



Juzgado de Primera Instancia Nº 7-BIS
Plaza del Juez Elio/Elio Epailauren Plaza, Planta 5
Solairua, 31011
Pamplona/Iruña
Teléfono: 848 420522
Email: 848 421616
TX019

Puede relacionarse de forma telemática con esta Administración a través de la Sede Judicial Electrónica de Navarra <https://sedejudicial.navarra.es/>

Sección: A-3

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO (CONTRATACIÓN - 249.1.5)**
Nº Procedimiento: **0000365/2020**

NIG: 3120142120200004039
Materia: Contratos en general
Resolución: Sentencia 001473/2021

SENTENCIA nº 001473/2021

En Pamplona/Iruña, a 1 de septiembre de 2021.

Vistos por la Ilma. Dña. SILVIA OLDRINI RESIDENTI, Jueza Sustituta en funciones de refuerzo del Juzgado de Primera Instancia Nº 7-BIS de Pamplona/Iruña y su Partido, los presentes autos de Procedimiento Ordinario (Contratación - 249.1.5) nº 0000365/2020 seguidos ante este Juzgado, a instancia de Doña XXXX representados por el Procurador D. JAIME UBILLOS MINONDO y asistido por el Letrado D. JORGE IRIBARREN RIBAS y JORGE IRIBARREN RIBAS contra CAJA RURAL DE NAVARRA SOCIEDAD COOPERATIVA DE CREDITO representada por la Procuradora Dña. xxxxxxxx y defendida por el Letrado D. xxxxxxxx y por la Letrada Dña. Xxxxxxxx

ANTECEDENTE DE HECHO

PRIMERO. - En fecha 16 de junio de 2020 el Procurador de los Tribunales Don Jaime Ubillos Minondo en nombre y representación de xxxxxx xxxxx presenta demanda de procedimiento ordinario frente a CAJA

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

RURAL DE NAVARRA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, mediante la cual, previa alegación de hechos y fundamentos de derecho solicita que se dicte sentencia que:

1º.- *Declare la NULIDAD de la condición general de la contratación descrita en el HECHO PRIMERO de esta demanda, es decir, de la cláusula contenida en el contrato de préstamo nº 1.240, suscrito el 24 de junio de 2002, que establece como tipo de interés variable de referencia el IRPH.*

2º.- *Condene a la entidad CAJA RURAL DE NAVARRA a la devolución a mis representados de las cantidades que han venido pagando de más, como consecuencia de la aplicación de la citada cláusula contenida en la escritura nº 1.240, desde que despliego sus efectos, esto es, desde el inicio de la vida del préstamo hipotecario hasta la fecha.*

Esta parte solicita que dicha cantidad sea determinada por ese Juzgado en el momento procesal que corresponda.

3º.- *Condene a la entidad CAJA RURAL DE NAVARRA a devolver a mis mandantes todas aquéllas cantidades que vayan pagando de más por la aplicación de la referida cláusula del préstamo hipotecario de 24 de junio de 2002, durante la tramitación de este procedimiento, con sus intereses legales devengados desde la fecha de cada cobro y hasta la resolución definitiva del pleito.*

4º.- *Declare la NULIDAD de las condiciones generales de la contratación descritas en el HECHO QUINTO de esta demanda, es decir, del apartado contenido en la cláusula CUARTA Comisiones” que establece una comisión de reclamación de posiciones deudoras y la cláusula “SEXTA” que establece unos intereses de demora del 18%, contenidas ambas en la escritura de préstamo nº 1.240 firmada el 24 de junio de 2002.*

5º.- *Todo ello, con imposición de las costas del presente procedimiento a la parte Demandada condenada.*

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

SUBSIDIARIAMENTE, y únicamente para el caso en que este Tribunal considere que el préstamo hipotecario no puede subsistir sin tipo de interés de referencia, ya que el índice sustitutivo previsto en la Escritura de préstamo nº 1.240 desaparición en el año 2013, solicitamos que antes de procederse a la cancelación del préstamo suscrito, o a la sustitución del índice nulo, por el Euribor, se proceda a dar traslado a esta parte, con el fin de manifestar nuestra voluntad con respecto a estas dos opciones y a la repercusión que las mismas puedan tener en la economía del préstamo suscrito, de de conformidad con la STJUE de 3 de octubre de 2019, ya expuesta y en aras de garantizar nuestra protección como consumidores.

SEGUNDO. - Admitida a trámite la demanda mediante Decreto de 17 de julio de 2020, se dio traslado de la misma a la parte demandada para que la contestase en tiempo legal.

TERCERO. - Dicho trámite fue correctamente evacuado por la entidad demandada mediante escrito de fecha 20 de agosto de 2020 con el cual se allana parcialmente a la demanda y se opone a los demás pedimentos de la parte actora, interesando su desestimación.

CUARTO. - Mediante Diligencia de Ordenación se convocaron las partes al acto de la audiencia previa señalando al efecto el día 19 de abril de 2021.

QUINTO. - El día señalado comparecieron al acto de la Audiencia Previa ambas partes, debidamente representadas y asistidas.

No habiendo alcanzado acuerdo alguno, ni estando en disposición a ello, se celebró el acto.

Discutida la cuantía del procedimiento, se fija la misma como indeterminada, no formulando recurso de reposición la entidad demandada.

Fijados los hechos controvertidos, se solicitó el recibimiento del pleito a prueba. Ambas partes interesan la unión de los documentos aportados con sus escritos y la entidad demandada solicita prueba documental. Se admite la prueba propuesta y se señala el día 2 de junio de 2021 para la celebración del acto de la vista.

Todo ello conforme a lo recogido en el soporte de grabación audiovisual que obra en autos.

SEXTO. - Presentado escrito por la entidad demanda renunciando a la prueba testifical admitida, se suspende el acto de la vista y se da traslado a las partes para que formulen conclusiones por escrito.

Evacuado dicho trámite mediante Providencia de 5 de mayo de 2021 quedaron los autos listos para resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Objeto del procedimiento.

Los demandantes ejercitan acción de nulidad de condiciones generales de la contratación, de conformidad con los artículos 8, 9 y 10 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, y artículos 82 y 83 TRLGCU respecto a tres estipulaciones contenidas en la escritura de préstamo hipotecario otorgada en fecha 24 de junio de 2002 ante el Notario del Ilustre Colegio de Pamplona Don Javier Dean Rubio, con nº de protocolo 1.240.

En lo específico se interesa la nulidad de:

- cláusula financiera tercera “intereses ordinarios y revisiones del tipo de interés” en la cual se establece que el interés de referencia será el IRPH conjunto de entidades de crédito.

