



Juzgado de Primera Instancia N de Bilbao  
Bilboko Lehen Auzialdiko zk.ko Epaitegia

C/ Barroeta Aldamar, 10 7ª Planta - Bilbao  
944016740 - instancia15.bilbao@justizia.eus

0000: Sección: Secc. I Procedimiento Ordinario / Prozedura arrunta

**NOTIFICADO**  
**18-01-2024**  
Procuradora  
IDOIA GUTIERREZ LOPEZ

## SENTENCIA N.º /2024

**Magistrado QUE LA DICTA:** D./D.ª Marcos Bermudez  
Avila  
**Lugar:** Bilbao  
**Fecha:**

### **PARTE DEMANDANTE: f**

**Abogado/a:** D./D.ª JON MUÑOZ ROUCO, JON MUÑOZ  
ROUCO  
**Procurador/a:** l

### **PARTE DEMANDADA KUTXABANK SA**

**Abogado/a:** D./D.ª l  
**Procurador/a:** D./D.

**OBJETO DEL JUICIO:** Nulidad

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. Presentada en su día la demanda de nulidad de condiciones generales de la contratación y/o la devolución de cantidades indebidamente satisfechas referida en el encabezamiento.
2. La entidad bancaria demandada contesta en los términos recogidos en su escrito unido a los autos (o ha sido declarada en rebeldía).

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. NULIDAD DE LAS CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN Y SUS CONSECUENCIAS. DOCTRINA GENERAL**

#### **1. NORMATIVA APLICABLE**

Dispone el art. 9 de la LCGC que la nulidad de las cláusulas generales incluidas en un contrato de adhesión podrá ser solicitada por el adherente de acuerdo con las reglas generales reguladoras de la nulidad contractual. A esta pretensión de nulidad podrá acumularse la de devolución de las cantidades indebidamente satisfechas o la de indemnización de los daños y perjuicios. Resultan de aplicación el TRLGDCU, arts. 2 y ss; y 89 y concordantes, en relación con la nulidad de las cláusulas por ser abusivas.

#### **2. DOCTRINA JURISPRUDENCIAL**

La jurisprudencia (TJUE, TS) ha sentado la siguiente doctrina (recogida por nuestra AP de Vizcaya, sección 4ª, que hasta el momento ha venido resolviendo en exclusiva los recursos de apelación en



esta materia) en relación con las cláusulas que se discuten en los procedimientos presentados en masa reclamando la nulidad de las condiciones generales incluidas en los contratos de préstamo entre particulares y entidades bancarias:

## (i) LA CONDICIÓN DE CONSUMIDOR DEL PRESTATARIO Y LA CARGA DE LA PRUEBA

Solo cuando el prestatario, persona física, ostenta esta condición de consumidor puede invocar la tutela frente al carácter abusivo de las cláusulas contractuales predispuestas. Para ello, la finalidad del préstamo tiene que ser ajena a su actividad empresarial o profesional. En caso de doble finalidad, personal y profesional, debe estarse al objeto predominante. Cuando no resulte claramente acreditado que un contrato se ha llevado a cabo de manera exclusiva con un propósito profesional o personal, el contratante deberá ser considerado consumidor si el objeto profesional no predomina en el contexto general del contrato, en atención a la globalidad de las circunstancias y a la apreciación de la prueba. No pierde la condición de consumidora la prestaria profesional (letrada de profesión, por ejemplo) que contrata un préstamo en el que se hace constar como finalidad "tesorería" (SSAP Vizcaya, s. 4ª, 1720/2021, de 16 de noviembre; y de 22 de diciembre de 2022). Corresponde la carga de esta prueba al demandante que invoca la protección de la normativa de consumo. En la mayor parte de los casos en los que una persona física interviene en un contrato con un profesional, esta condición de consumidor resulta ya de los términos del contrato, o bien no es puesta en duda o se deriva con naturalidad de las prestaciones y del destino normal. Cuando nada se dice en el contrato y el profesional demandado opone la falta de condición de consumidor del demandante en su contestación, e ilustra la alegación con datos al menos indiciadores, las reglas de la carga de la prueba deben operar plenamente, debiendo en demandante demostrar su condición de consumidor.

