



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
RAFAEL RUIZ DE LA CUESTA MUÑOZ

Fecha: 09/11/2020 13:02

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-7f12cd9116f1f15fc6d42ae0d4c463fa45pAA==

Sección: A-3

Juzgado de Primera Instancia Nº 7-BIS
Plaza del Juez Elío/Elío Epailearen Plaza, Planta 5
Solairua, 31011
Pamplona/Iruña
Teléfono: 848 420522
Email: 848 421616
OR050

Puede relacionarse de forma telemática con esta Administración a través de la Sede Judicial Electrónica de Navarra <https://sedejudicial.navarra.es/>

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO (CONTRATACIÓN - 249.1.5)**
Nº Procedimiento: 0000055/2019

NIG: 3120142120190000176
Materia: Obligaciones: otras cuestiones
Resolución: Sentencia 001354/2020

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 7 (BIS) DE PAMPLONA / IRUÑA JUICIO ORDINARIO 55/19

Objeto: Nulidad de cláusulas suelo (incluido acuerdo eliminación), gastos e intereses de demora
Actores: xxxx xxxx xxxx

Letrado: Sr. Iribarren Ribas
Procurador: **Sr. Ubillos Minondo**

Demandada: CAJA RURAL DE NAVARRA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO
Letrados: Srs. Enériz Arraiza, Velasco Albéniz y Santamaría Gimeno
Procurador: **Sr. Leache Resano**

Juez. Rafael Ruiz de la Cuesta Muñoz

SENTENCIA Nº 001354/2020

En Pamplona / Iruña, a 09.11.2020.

Vistos por mí, Rafael Ruiz de la Cuesta Muñoz, juez del juzgado de primera instancia nº 7 (BIS) de los de Pamplona / Iruña, en juicio oral y público, los autos de juicio ordinario seguidos con el nº 55/19 cuyo objeto, partes, Letrados y Procuradores son los que arriba constan, dicto esta sentencia a la que sirven premisas los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - El 09.01.19 el Procurador Sr. Ubillos, en nombre de DOÑA XXXXX XXXX XXXXX XXXX y DON YYY YYYY YYYY YYYYYYYY y frente a CAJA RURAL DE NAVARRA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, promovió demanda de juicio ordinario que fue repartida a este juzgado en la que, tras alegar hechos y derecho, solicitaba sentencia *por la que:*

1º.- *Declare la nulidad de la condición general de la contratación descrita en el hecho primero de la demanda (cláusula suelo), es decir, de la cláusula del contrato de préstamo suscrito entre las partes que establece un límite a la variación del tipo de interés, por tener el carácter de abusiva.*

2º.- *Declare igualmente la nulidad radical del documento firmado el 5 de octubre de 2015, en el que pese a ser un acuerdo de eliminación se pasa a aplicar un tipo fijo del 1'50% y se fija el tipo de interés ordinario mínimo en el 0'00% y mis representados se vieron obligados a renunciar a cualquier reclamación posterior, por tener este Acuerdo el carácter de abusivo, dada la imposibilidad de convalidar una clausula nula mediante su sustitución por otra más favorable a los intereses de mis representados, "quod nullum est nullum producit effectum".*

3º.- *Condene a la entidad CAJA RURAL DE NAVARRA SOCIEDAD DE CRÉDITO, a la devolución a mis representados de las cantidades que han venido pagando de más, como consecuencia de la aplicación de la citada cláusula suelo, desde que desplegó sus efectos, esto es, desde el inicio de vida del préstamo hipotecario, hasta la fecha teniendo en cuenta que a partir de la firma del acuerdo de novación se pasó a aplicar un tipo fijo del 1'50%. Cantidad la cual, solicitamos que sea determinada por ese Juzgado en el momento procesal que corresponda.*

4º.- Condene a la entidad CAJA RURAL DE NAVARRA SOCIEDAD DE CRÉDITO, a devolver a mi mandante todas aquéllas cantidades que haya podido pagar de más por la aplicación de la referida cláusula durante la tramitación de este procedimiento, con sus intereses legales devengados desde la fecha de cada cobro y hasta la resolución definitiva del pleito.

5º.- Declare la nulidad de la condición general de la contratación descrita en el hecho quinto de esta demanda, es decir, de la cláusula del contrato de préstamo suscrito entre las partes que establece unos intereses de mora del 18%, por tener esta el carácter de abusiva.

6º.- Condene a la entidad CAJA RURAL DE NAVARRA SOCIEDAD DE CRÉDITO, a devolver a mis mandantes todas aquellas cantidades que ha pagado de más por la aplicación de la referida cláusula durante la tramitación de este procedimiento, con sus intereses legales devengados desde la fecha de cada cobro y hasta la resolución definitiva del pleito.

7º.- Todo ello, con imposición de las costas del presente procedimiento a la parte Demandada condenada.

