a la demandada a eliminar de todas sus escrituras públicas de hipoteca y a su costa, con inscripción de dichas escrituras en el Registro de la Propiedad que sea competente y a costa de las demandadas, las cláusulas declaradas nulas y se abstenga en lo sucesivo de utilizar las mismas.

Dicte mandamiento al titular del Registro de Condiciones Generales de la Contratación para la inscripción de la sentencia en el mismo.

Publique el fallo de la sentencia dictada, una vez firme junto con el texto de las cláusulas

afectadas, en el Boletín Oficial del Registro Mercantil o en un periódico de los de mayor circulación de la provincia correspondiente al Juzgado donde se hubiera dictado la sentencia, salvo que el Juez acuerde su publicación en ambos, con los gastos a cargo del demandado.

Imponga a la demandada una multa en la cuantía que estime oportuna, conforme a lo dispuesto en el apartado 2o del artículo 711 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de nueva redacción según Ley 39/2002, de 28 de octubre, por cada día de retraso en la ejecución de la resolución judicial en el plazo señalado en la sentencia.

Condene a las demandadas a abonar a los consumidores perjudicados las cantidades a determinar en ejecución de sentencia sobre la base de las cantidades abonadas en exceso consistentes en la diferencia existente entre el tipo de interés pactado y el que haya sido satisfecho en aplicación de la cláusula suelo, con los intereses que legalmente correspondan desde que se hubiesen abonado. En la sentencia se establecerá los datos, características y requisitos necesarios para poder exigir el pago y, en su caso, instar la ejecución o intervenir en ella, si la instara la asociación demandante, conforme lo dispuesto en los artículos 221.1 y 519 LEC.

SEGUNDO.- AMPLIACIONES DE LA DEMANDA. LLAMAMIENTO DEL ART. 15 LEC. EMPLAZAMIENTO DE LOS DEMANDADOS.

Mediante decreto de fecha 4 de febrero de 2011, se admitió a trámite la demanda y se acordó el llamamiento del art. 15 LEC, publicando la admisión de la demanda en medios de comunicación de difusión nacional.

En fecha 28 de julio de 2011 se dictó auto admitiendo las adhesiones a la demanda.

En fecha 28 de julio de 2011 se dictó decreto teniendo por ampliada la demanda a nuevos demandados y acordando nueva publicación.

En fecha 16 de febrero de 2012 se dictó auto admitiendo las adhesiones a la ampliación de la demanda.

En fecha 16 de febrero de 2012 se dictó diligencia acordando el emplazamiento de los demandados.

TERCERO.- DECLINATORIA.

En fecha 6 de marzo de 2014 se dictó auto en el que se desestimaban las declinatorias formuladas por las entidades CAJA LABORAL POPULAR, COOPERATIVA DE CRÉDITO; CAJA RURAL DE ARQUITECTOS; CAJA RURAL DE ALBACETE, CIUDAD REAL Y CUENCA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO (en adelante, GLOBALCAJA); CAIXA D'ESTALVIS I PENSIONS DE BARCELONA y de CAIXABANK, S.A. (la Caixa"); "Caja de Ahorros de la Inmaculada de Aragón" y de "Monte de Piedad y Caja General de Ahorros de Badajoz"; BANCO DE CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES SALAMANCA Y SORIA, S.A.U.; CAJA RURAL DE ASTURIAS, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO; CAJA RURAL DE

JAÉN; CAJA RURAL DEL SUR, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO; BANCO MARE NOSTRUM, S.A.; BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A.; NUEVA CAJA RURAL DE ARAGÓN, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO (en adelante, BANTIERRA); CAJA RURAL DE ZAMORA; CAJA RURAL DE ASTURIAS, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO; CAJA RURAL DE CANARIAS, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO; CAJA RURAL DE CASINOS, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO; CAJAMAR CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO (en adelante, CAJAMAR); BANKIA, S.A.

Asimismo se estimaba la excepción procesal de indebida acumulación de acciones, inadmitiendo la acción de nulidad contractual con apoyo en el art. 1.261 CC y se advertía a la parte actora que se requeriría de subsanación y/o aclaración del suplico de la demanda en el acto de la audiencia previa.

El tenor literal de la parte dispositiva de la citada resolución es el siguiente:

SE APRECIA LA EXCEPCIÓN PROCESAL DE INDEBIDA ACUMULACIÓN DE ACCIONES: SE INADMITE LA ACCIÓN DE NULIDAD CONTRACTUAL CON APOYO EN EL ART. 1261 CC Y CONCORDANTES Y ALEGACIÓN DE VICIO DEL CONSENTIMIENTO.

SE ADVIERTE A LA PARTE ACTORA QUE SE REQUERIRÁ DE SUBSANACIÓN Y/O ACLARACIÓN DEL SUPLICO DE SU DEMANDA, concretando respecto de cada demandante la/s cláusula/s del contrato y/o escritura objeto de impugnación y cuya nulidad se solicita; debiendo transcribirse éstas del siguiente modo (como ejemplo):

DEMANDANTE XXX: CLÁUSULA YY BIS PÁRRAFO SEGUNDO, INSERTA EN LA ESCRITURA DE FECHA 00/00/0000, en su página 00; cuyo tenor literal es el siguiente: "..."

Bajo expreso apercibimiento de tener a la parte por desistida.

Asimismo, la parte actora deberá aportar al acto de la Audiencia Previa CD o soporte electrónico donde consten grabadas las cláusulas a que ha de referirse la aclaración ACTUALIZADAS AL MOMENTO DE LA AUDIENCIA PREVIA, TENIENDO EN CUENTA LAS AMPLIACIONES Y DESISTIMIENTOS HABIDOS.

Por resolución de fecha 23 de febrero de 2015 se estiman parcialmente los recursos de reposición interpuestos por BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. (BBVA), GRUPO CAJATRES, S.A., NCG BANCO, S.A., CAIXABANK, S.A., BANCO GALLEGO, S.A. y BANCO SABADELL, S.A. contra el auto de 6 de marzo de 2014. En la citada resolución se acuerda la inadmisión de las acciones de indemnización del art. 1101 CC ejercitadas como accesorias a la acción de nulidad por vicios del consentimiento, sin perjuicio de la continuación del procedimiento respecto a las acciones de devolución de cantidades con base en el art. 12.2 párrafo 2º LCGC y se confirma la resolución recurrida en los restantes extremos.

CUARTO.- REQUERIMIENTO.

En fecha 15 de julio de 2014 se celebró la vista de medidas cautelares. En el transcurso de la misma, las entidades bancarias demandadas interesaron la suspensión por no haber concretado la demandante las cláusulas suelo respecto de las que se solicitaba la adopción de la medida cautelar. Por SSª se apreció la existencia de un defecto procesal que impedía la prosecución de la comparecencia, por lo que se acordó su suspensión, requiriendo a la parte demandante su subsanación en un plazo de 15 días.

En fecha 5 de enero de 2015 (y tras alzarse la suspensión del procedimiento solicitada por la parte demandante) la parte demandante cumplimenta el citado requerimiento.

QUINTO.- PROVIDENCIA SUBSANACIÓN.

Por providencia de 24 de febrero de 2015, se requirió a los demandantes que suscribieron la demanda iniciadora del procedimiento y sus sucesivas ampliaciones para que “manifiesten si se están ejercitando las acciones individuales de nulidad del art. 8 de la LCGC”, al advertirse la existencia de confusión acerca de si con la demanda se habían ejercitado acciones de nulidad al amparo del art. 8 de la LCGC o si, por el contrario, los adherentes que suscribieron la demanda junto con ADICAE (así como sus sucesivas ampliaciones) intervienen en el procedimiento con base en el art. 13.1 párrafo 2º de la LEC.

El citado requerimiento fue cumplimentado por ADICAE por escrito de 4 de marzo de 2015 en el que se precisaba que en la demanda no se estaban ejercitando las acciones individuales de nulidad del art. 8 LCGC.

SEXTO.- CONTESTACIONES A LA DEMANDA.

Por las entidades bancarias demandadas se presentaron escritos de contestación a la demanda. En todos ellos, tras alegar los hechos y los fundamentos de derecho que le eran de aplicación, terminaban suplicando que se dictara sentencia desestimando íntegramente la demanda con imposición de costas a la demandante.

SÉPTIMO.- AUDIENCIA PREVIA.

Convocadas las partes a la celebración de la audiencia previa al juicio, tras comparecer oportunamente, la parte demandante manifiesta que renuncia a la acción ejercitada frente a BBVA, ABANCA y CAJAS RURALES UNIDAS. Asimismo, pone de relieve la existencia de carencia sobrevenida de objeto respecto de Banco Santander y Barclays.

Tras resolverse oralmente las excepciones procesales invocadas en los escritos de contestación a la demanda, por las partes se efectuaron alegaciones complementarias. Asimismo, tras el posicionamiento acerca de los documentos aportados al procedimiento y la fijación de los hechos controvertidos, las partes solicitaron el recibimiento del juicio a prueba. Por la parte actora se propone la prueba documental aportada con la demanda, y por la parte demandada la documental aportada con la contestación y testifical, inadmitiéndose por S.Sª la prueba propuesta por las

entidades bancarias demandadas a excepción de la documental aportada. De conformidad con el art. 429.8 LEC se declaran los autos conclusos y vistos para sentencia.

OCTAVO.- AUTO RESOLVIENDO EXCEPCIONES PROCESALES.

En fecha 29 de junio de 2015, se dicta el auto documentando las excepciones procesales invocadas por las entidades bancarias en sus escritos de contestación a la demanda y resueltas oralmente en el acto de la Audiencia Previa.

En fecha 22 de septiembre de 2015 se dicta el auto resolviendo los recursos de reposición contra la citada resolución.

En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales a excepción de los plazos procesales en atención a la magnitud y complejidad del presente procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- POSICIÓN DE LA DEMANDANTE.

1. 1 Demanda y acciones ejercitadas.

La Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorros y Seguros de España (en adelante, ADICAE) y otros adherentes, presentan una demanda frente a las entidades bancarias relacionadas en los antecedentes de hecho de la presente resolución. Tras las aclaraciones efectuadas por la demandante a lo largo del procedimiento, resulta que por la parte actora se ejercitan las siguientes acciones: a) una acción de cesación de la condición general de contratación consistente en la limitación de del tipo de interés variable (cláusulas suelo) que las entidades bancarias demandadas utilizan en sus contratos de préstamo a interés variable; b) una acción colectiva de restitución dirigida a obtener una sentencia que condene a la devolución de lo pagado en virtud de dicha cláusula y; c) una acción declarativa.

1. 2. Suplico.

En el punto primero del suplico del escrito de demanda la parte demandante solicita que se declare:

a) que las entidades bancarias demandadas incorporan cláusulas suelo a sus contratos de préstamo hipotecario;

b) que las citadas cláusulas no respetan el equilibrio de las obligaciones y derechos del contrato, modifican y desvirtúan la naturaleza de los contratos de préstamo y/o crédito hipotecario, no han sido negociadas individualmente y son cláusulas abusivas. Asimismo, solicita que se acuerde su cesación en los contratos de préstamo hipotecario.

el tipo resultante por aplicación las reglas de variabilidad recogidas en la presente estipulación sea inferior o supere los referidos límites”.

Cláusula inserta en la página 16 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por [redacted] Doc. número 1886.

Caja De Ahorros De Extremadura

Punto 3.- LÍMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS del apartado VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE: Con independencia del tipo de interés resultante por la aplicación de la variabilidad a que se refieren los puntos anteriores, las partes establecen los límites al tipo de interés aplicable:

TIPO MÁXIMO DE INTERÉS: 12 % NOMINAL ANUAL

TIPO MÍNIMO DE INTERÉS: 4,75 % NOMINAL ANUAL.

Cláusula inserta en la página 12-13 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por [redacted] Doc. número 117.

Caja de Ahorros de Santander y Cantabria

Cláusula TERCERA BIS (...) El tipo de interés nominal aplicable en posteriores ciclos se calculara mediante la adición al tipo de referencia de un diferencial de 0,75 PUNTOS, con un límite máximo y mínimo de 12,00% y 3,00% nominal anual, respectivamente.

Cláusula inserta en la página 17 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por [redacted] Doc. número 6914.

3. BANCO POPULAR

Banco De Galicia

Cláusula tercera. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable (...) No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 4,25 %.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por [redacted] y [redacted] Doc. número 369.

Banco Pastor

Cláusula TERCERA BIS. Punto 4 LIMITES DE VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE: Las partes acuerdan que, a efectos obligacionales, el tipo resultante de la revisión del tipo de interés aplicable, sea éste el ordinario o el sustitutivo, no podrá ser inferior al 4,150 POR CIENTO nominal anual ni superior al 12,500 POR CIENTO nominal anual.

Cláusula inserta en la página 19 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 320.

Banco Vasconia

Cláusula tercera. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable (...) No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 4,500 %.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6206.

Banco Popular Español

Cláusula tercera. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable.- No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 5,00 %.

Cláusula inserta en la página 19 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por oc. número 329.

Banco Andalucía

Cláusula tercera. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable (...) No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 5,00 %.

Cláusula inserta en la página 18 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por N. Doc. número 459.

Banco Castilla

Cláusula tercera. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable (...) No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 4,00 %.

Cláusula inserta en la página 32 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por oc. número 414.

Banco Crédito Balear

Cláusula 3ª. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable.- No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 3,820 %.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por oc. número 328.

Banco Popular Hipotecario Español

El punto III Modificación de la revisión del tipo de interés: Por la presente, los comparecientes acuerdan establecer un tipo de interés mínimo 3,00 % a aplicar durante toda la duración del préstamo; de tal forma que si el tipo de interés resultante de la revisión pactada para el presente préstamo es inferior al 3,00 %, se aplicará en su lugar este último.

Cláusula inserta en la página 37 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 1140.

Popular-E

Cláusula tercera. Punto 3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable (...) No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 3,50 %.

Cláusula inserta en la página 19 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 8365.

4. BANKIA

Caja Segovia

Cláusula TERCERA BIS, TIPO DE INTERÉS VARIABLE; apartado 4): No obstante, en todo caso, se pacta un tipo de interés mínimo aplicable al préstamo en los "periodos de interés" siguientes al inicial del 3,50 % nominal anual, de forma que, si del procedimiento de revisión descrito en los apartados anteriores para un "período de interés determinado" resultara un tipo de interés nominal inferior al mínimo pactada anteriormente, se aplicará es su lugar este tipo mínimo durante dicho período de interés.

Cláusula inserta en la página 26 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 276.

Caja Insular De Ahorros De Canarias

Punto C.4 Condiciones comunes (incluida en la cláusula cuarta Intereses): En ambos supuestos de tipo ordinario o sustitutivo, el tipo nominal se aplicará con un mínimo del 3 por ciento anual.

Cláusula inserta en la página 22 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por
Doc. número 322.

Caja Rioja

Punto 1.4. TIPO MÁXIMO Y MÍNIMO.- INSTRUMENTO DE COBERTURA DEL RIESGO DE INTERÉS (TIPO MÁXIMO Y MÍNIMO).- En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo decimonoveno del Real Decreto 2/2003, de 25 de abril, sobre medidas de reforma económica, la PRESTAMISTA dispone de un sistema de cobertura de riesgo de incremento de tipo de interés consistente en el establecimiento de límites de variabilidad; estando interesada la PARTE

PRESTATARIA en acogerse a dicho sistema de cobertura.- Se fija, de común acuerdo, el tipo de interés máximo del 18 % nominal anual y el tipo de interés mínimo en el 3,50% nominal anual, por lo que el tipo de interés resultante de aplicación de las normas anteriores, no será en ningún caso superior ni inferior a los límites señalados.

Cláusula inserta en la página 27-28 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 5157.

5. KUTXABANK, S.A.

Kutxa / Caja De Ahorros Y Monte Piedad De Gipuzcoa Y San Sebastian

Cláusula cuarta.- El tipo de interés resultante para la parte prestataria no será en ningún caso inferior al 3,500 por ciento nominal anual ni superior al 7,00 por ciento nominal anual.

Cláusula inserta en la página 16 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 3712.

Caja Sur

CLÁUSULA TERCERA BIS. TIPO DE INTERÉS VARIABLE (...) A todos los efectos se establece que el tipo de interés aplicable a la presente operación, en ningún caso podrá ser superior al 12,00% nominal anual ni inferior al 3,00% igualmente nominal anual.

Cláusula inserta en la página 25 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 815.

6. LABORAL KUTXA

Ipar Kutxa Rural, S.C.C.

Se incluye en el último párrafo de la Cláusula Tercera Bis, cuyo tenor literal es el siguiente: El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al QUINCE por ciento ni inferior al TRES por ciento nominal anual.

Cláusula inserta en la página 18 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 417.

Caja Laboral Popular

CLÁUSULA TERCERA. INTERESES ORDINARIOS.- No obstante lo expuesto, durante la vida de esta operación, el tipo de interés nominal anual resultante final tendrá un límite máximo y otro mínimo de modo que no podrá ser exceder del tipo nominal máximo del 10 por ciento anual, ni ser inferior al tipo nominal 4 por ciento anual.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por _____

7. IBERCAJA BANCO

Caja de Ahorros de la Inmaculada de Aragón

Cláusula INTERÉS, Instrumento de cobertura de tipo de interés.- En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo decimonoveno del R.D. 2/2003, de 25 de abril sobre medidas de reforma económica, la CAJA ha ofrecido al prestatario los instrumentos de cobertura del riesgo de incremento de tipo de interés de los que actualmente dispone, habiendo optado el prestatario por contratar un instrumento de cobertura consistente en el establecimiento de límites de variabilidad del tipo de interés remuneratorio acordado en la presente escritura. A estos efectos, se fija el tipo de interés máximo en el 9,75 por ciento nominal anual y el tipo de interés mínimo en el 4,50 por ciento nominal anual.

En consecuencia, los intereses remuneratorios del presente préstamo no podrán liquidarse a un tipo de interés superior o inferior a los tipos máximo o mínimo anteriormente indicados”.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por _____ Doc. numero 356.

Monte de Piedad y Caja General de Ahorros de Badajoz

Cláusula INTERESES ORDINARIOS.- En ningún caso por aplicación de la revisión que debe producirse en cada período, el tipo de interés nominal anual a aplicar podrá ser inferior al TRES POR CIENTO, ni exceder del DOCE POR CIENTO.

Cláusula inserta en la página 16 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por _____ Doc. número 231.

Caja de Ahorros y Monte de Piedad del Círculo Católico de Obreros de Burgos

Cláusula 3ª BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE. (...) No obstante, las partes acuerdan expresamente que el tipo de interés aplicable a cada periodo en ningún caso podrá ser inferior al mínimo pactado del 3,75 por ciento.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por _____ . Doc. número 204.

8. BANCO SABADELL

Banco Guipuzcoano

Cláusula Cuarta.- (...) No obstante lo anterior, ambas partes acuerdan que el interés a aplicar en la presente operación no podrá ser nunca inferior al 4 por ciento anual nominal, de tal forma que si del cálculo del tipo de interés a aplicar en cada periodo de revisión, según lo previsto en los párrafos anteriores, resultara un interés inferior al citado 4%, se aplicará este último tipo.

Cláusula inserta en la página 25 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ..

v. Doc. número 811.

Banco Gallego

Cláusula Segunda.- Intereses ordinarios (...) Se establece que, a efectos hipotecarios, el tipo de interés remuneratorio no podrá exceder del 12% ni ser inferior al 4,50 %.

Cláusula inserta en la página 12 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 469.

Caixa Penedés

Párrafo segundo punto 3.3. de la cláusula tercera (...) No obstante, el tipo de interés nominal anual aplicable al préstamo, en ningún caso podrá ser inferior al TRES por ciento ni superior al DIECINUEVE por ciento, tipos estos que tendrán la consideración de tipo de interés mínimo y máximo, respectivamente. Por tanto, si el tipo resultante de la revisión en cualquiera de los periodos de interés que comprende la segunda fase fuere inferior al tipo de interés mínimo o superior al tipo de interés máximo establecidos, serán éstos, tipo de interés mínimo en el primer caso y tipo de interés máximo en el segundo, los que se aplicarán al préstamo en el periodo de interés correspondiente.

Cláusula inserta en la página 36 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

Doc. número 259.

Banco Sabadell Atlántico

Cláusula Tercera bis.- Tipo de interés variable (...) Las partes convienen expresamente que, cualquiera que fuere lo que resultare de la revisión del tipo de interés, el tipo aplicable de interés ordinario así como el sustitutivo, incluida la posible bonificación, en ningún caso será superior al QUINCE POR CIENTO (15 %) ni inferior al CUATRO CON VEINTICINCO POR CIENTO (4,25%).

Cláusula inserta en la página 25 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 331.

Banco De Asturias

PACTO TERCERO BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE. (...) 4. Límite a la variación del tipo de interés aplicable: durante la fase de interés variable y a todos los efectos, si el tipo de interés nominal aplicable, incluido el bonificado, resultare inferior al 3,5% por ciento se utilizará esta cifra como tipo de interés nominal aplicable.

Cláusula inserta en la página 27 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por J. Doc. número 5062.

Banco Herrero

PACTO TERCERO BIS. Tipo de interés variable. 3.4 B Límite de variabilidad de los tipo de interés nominal anual. Durante la fase de interés variable, y a todos los efectos, si el tipo de interés nominal anual aplicable, incluido el bonificado, resultare inferior al tres con setenta y cinco por ciento, se utilizará dicha cifra como tipo de interés nominal anual aplicable. A efectos hipotecarios, tanto respecto de la PARTE DEUDORA como de terceros, el tipo máximo que puede alcanzar el interés nominal anual aplicable al préstamo, durante la fase sujeta a intereses variables, será del diecinueve por ciento.

Cláusula inserta en la página 23 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 2113.

Banco Urquije

TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE (...) Las partes convienen expresamente que cualquiera que fuere lo que resultare de la revisión del tipo de interés, el tipo aplicable en ningún caso será superior al 15,00% ni inferior al 4,25%.

Cláusula inserta en la página 26 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 223.

9. CAIXABANK

Caixa Destalvis De Girona

TERCERA BIS (...) C) Límites a la variación del tipo de interés. Tipo de interés mínimo aplicable. Se acuerda y se pacta expresamente que el préstamo objeto del presente contrato no devengará en ningún caso un interés inferior al tres enteros y cincuenta centésimas por ciento (3,50%) nominal anual, como resultado de las sucesivas revisiones de interés.

Cláusula inserta en la página 27 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 3939.

Caja Sol

Apartado d) Tipo máximo y mínimo de la cláusula tercera.- (...) Se establece que, desde la primera revisión de tipos de interés, en ningún caso, el tipo de interés será inferior al 4,90 % ni superior al 14%".

Cláusula inserta en la página 25 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por J. Doc. número 354.

Caja De Ahorros De Burgos

(...) En todo caso se establece que el tipo nominal aplicable no podrá ser inferior al **3,00 %** anual ni superior al **15%**.

Cláusula inserta en la página 24 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 3529.

Caja Guadalajara

Sexto. Apartado B) Intereses. (...) Pacto de estabilización.