## (ii) EXAMEN DEL CLAUSULADO CONTRACTUAL: CLÁUSULAS DECLARADAS ABUSIVAS

**Cláusula de gastos:** a) es nula por abusiva cuando el prestatario asume todos los gastos derivados de la operación, o no ha sido redactada recogiendo la equitativa distribución de gastos fijada por el TS, sino que convencionalmente es pactado otro reparto que no cumple con la doctrina del TS. La SAP de Vizcaya, s. 4ª, de 17.01.2023 aplica este criterio y anula una cláusula de reparto de gastos de un préstamo del año 2017 donde ya se fijaba un reparto entre la entidad bancaria y el prestatario pero no cumplía con la distribución equitativa fijada por la doctrina del TS. b) Las consecuencias económicas de la declaración de nulidad, que integran el fallo de esta sentencia son las siguientes: condena a la entidad bancaria prestamista a abonar a la actora la mitad de los gastos notariales, asumiendo la entidad bancaria el resto, registro, tasación y gestoría abonados por el cliente (con exclusivo del ITPO), conforme a los documentos aportados con la demanda (facturas, justificante de cargo en cuenta, constancia del gasto en la escritura pública...), al corresponder a la parte actora la carga de la prueba de los gastos. c) Cuantificación: bastará con determinar estas bases en el fallo de la sentencia, sin la cuantificación concreta del importe que se reclama: en la mayoría de los casos no es discutida esta cuantificación que se hace en la demanda (ni se planteará problema en la ejecución); en otros, la demanda no cuantifica la reclamación, limitándose a pedir la compensación de las sumas indebidamente satisfecha, lo que ha sido admitido en la práctica, reservándose para la posterior fase de ejecución la concreta cuantificación en atención a la documentación aportada por el demandante, y aquellas cuestiones que se refieran a la valoración y efectos de esta documentación para acreditar los gastos adeudados, que deben referirse necesariamente al préstamo objeto del pleito. Hacerlo de esta forma evita las aclaraciones y correcciones materiales en este tipo de pleitos en masa.

**Comisión de apertura:** no es nula, por no ser abusiva y ser proporcional a los servicios prestados (que no tiene que identificar la entidad bancaria), si se incluye

|                                                                |      |
|----------------------------------------------------------------|------|
| Firmado por:<br>Marcos Bermudez Avila,<br>Iciar Puente Erkiaga |      |
| URL firme                                                      | Feci |
| CSV: 4i                                                        |      |

con transparencia en el contrato (conociendo el prestatario las consecuencias económicas de la cláusula inserta con total claridad) y si su importe oscila entre el 0,25% y el 1,50% del capital del préstamo con un límite cuantitativo de 1.000 euros, lo que se entiden proporcional a los servicios que remunera (que no tienen que especificarse por la entidad bancaria), conforme al acuerdo de unificación de criterios de la AP de Asturias, de 9 de junio de 2023 (asumidos por la AP de Cantabria), interpretando y aplicando la doctrina de la STJUE de 16.03.2023 y la posterior STS de 29 de mayo. Todo ello, a la espera del acuerdo de unificación de criterios de la AP de Vizcaya, o de la doctrina que se consolide por las distintas secciones que van a entender de los recursos de apelación.

**Intereses: a) de demora:** son abusivos los fijados en más de dos puntos porcentuales del interés remuneratorio pactado. Declarada la nulidad, se aplica el interés remuneratorio pactado. **b) Remuneratorios:** cálculo a 360 días: no es nula (STS 581/2023, de 20 de abril); **c) IRPH:** no es nula; al menos entretanto no es interpretada y aplicada por las AAPP y el TS la reciente STJUE de 13.07.2023, con un cambio en la doctrina jurisprudencial. Hasta el momento, la AP de Vizcaya, s. 4ª, recogiendo la doctrina del TS, que a su vez aplicaba la STJUE de 03.03.2019, ha declarado que, incluso si la incorporación no ha sido transparente, no se produce la abusividad de la cláusula (por todas, SAP de Vizcaya, s. 4ª, de 25.02.2022). Y la más reciente SAP de Barcelona, s. 13ª, nº 534/23, de 27 de septiembre, hace un extenso análisis del error en el planteamiento de la cuestión prejudicial y la correcta interpretación que debe darse a la respuesta del TJUE, concluyendo en la validez del IRPH; **d) pacto de anatocismo:** nulidad de la cláusula (SAP de Pontevedra, s. 1ª, de 28.02.2022); **e) cláusula suelo:** nulidad por falta de transparencia material si no constan: documentos contractuales previos en los donde se recoja la cláusula de forma relevante, distintos escenarios, ni otra prueba de las negociaciones; efectos: restitución de las sumas indebidamente abonadas en ejecución de sentencia, en cualquiera de las formas que recoge las SSAP Vizcaya, s. 4ª, de 25.02.2022 y 08.03.2022. **e) Cláusula que fija el tipo de cambio en moneda extranjera:** nulidad por abusiva y sustitución por un tipo de cambio nacional (Euribor, fijo, etc.), STJUE as. C-932/19, de 02.09.2021.

