



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN N° 1 DE MOLLET DEL VALLES

Procedimiento: JUICIO ORDINARIO N° 41-16

b6 copia

SENTENCIA

En Mollet del Valles, a 8 de Noviembre de 2016

Vistos por D. Cristóbal Delgado Cervera, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Mollet del Valles, los presentes autos de Juicio Ordinario sobre nulidad cláusula hipotecaria seguidos con nº 41-16 a instancia de la Sra. [REDACTED] y Sr. [REDACTED], según se acredita debidamente, representados por el Procurador de los Tribunales Sr. Mogas i Viñals y asistidos por el Letrado Sr. Tatché, contra la entidad Banco Mare Nostrum S.A. representada por el Procurador de los Tribunales [REDACTED] y asistida por el letrado [REDACTED].

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Que por el procurador de la parte actora se presentó Demanda de Juicio Ordinario en reclamación de nulidad contractual de cláusula hipotecaria, que fue turnada a este Juzgado, y que se dirigía contra la entidad Banco Mare Nostrum S.A., basada en los hechos y los fundamentos de derecho que estimaba aplicables, finalizando en el suplico que, previos los trámites legales pertinentes, se dictase Sentencia, estimando íntegramente la demanda con los siguientes pronunciamientos:

1.- Se declare la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D que establece: *durante la segunda fracción temporal, que comprenderá el resto del plazo del préstamo, el interés aplicable será variable, al alza o a la baja, fijándose como referencia el tipo medio publicado en el BOE por el Banco de España para préstamos hipotecarios de cajas de ahorros a más de tres años, en el mes anterior a la fecha de revisión.*



2.- Se declare la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D que establece: *para el supuesto de no publicación del tipo de referencia antes citado, se tomará el último de los publicados por el mismo organismo de dicho referencial; caso de desaparición se aplicará el tipo de referencia que lo sustituya oficialmente y, caso de suspender su publicación por plazo superior a un año sin ser sustituido, el último que se haya publicado por la Confederación Española de Cajas de Ahorros, como tipo de referencia de CECA para operaciones de activo.*

3.- Se declare la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D que establece literalmente: *"en cualquier caso, la Caja tendrá derecho a exigir y la parte prestataria vendrá obligada a satisfacer intereses, como mínimo, al tipo de tres enteros setenta y cinco centésimas de entero por ciento (3,75%) nominal anual; y como máximo al tipo de los catorce enteros por ciento (14%) nominal anual, cualquiera que sea la variación que se produzca"*

4.- Se condene a la demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones y dejar de aplicar en el futuro en la relación con mis mandantes las anteriores cláusulas

5.- Se condene a la demandada a reintegrar a los demandantes todas las cantidades pagadas por intereses desde el mes de julio de 2007 hasta el último que hayan realizado en tanto no se declare la nulidad solicitada. Dichas cantidades serán determinadas en ejecución de sentencia.

6.- Se condene a la demandada a abonar a los demandantes el interés legal desde cada uno de los pagos indebidos que ellos efectuaron por intereses. Dicho interés se incrementará en dos puntos a partir de la fecha de la sentencia.

7.- Sólo con carácter subsidiario se solicita que se sustituya el índice IRPH y su sustitutivo CECA por el EURIBOR, con efectos desde el primero de los pagos de interés variable: julio de 2007 y en consecuencia con este pronunciamiento se condene a la demandada a reintegrar a los demandantes la diferencia de lo pagado por la aplicación de los índices que se aplicaron y lo que habría correspondido por aplicación del Euribor más el interés legal del dinero desde cada uno de los pagos, incrementando en dos puntos a partir de la sentencia.



8.- También sólo con carácter subsidiario, por si se entendiera que a la reclamación de las cantidades pagadas de más por intereses, le es de aplicación la limitación retroactiva de la STS de 9-5-2013, se interesa que la condena al pago a la demandada sea de las cantidades pagadas de más en concepto de intereses desde dicha sentencia.

9.- Todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la demandada.