SUBSIDIARIAMENTE, y únicamente para el caso en que ese Tribunal no considere la nulidad radical del acuerdo firmado de fecha 5 de octubre de 2015, solicitamos que sea declarada su nulidad por vicios en el consentimiento, al verse mis representados obligados a renunciar a cualquier reclamación posterior por temor a los efectos de la cláusula puesta en tela de juicio, manteniéndose no obstante, la petición de devolución a DOÑA XXXXX XXX XXXX y DON YY YYYY YYY YYY de las cantidades que ha venido pagando de más, como consecuencia de la aplicación de la cláusula suelo, desde inicio de vida del préstamo hipotecario, hasta la fecha teniendo en cuenta que con la firma del presente acuerdo se pasó a aplicar un tipo fijo del 1'50% durante los siguientes cinco años, así como las cantidades que haya podido pagar de más durante la tramitación de este procedimiento, todo ello con sus intereses legales devengados desde la fecha de cada cobro y hasta la resolución definitiva del pleito.

Segundo. – Admitida a trámite la demanda se emplazó (el 05.02.20) a la demandada que compareció y contestó, oponiéndose y solicitando dicte en su día sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda de adverso, todo con expresa imposición a la parte actora de las costas procesales causadas. Subsidiariamente, en caso de una ulterior declaración de la cláusula de interés de demora, se acuerde la adaptación del mismo al interés remuneratorio pactado en la escritura y que resulta de aplicación al préstamo, sin imposición de costas.

Tercero. - El 23.10.20 se celebró la audiencia previa a la que asistieron las partes a través de sus Procuradores y con sus Letrados siendo que:

*no alcanzaron acuerdo, sin que fuera posible avenirles.

*la cuantía del procedimiento, discutida por las partes (indeterminada para el actor, determinada o determinable para la demandada) quedó como indeterminada, al no haberse aportado una hoja de cálculo o cuadro de amortización del préstamo que permitiera conocer el impacto económico de la cláusula suelo, entendiéndose que concurrían en la demandada, que era quien impugnaba la cuantía, las circunstancias de “facilidad probatoria” para su aportación y que por tanto debían perjudicarle las consecuencias de dicha omisión. La Letrada demandada recurrió en reposición y, desestimado el recurso, causó protesta.

*ninguna de las partes hizo aclaraciones, alegaciones complementarias ni invocó hechos nuevos.

*ninguna de las partes aportó documentos nuevos ni impugnó los ya aportados de adverso.

*se determinó el objeto del procedimiento.

*las dos partes pidieron prueba: la actora, documental; la demandada, documental y testifical.

*se declaró pertinente toda la prueba.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

*se señaló para la celebración del juicio el día 23.10.2020.

Cuarto. - Llegado el día se celebró el juicio al que asistieron las partes a través de sus Procuradores y con sus Letrados.

Se practicó la prueba declarada pertinente.

Se dio a los Letrados turno de conclusiones. Quedó el juicio visto para sentencia.

Quinto. - En la tramitación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.

La audiencia previa y la vista se grabaron en soporte audiovisual.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - Hechos. Objeto del pleito.

1.- Versa el pleito sobre la validez o no (y en su caso sus consecuencias) de dos de las cláusulas (suelo –incluido el acuerdo de su eliminación- e intereses de demora) de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 28.09.06 autorizada por la Notario de Elizondo Ana Araiz Rodríguez con el nº 1322 de su protocolo en la que intervinieron quienes son parte en el procedimiento que aquí se resuelve.

La finalidad del préstamo fue la construcción de vivienda.

Doc. 1 de la demanda. En cuanto a la finalidad del préstamo, cláusula 8.

2.- Las cláusulas impugnadas de dicha escritura, como ya se ha avanzado, son:

Tercera-bis: TIPO DE INTERÉS ORDINARIO MÍNIMO (2'50%)

Sexta: INTERÉS DE MORA (18%)

Doc. 1 de la demanda.

3.- El 05.10.15, previa una oferta escrita cinco opciones de la misma fecha, la CAJA RURAL DE NAVARRA de un lado y los SRS XXX YYY del otro firmaron en documento privado un acuerdo de eliminación (o reducción a cero) de la cláusula suelo. En el acuerdo se estableció un tipo fijo del 1'5% a aplicar durante 5 años, transcurridos los cuales el préstamo quedaría sujeto al tipo de interés variable pactado en la escritura, sin límites. Y los prestatarios renunciaron a reclamar cualquier concepto relativo a la cláusula suelo.

Docs. 2 de la demanda y 1 y 3 de la contestación.

4.- Durante la vida del préstamo hipotecario el suelo del 2'50% se aplicó durante los periodos 28.10.09 a 28.09.11 y 28.10.12 a 28.09.15

Desde el 28.10.15 ha venido aplicándose el tipo de interés fijo del 1'5% (se entiende que el pasado 28.10.20 el BANCO el BANCO debió empezar a aplicar el tipo de interés variable pactado en la escritura, sin límite mínimo).

