

Procurador de los Tribunales Tif. Móvil: [REDACTED] e-mail: [REDACTED]	Notificado al Procurador 10-NOV-2016
Notificado por LexNET 09-NOV-2016	(Válido a efectos de computo de plazos)

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 7 DE ALICANTE

N.I.G.: [REDACTED]

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 000[REDACTED]/2016 -

De: D/ña. [REDACTED]

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Contra: D/ña. BANCO DE SABADELL S.A.

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

S E N T E N C I A N° 000216/2016

En Alicante, a 4de Noviembre de 2016.

Vistos por [REDACTED], Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número Siete de Alicante, los presentes autos de Juicio Ordinario [REDACTED]/16seguidos a instancia de [REDACTED], representada por el Procurador Sr. [REDACTED] y asistido del Letrado D. Francisco Villar contra BANCO DE SABADELL S.A., representada por el Procurador [REDACTED] y asistida de la Letrada [REDACTED].

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por escrito presentado el día 4-4-2016, la parte actora formuló demanda de Juicio Ordinario en que solicitaba la nulidad de la cláusula techo-suelo y de la cláusula de intereses moratorios del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre las partes en fecha 1-3-2007.

La demandada contestó la demanda mediante escrito presentado en fecha 26-5-2016 en el que se oponía a las pretensiones de la actora. No obstante, presentó escrito en fecha 25-10-2016 allánandose parcialmente a las pretensiones de la actora, en lo relativo a la cláusula suelo y realizando una serie de manifestaciones que constan en dicho escrito.

Se señaló el día de ayer para la Audiencia Previa, acto al que concurrieron las partes, mostrándose conformes las partes en el allanamiento de la demandada relativo a

la cláusula suelo-techo, desde su declaración por el Tribunal Supremo en Sentencia de 9-5-2013, subsistiendo la controversia respecto de los intereses de demora y realizando las manifestaciones que son de ver en el acta; recibido el pleito a prueba, se admitió solo prueba documental, quedando los autos vistos para sentencia.

SEGUNDO. En la tramitación del presente procedimiento se han observado las formalidades legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Mediante el presente procedimiento de carácter civil, la parte actora del mismo pretende obtener la nulidad de la cláusula techo-suelo y de la cláusula de intereses moratorios del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre las partes en fecha 1-3-2007.

Ha de comenzar por aclararse que rige en nuestro derecho el principio de congruencia (art. 218 de la Lec.), conforme al cual, no puede concederse judicialmente más de lo que se pide en la demanda o cosa distinta a lo solicitado en ésta. Y decimos esto porque en el escrito de allanamiento, la demandada especifica incluso la cantidad que debe ser objeto de reintegro a la parte actora, así como si dicho reintegro procede o no con efectos retroactivos desde la STS 9-5-2013. Todas estas cuestiones son por completo ajenas a este procedimiento por la sencilla razón de que nada de ello fue solicitado en la demanda por la actora. De forma que el allanamiento respecto de la pretensión contenida en la letra a) del suplico de la demanda, a lo más que puede dar lugar es a la estimación de dicha pretensión, sin más, sin referencia alguna a importes o momentos a partir de los cuales debería o no reintegrarse determinadas cantidades, ya que ello no es objeto de este procedimiento. Nada dice en dicho suplico al respecto de que se condene a la demandada a devolver ninguna cantidad. Por tanto y ateniéndonos al principio de congruencia recogido en el art. 218 de la Lec, no cabe tener por solicitada dicha medida cautelar. Ello es así por aplicación del antes mencionado precepto y de la Jurisprudencia interpretativa del mismo que señala que "la incongruencia ha de resultar de la comparación de lo postulado en el suplico de la demanda y los términos del fallo combatido" (SSTS 15-2, 5-10 y 14-12-1992, 6-3-95, 13-5-98 y 23-9-99), "la inadecuación ha de producirse entre el fallo y los suplicos de los escritos rectores del procedimiento" (SSTS 7-7-88 y 9-6-89), "para ver si hay incongruencia debe compararse el suplico de la demanda con la sentencia" (STS 7-12-89). Por todo ello, al no constar en el suplico de la demanda solicitud alguna de

condena a devolver ningún importe ni desde cuándo, no cabe tener por ejercitada dicha pretensión. Por otro lado, aun cuando existiera conformidad entre las partes al respecto del pago de una cantidad concreta, tal acuerdo vulneraría lo dispuesto en el art. 412.1 de la Lec. en orden a que, fijado el objeto del proceso en la demanda y contestación, éste no puede ser alterado posteriormente por las partes.