SEGUNDO. - Por Decreto dictado por este Juzgado en fecha 11 de febrero de 2016 se admitió a trámite la demanda, acordando dar traslado de la misma con los documentos presentados a la demandada, emplazándola para comparecer en forma legal en las actuaciones y contestar a la demanda en el plazo de 20 días.

TERCERO. - Dentro del plazo conferido la entidad BANCO MARE NOSTRUM S.A. presentó escrito por el que contestaba a la Demanda interpuesta de contrario, oponiéndose a la misma y solicitando el dictado de una Sentencia por la que se desestime íntegramente la Demanda presentada de contrario, absolviendo a la parte demandada de todos los pedimentos frente a la misma deducidos, todo ello con expresa imposición de costas a la parte actora.

CUARTO. - Por Diligencia de Ordenación de fecha 1 de abril de 2016 se tuvo por contestada la demanda y se señaló la audiencia previa para el día 4 de Julio de 2016 a las 11.30 horas de su mañana.

La Audiencia Previa se celebró el día señalado con la comparecencia de todas las partes, y estas manifestaron no haber sido posible llegar a un acuerdo sobre el objeto del pleito, y se ratificaron en sus respectivos escritos iniciales. Cada una de las partes propuso la prueba que consideró oportuna, el tribunal admitió la prueba de ambas partes en su integridad y se señaló juicio para el día 25 de octubre de 2016.

QUINTO. - En juicio oral se celebró en la fecha señalada, y tras la práctica de todas las pruebas que habían sido admitidas y la formulación oral de sus conclusiones por las partes, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia, habiéndose registrado la Vista en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen, conforme a lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000.

SEXTO. - En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades y prescripciones legales.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Pretensiones de las partes. Por la parte actora se ha presentado demanda, que sirve de base a esta litis, contra la anteriormente citada parte demandada, ejercitando con carácter principal una acción dirigida a obtener la declaración de nulidad de determinadas cláusulas hipotecarias que se encuentran en el contrato de crédito con garantía hipotecaria firmado por las partes el 14 de Julio de 2006 ante el Notario Sr. De Salas Moreno (número protocolo [REDACTED]).

En concreto la parte actora, con relación al contrato de crédito con garantía hipotecaria de 14 de Julio de 2006 solicita:

1.- Se declare la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D que establece: *durante la segunda fracción temporal, que comprenderá el resto del plazo del préstamo, el interés aplicable será variable, al alza o a la baja, fijándose como referencia el tipo medio publicado en el BOE por el Banco de España, para préstamos hipotecarios de cajas de ahorros a más de tres años, en el mes anterior a la fecha de revisión.*

2.- Se declare la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D que establece: *para el supuesto de no publicación del tipo de referencia antes citado, se tomará el último de los publicados por el mismo organismo de dicho referencial; caso de desaparición se aplicará el tipo de referencia que lo sustituya oficialmente y, caso de suspender su publicación por plazo superior a un año sin ser sustituido, el último que se haya publicado por la Confederación Española de Cajas de Ahorros, como tipo de referencia de CECA para operaciones de activo.*

3.- Se declare la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D que establece literalmente: *"en cualquier caso, la Caja tendrá derecho a exigir y la parte prestataria vendrá obligada a satisfacer intereses, como mínimo, al tipo de tres enteros setenta y cinco centésimas de entero por ciento (3,75%) nominal anual; y como máximo al tipo del catorce enteros por ciento (14%) nominal anual, cualquiera que sea la variación que se produzca"*



4.- Se condene a la demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones y dejar de aplicar en el futuro en la relación con mis mandantes las anteriores cláusulas

5.- Se condene a la demandada a reintegrar a los demandantes todas las cantidades pagadas por intereses desde el mes de julio de 2007 hasta el último que hayan realizado en tanto no se declare la nulidad solicitada. Dichas cantidades serán determinadas en ejecución de sentencia.

6.- Se condene a la demandada a abonar a los demandantes el interés legal desde cada uno de los pagos indebidos que ellos efectuaron por intereses. Dicho interés se incrementará en dos puntos a partir de la fecha de la sentencia.