El tipo de interés revisado conforme a las reglas anteriores no podrá ser superior al 12,00 por ciento nominal anual, ni inferior al 3 ,00 por ciento nominal anual.

Cláusula inserta en la página 27 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 701.

Caixa D'estalvis I Pensions De Barcelona / La Caixa

TERCERA BIS.- Tipo de interés variable.(...) F) Límite a la variación del tipo de interés. Los tipos máximo y mínimo que puede alcanzar el interés nominal anual aplicable al préstamo durante la fase sujeta a intereses variables sera de nueve enteros y cincuenta centésimas de entero por ciento (9,50%) y de cuatro enteros por ciento (4%) respectivamente.

Cláusula inserta en la página 25 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 521.

Caja General De Ahorros De Canarias

TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE

(...) Los sucesivos tipos de interés resultantes como consecuencia de la modificación pactada, serán el resultado de adicionar un diferencial de cero coma cincuenta puntos al tipo de referencia, sin que en ningún caso puedan llegar a ser superiores al 5,95 % ni inferiores al 2,75 %.

Cláusula inserta en la página 17 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 674.

Banco Zaragozano

2.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE.

D) Límites a la variación del tipo de interés. Para el caso de revisión del tipo de interés, se acuerda que el tipo de interés nominal anual a aplicar no será inferior al 3,75% ni sobrepasará el 25% anual, cualquiera que fuere lo que resultase del mecanismo de revisión anteriormente expuesto.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. Número 845.

Caja General de ahorros de Granada

Cláusula D) INTERESES ORDINARIOS en el párrafo SEGUNDO (...) En cualquier caso, la Caja tendrá derecho a exigir y la parte prestataria vendrá obligada a satisfacer intereses, como mínimo, al tipo del 3,75 por ciento nominal anual; y como máximo al tipo del 14.- por ciento nominal anual, cualquiera que sea la variación que se produzca.

Cláusula inserta en la página 24 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 415.

10. CREDITIFIMO

TERCERA BIS.- (...) El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser, en ningún caso, superior al 20 % ni inferior al 3,95 % nominal anual.

Cláusula inserta en la página 13 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6944.

11. CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE ONTINYENT

Dentro de la cláusula TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS se incluye el siguiente apartado:

LIMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS.

Para el caso de revisión del tipo de interés, las partes acuerdan expresamente que el tipo nominal anual aplicar no podrá ser inferior al 3,50% ni sobrepasar nunca el 9,50 % nominal anual, cualquiera que fuere lo que resultase del mecanismo de revisión anteriormente expuesto.

Cláusula inserta en la página 24 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 839.

12. UNICAJA BANCO

Caja Duero

Cláusula TERCERA- BIS: Revisión del tipo de interés

(...) El tipo de interés nominal aplicable se fijará, al inicio de cada sucesivo periodo anual, adicionando un diferencia de 0,75 puntos porcentuales al índice de referencia denominado EURIBOR DOCE MESES, sin que, en ningún caso, el tipo nominal anual resultante pueda ser inferior al DOS CON NOVENTA Y CINCO por ciento.

Cláusula inserta en la página 22 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6207.

Unicaja

TERCERA- BIS: Tipo de interés variable (...) En ningún caso, el tipo de interés aplicable al prestatario, será inferior al 3,50 por ciento nominal anual.

Cláusula inserta en la página 10 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 907.

13. BANCO MARE NOSTRUM

Caja Granada

Cláusula D). – Intereses ordinarios. (...) En cualquier caso, la Caja tendrá derecho a exigir y la parte prestataria vendrá obligada a satisfacer intereses, como máximo al tipo del CATORCE ENTEROS por ciento nominal anual y como mínimo al tipo de TRES ENTEROS Y SETECIENTAS CINCUENTA MILÉSIMAS por ciento, cualquiera que sea la variación que se produzca.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ...
Doc. número 324.

Caja de Ahorros de Murcia

TERCERA BIS.- (...) como consecuencia de las revisiones del tipo de interés pactadas, las modificaciones que se produzcan en el tipo de interés que resulte de aplicación, a efectos hipotecarios no podrán suponer una alteración superior ni inferior a 5 puntos sobre el inicialmente convenido, mientras que a efectos obligacionales tendrán como límite máximo el 12 % anual y como límite mínimo el 3,850 % anual.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ...
Doc. número 1360.

14. CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS

TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE

(...) 3º.- Límites a la variación del tipo de interés.

Con independencia del tipo de interés resultante por la aplicación de la variabilidad a que se refieren los puntos anteriores, las partes establecen un tipo mínimo del interés del 5% nominal anual.

Cláusula inserta en la página 30 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 3522.

15. BANCA MARCH

2.2.5. Tipo de interés ordinario (...) c) El tipo de interés devengado por el presente préstamo hipotecario no podrá ser inferior al cuatro por ciento ni superior al doce por ciento nominal anual, por lo que, si de la aplicación de las normas de revisión indicadas en el punto anterior, resultare un tipo de interés inferior al mínimo señalado, se devengará dicho tipo mínimo; y si resultare un tipo de interés superior al máximo citado, se aplicará dicho tipo máximo. A estos efectos se entenderá por tipo de interés mínimo y máximo el resultante de las normas de revisión, el índice de referencia incrementado con el diferencial pactado en la presente escritura.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 6227.

16. BANCA PUEYO

Cláusula 3. INTERESES ORDINARIOS. b) (...) No obstante lo establecido anteriormente, se pacta que el tipo de interés nominal durante la vigencia del contrato nunca será inferior al tres por ciento ni superior al once por ciento.

Cláusula inserta en la página 10 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 8805.

17. BANCO CAMINOS

"... No obstante, el tipo de interés nominal anual a aplicar en cada periodo de liquidación, no podrá ser superior al 18,50 % nominal anual, ni inferior al 2,50 % nominal anual.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 922.

18. BANCOFAR

TERCERA BIS.- INTERÉS VARIABLE

(...) 4.- Límites a la variación del tipo de interés. Ambas partes acuerdan que, una vez transcurrido el primer año de duración del presente préstamo, en ningún caso, el tipo de interés nominal anual a aplicar será inferior al 4 por ciento anual o superior al 20 % anual, cualquiera que fuese lo que resultase del mecanismo de revisión anteriormente expuesto.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 8766.

19. GRUPO CAJA RURAL

Caja Rural Toledo

TERCERA BIS.- Tipo de interés variable.

(...) el tipo de interés aplicable a estos conceptos no podrá ser en ningún caso inferior, como mínimo al 3,50 por ciento anual, ni superior, como máximo al 14,00 por ciento anual, aun cuando

Por el contrario, si como consecuencia de la revisión pactada, el tipo resultante estuviese por encima del indicado límite superior se aplicará, para dicho periodo, el tipo de interés nominal anual del 15,00 por ciento.

Cláusula inserta en la página 15 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. Número 7600.

22. CAJA RURAL DE JAÉN

TERCERA- BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE

3. LÍMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE.

No obstante la variación que aquí se pacta para el tipo de interés inicial, en ningún caso el tipo de interés aplicable al préstamo podrá superior al 12 % nominal anual, ni inferior al 4 %. Si el cálculo efectuado según el criterio de variación prevista en esta estipulación resultara un superior o inferior a los a los citados, se aplicaran éstos.

Cláusula inserta en la página 21-22 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 285.

23. CAJA RURAL DE BEXTI

Tercera.- Intereses ordinarios

(...) La alteración del tipo de interés como consecuencia de la revisión no podrá ser inferior a TRES COMA CINCUENTA POR CIENTO.

Cláusula inserta en la página 10 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 8416.

24. CAJA RURAL DE SORIA

TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS.

(...) En todo caso, el tipo mínimo aplicable al contrato será el 4,75 %.

Cláusula inserta en la página 12 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 4554.

25. CAJA RURAL CENTRAL

TERCERA-BIS (tipo de interés variable)

(...) El tipo de interés que resulte no podrá ser inferior al 4% nominal anual, ni superior al 11 %.

Cláusula inserta en la página 15 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por ... Doc. número 8044.

26. CAJA RURAL DE ASTURIAS

Se incluye en el apartado 4º de la cláusula TERCERA BIS, bajo la rúbrica Límites a la variación del tipo de interés. (...) En todo caso el tipo de interés anual resultante de cada variación no podrá ser superior al 15 por ciento ni inferior al 3 por ciento.

Cláusula inserta en la página 11 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por
..... Doc. número 864.

27. CAIXA RURAL GALEGA

TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE.

(...) D) LÍMITES DE VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS. Los límites de variación del tipo de interés nominal anual de este préstamo se establecen entre un mínimo del CUATRO por ciento y un máximo del DOCE Y MEDIO por ciento.

Cláusula inserta en la página 19 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 4568.

28. C.R. BURGOS, FUENTEPELAYO, SEGOVIA Y CASTELLDANS, SCC (LUEGO CAJAVIVA – HOY GRUPO CAJA RURAL)

TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE.

(...) Este tipo de interés con independencia de la variabilidad pactada en los párrafos anteriores, estará limitado a un mínimo del 3,95% y a un máximo del 15,75%.

Cláusula inserta en la página 16 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por
..... Doc. número 695.

29. CAJA RURAL DE TENERIFE- CAJASIEETE

TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE

(...) Márgenes de fluctuación del tipo de interés

En todo caso, el tipo de interés de referencia de la revisión anual conforme a la cláusula TERCERA-BIS no podrá ser inferior al 3,75 % ni superior al 15%.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 4780.

30. CAJA RURAL DEL SUR

Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito

TERCERA BIS.

(...) Tanto en el supuesto de que se aplique el tipo de referencia, EURIBOR a un año, definido en el apartado a) o los índices sustitutos previstos en este epígrafe, se pacta expresamente que el interés resultante no podrá superar TRECE ENTEROS POR CIENTO NOMINAL ANUAL ni ser inferior a CUATRO ENTEROS Y OCHENTA Y CINCO CENTÉSIMAS POR CIENTO NOMINAL ANUAL.

Cláusula inserta en la página 13 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 342.

Caja Córdoba

3º.- INTERESES ORDINARIOS

a) DEFINICIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE (...) En ningún caso el tipo de interés resultante de las revisiones periódicas podrá ser inferior al 4,25 % ni exceder del 15%.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6288.

Caja Rural de Sevilla

TERCERA BIS.-

b) (...) Tanto en el supuesto de que se aplique el tipo de referencia, EURIBOR a un año, definido en el apartado a) o los índices sustitutos previstos en este epígrafe, se pacta expresamente que el tipo de interés resultante no podrá ser inferior al tres enteros setecientos cincuenta milésimas por ciento (3,750%).

Cláusula inserta en la página 15 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6193.

31. CAJA RURAL DE TERUEL

Cláusula TERCERA. Bis.- dos- LIMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS

El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios de acuerdo con lo establecido en los párrafos anteriores no podrá ser, en ningún caso, superior al 12% por ciento nominal anual, ni inferior al 4 % por ciento nominal anual.

Cláusula inserta en la página 20 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 183.

32. CAJA RURAL SAN VICENTE FERRER DEL VALL DE UXO

TERCERA. INTERESES ORDINARIOS

c) El tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser en ningún caso, superior al 15 % ni inferior al 4 % nominal anual.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 3375.

33. CAIXA RURAL CASINOS

INTERESES (...) En las revisiones el tipo de interés nominal resultante aplicable no será superior al 99 % anual salvo que resulte de aplicar por penalización de demora ni inferior al 4,000 % nominal.

Cláusula inserta en la página 2 de las condiciones particulares de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por
J.

34. CAJA RURAL DE GRANADA

CUARTA: INTERESES ORDINARIOS

(...) Una vez transcurrido el periodo de interés fijo pactado para los doce primeros meses, el tipo de interés que corresponda aplicar conforme a lo dispuesto en esta Cláusula, en ningún caso podrá ser superior al 12% nominal anual, ni inferior al 2,75 %, cualquiera que sea la variación que se produzca.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6258.

35. CAJA RURAL DE NAVARRA

Tercera.- INTERES ORDINARIO Y REVISIONES DEL TIPO DE INTERES

(...) Pactan las partes expresamente que el tipo de interés ordinario resultante de lo anteriormente pactado no podrá ser nunca inferior al 2,50 por ciento anual.

Cláusula inserta en la página 17 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 6210.

36. CAJA ALMENDRALEJO

TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS

3º.- Límites

(...) El tipo de interés aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser en ningún caso inferior al CINCO POR CIENTO nominal anual, aplicándose este tipo de interés en aquellos periodos en que el tipo resultante, según lo dispuesto en la siguiente Estipulación Tercera bis fuere inferior a dicho mínimo.

Cláusula inserta en la página 15 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

Doc. número 5364.

37. CAIXA DE GUISSONA

Tercera bis.- Tipo de interés variable

(...) A efectos obligacionales, el tipo de interés ordinario aplicable al préstamo que resulte de las cláusulas de revisión del tipo de interés convenidas en esta escritura no podrá ser, en ningún caso, inferior al 2,85 % nominal anual.

Cláusula inserta en la página 18 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 1653.

38. CAJA CANTABRIA'

TERCERA BIS.

(...) La variación del tipo de interés esta sujeta a los límites siguientes: Máximo 12,00% y mínimo del 3,00% nominal anua

Cláusula inserta en la página 11 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por l Doc. número 5324.

39. GLOBALCAJA

Caja Rural de Albacete

TERCERA Bis.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE.

(...) 4º.- TIPO MÁXIMO Y MÍNIMO: El tipo de interés revisado, conforme a las reglas anteriores, no podrá ser superior al 15 % nominal, ni inferior al 4% nominal anual.

Cláusula inserta en la página 15 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

Doc. número 9093.

Caja Rural de Ciudad Real

TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS

(...) El tipo de interés nominal anual que resulte no podrá ser inferior al CUATRO POR CIENTO , ni superior al DIECISIETE POR CIENTO igualmente nominal anual.

Cláusula inserta en la página 16 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

Doc. número 5648.

Caja Rural de Cuenca

TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE.

(...) sin que en ningún caso el tipo de interés resultante pueda ser inferior al **3,50 por ciento**, ni superior al **12 por ciento**.

Cláusula inserta en la página 13 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

.. Doc. Número 6333.

40. BANTIERRA

Caja Rural de Aragón , Sociedad Cooperativa de Crédito (Cajalón)

TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE

(...) El interés calculado por este sistema, nunca podrá ser inferior al 4 por ciento nominal anual y tampoco ser superior al 17,00 por ciento nominal anual.

Cláusula inserta en la página 32 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

.. Doc. número 175.

Caixa Advocats

TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE

(...) II. Límite de variabilidad de intereses ordinarios. Dentro del carácter obligacional y sin perjuicio de cuanto se establece en la Cláusula No Financiera PRIMERA así como de lo pactado en la Cláusula Financiera SEXTA para los intereses de demora, las partes establecen con dicho carácter que, la variación en el tipo de interés, tendrá como límite, al alza, el tipo del 17% nominal anual y, a la baja, el tipo del 3,5 % nominal anual.

Cláusula inserta en la página 21 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

.. Doc. Número 613.

Caja Rural de Huesca

SEGUNDA. COMISIONES E INTERÉS APLICABLE

(...) El tipo de interés a aplicar no podrá ser inferior al 5 % nominal anual, ni superior al 8,50 % nominal anual.

Cláusula inserta en la página 14 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

.. Doc. Número 2300.

41. BANCO DEL COMERCIO

CUARTA (Tipo de interés variable)

(...) 6) El tipo de interés a aplicar no podrá ser, en ningún caso, inferior al TRES COMA CINCUENTA POR CIENTO ni superior al CATORCE por ciento anual.

Cláusula inserta en la página 15 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por

.. Doc. Número 367.

42. BANCO ETCHEVERRIA

TERCERA BIS: TIFO DE INTERÉS VARIABLE.

(...) 7.- En todo caso, el tipo de interés resultante no podrá nunca ser inferior al 4,00 %, cualquiera que sea la referencia que corresponda aplicar.

Cláusula inserta en la página 30 de la escritura de préstamo hipotecario suscrito con la citada entidad bancaria por Doc. número 1287.

1.3.2. En este punto se ha de precisar que **la parte demandante impugna en el escrito de demanda la validez de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés empleadas por las entidades bancarias demandadas en abstracto** -es decir, no referida única y exclusivamente a las cláusulas transcritas en el escrito de demanda y sus sucesivas ampliaciones-, para lo que hubiera bastado la transcripción de una cláusula de limitación por cada entidad bancaria. Es por ello que, a pesar de que la parte demandante ha transcrito en su escrito de demanda y sus sucesivas ampliaciones la totalidad de las cláusulas insertas en los contratos suscritos por los particulares que intervienen en el presente procedimiento (bien asistidos por la propia asociación de consumidores, bien con su propia asistencia y representación, tras el llamamiento) y acompañado a la misma las escrituras que contienen dichas cláusulas, resulta innecesario tanto su transcripción en la presente resolución como el examen pormenorizado de cada una de ellas; examen individual por otro lado incompatible con la naturaleza de las acciones colectivas ejercitadas en el presente procedimiento.

4. Fundamento de las pretensiones de la parte demandante.

Como fundamento de sus pretensiones, la parte demandante alega, en síntesis, los siguientes extremos relevantes al objeto de resolver las cuestiones controvertidas en el presente procedimiento:

1. Es público y notorio que las entidades bancarias demandadas comercializan contratos de préstamo y crédito hipotecario a interés variable a través de contratos de adhesión. Asimismo, es público y notorio que las entidades bancarias demandadas insertan en los mencionados contratos, cláusulas “suelo” y “techo” que limitan el índice variable aplicable a cada caso. La norma general en la contratación de este tipo de préstamos es que se encuentren referenciados a un tipo de interés variable, de forma que la introducción de la cláusula suelo supone una excepción a dicha norma, puesto que limita y se opone al índice aplicable a cada caso.

2. Las entidades bancarias incurrieron en un engaño en la comercialización de ese tipo de cláusulas, puesto que, a finales de 2007 y a lo largo del año 2008, manejaban previsiones de bajada del Euribor. Con la implantación de las cláusulas suelo, los Bancos y Cajas de Ahorro han pretendido subvertir el objeto y las condiciones esenciales de los contratos de préstamo y crédito hipotecario, minimizando el impacto que en las cifras de negocio y tesorería tiene la bajada de los tipos de interés. La inclusión de la cláusula techo se ha realizado con el único fin de simular que no existe un desequilibrio real para el usuario y/o cliente.

3. La situación derivada de la inclusión de este tipo de cláusulas en los contratos de préstamo hipotecario provocó que, en el año 2009, el Grupo Parlamentario Popular presentara una moción reclamando al gobierno la supresión de las cláusulas suelo. El senador del PP por Segovia, D. Francisco Javier Vázquez, *criticó que este tipo cláusulas "no recogía la publicidad de los contratos de préstamos y de las que en muchos casos no se advirtió a los consumidores, pudiéndose haber incurrido en una falta de transparencia en la inclusión de cláusulas imitativas del tipo de interés"*.

Partiendo de los anteriores hechos, la demandante sostiene que las cláusulas de suelo son cláusulas abusivas por cuanto:

1. Son condiciones generales de la contratación, al tratarse de cláusulas predispuestas por la demandada, incorporadas al contrato por imposición de la misma y redactadas con el fin de ser incorporadas a todos los contratos de adhesión suscritos.

2. No son elementos esenciales del contrato, porque son un elemento accesorio del precio.

3. Son abusivas porque ocasionan un desequilibrio entre las partes contratantes. Desde la perspectiva de la reciprocidad de partes, debe considerarse lícito todo pacto de limitación de los riesgos de variabilidad que cubra recíprocamente a ambas partes por igual o en análoga medida o alcance. Por el contrario, ha de reputarse ilícito todo pacto que: a) solo cubra el interés del prestamista (cláusula suelo, únicamente) por falta de reciprocidad en perjuicio del consumidor; b) cubra o pretenda cubrir tanto los intereses del prestamista como del prestatario, siempre que no guarde la prudencial o razonable relación de equivalencia o semejanza, legalmente exigible, entre la limitación al alza y a la baja, de la variación de los tipos de interés.

4. La inclusión de la cláusula suelo supone la introducción de un evidente elemento de ambigüedad y oscuridad, por cuanto la limitación al índice se ha introducido de forma oculta para el usuario. La oferta que han realizado "en masa" las entidades financieras ha sido la de la celebración de un contrato de préstamo hipotecario referenciado a un interés variable, cuando la realidad de lo que se ha presentado a la firma del usuario es un contrato de préstamo hipotecario referenciado a un interés variable siempre y cuando el interés no baje por debajo de un determinado nivel señalado por el banco para asegurarse la viabilidad de costes del producto, en cuyo caso, el interés en vez de ser variable se convierte en fijo. Se ha contravenido la necesidad de ofrecer al cliente el adecuado soporte informativo que le permita conocer la naturaleza y funcionamiento de aquel contrato, hasta el extremo de que, en la mayor parte de los casos, ninguna referencia se hacía a la cláusula en las ofertas vinculantes.

Si acudimos a la normativa reguladora de las cláusulas limitativas de los derechos del asegurado, cláusulas con las que las condiciones generales de la contratación guardan una indudable analogía, sólo cabe concluir que, para su validez, las cláusulas suelo han de ser expresamente firmadas y confirmadas por el adherente.

5. Finalmente, al amparo de lo dispuesto en el artículo 1.101 y concordantes del Código Civil, la demandante entiende que de cualquier modo existiría un derecho de indemnización a favor de la

parte actora, con base a los daños y perjuicios que la actuación de la entidad financiera demandada ha causado en su patrimonio

SEGUNDO.- POSICIÓN DE LAS ENTIDADES BANCARIAS DEMANDADAS.

Las entidades bancarias demandadas solicitan la desestimación íntegra de la demanda con base en los argumentos que pasamos a sintetizar a continuación:

IBERCAJA sostiene:

1. La **validez intrínseca** de las cláusulas impugnadas, pues las mismas no adolecen de una nulidad estructural. Su utilización aparece plenamente justificada desde un punto de vista económico porque consigue limitar los riesgos que se derivan de una evolución excepcional, alcista o bajista, de los tipos de referencia a los que se vinculan los préstamos hipotecarios y favorece la disposición del prestamista a conceder crédito mediante préstamo por más tiempo y con mejores condiciones.

2. Las cláusulas suelo de Ibercaja **superan el control de inclusión.**

3. El análisis de transparencia requiere de un **estudio individualizado** (caso por caso) del concreto contenido de la cláusula inserta en los préstamos hipotecarios suscritos por los intervinientes con IBERCAJA y las circunstancias particulares de su comercialización, para determinar si, en efecto, pudo producirse la falta de transparencia que determina su carácter abusivo y, por ende, su nulidad

4. La **improcedencia de la restitución** de cantidades. Subsidiariamente, sostiene que la restitución sólo procedería desde la fecha de la sentencia que ponga fin al presente procedimiento y con carácter subsidiario a lo anterior, desde el 9 de mayo de 2013 en aplicación de la jurisprudencia del TS.