No consta que los prestatarios hayan pagado cantidad alguna en concepto de intereses de demora.

Doc. 5 de la contestación (cuadro de operaciones emitidas). Las fechas que se indican corresponden a vencimiento de cuotas.

5.- El 09.01.19 los SRS. XX YY promueven demanda contra CAJA RURAL DE NAVARRA solicitando que se declaren nulos la cláusula suelo, el acuerdo de 05.10.15 y la cláusula de intereses de demora de la escritura litigiosa, y que se les devuelvan las cantidades abonadas en exceso o indebidamente como consecuencia de dichas cláusulas y acuerdo.

CRN contesta a la demanda oponiéndose a los pedimentos de los actores.

Firmado por:
RAFAEL RUIZ DE LA CUESTA MUÑOZ

Fecha: 09/11/2020 13:02

Segundo. –Actos propios.

No cabe aducir la doctrina de los actos propios (la demandada lo hace en la contestación) como causa confirmación o sanación del contrato o de enervación de la acción de nulidad cuando, como sucede en el caso de las cláusulas abusivas, dicha nulidad es absoluta o de pleno derecho (1310 CC). La ejecución de una prestación en cumplimiento de una cláusula nula por abuso, o el mayor o menor tiempo invertido en el ejercicio de la acción de nulidad de la misma, no impiden al consumidor perjudicado por dicha cláusula reclamar su expulsión del contrato y el abono o reintegro de sus efectos, que nacieron torpes y con torpeza insubsanable.

Tercero. - La cláusula de tipo de interés ordinario mínimo y el pacto posterior de eliminación del suelo.

1.- El acuerdo de 05.10.15.

La escritura estableció un tipo de interés ordinario mínimo del 2'50% que, posteriormente (05.10.15), fue eliminado (o reducido a cero) por acuerdo formalizado por las partes en documento privado, estableciéndose en dicho acuerdo un tipo fijo del 1'50% a aplicar desde la cuota inmediata posterior y durante cinco años (hasta el 28.09.20 incluido), a partir de cuyo momento (vencimiento de 28.10.20) el préstamo quedaría sujeto al tipo de interés variable pactado en la escritura, sin suelo.

Dado que el acuerdo de 2015 introduce un pacto de renuncia de los prestatarios a reclamar por la cláusula suelo es lo propio en pleitos como éste comenzar por el examen de la validez (o no) de dicho acuerdo, ya que si se estima que el mismo (y por tanto la cláusula de renuncia que contiene) es válido no cabrá entrar a enjuiciar si lo fue (o no) también la cláusula suelo. La Jurisprudencia ha fluctuado a la hora de valorar este tipo de pactos.

El TS en un primer momento (sentencia de 16.10.17) entendió que los acuerdos en cuestión tenían naturaleza novatoria de la cláusula suelo inicial, de manera que si ésta era nula (por falta de transparencia), siendo dicha nulidad radical e insubsanable, también lo era el pacto posterior que de ella traía causa (arts. 1208 y 1309 CC).

Con posterioridad (sentencia de 11.04.18) da un giro a esta interpretación y doctrina entendiendo que si los pactos tienen finalidad transaccional (por haberse alcanzado en un momento en que existía una situación de incertidumbre acerca de la validez de las cláusulas suelo, y por pretender evitar con ellos una controversia judicial), pueden ser válidos, siempre que no contravengan la ley (contravención que no existe por versar los acuerdos sobre intereses económicos o patrimoniales, en relación con los cuales la ley permite a las partes disponer) y que superen el filtro o las exigencias de transparencia, es decir siempre que el prestatario renuncie con pleno conocimiento de su renuncia y del alcance de ésta.

La AP de Navarra (sección 3ª) ha evolucionado al compás de esta doctrina y si bien inicialmente (abril de 2018) negó validez a estos pactos, en la sentencia de 29.06.18 los considera válidos, al haberse firmado en un contexto temporal (después de la sentencia del TS de 09.05.13) en el que no solo los Bancos sino también los clientes consumidores conocían, por su amplísima difusión en la opinión pública, la problemática surgida en torno a estas cláusulas, a su incidencia en la determinación del interés variable aplicable al préstamo y a la posibilidad de ser declaradas nulas cuando no se hubieran cumplido las



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
RAFAEL RUIZ DE LA CUESTA MUÑOZ

Fecha: 09/11/2020 13:02

zado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

uro de Verificación: 3120142707-7f12cd9116f1f15fc6d42ae0d4c463fa145pAA==

exigencias de transparencia, entendiéndose también que los términos de los acuerdos (idénticos o similares al de autos) son claros.