7.- Sólo con carácter subsidiario se solicita que se sustituya el índice IRPH y su sustitutivo CECA por el EURIBOR, con efectos desde el primero de los pagos de interés variable: julio de 2007 y en consecuencia con este pronunciamiento se condene a la demandada a reintegrar a los demandantes la diferencia de lo pagado por la aplicación de los índices que se aplicaron y lo que habría correspondido por aplicación del Euribor más el interés legal del dinero desde cada uno de los pagos, incrementando en dos puntos a partir de la sentencia.

8.- También sólo con carácter subsidiario, por si se entendiera que, a la reclamación de las cantidades pagadas de más por intereses, le es de aplicación la limitación retroactiva de la STS de 9-5-2013, se interesa que la condena al pago a la demandada sea de las cantidades pagadas de más en concepto de intereses desde dicha sentencia.

La parte demandada, tras los hechos y fundamentos de derecho que alega, solicita en el suplico de su contestación la desestimación íntegra de la demanda con condena en costas a la actora.



SEGUNDO. - Cláusulas generales de la contratación y cláusulas abusivas.

Según la Exposición de Motivos de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, las condiciones generales de la contratación son cláusulas que están predisueltas e incorporadas a una pluralidad de contratos exclusivamente por una de las partes y esto no implica que sean abusivas. Las cláusulas abusivas son las que en contra de la exigencia de la buena fe causan en perjuicio del consumidor un desequilibrio importante e injustificado de las obligaciones contractuales. Estas cláusulas pueden tener o no el carácter de condición general ya que también se incluyen en los contratos particulares cuando no existe negociación individual sobre sus pactos o cláusulas.

La STS de 9 de mayo de 2013 establece los requisitos necesarios para poder afirmar que una cláusula puede ser calificada como condición general de la contratación (art. 1 de la Ley 7/1998 de Condiciones Generales de la Contratación) y estos requisitos son, en síntesis, los siguientes: contractualidad, predisposición, imposición y generalidad, siendo irrelevante la autoría de la cláusula y que el adherente sea profesional o consumidor

En este sentido, las condiciones generales no son sino las cláusulas de un contrato de adhesión cuando están destinadas a ser incorporadas a una pluralidad indeterminada de contratos siendo uno de sus requisitos esenciales el hecho de que no ha podido ser negociada entre las partes ya que una de las partes impone el contenido de la cláusula sin que la otra pueda hacer nada.

La STS de 11 de abril de 2013 especifica que debe existir un doble control o deber de transparencia. Este control de transparencia comprende dos aspectos: *uno formal* a fin de constatar el cumplimiento de lo dispuesto en el art. 80 del TRLCU, es decir, que la redacción de la cláusula sea clara, concreta y sencilla, con posibilidad de comprensión directa por el consumidor así como de haber sido conocida por éste con carácter previo a la firma del contrato y *un segundo aspecto material*, es decir, control de la comprensibilidad real de la trascendencia de la cláusula en el contrato lo que exige necesariamente un conocimiento previo de la existencia de la misma.

En definitiva, las cláusulas deben ser transparentes y claras en el sentido de su comprensión y el consumidor debe conocerla previamente. La cláusula no puede ser oscura, incomprensible, ininteligible ni excesivamente compleja.



TERCERO. - Requisitos de las cláusulas abusivas.

Del redactado de la Directiva 93/13/CEE así como del Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de Noviembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios se desprende, según el art. 82 del texto legal, que se considerarán abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

En este sentido la STS de 9 de Mayo de 2013 establece que para decidir si estamos ante una cláusula abusiva o no, el juez debe tener en cuenta todas las circunstancias concurrentes en la fecha en que el contrato se suscribió.

En consecuencia, las cláusulas abusivas se caracterizan por que no han sido negociadas por las partes, contravienen las exigencias de la buena fe, van en perjuicio del consumidor y causan un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes.

A la vista de lo indicado, las cláusulas contractuales cuya declaración como abusivas se solicita, deben ser consideradas como condiciones generales de la contratación ya que son cláusulas predisueltas por la entidad de crédito de forma anticipada con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos, no quedando más opción al cliente que aceptar o rechazar la misma.