- comisión de impago contenida en la cláusula financiera cuarta “comisiones”.

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

cláusula financiera sexta "Intereses de demora".

La parte actora afirma que los demandantes actuaron como consumidores, que estamos frente a un contrato de adhesión y que todas las cláusulas controvertidas constituyen condiciones generales de la contratación toda vez que no hubo negociación individual alguna sobre las mismas, sino que fueron impuestas por la entidad sin que los prestatarios pudieran influir o negociar sus términos y contenido.

En cuanto al índice de referencia IRPH alegan los demandantes que se impuso por la entidad sin explicación alguna, sino que simplemente se les dijo que era un índice más beneficioso y estable respecto al Euribor. Afirman que estamos ante a un índice complejo, no siendo de los habitualmente utilizados como el Euribor. Los demandantes afirman que la entidad no le explicó la fórmula de cálculo, ni su histórico, ni la previsión de la evolución futura, ni su comparativa con el Euribor. Los actores manifiestan que no se le entregó oferta vinculante, ni folleto informativo y por ende nunca pudieron entender como operaria. Indica además que en la escritura no se recoge la definición completa del índice, como se requería por la OM 5.5.1994

Alegan los demandantes que el IRPH Entidades se ha aplicado sólo a un 10% de los préstamos suscritos en los últimos años y que siempre se ha situado a un nivel más elevado que el Euribor, hecho que no fue puesto en conocimiento de los actores. El hecho de que el índice de referencia combatido se sitúe siempre por encima del Euribor se debe a su fórmula de cálculo, siendo un indicador de costes medios, que comprende la media de los costes totales de las operaciones de referencia suscritas por los prestatarios, es decir incidencias más el diferencial, más comisiones y más gastos (es la media de los tipos TAE) a los que hay que sumarle los propios gastos, comisiones y el diferencial, en su caso, que tenga el préstamo del cliente. Indica la parte actora que este cálculo se realiza con el mismo peso específico para todas las entidades bancarias que suministran datos, con independencia del volumen de préstamo que hayan concedido cada una de ellas. Es un índice que se calcula a partir de datos

facilitado por las propias entidades al Banco de España, no siendo públicos, que influyen directamente en el mismo, y al que se le añade otros costes asociados y por ende siempre será superior al Euribor. Es ciertamente un índice más estable, porque por la propia influencia de las entidades no puede tener descensos pronunciados como el Euribor.

Indican los actores que si la entidad les hubiera informado claramente de todo ello, nunca habrían aceptado que dicho índice fuera el de referencia para su préstamo hipotecario, considerando que además se ha traducido en que, inevitablemente, hayan abonado de más que si hubieran podido elegir otro índice de referencia, por ejemplo el Euribor.

Afirman los demandantes que dicha estipulación no supera ni el control de incorporación, ni el de transparencia real ni el de abusividad.

Como consecuencia de ello solicita que se elimine dicho índice de la escritura con carácter retroactivo, indicando que conforme al principio disuasorio, dicha estipulación no puede ser integrada, pudiendo mantenerse la vigencia del préstamo hipotecario como préstamo gratuito y debiendo condenar a la entidad a devolver todas las cuantías abonadas por aplicación de dicho índice de referencia, es decir todos los intereses pagados. Solicitan los demandantes que si ello no se estimara, se debe dar traslado para que puedan manifestar si optan por la nulidad total del préstamo hipotecario o la sustitución del índice de referencia declarado nulo con el índice de referencia Euribor todo ello con carácter retroactivo y con las consecuencias restitutorias que indica en su escrito.

Todo ello conforme a lo resuelto por el TJUE en su Sentencias de 3 de marzo de 2020, 14 de junio de 2012 y 3 de octubre de 2019.

En cuanto a la comisión por impago cuya nulidad instan, los demandantes afirman que estamos frente a una estipulación abusiva toda vez que no sirve a retribuir gasto alguno soportado por la entidad, ni servicio que efectivamente se haya prestado o se preste a los prestatarios.

La parte actora interesa únicamente su eliminación del contrato, no reclamando cuantía alguna.

Finalmente en cuanto a la cláusula de interés de demora indica que es abusiva toda vez que se fijó en el 18%, siendo manifiestamente superior al límite establecido por doctrina del Tribunal Supremo y del TJUE, fijándose en el interés remuneratorio más dos puntos.

La parte demandada se allana únicamente la nulidad de la comisión por impago.

CRN se opone a las demás pretensiones de la parte actora y alega que se negociaron las condiciones referentes al contrato, en especial al interés remuneratorio y al índice de referencia a aplicar, considerando que las partes pactaron un primer periodo a interés fijo (primer año), un segundo periodo a interés variable en el cual el índice de referencia elegido fue IRPH Entidades sin diferencial.

La entidad defiende que los clientes fueron debidamente informados, que la cláusula referente al IRPH entidades fue redactada de forma clara y sencilla, permitiendo a los prestatarios conocer que la cuota de la hipoteca que calcula a partir de un tipo de referencia fijado y controlado por el Banco de España, considerando que estamos ante un tipo de referencia oficial, público, que se publica en el Boletín Oficial del Estado mensualmente, en la página web del Banco de España y en la página web de los principales periódicos nacionales.

Indica la Caja que se entregó oferta vinculante en la cual se recogían todas las condiciones objeto del presente pleito y que las negociaciones fueron largas toda vez que se destinaba a la financiación para la construcción de la vivienda.

Niega la demandada que el IRPH haya causado perjuicio alguno, ni que pueda considerarse un índice abusivo ni opaco, en el sentido de que la

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

entidad no incide en el mismo, ni puede estimarse que la entidad haya actuado vulnerando el principio de buena fe.

Se opone a las consecuencias pretendidas por la parte actora referente a transformar el préstamo hipotecario oneroso en un contrato gratuito, toda vez que el interés es elemento esencial del contrato, siendo la contraprestación que debe abonar los prestatarios para recibir la financiación. CRN indica que si se elimina dicha contraprestación el contrato carece de objeto, siendo el precio también la causa del contrato. Mantiene la entidad que de hecho la parte actora no discute que el préstamo sea oneroso.

Subsidiariamente indica que debería aplicarse Euribor + 0,25% siendo el diferencial a aplicar al índice sustitutivo pactado en la escritura.

Interesa la aplicación de la jurisprudencia del TS de su Sentencia del Pleno de la Sala Civil nº 669/2017 de 14 de diciembre de 2017.

