

Actualidad Profesional

Por Laura Santiso Sánchez, abogada especializada en Derecho mercantil y civil.

¿Es posible reclamar si se ha firmado con el banco un acuerdo privado sobre cláusula suelo?

Son frecuentes los acuerdos privados firmados entre los prestatarios y las entidades bancarias, en los que se acordaba rebajar o eliminar la cláusula suelo aplicable a sus préstamos hipotecarios, renunciando los prestatarios a reclamar judicialmente por motivo de la cláusula suelo.

Este tipo de acuerdos se generalizaron a partir de la sentencia de 9 de mayo de 2013, por iniciativa de las entidades financieras, que se pusieron en contacto con sus clientes, para, mediante unos documentos prerredactados por el banco, rebajarles a sus clientes el tipo de interés, persiguiendo así evitar reclamaciones judiciales futuras.

La sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2017 señalaba que los mencionados acuerdos extrajudiciales de novación eran nulos, ya que la nulidad de pleno derecho era insubsanable y no permitía la convalidación del contrato. Por lo tanto, era posible, y aconsejable - dado el previsible éxito de la misma- que pese a haber firmado un acuerdo extrajudicial con el banco, los clientes presentasen una demanda reclamando la nulidad de la cláusula suelo y, consecuentemente, de su novación solicitando la restitución de todos los intereses indebidamente cobrados por la entidad financiera.

Sin embargo, con posterioridad el Alto Tribunal ha variado su criterio y así en su sentencia de Pleno de 11 de abril de 2018, establece la validez de estos acuerdos privados; acuerdos que pasa a denominar transacciones - entiende que no son novaciones- indicando que la transacción podrá ser válida, aunque la cláusula suelo que figura en el préstamo fuese nula.

Considera el Tribunal Supremo que estos acuerdos serán válidos siempre que hayan cumplido con las exigencias de transparencia, es decir, siempre que los clientes consumidores pudieran conocer las consecuencias económicas y jurídicas de su aceptación. Los hechos que conducen al Tribunal a declarar la transparencia y validez del acuerdo transaccional son: la fecha en la que se firma el acuerdo - como se firma con posterioridad a la sentencia de 9 de mayo de 2013, el prestatario era conocedor de lo que era una cláusula suelo y de que podían ser declaradas nulas- y que el prestatario firmante escribió de su puño y letra la siguiente frase: "Soy consciente y entiendo que el tipo de interés de mi préstamo nunca bajará del 2,25% nominal anual".

No obstante, la sentencia de 11 de abril contiene un extenso voto particular del Magistrado Orduña Moreno, en el que considera que el acuerdo debe ser considerado nulo, definiéndolo como una novación y no como un acuerdo transaccional, en el cual no se puede convalidar una cláusula

abusiva, al ser contrario al orden público. Entiende el Magistrado en el voto particular que la cláusula de renuncia de acciones “se le presenta al consumidor de un modo inocuo”, es decir, sin explicarle la carga económica o sacrificio patrimonial por su parte, de forma que “se le oculta la verdadera razón de su predisposición” y, por tanto, considera que la ineficacia absoluta de la cláusula suelo declarada abusiva se debe necesariamente extender al acuerdo firmado con posterioridad, dejándolo sin efecto.

Por lo tanto, tras la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2018, para los prestatarios consumidores que hayan firmado un acuerdo privado con el banco sobre cláusula suelo, será más difícil reclamar judicialmente- ya que, en principio, los órganos jurisdiccionales seguirán el criterio fijado por la sentencia del Tribunal Supremo- pero, no imposible, debiendo analizarse las circunstancias concretas de cada caso.

Así, habrá de observarse si se han cumplido las exigencias de transparencia en el acuerdo firmado con la entidad financiera. Es decir, si los clientes consumidores, tal y como les fue presentado el acuerdo, estaban en condiciones de conocer las consecuencias económicas y jurídicas de la aceptación de dichos acuerdos privados de cláusula suelo; si el banco cumplió con sus obligaciones de información; y también será relevante si existe o no expresión manuscrita por parte del consumidor indicando que conoce las consecuencias de lo que firma. En aquellos casos en los que hay expresión manuscrita, los consumidores tendrán el procedimiento judicial más complicado.

En definitiva, habrá que acreditar que existía causa de nulidad en el momento de firmar el acuerdo, puesto que el Tribunal Supremo considera que: “en tanto no se acredite alguna causa de nulidad del acuerdo, las partes quedan

vinculadas en los términos transigidos y, por tanto, con renuncia al ejercicio de acciones a cambio de una rebaja en el suelo, lo que impide en un principio enjuiciar la situación previa a la transacción precisamente porque las partes quedan vinculadas por lo transigido”.

Y todo ello sin perjuicio de que algunos juzgados y audiencias puedan fallar en contra del criterio del Alto Tribunal, como es el caso de la Audiencia Provincial de Badajoz, Sección 2ª, en cuya sentencia de 26 de abril de 2018 considera que el acuerdo al que llegaron las partes es una novación y no una transacción, y resuelve que el mismo es nulo, justificando que no sigue el criterio de la sentencia del Supremo por considerar que no sienta doctrina por tratarse de una sola sentencia, y de lo que, en su caso, pueda fallar el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ante la previsible interposición de cuestiones prejudiciales promovidas por tribunales españoles, como consecuencia de la doctrina fijada por el Tribunal Supremo en la referida sentencia de 11 de abril de 2018.