CUARTO. - Sobre la nulidad de la cláusula IRPH Cajas de Ahorro.

Antes de entrar al fondo del asunto y en referencia al tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años de Cajas de Ahorro (conocido como IRPH Cajas Ahorro), se debe poner de relieve que se trata de un índice de tipo de interés oficial, bajo el control del Banco de España, con lo que se trata de un índice regulado y normado. Estaba previsto como índice de referencia oficial en la Circular 8/90 del Banco de España de 7 de septiembre hasta su desaparición de forma definitiva por lo dispuesto en la DA 15º de la ley 14/2013 de 27 de septiembre. El IRPH entidades se mantiene.



El IRPH Cajas se configura como media simple de los tipos de interés medios ponderados por los principales de las operaciones de préstamo con garantía hipotecaria de plazo igual o superior a 3 años para adquisición de vivienda realizadas por el conjunto de las Cajas.

La jurisprudencia tiene declarado (entre otras, Audiencia Provincial de Guipúzcoa sentencia de 4-5-15, Barcelona Sección 15º de 28 de abril de 2016 y Audiencia Provincial de Álava de 10 de marzo de 2016) que se trata de un índice sobre el que las distintas entidades bancarias no tienen posibilidad de control o manipulación.

A la vista de lo anterior, se debe concluir que el IRPH cajas de ahorro, que es el aquí aplicado, son índices válidos y legales previstos en la normativa bancaria del momento de su inclusión en el préstamo hipotecario.

De la prueba practicada se desprende que la parte actora y la parte demandada firmaron en fecha 14 de Julio de 2006 un crédito con garantía hipotecaria sobre la vivienda familiar (sita en Calle Zorilla nº 10 3º-1º de Mollet del Vallés) mediante escritura autorizada por el Notario Sr. De Salas con el número de protocolo 2690, teniendo los aquí actores la condición de consumidores. El importe del préstamo ascendió a la cantidad de 145.000 euros obligándose a devolverlo en 30 años desde el 14 de agosto de 2006, recayendo el préstamo hipotecario sobre la vivienda habitual de los actores.

Con relación a dicho contrato, la parte actora solicita la nulidad de la cláusula que imponía el IRPH de cajas de ahorro que se encuentra en la estipulación primera de las condiciones financieras letra D (a la cual ya se ha hecho referencia anteriormente) alegando que la entidad financiera debía haber ofrecido a los clientes la posibilidad de elegir entre un índice u otro, además de que se les tenía que haber informado que el IRPH había sido más alto que el Euribor en los tres años anteriores a la firma del contrato.

En primer lugar, se debe poner de manifiesto que de la prueba practicada y de la aplicación de los criterios vistos anteriormente en el apartado segundo y tercero de esta resolución, se debe afirmar que la cláusula sobre la que se solicita la nulidad es una cláusula general de la contratación tal y como la calificó la STS de 16 de Julio de 2011.



En segundo lugar, de la prueba practicada en autos, queda acreditado no sólo que la entidad financiera no ofreció a los clientes (aquí actores) la posibilidad de elegir entre un índice u otro, sino que documentalmente (doc n° 2 y 2 bis) se acredita la evolución de los índices durante los 3 años anteriores a la firma del contrato. La parte demandada no acredita haberle ofrecido previamente a los aquí actores la elección entre uno u otro índice, siendo el Euribor más beneficioso para el consumidor (contraviniendo de esta forma la buena fe en la actuación de las partes contratantes). En relación a la evolución de los índices con relación a tres años antes de la fecha de contratación (14 de Julio de 2006), éste ha quedado acreditado por la actora.

Pero además de lo anterior, tampoco queda acreditado que se le hubiese ofrecido una información a los aquí actores del contenido, consecuencias y características de dicha cláusula, contraviniendo en este punto los arts. 2, 10 y 13 de la ley 26/1984 de 19 de julio vigente en el momento de la contratación, así como el deber de transparencia definido por la STS de 9 de mayo de 2013.

