

## JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16 MURCIA

SENTENCIA: 00379/2020

### UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

CIUDAD DE LA JUSTICIA, AVENIDA DE LA JUSTICIA S/N FASE II C.P. 30011, MURCIA  
Teléfono: 968277441-968229100, Fax: -

Equipo/usuario: MMM  
Modelo: N04390

N.I.G.:

#### OR5 ORDINARIO

Sobre COND.GNRLS.CTRTO.FINAC.GARNT.INMO.PRSTARIO.PER.FIS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a. BARTOLOME GIMENEZ IBARRA

DEMANDADO D/ña.

Procurador/a Sr/a.

### SENTENCIA

En MURCIA, a diecinueve de febrero de enero de dos mil veinte.

Dña. MARIA DOLORES DE LAS HERAS GARCIA, MAGISTRADA-JUEZ refuerzo-comisión de servicio en el Juzgado de primera instancia nº16 de Murcia, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como parte demandante y de otra como demandada la entidad \_\_\_\_\_, sobre nulidad de condiciones generales de la contratación, y reclamación de cantidad.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - Por la representación procesal de \_\_\_\_\_ se interpuso demanda de juicio ordinario contra entidad \_\_\_\_\_ sobre nulidad de condiciones generales de la contratación y reclamación de cantidad.

**SEGUNDO.** - Admitida a trámite la demanda se dio traslado a la demandada para que se personara y contestase a la demanda lo que verificó en tiempo y forma.

**TERCERO.** -Convocadas las partes para la celebración de la audiencia previa, ha tenido lugar en el día de la fecha con la asistencia de los representantes de las partes, y sus letrados. Tras ser exhortadas a intentar llegar a un acuerdo sin alcanzarse se han oído a las defensas de sendas partes, y al no admitirse más prueba que la documental, han quedado las actuaciones concluidas para sentencia sin más trámites de conformidad con lo previsto en el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**CUARTO.** -En la tramitación del presente procedimiento se han cumplido las previsiones legales.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO. - Pretensiones de las partes.

La parte actora en su escrito de demanda pretende que se dicte sentencia por la que:

1º) Se declare la nulidad de la "cláusula suelo" del 4% existente en la Cláusula Financiera TERCERA BIS de la Escritura de Préstamo Hipotecario de 13 de abril de 2007 suscrita entre las partes ante el Notario del Ilustre Colegio de [redacted], dejándose judicialmente sin efecto, y ello en atención a los Hechos y Fundamentos de Derecho expuestos en la presente demanda.

2) Se condene a la entidad demandada a restituirle los intereses cobrados en aplicación de la "cláusula suelo" impugnada del 4% desde la entrada en aplicación de la misma en mayo de 2009 y hasta diciembre de 2013; cantidades a determinar en ejecución de Sentencia, quedando fijadas en este Suplico las bases (ya fijadas en la propia Escritura de Préstamo Hipotecario, así como en el Hecho QUINTO de esta demanda) con arreglo a las cuales se debería de efectuar la correspondiente liquidación.

3º) Se condene a la entidad demandada al pago de los intereses legales desde la fecha de cobro y hasta el día de la Sentencia rectora de autos, y al pago de los intereses procesales del artículo 576 de la Ley que se deriven desde el dictado de la Sentencia en primera instancia y hasta su completo pago.

Frente a esas pretensiones la demandada en su contestación excepciona el defecto legal en el modo de proponer la demanda por falta de determinación de cuantía las peticiones de la parte actora, y en cuanto al fondo se opone afirmando, básicamente, que la cláusula impugnada es clara, fue negociada, y en el otorgamiento de la escritura intervino un notario, que efectuó las advertencias oportunas, y que, en consecuencia, son válidas.

