

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NUMERO 25 BIS DE VALENCIA

teléfono: 96-192-90-91 fax 96-192-72-64

Avenida DEL SALER (CIUDAD DE LA JUSTICIA), 14º - 5ª

Procedimiento: Procedimiento Ordinario ()
MT5

De: D/ña. ()

Procurador/a Sr/a. REAL MARQUES, FRANCISCO JOSE y REAL MARQUES, FRANCISCO JOSE

Contra: D/ña. BANCO SANTANDER, S.A.

Procurador/a Sr/a. ()

SENTENCIA ()

En Valencia, a veintinueve de octubre de dos mil veinte.

Vistos por mí, (), Juez en funciones de refuerzo del Juzgado de Primera Instancia nº 25 Bis de Valencia, los presentes autos de Juicio Ordinario nº () seguidos a instancias de (), representados por el Procurador de los Tribunales D. Francisco José Real Marqués, y asistidos por el Letrado D. Juan Miguel Murcia Merlos, contra BANCO SANTANDER S.A, como sucesor universal de Banco Popular Español, S.A., representado por la Procuradora de los Tribunales () y asistido por la Letrado () sobre condiciones generales de la contratación y en base a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por turno de reparto correspondió a este Juzgado, demanda formulada por la parte actora, ajustada a las prescripciones legales, contra la parte demandada ya reseñada, solicitando se dicte sentencia por la que se declare la nulidad de la cláusula "LÍMITES DE VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLES.-" contenida en la escritura de novación modificativa de préstamo hipotecario otorgada ante el Notario de Valencia, D. Francisco Blanco Moreno, número de protocolo 1.302 de 26 de mayo de 2006, en tanto que condiciones generales de la contratación de carácter abusivo y contrarias a la normativa, condenando a la demandada a eliminarla, devolver todos los importes indebidamente cobrados, con el interés legal; y todo ello con imposición de costas a la demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto se acordó su sustanciación por los trámites del juicio ordinario, emplazando a la demandada a fin de que compareciera en autos y contestara a la demanda en el plazo de veinte días, lo cual fue verificado mediante escrito que obra en autos.

TERCERO.- Teniendo por contestada en tiempo y forma la demanda se señaló día y hora para la celebración de la correspondiente Audiencia Previa al

Juicio, en la que comparecieron las partes celebrándose según consta en el acta, sin que se lograra acuerdo entre las mismas, ratificándose el actor en su demanda y oponiéndose la demandada. Tras resolverse las cuestiones procesales planteadas en la contestación, se recibió el pleito a prueba proponiéndose únicamente la reproducción de los documentos aportados con la demanda y contestación, quedando los autos conclusos para sentencia de conformidad con el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- POSICIONES DE LAS PARTES.

La parte actora solicita que se declare la nulidad de la cláusula "LÍMITES DE VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLES.-" contenida en la escritura de novación modificativa de préstamo hipotecario otorgada ante el Notario de Valencia, D. Francisco Blanco Moreno, número de protocolo 1.302 de 26 de mayo de 2006, en tanto que condiciones generales de la contratación de carácter abusivo y contrarias a la normativa, condenando a la demandada a eliminarla, devolver todos los importes indebidamente cobrados que, con el interés legal.

La demandada se opone a las pretensiones formuladas de contrario, niega que se trate de condiciones generales de la contratación, por haber sido individualmente negociada con el actor, y libremente consentida por él. Alega que no se acredita la condición de consumidor del prestatario. Alega la validez, legalidad y no abusividad de las cláusulas impugnadas, y por todo ello solicita la íntegra desestimación de la demanda con imposición de costas a la actora.

SEGUNDO.- NEGOCIACIÓN INDIVIDUAL DE LAS CLÁUSULAS.

La demandada niega que la cláusula impugnada haya sido impuesta por el prestamista, alegando que fue objeto de negociación individual.