Esta doctrina más reciente no implica sin embargo que los pactos de reducción o eliminación de las cláusulas suelo y las renunciaciones en ellos contenidas sean siempre, necesaria y automáticamente, válidos. Significa que lo serán si fueron transparentes (si los clientes, al firmarlos, sabían realmente lo que hacían y cuáles eran las consecuencias) y que no lo serán si no lo fueron.

Es cierto que la gran mayoría de estos pactos se alcanzan en los años 2015 ó 2016 cuando la problemática sobre las cláusulas suelo es notoria, de alcance general. En esas fechas todo el mundo sabía, o podía razonablemente saber por su difusión en los medios, que la discusión sobre la validez de tal tipo de cláusulas se había judicializado, y que era habitual que los tribunales las anularan y condenaran a las entidades de crédito a devolver lo cobrado de más por causa de las mismas, al menos (entonces) desde el 09.05.13.

Desde esta perspectiva parece razonable pensar *en general* que quien en 2015 (o después) aceptó firmar con el Banco o Caja un acuerdo de reducción o eliminación del suelo que incorporaba una cláusula de renuncia a reclamar las cantidades ya pagadas sabía o estaba en condiciones de saber lo que hacía y qué consecuencias tenía el pacto. Sin embargo, debe examinarse en cada caso si la prueba disponible lleva o no a esta conclusión.

El TJUE, en sentencia de 9 de julio de 2020, C-452/18, ha declarado que las renunciaciones pactadas entre las entidades financieras y los consumidores sobre las cláusulas suelo contenidas en los préstamos hipotecarios pueden ser examinadas por el juez y ser declaradas abusivas si no se cumplen los requisitos de información y transparencia.

El empleado de la CRN (zzzzz) que en nombre de ésta negoció el acuerdo y declaró como testigo en el acto del juicio dijo al respecto:

-a preguntas de la Letrada demandada: “intervino en la negociación del acuerdo de eliminación; la dinámica era predispuesta al interés del cliente que quería saber qué se podía hacer con la cláusula suelo; a petición de los clientes concretan una primera cita en la oficina y otras reuniones explicativas; WWW es empresario (eventos); AAA llevaba contabilidades de pequeños autónomos, actualmente gestiona un apartamento turístico de su propiedad; les propone las cinco opciones: la primera consiste en no hacer nada, los cuatro escenarios siguientes tienen por finalidad eliminar la cláusula suelo según la opción que el cliente considere más adecuada, explicándose cada opción; el cliente conocía la tendencia de la jurisprudencia; no le pidió que le calculara las cantidades pagadas por efecto de la cláusula suelo, sí sabía que con la firma del documento no podría reclamar; firmado el acuerdo, se lleva una copia; no hay reclamaciones posteriores, siguen siendo clientes integrales de la entidad, con buena relación, ni siquiera le han manifestado que tienen interpuesta esta demanda; cuando iniciaron el contacto con él los actores sabían que tenían cláusula suelo; la cláusula podía estar afectándoles más o menos desde 2010, sin manifestar malestar por ello.”

-a preguntas del Letrado actor: “la de los actores no fue una reclamación como tal, fueron a la oficina a mejorar su situación, el malestar existía a nivel de usuario, el interés de los demandantes era pedir si la entidad podía

proponerles algo; nunca recibió ninguna directriz de la CRN para (“colocar”, se entiende) este tipo de acuerdos; hasta agosto no firmaron ninguno en su oficina; en agosto / septiembre firmarían unos ocho, todos ellos con cliente que habían ido antes a la entidad; no se calculaban pérdidas a futuro o a pasado porque los clientes no lo demandaban; los demandantes no solicitaron que se les calcularan las cantidades a cuya reclamación renunciaban; les explicó la tendencia jurisprudencial, que consistía en que siempre o casi siempre ganaban los clientes; el documento no se podía sacar de la oficina antes de la firma; la oferta y el acuerdo son de la misma fecha cree que por error administrativo a la hora de imprimir o guardar el archivo, el error es porque hubo varias reuniones antes de la firma.” La declaración testifical de los empleados de la entidad no tiene por sí sola fuerza probatoria en aquello que favorece a ésta, pues de un lado se trata de testigos que están vinculados a una de las partes, la CAJA con la que mantienen relación laboral, de manera que no concurre en ellos el necesario requisito de la imparcialidad subjetiva; de otra parte, al haber tenido intervención personal en la negociación del acuerdo tienen interés en defender que su proceder fue correcto, pues en otro caso podrían contraer responsabilidad ante la entidad.

Es necesario por ello que su declaración resulte avalada por otros medios de prueba, principalmente por los documentos emanados de forma espontánea cuando la negociación se produjo o la relación tuvo lugar.

Dicho lo anterior, va a darse por probado que la iniciativa para suscribir el acuerdo (expresión del primer interés) partió de la CRN. De un lado no existen quejas escritas de los actores anteriores al acuerdo. Por otra parte, en el propio acuerdo redactado por la entidad, en el Exponen IV y en la Estipulación primera, se indica que fue ésta la que hizo la oferta.

