



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N.7 BIS A CORUÑA

SENTENCIA: 00434/2020

RÚA CAPITÁN JUAN VARELA, S/N (A CORUÑA); 1º ANDAR Teléfono: 881881764, Fax: 881881765

Correo electrónico: instancia7reforzo.coruna@xustiza.gal

0030K0 N.I.G.: 15030 42 1 2017 0018588

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0002596 /2017

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

Magistrado Juez: [REDACTED]

SENTENCIA

En A Coruña, a treinta de septiembre de dos mil veinte.

Vistos por mí, [REDACTED], Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia Núm. 1 de esta ciudad, en Comisión de Servicios sin relevación de funciones en el Juzgado de Primera Instancia núm. 7, los presentes autos de Juicio Ordinario seguidos con el núm. 2596/2017, sobre nulidad de condiciones generales de la contratación, siendo **parte demandante don [REDACTED] y doña [REDACTED]**, representados por la Procuradora doña [REDACTED] y con la asistencia letrada de **don Marcos Vale Santos** y parte demandada, la entidad **BANCO SANTANDER S.A.**, representada por la Procuradora doña [REDACTED] y con la asistencia letrada de doña [REDACTED].



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La demanda.

Procedente del turno de reparto, tuvo entrada en este juzgado, en el año 2017, la demanda interpuesta por don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] representados por la Procuradora doña [REDACTED] contra la entidad BANCO SANTANDER S.A., representada por la Procuradora doña [REDACTED] [REDACTED] sobre nulidad de condiciones generales de la contratación. Instando la nulidad de la cláusula suelo, gastos y comisión de apertura.

SEGUNDO.- La contestación a la demanda.

Admitida a trámite la demanda, la entidad demandada presentó escrito de contestación, oponiéndose a la demanda.

TERCERO.- La audiencia previa.

En el acto de la audiencia previa, celebrada el 28 de septiembre de 2020, no fue posible alcanzar un acuerdo.

Con relación a la cuantía, dado que no afectaba al tipo de procedimiento, se dejó a salvo de las partes el derecho a impugnar la tasación de costas.

Como hechos controvertidos expresaron las tres cláusulas.

La demandada desistió de su alegación con relación a la cancelación de la hipoteca.





Abierta la proposición de prueba la actora interesó documental. La demandada documental. Pruebas que fueron admitidas.

Acto seguido los autos se declararon conclusos para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de este juicio se han observado las prescripciones legales oportunas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La cláusula suelo.

La sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2015, recurso núm. 1072/2013, indica que hay imposición de una cláusula contractual, a efectos de ser considerada como condición general de la contratación, cuando la incorporación de la cláusula al contrato se ha producido por obra exclusivamente del profesional o empresario. Así resulta del art. 3.2 de la Directiva 1993/93/CEE.

No es necesario que la otra parte contractual esté obligada a poner resistencia, ni el consumidor carezca de la posibilidad de contratar con otros operadores económicos que no establezcan esa cláusula. La imposición supone simplemente que la cláusula predispuesta por una de las partes no ha sido negociada individualmente. Así lo expresaba el Tribunal Supremo en su sentencia de 9 de mayo de 2013, apartado 150.

En este sentido en nada afecta la mayor o menor formación del consumidor.

Añade la sentencia primeramente citada, en su fundamento de derecho décimo, que la existencia de una regulación sectorial de la contratación bancaria tampoco excluye el carácter de condiciones generales de la contratación de las cláusulas que integran los contratos bancarios con



consumidores. Así lo expresaba ya la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, con cita de la de 2 de marzo de 2011, a la hora de referirse a la Orden de 5 de mayo de 1994.

La sentencia del Tribunal Supremo, de fecha 24 de marzo de 2015, el Pleno, con cita de las sentencias 834/2009 de 22 de diciembre, 375/2010, de 17 de junio, 401/2010, de 1 de julio y 842/2011, de 25 de noviembre, 406/2012 de 18 de junio, 827/2012 de 15 de enero de 2013, 820/2012 de 17 de enero de 2013, 822/2012 de 18 de enero de 2013, 221/2013 de 11 de abril, 638/2013 de 18 de noviembre y 333/2014 de 30 de junio, 241/2013 de 9 de mayo, 464/2014 de 8 de septiembre, declara la procedencia de realizar un control de transparencia de las condiciones generales de los contratos concertados con consumidores y en especial de aquellas que regulan los elementos esenciales del contrato, esto es, la definición del objeto principal del contrato y la adecuación entre precio y retribución.

