



# La nulidad de la cláusula suelo en la hipoteca

Ignacio Valenzuela Cano  
 Abogado. Director Dpto. de Derecho Civil-  
 Mercantil de HispaColex

En el número 26 de nuestra revista La Gaceta Jurídica de la Empresa Andaluza, de Noviembre de 2010, se hacía una breve referencia a la Sentencia de 30 de septiembre de 2010 dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Sevilla, consecuencia de la demanda interpuesta por AUSBANC contra BBVA, Cajamar y Caixa Galicia. En dicha Sentencia el Juzgado declaraba la nulidad, por abusivas, de las denominadas "cláusulas suelo" contenidas en los préstamos hipotecarios a interés variable con consumidores, condenando a dichas entidades bancarias a la eliminación de esas condiciones generales de la contratación y a abstenerse de utilizarlas en lo sucesivo en sus contratos de préstamo hipotecario.

Mucho se ha hablado de esta sentencia y la repercusión que podría tener en un futuro, aunque el asunto debe ser tratado aún con la debida cautela, ya que se encuentra pendiente de resolución el recurso de apelación que se interpuso contra la misma y que se tramita ante la Audiencia Provincial de Sevilla.

No obstante, las acciones contra las cláusulas suelo de las hipotecas se incrementan y están dando nuevos resultados. Concretamente, el Juzgado de lo Mercantil nº 1 de León ha dictado la segunda Sentencia favorable a la nulidad de estas cláusulas (Sentencia nº 6/2011, de 11 de Marzo); la parte actora ha sido, nuevamente, la Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios (AUSBANC), mientras que la parte demandada ha sido Caja España. En esencia, esta sentencia es similar a la dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Sevilla, ya que también declara la nulidad por abusivas y se condena a la entidad crediticia a eliminar las cláusulas de los contratos de préstamo hipotecario a interés variable, absteniéndose de utilizarla en lo sucesivo.

Otros colectivos y asociaciones están siguiendo el mismo camino, interponiendo demandas contra diversas entidades bancarias. Se puede citar la demanda interpuesta por Adicae contra más de cuarenta entidades bancarias, que se tramita actualmente ante el Juzgado de lo Mercantil nº 11 de Madrid. Es previsible que surjan nuevas reclamaciones de este tipo, tanto a nivel individual como colectivo, lo que podría convertirse en una auténtica avalancha de demandas si alguna de las Audiencias Provinciales que tienen que conocer de los recursos de apelación se pronuncian a favor de la nulidad de las cláusulas suelo. Por ello, queremos realizar un breve análisis del contenido de ambas sentencias para una mejor comprensión de los argumentos que podrían beneficiar a miles de ciudadanos.

## La cláusula suelo en los préstamos hipotecarios a interés variable

En esencia, estas cláusulas impiden que los intereses que se cobran en los préstamos hipotecarios a interés variable bajen de un tope mínimo, de tal forma que el

cliente y prestatario no se ve favorecido por la bajada de los tipos de interés más allá de ese tope, que se aplicará en todo caso por mucho que disminuya el tipo de referencia pactado en el contrato. Estos límites se han movido entre el 3,5% y el 5%, dependiendo de la fecha en la que se firmaron los contratos. Generalmente el Euribor (índice habitual de referencia en estos préstamos) se encontraba en porcentajes superiores a estas cláusulas cuando los contratos se firmaron, por lo que en muchos casos esa limitación a la baja pasaba desapercibida. La queja más habitual de los clientes de las entidades bancarias en estos años, cuando los tipos de interés bajaron considerablemente y la cláusulas suelo impedían obtener la ventaja de pagar menos, era la falta de información sobre este tipo de acuerdos. Aunque las entidades bancarias han venido defendiendo que la cláusula suelo era un elemento negociable del contrato y no una condición general de la contratación impuesta al cliente prestatario, lo cierto es que la práctica totalidad de las entidades bancarias las incluían en sus préstamos hipotecarios y hacía prácticamente imposible negociar su eliminación o acudir a la competencia en este aspecto concreto.