### SEGUNDO. - Defecto en el modo de proponer la demanda.

Sabido es que el momento procesal oportuno para resolver las excepciones procesales es en el acto de la audiencia previa, aunque también es factible resolverlas en auto dentro de los días siguientes a tal acto tal y como prevé el artículo 417 de la LEC en su segundo apartado. En el supuesto de autos, toda vez que las actuaciones han quedado concluidas para sentencia en el mismo acto de la audiencia previa (artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) no se estima oportuno, por razones de economía procesal, el dictado de un auto resolviendo el defecto en el modo de proponer la demanda y posteriormente la sentencia sobre el fondo, por lo que seguidamente se pasa a analizar dicha excepción procesal.

En relación a la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, los requisitos de claridad y precisión en la demanda, como dice reiterada doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo (STS 18 de julio 2006 [RJ 2006\4954], y las que se citan), no tienen otra finalidad que la de permitir que los Tribunales puedan decidir con certeza y seguridad sobre la reclamación interesada, única manera de que la decisión, en vez de nula, sea adecuada y congruente con el debate sostenido, y que lo proclamado por la Ley de Enjuiciamiento Civil no hay que entenderlo con el rigor formal de una literalidad gramatical en las peticiones de las demandas, proyectadas en sus suplico, sino en el sentido de que estén adecuadamente



confrontadas con las remisiones que en ellas se hagan a las pretensiones consignadas en su exposición fáctica. Se trata de que los antecedentes fácticos y jurídicos de los escritos expositivos de las partes, en cuanto constituyen los más importantes elementos de interpretación y clarificación de cualquier oscuridad o duda que ofrezcan sus respectivos suplicas (STS de 14 de abril de 1986 ), permitan a los demandados el preciso conocimiento del objeto de la reclamación esgrimida, para efectuar su oposición con todas las garantías en cuanto al fondo del asunto, mediante la formulación de alegaciones y la proposición y práctica de la prueba.

En el caso de autos, de los hechos y fundamentos de derecho de la demanda se infiere sin duda alguna que lo que se interesa. Por lo tanto, no se puede hablar de defecto procesal en el modo de proponer la demanda cuando resulta claro lo que se pide y porque se pide, y de hecho la contestación responde a todos los extremos planteados en la demanda sin ningún atisbo de duda que pueda considerar que da origen a una falta de defensa o indefensión, lo que hace que esta excepción por este motivo deba de ser desestimada.

Además, los motivos alegados para invocar dicha excepción no guardan ninguna relación con dicho óbice procesal, pues los supuestos en los que la ley prevé que en el escrito de contestación a la demanda se impugne la cuantía del pleito para ser resuelta la cuestión en el acto de la audiencia previa están previstos en el artículo 255 de la LEC (si el procedimiento fuese otro por razón de la cuantía o procediese recurso de casación) que en el supuesto de autos no concurren.

A ello hay que añadir que en Junta los Jueces de primera instancia de Murcia especializados en procedimientos de nulidad de condiciones generales de la contratación en préstamos con garantía inmobiliaria en los que el prestatario sea una persona física, celebrada el 5 de abril de 2019, se adoptó el siguiente acuerdo: " *Si la parte actora, además de la pretensión declarativa de nulidad de la cláusula, solicita ser indemnizada en la cantidad que corresponda por los gastos ya abonados, deberá indicar en la demanda la cantidad concreta que reclama y, en el caso de que no haya desglosado los conceptos en la demanda, deberá hacerlo en la audiencia previa, sin que pueda diferirse la cuantificación de la condena a ejecución de sentencia debiendo establecerse la cantidad en el fallo de la misma (art. 219 de la LEC).*

*En caso de la cláusula suelo, dado que su nulidad lleva consigo el efecto restitutorio ex lege del art. 1.303 del C. civil y resulta necesario llevar a cabo cálculos financieros, en este caso sí podrá diferirse la liquidación de cantidades para ejecución de sentencia estableciéndose en la misma las bases para dicha liquidación".*

Por lo que, tratándose de la nulidad de una cláusula suelo, es perfectamente factible diferir la concreción de sus consecuencias económicas a ejecución de sentencia.