El Tribunal Supremo, en su conocida sentencia de 9 de mayo de 2013, expuso que, conforme a lo establecido en el artículo 1 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, para entender que nos encontramos ante condiciones generales de la contratación, éstas deben revestir las siguientes notas: contractualidad, predisposición, imposición y generalidad, siendo indiferente la autoría material de las mismas y con independencia, a estos efectos, de que el adherente sea un consumidor o un profesional. Y concluye:

"a) La prestación del consentimiento a una cláusula predispuesta debe

calificarse como impuesta por el empresario cuando el consumidor no puede influir en su supresión o en su contenido, de tal forma que o se adhiere y consiente contratar con dicha cláusula o debe renunciar a contratar.

b) 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.

c) Tampoco equivale a negociación individual susceptible de eliminar la condición de cláusula no negociada individualmente, la posibilidad, cuando menos teórica, de escoger entre diferentes ofertas de distintos empresarios.

d) La carga de la prueba de que una cláusula prerredactada no está destinada a ser incluida en pluralidad de ofertas de contrato dirigidos por un empresario o profesional a los consumidores, recae sobre el empresario."

Corresponde al empresario acreditar que la cláusula impugnada ha sido objeto de negociación individual, y, en el presente caso, no se ha practicado prueba alguna al respecto.

Debe, por tanto, declararse que la cláusula impugnada constituye condición general de la contratación impuesta al prestatario.

TERCERO.- CONTROL DE ABUSIVIDAD DE LA CLÁUSULA SUELO.

La citada STS de 9 de mayo de 2013 supuso un hito en la valoración de la cláusula suelo. En ella se planteó si cabía el control de las condiciones generales que definen el objeto del contrato y concluyó que la cláusula de limitación del tipo de interés es un elemento esencial, inherente al precio, pero ello no excluye totalmente la posibilidad de control de su abusividad, señalando que deben ser sometidas a un doble control de transparencia.

El primer control que define es el CONTROL DE INCORPORACION en el contrato, esto es, el cumplimiento de los requisitos de los artículos 5.5 y 7 de la LCGC, señalando que la regulación del proceso de contratación previsto en la OM de 5 de mayo de 1994, garantiza la observancia formal de tales requisitos. Ahora bien, tratándose de consumidores, impone un segundo CONTROL DE TRANSPARENCIA, que implica que el consumidor conozca con sencillez la carga "económica" del contrato y la carga "jurídica" del mismo, conforme al artículo 80 del TRLCU, esto es, que con la información suministrada, el consumidor conozca y pueda percibir que se encuentra ante un elemento esencial del contrato, no accesorio y cómo puede jugar en la economía de su contrato, no bastando la mera claridad documental, indicándose distintos parámetros que deben ser observados, como la presentación de distintos escenarios, los costes comparativos de otras posibilidades etc.

Finalmente, el TS en la sentencia indicada valora cómo pueden ser reputadas ABUSIVAS las cláusulas señalando que aunque las mismas sean claras no quiere decirse que no sean abusivas, y a *sensu contrario*, el que no sean claras no significa

que sean abusivas o desequilibradas. Para determinar dicha circunstancia, conforme al artículo 8.2 de la LCGC se precisa que, contra las exigencias de la buena fe, causen un desequilibrio en el consumidor, debiendo ser tendidas en cuenta para ello las circunstancias del momento de la contratación, así como la naturaleza de los bienes y servicios. A falta de una definición legal de tal desequilibrio, el TS indica que, conforme a la doctrina europea, ha de proyectarse sobre el comportamiento que el consumidor medio puede esperar de quien legalmente compite en el mercado y que las condiciones que impone son aceptadas en un mercado libre, valorándose, en definitiva, si existe un reparto real de riesgos.

Y con posterioridad se han dictado otras sentencias también relevantes en la materia. Así, se dictaron las de 8 de septiembre de 2014, 24 de marzo de 2015, 25 de marzo de 2015, de Pleno (sienta doctrina), la de 29 de abril de 2015 y la de 23 de diciembre de 2015

Esta última resume las anteriores al respecto, por lo que conviene reproducirla, al menos parcialmente:

Fundamento Jurídico Cuarto, Primer Motivo: *"1.- La doctrina emanada de las sentencias del Pleno de esta Sala 1ª números 241/2013, de 9 de mayo; 464/2014, de 8 de septiembre; 138/2015, de 24 de marzo; y 139/2015, de 25 de marzo; y de la Sentencia 222/2015, de 29 de abril; ha tratado el control de transparencia en materia de cláusulas limitativas de la variabilidad del interés remuneratorio pactado en contratos de préstamo con garantía hipotecaria ("cláusulas suelo"). Ya con anterioridad a tales resoluciones, varias sentencias habían declarado la procedencia de realizar un control de transparencia de las condiciones generales de los contratos concertados con consumidores, y en especial de aquellas que regulan los elementos esenciales del contrato, esto es, la definición del objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y prestación. Esta línea jurisprudencial se inicia en sentencias como las núm. 834/2009, de 22 de diciembre ; 375/2010, de 17 de junio; 401/2010, de 1 de julio; y 842/2011, de 25 de noviembre; y se perfila con mayor claridad en las núm. 406/2012, de 18 de junio ; 827/2012, de 15 de enero de 2013 ; 820/2012, de 17 de enero de 2013; 822/2012, de 18 de enero de 2013; 221/2013, de 11 de abril ; 638/2013, de 18 de noviembre ; y 333/2014, de 30 de junio.*

2.- El art.4.2 de la Directiva1993/13/CEE, de 5 abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, establece 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 hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible».

La sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012, de 18 de junio, consideró que el control de contenido que puede llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula no se extiende al equilibrio de las "contraprestaciones", que identifica con el objeto principal del contrato, a que se refería la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en el artículo 10.1.c en su redacción originaria, de tal forma que no cabe un control del precio. En este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, STJUE) de 30 de abril de 2014,

asunto C- 26/13, declara, y la de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, ratifica, que la exclusión del control de las cláusulas contractuales en lo referente a la relación calidad/precio de un bien o un servicio se explica porque no hay ningún baremo o criterio jurídico que pueda delimitar y orientar ese control. Pero, se añadía en la citada sentencia núm. 241/2013, con la misma referencia a la sentencia anterior, que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia.

Como recordamos en la sentencia núm. 138/2015, de 24 de marzo, ya dijimos en la previa 241/2013 que este doble control consistía en que, además del control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical, «conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado por esta Sala en la Sentencia 406/2012, de 18 de junio, el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil del "error propio" o "error vicio", cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo». Por ello, según diciendo nuestra sentencia, « la transparencia documental de la cláusula, suficiente a efectos de incorporación a un contrato suscrito entre profesionales y empresarios, es insuficiente para impedir el examen de su contenido y, en concreto, para impedir que se analice si se trata de condiciones abusivas. Es preciso que la información suministrada permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato ».

Por tanto, que las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, se redacten de manera clara y comprensible no implica solamente que deban posibilitar el conocimiento real de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible, objeto del control de inclusión o incorporación (arts. 5.5 y 7.b de la Ley española de Condiciones Generales de la Contratación -en adelante, LCGC). Supone, además, que no pueden utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen subrepticamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio.

El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad («la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a [...] siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible»), porque 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.

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 de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación."

Y añade en el Fundamento Jurídico Cuarto, Segundo Motivo: "3.-...la jurisprudencia de esta Sala sobre cláusulas suelo, tras resolver que las mismas forman parte de los elementos esenciales del contrato (precio/prestación), ha establecido que lo que debe controlarse en cada caso concreto es la transparencia. Es decir, dado que las cláusulas que se refieren a los elementos esenciales del contrato no se someten a control del contenido, la cuestión es decidir cuándo son transparentes y cuándo no.