5. La **improcedencia de todas las acciones ejercitadas respecto de los adherentes** que: a) no ostentan la condición de consumidores (en particular, autónomos y empresarios que carecen de la condición de consumidores); b) han firmado un acuerdo de novación del contrato de préstamo hipotecario, habiendo reconocido expresamente haber prestado un consentimiento cabal e informado sobre el impacto económico de la aplicación de esta cláusula suelo y; c) que han procurado la satisfacción de sus pretensiones al margen del presente procedimiento mediante el ejercicio de acciones individuales contra IBERCAJA.

BANCO CEISS, BANTIERRA, BMN, CAJA DE ARQUITECTOS, CAJA RURAL CENTRAL, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE BETXÍ, CAJA RURAL DE EXTREMADURA, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE JAÉN, CAJA RURAL DE TORRENT, CAJA RURAL DE ZAMORA, CAJA RURAL DEL SUR, CAJA RURAL SAN VICENTE, CAJAS RURALES UNIDAS, CATALUNYA BANC, CREDITIMO, GLOBALCAJA, IPAR KUTXA, UNICAJA y CATALUNYA BANC, niegan expresamente los hechos aducidos en el escrito de demanda y oponen, en síntesis:

1. La **transparencia de las cláusulas suelo** por ellas empleadas, al haber seguido un proceso de negociación e información previo a la formalización de las escrituras de préstamo hipotecario (proceso que siempre se desarrolla en estricto cumplimiento de la normativa vigente en la materia, a saber, las Órdenes Ministeriales de 12 de diciembre de 1989, de 5 de mayo de 1994 y, desde el año 2012, de la Orden Ministerial de 28 de octubre de 2011).

En cualquier caso, sostienen que para determinar la falta de transparencia de las cláusulas impugnadas es preciso descender al caso concreto y analizar las circunstancias específicas que rodearon la suscripción del contrato de préstamo hipotecario, así como el cumplimiento por parte de la entidad de la normativa de transparencia de aplicación y, en definitiva, determinar si realmente las cláusulas generan un desequilibrio injusto entre las partes. El Tribunal Supremo sienta la improcedencia de adoptar una decisión generalizada sobre las mismas.

2. La manifiesta **claridad en la redacción** y la **correcta ubicación** de las cláusulas suelo impugnadas.

3. La **eventual falta de transparencia no conlleva la inmediata declaración de nulidad de las cláusulas impugnadas**, sino que simplemente posibilita que el Juzgador ejercite el control de su supuesta abusividad al amparo del TRLGDCU (sentencia TS de 9 de mayo de 2013, párrafos 229, 249 y 250). En el hipotético caso de que se considerase que las cláusulas suelo litigiosas no cumplen las exigencias de transparencia, sólo podrían declararse nulas si concurriesen los requisitos legales que el art. 82.1 TRLGDCU exige para declarar el carácter abusivo de una cláusula contractual, requisitos que no concurren en el presente caso, pues: a) las cláusulas suelo no son cláusulas impuestas; b) no son contrarias a la buena fe; c) no crean un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones derivados del contrato en perjuicio de los consumidores, pues la inclusión de las cláusulas suelo en los préstamos responde a un reparto real y equitativo de los riesgos que implica la concesión de un préstamo hipotecario y el cumplimiento de los derechos y obligaciones de las partes durante el largo período de su vigencia, que oscila generalmente entre los 20 y los 40 años. Tampoco puede entenderse que la cláusula suelo frustra las expectativas de los clientes de abaratamiento del crédito, pues en el momento de la contratación era imposible conocer la evolución que tendrían los tipos de interés y, en todo caso, las previsiones existentes apuntaban en todo caso a un escenario alcista de los tipos, siendo absolutamente inconcebible la brusca caída de los tipos de interés producida como consecuencia de la imprevisible crisis internacional.

No existe, pues, desequilibrio que justifique una declaración de nulidad de las cláusulas controvertidas. Pero de considerar a efectos meramente dialécticos que existiese, el desequilibrio: (i) nunca sería en perjuicio de los consumidores, porque las cláusulas suelo posibilitaron la propia concesión de los préstamos hipotecarios, así como las restantes condiciones económicas y financieras de las operaciones y (ii) tampoco podría calificarse como importante en los términos del TRLGDCU.

4. Los consumidores conocían la existencia de las cláusulas controvertidas y han venido admitiendo su validez y eficacia durante un prolongado período de tiempo, ratificando con sus actos propios el pleno conocimiento de su existencia y la comprensión de los efectos jurídicos y económicos de la misma.

5. En cuanto a los **efectos de una eventual sentencia estimatoria**, puesto que la resolución que en su día se dicte habrá de establecer los datos, características y requisitos necesarios para delimitar los eventuales “beneficiarios” de una eventual condena, solicitan que:

- a) se excluya de a los adherentes que no ostenten la condición de consumidores por actuar en el ámbito de una actividad empresarial, comercial o profesional;
- b) puesto que el eventual juicio de transparencia se ha de realizar teniendo en cuenta los conocimientos, experiencia y cultura financiera de un consumidor medio, se ha de excluir a los adherentes que por su especial cualificación o experiencia (abogados, especialistas en finanzas, empleados de banca, promotores inmobiliarios, etc.) conozcan o tengan la posibilidad de conocer con sencillez el alcance y efectos de la cláusula suelo (véanse los parágrafos 148, 152 y 253 de la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013);
- c) que se considere superado el control de transparencia en los casos de subrogaciones de prestatarios en préstamos promotor con cláusula suelo preexistente, y de subrogaciones de la entidad en préstamos hipotecarios suscritos por otras entidades financieras con consumidores con cláusula suelo preexistente, con arreglo a lo dispuesto en la Ley 2/1994, de 30 de marzo, de Modificación de Préstamos Hipotecarios y en los casos en los que la cláusula suelo se pacta o modifica en escrituras de novación —sólo cabría efectuar el control sobre escrituras de concesión *ex novo* de préstamos hipotecarios—y;
- d) que se excluyan los préstamos suscritos a partir del año 2009, momento en el que la utilización de las cláusulas suelo estaba completamente extendida en el mercado hipotecario y habían creado un enorme debate social, siendo un hecho público y notorio su conocimiento por parte de los consumidores.

6. **Irretroactividad** de una eventual declaración de nulidad.

7. **Improcedencia de publicar el fallo** de una hipotética sentencia estimatoria en el Boletín Oficial Del Registro Mercantil dada su licitud intrínseca.

BANCO SABADELL opone:

1. Falta de **legitimación activa** de los demandantes.
2. La **transparencia de las cláusulas suelo** de BANCO SABADELL, por tener establecido un sistema precontractual que permite la negociación de las cláusulas y garantiza el conocimiento previo a la contratación, procedimiento en el maco del cual se ha facilitado a todos los clientes de la entidad bancaria toda clase de explicaciones, simulaciones y documentación relativa a las condiciones financieras de la operación, a través de folletos informativos y ofertas vinculantes. Asimismo, sostiene que en los supuestos de subrogación no cabe hablar de falta de transparencia, puesto que, en estos casos, los adherentes negociaron con Banco Sabadell y suscribieron al efecto diferentes acuerdos privados.
3. **Improcedencia** de resolver la cuestión planteada a través de una **acción colectiva**, pues es necesario realizar un juicio de cognoscibilidad que ha de apreciarse caso por caso.
4. Inaplicabilidad de la sentencia de 9 de mayo de 2013, por tratarse de una sentencia inconstitucional, dado que si la OM 1994 no satisfacía el **estándar** de transparencia a que la propia

norma aspiraba, bastaba haberla anulado o (al tratarse de un Juez civil) haberla inaplicado por contraria a la ley (al artículo 80 de la LGDCU), pero no se puede sostener que las entidades que satisfacen los estándares de esta transparencia simple incumplen las exigencias de la transparencia cualificada cuando, como es el caso, la razón por la que esta reforzada transparencia se incumple sería precisamente por haber observado la norma en cuestión.

5. **Eficacia no retroactiva** de la sentencia que en su día se dicte.

CAIXABANK, S.A.

1. **Falta de legitimación activa** de ADICAE, pues no acredita que esté accionando en defensa del interés de sus asociados. Si bien manifiesta ejercitar una acción colectiva, en realidad ha efectuado una acumulación masiva de acciones individuales.

2. Las cláusulas suelo objeto de la acción de cesación ejercitada **no son condiciones generales de la contratación**:

- Las cláusulas suelo utilizadas por CAIXABANK no son cláusulas predispuestas.
- Las cláusulas suelo utilizadas por CAIXABANK no son cláusulas impuestas, pues como demuestra el informe pericial aportado con la contestación a la demanda, los adherentes podían decidir entre cerrar la operación a tipo fijo o a tipo variable sin acotaciones, por lo que podían incidir en la supresión de la cláusula suelo.
- En las cláusulas suelo contenidas en los contratos de CAIXABANK no concurre el requisito de la generalidad, al tratarse de cláusulas con diferente redacción y diferente ubicación en el contrato.

3. **Improcedencia de la acción colectiva** cuando la falta de transparencia proviene de una insuficiente información previa al cliente bancario y no de la oscuridad de la cláusula impugnada. La STS de 9 de mayo de 2013 declara la nulidad de unas concretas cláusulas suelo contenidas en contratos de préstamo hipotecario al considerarlas abusivas por falta de transparencia. Ahora bien, esta falta de transparencia no se debe a una oscura redacción de la cláusula, sino a la falta de información suficiente ofrecida al cliente bancario para poder prestar su consentimiento en el momento de la celebración del contrato. En consecuencia, este tipo de ilícito requeriría de la prueba de una actividad abusiva del empresario que hubiere perjudicado o pudiese perjudicar a todo un colectivo de afectados, prueba que es prácticamente imposible cuando se trata de una falta de transparencia por no mediar una previa información suficiente al consumidor. La existencia o no de transparencia obliga a limitar la actividad probatoria a un caso concreto, pues en cada supuesto las circunstancias concurrentes cambian y no es válido ni justo intentar dar una pauta general cuando la propia formación de cada consumidor pueda determinar que ante unas mismas circunstancias, ante el cumplimiento de unos mismos requisitos formales, una persona pueda quedar perfectamente informada y otra no.

4. **Transparencia de las cláusulas suelo contenidas en contratos celebrados a partir de 2007**. Es un hecho notorio que en 2007 hacía ya cuatro o cinco años que la inclusión de las cláusulas suelo en contratos de préstamo hipotecario era una cuestión de amplia difusión y como indica el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo en el voto particular formulado a la sentencia del TS

464/2014, de 8 de septiembre de 2014, es difícil de admitir que en 2007 “el consumidor no pudiera llegar a conocer de su existencia [de las cláusulas suelo] y de las consecuencias económicas que le podía deparar”.

5. Sólo cabe efectuar el control de transparencia a las cláusulas suelo contenidas en **contratos con consumidores**.

6. No procede efectuar el control de transparencia en los casos de **subrogaciones**.

8. **Superación del control de transparencia en los siguientes casos:**

- Novaciones de la cláusula suelo: La novación de la cláusula suelo constituye prueba suficiente de que la misma ha sido negociada y, en su consecuencia, no puede ser considerada como una condición general.
- Colectivos con condiciones especiales previamente negociadas:
 - Contratos suscritos por empleados de la entidad financiera: las condiciones financieras se fijaron de conformidad con el convenio colectivo aplicable y con un acuerdo sobre beneficios sociales y mejoras laborales.
 - La “Hipoteca Joven Canaria” ofertada por Caja Canarias en el marco del “Convenio de colaboración entre el Instituto Canario de la Vivienda, la Consejería de Empleo y Asuntos Sociales y la Caja General de Ahorros de Canarias para el desarrollo de la Hipoteca Joven Canaria en el marco del Programa Bolsa Vivienda Joven.
 - Cláusulas comprensibles, identificadas como definidoras del objeto principal del contrato.
 - Consumidores con más de un préstamo hipotecario contratado: esta circunstancia indica que se trata de personas que han negociado en más de una ocasión con la entidad financiera y, en esa medida, hay que presuponerles una experiencia y conocimiento del producto contratado suficientes para poder afirmar la superación del control de transparencia

9. “Irretroactividad” (efectos ex nunc) de una eventual declaración de nulidad de las cláusulas suelo.

BANCO POPULAR y BANCO PASTOR

1. Licitud de las cláusulas de acotación mínima.

2. La cláusula suelo define el objeto principal del contrato, no siendo susceptible de ser sometida a control de contenido sobre su carácter abusivo.

3. Superación del doble control de transparencia por haber tenido todos los demandantes la oportunidad de conocer (i) la incorporación de la cláusula suelo a sus contratos de préstamo y (ii) la carga económica que les suponía dicha inclusión.

- La práctica habitual de BANCO POPULAR era y es explicar verbalmente al cliente todos los pormenores relativos a los intereses que debía pagar por su préstamo, lo que incluía lo relativo a la cláusula suelo.

- Las cláusulas suelo no se encuentran ubicadas entre otras estipulaciones que pudieran haber llevado a confusión a la parte prestataria, sino que se encuentran perfectamente destacadas en cada uno de los contratos.
- Las cláusulas son claras y sencillas y dejan pocas dudas sobre su alcance y función económica dentro del contrato. Si atendemos a la ubicación de la cláusula suelo en cada tipo de contrato, comprobamos que no aparece ubicada entre una abrumadora cantidad de datos que puedan diluir la atención del adherente.
- Su redacción no reviste complejidad u oscuridad, sino todo lo contrario.
- La cláusula suelo se encuentra redactada y ubicada en la forma que imponía el anexo ii de la OM de 5 de mayo de 1994, a la sazón vigente, y cumpliendo además las exigencias del artículo 6 de la expresada orden.

4. “Irretroactividad” (efectos ex nunc) de una eventual declaración de nulidad de las cláusulas suelo.

BANKIA

1. Las cláusulas suelo pactadas analizadas de forma aislada en el contrato superan el doble control de transparencia, pues en todos los casos están redactadas de manera clara y sencilla, y permiten conocer las consecuencias jurídicas y económicas de su inclusión.

- El tipo de interés mínimo se encuentra incluido siempre junto a las cláusulas que fijan el tipo de interés variable del préstamo o crédito, con el mismo tipo y tamaño de letra. No se encuentra incluido en una maraña ininteligible de cláusulas.
- La inclusión de un tipo mínimo y un máximo que obedece a distintas razones que lo justifican.
- En cuanto a las simulaciones de escenarios que se reclama resulta difícil de entender que se necesiten simulaciones de escenarios de tipos, para entender cómo operan los tipos mínimos y máximos pactados.
- Respecto a la información previa y clara sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad. Se trata de información previa, precontractual que no sería lógico que se incorporase en el contrato y cuya existencia o no se encuentra fuera del perímetro de este procedimiento.

2. Las cláusulas suelo no son abusivas.

3. La doctrina de los actos propios, ausencia de buena fe.

LIBERBANK y BANCO CASTILLA LA MANCHA, S.A.

1. **Abuso del derecho y fraude de ley** en el ejercicio de la acción de cesación, pues con la demanda ADICAE trata de sustituir al legislador que, en el año 2009 no quiso legislar para suprimir la cláusula suelo. ADICAE incurre en un claro abuso de derecho al acumular la acción de cesación frente a la practica totalidad de las entidades financieras que había en España en el año 2010.

2. El contrato de préstamo hipotecario **no** es un **contrato de adhesión** y las cláusulas suelo **no** son **condiciones generales de la contratación**.

3. Las cláusulas suelo **no son abusivas**. Puesto que se refieren a un elemento principal del contrato, el examen de la abusividad debe limitarse al doble control de transparencia.

4. La **acción de cesación colectiva no se adecua a la "cláusula suelo"**. Este tipo de ilícito de los bancos, requeriría de una prueba de una actividad abusiva del empresario que hubiere perjudicado o pudiese perjudicar a todo un colectivo de afectados, prueba que es prácticamente imposible cuando se trate de una falta de transparencia por no mediar una previa información suficiente al consumidor. En este tipo de ilícitos la actividad de la prueba debería ser detallada, refiriéndose a la información y a la legalidad de concesión de cada hipoteca, porque el posible ilícito recae precisamente en el factor propio y diferencial del préstamo hipotecario de cada entidad cual es su propia génesis negocial, lo que impide generalizar los efectos.

La acción de cesación colectiva se basa en la normativa de consumidores y de condiciones generales de la contratación, y de entre los demandantes hay muchos profesionales no consumidores y personas jurídicas, ninguno de los cuales puede emplear esta acción (art. 8.2 LCGC).

En la acción de cesación (STS de 6 de noviembre de 2013), "el control abstracto de validez de las condiciones generales de la contratación opera tomando en consideración lo que puede entenderse como un consumidor medio y las características de las pautas estandarizadas de la contratación en masa (apartados 148 y 157 de la sentencia)." Siendo el consumidor medio una persona "normalmente informada y razonablemente atenta y perspicaz" (sentencia del TJCE "Gut Springenheide" de 16 de julio de 1998), no se entiende cómo el consumidor medio podría desconocer la consecuencia económica de aceptar un límite mínimo al tipo de interés. La demanda no precisa, ni prueba, que falte comprensión o entendimiento sobre qué sea y qué suponga -conceptual y económicamente- la cláusula suelo por el consumidor medio

La acción colectiva de cesación se dirige sólo contra las concretas cláusulas suelo transcritas en los hechos IX y XII de la demanda por cada entidad.

La demanda de ADICAE carece de prueba cierta de la nulidad de las cláusulas suelo de cada entidad codemandada, y se basa en unos mismos hechos (supuestamente notorios y no probados) para pedir la nulidad de las cláusulas suelo de todas las entidades bancarias y cajas, para las 101 entidades codemandadas.

La acción de cesación no puede fundarse tampoco en el perjuicio económico -real o posible- que supone la cláusula suelo para el consumidor medio,

Para acreditar el carácter abusivo o no de cualquier condición general de contratación, que sustente la acción de cesación colectiva que sustente la acción de cesación colectiva no rigen (i) ni la norma de invertir la carga de la prueba, (ii) ni la de dar a la cláusula una interpretación favorable en beneficio del consumidor, sino que aplica el régimen regular de la carga de la prueba del Art 217.1 LEC y el criterio objetivo de la interpretación de las cláusulas suelo, sin favorecer al consumidor.

La única alegación de fondo, de ADICAE para que se estime la acción de cesación colectiva, se basa en que los servicios de investigación de algunos bancos habían publicado en 2007 que los tipos de interés iban a bajar a medio plazo y que, por ello, los bancos engañaron a los clientes consumidores que o no lo sabían o pensaban lo contrario, incluyendo suelos en las hipotecas.

5. **Prescripción de la acción de restitución de cantidades.** Sin perjuicio de la improcedencia de la reclamación realizada en esta demanda y de la eventual falta de retroactividad de efectos, LIBERBANK alega de forma subsidiaria, como ultima ratio, que ha prescrito la reclamación de cualesquiera cantidades anteriores a los 5 años de reclamarse a mis representados (1966.3 CC).

CAJA RURAL DE BURGOS, FUENTE FELAYO, SEGOVIA y CASTELLDANS, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO

1. La cláusula suelo no es una condición general de la contratación

2. La ubicación de la cláusula en el contrato y su redacción no son algo caprichoso de la Entidad, sino que la propia Orden de 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, a las que de contrario aluden, en su artículo 6.1 establece que “las escrituras públicas en las que se formalicen los préstamos hipotecarios sometidos a la presente Orden contendrán, debidamente separadas de las restantes, cláusulas financieras que ajustarán su orden y contenido a lo establecido en el anexo II de la presente Orden”.

3. En cuanto al control de transparencia efectuado en la sentencia de 9 de mayo de 2013, opone que las circunstancias de la sentencia del Tribunal Supremo constituyen requisitos fijados *ex novo* por el Alto Tribunal, en una interpretación de la transparencia que sobrepasa la normativa vigente en ese momento y, por tanto, no eran requisitos de obligado cumplimiento para las entidades financieras en la fecha de la celebración del contrato. Es más, los parámetros relativos a la ausencia de simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés y la inexistencia de advertencia previa clara y comprensible sobre el coste comparativo de otros productos de la misma entidad aludidos por el Alto Tribunal fueron recomendaciones que el Banco de España sometió al legislador en su informe al Senado de 7 de mayo de 2010 anteriormente citado, para su incorporación a la normativa futura, que nunca fueron incorporadas a nuestro derecho positivo cuando hubo oportunidad para hacerlo a través de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, que derogó la Orden de 5 de mayo de 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios.

CAJA RURAL DE GALICIA, CAJA RURAL DE SORIA, CAJA SIETE, CAJA RURAL DE ALMENDRALEJO, CAJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA, CAJA RURAL DE NAVARRA y CAJA RURAL DE TERUEL

1. Las cláusulas suelo son lícitas según nuestra jurisprudencia, la normativa bancaria aplicable, la doctrina y el Banco de España.

2. Las cláusulas suelo no son condiciones generales de la contratación. Además, los pactos en cuestión se refieren a términos esenciales del contrato, lo que impide de plano el control de abusividad del artículo 82 del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

3. No son cláusulas abusivas porque no existe un desequilibrio económico.

4. Los contratos de préstamo hipotecario superan el control de inclusión, puesto que las entidades bancarias han cumplido estrictamente la normativa sectorial.

5. Los contratos de préstamo hipotecario superan también el control de “comprensibilidad”, control que debe efectuarse caso por caso, teniendo en cuenta la actuación notarial, las condiciones personales de cada cliente y, en su caso, la negociación.

CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE ONTINYENT

1. Cumplimiento de los requisitos de transparencia de las cláusulas suelo objeto de la litis y la imposibilidad de someterla a control de abusividad.

2. Falta de concurrencia del requisito legal de imposición para que la cláusula suelo pueda ser calificada como condición general de la contratación, y en todo caso como abusiva (arts. 1 LCGC y 82.1 TRLGDCU).

3. Falta de concurrencia de los requisitos legales para calificar la cláusula suelo como abusiva, pues la cláusula suelo: a) no es impuesta; b) es contraria a la buena fe; c) no crea desequilibrio importante en los derechos y obligaciones derivados del contrato en perjuicio del consumidor.

4. Irretroactividad de una eventual declaración de nulidad.

5. Inexistencia de concesión de préstamo a los demandantes por partes de CAIXA ONTINYENT en los supuestos de subrogación en préstamos hipotecarios de promotores e inaplicabilidad de la orden ministerial de 5 de mayo de 1994.

CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS S.A.

1. Opone, en síntesis, que las acciones ejercitadas frente a las entidades demandadas tienen que ser analizadas individualmente, atendiendo a las condiciones pactadas por cada entidad con sus clientes.

2. Asimismo, en el acto de la Audiencia Previa alega que ha transmitido la totalidad de su cartera de préstamos hipotecarios.

CAJA RURAL DE GUISSONA SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO

1. Niega los hechos de la demanda. En particular, en lo que respecta a la transparencia, niega que haya existido “ocultación” por parte de las entidades en la contratación del producto, ya que de la documentación aportada de contrario no se desprende en modo alguno que en el momento de la contratación del producto, los departamentos de estudios de aquellas entidades manejaran previsiones ciertas de bajadas del Euribor de carácter significativo e inminente; así como tampoco es cierto que la implantación de cláusulas “techo” por parte de las entidades financieras obedezca al único fin de “hacer parecer” que no existe un desequilibrio real para el usuario/cliente, quebrantando el principio de reciprocidad.