El artículo 4.2 de la Directiva 1993/93 CEE sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores establece que «la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible».

La sentencia del Tribunal Supremo 241/2013 de 9 de mayo, con referencia a la anterior sentencia núm. 406/2012 de 18 de junio, consideró que el control de contenido que puede llevarse a cabo en orden al posible carácter abusivo de la cláusula no se extiende al equilibrio de las "contraprestaciones", que identifica con el objeto principal del contrato, a que se refería la LGDCU en su artículo 10.1.c en su redacción originaria, de tal forma que no cabe un control del precio. En este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 30 de abril de 2014, declara, y la de 26 de febrero de 2015, asunto C.143/13, ratifica, que la exclusión del





control de las cláusulas contractuales en lo referente a la relación calidad/precio de un bien o un servicio se explica porque no hay ningún baremo o criterio jurídico que pueda delimitar y orientar ese control. Pero, se añadía en la citada sentencia núm. 241/2013, con la misma referencia a la sentencia anterior, que una condición general defina el objeto principal de un contrato y que, como regla, no pueda examinarse la abusividad de su contenido, no supone que el sistema no las someta al doble control de transparencia.

Este doble control consiste, según la sentencia núm. 241/2013, 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, «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 real 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.

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.

La sentencia 241/2013 basaba dicha exigencia de transparencia, que iba más allá de la transparencia "documental" verificable en el control de inclusión (artículos 5.5 y LCGC), en los arts. 80.1 y 82.1 del Texto Refundido de la LGDCU, interpretados conforme al art. 4.2 y 5 de la Directiva 93/13/CEE, y citaba a tales efectos lo declarado en la STJUE de 21 de marzo de 2013, asunto C-92/11 caso RWE Vertrieb AG, respecto de la exigencia de transparencia impuesta por tal directiva, conforme a la cual el contrato debe exponer «de manera transparente el motivo y el modo de variación de tal coste, de forma que el consumidor pueda prever, sobre la base de criterios claros y comprensibles, las eventuales modificaciones del coste».

La STJUE de 30 de abril de 2014, dictada en el asunto C-26/13, en relación a las condiciones generales empleadas en un préstamo multdivisa, 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» (párrafo 71), que «esa exigencia de transparencia debe entenderse de manera extensiva» (párrafo 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» (párrafo 73), y concluye en el fallo 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».

Esta doctrina ha sido reiterada en la posterior STJUE de 26 de febrero de 2015, asunto C.143/13 declara: «de los artículos 3 y 5 de la Directiva 93/13 y de los puntos 1, letras j) y l), y 2, letras b) y d), del anexo de la misma Directiva resulta, en particular, que para satisfacer la exigencia de transparencia reviste una importancia capital la cuestión de si el contrato de préstamo expone de manera transparente los motivos y las particularidades del mecanismo de modificación del tipo del interés, así como la relación entre dicha cláusula y otras cláusulas relativas a la retribución del prestamista, de forma que un consumidor informado pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas que para él se derivan (véase, en este sentido, la sentencia Kásler y Káslerné Rábai, EU:C:2014:282, apartado 73)» .

En el caso de autos en modo alguno la entidad demandada ha probado que la cláusula debatida haya sido negociada, por lo que ha de excluirse todo atisbo de negociación en este sentido.

El alcance de la cláusula suelo no formó parte de las negociaciones y tratos preliminares, no resultó destacada, ni diferenciada, específicamente, ni en el marco de la oferta comercial realizada, ni en el contexto de la escritura pública del préstamo hipotecario, en donde su referencia se realiza sin resaltar, sin especificar nada dentro de una cláusula más amplia y extensa.





La mera lectura de la escritura por el Notario, pese a lo alegado por la demandada, nada salva. Así lo señala el Tribunal Supremo en su sentencia de 8 de septiembre de 2014.

En esta última sentencia el Tribunal Supremo analiza esa falta de transparencia también con relación a la oferta vinculante. Lo que tiene significativa relevancia a la vista de la contestación a la demanda y la exoneración pretendida. Dice el Tribunal Supremo que este documento sigue el mismo esquema formal de la escritura pública, sin mayor precisión y comprensibilidad en su alcance y relevancia, con ausencia de simulaciones relacionadas con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés mínimo en el momento de la contratación.

