



Roj: **SJM GR 21/2015 - ECLI:ES:JMGR:2015:21**

Id Cendoj: **18087470012015100017**

Órgano: **Juzgado de lo Mercantil**

Sede: **Granada**

Sección: **1**

Fecha: **16/02/2015**

Nº de Recurso: **202/2014**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Apelación, Concurso de acreedores**

Ponente: **ENRIQUE SANJUAN MUÑOZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JUZGADO DE LO MERCANTIL NÚMERO 1 DE GRANADA .

SENTENCIA.

En Granada a 16 de febrero de 2015.

Vistos por mí, Enrique Sanjuán y Muñoz, magistrado actuando en el Juzgado de lo Mercantil 1 de Granada, los autos del JUICIO ORDINARIO registrados con el número 202/14 iniciados por D. Pedro Jesús , **representados por el procurador Sra. Navarro Vidal y defendido por el letrado Sr/a. Hidalgo Martos contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. , representada por el procurador Sra Ceres Hidalgo y defendido por el letrado Sr. Medina Pinazo (actuando otro letrado en sustitución), vengo a resolver conforme a los siguientes.**

El objeto del proceso ha sido condiciones generales de la contratación.

ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO : A este juzgado fue turnada demanda presentada en fecha de 4 de febrero de 2014 en solicitud de sentencia por la que se declare la nulidad de la cláusula suelo delimitativa del tipo de interés en relación al contrato que une a las partes de garantía hipotecaria de fecha 3 de diciembre de 2002.

SEGUNDO: Admitida a trámite se emplazó a la demandada quien presentó escrito de oposición en fecha de 17 de junio de 2014.

TERCERO. Citados a Audiencia Previa se celebró en fecha de 13 de febrero de 2015 quedando conclusos para sentencia al haberse admitido solo prueba documental.

CUARTO: En el acto de la Audiencia no fue posible que las partes llegaran a un acuerdo habiendo manifestado la demandada venir sin instrucciones de su mandante a tal efecto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero: Análisis conjunto derivado de los hechos concretos del presente supuesto.

Debemos partir de una primera cuestión como es la falta de cualquier tipo de documentación presentada por la demandada aún a pesar de negar la condición como tal condición general de la contratación por existencia de negociación. Si bien esta cuestión ha sido debidamente resuelta por el Tribunal Supremo en STS de 9 de mayo de 2013 lo evidente de cualquier negociación en una entidad sujeta a supervisión es que la inexistencia de documentación alguna sobre las relaciones con el cliente se pretendan suplir mediante declaraciones testificales de operaciones formalizadas en el año 2002. No es solo la suficiencia en cuando a dosis de prueba sino también que dicha falta de documentación induce a pensar que la operación carece de ella o que la que pueda suponer el expediente (algo lógico en el funcionamiento de cualquier entidad de esta naturaleza) no ha sido aportada precisamente por no constituir o ser elemento de prueba suficiente para lo que a partir de los hechos se niega.



Se trata en definitiva de una condición general de la contratación (artículos 1 y 3 de la LCGC de 1998) tanto por la multitud de procedimientos que sobre dichas cláusulas tiene en este juzgado la propia entidad como por la forma de su redacción y al margen del porcentaje concreto que pudiera (que no ha sido probado en el caso) haber sido negociado respecto de la limitación del tipo de interés a la baja que se recoge en la citada escritura pública.

Las partes han fijado como hecho no controvertido la aplicación de la Orden de 1994 pero no se ha aportado oferta vinculante alguna ofrecida con los plazos legalmente establecidos en la misma. Ha señalado la demandada que el notario se pronuncia al respecto. Lo curioso en este supuesto es que el citado profesional se pronuncia conforme a lo siguiente: " Leo a los comparecientes esta escritura, redactada conforme a minuta facilitada por la entidad acreedora y contiene posiblemente, a mi juicio, condiciones general de contratación, por lo que advierto a los otorgantes de la posible aplicación de la Ley 7/1998 de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, por su elección, después de advertidos de la opción del artículo 193 del Reglamento notarial, hacen constar su consentimiento y firman conmigo."

Dicha redacción más bien parece sorpresiva para el propio notario y para la propia demandante en tanto minuta de la demandada. Sorpresiva por haber sido evaluada en ese momento y no en otro anterior o respetando los plazos previstos en la citada orden.

Si por lo tanto no ha existido esa oferta vinculante ni se han respetado los plazos previstos en la normativa sectorial y por otro lado se sorprende a quien firma, en este caso el demandado, con la citada cláusula es evidente que no solo se incumplen los requisitos de incorporación sino también con los de transparencia en la información a los efectos de la comprensión jurídico económica que el mismo deba tener. Es evidente que esto último no será necesario cuando el propio demandante hubiera conocido esa trascendencia pero también que nada se ha aportado (en cuanto a los instrumentos posibles por parte de la demandada) para acreditar documentalmente (STS de 8 de septiembre de 2014) un mínimo de información que así lo señale.

Se trata de un **consumidor** y por tanto la sorpresa de esta fijación se completa con la colocación de la citada cláusula (incluso respetando el marco ordinal de la citada Orden de 1994 en su apartado 3.3.) que conlleva (y de ahí entonces también su abusividad) exclusivamente beneficio para la entidad financiera sin un equilibrio para la contraparte (art. 82 LDCU : Se considerarán cláusulas 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.).

Segundo: Reclamación de Cantidades.

Es fijo y uniforme el criterio utilizado por la Sección 3ª de la AP de Granada respecto de considerar en estos supuestos que la reclamación de cantidades deviene no con carácter retroactivo total sino desde demanda, cuestión que debemos respetar por criterios de seguridad jurídica y uniformidad. Si bien en este supuesto y existiendo una reclamación anterior a la citada entidad debemos retrotraer dicha valoración a la fecha señalada de 14 de octubre de 2013.

Tercero: Procede imposición de costas a la demandada de conformidad al artículo 394 LEC .

De conformidad a los anteriores.

FALLO.

QUE ESTIMO LA DEMANDA presentada por D. Pedro Jesús , **representados por el procurador Sra. Navarro Vidal y defendido por el letrado Sr/a. Hidalgo Martos contra BANCO POPULAR ESPAÑOL S.A. , representada por el procurador Sra Ceres Hidalgo y defendido por el letrado Sr. Medina Pinazo (actuando otro letrado en sustitución) y en consecuencia:**

Primero: Debo declarar y declaro la nulidad de la cláusula limitativa de interés (cláusula suelo) fijada en el contrato que une a las partes de fecha 3 de diciembre de 2002, condenando a la demandada a estar y pasar por esta declaración.

Segundo: Debo condenar y condeno a la demandada a que pague al actor las cantidades pagadas de más en aplicación de la citada cláusula desde fecha de reclamación a la entidad de 14 de octubre de 2013.

Tercero: Con expresa imposición de costas a la demandada.

Así por esta resolución lo pronuncio, mando y firmo.

MAGISTRADO.



Contra la presente resolución se podrá interponer recurso de apelación por ante la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Granada a presentar en el plazo de 20 días por ante este juzgado previo depósitos, tasas y consignaciones necesarias conforme a la legislación vigente, lo que deberá hacerse en la cuenta de este juzgado. No obstante no serán recurribles las sentencias cuya cuantía no supere los tres mil euros.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