Finalmente, en cuanto a la nulidad de la cláusula de interés de demora la parte demandada mantiene que es cláusula válida porque se corresponde a los que se aplicaban en el mercado hipotecario en el momento de otorgamiento de la escritura e indica que ya no se viene aplicando el interés del 18% sino el más beneficioso entre tres que se indica en el escrito.

SEGUNDO. – Comisión por impago. Nulidad. Allanamiento.

La entidad demandada manifiesta allanarse a la nulidad de la comisión por impago.

Conforme a lo dispuesto en el art. 21.1 LEC., cuando el demandado se allane a todas las pretensiones de la parte actora, el tribunal dictará sentencia condenatoria de acuerdo con lo solicitado por éste, salvo que el allanamiento se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contra el interés general o perjuicio de tercero.

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

El Tribunal Supremo se ha pronunciado en muchas ocasiones sobre el allanamiento indicando que: “siendo el derecho civil, salvo los supuestos de objeto procesal indisponible (filiación, capacidad, estado civil) un derecho esencialmente disponible por las partes, implica que en los casos de allanamiento el juez tenga que dictar una sentencia condenatoria, de acuerdo con lo solicitado por las partes, es decir, por el actor que reclama, y con el demandado que expresa ser cierta esa pretensión y solicita se dicte sentencia conforme a las consecuencias jurídicas pedidas por el actor, con la solas limitaciones ya expresadas en el propio art. 21” y “con estas solas limitaciones, el allanamiento vincula al órgano judicial a dictar sentencia conforme a lo solicitado por las partes” (STS Sala 1ª de 22 de octubre de 1991, recurso 1832/1989; SSTS 1135/2007, de 18 de octubre o 8/2009, de 28 de enero).

En este caso no se aprecia la existencia de fraude de ley, ni que la renuncia vaya contra el interés general o se haga en perjuicio de tercero, siendo la materia sobre la que recae disponible por las partes.

Por todo lo expuesto se declarará la nulidad de la referida estipulación.

TERCERO. - Condiciones generales de la contratación.

Analizada la prueba practicada, consistente en la documentación aportada por ambas partes, se debe concluir en primer lugar que estamos ante condiciones generales de la contratación.

Como establece el artículo 1 de la Ley 7/1998 de 13 de abril de Condiciones Generales de la Contratación: “1. *Son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos.*”

2. *El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una o varias cláusulas aisladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de esta Ley al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata de un contrato de adhesión.”*

No habiéndose discutido la condición de consumidores de los demandantes por parte de la entidad demandada, debe añadirse que conforme a lo dispuesto en el artículo 3.2 de la Directiva 93/13 CEE del Consejo: *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 una cláusula aislada 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. (El subrayado es de esta Juzgadora).

En el mismo sentido artículo 82.2 TRLGCU.

La entidad demandada no ha aportado prueba alguna que acredite que ninguna de las cláusulas controvertidas fuera negociada por las partes, ni que efectivamente los hoy actores pudieron intervenir en la determinación del contenido, de los efectos jurídicos y económicos del clausulado cuya nulidad se pretende. Lo cual lleva a concluir que estamos frente a condiciones generales de la contratación.

CUARTO. - Cláusula IRPH Entidades. Nulidad del índice de referencia

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

Entrando a valorar la cláusula controvertida hay que reseñar que efectivamente en el préstamo hipotecario otorgado entre las partes en fecha 24 de junio de 2002 se estableció un primer periodo a interés fijo del 4,50% (primer año), un segundo periodo a interés variable con interés remuneratorio IRPH Entidades + 0%.

Sobre la cuestión debatida existe un indudable debate jurídico y los pronunciamientos referentes a la validez índice de referencia IRPH (Entidades o Cajas de Ahorros) han ido modificándose en los últimos años.

El marco de referencia venía dado inicialmente por la Sentencia nº 669/2017 del Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14.12.17 a la que hace referencia la entidad demandada, sin embargo, en fecha 3.3.2020 el TJUE ha dictado Sentencia que ha modificado dicha doctrina resolviendo las cuestiones prejudiciales que en relación con cláusula similar a la que es objeto de litigio (IRPH-CAJAS, en lugar de IRPH ENTIDADES) planteó el Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Barcelona.

Como ha tenido ocasión de pronunciarse este Juzgado, las grandes líneas apuntadas en la última sentencia mencionada son:

-La referencia al IRPH CAJAS (lo mismo ha de entenderse cuando la referencia, como en este caso, lo es al IRPH ENTIDADES) que hace la cláusula contractual controvertida no es el resultado de una disposición legal o reglamentaria imperativa, y por tanto está sometida a las disposiciones de la Directiva 93/13. Ello en tanto en cuanto la Orden Ministerial de 05.05.94 no obligaba a utilizar en los préstamos a tipo de interés variable un índice de referencia oficial, entre los que se incluye el IRPH de las cajas de ahorros (o el IRPH del conjunto de entidades), sino que se limitaba a fijar los requisitos que debían cumplir los índices o tipos de interés de referencia para que las entidades de crédito pudieran utilizarlos. Por ello la entidad prestataria tenía la facultad de definir el tipo de interés variable de cualquier otro modo, siempre que resultara claro, concreto y comprensible por el prestatario, y fuera conforme a Derecho.

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

-Los Tribunales deben en todo caso (con independencia de la transposición o no de la norma comunitaria al ordenamiento jurídico nacional) examinar el carácter claro y comprensible de una cláusula contractual que se refiere al objeto principal del contrato.

-La exigencia de transparencia de las cláusulas contractuales no puede reducirse exclusivamente a su carácter comprensible en un plano formal y gramatical, sino también en el sentido de que posibilite que el consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del modo de cálculo de dicho tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de tal cláusula sobre sus obligaciones financieras.

Conforme a lo que indica el TJUE en su sentencia, por lo que respecta a una cláusula como la de autos, que incluye una referencia a un tipo de interés variable cuyo valor exacto no puede determinarse en un contrato de préstamo para toda la vigencia del mismo, los elementos principales relativos al cálculo del IRPH de las cajas de ahorros (lo mismo del IRPH ENTIDADES) resultaban fácilmente asequibles a cualquier persona que tuviera intención de contratar un préstamo hipotecario, puesto que figuraban en la Circular 8/1990, publicada a su vez en el Boletín Oficial del Estado. Esta circunstancia permitía a un consumidor razonablemente atento y perspicaz comprender que el referido índice se calculaba según el tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda, incluyendo así los diferenciales y gastos aplicados por tales entidades.