Por tanto, con la prueba disponible, fue la demandada la que buscó el pacto con sus clientes en un contexto (tras la STS 25.03.15) en que los tribunales de manera generalizada no solo anulaban las cláusulas suelo, sino que también condenaban a las entidades financieras a devolver cantidades (al menos desde el 09.05.13), buscando lógicamente, evitar demandas y de ese modo minimizar o atemperar el impacto, perjudicial para sus intereses, de la nueva jurisprudencia.

No consta que los actores, más allá de la firma, tuviera participación alguna en el acuerdo, ni que fuera previa y suficientemente informada de sus consecuencias.

La oferta y el acuerdo son de la misma fecha, sin tiempo intermedio entre una y otro para poder estudiar la primera o asesorarse con ella externamente. Además, en la oferta no se recoge la condición de renuncia, por lo que aun cuando la misma hubiese procedido en el tiempo al acuerdo, ni su lectura, ni su detenido estudio ni el asesoramiento externo hubiesen podido contemplar ni valorar tal condición. La oferta no cumple de este modo, en este caso, el requisito de ser íntegra, es decir, de contener todos los elementos necesarios para permitir que el contrato se perfeccione con la sola aceptación de su destinatario.

La renuncia a reclamar aparece documentada por primera vez en el acuerdo; cabe por tanto que fuera sorpresiva, que los demandantes tuvieran noticia de ella por primera vez en el momento de formalizar el pacto, cuando habían

decidido firmar atraídos por la reducción de la cuota que dicha firma iba a suponerles.

En el acuerdo se deja constancia (Exponen IV) de la “actual tendencia jurisprudencial favorable a la eliminación de las cláusulas suelo”, pero nada se dice de que los tribunales en las mismas fechas no solo eliminaban el suelo del contrato, sino que también fallaban en el sentido de devolver cantidades a los prestatarios. El documento, tal como está redactado, invita a pensar, contrariamente a la realidad, que con la eliminación de la cláusula la entidad estaba concediendo lo mismo que los clientes podían obtener en los tribunales sin necesidad de acudir a ellos.

No se indica en el acuerdo a cuánto renunciaban los actores a cambio de la eliminación del suelo, es decir, cuánto era lo que habían pagado de más y se les habría devuelto si, en lugar de transigir o novar, se hubiese judicializado el conflicto y declarada nula la cláusula.

No consta en suma que los actores renunciaran a reclamar debidamente informados. No está probado que se les dijera que acudiendo al juzgado era muy probable que obtuvieran la devolución de cantidades de dinero, ni que supieran con antelación suficiente que para alcanzar el acuerdo iban a tener que renunciar a reclamar, ni que supieran tampoco a cuánto ascendía aquello a lo renunciaban. Lo contrario sucedía con la Caja, que era sabedora de antemano de todas estas circunstancias y para la que resultaba muy sencillo conocer (y que sin duda conocía) estos datos.

No consta, en suma, que el acuerdo fuera lo suficientemente transparente. En dicha tesitura el mismo, y por tanto el pacto de renuncia a reclamar que en él se contiene, no pueden darse por válidos.

2.- la cláusula suelo de la escritura de 28.09.06.

Situados así en la escritura inicial vamos a examinar, en primer lugar, si existe o no prueba de que los actores fueran informados de la existencia y de las consecuencias de la cláusula suelo antes de formalizarla, y si la misma es o no clara y fácilmente comprensible.

El empleado de la entidad que a este respecto declaró en el acto del juicio como testigo (.....) manifestó:

-a preguntas de la Letrada demandada: “comercializó el préstamo de 2006, recuerda la operación; él era empresario, ella contable de varias empresas; a las reuniones iban los dos, con más fuerza (...); recuerda perfectamente haber explicado que la hipoteca tenía cláusula suelo; las condiciones eran las mejores que entonces se podían dar; se peleó con la CAN; si lo hubiese solicitado el cliente se podría haber peleado la cláusula suelo; acudió a la notaría; antes explicó (el día anterior o el mismo día) y entregó la oferta vinculante; (...) era muy quisquilloso para sus intereses; no sabe por qué en la escritura hay un error en las advertencias del notario cuando dice que hay límites a la variación al alza pero no a la baja: las cláusulas se puntúan en la oferta vinculante, que está para eso, para verificar que lo negociado se hizo bien, la notario la dijo (la cláusula suelo), si la hubiese dicho mal el punteo de la oferta vinculante hubiese saltado; en 2011 se traslada a la oficina de Ultzama, hasta esa fecha no recibió ninguna queja.”

