



**JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1
CANGAS DE ONIS**

SENTENCIA: 00037/2025

SENTENCIA nº 37/25

En Cangas de Onís, a veintiocho de enero de dos mil veinticinco.

Vistos por S.Sª Dª. Silvia Golfe González, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Único de Cangas de Onís y de su partido judicial, los autos del Juicio verbal núm. 221/24, siendo demandante D. [REDACTED] y Dª. [REDACTED] representado por el Procurador de los Tribunales Sr. Canalejo Osorio y asistido por el Letrado D. Florin David Tugui y demandada [REDACTED] S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales [REDACTED] y asistida por el Letrado Sr. [REDACTED], sobre acción de nulidad de condiciones generales de la contratación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador de los Tribunales Sr. Canalejo Osorio en nombre y representación de D. [REDACTED] y Dª. [REDACTED] se formuló demanda de juicio verbal contra Banco [REDACTED] S.A., que ha dado origen a los presentes autos en base a los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminando por solicitar que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que:

- Declare la nulidad de la cláusula quinta del contrato de préstamo hipotecario. Y, como consecuencia de lo anterior, condene al BANCO [REDACTED] S.A al pago de 341,07 € que equivale a la mitad de los gastos notariales de otorgamiento de la escritura pública de préstamo hipotecario, al pago de 238,47 € en concepto de gastos de Registro de la Propiedad, al pago de 351,00 € en concepto de gastos de gestoría y al pago de 240,00 € en concepto de gastos de tasación.





- Declare la nulidad de la cláusula cuarta del contrato de préstamos hipotecario. Y, como consecuencias de la anterior condene al BANCO [REDACTED] S.A. al pago de 2.525,00 € en concepto de devolución de la comisión de apertura abusiva.

Así como al pago de los intereses legales devengados desde la fecha en que se satisficieron indebidamente, hasta la fecha de pago efectivo.

Todo ello con expresa imposición de costas a la demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por Decreto de 31 de julio de 2024, se emplazó a la demandada para que contestara a la misma lo cual verificó Banco [REDACTED] S.A., por medio de la Procuradora de los Tribunales Sra. [REDACTED], en el sentido de allanarse parcialmente oponiéndose al resto, interesando el dictado de sentencia por la que se la tenga por parcialmente allanada a la demanda con desestimación del resto y con expresa imposición de costas a la demandante.

TERCERO.- No considerándose necesaria la celebración de vista, quedaron los autos vistos para el dictado de la presente resolución por medio de la Diligencia de ordenación de 23 de enero de 2023.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.-

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D. [REDACTED] y D^a. [REDACTED] ejercitan acción de nulidad de cláusulas y condiciones generales de la contratación frente a Banco [REDACTED] S.A., con correlativa obligación de reintegro de las cantidades indebidamente cobradas respecto de la cláusula quinta del contrato de préstamo hipotecario de fecha 23 de diciembre de 2005 referente a los gastos a cargo del prestatario que se corresponden con gastos notariales por importe de 314,07 euros, registrales por importe de 238,47 euros, gestoría por importe de 351 euros y tasación en concepto de 240 euros, así como respecto de la cláusula cuarta del contrato de préstamo hipotecario respecto de la





comisión de apertura con devolución de los 2.525 euros abonados más intereses desde la fecha de cada pago.

Banco [REDACTED] S.A., se allana parcialmente pues únicamente acepta la reclamación referente a la cláusula de gastos con restitución de cantidad, oponiéndose a la nulidad de la comisión de apertura y la devolución de su importe por entender que la misma cumple los requisitos jurisprudencialmente establecidos por el Tribunal Supremo, siendo ajustado su importe a las exigencias correspondientes, estando destacada, con cobro único, servicios deducibles, advertida y sin solapamiento con otras.

En definitiva, conforme con el contenido de los escritos de demanda y contestación, son hechos controvertidos: La corrección de la comisión de apertura al existir allanamiento en cuenta a los gastos, siendo ello conforme con el art. 19 LEC al estar dentro del poder de disposición de las partes y ser este allanamiento tanto a la nulidad de la cláusula como a la restitución del importe.

SEGUNDO.- La comisión de apertura es la que constituye el objeto controvertido del presente procedimiento pues mientras que la parte demandante entiende que es nula por no cumplir los requisitos jurisprudencialmente establecidos, la entidad bancaria entiende que sí los cumple.