### **TERCERO. -Nulidad de la cláusula suelo y sus consecuencias.**

La cláusula suelo objeto del pleito es una condición general de la contratación al ser una cláusula prerredactada, destinada a ser incorporadas a una multitud de contratos, que no ha sido fruto de una negociación individual y consensuada con el cliente sino impuesta por el banco a modo de "*oferta irrevocable*" por lo que puede entrarse en el análisis de su abusividad, sometándose al doble control de transparencia.

En ese control el TS parte de la base del cumplimiento de la normativa estatal sobre la concesión de préstamos hipotecarios contenida por la entonces vigente Orden



Ministerial de 5 de mayo de 1994, y en este caso no se acompaña a las actuaciones copia de Oferta vinculante o folleto exigida por dicha Orden Ministerial.

Por otra parte, cláusulas suelo deben superar el control de inclusión en el contrato (cómo se incorporan al contrato y si son claras) y además el control de transparencia cuando están incorporadas a contratos con consumidores, como acontece en el supuesto de autos.

Señala el artículo 80.1 TRLCU *"[e]n los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente [...], aquéllas deberán cumplir los siguientes requisitos: a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa [...];-; b) Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido"*.

Es preciso que la información suministrada permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato, pues el hecho de que se cumplan los requisitos de transparencia de la cláusula aisladamente considerada, exigidos por la LCGC para la incorporación a los contratos de condiciones generales, es insuficiente para eludir el control de abusividad de una cláusula no negociada individualmente, aunque describa o se refiera a la definición del objeto principal del contrato ( como en el caso, al referirse al precio del mismo), si no es transparente, y la transparencia de las cláusulas no negociadas, en contratos suscritos con consumidores, incluye el control de comprensibilidad real de *"su importancia en el desarrollo razonable del contrato"*.

Además, la cláusula suelo será abusiva cuando suponga un desequilibrio abstracto en el reparto de riesgos, lo que ocurre en el caso que nos ocupa, en el que es aplicable el pronunciamiento de nuestro más Alto Tribunal (apdo. 224) cuando señala que *" Lo elevado del suelo hacía previsible para el prestamista que las oscilaciones a la baja del índice de referencia no repercutirían de forma sensible en el coste del préstamo...de forma que el contrato de préstamo, teóricamente a interés variable, se convierte en préstamo a interés fijo variable exclusivamente al alza"*.

En el mismo sentido, resolvió la Audiencia Provincial de Jaén, Sección Primera en sentencia de fecha 27 de marzo de 2014, rollo de apelación nº 201/1014, señalando que *"En definitiva, ha de concluirse en que la cláusula suelo no es transparente, y además es abusiva en tanto supone un desequilibrio importante en perjuicio del consumidor, en tanto no se determina un reparto real del riesgo de la variación del tipo de interés, pues la fijación de un tipo de interés mínimo del 3,5 % y un máximo del 14 % no supone un reparto equilibrado del riesgo entre ambas partes, ya que a este tipo máximo es difícil que se pueda llegar, por lo que pagará si los intereses suben y no se beneficiará de la variación a la baja, al fijarse como tipo mínimo el 3,5 %, lo que supone una falta de reciprocidad entre las partes, en la medida que a la prestación a cargo del consumidor, que será pagar el tipo fijo como suelo si el resultante del índice más el diferencial cae por debajo de aquel, no le corresponde otra prestación de la entidad prestamista, pues para eso haría falta que el interés referencial subiera por encima del 14 % y eso era altamente improbable, por lo que tal desequilibrio jurídico y económico convierte la cláusula en abusiva y debe declararse su nulidad"*.

En el presente caso, de la prueba aportada a las actuaciones, no se infiere que la parte actora fuera informada adecuadamente con anterioridad a la suscripción del



prestamo de la existencia y dimensión económica de la controvertida cláusula, como afirma la demandada aduciendo que el notario dio fe de que los intervinientes quedaron debidamente informados, pues no consta que la demandada advirtiera a los actores de forma comprensible y clara cuál era el funcionamiento del límite a la variabilidad de los intereses.

