

## **PREGUNTAS FRECUENTES SOBRE LA CLÁUSULA SUELO**

La reciente sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016 que obliga a las entidades financieras españolas a devolver la totalidad del dinero cobrado indebidamente por efecto de las denominadas cláusulas suelo ha dado la razón a los de miles de ciudadanos que se podrían beneficiar del contenido de esta resolución judicial.

### 1) ¿Qué es una cláusula suelo?

Sin duda, la primera de las grandes preguntas. La cláusula suelo es una limitación impuesta por los bancos a las posibles fluctuaciones del tipo de interés en el caso de las hipotecas de tipo variable referenciadas al Euribor, IRPH o cualquier otro índice de referencia.

Básicamente, la cláusula suelo establecía un tipo de interés mínimo que el cliente debería pagar aunque la suma del variable más el índice de referencia fuese menor. Suponía, por tanto, una garantía de unos ingresos fijos para la banca en caso de descenso del Euribor o el IRPH. En definitiva, supone que el deudor hipotecario no pueda beneficiarse de las bajadas de los tipos de interés.

### 2) ¿Tiene mi hipoteca cláusula suelo?

La cláusula suelo está contenida en la escritura de nuestro préstamo hipotecario. Resulta conveniente hacer una lectura de la escritura para detectarla. Habitualmente esta cláusula la encontraremos en la cláusula TERCERA BIS, “ Tipo de Interés Variable” y normalmente estará escondida al final de esa cláusula. En terminología bancaria, la cláusula suelo puede aparecer denominada como «límite a la aplicación del interés variable», «límite a la variabilidad de los intereses» o fórmulas similares.

Una buena pista para saber si tenemos o no cláusula suelo es mirar los recibos del préstamo y comprobar si las cuotas mensuales a partir del año 2009 han ido bajando. A partir de esos años, el Euribor comenzó a bajar de forma más que significativa lo que debería haber supuesto un descenso en nuestras cuotas hipotecarias. Si, por el contrario, los pagos se han mantenido en un nivel similar, es muy posible que se haya una cláusula suelo.

Recordamos que si queremos revisar la escritura del préstamo hipotecario y no la tiene o la ha perdido, puede solicitar una copia en su entidad o en la notaría donde se firmó la hipoteca

### 3) ¿Qué dice la Sentencia del TJUE?

La resolución del TJUE determina que en caso de que se considere abusiva la cláusula suelo la entidad está obligada a devolver la totalidad del dinero obtenido por efecto de esta cláusula, y la consecuencia de esa declaración es que hay que sumar los correspondientes intereses legales generados.

Hasta ahora, los tribunales españoles seguían la doctrina fijada por el Tribunal Supremo que establecía que en caso de abusividad de la cláusula, las entidades sólo tenían que devolver el dinero generado a partir de mayo de 2013. Por lo tanto el TJUE ha rectificado el criterio del Tribunal Supremo porque el TJUE es el único que puede interpretar el Derecho Comunitario y a partir de ahora todos los juzgados españoles están obligados a seguir las directrices del TJUE y condenar a las entidades financieras a devolver la

### 4) ¿Cómo afecta la sentencia del TJUE si ya hemos interpuesto una demanda?

Hasta ahora, muchas demandas y recursos judiciales se encontraban paralizados en las diferentes instancias judiciales a la espera, precisamente, de conocer cuál sería el contenido de la resolución del TJUE. A partir de ahora todas las Sentencias que se dicten tienen que condenar a las entidades financieras a la devolución de la totalidad del dinero más los intereses correspondientes.

### 5) ¿Y si ya hemos obtenido Sentencia?

En estos casos la situación es más compleja y hay varias posibilidades:

■ Presentar una demanda de reclamación de cantidad por cantidades anteriores a mayo de 2013. OJO! Existe la posibilidad de que algunos juzgados entiendan que hay "cosa juzgada" es decir, que eso ya está resuelto y no hay posibilidad de reclamar otra vez sobre lo mismo. Se deberá alegar que la jurisprudencia TJUE resolvió la revisión como un recurso extraordinario que permite impugnar la fuerza de cosa juzgada de una sentencia o auto firme resolviendo que el derecho a la tutela judicial efectiva abarca también a la protección de todos los derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión. Estamos ante una disposición de carácter imperativo (art. 6.1 D.93/13) y de orden público, y la aplicación efectiva del Derecho de la Unión, sobre todo de un principio tan fundamental como la responsabilidad del Estado por violación del derecho de la Unión, no puede estar justificado ni por el principio de cosa juzgada ni por el principio de seguridad jurídica. Por tanto, se solicitará que se revisen los efectos de la cláusula abusiva.

- Exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En cualquier caso, el primer paso es presentar una reclamación extrajudicial ante la entidad financiera.

6) ¿Puedo reclamar si el banco ya me retiró unilateralmente la cláusula suelo?

Sí, siempre. Algunas entidades financieras decidieron retirar la cláusula suelo de sus préstamos hipotecarios tras la sentencia del Tribunal Supremo del año 2013 que determinaba el carácter abusivo. Si la retirada de la cláusula no estuvo acompañada de la devolución de los importes cobrados indebidamente, también estaríamos en disposición de reclamar judicialmente.

7) ¿Qué pasa con los pactos que ofrecieron las entidades?

También se puede demandar. Sí los acuerdos son extrajudiciales no existe la posibilidad de que se considere “cosa juzgada” y por tanto hay posibilidad de reclamar.

Muchas entidades, conscientes de que tarde o temprano acabaría demostrándose el carácter abusivo de la cláusula suelo impuesta a los deudores se apresuraron a ofrecerles la posibilidad de modificar sus contratos en el sentido, por ejemplo, de rebajar la cláusula suelo o eliminarla durante algún tiempo. Estos tratos iban acompañados, normalmente, del compromiso por parte del cliente de no emprender acciones legales en caso de aceptación. Estos pactos de renuncia de acciones legales son también abusivos y por tanto nulos.

En el caso de que se haya firmado una dación en pago, lo normal es que esta incluyera también una cláusula de renuncia a emprender acciones legales. Esa cláusula es abusiva y por tanto nula, por lo que en principio también podría reclamarse la devolución de la cláusula suelo. No obstante, habrá que ver como se pronuncian los tribunales.

8) ¿Cómo puedo reclamar la devolución de la cláusula suelo?

Recomendamos presentar un escrito a nuestra entidad financiera con la petición de devolución de todas las cantidades antes de interponer la correspondiente demanda judicial. La reclamación se puede remitir por Burofax o personalmente llevando dos copias para que las sellen y conservando una de ellas. En el caso de que la entidad no conteste o se niegue, habrá que acudir a la vía judicial.

9) Si el préstamo ya está pagado ¿puedo reclamar igualmente?

Sí, no obstante habrá que tener en cuenta los plazos de prescripción y caducidad de la acción para reclamar. Habrá que ver caso por caso.

10) ¿Qué pasa con la declaración de la cláusula suelo en las ejecuciones hipotecarias?

Si ya existe Auto al referirse normalmente a las cuotas impagadas de la ejecución el consumidor afectado se podría acudir al declarativo ordinario en reclamación del resto de cantidades abonadas indebidamente.

Asimismo, y más importante aún si cabe, se instará una nulidad de actuaciones vía art. 562.2 LEC para solicitar el sobreseimiento de la ejecución hipotecaria en tanto las cantidades que se reclaman en la liquidación de la deuda no son válidas al estar incorrectamente liquidadas y puede darse situaciones que ni siquiera exista el vencimiento anticipado, en tanto puede darse una situación que deba más la entidad bancaria por cobro indebido de las cláusulas suelo que las cuotas que haya dejado el afectado de abonar.

11) Si reclamamos por la cláusula suelo, ¿también podemos hacerlo para recuperar los gastos de constitución de la hipoteca?

Una sentencia del Tribunal Supremo del 2015 considera abusiva la cláusula incluida en la totalidad de préstamos hipotecarios que carga sobre los clientes todos los gastos de constitución y otorgamiento de la escritura. La resolución abre la puerta a reclamar la devolución del dinero abonado en estos conceptos que, básicamente, son tres: Constitución ante notario, Inscripción en el Registro de la Propiedad y Pago del Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados. Estos gastos, que en principio debían haber sido pagados por la entidad financiera y que el Tribunal Supremo considera exigibles, pueden llegar a suponer un importe de unos 3.000 euros para una hipoteca convencional de 150.000 euros, si bien, cabe decir que la devolución de los importes correspondientes al Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados, y que supone la mayor parte de estos gastos, no es una cuestión jurídica pacífica.

En este sentido, también resulta muy conveniente dirigir un escrito al servicio de atención al cliente de nuestra entidad financiera con la petición de devolución antes de interponer la correspondiente demanda judicial.