La comisión de apertura aparece regulada en la cláusula cuarta del contrato de préstamo hipotecario formalizado en fecha 23 de diciembre de 2005, estableciendo que se devenga en favor del banco por “el solo hecho de la formalización del mismo y por una sola vez”, siendo un 1,010% con un mínimo de 631,06 euros, calculada sobre el capital del préstamo. La cantidad pagada por este concepto fue de 2.525 euros, siendo el capital del préstamo de 250.000 euros, esto es, se cobró el porcentaje contractualmente establecido en estos casos.

Para resolver esta cuestión es preciso traer a colación la jurisprudencia recaída en análisis de la comisión controvertida, tal y como hacen Sentencias de nuestra Audiencia de forma abundante (vgr. SAP Oviedo Secc. 4ª, 21/2024, de 25 de enero; Secc.1ª 74/2024, de 2 de febrero; Secc.5ª 13 de octubre de 2023).





El examen acerca del control de abusividad de la cláusula de comisión de apertura deberá acomodarse a la doctrina emanada de la STJUE de 16 julio 2020 (asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19) y la más reciente STJUE 16 marzo 2023 (asunto C-565/21).

La STJUE de 16 julio 2020 (asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19) considera primeramente que la cláusula de comisión de apertura no forma parte de los compromisos principales que resultan de un contrato de crédito, por lo que no puede ser calificada como "objeto principal del contrato a los efectos de lo dispuesto en el art. 4 apartado 2 de la Directiva 93/13" (apartado 23). A pesar de tal declaración somete a dicha cláusula al examen que es propio del control de transparencia, para lo cual acude a una serie de parámetros tanto positivos como negativos. Por lo que se refiere a los primeros, para la valoración del carácter claro y comprensible de tal cláusula el juez competente deberá comprobar los siguientes elementos:

- a) Que el prestatario está en condiciones de evaluar las consecuencias económicas que se deriven para él de dicha cláusula, entender la naturaleza de los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en ella y verificar que no hay solapamiento entre los distintos gastos previstos en el contrato o entre los servicios que estos retribuyen (apartado 39)
- b) La notoriedad de tales cláusulas no es un elemento que pueda tomarse en consideración al valorar su carácter claro y comprensible (apartado 41)
- c) La información obligatoria que la entidad financiera deba dar al potencial prestatario de acuerdo con la normativa nacional es un elemento pertinente para la valoración del carácter claro y comprensible, pues en función, principalmente, de ella decide si desea quedar vinculado contractualmente adhiriéndose a las condiciones redactadas de antemano por el profesional (apartado 42)
- d) Debe tomarse asimismo en consideración, como información ofrecida por el prestamista en el contexto de la negociación del contrato, la publicidad de la entidad financiera en relación con el tipo de contrato suscrito (apartado 43)
- e) Puede tomarse en consideración la especial atención que el consumidor medio presta a una cláusula de este tipo en la medida en que esta estipula el pago íntegro de una cantidad sustancial desde el momento de la concesión del préstamo o crédito (apartado 44)





f) La ubicación y estructura de la cláusula en cuestión que permitan constatar si constituye un elemento importante del contrato (apartado 46)

Sin embargo se descartan como elementos pertinentes para valorar el carácter claro y comprensible de esta cláusula:

a) La característica consistente en que la redacción, ubicación y estructura de una cláusula permitan apreciar que constituye un elemento esencial del contrato (apartado 45)

b) No es necesario que el prestamista esté obligado a precisar en el contrato de que se trate la naturaleza de todos los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en una o varias cláusulas contractuales (apartado 32)

Y por lo que respecta al control de contenido o control de abusividad, la STJUE de 16 julio 2020 concluye (apartado 59) que la cláusula de comisión de apertura no parece, sin perjuicio de la comprobación que deberá efectuar el juez competente, que pueda incidir negativamente en la posición jurídica en la que el Derecho nacional sitúa al consumidor, a menos que:

a) No pueda considerarse razonablemente que los servicios proporcionados como contrapartida se prestan en el ámbito de las prestaciones antes descritas

b) Que el importe que debe abonar el consumidor en concepto de dicha comisión sea desproporcionado en relación con el importe del préstamo

Por otra parte, y dentro del ámbito de este control de abusividad, se descarta que el prestamista venga obligado a demostrar que esta comisión responde a servicios efectivamente prestados y gastos en los que haya incurrido (tal y como se exigía en los apartados 78 y 79 de la STJUEC de 16 julio 2020).