**Otras cláusulas menos discutidas en la práctica: (i)** vencimiento anticipado: menos discutida, por la aplicación de la LCCI, pero en determinados casos puede ser abusiva atendiendo a las circunstancias a las que se anuda la facultad de la entidad bancaria de declarar vencido el préstamo. **(ii)** Cláusula de renuncia a la notificación de la cesión del crédito: no es nula (STS 581/2023, de 20 de abril). **(iii)** Comisiones: por de reclamación de posiciones deudoras: válidas, si se cumplen las condiciones fijadas en STS 27.06.2023: devengo vinculado a la existencia de gestiones efectivas de reclamación, cuantía única y no puede aplicarse de manera automática, distinguiéndose entre la previsión contractual y el devengo y cobro en caso de realizarse efectivamente el servicio o abonarse los gastos repercutidos; descubierto: lícita, si cumplen con los requisitos recogidos en la STS 13.03.2020; desestimiento, subrogación del deudor, modificación de condiciones contractuales, certificación de saldos, escritura de cancelación, subrogación acreedora: nulidad de estas cláusulas, conforme a los criterios de evaluación que se recogen en la STS 13.03.2020 (asunto resuelto por la SAP de Pontevedra, s. 1ª, de 28.02.2022, aunque no se planteó discusión en el recurso sobre la nulidad de estas comisiones declarada en la sentencia de instancia), aunque generalmente sin efectos prácticos.

### (iii) CUESTIONES PROCESALES PLANTEADAS EN ESTOS LITIGIOS PRESENTADOS EN MASA

**Prescripción y retraso desleal:** la pretensión de nulidad es imprescriptible; en cambio la de reclamación de cantidad prescribe (STJUE 16.07.2020): pero el día inicial del cómputo no es el de la fecha de cada pago (como se sostiene por las entidades bancarias), sino el de la sentencia que declara la nulidad de la cláusula (una posición doctrinal) o bien la de las sentencias del TJUE o el TS que sientan la doctrina, que son ATJUE 09.07.2020 o SSTS 46 a 49/2019 (esta es la posición de la AP de Vizcaya, s. 4, s. 22.01.2023). Por tanto, la alegación de prescripción tomando como día inicial del cómputo del plazo de prescripción la fecha del pago debe ser desestimada. El retraso desleal no resulta de aplicación en estas

reclamaciones (SAP de 31.01.2022).

**Preclusión y abuso del derecho** (art. 400 LEC y 7 CC): en los supuestos de presentación de varias demandas interesando la nulidad respecto de distintos contratos, no concurre porque no se está antela misma pretensión (SAP 28.09.2022).

**Carencia de objeto:** subsiste un interés legítimo en interesar judicialmente la nulidad de la cláusula únicamente cuando “cuando la demandada no anuda ninguna consecuencia (de restitución de cantidades, se entiende) al reconocimiento de nulidad”. Esta carencia de acción para reclamar la nulidad no debe suponer el archivo del proceso por economía procesal, pero tendrá su reflejo en materia de costas. Solo en aquellos supuestos en los que se reconozca extrajudicialmente la nulidad y además exista un ingreso parcial del importe por parte de la entidad bancaria, lo procedente será acudir al juicio declarativo correspondiente por la cuantía que se reclama (normalmente el verbal) ante los juzgados de instancia. Si se reconoce la nulidad de la cláusula pero no hay pago alguno de suma indebidamente cobrada, no podrá estimarse esta alegación defensiva procesal.

**Préstamo cancelado y seguridad jurídica:** no es obstáculo para pedir la nulidad de sus cláusulas siempre que subsista un interés legítimo: cuando la cláusula ha provocado efectos perjudiciales para el demandante, habiendo abonado cantidades en su aplicación que le correspondían (por ejemplo, la cláusula de gastos o de comisión de apertura). No se atenta contra la seguridad jurídica si se pretende la restitución de aquello que se pagó indebidamente.

**Préstamo promotor:** legitimación pasiva de la entidad bancaria para responder de la nulidad de la cláusula de gastos en casos de subrogación y novación del préstamo (SAP de Vizcaya, s. 4ª, de 31.01.2022). Consecuencias reparatorias: gastos de notaría: si no hay especificación en las facturas, puede atenderse a la base para calcular del IVA de la operación.

## SEGUNDO. LA PROYECCIÓN DE ESTA DOCTRINA AL CASO ENJUICIADO

La reclamación de la parte actora, con base en los documentos aportados, va a ser resuelta en la forma determinada en el fallo de esta sentencia. Los argumentos defensivos alegados en la contestación, en este caso, han quedado contestados con la referencia a la doctrina general elaborada en las resoluciones dictadas en este tipo de procedimientos presentados en masa en los juzgados (o no ha contestado la demanda o se allana en la AP).

