

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 72 DE MADRID

Calle del Poeta Joan Maragall, 66 , Planta 7 - 28020

Tfno: 914932907

Fax: 914932911

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 42/2019

Materia: Cláusulas GRI - Suelo

Demandante: D./Dña. [REDACTED]

PROCURADOR D./Dña. ANA TERESA DIAZ MELGUIZO

Demandado: CREDIFIMO (UNION DE CREDITO PARA LA FINANCIACION
MOBILIARIA E INMOBILIARIA SA)

PROCURADOR D./Dña. [REDACTED]

SENTENCIA Nº [REDACTED]/2019

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. SONIA LENCE MUÑOZ

Lugar: Madrid

Fecha: trece de diciembre de dos mil diecinueve

Vistas por mí, Doña Sonia Lence Muñoz, Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia Número Setenta y Dos de Madrid y su Partido Judicial, los presentes autos de **JUICIO ORDINARIO Nº [REDACTED]/2019** a instancia de Dª [REDACTED] representada por la Procuradora Dª Ana Díaz Melguizo contra Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria Credifimo Establecimiento Financiero de Crédito SA, representada por la Procuradora Dª [REDACTED] y defendida por el [REDACTED] sobre nulidad de cláusulas contractuales y reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. La Procuradora Sra Díaz Melguizo, en la indicada representación, presento demanda que turnada correspondió a este Juzgado, donde después de alegar los hechos y fundamentos de derecho que estima pertinentes suplicaba se dictase sentencia por la que se declarara:

1. La nulidad de la cláusula suelo, manteniéndose la vigencia del contrato sin la aplicación del límite de suelo de 3,95 % y techo del 20% fijado en el préstamo hipotecario asumido por la actora en fecha de 2 de octubre de 2006 y con número de protocolo 3.445.

2. se condene a la entidad demandada a restituir a la parte actora la cantidad de 15.443,05 € cobrada en exceso, calculado hasta el mes de abril de 2016 mas intereses que haya podido devengarse o, subsidiariamente a la cantidad indebidamente cobradas desde fecha de 9 de mayo de 2013.

Se condene a la demandada a restituir a la parte actora la cantidad que se genere desde la fecha de presentación de la demanda hasta sentencia, fijando

como base para determinar dicha cantidad la siguientes : Para el cálculo de los intereses ordinarios : $\text{intereses (en €)} = (\text{Capital pendiente} \times \text{tipo de interes (en tanto por 1) / 12} .$ Para el cálculo del capital pendiente de amortizar conforme a la amortización que correspondería de haberse cobrado el interés a partir de Euribor + Diferencial (en vez del determinado por la cláusula suelo) , la siguiente : $\text{Capital pendiente (en €)} = \text{capital pendiente anterior} - \text{cuota} + \text{intereses SIN} .$

Con imposición de las costas procesales a la demandada.

SEGUNDO.- Por Decreto se acuerda el emplazamiento de los demandados para que en el plazo de veinte días comparezca y conteste a la misma, personándose la Procuradora Sra [REDACTED] en nombre y representación de la demandada , presentó escrito de contestación en el que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que interesaba de aplicación , solicitaba se dictase sentencia desestimando las pretensiones de la demanda e imposición de costas procesales a los demandantes.

TERCERO.- Citadas las partes a la preceptiva audiencia previa, la partes se ratificaron en sus respectivos escritos, fijados los hechos en los que existe controversia y no habiendo llegado a un acuerdo que ponga fin al litigio, se solicitó el recibimiento del pleito a prueba, admitidas y practicadas las declaradas pertinentes con el resultado que obra en autos, no se celebró vista a los efectos del art. 429.8 de la LEC , quedaron los autos conclusos .

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

PRIMERO.-La parte demandante pretende la nulidad de las cláusula limitativa a las variaciones del tipo (suelo –techo) incluido en el préstamo hipotecario suscrito el 2 de octubre de 2006 ., Se trata de una cláusula predispuestas y desproporcionada respecto de los tipos fijados por la demandada , desproporción de la que de haber sido informada la actora la hubiera rechazado totalmente , por la fluctuación de los tipos de interés , generándose una falta de reciprocidad entre las partes contraria a la buena fe. Hubo una falta de información previa por la demandada, junto con la omisión en la escritura por parte del Notario autorizante con las reservas y advertencias para las condiciones generales de la contratación. La cláusula no ha sido objeto de negociación individual.