-a preguntas del Letrado actor: “lleva 30 años en la CRN, ha negociado muchísimas hipotecas, ésta la recuerda perfectamente; la oferta vinculante no se entregaba, se exhibió; las advertencias no se pueden puntear; no tiene

Vale, por lo que respecta al valor de esta testifical, lo dicho anteriormente en relación con la testifical del empleado que intervino en la negociación del acuerdo de eliminación de la cláusula suelo.

En cuanto a la prueba documental:

La demandada no aporta con su contestación ningún folleto informativo, ni tampoco ninguna simulación.

Son los propios actores los que acompañan con la demanda la escritura pública que incorpora la oferta vinculante de la operación hipotecaria. Sin embargo, la misma no está firmada por los demandantes, por lo que no hay prueba de que les fuera entregada antes del otorgamiento de la escritura, ni en su caso de si con tiempo suficiente para su estudio o asesoramiento. Entre las advertencias que aparecen al final de la escritura hay una (la segunda) que dice que "la parte prestataria no me ha exhibido la oferta vinculante hecha por la parte prestamista". Y el testigo Sr. M, como vimos, admite en su declaración que no entregó la oferta vinculante a los demandantes, alegando que sólo se la exhibió.

En consecuencia y por todo lo dicho no puede darse por probado que se explicara a los prestatarios que su préstamo tenía suelo, ni qué consecuencias tendría para ellos la incorporación de esta cláusula; tampoco se ha probado que se les informara que si a partir del momento en que la hipoteca quedaba sujeta a interés variable, en alguna de sus revisiones, la suma del euribor más el diferencial quedaba por debajo del límite mínimo, dejarían de beneficiarse del descenso del interés variable porque se aplicaría el suelo; ni que se les ilustrara de a cuánto podía llegar el beneficio que, caso de aplicarse el suelo, podrían llegar a perder; ni de cuál había sido el histórico ni cuál la previsión a futuro de la referencia según las estimaciones de la entidad, al menos a corto plazo y por tanto cuáles eran a juicio fundado de la Caja las probabilidades de que el suelo se aplicara o no en un horizonte temporal próximo.

Aunque la Notario leyera (de ello da fe) la escritura, no habiéndose acreditado que antes del acto de otorgamiento la Caja informara de la existencia, del significado y de las consecuencias de la cláusula suelo, el mero hecho de aquella lectura, extensiva a sus muchas otras condiciones, no suple la falta de información previa exigible a la entidad ni asegura que los prestatarios adquieran en el momento de la firma cabal conocimiento de la existencia del suelo y sobre todo de su repercusión.

Hay al final de la escritura, contrariamente a la realidad, una advertencia (5) de que el préstamo solo incorpora límites a la variación del interés al alza, no a la baja.

Desde el punto de vista estrictamente formal el suelo dispone de párrafo y apartado (BIS) propio, con el título redactado en mayúsculas y negrita y el valor del límite redactado en número también en negrita (en realidad como muchas otras cláusulas). Sin embargo, en el conjunto de la escritura (poco más de cuatro líneas incluido el título dentro de un total de 41 páginas, dentro de las cuales se encuentra en la 20) y de la propia cláusula 3ª de la que (como BIS) forma parte (cláusula de casi 8 páginas) su posibilidad de detección, comprensión y entendimiento se pierden, quedan diluidos.

Desde otra perspectiva, es posible que los préstamos hipotecarios a interés variable tengan solo suelo, solo techo, o que tengan los dos límites, ya

independizados el uno del otro (en cláusulas o apartados distintos) ya vinculados o interrelacionados (el uno como contraprestación del otro).

En el caso de autos el préstamo tiene suelo (2'50%) y techo (18'000%), y además se encuentran incluidos en la misma cláusula (TERCERA / el suelo en el apartado BIS), aunque estén relativamente alejados el uno del otro (en la oferta vinculante no firmada están juntos el uno del otro). Tal circunstancia genera la falsa apariencia de que el techo pudiera ser contraprestación del suelo y viceversa.

Dado que el interés variable incorpora un diferencial de 0'50 puntos, la activación del suelo (2'50%) requiere que euribor se encuentre por debajo de 2'00%.

Examinada la serie histórica del Euribor, desde enero 1999 en que se instauró hasta el otorgamiento de la escritura el 28.09.06, el valor más alto alcanzado por la referencia había sido el 5'248 (agosto de 2000) mientras que en el contrario había llegado a descender hasta el 2'014% (junio de 2003).

El valor más alto alcanzado por la referencia distaba 12'752 puntos del techo (o 12'252 si sumamos al Euríbor más alto el diferencial), mientras que el más bajo era 0'486 puntos inferior al suelo (o 0'014 puntos inferior al Euribor más bajo si le sumamos el diferencial).

En el momento de otorgarse la escritura (septiembre de 2006) el valor del Euríbor era del 3'720%, 1'220 puntos superior al suelo y 1'720 más alto que el suelo menos el diferencial. Distaba en cambio 14'280 puntos del techo, o 13'780 del techo menos el diferencial.

