

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16
MURCIA**

SENTENCIA [REDACTED]

NOTIFICADO LEXNET

20/05/21

Sra. Miras Rodríguez-Vellando - Coleg. 460

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: -

Correo electrónico: scgl.seccion3.murcia@justicia.es

Equipo/usuario: MRR

Modelo: N04390

OR5 ORDINARIO CONTRATACION [REDACTED]

Procedimiento origen: /

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

D/ña. [REDACTED]

Procurador/a Sr/a. PAZ MIRAS RODRIGUEZ-VELLANDO, PAZ MIRAS RODRIGUEZ-VELLANDO

Abogado/a Sr/a. JORGE LUIS NOVELLA NAVARRO, JORGE LUIS NOVELLA NAVARRO

DEMANDADO D/ña. BANCO SANTANDER S.A.

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

SENTENCIA

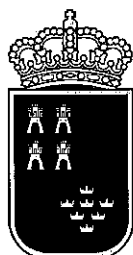
En Murcia, a 13 de mayo de 2021

Vistos por [REDACTED], Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia número 16 de esta ciudad, los presentes autos de Juicio Ordinario en ejercicio de ACCIÓN DE NULIDAD seguidos con el núm. [REDACTED] a instancia de [REDACTED] representados por la procuradora Doña Paz Miras Rodríguez Vellando y asistida del letrado Don Jorge Luis Novella Navarro frente a Banco Santander SA representado por el procurador [REDACTED] y asistido del letrado Don [REDACTED]

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En fecha 30 de noviembre de 2018 fue turnada a este Juzgado, demanda de juicio ordinario formulada por la representación procesal de [REDACTED] Aranda frente a Banco Santander SA, en la que tras alegar los hechos y fundamentos que estima de aplicación, interesa que se dicte sentencia por la que se declare la nulidad de la cláusula suelo del 2% existente en la estipulación segunda de la escritura de 4 de agosto de 2006 suscrita entre las partes, dejándose sin efecto, se condene a al demandada a restituir los intereses cobrados en aplicación de la misma a determinar en ejecución de sentencia, se condene al pago de los intereses legales desde la fecha de cada cobro, más los intereses del artículo 576 de la LEC, y todo ello, con expresa condena en costas a la parte demandada.

SEGUNDO: Mediante decreto de fecha 28 de marzo de 2019 se admite a trámite la demanda y se emplaza a la parte demandada para que presente su escrito de contestación.



TERCERO: En escrito de 30 de abril de 2019 la representación procesal de la demandada, contestó la demanda.

CUARTO: En diligencia de fecha 25 de febrero de 2020 se convocó a las partes para la celebración de la audiencia previa el día 7 de mayo de 2021.

QUINTO: El día previsto con la asistencia de ambas partes, se procedió a la celebración de la audiencia previa.

Tras ratificarse las partes en sus respectivos escritos, se procedieron a fijar los hechos objeto de controversia, y propuesta como única prueba la documental aportada, se declararon conforme a las previsiones del artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los autos pendientes de resolución, iniciándose el plazo para resolver.

SEXTO: En la sustanciación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Sobre la pretensión de la actora.

Ejercita la parte actora en su demanda, al amparo de los artículos 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007 y artículo 8 de la Ley 7/1998 una acción tendente a que se declare nulas la cláusula denominada “suelo” inserta en la escritura de fecha 4 de agosto de 2006 y como consecuencia de tal declaración que se condene a la demandada a restituirle las cantidades que se hubiesen cobrado indebidamente por mor de tales cláusulas, y todo ello, con sus intereses legales, más las costas del procedimiento.

Frente a dicha pretensión, se alza la demandada que tras invocar la preclusión de la acción, postula en síntesis la validez de la cláusula cuestionada afirmando que existió negociación e información, superando la cláusula el control de incorporación y transparencia.

SEGUNDO: Sobre la preclusión.