La demandada se opuso alegando que desde el 3 de febrero de 2017 ha dejado de aplicar el tipo mínimo como medida puramente comercial por lo que concurre una carencia sobrevenida del objeto del proceso. En segundo lugar se concertaron dos préstamos hipotecarios sujetos a condiciones totalmente distintas , con dos ofertas vinculantes diferentes , firmados por la prestataria y una avalista . Previamente a la firma de las operaciones hipotecarias hubo negociaciones de las condiciones de las operaciones, entre las que se convino la cláusula suelo, por lo

que tenía pleno conocimiento de la misma . La cláusula está debidamente destacada en el contrato, con referencia a todos sus elementos.

SEGUNDO- Alegó la demandada, como excepción, la carencia sobrevenida del objeto del proceso al haber procedido , de forma unilateral , a inaplicar la la cláusula suelo desde el 3 de febrero de 2017 . Este dato no supone una carencia sobrevenida del objeto , y ello por cuanto como reconoce la entidad demandada , en ningún caso , ello ha supuesto el reconocimiento de nulidad de la cláusula litigiosa , lo que no impide que la demandada ,si no existiera pronunciamiento sobre la nulidad de la cláusula , pudiera , a su voluntad , procede de nuevo a aplicar la cláusula suelo - techo .

Consta que la actora suscribió un préstamo con garantía hipotecaria otorgada el 2 de octubre de 2006 ante el Notario D Jose Angel Martínez Sánchiz ,con número de protocolo 3.445 con un capital de 143.000 € , un periodo de amortización de 456 meses desde el 3 de octubre de 2006 hasta el 3 de octubre de 2044 . Según la cláusula Tercera el interés nominal se fijó en un 4,95 % anual hasta el día 3 de abril de 2007. A partir de dicha fecha se fijó una revisión semestral fijando como índice la referencia interbancaria a un año – Euribor - adicionando un diferencial de 1,35 puntos. En el último apartado de la Cláusula Terceras Bis se fijó una limitación al establecer que “ el tipo aplicable al devengo de los intereses ordinarios no podrá ser , en ningún caso , superior al 20,00 por ciento , ni inferior al 3,95 por ciento nominal anual .

Para resolver la pretensión de la parte demandante hay que tener en cuenta la jurisprudencia que ha elaborado el Tribunal Supremo sobre las cláusulas suelo , como la Sentencia de 9/05/2013 y la de 29/04/2015; esta última señalaba en su Fundamento de Derecho Décimo cuarto , al analizar el carácter abusivo de la cláusula suelo por falta de transparencia :“

“ 1.- Ya se ha expuesto que la demandante alegó el desconocimiento y la falta de información sobre la cláusula suelo incluida en el contrato de préstamo hipotecario que concertó con BBVA. Lo hizo en términos más generales y de un modo breve, pero suficiente, en su demanda, y de un modo más extenso y preciso en su recurso de apelación. La sentencia de la Audiencia Provincial, al resumir el recurso de apelación formulado por la demandante, recogió estas alegaciones como unas de las que fundamentaron el recurso, pero basó su decisión revocatoria de la sentencia del Juzgado Mercantil y estimatoria de la demanda en otro motivo, que se correspondía con la argumentación expuesta de modo más amplio en la demanda: la desproporción y el desequilibrio existente entre el " suelo " y el "techo" en la cláusula impugnada.

(...)

Por tanto, al casar la sentencia recurrida y asumir la instancia como tribunal la apelación, esta Sala debe entrar en el otro motivo en el que la demandante basó fundamentalmente su recurso de apelación, como es la falta de información, conocimiento y entendimiento de la cláusula suelo , pues, de no hacerlo incurriría, en incongruencia omisiva.

3.- En la sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo , con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012, de 18 de junio , también afirmamos que el hecho de que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido por el desequilibrio entre las contraprestaciones, no obsta a que el sistema las someta al doble control de transparencia (apartados 198 y siguientes de dicha sentencia).