Las probabilidades de que el suelo fuera a aplicarse incluso a corto plazo eran reales y elevadas mientras que las de que se aplicara el techo, su contraprestación aparente, eran muy remotas por no decir inexistentes. Lo mismo sucede si comparamos el suelo y el techo con el fijo inicial (4'00%), mucho más próximo del primero que del segundo.

Mirando el devenir del contrato en el tiempo posterior a su otorgamiento, una vez superada la primera anualidad de interés fijo y hasta la firma del acuerdo de eliminación del suelo en octubre de 2015 éste se aplicó en 60 de las 96 cuotas devengadas (el 62'50% de las veces). Esta circunstancia no puede achacarse (o no puede achacarse solo) a la impredecible variación de los tipos, sino al hecho de haberse insertado en el contrato un suelo (2'50% / 2'00% descontado el diferencial) no excesivamente alejado del euribor vigente al tiempo de su formalización (3'720%), y que había superado o rozado (según consideremos el suelo o el suelo menos el diferencial) el valor del de la referencia durante su devenir histórico,.

El suelo no supera los filtros de transparencia e incorporación ni resulta proporcionado dentro del conjunto de las cláusulas del contrato, lo que hace que la cláusula deba declararse nula.

Cuarto. - Efectos de la nulidad del suelo y del incremento del diferencial del acuerdo de eliminación. Intereses.

Si la declaración de nulidad de la cláusula suelo (y el fijo del acuerdo de su eliminación) debe tener o no efecto retroactivo, y en su caso hasta dónde debe éste alcanzar, es cuestión que dejó zanjada el TJUE su en sentencia de 21.12.16, al consagrar la retroactividad total de la misma. Tal doctrina fue seguida

posteriormente por el TS en la suya de 24.02.17. Y es aplicada sin ambages en la actualidad por todos los tribunales.

CRN, en pre/ejecución de esta sentencia, deberá recalculat las cuotas satisfechas desde el primer momento en que el préstamo entró en situación de interés variable aplicando, sin suelo (ni el tipo fijo posterior), el tipo de interés pactado en la escritura que estuviera vigente en la fecha de cada devengo (Euribor 12 meses + diferencial 0'50%). Del cálculo se dará traslado a los actores, que podrán contradecirlo. A la vista, en su caso, de los cálculos de una y otra parte, el juzgado determinará la cantidad a devolver. La CRN habrá de restituir a los demandantes la diferencia entre las cuotas abonadas con aplicación del suelo (y el fijo posterior) y las resultantes sin aplicación de dicha(s) cláusula(s).

Y deberá abstenerse de aplicar el suelo (y el fijo posterior) en lo sucesivo, considerando la cláusula (y el acuerdo) expulsada(os) del contrato y aplicando en todo caso el tipo de interés variable (Euribor 12 meses + diferencial de 0'50%) vigente en cada momento.

Sobre el exceso pagado en cada cuota la demandada deberá abonar a los actores intereses al tipo legal del dinero desde el momento del pago de la cuota hasta sentencia e incrementado el tipo en dos puntos desde la fecha de esta sentencia hasta el completo pago (1100 y 1108 CC y 576 LEC).

Quinto. - Interés de demora.

El TJUE dictó sentencia el 07.08.18 sentencia en la que considera correcta la Jurisprudencia del TS conforme a la cual deben considerarse desproporcionadamente altos (abusivos) los intereses de demora que superan en más de dos puntos a los remuneratorios.

En el caso de autos el interés de demora pactado en la escritura de préstamo hipotecario es del 18%.

El tipo de interés ordinario, el 4% en periodo de interés fijo y referenciado al Euribor + 0'50% en periodo de interés variable.

El valor más alto alcanzado por el tipo de interés variable durante la vida del préstamo ha sido el 5'893% (doc. 5 de la demanda).

Dado que el tipo de interés de demora (18%) supera con creces (en 10'107 puntos) la suma del más alto de los intereses ordinarios más dos puntos ($5'893 + 2 = 7'893 < 18$), resulta ser abusiva y nula la cláusula de intereses moratorios.

La consecuencia de la declaración de nulidad es la eliminación del contrato de dicha cláusula y la aplicación en caso de retrasos en el cumplimiento del contrato únicamente del tipo de interés ordinario. El TS explica en este sentido que el interés moratorio, para disuadir al prestatario del incumplimiento y sancionar el mismo caso de producirse, lo que hace es incorporar un plus o extra/tipo sobre el tipo de interés remuneratorio, siendo ese plus o extra/tipo el que desaparece por causa de la nulidad, manteniéndose incólume el tipo ordinario.

Caso de devengarse intereses de demora, tales intereses, lo harán solo sobre el principal, con exclusión de cualquier otro concepto, y no se capitalizarán.