Examinada la escritura, la estipulación debatida se encuentra totalmente perdida entre el clausulado, no está resaltada, enmarcada, realmente está enmascarada entre multiplicidad de datos, en un lugar secundario de la reglamentación contractual, no en un lugar destacado, lo que diluía la atención del consumidor.

La cláusula excepciona lo anterior, precisamente la variabilidad del interés pactado.

En definitiva, la cláusula analizada no es transparente porque:

- falta información suficientemente clara de que se trata de un elemento definitorio de objeto principal del contrato.

- se inserta de forma conjunta con las cláusula techo y como aparente contraprestación de la misma.

- no existen simulaciones de escenarios diversos relacionados con el comportamiento razonablemente previsible del tipo de interés en el momento de contratar.

- no hay información previa clara y comprensible sobre el coste comparativo con otras modalidades de préstamo de la propia entidad, en caso de existir,



o advertencia de que al concreto perfil del cliente no se le ofertan las mismas.

-se ubica entre una gran cantidad de datos, quedando enmascarada, diluyendo la atención del consumidor.

En consecuencia, atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo y Tribunal de Justicia de la Unión Europea precitada, legislación española y directivas comunitarias, y la prueba practicada, en atención al artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no puede sino concluirse en los términos solicitados por la parte actora, puesto que el demandante firmó la escritura en la firme creencia de que estaba asumiendo un interés variable, con un total y absoluto desconocimiento de que con la misma en la práctica asumía un tipo fijo, haciendo inviable beneficiarse de una bajada de los tipos de interés.

Nulidad de la cláusula, que sí que ha de declararse y que comporta el alcance retroactivo total reclamado y no limitado a partir del 9 de mayo de 2013, atendida la sentencia dictada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea el 21 de diciembre de 2016.

SEGUNDO.- La cláusula de gastos.

La parte actora insta la nulidad, por su carácter abusivo, de las cláusulas en materia de gastos contenida en la escritura de préstamo hipotecario suscrita entre las partes.

En el caso de autos en modo alguno la entidad demandada ha probado que las cláusulas debatidas hayan sido negociadas, por lo que ha de excluirse todo atisbo de negociación en este sentido.

El alcance de las cláusulas mencionadas no formó parte de las negociaciones y tratos preliminares, no resultaron destacadas, ni





diferenciadas, específicamente, ni en el marco de la oferta comercial realizada, ni en el contexto de la escritura pública del préstamo hipotecario.

Dispone el art. 82 del Texto Refundido 1/2007 que son abusivas "todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa".

A su vez, los arts. 85 a 89 establecen una lista (no exhaustiva) de cláusulas que, "en todo caso", son abusivas, esto es, que el legislador ya ha valorado y calificado como tales sin necesidad de que sea preciso el análisis judicial del desequilibrio en el caso concreto, bastando con que no haya mediado una verdadera y genuina negociación individual de la cláusula.

Por consiguiente, el control de contenido, control de abusividad, viene a implicar un análisis en doble vertiente pues, por un lado, ha de comprobarse si estamos en presencia de una cláusula de las previstas en la lista de cláusulas abusivas de los arts. 85 a 90 del TRDCU y, sea o no sea el caso, debe procederse igualmente a efectuar un control de equidad, esto es, una valoración de las consecuencias de la aplicación de la cláusula a efectos de detectar un eventual desequilibrio importante de derechos y obligaciones entre las partes según las circunstancias del supuesto; control éste que, a su vez, conlleva una indagación de contraste entre la situación que crea la cláusula frente al equilibrio que se presupone querido por la norma legal supletoria (aplicable en defecto de pacto).

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, ofrece cuáles son las claves del concepto de "desequilibrio importante" siendo de destacar, en todo caso



que el desequilibrio no lo es en las prestaciones esenciales en sí (que no son susceptibles de control judicial como resulta del art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE) sino en los "derechos y obligaciones".

