

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 6 DE MANRESA
Procedimiento: JUICIO ORDINARIO 886-15

SENTENCIA Nº 77/16

En Manresa, a nueve de mayo de dos mil dieciséis.

Vistos por mí, Doña Fabiola Lozano Contreras, Juez de del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº6 de Manresa, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO, número 886/15 seguidos ante este Juzgado, entre Doña representado por la Procuradora Doña Cathy Roncero Vivero y asistidos del letrado Don Jorge Muñoz Gómez, contra BANCO DE SABADELL S.A., representado por la Procuradora Doña Elisabet Badía Selva y asistido del letrado Don David Martínez Toledo, sobre reclamación de cantidad por responsabilidad contractual, se dicta la siguiente

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Doña Cathy Roncero Vivero, en el nombre y representación que acreditó, se presentó demanda de juicio ordinario contra el demandado con base a los hechos y fundamentos de derecho puestos de manifiesto en el referido escrito y que aquí se dan por reproducidos, solicitando a este juzgado que se dictara sentencia por la que:

1) Se declare la nulidad de la cláusula general de la contratación contenida en la cláusula tercera bis, último párrafo de su apartado 1, que impone un límite a la variabilidad del tipo de interés al estipular que el tipo de interés revisado, en ningún caso, sea inferior al 2,9%.

2) La retroactividad de los efectos de la declaración de nulidad de la cláusula a la fecha anterior de la firma del contrato, de 11 de julio de 2005, declarando que Banco Sabadell proceda a la devolución de aquellas cantidades liquidadas indebidamente por mi mandante durante la aplicación de dicha cláusula, como las que se liquiden, con los oportunos intereses legales. Estas cantidades deberán liquidarse en ejecución de sentencia mediante oportuno dictamen pericial en base a las fechas e importes de cada una de las liquidaciones practicadas en virtud de la cláusula suelo.

3) Condene en costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Emplazado el demandado, dentro del plazo señalado para la contestación a la demanda, solicitó que se dictare sentencia por la que se desestimara íntegramente los pedimentos de la demanda, con expresa condena en costas a la parte demandante.

TERCERO.- Convocadas las partes a la preceptiva audiencia al juicio que señala la Ley, comparecieron, exhortándose a las mismas para que llegaran a un acuerdo, que no se logró. Solicitada por la parte demandada en su demanda la suspensión del presente procedimiento por prejudicialidad civil o por litispendencia dada la existencia del procedimiento 471/2010 seguido ante el Juzgado Mercantil nº 11 de Madrid entre la Asociación de Usuarios de Bancos, Cajas de Ahorro y Seguros de España y varias entidades Bancarias, se dio traslado a la actora para que alegase lo que tuviera por

conveniente, oponiéndose a lo solicitado por la demandada y quedando las actuaciones pendientes de resolución oral. Resuelta la cuestión planteada en sentido negativo por las motivaciones que constan en el acta y se dan por reproducidas, no se formuló recurso por ninguna de las partes.

CUARTO.- Continuando la Audiencia Previa para sus restantes finalidades por la parte demandada se manifestó que se allanaba parcialmente a lo interesado por la parte actora, interesando que se declarase abusiva la cláusula suelo establecida en el contrato de préstamo pero que se limitaran los efectos de la nulidad a la fecha del dictado de la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013. Quedando la cuestión debatida reducida a cuestión jurídica, es decir, los efectos de la nulidad de la cláusula suelo incorporada al contrato, no se propusieron más pruebas que la documental obrante en las actuaciones, quedando los autos pendientes de sentencia a la vista de lo establecido en el art. 428.3 LEC.