2. Opone la legalidad de la cláusula suelo.

BANCA PUEYO y BANCO ET'CHEVIERRÍA S.A.

1. Niegan los hechos de la demanda. En concreto, sostienen que no incorporan en sus contratos de préstamo a interés variable –de forma general, sistemática y homogénea– cláusulas de acotación a

la variación del tipo de interés aplicable. Asimismo, alegan que la inserción de las acotaciones a la variación del tipo de interés aplicable en los contratos de préstamo responde a una doble racionalidad, económica y sistémica, que ha de ser protegida por el ordenamiento y tutelada por los jueces.

2. Las cláusulas suelo no son condiciones generales de la contratación porque no concurren en ella los requisitos del art. 1 LCGC. No es una cláusula predispuesta, impuesta y no está destinada a incorporarse a una pluralidad de contratos.

3. No pueden ser sometidas a control de abusividad por formar parte del precio.

4. La cláusula de acotación tampoco comporta una ruptura del equilibrio negocial ni una falta de reciprocidad entre los derechos y obligaciones de las partes. El equilibrio de derechos y obligaciones del artículo 82.1 TRLCU es de naturaleza jurídica y no económica. Se trata de un equilibrio de naturaleza obligacional y causal, como corresponde a una disposición que, ante la falta de negociación o aceptación querida y consciente, tiene por finalidad corregir las desviaciones entre lo pactado y lo que es conforme con la propia naturaleza y finalidad típica del contrato de préstamo.

BANCO CAMINOS

1. Con carácter previo a la formalización de los contratos, todos y cada uno de los interesados tuvieron con BANCO CAMINOS conversaciones y negociaciones preparatorias a lo largo de las cuales los mismos trataron, discutieron y negociaron sobre los términos y condiciones de las operaciones proyectadas y en el curso de las que todos tuvieron ocasión de conocer y conocieron el contenido, alcance y sentido, tanto jurídico como económico, de los pactos del contrato en ciernes y en particular y muy especialmente las relativas a los elementos básicos y esenciales de la operación, entre ellos, y con carácter principal, el interés que había de aplicarse al préstamo y el procedimiento o modo de determinación del mismo durante el plazo convenido para su amortización.

2. En todo momento se observaron las normas rectoras de la actividad bancaria aplicables y, en particular, la OM de 5 de mayo de 1994.

3. Las cláusulas suelo no son condiciones generales de la contratación, porque no son impuestas a los prestatarios, sino que son fruto de la negociación y aceptadas y consentidas por los mismos.

4. No son cláusulas abusivas porque: a) fueron objeto de negociación; b) la entidad bancaria no atentó contra las exigencias de la buena fe, puesto que la cláusula fue libremente consentida por los adherentes y c) no se produce un desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes.

TERCERO.- LEGITIMACIÓN ACTIVA DE ADICAE.

3.1. Con carácter previo, habida cuenta que por CAIXABANK se ha excepcionado la falta de legitimación activa de ADICAE, se ha de examinar la legitimación de la parte actora para el ejercicio de las acciones objeto del presente procedimiento.

En concreto, la citada entidad bancaria sostiene que carece de legitimación de conformidad con el art. 11 LEC puesto que no actúa en el presente procedimiento en defensa de los derechos de los consumidores y usuarios. A pesar de que afirma ejercitar una acción colectiva, en realidad estamos ante una acumulación masiva de acciones individuales. El planteamiento de la demanda pone de

manifiesto la total ausencia de un interés supraindividual (que exige la concurrencia de un interés legítimo compartido por una categoría o conjunto de sujetos que se encuentran en igual posición jurídica con relación a un bien del que todos ellos disfrutaban de forma simultánea y conjuntamente, de forma concurrente y no exclusiva, y respecto del cual experimentan una común necesidad) que es el que justificaría la legitimación de ADICAE, sino una inmensa acumulación de derechos e intereses individuales distintos entre sí por más que puedan tener alguna analogía o elemento en común.

3.2. La legitimación para la defensa de derechos e intereses de consumidores y usuarios aparece regulada en el art. 11 LEC, precepto que dispone que *las asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas estarán legitimadas para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados y los de la asociación, así como los intereses generales de los consumidores y usuarios.*

Asimismo, el art. 16 LCGC dispone que las acciones colectivas previstas en el art. 12 LCGC podrán ser ejercitadas, entre otras entidades, por (...) *las asociaciones de consumidores y usuarios que reúnan los requisitos establecidos en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, o, en su caso, en la legislación autonómica en materia de defensa de los consumidores.*

Del juego de ambos preceptos se deduce que las asociaciones de consumidores legalmente constituidas ostentan legitimación activa para el ejercicio de las acciones colectivas del art. 12 LCGC en defensa de los intereses generales de los consumidores y usuarios.

3.3. Sentado lo anterior y, dado que ADICAE (entidad que cumple los requisitos establecidos en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, al tratarse de una asociación de consumidores y usuarios legalmente constituida –hecho no controvertido-) ejercita en su escrito de demanda dos acciones colectivas del art. 12 LCGC (la acción colectiva inhibitoria, la indemnizatoria accesoria a la misma y la acción declarativa) en defensa de los consumidores afectados por la inclusión de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés en sus contratos de préstamo hipotecario, no se aprecia que concurra la falta de legitimación activa invocada por CAIXABANK.

En contra de lo que sostiene la entidad bancaria, en el presente procedimiento concurre el interés supraindividual característico de las acciones colectivas, puesto que ADICAE no fundamenta sus pretensiones en los derechos subjetivos de determinados adherentes, sino en un interés colectivo o difuso en la supresión de las cláusulas suelo. En otras palabras, ADICAE no denuncia la abusividad de las cláusulas suelo incorporadas a los contratos de préstamo hipotecario celebrados con determinados adherentes; sino que actúa en defensa de intereses cuya titularidad no se puede asignar a personas concretas y determinadas y, por este motivo, supraindividuales.

Es por ello que ADICAE se encuentra plenamente legitimada para el ejercicio de las acciones objeto del presente procedimiento.

CUARTO.- LEGITIMACIÓN ACTIVA DE LOS ADHERENTES.

4.1. Asimismo, BANCO SABADELL niega la legitimación *ad causam* de los adherentes que intervienen en el presente procedimiento. Sostiene que las personas físicas que suscribieron la demanda junto con ADICAE (y las sucesivas ampliaciones de la misma) adolecen de una clara falta

de legitimación activa puesto que, si bien es cierto que pueden intervenir en el procedimiento en virtud de lo establecido en el art. 13 LCGC, no pueden interponer la demanda en sí, habida cuenta que sólo el Ministerio Fiscal y las asociaciones de consumidores y usuarios están legitimados para el ejercicio de las acciones colectivas. Asimismo, los consumidores que han comparecido en el procedimiento tras el llamamiento efectuado por el Juzgado, carecen de legitimación activa para ello, puesto que, al ejercitarse una acción colectiva de cesación, dicho llamamiento no debería haberse efectuado.

4.2. El examen de la **intervención de los adherentes** en los procesos iniciados por las asociaciones de consumidores y usuarios ha de partir de los artículos 13 y 15 LEC, normas que, en síntesis, pretenden facilitar su participación en este tipo de procesos.

4.2.1. Con esta finalidad, el apartado primero del artículo 15 LEC regula, con carácter general, el llamamiento que debe realizarse a quienes tengan la condición de perjudicados por haber sido consumidores del producto o usuarios que dio origen al proceso, cuando el mismo se haya iniciado por una asociación de consumidores y usuarios (o por las entidades legalmente constituidas para la protección de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios o grupos de afectados). El llamamiento se llevará a cabo publicando la admisión de la demanda en medios de comunicación con difusión en el ámbito territorial en el que se haya manifestado la lesión de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios.

Los apartados segundo y tercero del artículo 15 LEC concretan la forma de realizar el llamamiento en función de la determinabilidad (intereses colectivos) o indeterminabilidad (intereses difusos) de los perjudicados por el hecho dañoso.

En este punto y puesto que el presente procedimiento tiene por objeto el ejercicio de una acción de cesación, ha de realizarse una precisión. Hasta la promulgación de la Ley 39/2002 (de transposición al ordenamiento jurídico español de diversas directivas comunitarias en materia de protección de los intereses de los consumidores y usuarios), el llamamiento a los adherentes afectados debía realizarse en el supuesto de que se ejercitara una acción de cesación. Con la finalidad de dotar de rapidez a este tipo de procesos, la Ley 39/2002 modificó el art. 15 LEC, añadiendo un apartado cuarto con el siguiente tenor literal: *quedan exceptuados de lo dispuesto en los apartados anteriores los procesos iniciados mediante el ejercicio de una acción de cesación para la defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos de los consumidores y usuarios.*

Esta excepción del llamamiento prevista en el artículo 15.4 LEC no supone, sin embargo, la imposibilidad de que los consumidores y usuarios afectados puedan intervenir en este tipo de procedimientos. Los adherentes afectados pueden intervenir en los procesos en los que se ejercite una acción de cesación, puesto que así lo autoriza el art. 13 LEC, precepto que regula la intervención de los consumidores en los procesos iniciados por las entidades legalmente reconocidas para la defensa de los intereses de los mismos a pesar la mencionada exclusión del llamamiento, sin excluir de forma expresa la intervención de los adherentes en los procesos en los que se ejercite una acción de cesación.

4.2.2. Fijado así el ámbito del llamamiento, se ha de examinar la intervención de los adherentes afectados en este tipo de procedimientos.

En este sentido, el art.15.2 LEC dispone que, tras el llamamiento, el consumidor podrá intervenir en cualquier momento, pero sólo podrá realizar los actos procesales que no hubieran precluído, en el supuesto en que los consumidores y usuarios estén determinados o sean fácilmente determinables. Si los consumidores o usuarios constituyen una pluralidad indeterminada o de difícil determinación, el art. 15 LEC establece un plazo máximo de dos meses en el que los consumidores y usuarios afectados pueden intervenir, pero no regula cómo debe articularse dicha intervención ni el papel que ha de tener el consumidor o usuario en el procedimiento. Es por ello que debe entenderse de aplicación el artículo 13 LEC, precepto que, como decíamos, regula la intervención de sujetos no originariamente demandantes ni demandados, y en el que expresamente se hace referencia a la intervención de consumidores y usuarios en los procesos instados por las entidades legalmente reconocidas para la defensa de los intereses de aquéllos.

En consecuencia, admitida la intervención de un consumidor o usuario tras el llamamiento, el mismo será considerado como parte –interviniente- en el proceso y podrá defender las pretensiones formuladas por su litisconsorte o las que el propio consumidor o usuario interviniente formule, si tuviere oportunidad procesal para ello.

Delimitada de esta forma la intervención de los adherentes en los procesos promovidos por las asociaciones de consumidores y usuarios, pasamos a examinar la legitimación activa de los adherentes en el presente procedimiento.

4.3. En lo que respecta a la **legitimación activa de los adherentes que presentaron la demanda (y las sucesivas ampliaciones) junto ADICAE**, se ha de recordar que art. 13.1 LEC establece que *cualquier consumidor o usuario puede intervenir en los procesos instados por las entidades reconocidas para la defensa de sus intereses*.

Partiendo del mencionado precepto legal, como ya indicamos en el auto de 21 de mayo de 2015, los consumidores que interpusieron la demanda junto con ADICAE han de ser considerados partes legítimas -como intervinientes- en el proceso instado por la asociación de consumidores. La norma no establece límite alguno a dicha intervención, por lo que, en contra de lo que sostiene SABADELL, no se aprecia la existencia de obstáculo legal alguno para admitir dicha intervención en cualquier fase del procedimiento y, por lo tanto, también en el escrito iniciador del mismo.

Es por ello que, en el presente procedimiento, los adherentes que suscribieron la demanda –y las ampliaciones- han de ser considerados parte en el procedimiento y se encuentran legitimados para defender las pretensiones formuladas por su litisconsorte, ADICAE.

Puesto que en la demanda se ejercitan acciones colectivas y la legitimación para el ejercicio de este tipo de acciones sólo se atribuye a las asociaciones de consumidores, podríamos cuestionarnos si los adherentes que suscribieron la demanda estarían legitimados para formular sus propias pretensiones, pero lo cierto es que, en el presente caso, del escrito de demanda se desprende

claramente lo contrario. Así resulta de los hechos y de los fundamentos jurídicos del escrito de demanda, en los que no se realizan alegaciones acerca de cada uno de los intervinientes. A esta conclusión nos lleva también el propio suplico del escrito de demanda, en el que los adherentes tampoco efectúan una petición individualizada de declaración de nulidad su cláusula suelo, sino generalizada de las cláusulas suelo abusivas empleadas por las entidades bancarias demandadas.

4.4. En cuanto a la **legitimación activa de los adherentes que comparecieron en el procedimiento tras los llamamientos efectuados por el Juzgado**, tampoco se aprecia la falta de legitimación activa alegada por la entidad bancaria.

En contra de lo que sostiene la parte demandada, la realización del llamamiento aparece justificada en el presente caso, porque junto con la acción de cesación, la demanda anunciaba el ejercicio de la acción de restitución de cantidades, la acción declarativa y la acción de retractación, acciones en las que ha de realizarse el llamamiento por imperativo legal.

En cualquier caso, aunque el llamamiento se hubiera realizado contraviniendo la normativa procesal en la materia, los adherentes que han comparecido en el procedimiento tras el mismo, estarían igualmente legitimados para intervenir en el mismo en virtud del art. 13.1 LEC.

En contra de lo que sostiene SABADELL, el artículo 15 LEC no regula una intervención específica de los adherentes que hayan comparecido en el procedimiento tras el llamamiento. Si bien es cierto que el apartado primero del art. 15 LEC hace referencia a que la finalidad del llamamiento es que el consumidor haga valer su derecho o interés individual, el precepto no legitima la intervención del consumidor en el procedimiento defendiendo una pretensión autónoma, distinta de la de la asociación de consumidores. Esto es así porque la intervención del adherente en el proceso promovido por la asociación de consumidores (se produzca esta intervención ex art. 13 LEC o ex llamamiento del art. 15 LEC) tiene la naturaleza de una intervención adhesiva simple, al no estar los consumidores legitimados para la interponer la demanda colectiva (legitimación que sólo ostentan las asociaciones de consumidores y usuarios) pero tener un interés en el resultado del pleito (habida cuenta que la sentencia que se dicte produce efectos de cosa juzgada respecto a todos los consumidores, incluso aquellos que no hubieran participado personalmente en el procedimiento - 222.3LEC-). Estos sujetos no tienen una posición autónoma en el procedimiento, sino que comparecen para reforzar la posición del demandante, defendiendo con ello al mismo tiempo su propio interés.

Es por ello que, insistimos, los adherentes que han comparecido en el presente procedimiento tras el llamamiento han de ser considerados intervinientes adhesivos simples (meros coadyuvantes del sujeto legitimado para el ejercicio de la acción, a saber, ADICAE), papel que se les ha reconocido en el presente procedimiento.

QUINTO.- TRANSMISIÓN DE LA CARTERA DE PRÉSTAMOS HIPOTECARIOS DE CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS, S.A. A UN TERCERO.

Como señalábamos en el anterior fundamento jurídico, en el acto de la audiencia previa, CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS, S.A. alega, como hecho nuevo, que ha transmitido a un tercero la totalidad de su cartera de préstamos hipotecarios.

Ello no obstante, CELERIS se limita a realizar, sin más, dicha alegación, sin concretar con qué finalidad, ni deducir petición alguna al respecto. Tampoco ha realizado actividad alguna dirigida a acreditar la transmisión de su cartera de préstamos hipotecarios, ni identificado al adquirente. Es por ello que la transmisión de dicha cartera, de haberse producido, carece de trascendencia y no puede tener consecuencia alguna en el presente procedimiento, sin perjuicio de las cuestiones que se susciten -o se puedan suscitar- en el ámbito de las relaciones jurídico privadas existentes entre CELERIS y el eventual tercer adquirente de su cartera de préstamos hipotecarios.

SIXTO.- CONSIDERACIÓN DE LAS CLÁUSULAS LITIGIOSAS COMO CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN.

6.1. Como señalábamos en el fundamento jurídico segundo de la presente resolución, algunas de las entidades bancarias demandadas cuestionan que las cláusulas objeto del presente procedimiento puedan ser consideradas condiciones generales de la contratación, por no concurrir en ellas los requisitos exigidos por el art. 1 LCGC.

En concreto, alegan que:

- a) No son cláusulas prerredactadas. El hecho de que las cláusulas objeto del presente procedimiento contengan distintos tipos variables (aunque el tipo de referencia pueda ser el mismo, el diferencial es distinto); así como suelos y, en su caso, techos diferentes, da buena cuenta de la negociación previa a la contratación que tuvo lugar entre los usuarios y las entidades bancarias. A lo anterior habría que añadir que se trata de cláusulas con distinta redacción y ubicación en cada uno de los contratos alegados.
- b) No son cláusulas impuestas, pues los usuarios podían decidir entre cerrar la operación a tipo fijo o a tipo variable sin acotaciones, por lo que podían incidir en la supresión de la cláusula suelo. También podían incidir en su contenido pues, como admite la propia demandante en el hecho IX de la demanda y sucesivas ampliaciones, en cada una de las entidades se constata la utilización de suelos y techos distintos.
- c) Por los mismos motivos, no son cláusulas destinadas a ser incorporadas a una pluralidad de contratos.

6.2. Concepto y requisitos de las condiciones generales.

De conformidad con el art. 1 de la LCGC se entiende por condiciones generales de contratación (...) *las cláusulas predispuestas redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos, cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su upariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias.*

Esta definición de condición general tiene como finalidad delimitar el ámbito de aplicación objetivo de la LCGC, es decir, establecer a qué cláusulas contractuales se aplicará el régimen jurídico especial contenido en la misma.

Del precepto se desprende que la condición general de la contratación se caracteriza por las siguientes notas fundamentales: a) la predisposición o prerredacción de la cláusula con anterioridad a la fase de negociación y celebración del contrato con la finalidad de incorporarse a una pluralidad de contratos y; b) imposición, pues la incorporación de las condiciones generales al contrato se produce por iniciativa exclusiva del predisponente frente a la que el adherente sólo puede optar por tomarlas o dejarlas, es decir, por contratar sometiéndose a las condiciones generales preestablecidas o renunciar al contrato.

6.3. Predisposición de las cláusulas suelo objeto del presente procedimiento.

Como señalábamos, por predisposición debe entenderse redacción de la cláusula previa a la fase de negociación y celebración del contrato, de forma que, cuando las partes negocian el contrato de préstamo hipotecario en el que se insertan las cláusulas suelo, su contenido está “preparado”. Este requisito es consecuencia del hecho de que este tipo de cláusulas se redactan para ser utilizadas en una pluralidad de contratos que se celebren por la misma entidad bancaria, lo que exige que las tenga “preparadas” antes de ofrecérselas a sus futuros clientes. Por ello, no cumplirán con el requisito de la prerredacción las cláusulas redactadas “ad hoc” para ser incorporadas a un único contrato.

Partiendo de las anteriores consideraciones, sólo cabe concluir que las cláusulas limitativas de los tipos de interés empleadas por las entidades demandadas eran cláusulas prerredactadas, pues de los contratos de préstamo hipotecario aportados con la demanda se desprende que cada una de las entidades bancarias empleaba una misma redacción para plasmar la cláusula de limitación de los tipos de interés, redacción que reiteraba en una pluralidad de contratos de préstamo hipotecario. El hecho de que las cláusulas litigiosas reflejaran tipos variables distintos y también suelos y, en su caso, techos diferentes, en nada afecta a la prerredacción, pues lo relevante a estos efectos, es la forma lingüística externa empleada para plasmar la limitación de los tipos de interés, forma lingüística que reproducían todas las entidades para todos sus clientes con independencia del suelo o el techo.

6.4. Imposición de las cláusulas objeto del presente procedimiento.

La LCGC no define lo que ha de entenderse por imposición, si bien la doctrina (Alfaro y Pagador, entre otros) y la jurisprudencia (sentencia del TS de 9 de mayo de 2013, FJ octavo) entienden que las condiciones son impuestas cuando su incorporación al contrato tiene lugar por iniciativa exclusiva del predisponente, frente a la que el adherente solo puede optar por tomarlas o dejarlas, es decir, por contratar sometiéndose a las condiciones generales o renunciar al contrato y no tras un proceso de negociación entre las partes.

Como señala Alfaro, las cláusulas prerredactadas son, con carácter general, impuestas, pues cuando un empresario las utiliza, crea la apariencia de que sólo está dispuesto a contratar sobre la

base de las mismas, y, en consecuencia, puede inducir al cliente a pensar que el empresario no está dispuesto a negociarlas. Este indicio de imposición concurre en el caso de las cláusulas suelo, pues, como señalábamos anteriormente, son cláusulas prerredactadas por la entidad bancaria.

Acreditada la prerredacción por el adherente, corresponde al predisponente acreditar la negociación individual, acreditación que no se ha realizado en el presente caso. Es más, la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 señala que la prerredacción permite tener por acreditada la ausencia de negociación, puesto que sería inútil disponer las cláusulas para después poder negociarlas de forma individualizada.

En contra de lo que sostiene la parte demandada, el hecho de que el adherente pudiera elegir entre un préstamo a tipo fijo variable puro y variable no implica negociación, pues la facultad de optar entre varias opciones predispuestas no implica la existencia de acuerdo de voluntades. Por el mismo motivo, tampoco cabe deducir la negociación de la utilización de diferentes suelos y techos por parte de las entidades bancarias. En este sentido, el FJ 7º de la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 señala que (...) *no puede equipararse la negociación con la posibilidad real de escoger entre pluralidad de ofertas de contrato sometidas todas ellas a condiciones generales de contratación aunque varias de ellas procedan del mismo empresario.*

A ello se une que, según el Informe del Banco de España de 7 de mayo de 2010, sobre determinadas cláusulas presentes en los préstamos hipotecarios, la aplicación de este tipo de cláusulas obedece a decisiones individuales de cada entidad (...) *la aplicación o no de este tipo de cláusulas es, en general, una práctica decidida, en cada momento, por cada una de las entidades para el conjunto de sus operaciones. Por otra parte, también se trata de una práctica que suele aplicarse por las entidades con bastante rigidez. Es decir, la decisión de aplicar o no estas cláusulas se adopta como política comercial de carácter general por la dirección central de cada entidad y se suele ligar a los productos hipotecarios con mayor distribución de cada una. De esta forma, los elementos finales de la cadena de comercialización del producto, normalmente los directores de sucursal, no tienen la facultad de alterar esa característica básica del producto. Aunque en algunos casos sí pueden modificar mínimamente alguna variable del mismo, lo mismo que ocurre con los diferenciales practicados sobre el índice de referencia correspondiente. En definitiva, según el Informe del Banco de España, las cláusulas suelo no son cláusulas negociadas, sino impuestas por la entidad bancaria.*

Es por ello que, en contra de lo que sostienen algunas de las entidades bancarias demandadas, no se considera acreditado que las cláusulas suelo fueran objeto de negociación individual, lo que, en definitiva, nos lleva a concluir que son cláusulas impuestas.