Invoca la demandada la preclusión de la acción, afirmando que ha interpuesto demanda de juicio ordinario solicitando la declaración de nulidad de la cláusula gastos, dando lugar al procedimiento nº 209/2019, que se sigue ante este mismo Juzgado, y al hilo de la tesis que sostiene, conviene traer a colación la sentencia de la Audiencia Provincial de Bizkaia de 9 de enero de 2019, que sobre la cuestión que ahora nos ocupa razonó así: *“La cuestión litigiosa así planteada ya ha sido objeto de resolución por este Tribunal en su sentencia de 11 de Mayo de 2018(AOR 887/2017), en la que dijimos: “Se considera que la pretensión en diferente proceso de devolución de cantidades indebidamente cobradas en virtud de una cláusula contractual que posteriormente se declara nula, -ya se considere como una acción diferente e independiente como acción de condena de la previa acción declarativa de nulidad de la cláusula, ya como una pretensión complementaria ligada a la anterior por ser un efecto de la misma-, no quedan comprendidas bajo las previsiones del art. 400 LEC cuando no se han ejercitado en un proceso previo de declaración de nulidad. Igualmente ocurre cuando se reclama la devolución de otras cantidades indebidamente cobradas en virtud de una cláusula contractual que posteriormente es declarada nula, y que no fue objeto del anterior procedimiento. Máxime en un supuesto como el presente en que, precisamente, el efecto*

devolutivo que nos ocupa ha adquirido una clara autonomía y contornos propios, justificando incluso una decisión prejudicial del TJUE, concretamente la que resuelve su sentencia de 21 de diciembre de 2016, centrada precisamente en los efectos de esa declaración de nulidad en la forma más acorde para cumplir con los dictados de la Directiva 93/13. De ahí que también la eficacia del Derecho comunitario y la Jurisprudencia que lo interpreta, especialmente en esta materia de protección de consumidores para restablecer en su derecho al afectado por una cláusula abusiva, apunta también en la interpretación restrictiva del marco de aplicación del art. 400 LEC. "En el caso presente los demandantes, insta una petición de restitución, que no podían peticionar eficazmente debido a la vinculación existente a la doctrina del TS, que vedaba la posibilidad de reclamar la totalidad de la cantidad debida, por la aplicación de la cláusula declarada nula. Solo en la actualidad, y tras la doctrina del TJUE, resulta posible su reclamación, debiéndose efectuar una interpretación del art. 400 de la LEC, respetuosa con la doctrina jurisprudencial citada, y en concordancia con la efectividad del derecho comunitario. No estamos pues, ante un supuesto de revisión de lo acordado en sentencia firme, por cambio sobrevenido de la línea jurisprudencial preexistente, que es lo que han resuelto los Autos del Tribunal Supremo de 4 de abril y 10 de mayo de 2017, -en el sentido de impedir revisar lo resuelto sobre un periodo expresamente resuelto y denegado por sentencia anterior que goza de firmeza-, sino ante una pretensión nueva, no afectada por la cosa juzgada".

Por otro lado, y respecto de la preclusión, la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Murcia, también se ha pronunciado entre otras, en sentencia de fecha 14 de febrero de 2019 en el Rollo de Apelación 1182/2018, ha venido a declarar que no existe en supuestos como el que nos ocupa preclusión ni cosa juzgada.

TERCERO: Sobre la abusividad de la cláusula suelo.

Sobre la cláusula suelo y dado que en efecto, la escritura que nos ocupa contiene en la estipulación segunda la llamada cláusula suelo al tipo mínimo del 2%, para solventar conveniente esta controversia se aprecia conveniente traer a colación la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia Sección 4, de fecha 7 de febrero 19, que sobre la cláusula que ahora nos ocupa, vino a señalar, con cita de la doctrina del Tribunal Supremo y del TJUE: "Y así la STS de 24/3/2015 refiere "Esta Sala ha declarado en varias sentencias la procedencia de realizar un control de transparencia de las condiciones generales de los contratos concertados con consumidores, y en especial de aquellas que regulan los elementos esenciales del contrato, esto es, la definición del objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución. Esta línea jurisprudencial se inicia en sentencias de 22 de diciembre, 375/2010, de 17 de junio, 401/2010, de 1 de julio, y 842/2011, de 25 de noviembre, y se perfila con mayor claridad en las núm. 406/2012, de 18 de junio, 827/2012, de 15 de enero de 2013, 820/2012, de 17 de enero de 2013, 822/2012, de 18 de enero de 2013, 221/2013, de 11 de abril, 638/2013, de 18 de noviembre y 333/2014, de 30 de junio. Y, en relación a las condiciones generales que contienen la denominada "cláusula suelo", puede citarse tanto la referida sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, como la posterior sentencia núm. 464/2014, de 8 de septiembre. 3.- El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE, de 5 abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, establece que "la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". La sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012, de 18 de junio,

