

Órgano: **Juzgado de Primera Instancia**

Sede: **Murcia**

Sección: **16**

Fecha: **30/06/2025**

Nº de Recurso: **1249/2020**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16

MURCIA

SENTENCIA: 00462/2025

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

CIUDAD DE LA JUSTICIA, AVENIDA DE LA JUSTICIA S/N FASE II C.P. 30011, MURCIA

Teléfono: 968277441, Fax: -

Correo electrónico:

Equipo/usuario: FFZ

Modelo: 0030K0 SENTENCIA TEXTO LIBRE

N.I.G.: 30030 42 1 2020 0009020

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0001249 /2020 Procedimiento origen: /

Sobre COND.GNRLS.CTRTO.FINAC.GARNT.INMO.PRSTARIO.PER.FIS

DEMANDANTE D/ña. Juan Antonio

Procurador/a Sr/a. JOSE LUIS MARTINEZ GARCIA

Abogado/a Sr/a. RAUL NOGUERA GALLEGO

DEMANDADO D/ña. CAJAMAR CAJA RURAL SCCOP CREDITO

Procurador/a Sr/a. MARGARITA SOLEDAD MOÑINO SALVADOR

Abogado/a Sr/a.

S E N T E N C I A

En Murcia, a treinta de junio de dos mil veinticinco.

Vistos por mí **FRANCISCA ISABEL FERNÁNDEZ ZAPATA**, Magistrada titular del Juzgado de Primera Instancia número 16 de esta Ciudad, los presentes autos de juicio ordinario, tramitado en este Juzgado con el número **1249/20** a instancias de DON Juan Antonio, representado por el Procurador Sr. Martínez García y defendido por el Letrado Sr. Noguera Gallego, contra CAJAMAR, CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, representada por el Procurador Sr. Sustituido en el acto de la audiencia previa por la Sra. Rico Úbeda, y defendida por el Letrado Sr. Ortega Aparicio en sustitución del Sr. Ortega Martínez, en ejercicio de acción individual de nulidad de condiciones generales de la contratación y reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador Sr. Martínez García en nombre y representación de DON Juan Antonio se presentó escrito con fecha 14 de mayo de 2020 que por reparto correspondió a este Juzgado promoviendo demanda de juicio ordinario contra CAJAMAR, CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, solicitaba al Juzgado que admitiese la misma, y previos los trámites legales se dicte en su día Sentencia por la que se declare la nulidad de las cláusulas de gastos, intereses de demora, IRPH, fórmula 360 días y redondeo al alza contenidas en la escritura

de hipoteca de fecha 9 de abril de 2002, ordenando su eliminación y la devolución de las cantidades abonadas por el demandante por dichos conceptos, más intereses y costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada, se ha opuesto y señalada la audiencia previa para el día 20 de mayo de 2025, la misma se ha celebrado según consta en el soporte audiovisual, quedando los autos vistos para dictar sentencia.

TERCERO.- En la sustanciación de este proceso se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para resolver dada la carga de trabajo que pesa sobre este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Condiciones generales de la contratación y cláusula abusiva.

Antes de analizar la validez o nulidad de las cláusulas insertas en el préstamo hipotecario objeto de autos y a la vista de la documentación aportada por la parte actora, se debe concluir, en primer lugar, que estamos ante las condiciones generales de la contratación que define el art. 1 de la Ley 7/1998 de 13 de abril de Condiciones Generales de la Contratación, pues la entidad demandada no ha acreditado que las cláusulas controvertidas fueron negociadas por las partes, ni que efectivamente la hoy parte actora pudiera intervenir en la determinación del contenido, ni de los efectos jurídicos y económicos del clausulado cuya nulidad se pretende.

En este caso no se discute por la demandada que la parte actora ostenta la condición de consumidor, por lo que resulta aplicable la Directiva 93/13 CEE del Consejo de 5 de abril de 1993 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores que, en el art. 3 define el concepto de cláusula abusiva y en el art. 4 aporta los criterios para apreciar el carácter abusivo de una cláusula.

En nuestro ordenamiento jurídico el 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 y otras leyes complementarias dispone en el artículo 82 que:

“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”.

“El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa”.

SEGUNDO.- Sobre la cláusula de GASTOS.