En este sentido, bien a colación lo señalado en la STS de 8 de septiembre de 2014 de que *"la lectura de la escritura (por el Notario) ...no supe(n), por ellos solos, sin protocolo o actuación específica al respecto, el cumplimiento de este especial deber de transparencia", ni tampoco las fórmulas estereotipadas y genéricas contenidas en dicha escritura sobre la comprensión de lo firmado."*

En consecuencia, procede acoger la pretensión de nulidad de la cláusula suelo que se deduce en la demanda.

Sobre las consecuencias de la nulidad de dicha cláusula a partir de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) en la que declaró contraria al Derecho de la Unión la doctrina que del Tribunal Supremo mantenida en las sentencias que limitaban en el tiempo los efectos restitutorios vinculados a la declaración del carácter abusivo, por contrariar esa limitación el artículo 6 apartado 1 la Directiva 93/13/CEE, siendo los principales argumentos los contenidos en los apartados 73, 74 y 75 que dicen: *"77. una jurisprudencia nacional —como la plasmada en la sentencia de 9 de mayo de 2013— relativa a la limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivados de la declaración del carácter abusivo de una cláusula contractual, en virtud del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, sólo permite garantizar una protección limitada a los consumidores que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula suelo con anterioridad a la fecha del pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró dicho carácter abusivo. Así pues, tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula, en contra de lo que establece el artículo 7, apartado 1, de la citada Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de marzo de 2013, Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, apartado 60). 74. En tales circunstancias, dado que para resolver los litigios principales los órganos jurisdiccionales remitentes están vinculados por la interpretación del Derecho de la Unión que lleva a cabo el Tribunal de Justicia, dichos órganos jurisdiccionales deberán abstenerse de aplicar, en el ejercicio de su propia autoridad, la limitación de los efectos en el tiempo que el Tribunal Supremo acordó en la sentencia de 9 de mayo de 2013, puesto que tal limitación no resulta compatible con el Derecho de la Unión (véanse, en este sentido, las sentencias de 5 de octubre de 2010, Elchinov, C-173/09, EU:C:2010:581, apartados 29 a 32; de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14, EU:C:2016:278, apartados 33 y 34; de 5 de julio de 2016, Ognyanov, C-614/14, EU:C:2016:514, apartado 36, y de 8 de noviembre de 2016, Ognyanov, C-554/14, EU:C:2016:835, apartados 67 a 70).*

*75. De todas las consideraciones anteriores resulta que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una jurisprudencia nacional que limita en el tiempo los efectos restitutorios vinculados a la declaración del carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva, de una cláusula contenida en un contrato celebrado con un consumidor por un profesional, circunscribiendo tales efectos restitutorios exclusivamente a las cantidades pagadas indebidamente en aplicación de tal cláusula con posterioridad al pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró el carácter abusivo de la cláusula en cuestión".*



Amparo de esta doctrina, debe seguirse el criterio de no limitar en el tiempo los efectos restitutorios vinculados a la declaración del carácter abusivo.

En consecuencia, procede condenar a la demandada a recalcular el cuadro de amortización del préstamo hipotecario objeto de la presente *litis* de conformidad con la declaración de nulidad de la cláusula suelo, y a restituir a la parte actora las cantidades que en concepto de interés se han abonado indebidamente y cobrado en exceso en aplicación de la cláusula suelo, cuya declaración de nulidad se interesa, todo ello en los términos de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016.

#### **CUARTO. -Costas procesales.**

Al estimarse la demanda se hace expresa imposición de costas a la parte demandada.

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

#### **FALLO**

Que estimando la demanda promovida por la representación procesal de  
contra demandada la entidad ;

1º) Se declaró la nulidad de la "cláusula suelo "del 4% existente en la Cláusula Financiera TERCERA BIS de la Escritura de Préstamo Hipotecario de 13 de abril de 2007 suscrita entre las partes ante el Notario ;

, dejándose judicialmente sin efecto.