consideró que el control de contenido que puede llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula no se extiende al equilibrio de las "contraprestaciones", que identifica con el objeto principal del contrato, a que se refería la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios en el artículo 10.1.c en su redacción originaria, de tal forma que no cabe un control del precio. En este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, STJUE) de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, declara, y la de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, ratifica, que la exclusión del control de las cláusulas contractuales en lo referente a la relación calidad/precio de un bien o un servicio se explica porque no hay ningún baremo o criterio jurídico que pueda delimitar y orientar ese control. Pero, se añadía en la citada sentencia núm. 241/2013, con la misma referencia a la sentencia anterior, que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia. Este doble control consistía, según la sentencia núm. 241/2013, en que, además del control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical, "conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado por esta Sala en la Sentencia 406/2012, de 18 de junio, el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil del "error propio" o "error vicio", cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que 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". Por ello, seguía diciendo nuestra sentencia, "la transparencia documental de la cláusula, suficiente a efectos de incorporación a un contrato suscrito entre profesionales y empresarios, es insuficiente para impedir el examen de su contenido y, en concreto, para impedir que se analice si se trata de condiciones abusivas. 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". Por tanto, que las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, se redacten de manera clara y comprensible no implica solamente que deban posibilitar el conocimiento real de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible, objeto del control de inclusión o incorporación (arts. 5.5 y 7.b de la Ley española de Condiciones Generales de la Contratación -en adelante, LCGC). Supone, además, que no pueden utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen subrepticamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio. El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad ("la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a [...] siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible"), porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le

supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados. Por tanto, estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación. 4.- La sentencia núm. 241/2013 basaba dicha exigencia de transparencia, que iba más allá de la transparencia "documental" verificable en el control de inclusión (arts. 5.5 y 7 LCGC), en los arts. 80.1 y 82.1 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (en lo sucesivo, TRLCU), interpretados conforme al art. 4.2 y 5 de la Directiva 93/13/CEE, y citaba a tales efectos lo declarado en la STJUE de 21 de marzo de 2013, asunto C-92/11, caso RWE Vertrieb AG, respecto de la exigencia de transparencia impuesta por tal directiva, conforme a la cual el contrato debe exponer "de manera transparente el motivo y el modo de variación de tal coste, de forma que el consumidor pueda prever, sobre la base de criterios claros y comprensibles, las eventuales modificaciones del coste". La STS de 9 de marzo de 2017 indica "Conforme a esta jurisprudencia, el control de transparencia tiene su justificación en el art. 4.2 de la Directiva 93/13, según el cual el control de contenido no puede referirse "a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". Esto es, cabe el control de abusividad de una cláusula relativa al precio y a la contraprestación si no es transparente. "[El control de transparencia] como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil del 'error propio' o 'error vicio', cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que 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" (sentencias 406/2012, de 18 de junio , y 241/2013, de 9 de mayo (...). Por la su parte, la STJUE de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo), después de recordar que "el control de transparencia material de las cláusulas relativas al objeto principal del contrato procede del que impone el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 " (ap. 49), añade: "50 Ahora bien, a este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información (sentencia de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartado 44). "51 Por lo tanto, el examen del carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13 , de una cláusula contractual relativa a la definición del objeto principal del contrato, en caso de que el consumidor no haya dispuesto, antes de la celebración del contrato, de la información necesaria sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración, está comprendido dentro del ámbito de aplicación de la Directiva en general y del artículo 6, apartado 1, de ésta en particular".

Extrapolando la anterior doctrina al caso de autos, cabe observar primero, como la llamada "cláusula suelo" recogida en la estipulación segunda, aparece entre una diversidad de pactos contractuales, pues tras regular la fórmula de cálculo del interés, periodo de interés, tipo de referencia, tipo sustitutivo y comunicación del tipo de interés, se introduce a continuación, la limitación del tipo de interés; y segundo, que si bien es perfectamente comprensible en su redacción, sin embargo no se impresiona ni destaca en modo alguno, resultando además que la ubicación de esta estipulación no se aprecia adecuada al objeto de que los prestatarios fuesen conscientes de que se trata de una estipulación que afecta de manera esencial en el precio a pagar, tanto más cuando no consta una llamada de atención de los prestatarios respecto de la verdadera significación económica de dicha cláusula y en la misma estipulación se recoge la fórmula de cálculo del interés, lo cual, a juicio de este operador, no ayuda a comprender el alcance real de la cláusula suelo, que de esta forma viene a aparecer inserta en un elevado número de disposiciones contractuales aparentemente similares.