Es de aplicación a esta cláusula el contenido del art. 10 bis de la Ley 26/1984 de 19 de julio, Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios vigente en el momento de la contratación. Dicho precepto establece que se considerarán abusivas *las cláusulas no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato*.

En este sentido, la parte demandada no acredita que hubiese sido dicha cláusula negociada, debiéndose tener en cuenta, que, en este punto, la STS de 9 de mayo de 2013 establece que la parte que afirme que una cláusula tipo se ha negociado individualmente ha de asumir plenamente la carga de la prueba, cosa que no ha quedado acreditado dicho extremo por la aquí demandada. Además, no queda acreditado que la parte demandada haya realizado el doble control de transparencia esgrimido por la STS de 11 de abril de 2013.



La parte demandada no acredita que se produjera una negociación con los actores de forma individualizada de dicha cláusula, ni lo acredita documentalmente ni con la testifical que propuso y fue admitida en su momento como prueba. En este sentido, el [REDACTED] testigo de la parte demandada, una vez advertido legalmente sobre su condición de testigo, declaró que no recordaba haberse reunido con los actores, ni recuerda las reuniones, sin que recordase haber informado a los actores de las cláusulas y posteriormente declaró que sí recordaba haber explicado la cláusula IRPH, posteriormente declaró de nuevo que no lo recordaba, con lo que su declaración ni es firme ni convincente para este juzgador como prueba testifical que pueda acreditar lo manifestado por la parte demandada a tenor del art. 217 de la LEC.

La propia Directiva 93/13 nos dice que los contratos deben redactarse en términos claros y comprensibles y que el consumidor debe contar con la posibilidad real de tener conocimiento de todas las cláusulas. Además, las cláusulas deberán estar redactadas siempre de forma clara y comprensible, cosa que no ocurre en este supuesto.

En este sentido, se debe concluir que la cláusula donde consta la aplicación del índice IRPH en el caso de autos, además de ser una cláusula impuesta y, por lo tanto, condición general de la contratación, es una cláusula abusiva en aplicación de los criterios vistos en los apartados segundo y tercero de la presente resolución. Además de dichos criterios, se debe poner de relieve que la entidad financiera tenía conocimiento de que el Euribor estaba por debajo del índice del IRPH y que dicha cláusula fue impuesta por una de las partes sin que pudiera ser negociada, creando un perjuicio a la parte actora al contravenir la buena fe y creando asimismo un desequilibrio entre las partes.

En definitiva, la cláusula que impone el índice IRPH es abusiva por los argumentos esgrimidos en este apartado de la presente sentencia.

QUINTO. - Sobre la nulidad de la cláusula del índice sustitutivo CECA o del establecimiento de una cláusula que fijaba un interés fijo

Con relación a estas cláusulas son de aplicación todos y cada uno de los criterios y razones expuestas en el apartado anterior de esta resolución para considerarla abusiva. Pero además de los criterios, se debe decir que dicha cláusula puede generar inseguridad y poca claridad a la parte consumidora contratante dejando en una cierta incertidumbre la aplicación del interés correspondiente.



SEXTO. - Sobre la nulidad de la cláusula suelo

La cláusula suelo en el contrato objeto de autos se encuentra en la estipulación primera de las condiciones financieras letra D.

El art. 10 bis) de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios dispone que "se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional de la presente ley. El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que unas cláusulas aisladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo al resto del contrato. El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba".

El art. 3.1 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores establece que "1. Las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. 2. 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. El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que unas cláusulas aisladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación del presente artículo al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata, no obstante, de un contrato de adhesión. El profesional que afirme que una cláusula tipo se ha negociado individualmente asumirá plenamente la carga de la prueba".