6.5. Puesto que se ha constatado que las cláusulas litigiosas son condiciones generales, se ha de examinar si, como sostiene la parte demandante, las mismas no satisfacen los requisitos de incorporación (arts. 5 y 7 LCGC) o si son nulas (art. 8 LCGC), sometiéndolas al doble control de inclusión y de contenido previsto en la Directiva 93/13 y en la LCGC.

SÉPTIMO.- APLICACIÓN DEL DERECHO DE LAS CONDICIONES GENERALES A LAS CLAUSULAS QUE REGULAN LOS ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO.

7.1. A la vista de las alegaciones efectuadas por CAJA RURAL DE GALICIA y otras entidades bancarias demandadas, se ha de examinar si, al afectar a uno de los elementos esenciales del contrato como es el precio, la cláusula suelo es susceptible de ser sometida al control de abusividad.

7.2. A estos efectos, se ha de analizar con carácter previo si, como sostienen las entidades demandadas, **las cláusulas suelo constituyen un elemento esencial** del contrato de préstamo hipotecario.

Si bien la Directiva no define qué ha de entenderse por cláusulas que definan el objeto principal del contrato, la sentencia del TJUE de 30 de abril de 2014 (asunto C-26/13, Kásler y Káslerné Rábai) ha precisado que forman parte del mismo las cláusulas que regulan prestaciones esenciales de ese contrato y que como tales lo caracterizan, en contraposición a las cláusulas accesorias que no definen la esencia misma de la relación contractual.

Si se examina el contrato de préstamo hipotecario desde la perspectiva del prestatario se observa que corren a su cargo dos obligaciones o prestaciones esenciales: la restitución del capital prestado y el pago de los intereses pactados, intereses que constituyen el precio del dinero que se presta. Puesto que las cláusulas suelo acotan o limitan los intereses que ha de abonar el prestatario, sólo cabe concluir que forman parte inescindible del precio que debe pagar el prestatario por su préstamo hipotecario y, en consecuencia, que las cláusulas suelo definen el objeto principal del contrato (en este sentido, la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 parr. 189).

7.3. Sentado lo anterior, se plantea la duda de si este tipo de cláusulas **son susceptibles de ser sometidas a control de contenido, o de abusividad.**

A estos efectos, se ha de partir del art. 4.2 de la Directiva 93/13 sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, precepto que proclama que *la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que han de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible.* Del tenor literal del art. 4.2 se desprende que este tipo de cláusulas se excluyen del control de abusividad, si bien no con carácter absoluto, pues la exclusión se encuentra condicionada a una obligación de transparencia; en concreto, a su redacción clara y comprensible.

El mencionado precepto de la Directiva no se incorporó a la entonces Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios. Ello no obstante, la doctrina (Alfaro Águila-Real, Pertíñez Vílchez, entre otros) y la jurisprudencia (sentencias del TS de 18 de junio de 2012 y 9 de mayo de 2013, entre otras) se han opuesto a la posibilidad de efectuar un control del contenido de los elementos esenciales del contrato sobre la base de una interpretación de la normativa española conforme a la Directiva. Sostener lo contrario equivaldría otorgar al juez la potestad de controlar el precio, contraviniendo de esta forma el principio constitucional de libertad de empresa que proscribe que el derecho suplante a

la competencia en la fijación del precio de los bienes y servicios. Como señala Pertíñez Vílchez -con cita de la doctrina alemana- hay tres razones básicas que inspiran el art. 4.2 de la Directiva y justifican que el juez no deba controlar el equilibrio entre el precio y la contraprestación: a) el control del equilibrio del precio supone una violación del principio de autonomía de la voluntad, pilar básico de la economía de mercado; b) la ausencia de un parámetro normativo conforme al cual valorar si el precio es justo, ya que la equivalencia entre el precio y la contraprestación viene determinada por el mercado y no por el derecho y; c) la innecesariedad de un control de precios, puesto que la competencia es garantía del equilibrio económico.

7.4. Ahora bien, el hecho de que el juez no deba controlar el equilibrio de las contraprestaciones no veda el control de contenido de forma absoluta. Como decíamos, la Directiva sujeta a un límite la exclusión del control de contenido para las cláusulas que se refieran al objeto principal del contrato: opera únicamente si las cláusulas han sido redactadas de manera clara y comprensible. Es por ello que doctrina (Alfaro Águila-Real, Pertíñez Vílchez, entre otros) y jurisprudencia (sentencias de 9 de mayo de 2013, 24 y 25 de marzo de 2015 y 22 de diciembre de 2015) admiten que las condiciones generales reguladoras de los elementos esenciales del contrato pueden ser declaradas abusivas si incurrir en un defecto de transparencia.

7.5. Es por ello que, a pesar de que las cláusulas de limitación a la variabilidad del tipo de interés son un elemento esencial del contrato, son susceptibles de ser sometidas a un control de transparencia, control que tal y como se ha configurado en la jurisprudencia del TS (sentencias de 9 de mayo de 2013, 24 y 25 de marzo de 2015, 22 de diciembre de 2015) supone la superación de un doble filtro:

a) un primer control de incorporación dirigido a garantizar que el adherente ha conocido -o al menos ha podido conocer- que el contrato contiene una cláusula de limitación a la variabilidad de los tipos de interés; control que atiende a la transparencia documental y gramatical de la cláusula.

b) un segundo control de transparencia reforzado, dirigido a garantizar que, al tiempo de celebrarse el contrato, el cliente conocía las consecuencias económicas que conlleva la inclusión de dicha cláusula en el contrato y que el mismo se encontraba en condiciones de comparar y elegir entre distintas alternativas de préstamo hipotecario que incluyeran -o no- la cláusula en cuestión. En este sentido, la sentencia de 23 de diciembre de 2015 (...) *la transparencia garantiza que el cliente conozca o pueda conocer la carga económica que el contrato supone para él y la prestación que va a recibir de la otra parte y, además, garantiza la adecuada elección del consumidor en aquello cuya determinación se confía al mercado y la competencia, lo que supone que, más allá de la mera exigencia de claridad en la redacción de las cláusulas, se pretende asegurar que el consumidor tenga una posibilidad real de comparar las distintas ofertas y alternativas de contratación del producto.*

OCTAVO.- PRIMER CONTROL DE TRANSPARENCIA: EL CONTROL DE INCORPORACIÓN.

8.1. El examen de la validez de las condiciones generales ha de comenzar, pues con el control de

incorporación o inclusión de las cláusulas.

Según la jurisprudencia del TS el control de incorporación **persigue** controlar la correcta formación de la voluntad contractual por el adherente para garantizar que el mismo ha conocido o podido conocer suficientemente que el contrato está regulado por condiciones generales y cuáles son éstas. Como su propia denominación indica, el control de incorporación no analiza la legalidad intrínseca de la cláusula en cuestión, sino si ésta ha quedado válidamente incorporada al contrato.

Con carácter general, **la superación del control de incorporación exige:**

En primer lugar, que el consumidor haya tenido oportunidad real de conocer las condiciones generales al tiempo de la celebración del contrato, entendiéndose que el consumidor tiene oportunidad de conocer cuando, con arreglo al artículo 5 LCGC, se avisa expresamente al adherente y se le facilita un ejemplar de las mismas. En este punto se ha de precisar que la exigencia de oportunidad real de conocer, de cara a considerar la cláusula incorporada al contrato, se entiende debidamente cumplimentada si el consumidor ha estado en condiciones de conocer las condiciones generales, de forma que resulta irrelevante si posteriormente ha conocido -o no-.

En segundo lugar, es necesario que las condiciones generales sean comprensibles, es decir, que su redacción se ajuste a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez.

Adicionalmente, en lo que respecta al control de incorporación de las cláusulas objeto de impugnación en el presente procedimiento, se ha de tener en cuenta que, con la finalidad de asegurar la máxima transparencia en la contratación de préstamos hipotecarios, contamos en nuestro derecho con una normativa específica: la Orden Ministerial de 5 mayo 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios. Según su Exposición de Motivos, la norma tiene como objetivo primordial garantizar la adecuada información y protección de quienes concierten préstamos hipotecarios, así como facilitar al prestatario la perfecta comprensión e implicaciones financieras del contrato de préstamo hipotecario que finalmente vaya a concertar. Con esta finalidad, la OM establece que la entidad de crédito está obligada a entregar al prestatario una oferta vinculante, que de acuerdo con el artículo 5 se formulará por escrito, y especificará las condiciones financieras del préstamo hipotecario (entre ellas el tipo de interés variable y, en su caso, las limitaciones del tipo de interés). Asimismo, se establece que al aceptar la oferta el prestatario tiene derecho a examinar el proyecto de documento contractual en el despacho del notario autorizante. Por último, el préstamo hipotecario se ha de formalizar en escritura pública, estando obligado el notario a informar a las partes y a advertir sobre las circunstancias del interés variable.

Según la jurisprudencia del TS (sentencia de 9 de mayo de 2013) el cumplimiento de los requisitos establecidos en la citada OM garantiza la observancia de los requisitos exigidos por la LCGC para la incorporación de las cláusulas suelo a los contratos de préstamo hipotecario.

3.2. Si bien de forma un tanto confusa, ADICAE sostiene en la demanda que las cláusulas litigiosas no superan el control de incorporación de la LCGC por tratarse de condiciones generales ambiguas y oscuras, en las que la limitación al índice se ha introducido de forma oculta para el

usuario. Asimismo, alega que las entidades bancarias no han proporcionado a los adherentes el necesario soporte informativo, hasta el extremo de que, en la mayor parte de los casos, ninguna referencia se hacía a la cláusula de limitación a la variabilidad de los tipos de interés en las ofertas vinculantes.

3.3. Ello no obstante, en contra de lo que sostiene la parte demandante, del conjunto de la prueba practicada en el presente procedimiento se considera acreditado que las cláusulas impugnadas en el presente procedimiento superan el control de incorporación o inclusión en el contrato.

En este sentido, se ha de señalar que no resulta controvertido (y así resulta, por otro lado, de las propias escrituras de préstamo hipotecario aportadas por la parte actora junto con el escrito de demanda y las sucesivas ampliaciones) que, si bien con un mayor o menor resalte tipográfico (mayúsculas, negrita, subrayados) todas las entidades demandadas hicieron constar expresamente la cláusula de limitación a la variabilidad de los tipos de interés en los contratos de préstamo hipotecario.

Asimismo, es un hecho público y notorio que, en aquellos casos en que así lo exigía la CM y en cumplimiento de la misma, las entidades bancarias entregaron a los adherentes un ejemplar de la oferta vinculante en la que, entre otros extremos, se hacía referencia a la cláusula suelo. Si bien ADICAE sostiene en el escrito de demanda que en la mayor parte de los casos ninguna referencia se hacía a la cláusula suelo en la oferta vinculante, se trata de una mera alegación carente de soporte probatorio alguno.

Es también público y notorio que los Notarios autorizantes de las escrituras de préstamo hipotecario advertían a los adherentes de la inclusión de la cláusula en el momento de la firma y mediante la lectura de la escritura pública del contrato de préstamo hipotecario.

Por todo ello, se considera acreditado que las entidades bancarias demandadas advirtieron expresamente a los adherentes de la inclusión de la cláusula suelo en sus contratos de préstamo hipotecario y, en consecuencia, que **la totalidad de los consumidores de este producto bancario estaban en condiciones de conocer que su contrato de préstamo hipotecario a interés variable contenía una limitación a dicha variabilidad de los tipos de interés.**

En lo que respecta a la comprensibilidad de las cláusulas, de la relación tipo de cláusulas suelo transcrita en el punto 1.3. del primer fundamento jurídico (al que nos remitimos) se desprende que las entidades bancarias respetaron los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez. Si bien es cierto que, desde un punto vista gramatical, algunas entidades bancarias emplearon cláusulas más claras que otras, en todos los casos basta una mera lectura de la cláusula de limitación de los tipos de interés para comprender fácilmente su significado y las consecuencias de la aplicación de la cláusula, sin duda, ni ambigüedad alguna.

NOVENO.- LA ABUSIVIDAD DE LAS CLÁUSULAS SUELO. EL CONTROL DE TRANSPARENCIA REFORZADO.

Constatada la válida incorporación de las cláusulas impugnadas a los contratos de préstamo

hipotecario, de conformidad con la jurisprudencia del TS se ha de examinar su validez bajo el prisma del control reforzado de transparencia.

9.1. Justificación y licitud de las cláusulas suelo.

Con carácter previo, y a la vista de las alegaciones vertidas por la parte actora en el escrito de demanda, se han de realizar una serie de precisiones en torno a la licitud de las cláusulas suelo. Sostiene la parte demandante que las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés son ilícitas en atención a su finalidad pues, con su implantación, los Bancos y las Cajas de Ahorro han pretendido subvertir el objeto y las condiciones esenciales de los contratos de préstamo hipotecario, minimizando el impacto que en las cifras de negocio y tesorería tiene la bajada de los tipos de interés.

Ello no obstante, la licitud de este tipo de cláusulas es admitida por la doctrina y la jurisprudencia (sentencia del TS de 9 de mayo de 2013). Es más, el legislador español ha admitido la legalidad intrínseca de las cláusulas de limitación de los tipos de interés variable. En efecto, la posibilidad de incluir acotaciones a la variación de los tipos de interés se recoge expresamente en la OM de 12 de diciembre de 1989 (derogada por la OM de 29 de octubre de 2011) dirigida a garantizar las obligaciones de transparencia y la difusión de la información relevante que el cliente debe ponderar antes de la contratación de préstamos hipotecarios que incluyan las mencionadas cláusulas.

A su vez, el Informe del Banco de España “sobre determinadas cláusulas presentes en los préstamos hipotecarios” publicado en el BOCG de 7 de mayo de 2010, las califica como cláusulas ventajosas tanto para la entidad bancaria como para el cliente. En este sentido, el informe señala que la causa básica del establecimiento de este tipo de cláusulas es mantener un rendimiento mínimo de los préstamos hipotecarios que permita a las entidades resarcirse de los costes de producción y mantenimiento de estas financiaciones, costes que, según el mismo informe, estarían integrados por: a) el coste del dinero, que en el caso de nuestras entidades está constituido mayoritariamente por recursos minoristas y; b) los gastos de estructura necesarios para producir y administrar los préstamos. Asimismo, el informe concluye que estas cláusulas son positivas desde el punto de vista del coste medio para los clientes bancarios del crédito hipotecario a lo largo de la vida del contrato, de la estabilidad del sistema financiero y de la accesibilidad a largo plazo de la población al mercado de la vivienda. Su eventual supresión podría conllevar o bien el descenso del volumen de crédito hipotecario disponible, o bien el aumento del coste del crédito y la reducción del plazo de las operaciones. Por todo ello concluye que estas cláusulas son admisibles como un elemento de estabilización de los costes (desde el punto de vista del cliente) y de los rendimientos (desde la perspectiva de la entidad) de los préstamos a largo plazo.

Es por ello que, en contra de lo que sostiene la parte actora, la utilización de las cláusulas suelo resulta justificada.

9.2. Abusividad de las cláusulas suelo.

9.2.1. Justifica la parte actora la abusividad de las cláusulas suelo en que se trata de cláusulas

que ocasionan un desequilibrio entre las partes contratantes. Alega que los pactos de limitación a la variabilidad de los tipos de interés sólo pueden considerarse lícitos si cubren recíprocamente a ambas partes por igual o en análoga medida o alcance. Por el contrario, ha de reputarse ilícito todo pacto que: a) solo cubra el interés del prestamista por falta de reciprocidad en perjuicio del consumidor (cláusula suelo, únicamente); b) cubra o pretenda cubrir tanto los intereses del prestamista como del prestatario, siempre que no guarde la prudencial o razonable relación de equivalencia o semejanza, legalmente exigible, entre la limitación al alza y a la baja, de la variación de los tipos de interés.

9.2.2. En torno a esta cuestión (como indicábamos en el fundamento jurídico séptimo de la presente resolución) se ha de señalar que las cláusulas de limitación del interés variable forman parte del precio del contrato de préstamo y, en consecuencia, el órgano judicial, no puede realizar el control de equilibrio, al no disponer de un parámetro jurídico para enjuiciar el carácter abusivo del precio. Como señala la doctrina (Alfaro, Pertíñez Vílchez) y la jurisprudencia (sentencias del TS de 9 de mayo de 2013 y 29 de abril de 2015, entre otras) el control de equilibrio económico del precio se ha de realizar por el mercado y la competencia, descartando aquellos que se consideren injustos y seleccionando aquellos que se consideren más atractivos. En definitiva, es el mercado el que ha de decidir si un contrato de préstamo a interés variable con una limitación a la variabilidad de los tipos de interés es –o no- abusivo.

Es por ello que, en contra de lo que sostiene ADICAE, no se puede considerar que las cláusulas suelo ocasionen un desequilibrio económico. En este sentido, la sentencia del TS de 29 de abril de 2015 (con cita de la sentencia del TJUE de 30 de abril de 2014) proclama que *no existiendo una previsión legal relativa al equilibrio o la proporción que deban guardar las cláusulas "suelo" y "techo", y que fije los criterios conforme a los cuales pudiera apreciarse tal desequilibrio, no puede declararse la nulidad por abusiva de la cláusula suelo por consideraciones relativas a tal desproporción o falta de equilibrio*. Asimismo, la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 señala que no es preciso que exista un equilibrio económico entre el tipo inicial fijado y los topes señalados como suelo y techo. Es más, las cláusulas suelo son lícitas aunque no coexistan con cláusulas techo, puesto que forman parte del precio del contrato y corresponde a la iniciativa empresarial decidir el interés al que presta el dinero.

9.2.3. No es pues, el órgano judicial quien ha de velar por el equilibrio económico de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés, sino el mercado. Ello no obstante, para que el mercado pueda realizar dicho control, es necesario que el consumidor tenga una plena capacidad de elegir entre las distintas ofertas existentes (a tipo variable con o sin cláusula de limitación o a tipo fijo). Para ello, a su vez, es preciso que el consumidor tenga un conocimiento cabal y completo del precio y el objeto del contrato de préstamo hipotecario antes de prestar su consentimiento. Es por ello que hay que garantizar el carácter transparente de la cláusulas suelo para el adherente, en el sentido de que el mismo pueda hacerse una idea cabal de las consecuencias económicas y jurídicas que le supondrá la inclusión de la misma en su contrato. En otras palabras, se ha de evitar que las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés se oculten en las condiciones generales, con la finalidad de que el cliente pueda conocer con seguridad y rapidez el

precio y su relación con la prestación, al ser éstos los más importantes parámetros de la competencia en la economía de mercado.

En este sentido, la sentencia de 23 de diciembre de 2015 (...) la transparencia garantiza que el cliente conozca o pueda conocer la carga económica que el contrato supone para él y la prestación que va a recibir de la otra parte y, además, garantiza la adecuada elección del consumidor en aquello cuya determinación se confía al mercado y la competencia, lo que supone que, más allá de la mera exigencia de claridad en la redacción de las cláusulas, se pretende asegurar que el consumidor tenga una posibilidad real de comparar las distintas ofertas y alternativas de contratación del producto.

La falta de transparencia de las cláusulas de fijación de los precios y, en concreto, de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés, ocasiona un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor porque priva al mismo de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo de entre los varios ofertados por la entidad bancaria.

En esta línea, la sentencia del TS de 23 de diciembre de 2015 señala en su FJ 4º que (...) la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo entre los varios ofertados. Por tanto, estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración, no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo entre el precio y la prestación, es decir, tal como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación.

Por este motivo, aquellas cláusulas suelo que no sean transparentes podrán ser consideradas abusivas y nulas.

9.3. Valoración de la transparencia de las cláusulas suelo en la jurisprudencia del TS.

9.3.1 En el examen de la transparencia de las cláusulas suelo el TS parte de una premisa fundamental: las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés **contradicen las legítimas expectativas del consumidor**, puesto que se insertan en contratos que se ofertan como préstamos a interés variable y, sin embargo, de forma sorprendente para el consumidor, los convierten en préstamos a interés fijo mínimo, impidiendo al adherente beneficiarse de todas las reducciones que sufra el tipo de referencia (FJ 13 de la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013).

La jurisprudencia del TS **identifica la falta de transparencia con la sorpresa** que supone para el adherente la inclusión de una cláusula de limitación a la variabilidad del tipo de interés en un préstamo a interés variable, sin que se le haya informado de ello en la fase de negociación contractual

y habiéndose dado a la misma un carácter secundario, a pesar de que, al tratarse de una cláusula que afecta de forma directa al precio, podría haber sido determinante a la hora de contratar.

La eliminación de ese efecto sorpresa no se logra incluyendo la cláusula suelo de forma clara y comprensible en el contrato de préstamo hipotecario. Tampoco con la entrega de la oferta vinculante y el cumplimiento de los demás requisitos previstos en la normativa administrativa sobre transparencia bancaria, puesto que la OM de 5 de mayo de 1994 establece unos deberes informativos extremadamente básicos que, en la práctica, se solventan con la entrega de la oferta vinculante y en la advertencia de la inclusión de la cláusula por parte del Notario en el momento de la firma del contrato de préstamo hipotecario, momento inidóneo para que el adherente se replantee su decisión de contratar. Que los deberes de información exigidos en la citada OM son insuficientes al efecto eliminar el mencionado efecto sorpresa de este tipo de cláusulas aparece corroborado por la normativa posterior que ha reforzado extraordinariamente el deber de transparencia:

En este sentido, la vigente Orden de 28 de octubre de 2011, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, establece en su artículo 25 que en el caso de préstamos en que se hubieran establecido límites a la variación del tipo de interés, como cláusulas suelo o techo, se recogerá en un anexo a la Ficha de Información Personalizada el tipo de interés mínimo y máximo a aplicar y la cuota de amortización máxima y mínima.

La Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, requiere la inclusión en el contrato, junto a la firma del cliente, de una expresión manuscrita en la que el prestatario manifieste que ha sido adecuadamente advertido de los posibles riesgos derivados del contrato, en el caso de que se estipulen limitaciones a la variabilidad del tipo de interés del tipo de las cláusulas suelo y techo.

Por último, la Directiva 2014/17/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de febrero de 2014, sobre los contratos de crédito celebrados con los consumidores para bienes inmuebles de uso residencial, exige la inclusión de los límites a la variabilidad del tipo de interés en la ficha europea de información normalizada (FEIN).