Este doble control consiste en que, además del control de incorporación, que atiende a una mera transparencia documental o gramatical, «conforme a la Directiva 93/13/CEE y a lo declarado por esta Sala en la Sentencia 406/2012, de 18 de junio , el control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, esto es, fuera del ámbito de interpretación general del Código Civil del "error propio" o "error vicio", cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la "carga económica" que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial realizada a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo». Por ello, seguía diciendo nuestra sentencia, «la transparencia documental de la cláusula, suficiente a efectos de incorporación a un contrato suscrito entre profesionales y empresarios, es insuficiente para impedir el examen de su contenido y, en concreto, para impedir que se analice si se trata de condiciones abusivas. Es preciso que la información suministrada permita al consumidor percibir que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago y tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato ».

Por tanto, que las cláusulas en los contratos concertados con consumidores que definen el objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución, por una parte, y los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, se redacten de manera clara y comprensible no implica solamente que deban posibilitar el conocimiento de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible, objeto del control de inclusión o incorporación (arts. 5.5 y 7.b de la Ley española de Condiciones Generales de la Contratación). Supone, además, que 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 . No basta, por tanto, con que las condiciones generales puedan considerarse incorporadas al contrato por cumplir los requisitos previstos en el art. 5.5 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación . Es preciso que, además, sean transparentes, en el sentido de que el consumidor pueda hacerse una idea cabal de las consecuencias económicas y jurídicas que la inclusión de tal cláusula le supondrá.

El art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE conecta esta transparencia con el juicio de abusividad («la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a [...] siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible»), porque la falta de transparencia trae consigo un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor, consistente en la privación de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación objeto del contrato según contrate con una u otra entidad financiera, o una u otra modalidad de préstamo, de entre los varios ofertados.

Por tanto, 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.

Así lo hemos declarado también en la sentencia núm. 138/2015, de 24 de marzo .

4.- En el ámbito de la Unión Europea, la STJUE de 30 de abril de 2014, asunto C- 26/13 , confirma la corrección de esta interpretación, al afirmar que «la exigencia de transparencia de las cláusulas contractuales establecida por la Directiva 93/13 no puede reducirse sólo al carácter comprensible de éstas en un plano formal y gramatical » (apartado 71), que «esa exigencia de transparencia debe entenderse de manera extensiva» (apartado 72), que «del anexo de la misma Directiva resulta que tiene un importancia esencial para el respeto de la exigencia de transparencia la cuestión de si el contrato de préstamo expone de manera transparente el motivo y las particularidades del mecanismo de conversión de la divisa extranjera, así como la relación entre ese mecanismo y el prescrito por otras cláusulas relativas a la entrega del préstamo, de forma que un consumidor pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas derivadas a su cargo».

Y la más reciente STJUE de 23 de abril de 2015, asunto C-96/14 , caso Van Hove, tras declarar en su apartado 41 que a efectos de la observancia de la exigencia de transparencia, reviste una importancia esencial para el consumidor la exposición de las particularidades del mecanismo mediante el que la entidad predisponente ha de cumplir la prestación pactada de manera que el consumidor esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él, condiciona en su fallo la exclusión del control de abusividad sobre las cláusulas que regulan los elementos esenciales del contrato a que «la cláusula esté redactada de manera clara y comprensible, es decir, que no sólo resulte inteligible para el consumidor en el plano gramatical, sino también que el contrato exponga de manera transparente tanto el funcionamiento concreto del mecanismo al que se refiere la cláusula como la relación entre dicho mecanismo

y el que establezcan otras cláusulas, de manera que el consumidor de que se trate esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él».

5.- En el presente caso, la decisión ha de adoptarse en base a los criterios de transparencia que se formularon en la sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, como concreción de las exigencias de la normativa nacional y comunitaria. Tales criterios integran la parte sustancial de la doctrina jurisprudencial sentada en dicha sentencia y confirmada por las posteriores núm. 138/2015, de 24 de marzo, y núm. 139/2015, de 25 marzo, que como tal doctrina jurisprudencial es aplicable no solamente a las cláusulas suelo objeto de tales procesos, sino a todas las que constituyan cláusulas no negociadas en contratos concertados con consumidores, de modo que permite a las entidades financieras y a los consumidores valorar en cada caso si las cláusulas suelo incluidas en los contratos de préstamo hipotecario concertadas entre los mismos superan o no el control de transparencia.