2.1.- Estipulación SÉPTIMA de la escritura de 9/04/2002.

La referida cláusula de la escritura objeto de autos establece que serán de cuenta exclusiva de la parte deudora, entre otros, los siguientes gastos: a) tasación, b) aranceles notariales, c) gastos de tramitación y otorgamiento de la escritura matriz y copias emitidas a favor de la parte deudora, d) gastos de gestoría.

Se imponen así a la parte prestataria la totalidad de los gastos derivados del otorgamiento de la escritura.

Esta estipulación es un modelo destinado a formar parte de una pluralidad indeterminada de contratos, pues no contiene ningún elemento adaptado a las circunstancias de la parte prestataria, por lo que se trata de una condición general de la contratación impuesta a unos consumidores y que estos no pudieron negociar, pues la entidad bancaria no ha demostrado lo contrario y la carga de la prueba de que una cláusula redactada previamente no está destinada a ser incluida en pluralidad de ofertas de contrato dirigidos por un empresario o profesional a los consumidores, recae sobre el empresario (STS 9-5-2013).

Esta estipulación impone al consumidor el pago de todos los gastos de tasación, gestoría, registro y notaría, sin distinción alguna, por lo que resulta abusiva y debe ser declarada nula, ya que el carácter omnicomprendivo de la cláusula impide entender que el profesional hubiera podido razonablemente esperar que, en un trato leal y equitativo con su cliente en el marco de una negociación individualizada, este hubiera aceptado la cláusula en su integridad (STJUE 14 de marzo 2013, C-415/11), seguida por STS 705/15 de 23 de diciembre.

2.2.- Consecuencias de la nulidad.

La cláusula será eliminada del contrato, pese a lo cual este seguirá subsistiendo (art. 10.1 de la LCGC y art. 83 del TRLGDCU), con obligación de la demandada de reintegrar a la parte actora las cantidades abonadas por

aplicación de tal cláusula (art. 1303 del Código Civil), con los intereses legales devengados desde el cobro de cada cantidad hasta su completo pago.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, expresa que el hecho de que deba entenderse que una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido justifica la aplicación de las disposiciones de derecho nacional que puedan regular el reparto de los gastos de constitución y cancelación de hipoteca en defecto de acuerdo entre las partes. Solo si estas disposiciones hacen recaer sobre el prestatario la totalidad o una parte de estos gastos, estos deben ser soportados por el consumidor.

Conforme a lo resuelto por las sentencias del Tribunal Supremo 44, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero, sentencia 555/20 de 26 de octubre de 2020 y sentencia del Tribunal Supremo 35/21 de 27 de enero, la entidad demandada debe atender el pago del 50% de los gastos notariales y el 100% de los gastos de gestoría, registro y tasación.

2.3.- Determinación de la restitución en el caso concreto.

De conformidad con los criterios ya expuestos y con base en el documento nº 2 de los acompañados a la demanda, estimo la reclamación de la parte actora y fijo la cuantía de los gastos objeto de restitución en las siguientes cifras:

Gestoría: 76,69 €

Notaría: 267,54 €

Registro Propiedad: 168,80 €

Total: 513,03 €.

La total indemnidad de la parte demandante exige la condena de la parte demandada a pagar el interés legal de la cantidad debida desde la fecha del pago, por analogía con lo dispuesto en los artículos 1303 y 1896 del Código Civil (STS 725/18 de 19 de diciembre).

2.4. Análisis de la invocada prescripción de la acción de restitución.

La acción declarativa de nulidad no prescribe nunca según señala jurisprudencia unánime (STS de 21 de enero de 2003, RJ 563; 24 de abril de 2013, RJ 3692; 19 de noviembre de 2015, RJ 5501; 6 de octubre de 2016, RJ 4756). La acción indemnizatoria sí está sometida al plazo de prescripción previsto en el artículo 1964.2 del Código Civil, que hasta la reforma operada por la Ley 42/2015 en el artículo 1964 del Código Civil era de quince años y no de cinco. Esta ley entró en vigor el 7 de octubre de 2015.