Dicho esto, y dado que a tenor de la doctrina expuesta, no es exigible únicamente un control de incorporación, que atiende a la "mera transparencia documental o gramatical", sino también un control de transparencia, que "cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez [...] la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado», siendo 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", y como quiera que la demandada alega que existió negociación e información sobre la cláusula cuestionada y que además los actores actuaron representados por letrado, al hilo de la tesis que postula la demandada y como quiera que apreciación de la abusividad y su efecto de nulidad vienen referidos a cláusulas que tengan la naturaleza de condiciones generales de la contratación o que no hayan sido negociadas individualmente, debe recordarse que en los contratos, como el que aquí nos ocupa, existe una presunción iuris tantum de que las condiciones incorporadas en el mismo no han sido negociadas por las partes sino que fueron elaboradas de forma unilateral por el predisponente con el fin de incorporarlas a éste y a una pluralidad de contratos de la misma clase, presunción que sin embargo, puede ser destruida mediante prueba en contrario, recayendo sobre el profesional la carga de acreditar que el consenso entre demandante y demandado existió, conforme a las previsiones del artículo 82.2 del TRLGDCU y como además ya lo estableciera el Tribunal Supremo en su sentencia de 9 de mayo de 2013 –recuérdese que esta resolución se señaló que *"la carga del carácter negociado de una cláusula contractual empleada en los contratos concertados entre profesionales o empresarios y consumidores corresponde a aquellos por establecerlo tanto la Directiva como el TRLCU, sino que en su apartado 164 se afirmaba lo siguiente: « Más aún, de hecho aunque no existiese norma específica sobre la carga de la prueba de la existencia de negociación individual, otra tesis abocaría al consumidor a la imposible demostración de un hecho negativo -la ausencia de negociación-, lo que configura una prueba imposible o diabólica que, como precisa la sentencia STS 44/2012, de 15 de febrero de 2012 reproduciendo la doctrina constitucional, vulneraría el derecho a la tutela efectiva»*"; pues bien, en el caso que nos ocupa acontece que al margen de sus afirmaciones lógicamente interesadas, ninguna actividad probatoria ha desplegado la demandada para acreditar su tesis, no obrando por tanto en autos evidencia alguna de que la entidad ofreciese a los prestatarios una información suficiente y adecuada a fin de que pudiera comprender la verdadera

relevancia y repercusión económica de la cláusula que ahora nos ocupa ni que se les advirtiera de que la cláusula suelo era un elemento esencial de la escritura de préstamo hipotecario; de hecho, no obra en autos simulación alguna, ni tampoco información acerca del comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar, ni hay indicación sobre la trascendencia de esta cláusula, ni información sobre el coste comparativo del contrato con cláusula suelo con otros productos de la propia entidad, ni finalmente consta que se le facilitara información complementaria sobre lo que supondría el pacto de ese tipo mínimo de interés que impediría al prestatario acceder en su préstamo a los tipos de interés más bajos del límite pactado que son habituales en nuestro país desde hace ya varios años (desde enero de 2009 el Euríbor no supera el 2,25%, siendo en estos últimos años inferior al 1%, e incluso a la fecha de esta resolución es negativo, al tipo del -0,480%), impidiéndose así al prestatario consumidor comprender y conocer el verdadero reparto de riesgos de la variabilidad del tipo de interés. impidiéndose así al prestatario consumidor comprender y conocer el verdadero reparto de riesgos de la variabilidad del tipo de interés. Súmese finalmente a las consideraciones expuestas, que la lectura del Notario de la escritura en el momento de su formalización no suple, como así lo tiene declarado la Jurisprudencia, la obligación de la entidad de informar debidamente sobre la cláusula en cuestión,

En estas circunstancias, y habiéndose apreciado en el supuesto sometido a la consideración de este operador que la cláusula cuestionada que no supera el doble control de transparencia, es evidente que la tesis que invoca la entidad demandada en modo alguno puede prosperar, concluyéndose por tanto el sentido de declarar la nulidad de la cláusula suelo en tanto en cuanto dicha estipulación no supera el control de transparencia en los términos exigidos legal y jurisprudencialmente.

