



**JDO. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 2
ZAMORA**

SENTENCIA: 00179/2015

C./ EL RIEGO N.5 2º Teléfono: 980559490 / Fax: 980534550

N04390 - N.I.G.: 49275 41 1 2014 0012068

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0000687 /2014 OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE, DEMANDANTE D/ña. Procurador/a Sr/a. ELENA ROSA FERNANDEZ BARRIGON,
ELENA ROSA FERNANDEZ BARRIGON , DEMANDADO D/ña. CAJA RURAL DE ZAMORA COOP.DE
CREDITO.

Procurador/a Sr/a. JOSE DOMINGUEZ TORANZO

NOTIFICACION

18 SEPTIEMBRE 2015

**ELENA ROSA
FERNANDEZ
BARRIGON**

-M E R C A N T I L-

S E N T E N C I A N.º 179/15

JUEZ QUE LA DICTA: D. MANUEL GARCÍA SANZ.

Lugar: Zamora.

Fecha: catorce de septiembre de 2015.

PARTE DEMANDANTE:

Abogado: D. Miguel Butler Coca y D. Juan Andrés Bartolomé Hernández.

Procuradora: D.^a Elena Rosa Fernández Barrigón.

PARTE DEMANDADA: CAJA RURAL DE ZAMORA COOPERATIVA DE CRÉDITO.

Abogado: D. Adrián López Rodríguez.

Procuradora: D. José Domínguez Toranzo.

OBJETO DEL JUICIO: NULIDAD DE CONDICIÓN GENERAL DE LA CONTRATACIÓN.

Vistos los presentes autos de Juicio ordinario 687/14 seguidos entre las parte anteriormente enunciadas, se ha dictado resolución sobre los siguientes

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la procuradora D.^a Elena Rosa Fernández Barrigón, en nombre y representación de [REDACTED]

[REDACTED], se presentó en fecha diez de diciembre de 2014 escrito promoviendo demanda de Juicio Ordinario en virtud de los hechos que en ella se exponen. Asimismo dicha parte invocó los fundamentos de derecho que estimó de aplicación para terminar suplicando que,

previo el trámite legal correspondiente, en su día se dicte sentencia por la que estimando la demanda:

1.- Se declare la nulidad, por falta de transparencia y claridad, de la cláusula limitativa a las variaciones del tipo de interés incluida en la escritura de préstamo hipotecario con número de protocolo 953, por los motivos que se exponen en la demanda;

2.- Se declare la subsistencia del resto del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre las partes;

3.- Se condene a la demanda a la restitución de las cantidades entregadas por aplicación de la citada cláusula, que a la fecha de interposición de la demanda asciende a 2.192,76 €, más las cantidades que se devenguen hasta la cesación efectiva de la cláusula suelo, más el interés legal desde el momento de cada uno de los abonos, incrementados en dos puntos desde el momento de la sentencia;

4.- Subsidiariamente que la nulidad sea con efectos ex nunc desde el momento de la presentación de la demanda, más el interés legal desde el momento de cada uno de los abonos, incrementados en dos puntos desde el momento de la sentencia;

5.- Se condene a la parte demandada al pago de las costas causadas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por Decreto de 12 de enero de 2015, y emplazada en legal forma CAJA RURAL DE ZAMORA COOPERATIVA DE CRÉDITO, la demandada compareció para contestar la misma por escrito presentado el seis de junio de 2014 por el procurador, solicitando su desestimación con imposición de costas a la parte demandante.

TERCERO.- Celebrada el día señalado la audiencia que previenen los art. 414 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil sin obtener un acuerdo las partes litigantes, que comparecieron al cato, se recibieron los autos a prueba, proponiéndose por las partes y admitiéndose por el Juzgador la que se estimó pertinente, señalándose el 18 de junio de 2015 para la celebración del acto del juicio.

CUARTO.- El día señalado se llevó a cabo la celebración del juicio para práctica de la prueba, compareciendo las partes. Practicada la prueba propuesta, las partes llevaron a cabo las conclusiones que estimaron pertinentes sobre el resultado de la misma quedando para dictar sentencia.