El “*dies a quo*” o momento en que comienza a contarse el plazo de prescripción es el del “conocimiento razonable” de la nulidad de la cláusula por parte del consumidor o, en su caso, el de la firmeza de la sentencia que declara la nulidad, (STJUE 25 de abril de 2024, asunto C-561/21 Banco Santander y C-484/21 Caixabank, que planteó el Juzgado de Primera Instancia de Barcelona, que sigue los términos del pronunciamiento de la anterior Sentencia del TJUE de 25 de enero de 2024, en los asuntos acumulados C-810/21, Caixabank, C-811/21 BBVA, C-812/21 Santander y C-813/21, Banco Sabadell, que daba respuesta a las cuestiones que planteaba por la Audiencia Provincial de Barcelona por Autos de 9 de diciembre de 2021).

La Ilma. Audiencia Provincial de Murcia, en Pleno de unificación de criterios de 20 de marzo de 2024, ha considerado que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de prescripción de la acción de reclamación ha de fijarse en la fecha de la sentencia que declara la nulidad de la cláusula.

El Tribunal Supremo, en sus recientes sentencias del Pleno nº 857/2024, de 14 de junio, asumiendo el criterio del TJUE concluye que salvo en aquellos casos en que la entidad prestamista pruebe que, en el marco de sus relaciones contractuales, ese concreto consumidor pudo conocer en una fecha anterior que la cláusula de gastos era abusiva, el día inicial del plazo de prescripción de la acción de restitución de gastos hipotecarios indebidamente pagados por un consumidor será el de la firmeza de la sentencia que declara la nulidad de la cláusula que obligaba a tales pagos.

En el caso que nos ocupa la parte demandada no ha acreditado cuándo tuvo el prestatario conocimiento de la posible nulidad de la cláusula de gastos incorporada en su escritura de préstamo hipotecario y, en consecuencia, a la vista de la Jurisprudencia del TJUE, considero que la acción indemnizatoria que plantea no se encuentra prescrita.

TERCERO.- Sobre la cláusula de INTERESES DE DEMORA.

3.1. Estipulación OCTAVA de la escritura de 9//04/2002. Carencia de objeto de la pretensión de nulidad tras la cancelación del préstamo.

La estipulación de la escritura objeto de autos fija un interés de demora del 18,75%, lo que supone un incremento de más de dos puntos del interés remuneratorio, que resulta abusivo conforme a la Jurisprudencia del TS (STS 265/15 de 22 de abril, 464/15 de 8 de septiembre y 364/16 de 3 de junio), criterio avalado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 7 de agosto de 2018), con la consecuencia de la subsistencia del contrato pese a la eliminación de dicha cláusula y el devengo de los intereses remuneratorios del préstamo hasta el total reintegro de la cantidad prestada.

No obstante, en el presente caso, tal declaración de nulidad carece de objeto al estar cancelado el préstamo desde el 5/05/2020 según alega la parte demandada, lo cual no ha sido negado por la parte actora y así se desprende del contenido del cuadro de reliquidación que se aporta como documento 3 de la contestación.

La STS 662/2019, de 12 diciembre, rec. 2017/2017, o la STS 663/2021, de 4 octubre, rec. 5062/2018, afirman que la consumación o extinción del contrato, no impide que el prestatario pueda interponer una demanda para reclamar lo que considere procedente, si la pretensión tiene relevancia económica y no es puramente declarativa. A sensu contrario, la pretensión meramente declarativa carecería de objeto.

En este sentido, la Junta sectorial de 28/02/2020 de Jueces de Primera Instancia de Murcia especializados en procedimientos de nulidad de condiciones generales de la contratación en préstamos con garantía inmobiliaria en los que el prestatario sea persona física, se adoptó, en relación a los préstamos cancelados, el acuerdo B.6 en el que, de conformidad con lo resuelto por el Tribunal Supremo en S. de 12 de diciembre de 2019, “se entiende que, en relación con préstamos cancelados, la acción ejercitada mantiene su objeto si las cláusulas objeto de la demanda han producido efectos que haya que revertir (cantidades ya abonadas en concepto de gastos o comisiones; cantidades cobradas por aplicación de cláusula suelo...)”.

Por tanto, en el presente caso, al no haber satisfecho el prestatario ninguna cantidad por la cláusula de interés de demora, la acción meramente declarativa de nulidad carece de objeto al estar cancelado el préstamo desde el 5/05/2020.

CUARTO.- Sobre el IRPH.