La inclusión de la cláusula de forma clara y comprensible y el cumplimiento de la normativa administrativa en materia de transparencia garantiza que el adherente está en condiciones de conocer la inclusión de la cláusula en su contrato de préstamo hipotecario, pero no que el consumidor esté perfectamente informado de la cláusula en el sentido de que el mismo pueda hacerse una idea cabal de las consecuencias económicas y jurídicas que le supondrá dicha inclusión. Es por ello que la transparencia de la cláusula suelo exige que la entidad bancaria **haya destacado su inclusión de tal forma que al cliente no le haya podido pasar desapercibida**. En palabras del TS (sentencia de 23 de diciembre de 2015), en estos casos se exige una “comunicación reforzada” o “deber de transparencia reforzado” (proporcional a la importancia de la cláusula) dirigido a asegurar que, al contratar el préstamo hipotecario, el adherente tiene un perfecto conocimiento no sólo de que se ha incluido una cláusula de limitación a la variabilidad del tipo de interés, sino que, además, dicha cláusula tiene un carácter principal ya que, en caso de aplicarse, el contrato que se le había ofertado –

y se había contratado- a interés variable pasa a convertirse en un contrato a tipo fijo. El TS llega incluso a exigir que el consumidor esté perfectamente informado del comportamiento previsible del índice de referencia cuando menos a corto plazo (FJ 15 párr 256 de la sentencia de 9 de mayo de 2013).

9.3.2. Sentado lo anterior, el TS llega a la conclusión de que, en la totalidad de los casos sometidos a su consideración las entidades bancarias incumplieron ese deber reforzado de transparencia (sentencias de 9 de mayo de 2013, 24 de marzo de 2015, 29 de abril de 2015 y 23 de diciembre de 2015).

En este sentido, el apartado séptimo del fallo de la sentencia del TS 9 de mayo de 2013 enumera una serie de circunstancias que han sido tomadas en cuenta para valorar el carácter abusivo de la cláusula suelo por un defecto de transparencia (párr. 296):

“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 BBVA.

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.

f) Inexistencia de advertencia previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otros productos de la propia entidad.”

9.4. Valoración de la transparencia de las cláusulas suelo objeto del presente procedimiento.

En línea con la mencionada jurisprudencia del Tribunal Supremo, a la hora de examinar la transparencia de las cláusulas suelo empleadas por las entidades bancarias demandadas en el presente procedimiento, se han de tener en cuenta los siguientes extremos:

9.4.1. No resulta controvertido que todos los contratos de préstamo hipotecario en los que las entidades bancarias demandadas insertaron las cláusulas suelo litigiosas **se ofertaban como contratos a interés variable**, de forma que los adherentes creían estar contratando un préstamo en el que los intereses variarían en función de la evolución del índice de referencia pactado y en consecuencia, que ante cualquier escenario de bajada del tipo de referencia, se iba a producir una correlativa bajada de la cuota de su préstamo hipotecario.

Como hemos señalado en anteriores fundamentos jurídicos, las entidades bancarias demandadas introducían cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés en el condicionado general de los citados contratos de préstamo hipotecario, cláusulas que contradicen dichas expectativas del adherente, porque impiden al consumidor beneficiarse de las bajadas del tipo de referencia.

Al introducir estas cláusulas de fijación del precio en el contrato a través de cláusulas prerredactadas, las entidades bancarias redujeron la visibilidad de su contenido para los adherentes pues, como señala Alfaro: a) los consumidores no leen las condiciones generales y no las tienen en cuenta a la hora de contratar y; b) los mismos contratan sobre la base de que todo el contenido predispuesto está integrado por cláusulas accesorias a lo pactado verbalmente o de acuerdo con la publicidad y demás documentación que se ha entregado al tiempo de la celebración del contrato y que en ningún caso esperan que contradigan la oferta contractual. Además se ha de tener en cuenta que al introducir este tipo de cláusulas entre las condiciones generales, las entidades bancarias ocultaron su desventaja competitiva con respecto a aquellas entidades bancarias que ofertan un interés variable sin establecer una limitación a la variabilidad de los tipos de interés.

Es por ello que las entidades bancarias tenían la obligación de asegurarse que los adherentes conocían la inclusión de la cláusula suelo en sus contratos de préstamo hipotecario, llamando expresamente la atención sobre la misma y explicando tanto su contenido como la probable evolución del tipo de referencia a corto plazo, así como la influencia de dichas cláusulas en el coste real del crédito.

En contra de lo que sostienen algunas de las entidades bancarias demandadas en el presente procedimiento, a estos efectos no es suficiente con que el cliente haya tenido la posibilidad de leer la cláusula por haberse incluido en el clausulado general, ni que el notario haya leído la cláusula en voz alta en el momento de la firma del contrato de préstamo hipotecario. Tampoco podría entenderse cumplimentado este especial deber de transparencia por el hecho de que un empleado de la entidad bancaria haya hecho una mera referencia a la cláusula con anterioridad a la firma del contrato, sin una especial llamada de atención sobre la misma. Al ser cláusulas susceptibles de producir un efecto sorpresa es exigible una **especial llamada de atención** sobre la cláusula y su contenido.

9.4.2. A pesar de ello y al igual que en los casos sometidos a consideración del TS, las entidades bancarias demandadas no sólo no realizaron una especial llamada de atención sobre las cláusulas suelo que incluían en sus contratos de préstamo hipotecario, sino que **dieron a las mismas un tratamiento secundario**, habida cuenta que este tipo de cláusulas no llegaba a afectar de manera directa a las preocupaciones inmediatas de los prestatarios. En este sentido, el anteriormente citado informe del Banco de España señala que las entidades bancarias entrevistadas reconocieron que las cláusulas suelo jugaban un papel secundario en la competencia, puesto que el principal interés de los prestatarios en el momento de contratar se centra en la cuota inicial a pagar, no llegando a afectar estas cláusulas de manera directa a las preocupaciones inmediatas de los prestatarios.

Este tratamiento secundario se plasma en la reglamentación contractual. En efecto, el examen de las escrituras de préstamo hipotecario incorporadas al presente procedimiento revela que la totalidad

de las entidades bancarias demandadas incluyeron la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario sin prestar a la misma una especial atención, existiendo una clara desproporción entre la importancia del contenido de la cláusula para el adherente y cómo se recogía y plasmaba en el documento contractual.

En este sentido, se ha de señalar que en todos los casos examinados la cláusula ocupa un lugar secundario del clausulado contractual, sin realizarse una llamada de atención sobre la misma a pesar de que, al tratarse de una cláusula que afectaba directamente al precio (tal y como se lo había representado el cliente con base en la oferta realizada por la entidad bancaria) debería haber sido objeto de un tratamiento especial. Asimismo, en todos los casos, se inserta entre otros datos que la enmascaran, diluyendo la atención del consumidor sobre la misma. En algunos de los casos, incluso se incluye bajo un título que no se corresponde con el contenido de la cláusula: “Instrumento de cobertura del tipo de interés” (Caja Rioja-Bankia y Caja de Ahorros de la Inmaculada de Aragón-Ibercaja) circunstancia que contribuye a ocultar la cláusula suelo.

9.4.3. Si bien no es posible efectuar un análisis individualizado de todas y cada una de las escrituras de préstamo hipotecario aportadas al presente procedimiento (porque tal análisis contravendría la naturaleza de la acción ejercitada en el presente procedimiento, a saber, la acción de cesación); lo cierto es que el patrón de inclusión de la cláusula en el contrato (en lo que respecta a la redacción, tipografía empleada y ubicación de la cláusula en el contrato) se repite en las entidades bancarias.

Así, de la documental aportada resulta que las entidades bancarias demandadas en el presente procedimiento incluyeron la cláusula suelo en su contrato de préstamo hipotecario de la siguiente forma:

1. ARQUIA CAJA DE ARQUITECTOS

Se incluye en la cláusula TERCERA BIS. TIPO DE INTERÉS VARIABLE, tras fijar el diferencial y regular el cálculo de interés variable, sin ningún tipo de llamada de atención sobre la misma de forma que la cláusula es susceptible de pasar totalmente desapercibida para el adherente.

2. LIBERBANK

Caja Castilla la Mancha

Se incluye en el último párrafo de la cláusula **TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE.-** tras abundante información acerca de el tipo de interés variable, y si bien -al igual que otros extremos de la cláusula- aparece en negrita, no se realizar ninguna llamada de atención sobre la misma, de forma que la cláusula puede pasar totalmente desapercibida para el adherente.

Caja De Ahorros De Asturias / Cajastur

Se incluye al final del la cláusula **TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE**

En concreto, en el punto, punto 3.2. b, tras abundantísima información acerca de las reglas a aplicar durante el periodo de interés variable, sin realizarse ninguna llamada de atención sobre la misma, de forma que la cláusula puede pasar totalmente desapercibida para el adherente.

Caja De Ahorros De Extremadura

Se incluye en el punto 3º de la cláusula TERCERA BIS.- VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE, tras regular en el punto 1º la definición del tipo de interés, y en el punto 2º la definición del tipo de referencia, bajo el título LÍMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS y dándole la misma relevancia que a los otros tres puntos de la misma cláusula, sin efectuar una especial llamada de atención sobre la misma.

Caja de Ahorros de Santander y Cantabria

Se incluye en el apartado a) de la cláusula TERCERA BIS totalmente enmascarada entre una serie de informaciones acerca de cómo calcular el tipo de interés aplicable al capital prestado y salvo por la utilización de negrita (también empleada en otros extremos de la misma cláusula), no se realiza ninguna llamada de atención sobre la misma, de forma que la cláusula puede pasar totalmente desapercibida para el adherente.

3. BANCO POPULAR

Banco De Galicia, Banco Popular Español, Banco Vasconia, Banco Andalucía, Banco Castilla, Banco Crédito Balear y Popular-E

Se incluye en un subapartado de la cláusula 3. Intereses.

En concreto, en el punto 3.3. **Límite a la variación del tipo de interés aplicable** de la cláusula, tras la regulación en el punto 3.1 del Tipo de interés inicial, la variación del tipo de interés inicial en el punto 3.2. y sin un especial resalte o llamada de atención con respecto a los demás extremos regulados en la cláusula.

Banco Pastor

Se incluye en la cláusula TERCERA BIS. TIPO DE INTERÉS VARIABLE. En concreto, en el punto 4. LÍMITES DE VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE, tras regular en el punto 1º el tipo de interés variable, en el punto 2º una definición del EURIBOR y en el punto 3º el TIPO DE INTERÉS SUSTITUTIVO, aportando una abundantísima información acerca de estos extremos y sin un especial resalte o llamada de atención.

Banco Popular Hipotecario Español

Se incluye en el punto III bajo la rúbrica Modificación de la revisión del tipo de interés y tras una abundantísima información acerca de la Modificación del tipo de interés, sin ningún tipo de llamada de atención ni resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato.

4. BANKIA

Caja Segovia

Se incluye en el apartado 4) de la cláusula TERCERA BIS, TIPO DE INTERÉS VARIABLE, tras abundante información acerca del tipo de interés variable y sin ningún tipo de especial resalte o llamada de atención sobre la misma.

Caja Insular De Ahorros De Canarias

Se incluye al final de la cláusula CUARTA.- INTERESES. En concreto, en el punto C.4 bajo la rúbrica Condiciones Comunes (tras regular en el punto C.1. el tipo nominal ordinario, en el punto C.2. el tipo nominal sustitutivo, en el punto C.3. la comunicación y aceptación del tipo de interés) y, si bien aparece en negrita, mayúsculas y negrita, no se le da un especial resalte en comparación con otros extremos incluidos en la cláusula con los mismos caracteres tipográficos.

Caja Rioja

Se incluye de forma totalmente oculta, en el punto 1.4. de la cláusula relativa a los intereses, tras abundantísima información acerca de los tipos de interés a aplicar durante la vida del préstamo y las bonificaciones y bajo la rúbrica **TIPO MÁXIMO Y MÍNIMO.- INSTRUMENTO DE COBERTURA DEL RIESGO DE INTERÉS (TIPO MÁXIMO Y MÍNIMO)**, título engañoso para el adherente, porque le puede llevar a pensar que está contratando un instrumento de cobertura del riesgo en lugar de una limitación a la variabilidad de los tipos de interés.

5. KUTXABANK, S.A.

Kutxa / Caja De Ahorros Y Monte Piedad De Guipúzcoa Y San Sebastián

Se incluye en la cláusula cuarta, enmascarada entre otras condiciones relativas al plazo y el cálculo de los intereses aplicables. Si bien aparece en negrita, no presenta ningún tipo de resalte con respecto a otros extremos recogidos en el contrato.

Caja Sur

Se incluye al final de la cláusula TERCERA BIS. TIPO DE INTERÉS VARIABLE, tras la regulación del tipo de interés aplicable en cada periodo, y sin un especial resalte con respecto a otros extremo regulados en la cláusula a los que la cláusula da mayor relieve incluyéndolos en negrita y subrayado.

6. LABORAL KUTXA

Ipar Kutxa Rural, S.C.C.

Se incluye en el último párrafo de la Cláusula **Tercera Bis.- Variabilidad tipo de interés.** enmascarada entre otros datos relativos al tipo de referencia y, si bien el límite aparece en mayúsculas y negrita, no se aprecia ningún tipo de resalte respecto a otros extremos regulados en el contrato.

Caja Laboral Popular

Se incluye en la cláusula TERCERA. INTERESES ORDINARIOS.- de forma oculta entre una serie de datos relativos al tipo de interés del préstamo. Si bien ese incluye en mayúsculas, se le da

un papel secundario con respecto a otros extremos regulados en el contrato que aparecen más destacados, como por ejemplo el tipo de interés anual aplicable durante los seis primeros meses.

7. IBERCAJA

Caja de Ahorros de la Inmaculada de Aragón

Se incluye en la cláusula INTERÉS bajo la rúbrica “Instrumento de cobertura de tipo de interés”, circunstancia que, no solo contribuye a ocultar la cláusula sino que, como señalábamos, es susceptible de inducir a error al consumidor. Se inserta entre abundantísima información acerca de los tipos aplicables, los índices sustitutos y las bonificaciones, sin un tratamiento diferenciado, ni un especial resalte o llamada de atención sobre la misma.

Monte de Piedad y Caja General de Ahorros de Badajoz

Se incluye en la cláusula INTERESES ORDINARIOS, enmascarada entre otros datos relativos al interés nominal, el tipo de referencia, las bonificaciones en función de los productos de la entidad bancaria contratados etc...y, si bien el límite aparece en mayúsculas y negrita, no se aprecia ningún tipo de resalte respecto a otros extremos regulados en la misma (como los periodos de interés o el índice de referencia y el diferencial).

Caja de Ahorros y Monte de Piedad del Círculo Católico de Obreros de Burgos

Se incluye en la cláusula 3ª bis.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE, bajo la rúbrica tipo de interés de la segunda fracción temporal, sin darle ningún con respecto a otros extremos regulados en la cláusula como el diferencial o el tipo de referencia.

8. BANCO SABADELL

Banco Guipuzcoano

Se incluye en la Cláusula Cuarta.- REVISIÓN DEL TIPO DE INTERÉS.- Tras abundante información acerca del cálculo del interés aplicable y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención con respecto a otros elementos de la misma cláusula a los que se da una mayor relevancia incluyéndolos en negrita.

Banco Gallego

Se incluye al final de la Cláusula SEGUNDA.- INTERESES ORDINARIOS, si bien aparece en negrita, no presenta un especial resalte con respecto a otros extremos del contrato a los que se da la misma o incluso mayor relevancia, como el interés anual o las comisiones (en mayúsculas y negrita).

Caixa Penedés

Se incluye al final del punto 3.3. REVISIÓN DEL TIPO DE INTERÉS, de la cláusula tercera, MODIFICACIÓN DE LA HIPOTECA, completamente enmascarada entre una abrumadora cantidad de información acerca del tipo de interés.

Banco Sabadell Atlántico

Se incluye en el punto 1 de la cláusula Tercera bis.- Tipo de interés variable y, si bien el límite aparece en negrita, no se aprecia ningún tipo de resalte respecto a otros extremos regulados en la cláusula que presentan idénticos caracteres tipográficos.

Banco De Asturias

Se incluye en el punto 4. Límite a la variación del tipo de interés aplicable, del PACTO TERCERO BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE, tras abundante información acerca del tipo de interés variable y el tipo bonificado incluida en los tres puntos anteriores, sin ningún tipo de resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato.

Banco Herrero

Se incluye en el punto 3.4 B Límite de variabilidad de los tipos de interés nominal anual del PACTO TERCERO BIS. Tipo de interés variable; tras abundante información acerca del tipo de interés variable, el tipo bonificado y el tipo de referencia incluida en los tres puntos anteriores, sin ningún tipo de resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato.

Banco Urquije

Se incluye en el punto primero de la cláusula TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE, tras regular el tipo de referencia y el diferencial y sin ningún tipo de resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato.

9. CAIXABANK

Caixa Destalvis De Girona

Se incluye en la cláusula TERCERA BIS, apartado c) Límites a la variación del tipo de interés, tras abundante información sobre el tipo de interés y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención respecto de otros extremos regulados en la misma cláusula -como el ajuste del tipo de interés o índice de referencia regulado en el apartado b) – que, al igual que los límites a la variación, también aparecen subrayados.

Caja Sol

Se incluye en el apartado d) Tipo máximo y tipo mínimo.- de la cláusula TERCERA sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula.

Caja De Ahorros De Burgos

Se incluye en el punto 3º d) de la cláusula 3ª INTERESES ORDINARIOS bajo la rúbrica Tipo de interés y forma de cálculo de la segunda fracción temporal, tras abundante información acerca del cálculo de los intereses y sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula que, al igual que la cláusula suelo, también aparecen en negrita.

Caja Guadalajara

Se incluye en la cláusula Sexto. Apartado B) Intereses, bajo la rúbrica Pacto de estabilización, rúbrica que puede conducir a error al adherente acerca del contenido de la cláusula. Aparece tras una extensísima información acerca del cálculo de los intereses y sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula que, al igual que la rúbrica de cláusula suelo, también aparecen subrayados.

Caixa D'estalvis I Pensions De Barcelona / La Caixa

Se incluye, bajo la rúbrica límite a la variación del tipo de interés aplicable, en el apartado F) de la cláusula TERCERA BIS.- Tipo de interés variable, tras abundante información acerca del cálculo de los intereses y sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula que, al igual que los límites a la variación del tipo de interés, también aparecen en negrita.

Caja General De Ahorros De Canarias

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS: Tipo de interés variable**, tras la regulación del tipo de interés aplicable durante los primeros doce meses y el sistema de cálculo de los sucesivos tipos de interés aplicables. Fuera de su inclusión en mayúsculas y negrita, caracteres también utilizados reiteradamente a lo largo de todo el contrato, no se realiza una especial llamada de atención del consumidor acerca de la inclusión de la cláusula de limitación.

Banco Zaragozano

Se incluye en el apartado 2.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE. En concreto, en el apartado D) Límites a la variación del tipo de interés, tras abundante información acerca de la definición y el margen o diferencial, el tipo de interés de referencia principal y el sustitutivo (en los apartados a), b) y c) y sin ningún tipo de resalte con respecto a los mencionados apartados).

Caja General de ahorros de Granada

Se incluye en el apartado D) INTERESES ORDINARIOS, tras abundante información acerca del índice de referencia, el diferencial, el redondeo, y sin ningún tipo de resalte con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula.

10. CREDIFIMO

Se incluye al final de la cláusula TERCERA BIS, tras abundante información acerca del ajuste del tipo de interés y el índice de referencia sustitutivo, y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula que, al igual que la cláusula suelo, también aparecen en negrita.

11. CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE ONTINYENT

Se incluye en la cláusula TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS en el apartado LIMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS, tras abundante información acerca del tipo de interés aplicable y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención del adherente con respecto a otros

extremos regulados en la misma cláusula que, al igual que la cláusula suelo, también aparecen en mayúsculas.

12. UNICAJA BANCO

Caja Duero

Se incluye en la cláusula TERCERA- BIS: Revisión del tipo de interés. En concreto en el punto primero de la citada cláusula, sin ningún tipo de resalte o llamada de atención respecto de otros extremos regulados en la misma.

Unicaja

Se incluye en la cláusula TERCERA- BIS: Tipo de interés variable, sin ningún tipo de resalte o llamada de atención del adherente con respecto a otros extremos regulados en la misma cláusula que, al igual que el límite mínimo, también aparecen en negrita.

13. BANCO MARE NOSTRUM

Caja Granada

Se incluye en la cláusula **SEGUNDA**, entre las restantes condiciones financieras del contrato, sin ningún tipo de resalte o llamada de atención del adherente con respecto a otros extremos regulados en el contrato de préstamo hipotecario.

Caja de Ahorros de Murcia

Se regula al final de la estipulación TERCERA BIS.- tras una extensísima regulación del tipo de interés aplicable y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención del adherente con respecto a otros extremos regulados en el contrato de préstamo hipotecario.

14. CELERIS SERVICIOS FINANCIEROS

Se incluye en el apartado 3º de la cláusula TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE, bajo la rúbrica: Límites a la variación del tipo de interés y tras regular en el apartado 1º la definición del tipo de interés aplicable y en el apartado 2º la Identificación del tipo de referencia, sin un especial resalte o llamada de atención respecto de otros extremos regulados en la citada cláusula y el resto del clausulado del contrato.

15. BANCA MARCH

Se incluye en el apartado c.) del subapartado 2.2.5. de la cláusula segunda, tras abundante información sobre los el tipo de interés fijo y variable y sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato, de forma que la cláusula queda enmascarada.

16. BANCA PUEYO

Se incluye en el apartado b) de la cláusula3. INTERESES ORDINARIOS, tras abundante información sobre el cálculo del tipo de interés y sin ningún tipo de resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato.

17. BANCO CAMINOS

Se incluye en la cláusula 2.- enmascarada entre abundante información acerca del plazo de duración y el cálculo de los intereses del préstamo, sin especial resalte con respecto a otros elementos regulados en el contrato.

18. BANCOFAR

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS.- INTERÉS VARIABLE**. En concreto, en el punto 4 de la misma, bajo la rúbrica “Límites a la variación del tipo de interés”, tras regular el tipo de interés referencia principal y el tipo de interés sustitutivo en los apartados anteriores y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención con respecto a otros elementos reglados en el contrato.

19. GRUPO CAJA RURAL

Caja Rural Toledo

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS.- Tipo de interés variable**, enmascarada entre abundante información acerca de los intereses del préstamo (tipo de interés aplicable, revisiones, tipo de interés sustitutivo) y sin especial resalte con respecto a otros elementos regulados en el contrato.

Caja Rural Zamora

Se incluye en la cláusula **TERCERA bis. TIPO DE INTERÉS VARIABLE**. En concreto, en el punto 1º DEFINICIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE. A pesar de que se incluye en negrita, no presenta un especial resalte o llamada de atención respecto de otros elementos del contrato que se recogen también en negrita o incluso en mayúsculas y negrita (como por ejemplo las comisiones).

20. CAJA RURAL EXTREMADURA

Se incluye en la cláusula Tercera- bis: TIPO DE INTERÉS VARIABLE. En concreto, en el punto 3.- **LÍMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE**, tras regular en el apartado 1. La definición del tipo de interés variable y en el 2. La identificación y ajuste del tipo de interés o índice de referencia y sin especial resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato también incluidos en negrita, mayúsculas y subrayado.