QUINTO.- En la tramitación de estos autos se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora ejercita una acción de reclamación de cantidad por responsabilidad contractual fundada en el art. 1303 CC, en la ley 7/1998, de 13 de abril sobre condiciones generales de la contratación, en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, así como en la jurisprudencia interpretativa de la mencionada normativa. Como fundamento de su pretensión manifiesta que celebró con la demandada contrato de préstamo hipotecario dentro del cual se incluyó una cláusula de limitación de la variabilidad de intereses (cláusula suelo) la cual no cumple con el control de incorporación de los arts. 5 y 7 Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación (en adelante LCGC) y con el control de transparencia, requiriéndose para ello que el cliente antes de la celebración del contrato tuviera un perfecto conocimiento de la cláusula suelo, de su trascendencia y de la incidencia que sobre el coste real del crédito podía tener durante la relación crediticia, para que pudiera conocer con sencillez la carga económica que realmente supone para él el crédito y, por lo tanto, adoptase su decisión de contratar con pleno conocimiento de causa. A la vista de ello, interesa se declare la nulidad de la misma por abusiva debiendo devolverse las cantidades indebidamente cobradas.

La parte demandada se allana parcialmente, al entender que la cláusula es abusiva y, por tanto nula, pero interesar que restitución de los intereses cobrados en virtud de la misma debe producirse desde la publicación de la Sentencia del TS de 09.05.2013.

Este será el único hecho controvertido a resolver.

SEGUNDO.- En esta materia debe tenerse en cuenta lo establecido de forma reiterado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el cual en sus sentencias de 14 de junio de 2012, de 21 de febrero de 2013 y de 21 de enero de 2015, señala que “el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 se opone a una norma de Derecho nacional que atribuye al juez nacional, cuando éste declara la nulidad de una cláusula abusiva

contenida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, la facultad de integrar dicho contrato modificando el contenido de la cláusula abusiva (sentencias Banco Español de Crédito, EU:C:2012:349, apartado 73, y Kásler y Káslerné Rábai, EU:C:2014:282, apartado 77). Si el juez nacional tuviera la facultad de modificar el contenido de las cláusulas abusivas, dicha facultad podría poner en peligro la consecución del objetivo a largo plazo previsto en el artículo 7 de la Directiva 93/13. En efecto, la mencionada facultad contribuiría a eliminar el efecto disuasorio que ejerce sobre los profesionales el hecho de que, pura y simplemente, tales cláusulas abusivas no se apliquen frente a los consumidores, en la medida en que los profesionales podrían verse tentados a utilizar tales cláusulas al saber que, aun cuando llegara a declararse la nulidad de las mismas, el contrato podría ser integrado por el juez nacional en lo que fuera necesario, garantizando de este modo el interés de dichos profesionales (sentencias Banco Español de Crédito, EU:C:2012:349, apartado 69, y Kásler y Káslerné Rábai, EU:C:2014:282, apartado 79). Es cierto que el Tribunal de Justicia también ha reconocido al juez nacional la facultad de sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional, siempre que esta sustitución se ajuste al objetivo del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 y permita restablecer un equilibrio real entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato. No obstante, esta posibilidad queda limitada a los supuestos en los que la declaración de la nulidad de la cláusula abusiva obligaría al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto el consumidor de ese modo a consecuencias de tal índole que representarían para éste una penalización”.

Si tenemos en cuenta lo establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, lo que se desprende es que el Juez nacional no puede moderar las cláusulas que se consideren abusivas sino que lo que procede es la nulidad de las mismas y su salida del contrato pues solo de esta forma se protege de manera adecuada al consumidor y se disuade a los profesionales de la inclusión de tales cláusulas. Por otro lado, las disposiciones nacionales que puedan suplir la cláusula declarada nula tampoco deberán aplicarse más que en aquellos casos que su no aplicación conlleve la nulidad del contrato en su totalidad y la pérdida global de efectos.

Además de lo expuesto, en el presente caso, lo que ocurre además es que no existe ninguna norma nacional que conlleve o que establezca la integración del contrato y la modulación de la cláusula abusiva, pues nuestro ordenamiento nacional, y concretamente el art. 1303 del CC, viene a establecer como consecuencia de la nulidad, la retroacción de los efectos hasta el momento inicial, es decir, eficacia “ex tunc”, siendo ello plenamente compatible con lo establecido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En este sentido el artículo 1303 del Código Civil establece que “declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes”.