Resultan de aplicación al caso los siguientes

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Constituyen hechos no controvertidos en el pleito que los demandantes suscribieron un contrato de préstamo con garantía hipotecaria con la demandada el seis de octubre de 2011 ante la notario D.^a María Heredero Caballería, con el número 953 de su protocolo, por un capital de 130.000 euros a devolver en 390 cuotas mensuales, pactándose un interés del 3,25% el primer año y un interés variable los sucesivos del EURIBOR más 1,40 puntos, , e incluyéndose la conocida como cláusula suelo del 3,25%, con la siguiente redacción: *“En ningún caso, el tipo de interés nominal anual a aplicar, pese a las bonificaciones a que hubiere lugar en la presente escritura, nunca podrá ser inferior al 4,25%”*.

Alega la parte demandante, que la inclusión de la cláusula suelo fue impuesta por el banco, sin que la misma reúna las condiciones de claridad y transparencia que imponen, entre

otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2015, solicitando por ello que se declare la nulidad de dicha cláusula por abusiva y la condena de la demanda a restituir las cantidades que la parte demandante hubiera abonado como consecuencia de la aplicación de dicha cláusula desde la celebración del contrato o subsidiariamente desde la interposición de la demanda.

Por su parte el banco demandado se opone a la demanda alegando, en síntesis, que la se dio a la parte demandante cumplida información sobre la existencia y significación de la cláusula controvertida, que además consta claramente en la escritura de préstamo hipotecario de manera clara y transparente.

SEGUNDO.- Consideración de la cláusula suelo como condición general de la contratación

La primera cuestión que debe abordarse en esta resolución es la relativa a si la cláusula impugnada tiene la consideración de condición general de contratación , la cual, partiendo del art. 1º de LCGC, ha de reunir los siguientes requisitos: a) predisposición por una de las partes, es decir, que se trate de una cláusula predispuesta, redactada antes de la fase de negociación o celebración del contrato; b) ausencia de negociación individual, lo que es consecuencia de lo anterior, pues si nos hallamos ante una cláusula predispuesta no habrá existido negociación individual, sin perjuicio de que conforme al art 1.2 de la LCGC no se excluye la consideración de condición general de la contratación por el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una o varias cláusulas se hayan negociado individualmente, ni excluirá la aplicación de la ley al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata de un contrato de adhesión; y c) por último, la imposición de la cláusula, que excluye el principio de autonomía de la voluntad en la determinación del contenido del contrato.

Pues bien, aunque se niega en la contestación a la demanda la consideración de la cláusula como una condición general de la contratación, lo cierto es que se trata de una estipulación utilizada habitualmente por CAJA RURAL DE ZAMORA, como se refleja en numerosas sentencias dictadas por este órgano judicial, referidas a la misma cláusula, incluyéndose en otros tantos préstamo hipotecarios incluso con el mismo error gramatical, al utilizar una doble negación ("en ningún caso" y "nunca").

Además en este punto resulta de aplicación lo establecido en el art. 82.2 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, que establece que *"El empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba"*, correspondiendo en definitiva a la parte demandada la prueba de la alegada negociación individual. La sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 señala en su apartado 162 que *"en el enjuiciamiento de su carácter negociado o impuesto, la carga de la prueba de que no se destinan a ser impuestas y de que se trata de simples propuestas a negociar, recae sobre el empresario"*, añadiendo en su apartado 164 que *"Más aún, de hecho aunque no existiese norma específica sobre la carga de la prueba de la existencia de negociación individual, otra tesis abocaría al consumidor a la imposible demostración de un hecho negativo -la ausencia de negociación-, lo que configura una prueba imposible o diabólica que, como precisa la sentencia STS 44/2012, de 15 de febrero de 2012, reproduciendo la doctrina constitucional, vulneraría el derecho a la tutela efectiva"*.

Pues bien, la documental aportada con la contestación y la prueba practicada en juicio no ofrece, en relación con la cláusula suelo, el menor atisbo de la negociación a la que

alude el banco demandado, pues la única documentación existente sobre la operación es la propia escritura pública, lo que en modo alguno presupone que se haya negociado el contenido de todo el clausulado financiero, que como consta expresamente en la escritura pública fue redactado por la parte demandada, así como la declaración del empleado de la propia entidad bancaria que en ningún momento manifestó que la inclusión de la cláusula fuera consecuencia de la negociación con la parte demandante.