21. CAJA RURAL DEL MEDITERRÁNEO

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS.- LÍMITES A LA VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS**. A pesar de que, a diferencia de otros extremos regulados en el contrato (que sólo aparecen en mayúsculas y negrita, como por ejemplo, los intereses ordinarios) aparece en negrita, mayúsculas y subrayado, no se considera suficientemente destacada con respecto al resto de elementos reglados del contrato.

22. CAJA RURAL DE JAÉN

Se incluye en el punto 3 de la cláusula **TERCERA- BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE**, bajo el título **LÍMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE**. Se regula a continuación de la identificación y ajuste del tipo de interés y el Tipo de interés sustitutivo y sin ningún tipo de resalte o llamada de atención, de forma que la cláusula queda enmascarada entre los anteriores apartados.

23. CAJA RURAL DE BEXTI

Se incluye en la cláusula **Tercera.- Intereses ordinarios**, tras abundante información acerca del tipo de interés y sin especial resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato que también aparecen en mayúsculas y negrita.

24. CAJA RURAL DE SORIA

Se incluye al final de la cláusula **TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS**, tras regular el tipo de interés y sin especial resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato que también aparecen en negrita.

25. CAJA RURAL CENTRAL

Se incluye en la cláusula **TERCERA-BIS (tipo de interés variable)**, tras abundante información acerca del tipo de interés variable y el de referencia sin especial resalte respecto de otros extremos regulados en el contrato que también aparecen en mayúsculas y negrita.

26. CAJA RURAL DE ASTURIAS

Se incluye en el apartado 4º de la cláusula **TERCERA BIS**, bajo la rúbrica **Límites a la variación del tipo de interés** y tras regular en el apartado 1º la definición del tipo de interés variable, en el 2º la identificación y ajuste del tipo de interés o índice de referencia y el tipo de interés sustitutivo en el apartado 3º; sin especial resalte respecto de los mencionados extremos.

27. CAIXA RURAL GALEGA

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE**. En concreto, en el apartado **D) LÍMITES DE VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS**, tras abundante información acerca del margen y el tipo de interés de referencia, sin especial resalte o llamada la atención respecto de los extremos regulados en la misma cláusula, en particular, en los apartados A), B) Y C)

28. C.R. BURGOS, FUENTEPelayo, SEGOVIA Y CASTELLDANS, SCC (LUEGO CAJAVIVA – HOY GRUPO CAJA RURAL)

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE**, tras regular la revisión del tipo de interés, el tipo de interés de referencia, la definición del Euribor y, si bien aparece en negrita, no presenta especial resalte respecto de otros extremos del contrato para los que también se emplea la negrita.

29. CAJA RURAL DE TENERIFE- CAJASUETE

Se incluye al final de la cláusula **TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE**, tras abundante información acerca del interés variable, el tipo de referencia, el sustitutivo y los supuestos de ausencia de tipo de referencia para el cálculo del tipo nominal. Se incluye bajo la rúbrica “márgenes de fluctuación del tipo de interés”, lo que contribuye a enmascarar la cláusula para el consumidor y,

si bien aparece en negrita y subrayada, no se realiza una especial llamada de atención o resalte de la misma con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

30. CAJA RURAL DEL SUR

Caja Rural del Sur Sociedad Cooperativa de Crédito

Se incluye en el apartado c) de la cláusula **TERCERA BIS** tras abundante información acerca del tipo de referencia y el diferencial sobre el tipo de referencia. Si bien aparece en negrita y mayúsculas, no se realiza una especial llamada de atención o resalte de la misma con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

Caja Rural de Córdoba

Se incluye en el apartado a) de la cláusula **3º.- INTERESES ORDINARIOS**, bajo la rúbrica **DEFINICIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE** y sin una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato.

Caja Rural de Sevilla

Se incluye en la cláusula **TERCERA BIS.-** tras abundante información acerca del tipo de referencia y el diferencial sobre el tipo de referencia. Si bien aparece en negrita, no se realiza una especial llamada de atención o resalte de la misma con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

31. CAJA RURAL DE TERUEL

Se incluye en la cláusula **TERCERA. Bis.- dos- LIMITES A LA VARIACIÓN DEL TIPO DE INTERÉS**. Si bien aparece en una cláusula independiente y en mayúsculas, no se realiza una especial llamada de atención o resalte de la misma con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos, por lo que queda enmascarada entre otras cláusulas a las que se da la misma importancia.

32. CAJA RURAL SAN VICENTE FERRER DEL VALL DE UXO

Se incluye al final de la cláusula **TERCERA. INTERESES ORDINARIOS**, tras abundante información acerca del tipo de interés nominal anual, la liquidación de intereses y el interés variable y sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato, de forma que la cláusula queda enmascarada u oculta.

33. CAIXA RURAL CASINOS

Se incluye en la cláusula **INTERESES** sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato, de forma que la cláusula queda enmascarada u oculta en la reglamentación contractual.

34. CAJA RURAL DE GRANADA

Se incluye en la cláusula **CUARTA: INTERESES ORDINARIOS**, tras regular el tipo de interés aplicable, el tipo de referencia y antes de regular el tipo de interés sustitutivo y si bien aparece en negrita, no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

35. CAJA RURAL DE NAVARRA

Se incluye al final de la cláusula **Tercera.- INTERES ORDINARIO Y REVISIONES DEL TIPO DE INTERES** tras abundante información regular el tipo de interés anual, el tipo de referencia, la comunicación y aceptación del tipo de interés y si bien aparece en negrita y mayúscula, no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

36. CAJA RURAL DE ALMENDRALEJO

Se incluye en el apartado 3º de la cláusula **TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS**, bajo la rúbrica **límites**. La cláusula comienza explicando que CAJALMENDARALEJO tiene a disposición de la prestataria un instrumento de cobertura del tipo de interés, explicando las características del mismo. Al final de la misma señala que (...) El tipo de interés aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser en ningún caso inferior al **CINCO POR CIENTO** nominal anual, aplicándose este tipo de interés en aquellos periodos en que el tipo resultante, según lo dispuesto en la siguiente Estipulación Tercera bis fuere inferior a dicho mínimo. La ubicación de la limitación junto a su ofrecimiento al adherente como un instrumento de cobertura del riesgo y la ausencia de llamada de atención sobre la misma determinan que la limitación del tipo de interés quede totalmente oculta en el contrato.

37. CAIXA DE GUISSONA

Se incluye al final de la cláusula **Tercera bis.- Tipo de interés variable**, oculta entre abundante información sobre el tipo de referencia y el descuento y, si bien aparece en negrita no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

38. CAJA CANTABRIA'

Se incluye al final de la cláusula **TERCERA BIS**, sin realizarse una especial llamada de atención o resalte de la misma con respecto a otros extremos regulados en el contrato y que sí aparecen destacados (como el principal del préstamo o las bonificaciones).

39. GLOBALCAJA

Caja Rural de Albacete

Se incluye en el apartado 4º de la cláusula **TERCERA Bis.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE**, bajo la rúbrica **TIPOS MÁXIMO Y MÍNIMO** y tras regular tras abundante información sobre el tipo de interés anual, el tipo de referencia y el tipo de interés de referencia sustitutivo. Si bien aparece en negrita, mayúsculas y subrayado, no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

Caja Rural de Ciudad Real

Se incluye en el punto 1 de la cláusula **TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS**, tras abundante información acerca del tipo de interés, sus revisiones, el tipo de interés de referencia y sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato, de forma que la cláusula queda enmascarada u oculta.

Caja Rural de Cuenca

Se incluye en el punto 1º de la cláusula **TERCERA BIS, bajo la rúbrica TIPO DE INTERÉS APLICABLE**. Si bien aparece en negrita no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

40. BANTIERRA

Caja Rural de Aragón , Sociedad Cooperativa de Crédito (Cajalón)

Se incluye en la cláusula TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE, tras abundante información acerca del tipo de interés y sin realizarse una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en la cláusula.

Caixa Advocats

Se incluye en el punto II la cláusula TERCERA BIS.- TIPO DE INTERÉS VARIABLE bajo la rúbrica Límite de variabilidad de intereses ordinarios, tras abundante información acerca del tipo de interés, el tipo de interés de referencia y su redondeo sin especial resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato, de forma que la cláusula queda enmascarada u oculta.

Caja Rural de Huesca

Se incluye en el punto 3 de la cláusula **SEGUNDA. COMISIONES E INTERÉS APLICABLE**, tras abundante información relativa a dichos extremos si bien aparece en negrita, no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

41. BANCO DEL COMERCIO

Se incluye en el apartado d) de la cláusula CUARTA (Tipo de interés variable), tras abundante información acerca del tipo de interés aplicable, el tipo de referencia y el sustitutivo. Si bien aparece en negrita y mayúsculas no se realiza una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato para los que se utilizan los mismos caracteres tipográficos.

42. BANCO ETCHEVERRIA

Se incluye en el apartado 7.- de la cláusula **TERCERA BIS: TIPO DE INTERÉS VARIABLE**, tras abundante información acerca del tipo de interés aplicable, el tipo de referencia, el sustitutivo y el TAE, sin realizarse una especial llamada de atención o resalte con respecto a otros extremos regulados en el contrato.

9.4.4. Por último, las entidades bancarias demandadas en el presente procedimiento tampoco se aseguraron de que sus clientes adquirirían un perfecto conocimiento de la cláusula suelo y su trascendencia a través de los medios apuntados por la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013, pues no resulta controvertido que:

a) no advirtieron a los clientes de que la cláusula suelo era un elemento esencial del contrato de préstamo hipotecario;

b) no ofrecieron información acerca del comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar;

c) por último, tampoco ofrecieron a los clientes información sobre el coste comparativo del contrato de préstamo hipotecario con cláusula suelo con otros productos de la propia entidad.

9.4.5. Es por ello que se considera acreditado que la cláusulas impugnadas en el presente procedimiento, al igual que las ya examinadas por el TS, son cláusulas no transparentes.

9.5. Examen de la transparencia de las cláusulas suelo al amparo de la acción colectiva de cesación.

Asimismo, las entidades demandadas oponen la imposibilidad de examinar la transparencia de las cláusulas al amparo de la acción colectiva, puesto que, por definición, el cumplimiento del deber reforzado de transparencia requiere el análisis de las circunstancias del caso concreto.

9.5.1. Habida cuenta que en el presente procedimiento se ejercita una acción colectiva de cesación, como sostiene la parte demandada, el control de abusividad de las cláusulas suelo se ha de realizar con carácter general o abstracto (no vinculado a un caso concreto). En consecuencia, el órgano judicial no puede examinar los acuerdos individuales de las partes, sus características personales ni, en definitiva, circunstancias del caso concreto.

9.5.2. En el presente caso, siguiendo los criterios de la jurisprudencia del TS, el examen de la abusividad de las cláusulas impugnadas se ha realizado con carácter general (partiendo de su carácter sorpresivo para el cliente por la forma en que las entidades bancarias incluyeron la cláusula en el contrato - entre las condiciones generales, prestando una importancia secundaria a la misma y sin completar la misma con la información adecuada-) y con independencia de las concretas circunstancias que rodearon a la celebración de los contratos, por lo que el mismo tiene perfecto encaje en la regla del control abstracto.

Es por ello que no puede prosperar la pretensión de CAIXABANK dirigida a obtener una declaración de transparencia de las cláusulas suelo contenidas en los contratos celebrados a partir de 2007, así como de las incluidas en contratos que han sido objeto de novación o en contratos suscritos con determinados colectivos (como empleados de la entidad financiera, hipoteca joven canaria consumidores con más de un préstamo hipotecario contratado) porque dicha declaración de transparencia requeriría de una valoración de las concretas circunstancias concurrentes en cada uno de los mencionados colectivos, valoración, como decíamos, incompatible con el control abstracto propio de la acción de cesación.

9.5.3. Adicionalmente ha de tenerse en cuenta que la sentencia del TS de 24 de marzo de 2015 señala (en el punto 7 de su fundamento jurídico quinto) que la alegación de que el control de transparencia solo puede realizarse caso por caso es incompatible con la regulación que hacen de la acción colectiva tanto el derecho interno como el derecho comunitario.

Las acciones colectivas tienen una destacada importancia en el control de las cláusulas abusivas utilizadas en contratos concertados con consumidores, como resulta de los arts. 12 y siguientes LCGC y 53 y siguientes TRLCU, complementados por los preceptos de la Ley de Enjuiciamiento Civil que regulan el ejercicio de las acciones colectivas, los efectos de las sentencias

que los resuelven y su ejecución, que responden a las exigencias de art. 7 de la ya citada Directiva 93/13/CEE, y de la Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo de 1998 relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores, y con anclaje constitucional en el art. 51.1 de la Constitución.

De acuerdo con la tesis mantenida en el recurso, nunca podría realizarse un control abstracto de la validez de las condiciones generales de los contratos celebrados con consumidores porque sería incompatible con tener en cuenta las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, y lo que para un consumidor pudiera considerarse abusivo por causar un desequilibrio perjudicial para sus derechos en contra de las exigencias de la buena fe, para otro consumidor con una superior formación o posición económica no lo sería.

El control abstracto de validez de las condiciones generales de la contratación opera tomando en consideración lo que puede entenderse como un consumidor medio (apartados 148, 152 y 253 de la sentencia núm. 241/2013) y las características de las pautas estandarizadas de la contratación en masa (apartados 148 y 157 de dicha sentencia). Negar la posibilidad de un control abstracto y obligar a cada consumidor a litigar para que se declare la nulidad de la condición general abusiva supondría un obstáculo difícilmente salvable para la protección de sus legítimos intereses económicos mediante procedimientos eficaces, como les garantiza la normativa comunitaria y la interna, incluida la Constitución (art. 51.1).

La posibilidad de tal control abstracto se justifica por la existencia de condiciones generales de la contratación empleadas en una pluralidad de contratos y en la utilización por la predisponente de pautas estandarizadas en la contratación de estos préstamos, propias de la contratación en masa.

Siguiendo los argumentos del recurso, no podrían ejercitarse acciones colectivas en materia de publicidad engañosa, o tampoco serían posibles enjuiciamientos que supusieran la formulación de juicios de valor abstractos de cuestiones tales como la confusión marcaria o constitutiva de competencia desleal, dadas las diferencias en la percepción de las ofertas publicitarias, los signos distintivos o las presentaciones de productos que pueden producirse entre los distintos receptores de tales comunicaciones y que obligarían a realizar el enjuiciamiento caso por caso.

9.6. Consecuencias de la falta de transparencia.

9.6.1. Sentado que las cláusulas suelo impugnadas en el presente procedimiento adolecen de un defecto de falta de transparencia, resta por analizar sus consecuencias, puesto que algunas de las entidades bancarias demandadas sostienen que la falta de transparencia no conlleva la nulidad de la cláusula, sino que simplemente posibilita al juzgador examinar su abusividad al amparo del TRLCGU. En concreto, alegan que, aún en el hipotético caso de que se considerase que las cláusulas litigiosas no cumplen las exigencias de transparencia, sólo podrían declararse nulas si de conformidad con el art. 82.1 TRLGDCU las mismas ocasionan un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En el presente caso, las cláusulas suelo no crean un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones derivados del contrato en perjuicio de los consumidores, pues su inclusión en los préstamos responde a un reparto real y

equitativo de los riesgos que implica la concesión de un préstamo hipotecario y el cumplimiento de los derechos y obligaciones de las partes durante el largo período de su vigencia (que oscila generalmente entre los 20 y los 40 años) siendo absolutamente imprevisible para las entidades bancarias demandadas y para cualquier agente del mercado prever la brusca caída del Euribor que se produjo a partir de noviembre de 2008.

9.6.2. En efecto, el art. 82.1 TRLGDCU considera 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.*

Como señala Pertíñez Vilchez (falta de transparencia y carácter abusivo de la cláusula suelo en los contratos de préstamo hipotecario, Indret, 3/2013) el art. 82 TRLGDCU es una cláusula general en la que pueden tener cabida múltiples hipótesis que se deben ir decantando por la jurisprudencia. Sus dos elementos constitutivos (la contrariedad a la buena fe y el desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes en perjuicio del consumidor) no pueden ser interpretados de manera rígida, sino que han de considerarse instrumentos que permiten al juez la formulación de las diferentes normas de decisión en las que se irá concretando la cláusula general, una de las cuales puede ser la abusividad de las cláusulas que por su falta de transparencia causen un perjuicio al consumidor, consistente en una alteración de la carga económica del contrato. Así, por ejemplo, en la fórmula “desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes derivados del contrato” deben tener cabida no sólo supuestos de distribución asimétrica de los aspectos jurídicos del contrato, sino en general hipótesis de desequilibrio que incidan sobre los intereses de las partes del contrato, ya sean jurídicos o, como en el caso las cláusulas abusivas sobre el objeto principal del contrato, económicos.

En el concreto caso de las cláusulas suelo, la falta de transparencia ocasiona al consumidor un perjuicio evidente consistente en la alteración de la carga económica del contrato sobre la que el consumidor creyó haber prestado su consentimiento. La falta de transparencia frustra las expectativas del consumidor que cree estar contratando un préstamo a interés variable cuando, en realidad, contrata un préstamo a tipo fijo mínimo. Esta circunstancia, adicionalmente, impide al consumidor la comparación de los préstamos en el mercado e incluso puede llevarle a error acerca del precio del contrato.

9.6.3. Es cierto que la sentencia de 9 de mayo de 2013, tras apreciar que las cláusulas suelo sometidas a su consideración no eran transparentes, lleva a cabo un examen del equilibrio abstracto de las cláusulas y llega a la conclusión de que ocasionan un desequilibrio al consumidor porque dan cobertura exclusivamente a los riesgos de la entidad bancaria, frustrando las expectativas del consumidor de abaratamiento del crédito. En este sentido, señala en el fundamento jurídico decimoquinto, apartados 263 y 264 que (...) *partiendo de lo expuesto, teniendo en cuenta la naturaleza de los contratos en los que se imponen las cláusulas impugnadas -contratos de préstamos hipotecarios a interés variable-, para valorar el equilibrio de las cláusulas suelo carentes de*

claridad, debe atenderse al real reparto de riesgos de la variabilidad de los tipos en abstracto. Prescindiendo de los casos concretos en los que, como apunta el IBE [...] depende de las expectativas que existan sobre la evolución y volatilidad del correspondiente índice, y esas expectativas, como las que giran sobre cualquier variable financiera, son continuamente cambiantes." i bien el futuro a medio/largo plazo resulta imprevisible -de ahí la utilidad de las cláusulas techo incluso muy elevadas-, en la realidad los riesgos de oscilación del tipo mínimo de referencia -único que ha de ser objeto de examen-, en los términos contenidos en las cláusulas transcritas en los apartados 3 a 5 del primer antecedente de hecho de esta sentencia, dan cobertura exclusivamente a los riesgos que para la entidad crediticia pudieran tener las oscilaciones a la baja y frustran las expectativas del consumidor de abaratamiento del crédito como consecuencia de la minoración del tipo de interés pactado como Variable." Al entrar en juego una cláusula suelo previsible para el empresario, convierte el tipo nominalmente variable al alza y a la baja, en fijo variable exclusivamente al alza.

Sin embargo, la jurisprudencia del TS recaída con posterioridad ha matizado que la infracción del deber reforzado de transparencia conlleva la abusividad de las cláusulas suelo, puesto que la falta de transparencia produce un desequilibrio en perjuicio del consumidor al privar o dificultar al consumidor la comparación del coste de los créditos ofertados en el mercado por las distintas entidades bancarias, así como de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato y porque pueden inducir a error al consumidor en cuanto al precio del contrato.

En este sentido, la sentencia del TS de 24 de marzo de 2015 (...) *la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados.*

Asimismo, la sentencia del TS de 23 de diciembre de 2015 señala que las cláusulas suelo no transparentes son nulas porque pueden inducir a error al cliente sobre un aspecto fundamental del contrato como es el precio y llevarle a adoptar una decisión irracional, a saber, elegir una oferta cuyo diferencial es inferior pero que, por efecto de la cláusula suelo, en realidad lo es a un tipo superior que otra oferta del mercado a tipo variable puro con un diferencial superior (al aprovecharse de las bajadas en el tipo de referencia durante toda la vida del contrato).

9.6.3. Por todo ello, apreciada la falta de transparencia de las cláusulas empleadas por las entidades demandadas en el presente procedimiento, se ha de declarar la nulidad de las mismas.

DÉCIMO.- DEVOLUCIÓN DE LAS CANTIDADES ABONADAS EN APLICACIÓN DE LAS CONDICIONES GENERALES LITIGIOSAS.

10.1. Solicita la parte actora en el suplico del escrito de demanda que la sentencia estimatoria:

Declare en relación a cada uno de los consumidores perjudicados por la inclusión y operatividad de la cláusula suelo la correlativa indemnizatoria por las diferencias que se acrediten en ejecución de sentencia (entre el índice de tipo de interés y la cláusula suelo aplicada) en concepto de cantidades indebidamente pagadas por los consumidores y usuarios e indebidamente cobradas por las entidades financieras.

Condene a las demandadas a abonar a los consumidores perjudicados las cantidades a determinar en ejecución de sentencia sobre la base de las cantidades abonadas en exceso consistentes en la diferencia existente entre el tipo de interés pactado y el que haya sido satisfecho en aplicación de la cláusula suelo, con los intereses que legalmente correspondan desde que se hubiesen abonado. En la sentencia se establecerán los datos, características y requisitos necesarios para poder exigir el pago y, en su caso, instar la ejecución o intervenir en ella, si la instara la asociación demandante, conforme lo dispuesto en los artículos 221.1 y 519 LEC.

Si bien la demanda es un tanto confusa en la determinación de la acción ejercitada, del tenor literal del *petitum* transcrito, así como de los fundamentos jurídicos de la demanda, se desprende el ejercicio de la acción de enriquecimiento injusto o de devolución de cantidades cobradas en aplicación de las cláusulas litigiosas (art.12.2 párrafo 2º LCGC).

10.2. La restitución de las cantidades abonadas en aplicación de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés. Irretroactividad de la devolución de cantidades en la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En torno a la restitución de las cantidades abonadas en aplicación de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés, la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 señala que, si bien es cierto que, como regla general, la nulidad radical o absoluta lleva aparejada la obligación de restitución de las prestaciones recibidas en virtud de la obligación anulada (art. 1303 CC); tal regla general debe ser interpretada en coherencia con los principios generales del derecho y, en particular, el de seguridad jurídica, principios que excepcionalmente pueden justificar la limitación de los efectos de la sentencia declarativa de la nulidad.

En concreto, en el apartado 283 de la citada sentencia, el TS sostiene que, *como regla, nuestro sistema parte de que la ineficacia de los contratos -o de alguna de sus cláusulas, si el contrato subsiste-, exige destruir sus consecuencias y borrar sus huellas como si no hubiesen existido y evitar así que de los mismos se deriven efectos, de acuerdo con la regla clásica quod nullum est nullum effectum producit (lo que es nulo no produce ningún efecto)-. Así lo dispone el artículo 1303 del Código Civil, a cuyo tenor "[d]eclarada 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".*

Se trata, como afirma la STS 118/2012, de 13 marzo, RC 675/2009, "[...] de una propia restitutio in integrum, como consecuencia de haber quedado sin validez el título de la atribución patrimonial a que dieron lugar, dado que ésta se queda sin causa que la justifique, al modo de lo que

sucedía con la "condictio in debiti". Se trata del resultado natural de la propia nulidad de la reglamentación negocial que impuso el cumplimiento de la prestación debida por el adherente".