4.- En el examen de validez de las condiciones generales insertas en contratos celebrados con consumidores, el primer control es el de incorporación, a fin de comprobar que se cumplen los requisitos para que la cláusula quede incorporada al contrato (aceptación por el adherente, claridad, completitud, legibilidad y entrega de un ejemplar -arts. 5 y 7 LCGC), pero con ello no acaba el análisis. Una cláusula "incorporable" e "incorporada" al contrato, cuando se refiere a los elementos esenciales del mismo, puede no ser válida porque se considere que no es transparente. En el caso concreto de las cláusulas suelo, dijimos en la Sentencia 241/2013, de 9 de noviembre, que debe existir una proporción entre la "comunicación" que haya hecho el predisponente del contenido de la cláusula y "su importancia en el desarrollo razonable del contrato". Y constatamos, en ese y en los demás casos sometidos posteriormente a nuestra consideración, que se daba a la cláusula suelo una relevancia "secundaria": "(las) propias entidades les dan un tratamiento impropiaamente secundario, habida cuenta de que las cláusulas "no llegaban a afectar de manera directa a las preocupaciones inmediatas de los prestatarios", lo que incide en falta de claridad de la cláusula, al no ser percibida por el consumidor como relevante al objeto principal del contrato". La razón de que la cláusula suelo deba ser objeto de una "especial" comunicación al cliente es que su efecto -más o menos pronunciado según los tipos en vigor y según la "altura" del suelo- es que "convierte un préstamo a interés variable en un préstamo a interés mínimo fijo, que no podrá beneficiarse de todas las reducciones que sufra el tipo de referencia (el euríbor)". Es decir, la cláusula suelo puede inducir a error al cliente sobre un aspecto fundamental del contrato y llevarle a adoptar una decisión irracional, esto es, elegir una oferta cuyo tipo variable es inferior pero que, por efecto de la cláusula-suelo, en realidad lo es a un tipo superior durante la vida del contrato que otra oferta del mercado a tipo variable "puro" con un diferencial superior, pero que se aprovecha de las bajadas en el tipo de referencia ilimitadamente."

Esta doctrina se ha mantenido por nuestro Alto Tribunal en sentencias posteriores, así en la 367/2016, de 3 de junio, 41/2017, de 20 de enero, 57/2017, de

30 de enero, 171/2017, de 9 de marzo y 367/2017, de 8 de junio.

CUARTO.- ANÁLISIS DE LA CLÁUSULA IMPUGNADA.

Como se dijo, se impugna la siguiente cláusula, contenida en la Escritura acompañada a la demanda como documento nº 2, cuyo tenor literal es el siguiente:

“LÍMITES DE VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLES.- Las partes acuerdan que, en todo caso el tipo resultante de la revisión del tipo de interés aplicable, sea éste el ordinario o el sustitutivo, no podrá ser inferior al 3,70 por ciento nominal anual ni superior al 12,50 por ciento nominal anual.”

Como resulta de la escritura obrante en autos, el demandante suscribió con la entidad demandada escritura de préstamo hipotecario, en fecha 26 de mayo de 2006, por importe de 139.854,58€ tras la ampliación, estableciéndose un interés fijo (3,70%) hasta el 30 de junio de 2007 y posteriormente variable con revisión anual (EURIBOR más 2 puntos porcentuales) y añadiendo la cláusula suelo antes transcrita.

Para determinar la validez o nulidad de la referida cláusula suelo, ha de partirse de la doctrina expuesta en el fundamento anterior de esta resolución, en cuanto al control de abusividad.

La OM de 5 de mayo de 1994 regula el proceso de constitución de las hipotecas en garantía de préstamos hipotecarios a los consumidores, la cual exige, en resumen, que el banco entregue al cliente un folleto informativo, le sigue una oferta vinculante que incluye las condiciones financieras (entre ellas, en su caso, tipo de interés variable y límites a la variación del tipo de interés), se le debe de dar al cliente la posibilidad de examinar la escritura pública por el prestatario durante los tres días anteriores al otorgamiento y, por último, se formaliza el préstamo en escritura pública, estando obligado el notario a informar a las partes y a advertir al cliente sobre las circunstancias del interés variable, y muy especialmente, de la existencia de limitaciones a la variación del tipo de interés y si son o no semejantes tanto al alza como a la baja. Si se cumplen tales requisitos, se puede concluir que la incorporación de la citada cláusula al contrato, garantiza de manera razonable los requisitos exigidos por la LCGC.