En aplicación de los criterios anteriormente expuestos, nuestro Alto Tribunal ha dictado la STS 816/2023, de 29 de mayo, en la que, tras advertir de que no cabe una solución unívoca sobre la invalidez o invalidez de esta cláusula, puesto que dependerá del examen individualizado de cada caso, establece las siguientes consideraciones con relación la cláusula de comisión de apertura:

"Respecto a la información relacionada con la normativa nacional, a la que hace referencia el apartado 42 de la sentencia del TJUE, los requisitos de transparencia de la comisión de apertura que exigía la normativa bancaria que regía en la fecha del contrato (apartado 4.1 del anexo II de la Orden de 5 de mayo de 1994, sobre transparencia de las





condiciones financieras de los préstamos hipotecarios) eran los siguientes: (i) la comisión debía comprender todos («cualesquiera») los gastos de estudio, concesión o tramitación del préstamo hipotecario, u otros similares inherentes a la actividad de la entidad prestamista ocasionada por la concesión del préstamo; (ii) debía integrarse obligatoriamente en una única comisión, que tenía que denominarse necesariamente «comisión de apertura»; (iii) dicha comisión se devengaría de una sola vez; y (iv) su importe y su forma y fecha de liquidación debían estar especificados en la propia cláusula. Todos estos parámetros se cumplen en el caso de la cláusula litigiosa. Además, en la escritura pública consta que la entidad financiera había entregado a los acreditados un ejemplar de las tarifas de comisiones y el notario dio fe de que las condiciones financieras de la oferta vinculante eran coincidentes con las del documento público, así como que el proyecto de escritura había estado a disposición de los consumidores, para su examen en la notaría, durante los tres días hábiles anteriores al otorgamiento".

"En cuanto a la posibilidad de que el consumidor pueda entender la naturaleza de los servicios prestados en contrapartida a la comisión de apertura, sobre dicha base legal de que retribuye los gastos de estudio y preparación inherentes a la concesión del préstamo, la cláusula figura claramente en la escritura pública, individualizada en relación con otros pactos y condiciones (incluso los relativos a otras comisiones), sus términos están resaltados y queda claro, mediante una lectura comprensiva, que consiste en un pago único e inicial si se dispone de una sola vez de la totalidad del crédito, tal y como sucedió".

"Y respecto de lo que supone económicamente, también es fácilmente comprensible en cuanto a su coste, que está predeterminado e indicado numéricamente, y además los prestatarios supieron de su cobro en la misma fecha, puesto que se les detrajo del total dispuesto. Aparte de que se incluye como uno de los conceptos integrantes de la TAE".

También en este caso el importe de la comisión se cargó en la cuenta del prestatario en el momento de la firma del préstamo.

"No hay solapamiento de comisiones por el mismo concepto, ya que del examen de la escritura pública no consta que por el estudio y concesión del préstamo se cobrara otra cantidad diferente. En el documento figuran otras comisiones, pero por conceptos distintos y claramente diferenciados, tanto en su ubicación como en su enunciado, cuales son la comisión por subrogación, la comisión de reclamación de impagados, la comisión de





compromiso sobre la parte de crédito no dispuesta o la comisión por amortización anticipada".

En este punto la Orden de 5 de mayo de 1994 sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, dispone en el apartado 4 del Anexo II como una de las cláusulas financieras que pueden aparecer en los contratos de préstamo hipotecario la de "Comisión de apertura.-Cualesquiera gastos de estudio del préstamo, de concesión o tramitación del préstamo hipotecario, u otros similares inherentes a la actividad de la entidad prestamista ocasionada por la concesión del préstamo, deberán obligatoriamente integrarse en una única comisión, que se denominará <comisión de apertura> y se devengará por una sola vez. Su importe, así como su forma y fecha de liquidación, se especificarán en esta cláusula".

"Respecto de la proporcionalidad del importe, con todas las cautelas que supone tener que examinar este requisito sin incurrir en un control de precios, no parece que una comisión de 845 € sobre un capital de 130.000 € sea desproporcionada, en cuanto que supone un 0,65% del capital. Según las estadísticas del coste medio de comisiones de apertura en España accesibles en internet, dicho coste oscila entre 0,25% y 1,50%".