A modo de contraprestación, también se habían incluido en los contratos cláusulas techo, es decir, límites al alza que impedirían pagar más si los tipos de interés aplicables subían por encima de ese porcentaje. Esas cláusulas techo, teóricamente pactadas a favor del cliente, se situaban en torno al 10% y 12%. Este no es un detalle baladí, precisamente porque se ha considerado desproporcionada la diferencia entre ambos porcentajes (suelo y techo) y ha sido la principal razón expuesta en las sentencias para declarar la nulidad, como tendremos ocasión de comprobar a continuación.

### Argumentos judiciales para la declaración de nulidad de las cláusulas suelo

La sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Sevilla ha considerado que estas cláusulas deben tener el tratamiento de condiciones generales de la contratación y no responden realmente a una negociación entre el cliente y la entidad, sino más bien a una imposición. En cualquier caso, lo que la convierte en nula por abusiva es el hecho de que la cláusula suelo no responde a un equilibrio y reciprocidad entre el banco y el cliente. Como hemos indicado con anterioridad, los préstamos hipotecarios suelen ir acompañados también de una cláusula techo, que fija un tipo de interés por encima del cual no se pagará más cantidad aunque los intereses de referencia superen dicho límite; estos pactos, en uno y otro sentido, son mecanismos de cobertura del riesgo ante la variabilidad de los tipos de referencia de los préstamos hipotecarios. Sin embargo, no se está cubriendo recíprocamente a ambas partes en igualdad o análoga medida o alcance. Así, en la comparativa entre ambos límites, se evidencia un gran desfase; el techo fija un tipo de interés muy alto que es difícil que llegue a alcanzarse, mientras que el suelo sí se ha movido en torno a tipos de interés reales, y los hechos así lo han demostrado. El Euribor ha descendido considerablemente por debajo de los límites fijados en los contratos, sin que el cliente se haya podido beneficiar de esa reducción. En cambio, si nos situamos en los límites de la cláusula techo, hace más de quince años que los tipos de interés de referencia (cuando no se aplicaba el Euribor) no se mueven por encima de esos porcentajes y es previsible que no ocurra ni siquiera a medio plazo, por lo que la sentencia ha considerado que la previsión y limitación a la subida es casi irreal. Esos intereses tan altos se aplicaban antes de que existiera el Euribor, y cuando éste ha sido el referente no ha subido por encima del 5'384 % registra-

do en septiembre de 2008. La sentencia concluye que es una obviedad la falta de reciprocidad y semejanza entre ambos límites, motivo por el que declara dichas cláusulas nulas por abusivas.

La Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de León de 11 de marzo de 2011 viene a plantear prácticamente los mismos argumentos. Coincide en que estas cláusulas no son libremente pactadas entre las partes y deben ser consideradas como condiciones generales de la contratación, teoría respaldada por un informe del Banco de España que constata que el prestatario no puede eludir su incorporación si pretende acceder a un diferencial competitivo. Esta valoración de las cláusulas suelo como condiciones generales de la contratación permite aplicar la normativa específica (Ley de Condiciones Generales de la Contratación y Ley de Defensa de los Consumidores y Usuarios) que las considera nulas por abusivas si van en contra de las exigencias de buena fe y causan un desequilibrio entre los derechos y obligaciones de ambas partes. Como indica la sentencia, no se trata de valorar la admisibilidad genérica en nuestro sistema de las cláusulas limitativas del riesgo, sino de determinar si concurre semejanza en la limitación al alza y a la baja, de forma que la herramienta sirva de protección a ambas partes y en condiciones semejantes.

### Conclusión

Por el momento, ambas sentencias no son firmes, aunque la entidad demandante ha instado su ejecución provisional. No obstante, esta ejecución ha sido suspendida por el propio Juzgado de lo Mercantil nº 2 de Sevilla ante el impacto notorio y negativo que tendría en los balances de las entidades bancarias, si bien deja abierta la puerta a que cada cliente afectado lo pueda solicitar de forma individual. En todo caso, habrá que estar atentos a los nuevos procedimientos judiciales que se han iniciado y al resultado de los recursos de apelación, teniendo en cuenta que una confirmación de las sentencias tendría un enorme impacto en la economía.