De los documentos obrantes en autos, no ha quedado acreditado que se cumpliera tal proceso informativo, pues no aporta la entidad bancaria ninguna prueba relativa a que se le entregara al cliente ningún folleto informativo con carácter previo a la suscripción del préstamo hipotecario, ni su funcionamiento, ni que se le hubiere informado de su derecho a examinar el préstamo hipotecario tres días antes de la firma ante el Notario de la escritura pública, ni que éste, al margen de leer la citada escritura, les explicara expresamente que dicho préstamo hipotecario contenía una cláusula suelo ni las repercusiones económicas y jurídicas que ello comportaba. Cabe añadir que la intervención ineludible del Notario en el otorgamiento del préstamo, dado su carácter hipotecario, no enerva sin más la falta de transparencia y así el T.S. en su sentencia de Pleno de 8 de Septiembre de 2.014 dice: *“Resulta significativo que la parte recurrida, fuera de probar los anteriores extremos en el curso de la reglamentación predispuesta, descargue el cumplimiento*

de su propio deber de transparencia en los protocolos notariales de los contratos celebrados. En este sentido debe señalarse, sin perjuicio de la importante función preventiva que los Notarios realizan sobre el control previo de las condiciones generales de la contratación que, conforme a la caracterización y alcance del control de transparencia expuesto, la comprensibilidad real debe inferirse del propio juego o desarrollo de la reglamentación predispuesta, de forma que la lectura de la escritura pública y, en su caso, el contraste de las condiciones financieras de la oferta vinculante con la del respectivo préstamo hipotecario, no suplen, por ello solos, sin protocolo o actuación específica al respecto, el cumplimiento de este especial deber de transparencia."

Por tanto, no se cumplen los requisitos legalmente exigidos por la OM de 1994 por lo que cabe declarar que la cláusula es abusiva por falta de transparencia.

Es más, aun admitiendo que dicha cláusula se incorporó correctamente, hay que analizar qué grado de conocimiento tenía el consumidor acerca de la misma y de las repercusiones económicas y jurídicas que le comportaba. Y nuevamente, cabe decir que la cláusula, aunque puede ser clara en su redacción y de forma aislada, se vuelve oscura al estar *"enmascarada entre informaciones abrumadoramente exhaustivas que dificultan su identificación y las consecuencias que conlleva de tal modo que le impide al consumidor conocer el alcance del objeto principal del contrato"* impidiendo al consumidor conocer con sencillez tanto la *"carga económica"* que realmente le suponía para él la incorporación de dicha cláusula y la onerosidad o sacrificio patrimonial que le iba a conllevar a cambio de la prestación económica que pretendía obtener, así como la *"carga jurídica"* del mismo, es decir, *"la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo"* (FJ 210 de la STS 9 de mayo de 2013). De tal manera que la cláusula suelo convierte de forma sorpresiva para el consumidor un préstamo a interés variable en otro fijo sin poder beneficiarse de las bajadas del tipo de referencia (FJ 217).

Una vez concluida que la cláusula suelo examinada no cumple el deber de transparencia en los términos indicados, debe analizarse si es o no abusiva por causar un desequilibrio en perjuicio del consumidor.

Ante la ausencia de una norma nacional y comunitaria que defina qué se entiende por "tal desequilibrio" el TS, en el FJ 253 de su sentencia, da las pautas necesarias para ello: *"Es necesario proyectarla sobre el comportamiento que el consumidor medio puede esperar de quien lealmente compite en el mercado y que las condiciones que impone son aceptables en un mercado libre y abastecido. Máxime tratándose de préstamos hipotecarios en los que es notorio que el consumidor confía en la apariencia de neutralidad de las concretas personas de las que se vale el empresario (personal de la sucursal) para ofertar el producto"*.

Y añade en los FJ 257 a 259: *"No es preciso que exista equilibrio "económico" o equidistancia entre el tipo inicial fijado y los topes señalados como suelo y techo -máxime cuando el recorrido al alza no tiene límite-*.

Más aun, son lícitas incluso las cláusulas suelo que no coexisten con

cláusulas techo y, de hecho, la oferta de cláusulas suelo y techo cuando se hace en un mismo apartado del contrato, constituye un factor de distorsión de la información que se facilita al consumidor, ya que el techo opera aparentemente como contraprestación o factor de equilibrio del suelo".

En definitiva, corresponde a la iniciativa empresarial fijar el interés al que presta el dinero y diseñar la oferta comercial dentro de los límites fijados por el legislador, pero también le corresponde comunicar de forma clara, comprensible y destacada la oferta. Sin diluir su relevancia mediante la ubicación en cláusulas con profusión de datos no siempre fáciles de entender para quien carece de conocimientos especializados -lo que propicia la idea de que son irrelevantes y provocan la pérdida de atención-. 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. 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."