4.1.- Estipulación CUARTA (TIPO DE INTERES VARIABLE) del préstamo de 9 de abril de 2002, protocolo 519 de la notaria Sra. Adelaida.

En la estipulación CUARTA se fija un periodo inicial de interés fijo del 4,950% durante los primeros seis meses.

A partir de esa fecha, se establece un interés variable anualmente que se determina con arreglo al IRPH Cajas como tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda libre concedidos por las Cajas de Ahorro referido al mes inmediatamente anterior a la fecha de revisión, redondeado al alza a ¼ de punto y publicado en el Boletín Económico del Banco de España o publicación de análoga naturaleza, incrementado con un diferencial de 0,25 PUNTOS.

A la vista de ello resulta necesario hacer una serie de precisiones:

- Definición del tipo de interés de referencia: el tipo de interés de referencia será, como se ha apuntado, tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años para adquisición de vivienda libre concedidos por las Cajas de Ahorro referido al mes inmediatamente anterior a la fecha de revisión, redondeado al alza a ¼ de punto y publicado en el Boletín Económico del Banco de España o publicación de análoga naturaleza.

- Índice o tipo de referencia sustitutivo. Para el supuesto de que la referencia definida no pudiera aplicarse por cualquier causa, las partes convienen en que se utilizará el siguiente catálogo de índices o tipos de referencia sustitutivos: *“se aplicará el CECA y que haya sido publicado en el Boletín Económico del Banco de España o cualquier otra publicación análoga naturaleza, y en su defecto se mantendrá vigente el tipo de interés aplicable para el período inmediatamente anterior”*.

- Interesa destacar que en este caso nada se dice sobre dónde se define la referencia a ese tipo.

- Por Ley 14713, de 27 de septiembre se eliminaron con fecha 1 de noviembre de 2013 los índices IRPH Cajas y CECA y, según dicha norma, en defecto del tipo o índice de referencia previsto en el contrato o en caso de que este fuera alguno de los índices o tipos que desaparecen, la sustitución se realizará por el tipo de interés oficial denominado «tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España» (“IRPH Entidades”).

Sobre la transparencia de la cláusula de IRPH la reciente STJUE de 12/12/2024 considera que:

“El requisito de transparencia derivado de estas disposiciones se cumple en la celebración de un contrato de préstamo hipotecario por lo que se refiere a la cláusula de ese contrato que prevé la adaptación periódica del tipo de interés tomando como referencia el valor de un índice oficial establecido mediante un acto administrativo, que incluye la definición de dicho índice, por el mero hecho de que ese acto y los valores anteriores del correspondiente índice hayan sido publicados en el diario oficial del Estado miembro de que se trate, sin que, en consecuencia, el prestamista esté obligado a informar al consumidor acerca de la definición de ese índice y de su evolución anterior, incluso si, debido a su método de cálculo, tal índice no se corresponde con un tipo de interés remuneratorio, sino con una Tasa Anual Equivalente (TAE), siempre que, debido a su publicación, esos elementos resulten suficientemente accesibles para un consumidor medio gracias a las indicaciones dadas en tal sentido por este profesional.

En ausencia de esas indicaciones, incumbe al profesional ofrecer directamente una definición completa de ese índice y cualquier otra información pertinente, en particular por lo que se refiere a una eventual advertencia hecha por la autoridad que haya establecido dicho índice acerca de sus particularidades y de las consecuencias de este que puedan considerarse importantes para el consumidor con el fin de evaluar correctamente las consecuencias económicas de la celebración del contrato de préstamo hipotecario que se le propone. En cualquier caso, incumbe al profesional ofrecer al consumidor toda la información que, en virtud de la normativa nacional aplicable en el momento de la celebración del contrato, esté obligado a proporcionar.

En este caso la cláusula CUARTA del contrato no transcribe la definición del tipo de referencia aplicado IRPH CAJAS ni CECA, pero tampoco contiene la información necesaria para que el prestatario pueda acceder a dicha definición, pues no hay remisión expresa al Anexo VIII, apartado 2 de la Circular del Banco de España 5/1994, de 22 de julio, ni indicación concreta de la fecha del BOE (3 de agosto de 2024) donde se publica.

La cláusula hace así referencia a que el referencial aparece publicado en el BOE, pero nada más.