En el caso aquí enjuiciado, concurren todas las circunstancias que llevaron a que en la sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, declaráramos la abusividad de las cláusulas suelo cuestionadas, por falta de transparencia, y que son:

a) La creación de la apariencia de un contrato de préstamo a interés variable en el que las oscilaciones a la baja del índice de referencia, repercutirán en una disminución del precio del dinero.

b) La falta de información suficiente de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal del contrato.

c) La creación de la apariencia de que el suelo tiene como contraprestación inescindible la fijación de un techo.

d) Su ubicación entre una abrumadora cantidad de datos entre los que quedan enmascaradas y que diluyen la atención del consumidor en el caso de las utilizadas por el BBVA.

e) La ausencia de simulaciones de escenarios diversos, relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar, en fase precontractual.

f) Inexistencia de advertencia previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otros productos de la propia entidad».

Aplicando la doctrina del Tribunal Supremo debe calificarse como abusiva al general un desequilibrio entre las prestaciones de las partes, dada la condición de la actora como consumidora. Se ampara Credifimo en la información suministrada a los demandante en Oferta vinculante de Préstamo firmada por la demandante en la que se menciona un interés máximo del 20,00 % y un interés mínimo del 3,95 %, y un interés máximo del 20, % y un mínimo del 5,95 %. La remisión de esta oferta del préstamo hipotecario

resulta insuficiente para tener por acreditado que se ha dado cumplimiento, por parte del predisponente, al deber de transparencia en los términos que le son exigibles, al seguir dicho documentos el mismo esquema formal de la escritura pública analizada en donde la cláusula suelo, referida a un tipo mínimo anual aparece inmersa en un contexto de abundancia de datos y formulaciones bancarias, que hace que perfectamente pueda pasar desapercibida, sin mayor precisión y comprensible de su alcance o relevancia.

No ha acreditado Credifimo que cumpliera con el deber de ofrecer una información completa que permitiera al cliente conocer el funcionamiento concreto de la cláusula y su relación con el resto de cláusulas del contrato – mediante la simulación del comportamiento de la cláusula en escenarios diversos –, información que destacara que se trataba de una cláusula que incidía en el precio del préstamo, es decir, en el objeto principal del contrato y que le permitiera conocer la carga económica de la misma (onerosidad y sacrificio patrimonial que le puede representar) y la carga jurídica que asume con ello, tanto en relación a los elementos típicos del contrato, como en relación al reparto de riesgos que representa. Información que no se proporciona con la mera referencia a la existencia de un tipo mínimo y un tipo máximo que incluso puede ser engañoso o inducir a error al prestatario al aparentar una reciprocidad que realmente no existe habida cuenta de los tipos mínimos y máximos concretos.

La intervención del notario dando lectura a las condiciones del préstamo no suple, en ningún caso, a la falta de información precontractual, como señala el Tribunal Supremo en Sentencia de 8 de junio de 2017..

Debido a esta falta de información a los actores sobre la repercusión económica, debe ponerse en duda que existiera una verdadera negociación tanto en cuanto a la inclusión de la misma en el préstamo hipotecario como en cuanto a los límites máximo y mínimo, por lo que la imposición por parte de la entidad bancaria les ha impedido conocer el verdadero reparto de riesgos de la variabilidad del tipo de interés; por ello debe considerarse que la cláusula limitativa a las variaciones del tipo mínimo de interés - 3,95 % - y del tipo máximo de interés - 20,00 % - incluida en la Cláusula Tercera Bis del préstamo hipotecario con Nº de protocolo 3.445, no es transparente, y por tanto, debe declararse su carácter abusivo y nula.