## TERCERO. INTERESES Y COSTAS. DOCTRINA GENERAL Y SU APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

### 1. INTERESES

Los efectos reparatorios de la nulidad incluyen la condena al pago de los intereses legales correspondientes desde el pago (art. 1303 CC) y los procesales posteriores a sentencia (art. 576 LEC).

### 2. COSTAS. APLICACIÓN DEL ART. 394 DE LA LEC

Firmado por:  
Marcos Bermúdez Avila,  
Iciar Puente Erkiaga

Fecha: 1

URL firma €

CSV: -

|                                                                |        |
|----------------------------------------------------------------|--------|
| Firmado por:<br>Marcos Bermúdez Avila,<br>Iciar Puente Erkiaga |        |
| Fecha: .                                                       |        |
| URL firma:                                                     | CSV: 4 |

El criterio de la s. 4ª de la AP de Vizcaya es que, en este tipo de asuntos (nulidad de condiciones generales y acumulación de la reclamación de restitución de cantidades indebidamente satisfechas) la cuantía del pleito es indeterminada (y no la propia de la reclamación económica que se hace). Por ello, la cuestión de la condena en costas a la entidad bancaria demandada es objeto de especial conflictividad en estos casos en los que no hay allanamiento en su integridad (en caso de allanamiento sin requerimiento de pago previo no habría condena en costas, STJUE, As. C-35-22, de 13.07.2023) La doctrina judicial de aplicación del art. 394 LEC es la siguiente:

(i) Estimación íntegra de la demanda: imposición de costas. Las costas se impondrán conforme al criterio del vencimiento (art. 394 LEC), también cuando se presentan distintas demandadas en relación con las cláusulas insertas en distintos contratos. También cuando la cláusula no ha sido aplicada si el contrato está vigente. En caso de allanamiento, se impondrán las costas cuando ha existido un requerimiento extrajudicial no atendido, o el allanamiento es posterior a la contestación en la que se opone la entidad bancaria.

(ii) Desestimación de la demanda: a) con imposición de costas: en caso de desestimación íntegra; b) sin imposición de costas: no se imponen cuando haya habido un reconocimiento previo de la nulidad de la cláusula con restitución de las cantidades (y no “meramente abstracto o teórico”). Incluso cuando subsiste una discrepancia en relación con la cuantía debida: en estos casos, como ya se ha dicho, lo procedente será acudir al juicio verbal correspondiente ante el juzgado de primera instancia competente, y las costas se determinarán en atención a la cuantía de la reclamación.

(iii) Estimación parcial, pero con imposición de costas: (a) Con imposición de costas: cuando es estimada la pretensión de nulidad de alguna o algunas cláusulas, pero la pretensión de restitución de las sumas indebidamente satisfechas en atención a la cláusula anulada es estimada solo parcialmente (STS 35/2021 y STJUE de 16 de julio de 2020). (b) Cuando es estimada alguna de las acciones principales de nulidad (por ejemplo la de gastos), aunque sean desestimadas otras acciones principales de nulidad en relación con otras cláusulas que son declaradas válidas. Criterio sentado por la reciente STS de 26.09.2023.

Igualmente, la aplicación de estos criterios al caso conlleva el pronunciamiento en costas fijado en el fallo de la resolución.

## FALLO

Es des/estimada la demanda referida en el encabezamiento, en la siguiente forma:

- **Préstamo:** aportado con la demanda
- **Cláusula/s que son declaradas nulas:** gastos (allanamiento)
- **Cláusula/s cuya nulidad se pide en la demanda pero no son declaradas nulas:** interés de demora, vencimiento anticipado y créditos conexos (el préstamo ya fue cancelado, por lo que falta interés jurídico en la declaración de nulidad pretendida); comisión de apertura (0,50% del capital, 240,44 euros).
- **Importe de la condena a la entidad bancaria demandada:** mitad de los gastos de notaría y el resto de los gastos de la operación abonados por el

cliente que hayan sido reclamados en este juicio (gestoría, registro de la propiedad y tasación, con exclusión del ITPO), en las cantidades que, en su caso, se recojan en los documentos aportados con la demanda (conforme al f.d. 1º.2.ii).

- **Intereses:** legales (conforme al f.d. 3º ap. 1)
- **Costas:** (a) **cuantía de la demanda:** indeterminada (f.d. 3ª.2); (b) **condena:** a la entidad bancaria demandada (fd.3.2)

Así lo mando y firmo. Notifíquese. Cabe recurso de apelación.

Firmado por:  
Marcos Bermúdez Avila,  
Iciar Puente Erkiaga

2

CAJUTIB

Fecha: .

URL firma electrónica

CSV: 4

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela 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.

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada el día de su fecha. Doy fe.