El TJUE resalta la importancia que esta información tiene para que un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, esté en condiciones de comprender el funcionamiento concreto del método de cálculo de ese tipo de interés y de valorar así, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas, de tal cláusula sobre sus obligaciones financieras [sentencia de 13 de julio de 2023, Banco Santander (Referencia a un índice oficial), C-265/22, EU:C:2023:578, apartado 55 y jurisprudencia citada].

En cuanto al deber de información precontractual que exigen los arts. 8 y 60 del texto refundido de la LGDCU, en este caso, la entidad bancaria no aporta oferta vinculante ni obra la firma del prestatario, así como tampoco referencia alguna en la escritura a la definición del tipo de interés de referencia ni remisión al Anexo VIII de la Circular de Banco de España 5/1994 (BOE 3 de agosto de 1994).

La STJUE de 12/12/2024, en su párrafo 84, resalta la importancia de esas indicaciones argumentando que: *“Por lo que se refiere, en particular, a la accesibilidad de información no facilitada directamente por el profesional, del apartado 60 de la sentencia de 13 de julio de 2023, Banco Santander (Referencia a un índice oficial) (C-265/22, EU:C:2023:578), se desprende que es importante que ese profesional de indicaciones suficientemente precisas y exactas a los potenciales prestatarios para que estos puedan adquirir conocimiento de esa información sin llevar a cabo una actividad que, por pertenecer al ámbito de la investigación jurídica, no puede exigírsele razonablemente a un consumidor medio”.*

De la documentación aportada por la entidad bancaria se desprende que la demandada no dio al prestatario los suficientes datos para que pudiera acceder a la información oficialmente publicada sobre el IRPH Cajas y CECA a fin de adquirir conocimiento sobre la carga económica de su préstamo antes de contratar, por lo que se trata de información insuficiente para que los consumidores pudieran comprender el funcionamiento de este método de cálculo a fin de que pudieran valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas, potencialmente significativas de tal cláusula sobre sus obligaciones financieras, en los términos señalados por la STJUE de 13 de julio de 2023, asunto C-265/2022.

A la vista de lo expuesto considero que la cláusula que fija el índice de referencia IRPH no supera, en este caso, el control de transparencia y, por tanto, cabe decretar su nulidad por abusividad.

4.2.- Consecuencias de la declaración de nulidad.

Como consecuencia de dicha nulidad se condena a la parte demandada a que abone al actor todas aquellas cantidades que haya pagado en exceso por aplicación del índice IRPH, más intereses legales desde el pago de cada una de las mensualidades hasta su devolución, teniendo en cuenta que ya ha procedido al recálculo de las cuotas del préstamo hipotecario aplicando el Euribor a un año (documento nº 3 de la contestación a la demanda).

QUINTO.- Sobre la cláusula de redondeo al alza.

La cláusula de redondeo al alza es una condición general de la contratación nula por ser abusiva, ya que desequilibra los derechos y obligaciones de las partes.

La SSTS de 4 de noviembre de 2010, 2 de marzo de 2011 y 11 de febrero de 2015 declararon abusivas para los consumidores las 'fórmulas de redondeo al alza de las fracciones de punto', con base en los artículos 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, y 10 bis de la Ley 26/1984, de 19 de julio, al tratarse, como en el presente caso, de estipulaciones no negociadas individualmente, que, en contra de las exigencias de la buena fe, causaban, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. Es indiferente que tal redondeo se considere o no parte del precio [recordemos que el interés devengado es la retribución del préstamo] ya que el artículo 4º de la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril, no se opone a que una normativa nacional autorice un control jurisdiccional sobre esta materia.

Más aun cuando el Banco no ha acreditado que la cláusula de redondeo al alza ha sido negociada individualmente y su objeto no es establecer el precio del contrato, ni se encamina a retribuir ninguna prestación. Se trata de un exceso meramente aleatorio, que pretende la simplificación del cálculo de la cantidad que debe ser abonada en concepto de interés y que se encuentra sometida al ámbito de la Ley 7/1998, sobre las Condiciones Generales de la Contratación y como tal sujeta a los controles de incorporación que el ordenamiento establece para estas, desde el momento en que provoca un desequilibrio importante en las prestaciones de las partes, pues la posición del Banco queda reforzada mediante la recepción de unos ingresos sin contraprestación, y contrariamente se debilita la posición del prestatario que se ve obligado a pagar siempre un exceso sin recibir nada a cambio que, además, en ningún caso prevé el redondeo de los intereses a la baja. Tal desequilibrio, provocado por el banco, solo puede calificarse de contrario a la buena fe, pues no de otro modo se puede entender que no se opte por el redondeo a la fracción decimal más próxima o al cuarto de punto más próximo, que fácilmente permitiría repartir entre él y su cliente la oportunidad de beneficiarse del redondeo.