También resulta pertinente para evaluar la transparencia de la cláusula controvertida la circunstancia de que, según la normativa nacional vigente en la fecha de celebración del contrato sobre el que versa el litigio principal, las entidades de crédito estuvieran obligadas a informar a los consumidores de cuál había sido la evolución del IRPH de las cajas de ahorros (lo mismo vale para el IRPH ENTIDADES) durante los dos años

naturales anteriores a la celebración de los contratos de préstamo y del último valor disponible (Orden Ministerial de 5.5.1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamo hipotecarios para préstamos de importe igual o inferior a 25 millones de pesetas o 150.253 euros, y a partir del año 2007 ya a todos los préstamos mediante Ley 41/2007). Tal información también puede dar al consumidor una indicación objetiva sobre las consecuencias económicas que se derivan de la aplicación de dicho índice y constituyen un término útil de comparación entre el cálculo del tipo de interés variable basado en el IRPH de las cajas de ahorros (en este caso del conjunto de entidades) y otras fórmulas de cálculo del tipo de interés.

En fecha 12 de noviembre de 2020 la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo ha dictado la Sentencia 595/2020 mediante la cual, haciendo referencia a lo resuelto por el TJUE indica que, en cuanto al control de transparencia, *Conforme a lo expuesto, a fin de cumplir con las exigencias de transparencia establecidas por el TJUE, para que se entienda que la suscripción de un contrato de préstamo hipotecario con un tipo de interés variable referenciado al índice IRPH supera el control de transparencia (apartados 52 a 54 de la sentencia de 3 de marzo de 2020), debe tenerse en cuenta, fundamentalmente:(i) la publicación, a través del BOE, de los elementos principales relativos al cálculo del IRPH de las cajas de ahorros, por lo que «resultan fácilmente asequibles a cualquier persona que tuviera intención de contratar un préstamo hipotecario»; en concreto afirma el TJUE que «esta circunstancia permitía a un consumidor razonablemente atento y perspicaz comprender que el referido índice se calculaba según el tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda, incluyendo así los diferenciales y gastos aplicados por tales entidades, y que, en el contrato de préstamo hipotecario en cuestión, ese índice se redondeaba por exceso a un cuarto de punto porcentual, incrementado en el 0,25 %».*

(ii) el cumplimiento por la entidad de crédito de la obligación de informar a los consumidores, conforme a la normativa nacional antes reseñada, de «cuál había sido la evolución del IRPH de las cajas de

ahorros durante los dos años naturales anteriores a la celebración de los contratos de préstamo y del último valor disponible».

Afirma el TJUE que «tal información también puede dar al consumidor una indicación objetiva sobre las consecuencias económicas que se derivan de la aplicación de dicho índice y constituyen un término útil de comparación entre el cálculo del tipo de interés variable basado en el IRPH de las cajas de ahorros y otras fórmulas de cálculo del tipo de interés».

Por el contrario, la STJUE, como veremos en el siguiente fundamento, descarta que las entidades bancarias tuvieran obligación de facilitar información comparativa sobre los distintos índices oficiales, sobre su evolución futura o de asesorar a sus clientes sobre el mejor préstamo posible. La herramienta más adecuada para la comparación entre el coste global de unas y otras modalidades de financiación sería, en todo caso, la TAE.

El Alto Tribunal indica que aunque se considere que la estipulación no supera el control de transparencia al no haber informado el banco sobre la evolución del índice de referencia en los dos años anteriores al otorgamiento de la escritura, ello no implica automáticamente y siempre que sea abusiva, porque debe en todos los supuestos, una vez que no supera el filtro de transparencia, analizarse si existe un perjuicio para el consumidor. El Tribunal Supremo mantiene que no todas las cláusulas que no son transparentes deben considerarse sólo por ello abusivas.

Indica el Tribunal Supremo que *Como advertimos en la sentencia 241/2013, de 9 de mayo: «la falta de transparencia no supone necesariamente que [las condiciones generales] sean desequilibradas». En este mismo sentido, la STJUE de 26 de enero de 2017, asunto C-421/14, caso Banco Primus, declaró que la falta de transparencia no eximía de realizar el juicio de abusividad, sino que simplemente permitía proyectarlo a los elementos esenciales del contrato:*

«64. Por lo que se refiere, por una parte, a la cláusula 3 del contrato controvertido en el litigio principal, relativa al cálculo de intereses ordinarios, el órgano jurisdiccional remitente ha señalado que, pese a estar

comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, esa cláusula no estaba redactada de manera clara y comprensible en el sentido de dicha disposición. En estas circunstancias, como señaló el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, incumbe al órgano jurisdiccional remitente examinar el carácter abusivo de dicha cláusula y, en particular, si ésta causa, en detrimento del consumidor de que se trate, un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato a la luz de las consideraciones expuestas en los apartados 58 a 61 de la presente sentencia. [...]».

El Tribunal Supremo entiende que no hay vulneración de la buena fe, toda vez que estamos ante un índice oficial, aprobado por la autoridad bancaria, y la evolución futura de dicho índice no depende de la voluntad de la entidad bancaria o caja predisponente. Se afirma que fue el propio Banco de España quien ha recomendado el uso del IRPH y ha sido utilizado por el Gobierno central y varios Gobiernos autonómicos en diversas disposiciones reglamentarias en las cuales se regulaban la financiación para la adquisición de viviendas de protección oficial y ello evidencia que su uso por sí solo no puede considerarse contrario a la buena fe.

Pero en especial el TS considera que para apreciar un desequilibrio importante debe de valorarse las circunstancias concurrentes a la fecha de la suscripción del préstamo y no procede estimar desequilibrio analizando la evolución posterior del índice de referencia sobre el cual ninguna influencia tiene la entidad prestamista. Todo ello considerando además que no existe obligación alguna de las entidades bancarias de facilitar información comparativa sobre otros índices, no siendo labor exigida la de asesoramiento. A ello se añade según el Alto Tribunal, que para analizar el perjuicio causado no puede compararse dos índices de referencia distintos, porque el interés remuneratorio de los préstamos hipotecarios no es dado sólo por dichos índices, sino por el diferencial pactado que puede ser diferente según si se referencia a IRPH o a Euribor y además dependerá de las condiciones y factores de riesgo que se determinan en cada caso concreto.