A pesar de ello, el punto décimo del fallo establece que no ha lugar a la retroactividad de esta sentencia, que no afectará a las situaciones definitivamente decididas por resoluciones judiciales con fuerza de cosa juzgada ni los pagos ya efectuados en la fecha de publicación de esta sentencia.

El Tribunal Supremo **justifica la irretroactividad** de la sentencia en tres circunstancias fundamentales: seguridad jurídica, buena fe y riesgo de trastornos graves para el orden público económico (parr. 293):

Aprecia la buena fe de las entidades bancarias por las siguientes circunstancias:

a) *Las cláusulas suelo, en contra de lo pretendido por la demandante, son lícitas.*

b) *Su inclusión en los contratos a interés variable responde a razones objetivas –el IBE indica como causas de su utilización el coste del dinero, que está constituido mayoritariamente por recursos minoristas (depósitos a la vista y a plazo), con elevada inelasticidad a la baja a partir de determinado nivel del precio del dinero, y los gastos de estructura necesarios para producir y administrar los préstamos, que son independientes del precio del dinero–.*

c) *No se trata de cláusulas inusuales o extravagantes. El IBE indica en el apartado 2 referido a la cobertura de riesgo de tipos de intereses que en España "[...] casi el 97% de los préstamos concedidos con la vivienda como garantía hipotecaria están formalizados a tipo de interés variable".*

d) *Su utilización ha sido tolerada largo tiempo por el mercado -su peso, afirma el IBE, ya en los años anteriores a 2004, alcanzaba casi al 30% de la cartera–.*

e) *La condena a cesar en el uso de las cláusulas y a eliminarlas por abusivas, no se basa en la ilicitud intrínseca de sus efectos –en cuyo caso procedería la nulidad de las cláusulas suelo sin más–, sino en la falta de transparencia.*

f) *La falta de transparencia no deriva de su oscuridad interna, sino de la insuficiencia de la información en los términos indicados en el apartado 225 de esta sentencia.*

g) *No consta que las entidades crediticias no hayan observado las exigencias reglamentarias de información impuestas por la OM de 5 de mayo de 1994.*

h) *La finalidad de la fijación del tope mínimo responde, según consta en el IBE a mantener un rendimiento mínimo de esos activos (de los préstamos hipotecarios) que permita a las entidades resarcirse de los costes de producción y mantenimiento de estas financiaciones.*

i) *Igualmente según el expresado informe, las cláusulas se calculaban para que no implicasen cambios significativos en las cuotas iniciales a pagar, tenidas en cuenta por los prestatarios en el momento de decidir sus comportamientos económicos.*

j) *La Ley 2/1994, de 30 de marzo, sobre Subrogación y Modificación de Préstamos Hipotecarios, permite la sustitución del acreedor.*

Asimismo, respecto del trastorno grave del orden público, señala que (...) *k) Es notorio que la retroactividad de la sentencia generaría el riesgo de trastornos graves con trascendencia al orden público económico, al extremo que el Ministerio Fiscal, pese a recurrir la sentencia de apelación, se pronuncia en el sentido de que no procede reconocer efectos retroactivos a la decisión de nulidad de las cláusulas controvertidas*

La sentencia del TS de 25 marzo 2015 corrobora el criterio de la irretroactividad, y señala que los argumentos tenidos en cuenta por la sentencia de 9 de mayo de 2013, *se compadecen con una concepción psicológica de la buena fe, por ignorarse que la información que se suministraba no cubría en su integridad la que fue exigida y fijada posteriormente por la sentencia de 9 mayo 2013; ignorancia que a partir de esta sentencia hace perder a la buena fe aquella naturaleza, pues una mínima diligencia permitía conocer las exigencias jurisprudenciales en materias propias del objeto social.*

Es por ello que concluye que, *a partir de la fecha de publicación de la de 9 mayo 2013 no es posible ya la alegación de buena fe por los círculos interesados, pues esta sentencia abre los ojos y las mentes de las partes contratantes, pudiendo éstas indagar y esclarecer si las cláusulas suelo insertas en contratos de préstamo con tipo de interés variable, en principio lícitas, carecen de transparencia, no por oscuridad interna, sino por insuficiencia de información, en los términos indicados en dicha sentencia.*

En la misma línea, **la sentencia del TS de 29 abril de 2015**, señala que (...) *cualquier entidad bancaria que haya utilizado cláusulas suelo en las condiciones generales de los contratos de préstamo concertados con consumidores puede, a partir de la referida sentencia núm. 241/2013 y con base en los detallados criterios que en ella se expresan, valorar si la cláusula suelo que ha utilizado en los contratos que ha celebrado con consumidores supera el control de transparencia. Y si no lo supera, debe dejar de aplicarla por ser abusiva.*

La concreción de los criterios determinantes de la abusividad por falta de transparencia de las cláusulas suelo y la fijación de una fecha clara a la que deben referirse los efectos restitutorios de la nulidad permite, asimismo, que en los litigios en curso en los que se pretende la declaración de nulidad de estas cláusulas suelo, las partes puedan llegar a soluciones transaccionales con base en tales parámetros.

Si no sucede así y el consumidor tiene que interponer una demanda para que se declare la abusividad y consiguiente nulidad, por falta de transparencia, de la cláusula suelo, o si el litigio ya entablado tiene que continuar por no acceder la entidad financiera demandada a alcanzar una solución transaccional con base en tales criterios, esta no puede pretender que los efectos de la declaración de abusividad, por falta de transparencia, de la cláusula suelo, solo se produzcan desde que se dicte la sentencia en dicho litigio. Como afirmábamos en la sentencia núm. 139/2015, de 25 de marzo, a partir de la sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, ya no puede afirmarse la buena fe,

en sentido subjetivo, de las entidades financieras predisponentes, y por ello la obligación de devolver lo cobrado de más por la aplicación de esta cláusula suelo ha de producir sus efectos a partir del 9 de mayo de 2013.

10.3. Valoración jurídica.

Aplicando la mencionada doctrina jurisprudencial al caso que nos ocupa y partiendo de que concurren idénticas circunstancias de buena fe y riesgo de grave trastorno del orden público económico (riesgo todavía más evidente en el presente caso, habida cuenta el número de entidades bancarias afectadas); la condena a la restitución de las cantidades abonadas en aplicación de las cláusulas de limitación a la variabilidad de los tipos de interés, se ha de limitar a las cantidades indebidamente percibidas por las entidades bancarias demandadas desde la fecha de publicación de la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013.

10.4. Prescripción.

LIBERBANK alega de forma subsidiaria la prescripción de la reclamación de cualesquiera cantidades anteriores a los cinco años en aplicación del art. 1966.3 CC.

Con carácter previo se ha de señalar que el precepto invocado por la actora, a saber, el art. 1966 CC regula la prescripción de las acciones para exigir el cumplimiento de la obligación de pago. La doctrina entiende comprendidos en este precepto todas aquellas acciones para exigir pagos de forma periódica y sin superar el plazo de un año. Puesto que en el presente caso la parte actora no ejercita una acción de cumplimiento de una obligación de pago, sino una acción de restitución de las cantidades indebidamente abonadas en aplicación de una cláusula nula el plazo de prescripción invocado no resulta de aplicación.

En cualquier caso se ha de señalar que, de conformidad con el art. 19. 1 LCGC las acciones colectivas de cesación y retractación son, con carácter general, imprescriptibles. Habida cuenta que la acción de reclamación de cantidades es accesoria de la acción de cesación, ha de seguir la misma suerte que la acción de principal, de forma que, no habiendo prescrito la acción principal, tampoco la accesoria.

UNDÉCIMO.- ACCIÓN DECLARATIVA.

11. 1. En lo que respecta a la acción declarativa, acción que la parte demandante manifiesta ejercitar en el escrito de demanda así como a lo largo de todo el procedimiento, se ha de señalar que se encuentra regulada en el art. 12. 4 LCGC, precepto que establece que *la acción declarativa se dirigirá a obtener una sentencia que reconozca una cláusula como condición general de la contratación y ordene su inscripción, cuando ésta proceda conforme a lo previsto en el inciso final del apartado 2 del artículo 11 de la presente Ley.*

De la interpretación conjunta de los apartados 2 y 8 del artículo 11 LCGC y del apartado 4 del artículo 12 LCGC se infiere que el *petitum* de la acción declarativa no puede consistir en el mero reconocimiento de que una cláusula tiene el carácter de condición general de la contratación, sino

que, además, se ha de solicitar que se condene al demandado a inscribir en el Registro las condiciones utilizadas.

Asimismo, de los mencionados preceptos legales se desprende que la acción declarativa sólo podrá estimarse cuando la inscripción en el Registro sea obligatoria de conformidad con el art. 11.2 in fine, precepto que establece que (...) *el Gobierno, a propuesta conjunta del Ministerio de Justicia y del Departamento ministerial correspondiente, podrá imponer la inscripción obligatoria en el Registro de las condiciones generales en determinados sectores específicos de la contratación.* Cuestión distinta es la verificación de que la cláusula impugnada en el escrito de demanda constituye una condición general de la contratación, labor previa al ejercicio de las acciones inhibitoria y de retractación que deberá realizar el juez aunque expresamente no se solicite en el escrito de demanda y sin necesidad del ejercicio de la acción declarativa.

11. 2. Partiendo de las anteriores consideraciones, dado que la parte demandante no ha solicitado en el *petitum* de la demanda el reconocimiento de las cláusulas litigiosas como condiciones generales de la contratación ni su inscripción en el Registro de Condiciones Generales de la Contratación, no puede prosperar la acción declarativa en el caso que nos ocupa. Ello sin perjuicio de que, a los efectos de estimar la acción de cesación y como presupuesto necesario de la misma, se ha procedido a la declaración de las cláusulas suelo como condiciones generales de la contratación en el fundamento jurídico cuarto de la presente resolución.

DUODÉCIMO.- EFECTOS DE LA SENTENCIA ESTIMATORIA.

12.1. Régimen jurídico.

En lo que respecta a los efectos de la sentencia estimatoria de la acción de cesación y restitución de cantidades, ante la inexistencia de una regulación específica relativa a la determinación del contenido de la sentencia en materia de condiciones generales de la contratación, se ha de acudir a la regulación general de la LEC y, en concreto, al artículo 221.1 LEC precepto que, bajo la rúbrica “sentencias dictadas en procesos promovidos por asociaciones de consumidores y usuarios”, establece una serie de reglas a las que ha de sujetarse la sentencia.

12.2. En lo que respecta a la **declaración de nulidad como presupuesto de la estimación de la pretensión de cesación**, el artículo 221.1.2ª LEC dispone que, si se declara ilícita o no conforme a la ley una determinada conducta (bien como presupuesto de la condena o bien como pronunciamiento principal) la sentencia determinará si la declaración ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido parte en el proceso correspondiente.

El precepto establece, pues, la posibilidad de que el juez otorgue efectos generales a la declaración de ilicitud de la cláusula, extendiéndola a determinadas categorías de sujetos en los que concurren una serie de circunstancias objetivas tanto desde un punto de vista activo (clientes de otras entidades bancarias afectados por el mismo tipo de problema) como pasivo (empresarios o profesionales que llevan a cabo las mismas pautas de conducta censuradas por la resolución).

Ello no obstante, la jurisprudencia del TS se ha mostrado contraria a la extensión de efectos

cuando, como en el caso que nos ocupa, el carácter abusivo de la cláusulas se fundamenta en la insuficiencia de la información suministrada (sentencias del TS de 1 de julio de 2010 y de 9 de mayo de 2013). Es por ello que la declaración de nulidad de las cláusulas objeto del presente procedimiento ha de surtir efectos procesales limitados a las entidades bancarias demandadas en el presente procedimiento.

12.3. En lo que respecta a los **pronunciamientos de condena**, el 221.1.1º LEC establece que, cuando no sea posible determinar individualmente los consumidores beneficiados por la condena, la sentencia contendrá **los datos y características necesarios** para poder exigir la supresión de la cláusula, la restitución de las cantidades indebidamente abonadas en aplicación de la misma y, en su caso, instar la ejecución o poder intervenir en ella.

En el presente caso, no es posible determinar en la sentencia los adherentes beneficiados por la declaración de nulidad, dado que, de conformidad con la jurisprudencia del TS no se ha declarado la nulidad de todas las cláusulas suelo, sino única y exclusivamente de aquellas que no superen el doble control de transparencia. Es por ello que, de conformidad con el 221.1.1º LEC se ha de precisar que se verán beneficiados por los pronunciamientos de condena de la presente resolución (y en consecuencia, podrán exigir la supresión de la cláusula suelo y la restitución de las cantidades indebidamente abonadas en aplicación de la misma) todos aquellos consumidores que hayan suscrito un contrato de préstamo hipotecario con las entidades bancarias demandadas y en cuyas condiciones generales de la contratación se haya incluido una cláusula de limitación a la variabilidad de los tipos de interés idéntica a las transcritas en la presente resolución y no transparente.

En este punto se ha de precisar que por cláusulas idénticas ha de entenderse aquellas que, a pesar no de emplear el mismo texto ni las mismas palabras, sean sustancialmente iguales en cuanto a su contenido por producir el mismo efecto en cuanto a la limitación de la variabilidad de los tipos de interés.

12.4. Como señalábamos en el fundamento jurídico segundo, algunas de las entidades bancarias demandadas solicitan que, al amparo del 221.1.1º LEC, se excluya de la presente resolución a determinados adherentes, a saber:

- a) a aquellos que por su especial cualificación o experiencia (abogados, especialistas en finanzas, empleados de banca, promotores inmobiliarios, etc...) conozcan o tengan la posibilidad de conocer con sencillez el alcance y efectos de la cláusula suelo.
- b) a los titulares de subrogaciones de prestatarios en préstamos promotor con cláusula suelo preexistente, y de subrogaciones de la entidad en préstamos hipotecarios suscritos por otras entidades financieras con consumidores con cláusula suelo preexistente.
- c) los préstamos suscritos a partir del año 2009, momento en el que la utilización de las cláusulas suelo estaba completamente extendida en el mercado hipotecario y habían creado un enorme debate social, siendo un hecho público y notorio su conocimiento por parte de los consumidores.

Ello no obstante, la exclusión solicitada contraviene el control abstracto inherente a las acciones

colectivas ejercitadas en el presente procedimiento. En este sentido, se ha de señalar que, para realizarla habrían de examinarse circunstancias particulares de adherentes determinados (los calificados como adherentes especialmente cualificados por las entidades bancarias) o las concretas circunstancias que rodearon la celebración de los contratos (en el caso de las subrogaciones, novaciones y los préstamos suscritos a partir de 2009) para determinar si la inclusión de la cláusula en los contratos suscritos con respecto a esos concretos adherentes frustró o no las expectativas de los adherentes y, en definitiva, examinar si la entidad bancaria tenía o no un deber reforzado de transparencia. En definitiva, sería preciso realizar una valoración individualizada sobre la transparencia de las cláusulas suelo incorporadas a los contratos suscritos con dichos colectivos incompatible con el control abstracto inherente a las acciones colectivas objeto de presente procedimiento.

12.5. Por último, el art. 221.3º LEC establece que (...) *si se hubieren personado consumidores o usuarios determinados, la sentencia habrá de pronunciarse expresamente sobre sus pretensiones.*

Puesto que, como señalábamos en el fundamento jurídico cuarto, los consumidores y usuarios personados en el presente procedimiento no han ejercitado pretensiones propias, sino que intervienen como meros coadyuvantes de las acciones colectivas ejercitadas por la asociación de consumidores y usuarios demandante, motivo por el cual no procede efectuar el pronunciamiento del art. 221.3 º LEC.

DECIMOTERCERO.- LA PUBLICIDAD DE LA SENTENCIA.

13.1. Por último, solicita ADICAE que se publique el fallo de la sentencia dictada, una vez firme junto con el texto de las cláusulas afectadas, en el Boletín Oficial del Registro Mercantil o en un periódico de los de mayor circulación de la provincia correspondiente al Juzgado donde se hubiera dictado la sentencia, salvo que el Juez acuerde su publicación en ambos, con los gastos a cargo del demandado.

13.2. El art. 21 LCGC dispone que (...) *el fallo de la sentencia dictada en el ejercicio de una acción colectiva, una vez firme, junto con el texto de la cláusula afectada, podrá publicarse por decisión judicial en el «Boletín Oficial del Registro Mercantil» o en un periódico de los de mayor circulación de la provincia correspondiente al Juzgado donde se hubiera dictado la sentencia, salvo que el Juez o Tribunal acuerde su publicación en ambos, con los gastos a cargo del demandado y condenado, para lo cual se le dará un plazo de quince días desde la notificación de la sentencia.*

Del tenor literal del precepto se desprende que la publicación no es automática, sino que es una potestad del órgano judicial que deberá adoptar teniendo en cuenta la finalidad que persigue la difusión de la sentencia, a saber, asegurar la difusión de la sentencia frente a terceros ajenos al procedimiento.

En ejercicio de esta potestad, la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 acordó no publicar las cláusulas cuya utilización se prohibía, habida cuenta que las cláusulas eran lícitas y que la estimación de la acción de cesación se había fundamentado en la falta de transparencia de las mismas. Por el

contrario, ordena la publicación del fallo en un diario en la forma indicada en la sentencia de la primera instancia sin que se aprecie utilidad real alguna de su publicación en el Boletín Oficial del Registro Mercantil.

13.3. Trasladando los argumentos del TS al caso que nos ocupa y, dado que en el presente caso la estimación de la acción de cesación tampoco se fundamenta en la nulidad intrínseca de las cláusulas litigiosas sino en su falta de transparencia, no se considera procedente la publicación del texto de las cláusulas. Habida cuenta que el tenor literal del precepto ordena la publicación conjunta del fallo y el texto de las cláusulas (lo que por otro lado resulta congruente con la finalidad del precepto) en contra de la solución adoptada por el TS, tampoco se considera procedente ordenar la publicación del fallo de la sentencia.

DECIMOCUARTO.- RENUNCIA A LA ACCIÓN EJERCITADA FRENTE A BBVA, ABANCA y CAJAS RURALES UNIDAS.

Como señalábamos en los antecedentes de hecho de la presente resolución, al comienzo de la Audiencia Previa, ADICAE manifiesta la renuncia a la acción ejercitada frente a BBVA, ABANCA y CAJAS RURALES UNID

No considerándose legalmente inadmisibile dicha renuncia, de conformidad con el art. 20 LEC, ha de procederse, sin más al dictado de sentencia absolutoria.

DECIMOQUINTO.- COSTAS.

El art. 394.2 LEC dispone que *si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad.*

En el presente caso, a la vista de la estimación parcial de la demanda, no procede la condena en costas. La estimación parcial se justifica en que: a) la misma no declara la nulidad de las cláusulas suelo en todo caso –como pedía la parte demandante- sino solamente cuando las clausulas no sean transparentes (en este sentido, el FJ 20 de la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 y el punto 10 del auto de nulidad del TS de 6 de noviembre de 2013); b) estima parcialmente la acción de restitución de cantidades, limitando los efectos retroactivos a la publicación de la sentencia de 9 de mayo de 2013 y; c) desestima la acción declarativa.

En cuanto a la acción ejercitada frente a BBVA, ABANCA y CAJAS RURALES UNIDAS, se ha de tener en cuenta que, de conformidad con el art. 394.1 LEC las costas se han de imponer a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecia, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o derecho. Habida cuenta que la renuncia viene motivada por la condena a las citadas entidades bancarias a la supresión de la cláusula suelo por la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013 (sentencia estimatoria de una acción colectiva a instancias de una asociación de consumidores) y dado que el dictado de la citada resolución era totalmente imprevisible para la parte demandante en el momento de presentarse la demanda que ha dado origen al presente procedimiento, solo cabe concluir que concurren las dudas de hecho a las que hace

referencia el art. 394.2 LEC y, en consecuencia, no se efectúa condena en costas.

FALLO

1. Se estima parcialmente la demanda interpuesta por Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorros y Seguros de España (ADICAE),

F.

frente a LIBERBANK Y BANCO CASTILLA LA MANCHA , CAIXABANK SA Y BARCLAYS, KUTXABANK, CAJASUR,S.A, CAJA DE ONTIYENT, CAJA RURAL DE ZAMORA, CAJA RURAL DE ASTURIAS, CAJA RURAL DE EXTREMADURA, CAJA SAN VICENTE FERRER, BANCO MARE NOSTRUM, CAJA RURAL DE BETXI, CAJA RURAL CENTRAL, CAJA RURAL DE JAEN, UNICAJA, CEISS, CAJA RURAL DE TORRENT, IPAR KUTXA, CAJA RURAL DEL SUR, CAJA RURAL DE GRANADA, CAJA RURAL DE ALBACETE (GLOBAL CAJA), NUEVA CAJA RURAL DE ARAGON (BANTIERRA), CAJA DE ARQUITECTOS, CAJASIEETE, CAJA SORIA, CAJA ALMENDRALEJO, CAJA RURAL DE TERUEL, CAJA RURAL GALLEGA, CAJA RURAL NAVARRA, CAJA RURAL DE CASTILLA LA MANCHA, CAJA RURAL DE BURGOS, CATALUYA BANK SA Y BANCO ETCHEVERRIA, BANKIA, BANCO SABADELL SA, BANCA PUEYO, BANCO CAMINOS SA, IBERCAJA, BANCA MARCH, BANCO SANTANDER, BANCO POPULAR ESPAÑOL SA, TARGOBANK Y BANCO POPULAR- E, CREDIFIMO S.L. Y CELERIS y en consecuencia:

- a) Se declara la nulidad de las cláusulas suelo contenidas en las condiciones generales de los contratos de préstamo hipotecario suscritos con consumidores idénticas a las transcritas en el punto 1.3 del primer fundamento jurídico de la presente resolución, por falta de transparencia.
- b) Se condena a las entidades bancarias demandadas a eliminar las citadas cláusulas de los contratos en que se insertan y a cesar en su utilización de forma no transparente.
- c) Se declara la subsistencia de los contratos de préstamo hipotecario en vigor suscritos por las entidades bancarias demandadas en los que se haya incluido las cláusulas cuya utilización se ordena cesar.
- d) Se condena a las entidades bancarias demandadas a devolver a los consumidores perjudicados las cantidades indebidamente abonadas en aplicación de las cláusulas declaradas nulas a partir de la fecha de publicación de la sentencia del TS de 9 de mayo de 2013, con los intereses que legalmente correspondan.

Sin expresa condena en costas.

2. Se **desestima íntegramente** la demanda presentada por ADICAE y otros contra las mercantiles BBVA, ABANCA y CAJAS RURALES UNIDAS, sin expresa condena en costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella pueden interponer recurso de apelación, dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior resolución por la Sra. Juez que la dictó, en audiencia pública, el mismo día de su fecha. Doy fe.