Como establece la sentencia de la Audiencia Provincial de Álava 9 de julio de 2013, debe diferenciarse las acciones ejercitadas en la STS de 9 de mayo de 2013 y la ejercitada en el resto de casos, así: “la acción allí ejercitada solo ejercitaba acción de cesación, sin acumular reclamación de cantidad, con legitimación restringida, imprescriptible, y eficacia ex nunc, a la vista de los arts. 12, 16 y 19 LCGC. En cambio aquí se da respuesta a una acción de nulidad de los arts. 8 y 9 LCGC, que puede ejercitar cualquier afectado, sometida a plazo de caducidad y eficacia ex tunc”. La

misma teoría, sigue la Audiencia Provincial de Barcelona (sección 17ª), la cual en su auto 318/14, de 9 de Octubre establece que "Consideramos que la sentencia de Pleno del TS de 9 de mayo de 2013, no acuerda la irretroactividad como criterio general a aplicar a todas las cláusulas suelo abusivas, sino como excepción a la regla general de la retroactividad, al tratarse de una acción colectiva de cesación (que se eliminasen las cláusulas suelo de los contratos de préstamo hipotecario de las entidades bancarias demandadas y no las usasen en el futuro) a la que no se acumulaba la petición de restitución de prestaciones, y haberse valorado razones de seguridad jurídica y riesgo de graves trastornos económicos, que pudieran producirse si al declararse la retroactividad tuviesen dichas entidades que revisar los miles de contratos suscritos, en muchas ocasiones incluso ya precluidos y no por otro motivo, siendo siempre una solución excepcional a la regla general del 1303 CC., puesto que estamos ante un incidente individual de un particular, por lo que no hay razones de seguridad jurídica ni riesgo de grave trastorno económico a la entidad."

A la vista de lo expuesto, esta juzgadora siguiendo la línea mencionada entiende que sería de aplicación el art. 1303CC, procediendo la devolución de las cantidades indebidamente obtenidas por el Banco desde el momento de la aplicación de la cláusula suelo.

QUINTO.- En cuanto a los intereses, procede el pago por la entidad demandada de los intereses de demora del art. 1108CC desde la interposición de la demanda.

SEXTO.- Las costas se imponen a la parte demandada al haberse estimado íntegramente las pretensiones de la parte actora, de conformidad con lo establecido en el art. 394.1 LEC.

En virtud de todo lo expuesto,

FALLO

QUE ESTIMANDO INTEGRAMENTE la demanda formulada por la Procuradora Doña Cathy Roncero Vivero, en nombre y representación de Doña [redacted] contra BANCO SABADELL S.A:

- 1) Declaro la nulidad por abusiva de la cláusula tercera bis, último párrafo de su apartado 1 de la escritura de préstamo hipotecario, que impone un límite a la variabilidad del tipo de interés al estipular que el tipo de interés revisado, en ningún caso, sea inferior al 2,9%, conllevando su desaparición del contrato.
- 2) Condeno a BANCO SABADELL S.A. a abonar a los actores aquellas cantidades liquidadas indebidamente durante la aplicación de dicha cláusula, como las que se liquiden, con los oportunos intereses legales. Estas cantidades deberán liquidarse en ejecución de sentencia mediante oportuno dictamen pericial en base a las fechas e importes de cada una de las liquidaciones practicadas en virtud de la cláusula suelo.
- 3) Las costas se imponen a la demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes con la prevención de que la misma no es

firme, pudiendo interponerse contra ella recurso de APELACIÓN que deberá interponerse ante este mismo Juzgado en el plazo de los VEINTE DÍAS siguientes al de su notificación, debiendo exponerse por el apelante las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna.

De conformidad con el contenido de la disposición decimoquinta de la LOPJ en su redacción dada por LO 1/09 de noviembre para interponer el recurso ordinario de apelación contra sentencias o autos que pongan fin al proceso o impidan su continuación, deberá consignarse como depósito la cantidad de CINCUENTA EUROS (50 euros), debiendo consignarse en la cuenta de consignaciones de este juzgado al tiempo de interponer el recurso, bajo apercibimiento de inadmisión del mismo.

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

PUBLICACIÓN.- La anterior resolución ha sido publicada. Doy fe.