Analizando el caso concreto el Tribunal Supremo concluye que no existe abusividad toda vez que 3.- *El art. 82.3 TRLCU establece que el carácter abusivo de una cláusula se apreciará considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración. La evolución más o menos favorable del índice durante la vida del préstamo no puede ser determinante de su carácter abusivo. Sin embargo, lo que el recurrente considera que ha provocado que, en contra de las exigencias de la buena fe, se haya causado, en su perjuicio, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato, ha sido, en realidad, la evolución divergente del Euribor y del IRPH en los años posteriores a la contratación del préstamo, puesto que, aunque ambos índices oficiales han bajado desde que el demandante suscribió el préstamo hipotecario, el Euribor ha bajado más que el IRPH. En el caso que nos ocupa, en la fecha de suscripción del préstamo (la relevante, según el art. 4.1 de la Directiva93/13) entre el IRPH y el Euribor había menos de un punto de diferencia (4,08% el primero y 3,28% el segundo). Pero con la particularidad de que el diferencial del préstamo era solo el 0,25%. La STJUE de 26 de enero de 2017, C-421/14, Banco Primus, estableció como uno de los métodos de determinación de la abusividad de una cláusula de intereses remuneratorios la comparación con los tipos de interés legal (§ 67). Pues bien, en la fecha de suscripción del préstamo litigioso. Pues bien, como ya hemos visto, el IRPH contractual estaba en la fecha del contrato en 4,08%; mientras que el interés legal del dinero estaba en el 4%.*

4.- *En todo caso, lo que puede determinar la abusividad de la cláusula es la concurrencia de los dos parámetros los que se refieren la Directiva y la legislación de consumidores, a los que hemos hecho mención en el fundamento jurídico quinto: el desequilibrio importante y la buena fe. Ninguno de tales parámetros es siquiera objeto de tratamiento en el recurso, por lo que no podemos construir de oficio una alegación que no se ha efectuado (STJUE de 11 de marzo de 2020, asunto C-511/17).*

5.- *En consecuencia, el segundo motivo de casación debe ser desestimado. Sin que la apreciación de la falta de transparencia pueda tener ningún efecto sobre la nulidad pretendida, puesto que para que la*

cláusula fuera nula no solo debía ser in-transparente, sino que también debería ser abusiva, lo que no ha quedado acreditado. Lo que supone la desestimación del recurso de casación.

El Tribunal Supremo ha resuelto en idéntico sentido en su Sentencias de 6.11.2020, de 12.11.2020, de 18.01.21 y de 19.01.21.

Analizado por lo tanto el marco en el cual nos encontramos se debe reseñar, antes de entrar a valorar el supuesto que nos ocupa y, como ha indicado este Juzgado en anteriores resoluciones, que: *“Hay que partir de que la Jurisprudencia del TS (salvo las sentencias dictadas en los recursos en interés de la ley, art. 494 LEC, que no es el caso) no es vinculante. Debe citarse a este respecto la STC 37/12, de 19 de marzo, que dice lo siguiente:*

(FJ 4) La independencia del poder judicial, que se predica de todos y cada uno de los Jueces y Magistrados en cuanto ejercen la función jurisdiccional, implica que, en el ejercicio de esta función, están sujetos única y exclusivamente al imperio de la ley, lo que significa que no están ligados a órdenes, instrucciones o indicaciones de ningún otro poder público, singularmente del legislativo y del ejecutivo. E incluso que los órganos judiciales de grado inferior no están necesariamente vinculados por la doctrina de los Tribunales superiores en grado, ni aun siquiera por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con la excepción, de la que seguidamente nos ocuparemos, de la doctrina sentada en los recursos de casación en interés de ley; todo ello sin perjuicio de hacer notar que toda jurisprudencia del Tribunal Supremo, órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (art. 123.1 CE), complementa el ordenamiento jurídico, conforme señala el art. 1.6 del Código civil, y tiene, por ello, vocación de ser observada por los Jueces y Tribunales inferiores, en los términos que después se expresan, a lo que ha de añadirse que la infracción de la jurisprudencia constituye motivo de casación en todos los órdenes jurisdiccionales.

(FJ 7) Conforme a lo expuesto, la independencia judicial (art. 117.1 CE) permite que los órganos judiciales inferiores en grado discrepen,

mediante un razonamiento fundado en Derecho, del criterio sostenido por Tribunales superiores e incluso de la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo (art. 1.6 del Código civil), si fuere el caso, sin que con ello se vulnere el principio de igualdad en aplicación de la ley, al tratarse de órganos judiciales diferentes, y tampoco el derecho a la tutela judicial efectiva, con la excepción, justamente, del supuesto de la doctrina legal que establezca el Tribunal Supremo al resolver el recurso de casación en interés de ley, precisamente por los efectos vinculantes que tiene para los órganos judiciales inferiores en grado, supuesto excepcional en que estos órganos judiciales quedan vinculados a la “doctrina legal correctora” que fije el Tribunal Supremo, so pena de incurrir incluso, como ya se dijo, en infracción del art. 24.1 CE por inaplicar el precepto legal con el contenido determinado por esa doctrina legal que les vincula por imperativo de lo dispuesto en el art. 100.7 LJCA (en el orden civil art. 493 LEC, este matiz es nuestro).

Esta Juzgadora comparte los argumentos puestos de manifiesto en el voto particular del Magistrado Excmo. Don Francisco Javier Arroyo Fiestas y debe manifestar que no seguirá el criterio sentado por el Tribunal Supremo.

Si la oferta precontractual es incompleta, siendo esencial, como indica el TJUE y conforme a la normativa de aplicación, que por la entidad se indique al cliente la evolución del índice de referencia en los dos años anteriores a la firma del acuerdo, la falta de dicha información ya ha causado en el consumidor un perjuicio claro, determinado por el hecho que no ha podido comparar las distintas ofertas del mercado y por ende no ha podido escoger una opción informada y con pleno conocimiento de las consecuencias económicas de establecerse dicho índice respecto de otro oficial. Como se indica en el voto particular *“no era la Sala la que debe valorar cuál índice le resultaba más interesante a la parte demandante, sino que era el consumidor quien debía tomar dicha decisión con la información que no se le facilitó”*. El cliente no puede comparar índices de referencia diferentes si el banco no le ofrece toda la información obligatoria respecto del que la entidad decide ofrecer.

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Fecha: 01/09/2021 12:27

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

Si la entidad no le informa de la evolución de dicho índice, nunca podrá comparar con otras ofertas que se realicen por otras entidades y por lo tanto hacerse una idea completa de cuál es el mejor índice de referencia para su situación y sus necesidades. No es el uso de dicho índice por sí solo el que causa un perjuicio y evidencia falta de buena fe, sino el no otorgar la información obligatoria y necesaria para que el cliente pudiera comparar y decidir.