TERCERO. En cuanto a los efectos de la declarada nulidad de la cláusula limitativa a las variaciones del tipo de intereses, la parte actora interesaba que se procediera a la devolución del exceso, en su caso, de la cantidad cobrada en concepto de intereses desde el primer momento en que se procedió a su aplicación, en concreto desde octubre de 2006, y por tanto la retroactividad total por aplicación indebida de las limitaciones a las variaciones del tipo de interés, al desistir en la audiencia previa a su pretensión subsidiaria de retrotraer los efectos solo hasta el 9 de mayo de 2013..

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016 señala; "61. De las consideraciones anteriores resulta que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que procede considerar, en principio, que una cláusula contractual declarada

abusiva nunca ha existido, de manera que no podrá tener efectos frente al consumidor, Por consiguiente, la declaración judicial del carácter abusivo de tal cláusula debe tener como consecuencia, en principio, el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula .

62 De lo anterior se deduce que la obligación del juez nacional de dejar sin aplicación una cláusula contractual abusiva que imponga el pago de importes que resulten ser cantidades indebidamente pagadas genera, en principio, el correspondiente efecto restitutorio en relación con tales importes.

63 Efectivamente, la exclusión de tal efecto restitutorio podría poner en cuestión el efecto disuasorio que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 , en relación con el artículo 7, apartado 1, de esa misma Directiva, pretende atribuir a la declaración del carácter abusivo de las cláusulas contenidas en los contratos celebrados por un profesional con los consumidores.

64 Es cierto que al artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 exige que los Estados miembros establezcan que las cláusulas abusivas no vincularán a los consumidores "en las condiciones estipuladas por sus Derechos nacionales" (sentencia de 6 de octubre 2009, Asturcom Telecomunicaciones, C40/08 , EU:C: 2009:615 , apartado 57).

65 No obstante, la regulación por el Derecho nacional de la protección que la Directiva 93/13 garantiza a los consumidores no puede modificar la amplitud de tal protección -ni, por tanto, su contenido sustancial-, poniendo de este modo en cuestión la protección más eficaz del consumidor, mediante la adopción de normas uniformes sobre cláusulas abusivas, que fue voluntad del legislador de la Unión Europea, tal como se afirma, en el décimo considerando de la propia Directiva 93/13.

66 Por consiguiente, si bien es verdad que corresponde a los Estados miembros, mediante sus respectivos Derechos nacionales, precisar las condiciones con arreglo a las cuales se declare el carácter abusivo de una cláusula contenida en un contrato y se materialicen los efectos jurídicos concretos de tal declaración, no es menos cierto que la declaración del carácter abusivo de la cláusula debe permitir que se restablezca la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido tal cláusula abusiva, concretamente mediante la constitución de un derecho a la restitución de las ventajas obtenidas indebidamente por el profesional en detrimento del consumidor en virtud de la cláusula abusiva.

67 En el caso de autos, en la sentencia de 9 de mayo de 2013, a la que hacen referencia los órganos jurisdiccionales remitentes, el Tribunal Supremo determinó que la declaración del carácter abusivo de las cláusulas suelo controvertidas no afectaba a las situaciones definitivamente decididas por resoluciones judiciales con fuerza de cosa juzgada ni a los pagos ya efectuados antes de la fecha en que se dictó la propia sentencia y que, por consiguiente, en virtud del principio de seguridad jurídica, los efectos derivados de tal

declaración --especialmente el derecho del consumidor a la restitución-- quedaban limitados a las cantidades indebidamente pagadas a partir de aquella fecha.

68 A este respecto, es verdad que el Tribunal de Justicia ya ha reconocido que la protección del consumidor no es absoluta. En este sentido ha declarado, en particular, que el Derecho de la Unión no obliga a un tribunal nacional a dejar de aplicar las normas procesales internas que confieren fuerza de cosa juzgada a una resolución, aunque ella permitiera subsanar una infracción de una disposición, cualquiera que sea su naturaleza, contenida en la Directiva 93/13 (véase, en este sentido, la sentencia de 6 de octubre de 2009, Asturcom Telecomunicaciones C40/08 , EU:C:2009:615, apartado 37). De ello se deduce que el Tribunal Supremo podía declarar legítimamente, en la sentencia de 9 de mayo de 2013 , que esta última no afectaba a las situaciones definitivamente decididas por resoluciones judiciales anteriores con fuerza de cosa juzgada.

