





La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



Enjuiciamiento Civil, en soporte apto para la grabación y reproducción de la imagen y sonido.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** La parte actora en las presentes actuaciones formula demanda que consta en el expediente.

La demandada se opuso en los términos que constan en el escrito de contestación.

**SEGUNDO.-** El carácter de condición general de las cláusulas referidas en el escrito de demanda. Posibilidad de su control de oficio.

En primer lugar, procede determinar la cuestión de si tales cláusulas tienen o no la consideración de condiciones generales de la contratación, para lo que debemos remitirnos al artículo 1 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación que: "Son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos".

Tal y como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 (153 y siguientes): "Pues bien, es notorio que en determinados productos y servicios tanto la oferta como el precio o contraprestación a satisfacer por ellos están absolutamente predeterminados. Quien pretende obtenerlos, alternativamente, deberá acatar las condiciones impuestas por el oferente o renunciar a contratar. Así ocurre precisamente en el mercado de bienes o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado a que alude artículo 9 del TRLCU. En él se cumple el fenómeno que una de las recurridas describe como "take it or leave it" -lo tomas o lo dejas-.

157. Entre ellos, como se ha indicado, se hallan los servicios bancarios y financieros". Pues bien, se trata de un hecho notorio y de público conocimiento el hecho de que dicha cláusula tiene el carácter de condición general de la contratación, pues no ha sido realmente negociada individualmente, el consumidor no tiene una capacidad real de influir en su supresión o en su contenido. A este respecto, cabe señalar que continúa diciendo dicha sentencia que la prueba de que ha existido una negociación individual le corresponde a la entidad bancaria, pues de lo contrario se estaría imponiendo a la parte actora la carga de acreditar un hecho negativo, lo que supondría una prueba diabólica o de imposible cumplimiento. En el presente caso, no se ha acreditado la existencia de una verdadera negociación entre las partes, pues no puede entenderse como tal la existencia de libertad de elección, ya que tal y como señala esa misma Sentencia: " b) No puede equipararse la negociación con la posibilidad real de escoger entre pluralidad de ofertas de contrato sometidas todas ellas a condiciones generales de contratación aunque varias de ellas procedan del mismo empresario. c) Tampoco equivale a negociación individual susceptible de eliminar la condición de cláusula no negociada individualmente, la posibilidad, cuando menos teórica, de escoger entre diferentes ofertas de distintos empresarios".

Del análisis de la prueba practicada, no cabe sino concluir que las cláusulas referidas en el escrito de demanda son condiciones generales de la contratación al ser unas cláusulas prerredactadas, destinadas a ser incorporadas a una elevada cantidad de contratos (aún

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
ADALBERTO DE LA CRUZ CORREA - Magistrado-Juez	28/12/2022 - 13:01:38
[Redacted Signature]	
El presente documento ha sido descargado el 28/12/2022 13:05:26	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



cuando no sea a la totalidad), que no han sido objeto de una negociación individual y consensuada con el cliente sino impuesta por la entidad bancaria a modo de “oferta irrevocable”. En todo caso, no consta que el cliente haya podido evitar la imposición de las mismas, correspondiéndole en cualquier caso a la entidad financiera el hecho de acreditar lo contrario –circunstancia ésta que no concurre en el supuesto de autos-

En consecuencia, teniendo en cuenta lo razonado, deberán considerarse, las cláusulas referidas en el escrito de demanda incluidas en el contrato de préstamo hipotecario suscrito con la parte demanda, como condiciones generales de la contratación.

Por último, cabe señalar que dicho carácter de condición general ha sido reconocido, entre otras, en Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 26 de noviembre de 2014, al analizar las cláusulas limitativas del tipo de interés: "La condición de que se trata fue impuesta por la entidad de crédito, desde que la redacción de la cláusula fue previamente redactada por la entidad de crédito que no ha acreditado en modo alguno que fuera negociada con el cliente – ni siquiera ha presentado los documentos de oferta vinculante previa que acrediten el cumplimiento de las obligaciones impuestas por la normativa sectorial a la parte prestamista o de que se diera información previa alguna de que se incluiría una cláusula suelo y de las consecuencias sobre el consumidor de dicha inclusión según la evolución previsible de los tipos de interés- por lo que ha de considerarse cláusula impuesta por la prestamista conforme a lo dispuesto en el art. 3,2 de la Directiva 93/13 a cuyo tener “se considerará que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión”, pesando sobre el empresario la carga de la prueba de que no se destinaba a ser impuesta y de que se trataba de una simple propuesta a negociar, como razonó la misma STS de 9 de mayo de 2013 en el apartado 162 de su fundamentación jurídica".