Aplicando todo lo manifestado al supuesto de autos, debe concluirse que no existe prueba alguna de la información que la entidad proporcionó a los hoy actores.

No consta que se entregara documento previo referente a las condiciones del préstamo, no hay folleto informativo, y si bien la entidad demandada aporta como documento nº 2 de la contestación la oferta vinculante no consta la existencia de oferta vinculante, no resulta firmada por lo prestatario y por lo tanto no puede darse por probada que se entregara a los hoy actores, ni con la antelación suficiente para que conocieran los términos del préstamo hipotecario. No consta que se le informara de forma alguna, ni por documento ni verbalmente, de la evolución anterior o de cualquier otro dato para que los prestatarios pudieran hacerse una idea cabal del funcionamiento y variabilidad del mismo.

Como ya indicado, esa información, hubiera permitido a los hoy actores analizar y comparar con otras ofertas y decidir si la ofrecida por la entidad demandada era la más adecuada a sus exigencias. La consecuencia de esa ausencia de información, o si se prefiere de la carencia probatoria de que tal información existiera, es, de acuerdo con doctrina sentada por el TJUE en la sentencia mencionada, que la cláusula litigiosa adolece de falta de transparencia, apreciando esta juzgadora, como antes expuesto, que dicha falta de transparencia ha causado un evidente perjuicio a los consumidores como ante expuestos y ello da lugar a que deba declare nula y expulsarse del contrato con carácter retroactivo.

La entidad mantiene que no existe perjuicio alguno toda vez que el interés remuneratorio no sólo está compuesto por el índice de referencia, sino también por un diferencial y normalmente en los préstamos hipotecarios referenciados al Euribor se establecía un diferencial más alto que en los referenciados al IRPH. Sin embargo no se aporta prueba alguna en dicho sentido, ni se acredita que tipo de diferencial se ofrecía por CRN en los préstamos hipotecarios del año 2002 referenciados al Euribor.

Todo ello considerando que el Banco de España en su circular 5/1994 de 22 de julio indicaba que: *los tipos medios de préstamos hipotecarios para adquisición de vivienda libre de los bancos y del conjunto de entidades, lo son de forma rigurosa, pues incorporan además el efecto de las comisiones. Por tanto, su simple utilización directa como tipos contractuales implicaría situar la tasa anual equivalente de la operación hipotecaria por encima del tipo practicado por el mercado. Para igualar la TAE de esta última con la del mercado sería necesario aplicar un diferencial negativo, cuyo valor variaría según las comisiones de la operación y la frecuencia de las cuotas.*

En el presente supuesto no se estableció un diferencial negativo.

Por lo expuesto debe declararse la nulidad del índice de referencia previsto en la escritura.

QUINTO. - Consecuencias de la nulidad del índice de referencia.
Pretensión principal, préstamo gratuito.

Como consecuencia de la nulidad de dicho índice, la parte actora interesa que se expulse del contrato y que no se integre de forma alguna, considerando que el préstamo hipotecario puede subsistir como préstamo gratuito, y que en virtud del principio disuasorio no puede integrarse el mismo. Por ello considera que en el presente supuesto en el cual el préstamo ya ha sido cancelado, la entidad devuelva todos los intereses abonados por los demandantes.

Ello no puede estimarse.

En el presente supuesto estamos frente a un préstamo oneroso por expresa voluntad de las partes, conforme a lo dispuesto en el artículo 1755 CC. Como indica la entidad demandada, la parte discute la validez del índice de referencia, pero en ningún supuesto se discute que el préstamo tiene un pacto de interés que determina estemos ante un préstamo oneroso. Las partes no tuvieron la intención de otorgar un préstamo gratuito, máxime considerando que estamos frente a un préstamo bancario, que los actores en el momento en el cual se dirigieron a la entidad conocían perfectamente que es una entidad con ánimo de lucro y que el préstamo que solicitaban tenía como elemento esencial el pago de intereses.

En los préstamos bancarios el interés remuneratorio (índice de referencia y/o diferencial) es un elemento esencial del contrato, por lo tanto declarada su nulidad, la natural consecuencia es la nulidad total del mismo, porque, sin dicho elemento el contrato de préstamo hipotecario no puede subsistir, careciendo de objeto y causa. Es justo por ello que TJUE ha reconocido que el Juez puede proceder a integrar el contrato (facultad excepcional) porque la nulidad total del contrato como consecuencia de la nulidad de un elemento esencial del mismo puede ser altamente perjudicial para el consumidor, que se vería obligado a restituir todo el capital pendiente de amortización, con los correspondientes intereses legales conforme a lo dispuesto en el artículo 1303 CC. El TJUE por ello establece que el consumidor puede optar entre dicha nulidad total y la integración del contrato aplicando otro índice de referencia, no reconociendo que un préstamo oneroso pueda transformarse en préstamo gratuito.

Así el TJUE en la sentencia de 03.03.2020 en síntesis dice: *“El derecho de la UE (el art. 6.1 de la Directiva 93/13) no se opone a que el juez nacional, en aplicación de principios del Derecho de los contratos, suprima la cláusula abusiva sustituyéndola por una disposición supletoria de Derecho nacional en aquellos casos en que la declaración de nulidad de*

la cláusula abusiva obligue al juez a anular el contrato en su totalidad, quedando expuesto así el consumidor a consecuencias especialmente perjudiciales, que representen para este una penalización.

Si no se permitiera sustituir una cláusula abusiva por una disposición supletoria de Derecho nacional y se obligara al juez a anular el contrato en su totalidad, el consumidor podría quedar expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales, de modo que el carácter disuasorio derivado de la anulación del contrato podría frustrarse.

En el caso de un contrato de préstamo, tal anulación tendría en principio el efecto de hacer inmediatamente exigible el pago del importe del préstamo pendiente de devolución, en una cuantía que puede exceder de la capacidad económica del consumidor, y, por esa razón, penalizaría a este más que al prestamista, a quien, como consecuencia, no se disuadiría de insertar cláusulas de ese tipo en los contratos que ofrezca.

En caso de declaración de nulidad de una cláusula contractual abusiva que fija un índice de referencia para el cálculo de los intereses variables de un préstamo, el juez nacional puede sustituirlo por un índice legal aplicable a falta de acuerdo en contrario de las partes del contrato, siempre que el contrato de préstamo hipotecario no pudiera subsistir tras la supresión de la cláusula abusiva y que la anulación del contrato en su totalidad dejara al consumidor expuesto a consecuencias especialmente perjudiciales. “

En virtud de ello se desestima lo pretendido por la parte actora.

