

Estimado/a Sr./a.:

Esta Institución, según los artículos 41 y 128 del Estatuto de Autonomía para Andalucía y 1, 10 y 13 de nuestra Ley reguladora (Ley 9/1983, de 1 de Diciembre), tiene competencia para la defensa de los derechos y libertades reconocidos en el Título I de la Constitución y en el Título I del Estatuto de Autonomía, siempre que resulten infringidos por alguna actuación de las Administraciones Públicas de Andalucía, a las que debemos supervisar.

La entidad \*\*\* es una empresa privada, lo que, en principio, la excluye de nuestro ámbito de supervisión. No obstante, nuestra normativa reguladora también establece la posibilidad de que el Defensor del Pueblo Andaluz pueda realizar actuaciones de mediación con el fin de proponer a los organismos o entidades afectados fórmulas de conciliación o de acuerdo que faciliten una resolución positiva y rápida de las quejas recibidas.

Atendiendo a esta posibilidad y apelando a su colaboración para con esta Institución, nos permitimos dirigirle el presente escrito a fin de comunicarle que venimos recibiendo numerosas quejas de personas que nos trasladan su disconformidad con el hecho de que la hipoteca que tienen concertada cuenta con la denominada cláusula suelo, que limita las posibles bajadas del tipo de interés de referencia.

En la mayoría de los casos, quienes acuden a esta Institución señalan que desconocían la existencia o el alcance y consecuencias de la inclusión de esta cláusula en su contrato. Estas personas nos denuncian el grave perjuicio que les supone el no poderse beneficiar de las bajadas de los tipos de interés y tener que abonar mensualmente una cantidad que estiman excesiva en comparación con lo que abonarían de aplicárseles el tipo de referencia actual.

En algunos de los casos sometidos a nuestra consideración concurren circunstancias personales y familiares que dificultan el abono puntual de la cuota hipotecaria, por lo que la eliminación de la cláusula suelo supondría un importante alivio y permitiría evitar el riesgo de incurrir en un proceso de ejecución hipotecaria por impago.

Muchas de las personas afectadas se habrían dirigido a sus respectivas entidades financieras planteando la posibilidad de eliminar la cláusula suelo -al menos como solución a las dificultades que enfrentan para el abono puntual de las cuotas-, encontrándose con una respuesta negativa que ni satisface sus pretensiones, ni permite ofrecer una solución a sus dificultades de pago.

En efecto, desde los Departamentos o Servicios de Atención al Cliente se limitan a señalar que no pueden intervenir ante las reclamaciones que les dirigen ya que se están aplicando condiciones previstas en la escritura de concertación del préstamo y que han sido debidamente aceptadas por la parte prestataria, remitiéndoles a la decisión de los Tribunales de Justicia para su posible anulación.

A este respecto y como ya conocen, el Tribunal Supremo se ha pronunciado recientemente sobre el asunto que nos ocupa en la tramitación de un recurso de casación interpuesto por el Ministerio Fiscal y los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación instados por determinada asociación de consumidores.

Dicho pronunciamiento (sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo nº 241/2013, de 9 de mayo de 2013) ha declarado la nulidad de determinadas cláusulas suelo contenidas en las condiciones generales de los contratos suscritos entre consumidores y las entidades financieras demandadas (Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., Cajas Rurales Unidas, S.C.C. y NCG Banco, S.A.U.). Asimismo, ha condenado a estas entidades a eliminar dichas cláusulas de los contratos en que se insertan y a cesar en su utilización, declarando la subsistencia de los contratos de préstamo hipotecario en vigor suscritos entre consumidores y dichas entidades una vez cesadas y eliminadas las cláusulas declaradas nulas.