La STS de 9 de mayo de 2013 considera en sus apartados 256 y siguientes que "las cláusulas suelo son lícitas siempre que su transparencia permita al consumidor identificar la cláusula como definidora del objeto principal del contrato y conocer el real reparto de riesgos de la variabilidad de los tipos. Es necesario que esté perfectamente informado del comportamiento previsible del índice de



referencia cuando menos a corto plazo, de tal forma que cuando el suelo estipulado lo haga previsible, esté informado de que lo estipulado es un préstamo a interés fijo mínimo, en el que las variaciones del tipo de referencia a la baja probablemente no repercutirán o lo harán de forma imperceptible en su beneficio. No es preciso que exista equilibrio "económico" o equidistancia entre el tipo inicial fijado y los topes señalados como suelo y techo -máxime cuando el recorrido al alza no tiene límite-. Más aun, son lícitas incluso las cláusulas suelo que no coexisten con cláusulas techo y, de hecho, la oferta de cláusulas suelo y techo cuando se hace en un mismo apartado del contrato, constituye un factor de distorsión de la información que se facilita al consumidor, ya que el techo opera aparentemente como contraprestación o factor de equilibrio del suelo. En definitiva, corresponde a la iniciativa empresarial fijar el interés al que presta el dinero y diseñar la oferta comercial dentro de los límites fijados por el legislador, pero también le corresponde comunicar de forma clara, comprensible y destacada la oferta. Sin diluir su relevancia mediante la ubicación en cláusulas con profusión de datos no siempre fáciles de entender para quien carece de conocimientos especializados -lo que propicia la idea de que son irrelevantes y provocan la pérdida de atención-. Sin perjuicio, claro está, de complementarla con aquellos que permitan el control de su ejecución cuando sea preciso. (...) Partiendo de lo expuesto, teniendo en cuenta la naturaleza de los contratos en los que se imponen las cláusulas impugnadas -contratos de préstamos hipotecarios a interés variable-, para valorar el equilibrio de las cláusulas suelo carentes de claridad, debe atenderse al real reparto de riesgos de la variabilidad de los tipos en abstracto. (...) Si bien el futuro a medio/largo plazo resulta imprevisible -de ahí la utilidad de las cláusulas techo incluso muy elevadas-, en la realidad los riesgos de oscilación del tipo mínimo de referencia (...) dan cobertura exclusivamente a los riesgos que para la entidad crediticia pudieran tener las oscilaciones a la baja y frustran las expectativas del consumidor de abaratamiento del crédito como consecuencia de la minoración "variable". Al entrar en juego una cláusula suelo previsible para el empresario, convierte el tipo nominalmente variable al alza y a la baja, en fijo variable exclusivamente al alza".

La falta de transparencia en las cláusulas suelo se da, según la citada sentencia, cuando:

- "a) Falta información suficientemente clara de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal del contrato.
- b) Se insertan de forma conjunta con las cláusulas techo y como aparente contraprestación de las mismas.



- c) *No existen simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar.*
- d) *No hay información previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad - caso de existir- o advertencia de que al concreto perfil de cliente no se le ofertan las mismas.*
- e) (...) *se ubican entre una abrumadora cantidad de datos entre los que quedan enmascaradas y que diluyen la atención del consumidor".*

Sentado lo anterior y aplicando los principios de la jurisprudencia al caso de autos se desprende que del examen de la cláusula suelo objeto de autos es abusiva ya que de la forma de su redactado la cláusula adolece de la debida transparencia y claridad, llegando a ser ambigua, al configurar en un primer momento el préstamo como de interés nominal anual, e introducir al final de la cláusula un tipo de interés distinto. Además, la ubicación de dicha cláusula no es la más adecuada pudiendo llevar a error al consumidor. Además, no consta que en el presente caso se hayan realizado simulaciones de escenarios diversos ni que se haya dado una información específica sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo o sobre el comportamiento previsible del índice de referencia ni que haya sido explicada a los contratantes con anterioridad a la firma. La consideración conjunta de todos los criterios expuestos impone apreciar la nulidad de la cláusula suelo.

SEPTIMO. - Sobre las consecuencias de la nulidad.

El hecho de declarar la nulidad de dichas cláusulas no implica la ineficacia del contrato. El contrato sigue siendo obligatorio para las partes y en los mismos términos, pero la nulidad únicamente afectará a la cláusula objeto de discusión con la obligación de restitución reciproca prevista en el art. 1303 del Código Civil y con la aplicación en su caso de los arts. 1100, 1108 del Código civil. El contrato subsistirá, pero sin dichas cláusulas abusivas, sin que el juzgador pueda modificar el contenido de la misma a tenor de la propia directiva 93/13.