TERCERO.- El control de transparencia de la cláusula suelo

Tal y como se deduce de las diversas sentencias dictadas por el Tribunal Supremo en esta materia, en especial las n.º 241/2.013, de fecha 9 de mayo , 464/2.014 de 8 de septiembre, 138/2.015, de 24 de marzo, y 139/2.015, de 25 de marzo, las denominadas cláusulas suelo son perfectamente lícitas, pero su eficacia está sujeta a un control legal que en realidad está integrado por un doble control: el de inclusión o control formal, que debe garantizar que éstas lleguen a conocimiento del consumidor (control de incorporación y de transparencia); y el de contenido o control material, que debe garantizar la exclusión de las cláusulas que sean abusivas para el adherente.

El primero de dichos controles, control de inclusión o control formal, actúa en la fase de perfección y persigue garantizar la correcta formación de voluntad contractual por parte del adherente, imponiendo que las cláusulas cumplan una serie de requisitos para su incorporación al contrato, que son los positivos que expresa el artículo 5 de la Ley de Condiciones Generales de Contratación (transparencia, claridad, concreción y sencillez) y los negativos que contiene el art. 7 LCG (no incorporación de las cláusulas ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles). En definitiva el control de incorporación no analiza la legalidad intrínseca de la cláusula, sólo si puede incorporarse el contrato, a

diferencia del control de contenido, que impone el análisis de la validez de las distintas cláusulas del contrato que se ha formalizado correctamente. En el caso de contratos celebrados con consumidores se impone un control de transparencia adicional sobre las cláusulas relativas al objeto principal del contrato que la STS 9 de mayo de 2013 denomina "doble filtro", que impone que el adherente consumidor conozca o pueda conocer la onerosidad o sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que se quiere obtener.

En el supuesto contemplado en la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 se concluyó de que las cláusulas allí examinadas convertían los préstamos de interés variable en préstamos a interés mínimo fijo, y que la oferta como préstamos a interés variable se revelaba engañosa, al darse en los contratos un tratamiento secundario a las cláusulas de limitación a la variación de los tipos de interés, pese a tratarse de una cláusula definitoria del objeto principal del contrato. Se consideró, en definitiva, que las cláusulas analizadas no eran transparentes por las siguientes razones:

1º) Falta de información suficientemente clara de que se trata de un elemento definitorio del objeto principal del contrato;

2º) Se insertaron de forma conjunta con las cláusulas techo y como aparente contraprestación de las mismas;

3º) No existían simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento de los tipos de interés en el momento de contratar;

4º) No existía información previa, clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad, en caso de existir;

5º) Ubicación de las cláusulas entre una abrumadora cantidad de datos entre los que quedan enmascaradas y que diluyen la atención del consumidor.

Posteriormente el Tribunal Supremo aclaró la citada sentencia en el sentido de que las razones aludidas no constituyen un elenco de circunstancias tasadas a tener en cuenta en el control de transparencia de las cláusulas predispuestas, el cual se configura como un parámetro objetivo o abstracto de validez de tales cláusulas, distinto del régimen general de error o vicio en el consentimiento del Código Civil.

CUARTO.- Incorporación de la cláusula suelo al contrato

Como se ha expuesto el control legal de las cláusulas predispuestas está formado por un doble control: el de inclusión o control formal, que debe garantizar que éstas lleguen a conocimiento del consumidor (control de incorporación y de transparencia); y el de contenido o control material, que debe garantizar la exclusión de las cláusulas que sean abusivas para el adherente y que no es posible en relación con las cláusulas suelo al referirse al objeto principal del contrato (sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013).

Y en el caso, a la vista de la prueba practicada, se estima que la cláusula suelo incluida por la caja predisponente supera claramente el control de incorporación. Así, si partimos de la cláusula Tercera "INTERESES ORDINARIOS" en la misma se señala que "1º TIPO: El préstamo devengará durante los **DOCE PRIMEROS MESES**, un interés inicial del tres (3,25%) POR CIENTO anual hasta el **DIEZ DE OCTUBRE DE 2012**, fecha a partir de la cual dicho tipo de interés será revisado con arreglo a lo establecido en la estipulación **TERCERA BIS**", lo que lleva a la lectura de dicha cláusula, en la cual se dispone en el primer apartado (DEFINICIÓN DEL TIPO DE INTERÉS APLICABLE) que el tipo de interés aplicable será el de

referencia (EURIBOR) incrementado en 1,40%, añadiendo inmediatamente a continuación en el mismo párrafo que *"en ningún caso, el tipo de interés nominal anual a aplicar, pese a las bonificaciones a que hubiere lugar en la presente escritura, nunca podrá ser inferior al **3,25%**"*. La redacción es, por tanto, sumamente clara, resaltada en negrita y gramaticalmente comprensible, y se alude al tipo mínimo en el primer párrafo de la definición nuclear del tipo de interés aplicable, siendo por tanto adecuada la ubicación de dicha cláusula.