69 Del mismo modo, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir, en interés de la seguridad jurídica, es compatible con el Derecho de la Unión (sentencia de 6 de octubre de 2009 , Asturcom Telecomunicaciones, C-40/08 , EU: C: 2009:615 apartado 41).

70 No obstante, es preciso distinguir la aplicación de una regla procesal -como es un plazo razonable de prescripción- de la limitación en el tiempo de los efectos de la interpretación de una norma del Derecho de la Unión (véase, en este sentido, la sentencia de 15 de abril de 2010, Barth, C-542/08 , EU:C:2010:193 , apartado 30 y jurisprudencia citada). A este respecto, procede recordar que, habida cuenta de la exigencia fundamental de una aplicación uniforme y general del Derecho de la Unión, el Tribunal de Justicia es el único que puede decidir acerca de las limitaciones en el tiempo que hayan de aplicarse a la interpretación que él mismo haya hecho de una norma del Derecho de la Unión (véase, en este sentido, la sentencia de 2 de febrero de 1988 Barra y otros, 309/85, EU:C: 1988:42 , apartado 13).

71 Así pues, las condiciones estipuladas por los Derechos nacionales, a las que se refiere el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, no podrán afectar al contenido sustancial del derecho a no estar vinculado por una cláusula considerada abusiva, derecho que la citada disposición, tal como ha sido interpretada por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia recordada en los apartados 54 a 61 de la presente sentencia, atribuye a los consumidores.

72 Pues bien, la limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivadas de la declaración de nulidad de las cláusulas suelo , que el Tribunal Supremo acordó en la sentencia de 9 de mayo de 2013 , equivale a privar con carácter general a todo consumidor que haya celebrado antes de aquella fecha un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula de ese tipo del derecho a obtener la restitución íntegra de las cantidades que haya abonado indebidamente a la entidad bancaria sobre la base de la cláusula suelo durante el período anterior al 9 de mayo de 2013.

73 De lo anterior se deduce que una jurisprudencia nacional -como la plasmada en la sentencia de 9 de mayo de 2013 - relativa a la limitación en el tiempo de los efectos jurídicos derivados de la declaración del carácter abusivo de una cláusula contractual en virtud del artículo 6. apartado 1. de la Directiva 93/13 , sólo permite garantizar una protección limitada a los consumidores que hayan celebrado un contrato de préstamo hipotecario que contenga una cláusula suelo con anterioridad a la fecha del pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró dicho carácter abusivo.

Así pues tal protección resulta incompleta e insuficiente y no constituye un medio adecuado y eficaz para que cese el uso de dicha cláusula , en contra de lo que establece el artículo 7. apartado 1, deja citada Directiva (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de marzo de 2013, Aziz, C-415/11 , EU: C: 2013;164) apartado 60).

74 En tales circunstancias dado que para resolver los litigios principales los órganos jurisdiccionales remitentes están vinculados por la interpretación del Derecho de la Unión que lleva a cabo el Tribunal de Justicia, dichos órganos jurisdiccionales deberán abstenerse de aplicar, en el ejercicio de su propia autoridad la limitación de los efectos en el tiempo que el Tribunal Supremo acordó en la sentencia de 9 de mayo de 2013 . puesto que tal limitación no resulta compatible con el Derecho de la Unión (véanse, en este sentido, las sentencias de 5 de octubre de 2010, Elchinov, C-173/09 , EU: C: 2010;581 apartados 29 a 32; de 19 de abril de 2016, DI, C-441/14 , EU: C: 2016;278 apartados 33 y 34; de 5 de julio de 2016, Ognyanov, C-614/14 , EU:C:2016: 514 apartado 36, y de 8 de noviembre de 2016, Ognyanov, C-554/14 , EU:C:2016 835, apartados 67 a 70). “

75 De todas las consideraciones anteriores resulta que el artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una jurisprudencia nacional que limita en el tiempo los efectos restitutorios vinculados a la declaración del carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva, de una cláusula contenida en un contrato celebrado con un consumidor por un profesional circunscribiendo tales efectos restitutorios exclusivamente a las cantidades pagadas indebidamente en aplicación de tal cláusula con posterioridad al pronunciamiento de la resolución judicial mediante la que se declaró el carácter abusivo de la cláusula en cuestión.