Precisamente al versar algunas de las cláusulas referidas en la demanda sobre un elemento esencial del contrato, pues en sentido estricto vienen a constituir el precio del contrato, se podría discutir si pueden ser objeto de control por parte de los tribunales. A este respecto, señala la sentencia ya aludida de la Audiencia Provincial de Las Palmas que: "Siendo condiciones que definen el objeto principal del contrato, respecto de las que inicialmente no cabría el control de su equilibrio, el sistema sí las somete a un doble control de transparencia (apartado 197 de la STS de 9 de mayo de 2013), tanto respecto a su inclusión (información que se facilita y los términos en que se facilita previamente y al tiempo de celebración del contrato y que no se trate de cláusulas ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles –es decir, transparencia en su redacción e inclusión en el contrato, exigible tanto en contratos entre profesionales y empresarios como en contratos con consumidores conforme expone el apartado 211 de la STS de 9 de mayo de 2013-) como respecto a que, cuando se trata de contratos con consumidores, además “el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la “carga económica” que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo”, en palabras de la STS de 9 de mayo de 2013".

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
ADALBERTO DE LA CRUZ CORREA - Magistrado-Juez	28/12/2022 - 13:01:38
[Redacted Signature]	
El presente documento ha sido descargado el 28/12/2022 13:05:26	



A este respecto, establece la SAP Barcelona de 25 de noviembre de 2014 que: "A modo de conclusión, en los fundamentos 196 y 197 la STS señala que las cláusulas suelo describen y definen el objeto principal del contrato, por lo que, como regla, no cabe el control de su equilibrio. Sin embargo, que no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone "que el sistema no las someta al doble control de transparencia" que desarrolla en los fundamentos siguientes".

El anterior razonamiento es aplicable a las cláusulas/estipulaciones/condiciones referidas en el escrito de demanda.

### **TERCERO.-** Sobre las cláusulas de redondeo al alza del tipo de interés

En atención a la redacción de las cláusulas de redondeo al alza del tipo de interés, conforme a la documentación obrante en autos, se debe estar a lo razonado por, entre otras, Audiencia Provincial de Las Palmas, Sección 4ª, Sentencia 84/2020 de 4 Feb. 2020, Rec. 348/2019: "CUARTO. Cláusula de redondeo al alza del tipo de interés

*8. Aparece en la escritura en la Estipulación Cuarta, dentro del apartado de Condiciones Comunes 4-4, que el tipo de interés resulta de la adición del diferencial al índice de referencia pactado, "redondeado el resultado de esta adición al alza, al más próximo múltiplo de cuarto de punto o cuarto de tanto por ciento".*

*Práctica que ha sido considerada abusiva, "[a]ceptada la posibilidad del plantear en un juicio declarativo posterior la nulidad de la cláusula de redondeo, debemos . abusivas para los consumidores las "fórmulas de redondeo al alza de las fracciones de punto", con base en los artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril y 10 bis de la Ley 26/1984, de 19 de julio, al tratarse, como en el presente caso, de estipulaciones no negociadas individualmente, que, en contra de las exigencias de la buena fe, causaban, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato [.] Dicha cláusula, en lo que se refiere al redondeo deberá tenerse por no puesta, dado que la declaramos, expresamente, como abusiva, en línea con la doctrina jurisprudencial expuesta, en interpretación del art. 10 bis de la Ley 26/1984 de 19 de julio , vigente a la fecha de formalización del contrato", Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo del 11 de febrero de 2015, Sentencia: 70/2015 Recurso: 249/2006 (y las que cita)."*

En consecuencia se declara la nulidad de las cláusulas/estipulaciones de redondeo al alza del tipo de interés de los contratos sobre los que versan las presentes, condenando a la parte demandada al abono a la actora de las cantidades indebidamente percibidas en aplicación de dichas cláusulas con sus intereses desde la fecha de cada cobro/pago.

**CUARTO.-** Estimada totalmente la demanda se condena en costas a la parte demandada ex art. 394 LEC.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

### **FALLO**

Que **ESTIMANDO** la demanda presentada por la parte actora frente a la parte demandada, identificadas en el encabezado de la presente, debo:

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
ADALBERTO DE LA CRUZ CORREA - Magistrado-Juez	28/12/2022 - 13:01:38
[Redacted Signature]	
El presente documento ha sido descargado el 28/12/2022 13:05:26	



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.



1) Declarar y declaro la nulidad de las cláusulas/estipulaciones de redondeo al alza del tipo de interés de los contratos sobre los que versan las presentes, condenando a la parte demandada al abono a la actora de las cantidades indebidamente percibidas en aplicación de dichas cláusulas con sus intereses desde la fecha de cada cobro/pago.

Se condena en costas a la parte demandada

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe RECURSO DE APELACIÓN dentro de los VEINTE DÍAS contados desde el siguiente a su notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna. El mismo se interpondrá ante el presente Juzgado y será resuelto por la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

**EL/LA MAGISTRADO**

Este documento ha sido firmado electrónicamente por:	
ADALBERTO DE LA CRUZ CORREA - Magistrado-Juez	28/12/2022 - 13:01:38
[Redacted Signature]	
El presente documento ha sido descargado el 28/12/2022 13:05:26	