QUINTO.- Falta de transparencia de la cláusula suelo

Ahora bien, el hecho de que la cláusula esté redactada en términos gramaticalmente claros y precisos no determina por sí solo la validez de la misma, pues como se ha reiterado es preciso *"que el consumidor y usuario conozca y comprenda las consecuencias jurídicas que, de acuerdo con el producto o servicio ofertado, resulten a su cargo, tanto respecto de la onerosidad o sacrificio patrimonial que realmente supone para el consumidor el contrato celebrado, como de la posición jurídica que realmente asume en los aspectos básicos que se deriven del objeto y de la ejecución del contrato"*, como señalan las STS de 26 de mayo de 2014 y de 8 de septiembre de 2014). Añade ésta última sentencia que *"Este es el alcance que, en plena armonía con la doctrina jurisprudencial expuesta de esta Sala, contempla a estos efectos la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión europea, de 30 de abril de 2014, C-26/13, declarando, entre otros extremos, que: <<El artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, en relación con una cláusula contractual como la discutida en el asunto principal, la exigencia de que una cláusula contractual debe redactarse de manera clara y comprensible se ha de entender como una obligación no sólo de que la cláusula considerada sea clara y comprensible gramaticalmente para el consumidor, sino también de que el contrato exponga de manera transparente el*

funcionamiento concreto del mecanismo de conversión de la divisa extranjera al que se refiere la cláusula referida, así como la relación entre ese mecanismo y el prescrito por otras cláusulas relativas a la entrega del préstamo, de forma que ese consumidor pueda evaluar, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas derivadas a su cargo".

No basta en definitiva que la cláusula esté redactada de forma comprensible, sino que es preciso que la entidad prestamista ofrezca al prestatario adherente elementos suficientes para tomar conocimiento de su existencia y significado, y del sacrificio patrimonial que le va a suponer, lo que requiere una información precontractual suficiente para tal fin.

Así, la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, n.º 464/2014 de ocho de septiembre señala que "el control de transparencia responde a un previo y especial deber contractual de transparencia del predisponente que debe quedar plasmado en la comprensibilidad real de los aspectos básicos del contrato que reglamenten las condiciones generales. Fiel a la naturaleza y función de este fenómeno, como a su peculiar presupuesto causal y régimen de eficacia, el control de transparencia se proyecta de un modo objetivable sobre el cumplimiento por el predisponente de este especial deber de comprensibilidad real en el curso de la oferta comercial y de su correspondiente reglamentación seriada" no bastando con la mera "*transparencia formal o documental*".

En el caso no consta que se haya ofrecido a la parte demandante durante el proceso de comercialización del préstamo tal información, de manera que los demandantes acudieron al notario sin dicho conocimiento, y tal desinformación no puede suplirse por la lectura por el notario de una voluminosa escritura pública plagada de condiciones y términos técnicos. Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo 138/15, de 24

de marzo, "la intervención del notario tiene lugar al final del proceso que lleva a la concertación del contrato, en el momento de la firma de la escritura de préstamo hipotecario, a menudo simultáneo a la compra de la vivienda, por lo que no parece que sea el momento más adecuado para que el consumidor revoque una decisión previamente adoptada con base en una información inadecuada."

Y en el caso no se ha acreditado por la parte demandante el cumplimiento de las obligaciones que, para la adecuada información del prestatario adherente, impone la Orden Ministerial de 9 de mayo de 1995. La sentencia del Tribunal Supremo de nueve de mayo de 2013 señala en su apartado 198 que "la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994 regula el proceso de constitución de las hipotecas en garantía de préstamos hipotecarios a los consumidores que, en lo que aquí interesa y de forma sintética, comienza por la entrega al solicitante de un folleto informativo, sigue con una oferta vinculante que incluya las condiciones financieras (entre ellas, en su caso, tipo de interés variable y límites a la variación del tipo de interés), posible examen de la escritura pública por el prestatario durante los tres días anteriores al otorgamiento y, por último, se formaliza el préstamo en escritura pública, estando obligado el notario a informar a las partes y a advertir sobre las circunstancias del interés variable, y especialmente si las limitaciones a la variación del tipo de interés no son semejantes al alza y a la baja", añadiendo en su apartado 202 que "la detallada regulación del proceso de concesión de préstamos hipotecarios a los consumidores contenida en la OM de 5 de mayo de 1994, garantiza razonablemente la observancia de los requisitos exigidos por la LCGC para la incorporación de las cláusulas de determinación de los intereses y sus oscilaciones en función de las variaciones del Euribor".