Los motivos que justifican la declaración de nulidad del alto Tribunal se contienen en el apartado séptimo del fallo y son:

*“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.”*

Por otra parte, el Tribunal Supremo comenta en su relato expositivo de fundamentos de derecho (Decimonoveno: Efectos de la declaración de nulidad) que *“la demandante, pese a que interesó la declaración de nulidad indiscriminada de las cláusulas suelo de los préstamos a interés variable celebrados con consumidores, no interesó su eficacia ultra partes, lo que, unido al casuismo que impregna el juicio de valor sobre el carácter abusivo de las cláusulas cuando afecta a la suficiencia de la información, nos obliga a ceñirlos a quienes oferten en sus contratos cláusulas idénticas a las declaradas nulas, cuando no se hallen completadas por otras que eliminen los aspectos declarados abusivos”.*

La lectura de la sentencia del Tribunal Supremo y el relato de muchas de las quejas recibidas, nos llevan a pensar que la situación de falta de información clara, suficiente y comprensible acerca del alcance y consecuencias de la cláusula suelo y de su incidencia sobre un elemento esencial del contrato como es el precio o contraprestación podrían haberse reproducido en los préstamos hipotecarios suscritos por quienes han formulado su queja ante el Defensor del Pueblo Andaluz.

Entendemos entonces que las cláusulas suelo que se encuentren en la misma situación que abarca la declaración de nulidad del Tribunal Supremo, y siempre que no se acredite que existen otras cláusulas que eliminen la insuficiencia de información descrita, deberían correr con la misma suerte sin necesidad de que las personas afectadas tuviesen que acudir a procesos judiciales individuales.

Por esta razón, estimamos que resultaría oportuno que las entidades financieras que incluyan cláusulas suelo entre las condiciones generales de sus contratos de préstamo hipotecario con consumidores realizasen de oficio una tarea de revisión de sus modelos de contratos, con objeto de valorar si pudiera haberse producido una falta de información clara, suficiente y comprensible acerca del alcance y consecuencias de la cláusula suelo y de su incidencia sobre un elemento esencial del contrato como es el precio o contraprestación; lo que debiera suponer, consecuentemente, la eliminación de la cláusula suelo.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Institución ha considerado oportuno dirigirse a esa entidad financiera, dado que ha sido objeto de algunas de las quejas recibidas, con el ruego de que valore en cada caso concreto si en el momento de la contratación del préstamo hipotecario se incurrió en la falta de transparencia exigible, de acuerdo con los criterios definidos por el Tribunal Supremo.

En consecuencia, me permito adjuntarle un listado con los nombres de personas que han presentado queja ante esta Institución manifestando que han suscrito un préstamo hipotecario con esa entidad en el que se incluyó una cláusula suelo sin haberse cumplido los deberes de información y transparencia.

Quedaríamos muy agradecidos si desde esa entidad se nos pudiera trasladar en relación con dicho listado aquellos casos que consideren que efectivamente concurren circunstancias idénticas a las descritas en la sentencia del Tribunal Supremo, indicándonos, de ser posible, si se ha procedido consecuentemente a la eliminación de la cláusula suelo del correspondiente contrato.

Le rogaría que, en caso de no ser Ud. la persona responsable para la toma de este tipo de decisiones, pudiera trasladar esta petición a las instancias que considere competentes, informándonos al respecto.

Por lo que se refiere a las personas incluidas en el listado adjunto, nos permitimos ofrecer los buenos oficios de esta Institución a fin de actuar

como mediadora en la búsqueda de una solución aceptable para todas las partes.

En tal sentido, si se nos hiciera llegar una propuesta concreta que desde esa entidad se considere que podría dar satisfacción a las pretensiones de las personas afectadas, desde esta Institución podríamos valorar la misma en orden a su traslado a las personas promotoras de las quejas para su debida toma en consideración.

A este respecto, debemos indicarle que de tales actuaciones, así como del resultado de dicha mediación, daríamos amplia y cumplida información en la página web de esta Institución, resaltando especialmente la colaboración ofrecida por esa entidad financiera con esta Institución y la sensibilidad mostrada por la misma en la búsqueda de una solución a este problema.

Agradeciendo anticipadamente la colaboración y en la seguridad de que la petición que trasladamos será objeto de la debida atención y merecerá una respuesta positiva, aprovecho la ocasión para trasladarle un atento saludo.