A tenor de lo expuesto, procede tenerla por no puesta y al haber practicado ya el Banco la reliquidación de la deuda sin dicha cláusula, estese a lo en ella dispuesto, procediendo la devolución de lo indebidamente cobrado por dicho concepto a la parte demandante.

SEXTO.- Sobre la cláusula que contiene la fórmula 365/360 para el cálculo del interés remuneratorio.**6.1. Doctrina Jurisprudencial.**

La cláusula para el cómputo del tiempo en un contrato de préstamo constituye una estipulación que describe y define el objeto principal del contrato. Así parece desprenderse de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJUE de 26 de enero de 2017. Por ello en principio queda fuera del ámbito de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993 y del concepto de cláusula abusiva pues conforme al artículo 4.2 "La apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible".

En consecuencia, no cabe como regla el control de su equilibrio. Sin embargo, ya el propio precepto establece una excepción al señalar que el carácter abusivo no se refiere a la definición del objeto principal del contrato "siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". Es decir, si tales estipulaciones no se redactan de manera clara y comprensible, sí es posible el control de su carácter abusivo. A ello se refiere la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 al reconocer un sistema de doble control sobre las cláusulas suelo en tanto que condiciones generales de la contratación.

De una parte, se deben cumplir los requisitos que el artículo 5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación exige a toda condición general: transparencia, claridad concreción y sencillez, de manera que queden excluidas las ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, conforme al artículo 7.

Sin embargo, según el Tribunal Supremo el cumplimiento de los requisitos de transparencia de la cláusula aisladamente considerada, exigidos por la Ley de Condiciones Generales de la Contratación para la incorporación a los contratos de condiciones generales, es insuficiente para eludir el control de abusividad de una cláusula no negociada individualmente, aunque describa o se refiera a la definición del objeto principal del contrato, si no es transparente. Naturalmente sólo en el caso en que el contrato se haya celebrado con un consumidor, único supuesto en que puede hablarse de abusividad conforme a la Directiva 93/13. En tal sentido el Tribunal Supremo invoca la doctrina de las sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea de 30 de abril de 2014, asunto C- 26/13, y de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13.

Esta transparencia de las cláusulas no negociadas en contratos suscritos con consumidores incluye el control de comprensibilidad real de su importancia en el desarrollo razonable del contrato, tanto respecto de la onerosidad o sacrificio patrimonial, como de la posición jurídica que asume el consumidor. Por ello no pueden utilizarse cláusulas que, pese a que gramaticalmente sean comprensibles y estén redactadas en caracteres legibles, impliquen subrepticamente una alteración del objeto del contrato o del equilibrio económico sobre el precio y la prestación, que pueda pasar inadvertida al adherente medio. Estas condiciones generales pueden ser declaradas abusivas si el defecto de transparencia provoca subrepticamente una alteración, no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del equilibrio subjetivo de precio y prestación, es decir, tal y como se lo pudo representar el consumidor en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación. En ello insisten, tanto la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, como las de 8 de septiembre de 2014, 24 de mayo de 2015, 29 de abril de 2015 y 23 de diciembre de 2015.

Hechas dichas consideraciones, el uso del llamado año comercial de 360 días para calcular los intereses remuneratorios no implica necesariamente un perjuicio para el deudor. Es lícito optar por esta base de cálculo de 360 días siempre y cuando se mantenga la ficción al computar el tiempo efectivamente transcurrido. Sin embargo, el perjuicio injustificado al consumidor se produce cuando una entidad financiera utiliza la base 360 pero aplica el año natural de 365 días y 366 para los bisiestos para el cómputo de los días transcurridos, práctica que a lo largo de la vida de un préstamo hipotecario lleva consigo un indudable sobre coste a cargo del prestatario del 1,39% en un año normal y del 1,67% en un año bisiesto (STS 360/21 de 25 de mayo, STS 754/21, de 2 de noviembre).