OCTAVO. - Costas. En materia de costas, y a tenor de lo establecido en el artículo 394.1 de la LEC, las costas procesales han de ser impuestas a la parte demandada al haber sido sus pretensiones íntegramente desestimadas.



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

FALLO

ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda formulada a instancia de la Sra. [REDACTED] y el Sr. [REDACTED] representados por el Procurador de los Tribunales Sr. Joan Mogas i Viñals, contra la entidad BANCO MARE NOSTRUM S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales [REDACTED], y, en consecuencia,

1.- Se declara la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D del contrato de crédito con garantía hipotecaria firmado por las partes el 14 de Julio de 2006 ante el Notario Sr. De Salas Moreno (número protocolo [REDACTED]) que establece: *durante la segunda fracción temporal, que comprenderá el resto del plazo del préstamo, el interés aplicable será variable, al alza o a la baja, fijándose como referencia el tipo medio publicado en el BOE por el Banco de España, para préstamos hipotecarios de cajas de ahorros a más de tres años, en el mes anterior a la fecha de revisión.*

2.- Se declara la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D del contrato de crédito con garantía hipotecaria firmado por las partes el 14 de Julio de 2006 ante el Notario Sr. De Salas Moreno (número protocolo 2690) que establece: *para el supuesto de no publicación del tipo de referencia antes citado, se tomará el último de los publicados por el mismo organismo de dicho referencial; caso de desaparición se aplicará el tipo de referencia que lo sustituya oficialmente y, caso de suspender su publicación por plazo superior a un año sin ser sustituido, el último que se haya publicado por la Confederación Española de Cajas de Ahorros, como tipo de referencia de CECA para operaciones de activo.*

3.- Se declara la nulidad de la parte de la estipulación primera de las condiciones financieras letra D del contrato de crédito con garantía hipotecaria firmado por las partes el 14 de Julio de 2006 ante el Notario Sr. De Salas Moreno (número protocolo 2690) que establece literalmente: *"en cualquier caso, la Caja tendrá derecho a exigir y la parte prestataria vendrá obligada a satisfacer intereses, como mínimo, al tipo de tres enteros setenta y cinco centésimas de entero por ciento (3,75%) nominal anual; y como máximo al tipo del catorce enteros por ciento (14%) nominal anual, cualquiera que sea la variación que se produzca"*



4.- Se condena a la demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones y dejar de aplicar en el futuro dichas cláusulas a la parte actora *A partir de ahora hipotecación*

5.- Se condena a la demandada a reintegrar a los demandantes todas las cantidades pagadas por intereses desde el mes de julio de 2007 hasta el último que hayan realizado. Dichas cantidades serán determinadas en ejecución de sentencia. *Indemnización de todo lo pagado*

6.- Se condena a la demandada a abonar a los demandantes el interés legal desde cada uno de los pagos indebidos que ellos efectuaron por intereses. Dicho interés se incrementará en dos puntos a partir de la fecha de la sentencia. Dichas cantidades serán determinadas en ejecución de sentencia.

7.- Se condena a la parte demandada al abono de todas las costas causadas en este proceso.

Notifíquese esta Sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer Recurso de APELACIÓN ante este Juzgado en el plazo de VEINTE días a contar del siguiente al de la notificación de la misma, en base a lo establecido en los artículos 458 y siguientes de la LEC con las modificaciones introducidas por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de Medidas de agilización procesal.

Dedúzcase testimonio de esta resolución para su unión a los autos, quedando el original unido al libro de Sentencias de este Juzgado, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 265 y 266 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así por esta Sentencia lo acuerda, manda y firma D. Cristóbal Delgado Cervera, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Mollet del Vallès y de su partido.

PUBLICACIÓN. - Leída y publicada la anterior sentencia por el Sr. Juez que la dictó, en legal forma, y en el mismo día de su fecha. Doy fe.