Finalmente, también en lo que respecta a la proporcionalidad del importe de esta comisión, la reunión de Magistrados de las Secciones Civiles de esta Audiencia Provincial, en Pleno celebrado el 8 junio 2023, acordó por unanimidad el siguiente acuerdo: *"Al analizar las acciones antedichas y dilucidarla validez o invalidez de las citadas comisiones se seguirán las pautas sentadas en la STS 816/2023 de 29 de Mayo, en interpretación de la STJUE de 16 de Marzo de 2023, respecto a la aplicación a las comisiones de los controles de incorporación, de transparencia y de contenido, con la precisión en este último de que al valorar la proporcionalidad del importe de la comisión se tendrá como proporcional una comisión cuyo montante oscile entre el 0,25% y el 1,50% del capital de préstamo con un límite cuantitativo de 1000 euros".*

Pues bien, en el caso aquí examinado no se ajusta a tales parámetros pues si bien el porcentaje pactado y cobrado es del 1,01%, lo cual lo ubica en el abanico que pudiera entenderse razonable a tal fin, lo cierto es que sobre el concreto capital prestado, la cantidad cobrado de 2.525 euros es claramente desproporcionada, máxime teniendo en cuenta que de forma escueta el servicio que se retribuye es el simple hecho de la formalización del contrato sin más. Por ello, aunque no hay solapamiento, aunque el contenido está destacado y la condición





general suficientemente individualizada, aparece separada de otras comisiones y, por ende, se diferencia de las demás establecidas en la cláusula cuarta del contrato, el importe es a todas luces desproporcionado sin que se halle relación con el hecho de que un importe de préstamo determinado autorice al cobro de una cantidad que excede en más de 1.500 euros del máximo que prudencialmente establece nuestra Audiencia Provincial, no constando que dicho capital entrañe estudio alguno específico ni evaluación de riesgo diferente a la que podría haber hecho en caso de ser otro el importe y, sobre todo, que dicha formalización no hubiera podido cubrirse con un importe inferior al exigido, como los aludidos 1.000 euros.

Lo anterior conduce a la estimación de la pretensión, declarando la nulidad de la cláusula por su carácter desproporcionado en relación a los servicios que se pretenden remunerar que, por lo demás no constan y se vincula de forma directa el cobro a la simple formalización del contrato.

Habiéndose impuesto a la entidad demandada la obligación al pago de cantidad determinada y líquida derivada ex lege de la propia nulidad apreciada, procede condenar al pago de los intereses legales desde la fecha del pago (ex art. 1303 CC).

TERCERO.- De conformidad con el art. 394 en unión con el art. 395 LEC, el allanamiento parcial de la demandada con previa reclamación extrajudicial al respecto (apartado 2 art. 395 LEC) y la estimación de la pretensión subsistente, determina que las costas se deben imponer a la demandada.

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

FALLO

Estimando íntegramente la demanda interpuesta por por la representación de D. [REDACTED] y D^a. [REDACTED] contra la entidad Banco [REDACTED] S.A., sobre nulidad de condiciones generales de la contratación, con allanamiento parcial,

- DEBO DECLARAR Y DECLARO la nulidad de la cláusula quinta del contrato de préstamo hipotecario. Y, como consecuencia de lo anterior, DEBO CONDENAR





Y CONDENO al BANCO [REDACTED] S.A al pago de 341,07 € que equivale a la mitad de los gastos notariales de otorgamiento de la escritura pública de préstamo hipotecario, al pago de 238,47 € en concepto de gastos de Registro de la Propiedad, al pago de 351,00 € en concepto de gastos de gestoría y al pago de 240,00 € en concepto de gastos de tasación.

- DEBO DECLARAR Y DECLARO la nulidad de la cláusula cuarta del contrato de préstamos hipotecario. Y, como consecuencias de la anterior DEBO CONDENAR Y CONDENO al BANCO [REDACTED] S.A. al pago de 2.525,00 € en concepto de devolución de la comisión de apertura abusiva.

Los intereses legales se devengarán desde cada pago realizado indebidamente.

Con imposición de costas a la demandada.

Contra esta resolución cabe **recurso de APELACIÓN** del que conocerá la Audiencia Provincial de Asturias, el cual deberá interponerse ante este Juzgado, dentro de los veinte días siguientes contados desde el siguiente a su notificación, conforme establece el artículo 458 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y deberá acreditarse haber efectuado el depósito previsto en el modo y cuantía establecido en la Disposición Adicional 15ª de la L.O. 1/09 en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones Judiciales relativa a este procedimiento, sin cuyos requisitos no se admitirá a trámite el recurso.

Así por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.
Doy fe.