SEXTO. - Consecuencia de la nulidad del índice de referencia. Elección de la parte actora entre dos opciones.

Como indican los demandantes en su escrito rector y reiterado en el acto de la Audiencia Previa, expulsado dicho índice del contrato, y desestimado que el préstamo otorgado sea considerado gratuito, se les debe dar traslado para que manifieste si opta por la nulidad total del contrato de préstamo o por la integración del mismo, (como indica también el TS en su Sentencia 595/2020 de 12 de noviembre de 2020), indicando

los actores en su demanda que el índice de referencia escogido debe ser Euribor.

Este Juzgado opta por establecer unas bases para manifestar dicha opción:

1.- Los actores deberán manifestar al juzgado por escrito cuál es su opción en cualquier momento posterior a la firmeza de la sentencia, o antes si optan por la ejecución provisional y con anterioridad a la caducidad de la acción ejecutiva.

Desde el momento en el cual, manifestada por el actor, la demanda conozca la opción elegida se abrirá para la entidad el plazo de cumplimiento voluntario de la sentencia ex artículo 548 LEC en relación a los pronunciamientos de la sentencia referentes al índice de referencia declarado nulo. Esto es así porque, al incorporar la sentencia un pronunciamiento abierto, el título no quedará completo (cerrado) en tanto el actor no manifieste y el demandado no conozca dicha opción. Lo cual no significa que el plazo de caducidad de la acción ejecutiva permanezca también abierto, pues, dependiendo tanto la opción como el ejercicio de la acción ejecutiva de la voluntad del actor, el citado plazo debe comenzar a correr desde que la sentencia es firme.

Transcurrido el plazo de cumplimiento voluntario así computado sin que la demandada hubiese cumplido, los actores podrán promover demanda de ejecución definitiva (o provisional).

2.- Si los prestatarios optan por la **nulidad total del contrato**, conforme a lo dispuesto en el artículo 1303 CC las partes deberán restituirse todo lo recibido en virtud del mismo con los correspondientes intereses legales.

Por ello, (a) los prestatarios deberán devolver al prestamista el capital prestado, con intereses al tipo legal del dinero desde la fecha del préstamo hasta la fecha de la sentencia y (b) la prestamista deberá

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

devolver a los prestatarios el importe íntegro de las cuotas percibidas, y de las amortizaciones anticipadas si se hubieran producido, con intereses al tipo legal del dinero desde la fecha de abono de cada cuota hasta la fecha de la sentencia.

Una vez realizada la opción se aplicarán los intereses al tipo legal del dinero más dos puntos hasta el completo pago.

3.- Para el caso en el cual la parte actora opte por **la sustitución de la referencia nula por otra**, la sentencia del TJUE prevé que se aplique como índice sustitutivo, en primer lugar, el establecido como tal en la escritura. La escritura de 2002 estableció como índice sustitutivo el CECA que sin embargo ha dejado de publicarse como consecuencia de lo dispuesto en la Ley 14/2013 de 27 de septiembre, no pudiendo aplicarse el mismo, ni el diferencial pactado como pretende la entidad.

Por ello se considera por lo tanto aplicable como índice de referencia el Euribor, además por diferentes motivos ya puestos en evidencia por este juzgado en anteriores resoluciones:

-se trata de la referencia común, la más ampliamente utilizada con diferencia en la contratación hipotecaria en el sistema español.

-si bien este índice podría adolecer de iguales motivos de nulidad que el sustituido (tampoco se informó al prestatario, o no consta, de la evolución del Euribor durante los dos últimos años ni de su valor a fecha de contrato) su valor histórico inferior al IRPH a lo largo de todo su devenir hace que deba ser tipo elegido para la sustitución. Pues de un lado, la nulidad del Euribor no permitiría su sustitución por otro tipo más beneficioso para el prestatario. Y de otro con esta sustitución se cumple satisfactoriamente la exigencia del principio disuasorio: cuando se hace sustituir la referencia nula por otra de las oficiales en el derecho interno se ha de estar a aquélla de las referencias que más beneficiosa resulte para el prestatario; si aceptáramos la sustitución de la referencia presente en la cláusula nula por la pactada en la escritura igualmente perjudicial para el prestatario, o por otra no pactada pero también perjudicial, no se disuadiría al prestamista de insertar en los contratos la cláusula nula.

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fcbca4113f1e14Vo+EAA==

Por lo expuesto, y para el supuesto en el cual los demandantes opten por la integración del contrato, por lo tanto se aplicará dicho índice de referencia y como diferencial 0%.

La entidad deberá devolver a los demandantes el importe cobrado de más por lo tanto por aplicación de IRPH Entidades al recalcular aplicando Euribor + 0%, así como los intereses legales correspondientes desde cada cuota. La entidad demandada deberá presentar nuevo cuadro de amortización de dicho préstamo. Del mismo se dará traslado a la parte demandante quien manifestará lo que a su derecho convenga y se decidirá.

La entidad debe de abstenerse de aplicar en lo sucesivo el índice IRPH Entidades declarado nulo.

SEPTIMO. - Cláusula de interés de demora.

En la escritura objeto del presente pleito se establece un interés de mora del 18%, cuya nulidad insta la parte actora.

La cuestión debatida ya ha sido resuelta por el Tribunal Supremo, entre otras en su Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de fecha 3 de junio de 2016, en la cual se establece que son abusivos y por ser desproporcionadamente altos, los intereses de demora que superan en más de dos puntos a los remuneratorios. Dicha interpretación ha sido avalada por el TJUE en su sentencia de 7 de agosto de 2018.

Dicha cláusula es nula por abusiva, toda vez que el interés remuneratorio pactado en la escritura ha sido un tipo fijo para el primer periodo del 45%, para un segundo periodo un interés variable IRPH Entidades + 0%, no habiendo alcanzado el índice de referencia en los años posteriores el 7%.

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

En virtud de la doctrina sentada por el TS la consecuencia de la declaración de nulidad es la eliminación del contrato de dicha cláusula y la aplicación en caso de retrasos en el cumplimiento del contrato únicamente del tipo de interés ordinario, conforme además a lo establecido en la STS 265/2015 que declara que *“la abusividad de la cláusula del interés de demora implica la supresión de la misma y, por tanto, la supresión de los puntos porcentuales de incremento que supone el interés de demora respecto del interés remuneratorio. Éste se seguirá devengando porque persiste la causa que motivó su devengo, la entrega del dinero al prestatario y la disposición por este de la suma entregada, y la cláusula del interés remuneratorio no resulta afectada por la abusividad del interés de demora. Pero el incremento del tipo de interés en que consiste el interés de demora ha de ser suprimido, de un modo completo, y no simplemente reducido a magnitudes que excluyan su abusividad.”*

En el supuesto de devengarse intereses de demora, tales intereses lo harán solo sobre el principal, con exclusión de cualquier otro concepto, y no se capitalizarán.