En este caso, concurren tales requisitos pues el cliente es quien sufre la pérdida del derecho a beneficiarse de las bajadas del tipo de interés, máxime cuando en este caso, existe una falsa reciprocidad al estar fijado el **suelo** en un 3,70% y el **techo** en un 12,50%, límite al que es difícil se pueda llegar, dada la evolución de los tipos de interés.

Por lo expuesto, procede declarar la cláusula impugnada nula por abusiva.

QUINTO.- EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD POR ABUSIVIDAD.

Por lo que respecta a las consecuencias de la declaración de nulidad de determinadas cláusulas o fragmentos de las mismas contenidos en la escritura por razón de su abusividad, hemos de estar a lo dispuesto en el art. 1303 del Código Civil, que impone a las partes la obligación de restituirse recíprocamente las prestaciones que hubiesen sido objeto del contrato, esto es, las cantidades satisfechas por el prestatario-consumidor en aplicación de las cláusulas o apartados declarados nulos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.2 de la ley de Condiciones Generales de la Contratación y artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, a tenor del cual *"las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas"*.

Excluida del contrato la cláusula suelo, deberá la demandada devolver a la actora las cantidades que se hayan cobrado en exceso por aplicación de la cláusula suelo desde la suscripción del préstamo, más el interés legal de las cantidades indebidamente percibidas desde la fecha de su cobro y hasta su completa satisfacción (art. 1303 del Código Civil). La entidad bancaria aporta una liquidación

comparativa, por cláusula suelo, tanto del principal como de los intereses hasta la fecha 29 de enero de 2019, donde se reflejan las cantidades que la actora ha abonado de más por aplicación de la cláusula suelo y que asciende al importe total de 5.869,69€, de los que 4.693,98€ corresponden a principal y 1.175,71€ a intereses devengados hasta el 29 de enero de 2019, aceptando la parte actora la suma correspondiente a las cantidades pagadas indebidamente por aplicación de la cláusula suelo, más los intereses legales que se hayan devengado hasta la presente resolución.

Así mismo, devengarán los intereses de mora procesal del art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, desde el dictado de la presente resolución.

SEXTO.- COSTAS

En materia de costas, estando en el caso de estimación de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC, procede imponer las costas procesales a la demandada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. Francisco José Real Marqués, en nombre y representación de D. [REDACTED] frente a la entidad financiera BANCO SANTANDER S.A, como sucesor universal de Banco Popular Español, S.A., y en consecuencia:

DECLARO la nulidad, por abusividad, de la "cláusula suelo" contenida en la cláusula "LÍMITES DE VARIABILIDAD DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLES." contenida en la escritura de novación modificativa de préstamo hipotecario otorgada ante el Notario de Valencia, D. Francisco Blanco Moreno, número de protocolo 1.302 de 26 de mayo de 2006, que se tendrá por no puesta.

CONDENO a la demandada a estar y pasar por esta declaración, debiendo devolver a la actora las cantidades que se hayan cobrado en exceso por aplicación de la cláusula suelo desde la suscripción del préstamo, que asciende a 5.869,69€, en concepto de principal e intereses hasta el día 29 de enero de 2019, más el interés legal hasta sentencia, más los intereses del artículo 576 de la LEC desde el dictado de la presente resolución.

Se imponen las costas procesales causadas a la demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer **RECURSO DE APELACIÓN** ante este Juzgado dentro de los **VEINTE DÍAS** desde el siguiente a la notificación, exponiendo las alegaciones en que se base la impugnación y citando la resolución

apelada y los pronunciamientos que impugna. Del presente recurso conocerá la Ilma. Audiencia Provincial de Valencia (artículos 458 y 463 LEC).

Para la interposición del referido recurso de apelación será necesario la previa constitución de un depósito de CINCUENTA EUROS (50€) que deberá ser consignado en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, aportando constancia documental del mismo. No se admitirá a trámite el recurso si no se ha constituido el referido depósito (Disposición adicional decimoquinta de la LOPJ).

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo,

PUBLICACIÓN. Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Sra. Juez que la suscribe, estando celebrando Audiencia Pública en el día de su fecha. Doy FE.