En definitiva, la regulación de la Orden Ministerial citada persigue garantizar razonablemente que el consumidor adherente tenga conocimiento de la existencia y significación de las cláusulas insertas en el contrato pero, como señala la sentencia del Tribunal Supremo n.º 138/15 de 24 de marzo, el cumplimiento de las prescripciones de dicha norma no garantiza, por sí solo, la necesaria transparencia de las condiciones generales que recogen la cláusula suelo, de modo que el consumidor adherente pueda hacerse una idea cabal y suficiente de las importantes consecuencias económicas que puede tener la inserción de dicha cláusula. Y en sentido contrario, el incumplimiento de tal normativa por sí solo no justifica la falta de transparencia, si la entidad de crédito acredita haber suministrado al cliente toda la información precisa para el adecuado conocimiento de la relevancia de la cláusula.

Tal normativa sectorial de transparencia no ha sido cumplido por CAA RURAL DE ZAMORA en cuanto a la entrega del folleto informativo al que alude el artículo 3 de la Orden Ministerial de 5 de mayo de 1994, el cual conforme debe tener el contenido mínimo establecido en el anexo I de la propia Orden Ministerial.

Tampoco se acredita la entrega de la oferta vinculante que, conforme al art. 5 de la Orden, ha de especificar las condiciones financieras correspondientes a las cláusulas financieras señaladas en el anexo II de esta Orden para la escritura de préstamo, de la que debió hacerse entrega al prestatario al menos tres días antes a la fecha del otorgamiento de la escritura pública. Y la prueba practicada acredita que se entregó dicha oferta en la propia notaria, lo que se puso de manifiesto por el hecho de que la copia de la misma tuviera la fecha corregida a mano por el empleado de la entidad de crédito, coincidiendo con la del otorgamiento de la escritura pública que si bien en un principio no se explicó

esta circunstancia finalmente apuntó como única explicación posible que se hubiera firmado en la notaría. Ni que decir tiene que la entrega en tal momento impide la finalidad perseguida por la entrega de dicho documento.

De igual modo, tampoco se cumplió con la previsión del art. 7.3.2º.c) de la Orden Ministerial, que impone al notario la obligación de advertir expresamente la inclusión de límites a la variación del tipo de interés.

Por todo ello debe estimarse que no se ha cumplido con la regulación de la Orden Ministerial, y la parte demandada no ha acreditado que, al margen de los específicos mecanismos previstos en la misma, se haya procurado a la parte demandante información suficiente por algún otro cauce para que pudiera tener conocimiento de la relevancia de la cláusula en los términos jurisprudencialmente exigidos.

Cierto es que en el acto del juicio declaró el empleado de la demandada que intervino en la comercialización del producto, y que aseguró haber suministrado a la parte demandante cumplida información sobre todas las condiciones del préstamo, incluida la cláusula suelo, pero tal prueba no tiene virtualidad suficiente para acreditar tal extremo, pues no debe olvidarse que a la hora de valorar la declaración testifical del empleado de la entidad financiera, en los procesos que versan sobre la tramitación y contenido de la negociación en los contratos suscritos con los clientes, tal testifical debe examinarse con suma prudencia por el interés del testigo que puede afectar a su imparcialidad, como pone de manifiesto la sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de 21 de enero de 2014, y ello " 1) *En primer lugar porque es empleado de la propia entidad bancaria y cualquier testimonio en contrario a los intereses de éste podría tener consecuencias en su situación estatutaria y laboral dentro de la entidad y 2)*

porque en todo caso se estaría asumiendo un cumplimiento de sus obligaciones que podría estar vulnerando la normativa". No es de recibo, en cualquier caso, que un profesional como una entidad financiera pretenda acreditar la información suministrada al cliente por la simple testifical de un empleado, cuando pese sobre la misma un especial deber de documentar las operaciones suscritas con su cliente, e incluso un específico deber de entrega previa de la oferta vinculante y otra documentación informativa sobre las características de la hipoteca. Por lo demás la declaración de este testigo fue poco esclarecedora, sin duda por el tiempo transcurrido, no pudiendo explicar siquiera convenientemente que la fecha de la oferta vinculante estuviera corregida.