Conforme a la Sentencia del TJUE debe condenarse a la entidad demandada a devolver la totalidad de las cantidades indebidamente cobradas por la aplicación indebida de las limitaciones a las variaciones del tipo mínimo de interés del préstamo hipotecario . La parte actora reclama , como cantidad indebidamente cobrada desde la aplicación de la cláusula suelo hasta el mes de abril de 2016 , adjuntando una tabla que detalla la diferencia de intereses entre los cobrados con la cláusula suelo y los que deberían haberse cobrado sin la aplicación de la cláusula suelo , ascendiendo a 15.433,05 € ; la demandada se opuso a dicha liquidación por realizarse de forma genérica y sin determinar fecha de inicio y fecha de fin ; no aporta la entidad demandada otra liquidación alternativa .

Examinada la tabla se comprueba que la aplicación de la cláusula suelo en mayo de 2009 y conforme a la nulidad declarada debe extenderse hasta el final del préstamo hipotecario o, en su caso, hasta que se dejó de aplicar que según manifestó la demandada fue en el mes de febrero de 2017, dato que no ha sido controvertido por la demandante. Por tanto debe estimarse la pretensión de devolución de la cantidad de 15.433,05 € como cantidad indebidamente cobrada por la demandada, y aquellas otras que deban restituirse a la parte actora por aplicación indebida de la cláusula suelo – techo declarada nula desde el mes de mayo de 2016 hasta enero de 2017 (ambos inclusivos) conforme al resto de cláusulas contractuales del préstamo hipotecario que se mantiene vigente.

CUARTO .- De conformidad con el art. 1101, 1108 del CC, procede la imposición de los intereses legales de las cantidades indebidamente cobradas desde la fecha de cada uno de los cobros hasta el día de hoy, e intereses del art. 576 e la LEC desde el día de hoy hasta su completo pago.

QUINTO .- En cuanto a las costas debe estarse a lo establecido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y al estimarse la demanda se imponen a la parte demandada.

Vistos los artículos citados y demás de pertinente aplicación, en nombre de S.M. EL REY

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda presentada por la Procuradora Sra. Díaz Melguizo en nombre y representación de D^a [REDACTED] contra Unión de Crédito para la Financiación Mobiliaria e Inmobiliaria Credifimo Establecimiento Financiero de Crédito SA, representada por la Procuradora Sra. [REDACTED]:

A) Declarar la nulidad de la cláusula limitativa a las variaciones del tipo mínimo y máximo de interés incluida en la Cláusula Tercera Bis del préstamo hipotecario otorgado el 2 de octubre de 2006 del préstamo hipotecario con N^o de protocolo 3.445.

B) Condenar a la demandada a restituir a la actora la cantidad de QUINCE MIL CUATROCIENTOS CUARENTA Y TRES EUROS CON CINCO CENTIMOS (15.443,05 €) cobrada en exceso hasta abril de 2016 por aplicación indebida de la cláusula declarada nula, mas los intereses legales de las cantidades indebidamente cobradas desde la fecha de cada uno de los cobros hasta el día de hoy, e intereses del art. 576 e la LEC desde el día de hoy hasta su completo pago.

C) Condenar a la demandada a restituir a la actora la cantidad indebidamente cobrada por aplicación indebida de la cláusula suelo – techo declarada nula desde el mes de mayo de 2016 hasta enero de 2017 (ambos inclusivos) conforme al resto de cláusulas contractuales del préstamo hipotecario que se mantiene vigente, mas los intereses legales de las cantidades

indebidamente cobradas desde la fecha de cada uno de los cobros hasta el día de hoy, e intereses del art. 576 e la LEC desde el día de hoy hasta su completo pago.

Todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la parte demandada.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta de este Órgano.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 72 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos

Así mismo deberá aportar justificante del pago de la tasa prevista en la Ley 10/2012 de 20 de noviembre por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Así por esta mi Sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez

PUBLICACIÓN: Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión a autos. Doy fe.

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 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.