2) Condeno a la entidad demandada, como consecuencia de dicha y en virtud del art. 1303 CC, a restituir al actor, desde el comienzo de la relación crediticia, en concepto de cantidades cobradas indebidamente lo abonado de más en aplicación de la cláusula suelo declarada nula hasta la efectiva eliminación de la misma del contrato de préstamo hipotecario, que resultará de la suma de las diferencias entre la cantidad liquidada por la entidad financiera, efectivamente abonada por el prestatario en los sucesivos periodos mensuales de amortización y la cantidad que debería haber pagado en dichos periodos mensuales de amortización sin tener en cuenta la cláusula suelo, de conformidad con el resto de cláusulas financieras del contrato.

La cantidad anteriormente referida habrá de ser incrementada por los intereses legales generados desde la fecha de pago de cada una de ellas, actualizándose asimismo las que se generen durante la pendency del proceso como consecuencia de las liquidaciones que se produzcan indebidamente desde la interposición de la presente demanda.

Se imponen a la parte demandada las costas procesales causadas.

Contra esta sentencia podrá interponerse en este Juzgado recurso de apelación en el plazo de veinte días a contar desde su notificación de conformidad con lo previsto en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Se hace saber a las partes que para entablar el mencionado recurso deberán consignar el importe que, al efecto, señala la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Dicha consignación deberá efectuarse en la cuenta de este Juzgado nº





4658, mediante ingreso en la cuenta expediente correspondiente al órgano y procedimiento judicial en que se ha dictado, debiéndose especificar en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso", seguido del código y tipo de recurso de que se trate (00- Reposición; 01- Revisión de resoluciones Secretario Judicial, 02- Apelación y 03- Queja); caso contrario no se admitirá a trámite el recurso.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncia manda y firma D<sup>a</sup> M<sup>a</sup> Dolores de las Heras García, Magistrada-Juez refuerzo en comisión de servicio en el Juzgado de primera instancia nº16 de Murcia.

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 tutelar 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.





## JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16 MURCIA

SENTENCIA:

### UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

CIUDAD DE LA JUSTICIA, AVENIDA DE LA JUSTICIA S/N FASE II C.P. 30011, MURCIA  
Teléfono: 968277441-968229100, Fax: -

Equipo/usuario: MMM  
Modelo: N04390

N.I.G.:

#### OR5 ORDINARIO

Sobre COND.GNRLS.CTRTO.FINAC.GARNT.INMO.PRSTARIO.PER.FIS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a. BARTOLOME GIMENEZ IBARRA

DEMANDADO D/ña.

Procurador/a Sr/a.

### SENTENCIA

En MURCIA, a diecinueve de febrero de enero de dos mil veinte.

Dña. MARIA DOLORES DE LAS HERAS GARCIA, MAGISTRADA-JUEZ refuerzo-comisión de servicio en el Juzgado de primera instancia nº16 de Murcia, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como parte demandante | y de otra como demandada la entidad , sobre nulidad de condiciones generales de la contratación, y reclamación de cantidad.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** - Por la representación procesal de | se interpuso demanda de juicio ordinario contra entidad sobre nulidad de condiciones generales de la contratación y reclamación de cantidad.

**SEGUNDO.** - Admitida a trámite la demanda se dio traslado a la demandada para que se personara y contestase a la demanda lo que verificó en tiempo y forma.

**TERCERO.** -Convocadas las partes para la celebración de la audiencia previa, ha tenido lugar en el día de la fecha con la asistencia de los representantes de las partes, y sus letrados. Tras ser exhortadas a intentar llegar a un acuerdo sin alcanzarse se han oído a las defensas de sendas partes, y al no admitirse más prueba que la documental, han quedado las actuaciones concluidas para sentencia sin más trámites de conformidad con lo previsto en el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

**CUARTO.** -En la tramitación del presente procedimiento se han cumplido las previsiones legales.