CUARTO: Sobre las consecuencias de la declaración de nulidad de la cláusula suelo.

Sobre este particular, y si bien hasta la sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016, la jurisprudencia del Tribunal Supremo contenida en las sentencias de 9 de mayo de 2013 y de 25 de marzo de 2015, limitaba la restitución de las cantidades indebidamente abonadas a partir de la fecha de publicación de la sentencia de 9 de mayo de 2013, sin embargo la citada sentencia del TJUE ha declarado contraria al Derecho de La Unión esta doctrina del Tribunal Supremo, pudiendo citarse como principales argumentos los contenidos en los párrafos 73, 74 y 75, donde se puede leer, respectivamente:” *De lo anterior se deduce que 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)” ; “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)”; y “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”.

A tenor de lo resuelto por el TJUE en la citada sentencia, no es procedente por tanto limitar la retroactividad de los efectos de la nulidad de la cláusula abusiva, que por tanto opera desde la suscripción de la escritura de préstamo que nos ocupa y la consiguiente aplicación de la cláusula suelo, por lo que ha acogerse la pretensión de condena que se interesa por la parte actora y condenar por tanto a la parte demandada a eliminar la cláusula impugnada de la escritura y a la restitución de las cantidades indebidamente percibidas desde la aplicación de la cláusula suelo inserta en la escritura de préstamo hipotecario objeto de esta litis, hasta la fecha de su efectiva inaplicación, cantidad que se determinará en ejecución de sentencia conforme a las siguientes bases: La diferencia entre los intereses abonados por la cláusula suelo hasta que dejó de aplicar y la cantidad que se hubiera debido pagar aplicando la fórmula del tipo variable más diferencial pactado en la escritura, y ello para el caso de que no procediese al cumplimiento voluntario de la presente resolución, con los intereses legales correspondientes desde las fechas de los respectivos abonos hasta su completa satisfacción.

QUINTO: Sobre las costas.

Establece el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones.

Pues bien, desde la anterior premisa legal y dado que desde la citada sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 antes citada, no existe margen alguna de duda sobre la cuestión aquí suscitada y dado además que la actora dirigió reclamación extrajudicial a la demandada al amparo del Real Decreto Ley 1/2017, las costas causadas en esta instancia deben ser de cargo de la demandada.

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

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda formulada por la procuradora Doña Paz Mira Rodríguez Vellando en nombre y representación de [REDACTED] frente a Banco Santander SA:

1.- Se declara la nulidad de pleno derecho por abusiva de la cláusula suelo inserta en la escritura de 4 de agosto de 2006, retrotrayéndose los efectos de esta declaración de nulidad ex tunc, eliminando tal cláusula y manteniendo la vigencia del contrato sin la aplicación de la misma.

2.- Se condena a la parte demandada a la devolución a la parte actora de las cantidades indebidamente percibidas desde la aplicación de la cláusula suelo hasta la fecha de su efectiva inaplicación, cantidad que se determinará en ejecución de sentencia conforme a las bases indicadas en el fundamento de derecho cuarto de esta resolución, en caso de que no procediese al cumplimiento voluntario de la presente resolución, con los intereses legales correspondientes desde las fechas de los respectivos abonos hasta su completa satisfacción.

3.- Se condena a la parte demandada al abono de las costas causadas en esta instancia.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Murcia, que se interpondrá por escrito ante este Juzgado en el plazo de veinte días citando la resolución impugnada y la voluntad de recurrir con expresión de los pronunciamientos que se impugnan, previo el depósito correspondiente, sin el cual no se le dará curso.

Así, por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, la pronuncio, mando y firmo.

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.

Cabecera	
Remitente:	[3003042016] JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16
Asunto:	Comunicación del Acontecimiento 41: RESOLUCION [REDACTED]
Fecha LexNET:	mié 19/05/2021 10:19:24

Datos particulares	
Remitente:	[3003042016] JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16
Destinatario:	PAZ MIRAS RODRIGUEZ-VELLANDO
Traslado de copias:	-
Nº procedimiento:	00 [REDACTED]
Tipo procedimiento:	OR5
Descripción:	
Su referencia:	-
Identificador en LexNET:	[REDACTED]

Archivos adjuntos	
Principal:	[REDACTED]
Anexos:	-

Lista de Firmantes	
Firmas digitales:	-