No consta que los actores hayan pagado cantidades por este concepto, por lo que el fallo de la sentencia se limitará a declarar la nulidad de la cláusula

con efectos a futuro, sin condenar a la demandada a devolver cantidad alguna por este concepto.

Sexto. - Costas.

Con arreglo a la STJUE 16.07.20 el grado de estimación de la demanda se mide en función de número o porcentaje de las cláusulas declaradas nulas respecto de las impugnadas.

En el caso de autos, impugnadas dos cláusulas, van a declararse nulas las cuatro.

La estimación de la demanda va a resultar íntegra o total, por lo que las costas se impondrán a la demandada.

Debe recordarse que la cuantía del procedimiento quedó fijada en la audiencia previa a efectos de costas como indeterminada, y que la LEC (394.3) considera que las demandas de cuantía indeterminada tienen a estos efectos un valor de 18.000 €.

Visto cuanto antecede

FALLO

Que **estimando íntegramente la demanda** deducida por el Procurador Sr. Ubillos en nombre de DOÑA XXXX XXX XXXXX y DON YYY YYYY YYY frente a CAJA RURAL DE NAVARRA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO

1. Declaro **nula** la cláusula tercera bis (TIPO DE INTERÉS ORDINARIO MÍNIMO, 2'50% anual) de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 28.09.06 autorizada por la Notario de Elizondo Ana Araiz Rodríguez con el nº 1322 de su protocolo en la que intervinieron quienes son parte en el procedimiento que aquí se resuelve.
2. Declaro **nulo** el acuerdo privado de eliminación de dicha cláusula suelo suscrito por las mismas partes el 05.10.15.
3. Declaro que los **efectos** de las anteriores nulidades se retrotraen respectivamente a la fecha en la que la cláusula suelo de la escritura de 28.09.06 y el tipo fijo del acuerdo privado de 05.10.15 se aplicaron por primera vez, y se extienden a todo el tiempo durante el cual fueron y en su caso sigan siendo aplicados.
4. Condeno a CAJA RURAL DE NAVARRA, SCC ⁽¹⁾ a recalcular las cuotas satisfechas aplicando, sin el suelo y sin tipo fijo del acuerdo declarados nulos, los tipos de interés pactados en la escritura de 28.09.06 que estuvieran vigentes en las fechas de devengo de cada una de ellas (Euribor 12 meses + diferencial de 0'50 puntos); de cuyo re/cálculo se dará traslado a los actores, que podrán presentar liquidación contradictoria; en tal caso el juzgado fijará la cantidad correcta, ⁽²⁾ a restituir a los actores la diferencia entre las cuotas abonadas con aplicación del suelo y del tipo fijo del acuerdo privado y las recalculadas sin aplicación de dichos cláusula y acuerdo, ⁽³⁾ a abonar



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
RAFAEL RUIZ DE LA CUESTA MUÑOZ

Fecha: 09/11/2020 13:02

a los actores, sobre el importe cobrado en exceso en cada cuota, intereses al tipo legal del dinero desde la fecha de abono de la misma hasta sentencia, e incrementado el tipo en dos puntos desde la fecha de esta sentencia hasta el completo pago.

5. Condeno a CAJA RURAL DE NAVARRA, SCC, a abstenerse en lo menester de aplicar en lo sucesivo el suelo y el tipo fijo del acuerdo privado declarados nulos, y a aplicar en el futuro el tipo de interés variable (Euribor + diferencial de 0'50 puntos) vigente en cada momento.
6. Declaro **nula** la cláusula sexta (INTERÉS DE MORA: 18% anual) de la misma escritura a la que se ha hecho mención en el punto primero. Dejo dicho que en caso de retraso de los prestatarios en el pago de las cuotas se aplicará como tipo de demora el mismo tipo ordinario, que se devengará únicamente sobre el principal y sin posibilidad de capitalización. Condeno a la demandada a estar y pasar por esta declaración.

7. Condeno a la demandada a abonar a los actores **las costas** del procedimiento, a tasar sobre una base de 18.000 €.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que no es firme, y que admite recurso de apelación en ambos efectos, que deberá interponerse en el plazo de los veinte días contados desde el siguiente a la notificación, ante este juzgado y para ante la Audiencia Provincial, mediante escrito en el que el apelante deberá citar la resolución apelada y los pronunciamientos que sean objeto de recurso y exponer las alegaciones en que se base la impugnación (art. 458 LEC en redacción dada por Ley 37/11 de 11 de octubre, DT Única de dicha Ley y DT 2ª de la LEC 1/00).

No se admitirá el recurso si quien lo pretende no acredita, al interponerlo, que ha consignado en la cuenta de depósitos del juzgado la cantidad de 50 euros (DA 15 LOPJ introducida por LO 1/09 de 3.11. BOE 4.11).

Por esta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos, y que se incluirá en el libro de sentencias, definitivamente juzgando la primera instancia, la pronuncio, mando y firmo en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.