El Banco de España, a través de su Servicio de Reclamaciones ha advertido reiteradamente que utilizar el método 365/360 resulta injustificado habida cuenta los medios tecnológicos con los que se cuenta desde hace tiempo. El Tribunal Supremo ha rechazado considerar la fórmula 365/360 como uso del comercio o costumbre mercantil (STS 360/21 de 25 de mayo).

El desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes y la falta de reciprocidad se deducen con facilidad en tanto en cuanto el método 365/360 altera la duración del año de forma selectiva: en el numerador se opta por una duración del año en la que se computan los días naturales y en el denominador por otra distinta, de tal forma que la entidad financiera eleva sistemática y artificialmente el importe de las cuotas que percibe a cargo del prestatario.

El artículo 87.5 de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias califica de abusivas "las estipulaciones que prevean el redondeo al alza en el tiempo consumido o en el precio de los bienes o servicios o cualquier otra estipulación que prevea el cobro por productos o servicios no efectivamente usados o consumidos de manera efectiva".

6.2.- Cláusula 365/360 del préstamo objeto de autos.

En el presente caso la estipulación CUARTA del préstamo hipotecario de 9 de abril de 2002 toma como método de cálculo del interés remuneratorio la fórmula 365/360, que conlleva el desequilibrio en detrimento del consumidor.

Este desequilibrio exige comprobar que la cláusula ha sido objeto de la debida información y explicación a la parte prestataria a fin de poder comprender el funcionamiento y efecto de la misma. No obstante, la demandada nada ha probado al respecto, tratándose sin duda de una condición general de la contratación no negociada individualmente. Por tanto, debe declararse la nulidad de esta cláusula **6.3.- Consecuencias de la nulidad.**

La nulidad de esta cláusula conduce al efecto de quedar eliminada del contrato, pese a lo cual este seguirá subsistiendo (art. 10.1 de la LCGC y art. 83 del TRLGDCU), con condena de la entidad demandada a rehacer el cuadro de amortización del préstamo, desde su origen, sin utilizar la referida estipulación, utilizando para el cálculo la fórmula 365/365 o 360/360, con obligación de reintegrar a la parte actora las cantidades que hubiera abonado en exceso por aplicación de tal cláusula (art. 1303 del Código Civil), con los intereses legales devengados desde el cobro de cada cantidad hasta su completo pago.

SÉPTIMO.- Costas.

Pese a la estimación parcial de la demanda se imponen las costas a la demandada en aplicación de los principios de no vinculación y de efectividad del Derecho de la UE. (STS 1305/2023 de 26 de septiembre, STS núm. 770/2023 de 18 de mayo de 2023, STJUE de 16 de julio de 2020, C-224/19 y C- 259/19, CaixaBank y BBVA)".

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación al caso,

FALLO:

Que, estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Martínez García en nombre y representación de DON Juan Antonio contra CAJAMAR, CAJA RURAL, SOCIEDAD COOPERATIVA DE CRÉDITO, se declara la nulidad de las cláusulas de gastos de constitución, IRPH, fórmula 360 días y redondeo al alza contenidas en la **escritura de hipoteca de fecha 9 de abril de 2002, otorgada ante la Notaria de Doña Adelaida con el número 519 de su protocolo**, que se eliminan. No se declara la nulidad de la de interés de demora por carencia de objeto tras la cancelación del préstamo.

Se condena a la parte demandada a devolver al actor la cantidad de **513,03 euros**, según el siguiente desglose, más intereses desde la fecha de su pago:

Gestoría: 76,69 €, Notaría: 267,54 € y Registro Propiedad: 168,80 €.

Se condena a la parte demandada a devolver al actor las cantidades que resulten según la reliquidación practicada en concepto de IRPH, redondeo al alza y fórmula 360/365 días, más intereses desde la fecha de su pago.

Se condena a la demandada al pago de las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, previniéndoles que contra la misma podrán interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días a partir de la notificación, el cuál en su caso, se sustanciará ante la Ilma. Audiencia Provincial de Murcia.

Así por esta mi Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

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 tutelar o a 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.