Por lo que se refiere a los intereses de demora, teniendo en cuenta que la cláusula tercera de la escritura fija los intereses de demora en el 20%, han de reputarse abusivos conforme al criterio sentado en el art. 114 de la LH, por lo que deben acogerse las alegaciones de los ejecutados, en virtud de lo resuelto por la **STJUE de 21-1-2015**, dictada como consecuencia de la cuestión prejudicial planteada en tal sentido por Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de Marchena. Dicha sentencia falló que *"El artículo 6, apartado 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, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una disposición nacional con arreglo a la cual el juez nacional que conoce de un procedimiento de ejecución hipotecaria está obligado a hacer que se recalculen las cantidades debidas en virtud de la cláusula de un contrato de préstamo hipotecario que fija intereses de demora calculados a partir de un tipo superior a tres veces el interés legal del dinero con el fin de que el importe de dichos intereses no rebase ese límite, siempre que la aplicación de la disposición nacional:*

- no prejuzgue la apreciación por parte de dicho juez nacional del carácter abusivo de tal cláusula y

- no impida que ese mismo juez deje sin aplicar la cláusula en cuestión en caso de que aprecie que es «abusiva» en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la citada Directiva".

Para entender cabalmente que incidencia tiene dicho fallo en el caso que nos ocupa, es necesario la lectura de los fundamentos de la sentencia. Y de los mismos, se extrae que la D.T. 2ª de la Ley 1/2013 resultará de aplicación siempre que no se trate de contratos celebrados entre profesionales y consumidores, cuando las cláusulas (como la de intereses de demora) hayan sido negociadas de forma individualizada, lo que no acontece en el caso que nos ocupa, dado el carácter de consumidores de los demandados. Así, resulta de los apartados 28 y 29 de la sentencia, que disponen que "28 En este contexto, procede recordar que, en lo que se refiere a las consecuencias que deben extraerse de la apreciación del carácter abusivo de una cláusula de un contrato que vincula a un consumidor y un profesional, de la redacción del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 resulta que los jueces nacionales

están obligados únicamente a dejar sin aplicación la cláusula contractual abusiva, a fin de que ésta no produzca efectos vinculantes para el consumidor, sin estar facultados para modificar el contenido de la misma. En efecto, el contrato debe subsistir, en principio, sin otra modificación que la resultante de la supresión de las cláusulas abusivas, en la medida en que, en virtud de las normas del Derecho interno, ese mantenimiento del contrato sea jurídicamente posible (sentencias Banco Español de Crédito, C-618/10, EU:C:2012:349, apartado 65, y Asbeek Brusse y de Man Garabito, C-488/11, EU:C:2013:341, apartado 57)”

29 En particular, la citada disposición no puede interpretarse en el sentido de que permita al juez nacional, cuando aprecie el carácter abusivo de una cláusula penal en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, reducir el importe de la pena convencional impuesta al consumidor, en lugar de excluir plenamente la aplicación a éste de la referida cláusula (sentencia Asbeek Brusse y de Man Garabito, EU:C:2013:341, apartado 59).

Por ello no cabe limitar los intereses de demora al triple del interés legal sino que lo que procede es la inaplicación de la cláusula, con declaración de nulidad de la misma, a lo que, a efectos meramente dialécticos, cabe añadir que, se producirá el devengo del interés remuneratorio pactado, conforme a las SSTS 22-4-2015 y 3-6-2016, conforme a lo sentado por la Unificación de criterios de las secciones civiles de la Audiencia Provincial de Alicante de 17-6-2016.

Por ello procede la íntegra estimación de la demanda.

SEGUNDO.-En materia de costas se estará a lo dispuesto en el Artículo 394 de la L.E.C., por lo que procede imponerlas a la parte demandada al producirse una estimación íntegra de las pretensiones de la actora. En cuanto a la allanamiento parcial de la demandada, la imposición de las costas resulta obligada porque dicho allanamiento se produjo con posterioridad a la contestación a la demanda, por lo que resulta de aplicación el art. 394 de la Lec., conforme al art. 395.2 de la Lec.

1

1Vistos los preceptos citados y demás que fueran de general y pertinente aplicación

F A L L O

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta [REDACTED], representada por el Procurador [REDACTED] y asistido del Letrado D. Francisco Villar contra BANCO DE SABADELL S.A., representada por el Procurador [REDACTED] y asistida de la Letrada [REDACTED], DEBO DECLARAR Y DECLARO la nulidad por abusiva de:

a) la cláusula suelo (o tipo de interés mínimo) y techo (o tipo de interés máximo) contenidas en la cláusula 3ª del contrato de préstamo con garantía eral hipotecaria de 1-3-2007 suscrito entre las partes por el que se fija un tipo de interés mínimo del 3% y un tipo de interés máximo del 15%.

b) la cláusula tercera del contrato de préstamo hipotecario de 1-3-2007 suscrito entre las partes en la que se establece un tipo de interés de demora del 20% nominal anual.

Todo ello con imposición de las costas causadas en esta instancia a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en la forma y plazos establecidos en la Lec.

Así, por esta mi Sentencia, de la que se deducirá testimonio para su unión a los autos, juzgando definitivamente en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

E./

PUBLICACIÓN. Dada, leída y publicada ha sido la anterior Sentencia estando el Señor Juez que la dicta celebrando audiencia pública. Doy fe.