OCTAVO. - Costas.

En cuanto a las costas del presente procedimiento, si bien se van a declarar nulas todas las cláusulas impugnadas, a la luz de las Sentencias del Tribunal Supremo citadas no cabe sino entender que existen serias dudas de derecho respecto de la validez de la cláusula IRPH Entidades objeto del presente procedimiento, apartándose este Juzgado de la doctrina del Alto Tribunal. Por ello no ha lugar a imponer las costas a ninguna de las partes, conforme a lo dispuesto en el artículo 394 LEC.

Visto los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que debiendo estimar y estimando la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales Don Jaime Ubillos Minondo en nombre y representación de Don xxxxxxxxxxxx y Doña xxxxxxxx frente a CAJA RURAL DE NAVARRA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO:

1- **DECLARO la NULIDAD de la cláusula financiera tercera “intereses ordinarios y revisiones del tipo de interés” en la cual se establece que el interés de referencia será el IRPH conjunto de entidades de crédito**, de la escritura de préstamo hipotecario otorgada en fecha 24 de junio de 2002 ante el Notario del Ilustre Colegio de Pamplona Don Javier Dean Rubio, con nº de protocolo 1.240, teniéndola por no puesta y manteniendo la vigencia del contrato sin aplicación de la misma y **CONDENO** a la entidad a estar y pasar por dicha declaración.

2.- Como consecuencia de dicha nulidad, los actores deberán manifestar al juzgado por escrito cuál de las dos que a continuación se indican es su opción en cualquier momento posterior a la firmeza de la sentencia (o antes, si desean promover ejecución provisional) y anterior a la caducidad de la acción ejecutiva. Desde el momento en que la demandada conozca dicha opción, se abrirá para ella el plazo de cumplimiento voluntario de la sentencia en relación con los pronunciamientos relativos a la cláusula IRPH Entidades. Transcurrido el plazo de cumplimiento voluntario así computado sin que la demandada hubiese cumplido, los actores podrán promover demanda de ejecución definitiva (o provisional). Las opciones son:

a) se declare **la nulidad total del contrato**, debiendo las partes devolverse recíprocamente lo recibido en virtud del mismo, con los correspondientes intereses legales. **(a)** el prestamista deberá devolver al prestatario todas las cuotas percibidas (capital e intereses) así como las amortizaciones anticipadas si se hubieran producido más los intereses legales correspondientes desde la fecha de cobro de cada una de las cuotas hasta la fecha de la sentencia y **(b)** el prestatario deberá devolver el

capital recibido y los intereses legales desde la fecha de recepción del capital (la fecha de la escritura), hasta la fecha de la sentencia. Se determinará el saldo acreedor/deudor a fecha de sentencia por diferencia entre las partidas (de principal) a/ y b/, y ese saldo devengará intereses al tipo legal del dinero más dos puntos, desde la fecha en que la parte actora manifiesta su opción hasta el completo pago.

b) se proceda a la **integración del contrato**. Para este supuesto **ACUERDO** que en su lugar, la referencia aplicable al contrato desde el momento en el cual se aplicó el interés variable sea EURIBOR (a 1 año) + 0%. Como consecuencia de ello se condena a la entidad a estar y pasar por dicha declaración y a restituir a los actores la cantidad cobrada en exceso por aplicación del referido índice declarado nulo en relación al índice que se aplica por esta resolución. Por ello CONDENO a la entidad demandada: (1) a recalcular las cuotas satisfechas aplicando como índice de referencia EURIBOR + 0%, de cuyo recalculo se dará traslado a la parte actora que podrá presentar liquidación contradictoria; en tal caso el juzgado fijará la cantidad correcta. (2) a restituir a la parte actora la diferencia entre las cuotas abonadas con aplicación del IRPH Entidades de Crédito + 0% y las recalculadas aplicando el Euribor+ 0% (3) a abonar a la parte actora, sobre el importe cobrado en exceso en cada cuota, intereses al tipo legal del dinero desde la fecha de abono de la misma hasta sentencia, e incrementado el tipo en dos puntos desde la fecha de esta sentencia hasta el completo pago.

3.- La entidad demandada deberá abstenerse de aplicar como índice de referencia el IRPH Entidades + 0% en el futuro aplicando la referencia Euribor + 0%.

4.- Declaro la **NULIDAD de la comisión por impago contenida en la cláusula cuarta** de la escritura de préstamo hipotecario otorgada en fecha 24 de junio de 2002 ante el Notario del Ilustre Colegio de Pamplona Don Javier Dean Rubio, con nº de protocolo 1.240, teniéndola por no puesta y manteniendo la vigencia del contrato sin aplicación de la misma y **CONDENO** a la demandada a estar y pasar por esta declaración

5.- Declaro la **NULIDAD de la cláusula sexta “intereses de demora”** de la escritura de préstamo hipotecario otorgada en fecha 24 de junio de 2002 ante el Notario del Ilustre Colegio de Pamplona Don Javier Dean Rubio, con nº de protocolo 1.240, teniéndola por no puesta y manteniendo la vigencia del contrato sin aplicación de la misma y **CONDENO** a la demandada a estar y pasar por esta declaración.

Todo ello sin expresa condena en costas.

Notifíquese esta resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer **RECURSO DE APELACIÓN**, ante este Tribunal, por escrito y dentro del plazo de **VEINTE DÍAS** contados desde el siguiente a su notificación.

La admisión de dicho recurso precisará que, al interponerse el mismo, se haya consignado como depósito 50 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado en el BANCO SANTANDER nº 2757000004036520 con indicación de “recurso de apelación”, mediante imposición individualizada, y que deberá ser acreditado a la preparación del recurso, de acuerdo a la D. A. decimoquinta de la LOPJ. No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

La Juez

Firmado por:
SILVIA OLDRINI RESIDENTI

Fecha: 01/09/2021 12:27

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Firmado por:
SILVIA ÖLDRINI RESIDENTI

Código Seguro de Verificación: 3120142707-3aa3edcc1b9b23670fccbca4113f1e14Vo+EAA==

Fecha: 01/09/2021 12:27

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 tutela o 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.