Por último, la falta de transparencia no queda subsanada tampoco por la intervención del notario, como ya se avanzó anteriormente, señalando la citada sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2015 que ésta " tiene lugar al final del proceso que lleva a la concertación del contrato, en el momento de la firma de la escritura de préstamo hipotecario, a menudo simultáneo a la compra de la vivienda, por lo que no parece que sea el momento más adecuado para que el consumidor revoque una decisión previamente adoptada con base en una información inadecuada", y en el caso debe añadirse que la OM de 5 de mayo de 1994 exige en su art. 7 que el notario advierta expresamente la existencia límites a la variación del tipo de interés, lo que tampoco consta que se haya realizado.

En conclusión, incumbe al banco suministrar la información precisa para que los adherentes presten su consentimiento en las condiciones de transparencia exigidas por la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013 y, negado por la parte demandante que se les haya suministrado tal información, corresponde a la parte demandada acreditar tal extremo, conforme a las reglas del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no pudiendo la parte actora acreditar un

hecho negativo. Y el banco demandado no ha aportado, por las razones antes expuestas, tal prueba.

Por todo lo expuesto debe considerarse que el préstamo hipotecario controvertido no supera, en cuanto a la inclusión de la cláusula suelo, el filtro de transparencia al que se aludía, lo cual determina la abusividad de la cláusula suelo y la consecuente nulidad, señalando la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 2015 que " 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". En el caso no consta que la operatividad de la cláusula fuera realmente comprendida por la parte demandante, lo que le ocasiona un evidente perjuicio derivado de la mayor carga económica que para dicha parte supone el contrato, al convertir en la práctica un contrato de préstamo a interés variable en un contrato a interés fijo en perjuicio de consumidor. Procede en consecuencia la declaración de nulidad de dicha cláusula.

SEXTO.- Efectos de la nulidad de la cláusula suelo

La segunda cuestión que se plantea es la delimitación temporal de los efectos de la declaración de nulidad de la cláusula, es decir, la fecha a partir de la cual la demandada viene obligada a restituir las cantidades percibidas por aplicación de la cláusula suelo, debiendo estarse a la fecha de la publicación de la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo

de 2013, como señala la sentencia de 25 de marzo de 2015, a la que deberá de estarse pues, como expone la sentencia de la Audiencia Provincial de Zamora de 28 de abril de 2015 *“Sobre la cuestión relativa a la retroactividad y a pesar de que la Sentencia recurrida asume el criterio mantenido por esta Sala de forma reiterada al tratar de los efectos de la declaración de nulidad por abusiva de la cláusula suelo , en estos momentos se ha publicado ya la Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 25 de marzo de 2015, y ese criterio ha sido superado, por lo que habrá de estimarse el recurso de la entidad bancaria en el sentido establecido por dicha Sentencia”*.

SEXTO.- Costas

Conforme al artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil procede imponer las costas a la parte demandada al haberse estimado sustancialmente la demanda, cuyo objeto principal era la declaración de nulidad de la cláusula.

Vistos los preceptos citados y los demás de general y pertinente aplicación,

III.- F A L L O

Que ESTIMANDO SUSTANCIALMENTE la demanda interpuesta por la procuradora D.^a Elena Rosa Fernández Barrigón, en nombre y representación [REDACTED]

[REDACTED], contra CAJA RURAL DE ZAMORA COOPERATIVA DE CRÉDITO:

1.- Declaro la nulidad, por falta de transparencia y claridad, de la cláusula limitativa a las variaciones del tipo de interés incluida en la escritura de préstamo hipotecario con número de protocolo 953 suscrita entre las partes;

2.- Declaro la subsistencia del resto del contrato de préstamo hipotecario suscrito entre las partes;



3.- Condeno a la demanda a la restitución de las cantidades entregadas por aplicación de la citada cláusula desde el 9 de mayo de 2013, más el interés legal desde el momento de cada uno de los abonos, incrementados en dos puntos desde el momento de la sentencia;

5.- Condeno a la parte demandada al pago de las costas causadas.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer recurso de apelación el cual deberá ser formulado en la forma que establece el artículo 458 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en el plazo de veinte días en este juzgado para ante la Audiencia Provincial de Zamora.

Así, por esta mi Sentencia, de la que se deducirá testimonio para su unión a los autos, juzgando definitivamente en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.