Conforme a la doctrina jurisprudencial del TJUE resulta básico proceder a un análisis de las normas nacionales aplicables en defecto de pacto para determinar si -y, en su caso, en qué medida-el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho nacional vigente, debiendo comprobarse si el profesional, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, podía estimar razonablemente que éste aceptaría la cláusula en cuestión en el marco de una negociación individual (STJUE de 13 de marzo de 2013 caso Aziz, entre otras).

Además, la existencia de un "desequilibrio importante" no requiere necesariamente que los costes puestos a cargo del consumidor por una cláusula contractual tengan una incidencia económica importante para éste en relación con el importe de la operación de que se trate, sino que puede resultar del solo hecho de una lesión suficientemente grave de la situación jurídica en la que ese consumidor se encuentra, como parte en el contrato, en virtud de las disposiciones nacionales aplicables, ya sea en forma de una restricción del contenido de los derechos que, según esas disposiciones, le confiere ese contrato, o bien de un obstáculo al ejercicio de éstos, o también de que se le imponga una obligación adicional no prevista por las normas nacionales (STJUE de 16 de enero de 2014).

Y si la cláusula en cuestión no resiste este control de contenido, ha de predicarse su nulidad y, además, la nulidad es absoluta o de pleno derecho sin que la acción para hacer valer la misma esté sujeta a plazo de prescripción, ni de caducidad alguno.

Por tanto, la nulidad por carácter abusivo deriva de la ley (art. 83 del TRDCU) y, por ser de pleno derecho, el paso del tiempo no puede subsanarla ni confirmarla.





El artículo 89.3 del TRLGCU califica como cláusulas abusivas, en todo caso, tanto “la transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables”, como “la imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al empresario”. El propio artículo atribuye la consideración de abusivas, cuando se trate de compraventa de viviendas, a la estipulación de que el consumidor ha de cargar con los gastos derivados de la preparación de la titulación que por su naturaleza correspondan al empresario (art. 89.3.3º letra a) y la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario (artículo 89.3.3º letra c). Se consideran abusivas siempre las cláusulas que tiene por objeto imponer al consumidor y usuario bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados (art. 89.3.4º) y, correlativamente, los incrementos de precio por servicios accesorios, financiación, aplazamientos, recargos, indemnización o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso, expresados con la debida claridad o separación. Artículo 89.3.5º.

La sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015, expone a la hora de analizar esta cláusula que “resulta llamativa la extensión de la cláusula, que pretende atribuir al consumidor todos los costes derivados de la concertación del contrato, supliendo y en ocasiones (como veremos) contraviniendo, normas legales con previsiones diferentes al respecto”.

La sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, sección cuarta, de 28 de febrero de 2018, determina la nulidad y las bases.

La Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, reunida en pleno, ha dictado varias sentencias (44, 46, 47, 48 y 49 de 23 de enero de 2019), fijando doctrina sobre algunas cuestiones relativas a cláusulas abusivas en contratos con consumidores sobre las que aún no se había pronunciado.



La sala se pronuncia sobre los efectos de la declaración de nulidad de la cláusula que atribuye al prestatario la totalidad de los gastos e impuestos, ya declarada nula por la sentencia 705/2015, de 23 de diciembre.

1- Son pagos que han de hacerse a terceros- no al prestamista- como honorarios por su intervención profesional con relación al préstamo hipotecario. La declaración de abusividad no puede conllevar que esos terceros (notarios, gestores, registradores) dejen de percibir lo que por ley les corresponde.

2- El pago de esas cantidades debe correr a cargo de la parte a la que correspondiera según la normativa vigente en el momento de la firma del contrato.

A- Arancel notarial.

La intervención notarial interesa a ambas partes, por lo que los costes de la matriz de la escritura de préstamo hipotecario deben distribuirse por mitad. Esta misma solución procede respecto de la escritura de modificación del préstamo hipotecario, puesto que ambas partes están interesadas en la modificación o novación. En cuanto a la escritura de cancelación de la hipoteca, el interesado en la liberación del gravamen es el prestatario, por lo que le corresponde este gasto; y las copias de las distintas escrituras notariales relacionadas con el préstamo hipotecario deberá abonarlas quien las solicite, en tanto que la solicitud determina su interés.

B- Arancel registral.

La garantía hipotecaria se inscribe a favor del banco prestamista, por lo que es a este al que corresponde el pago de los gastos que ocasione la





inscripción de la hipoteca. En cambio, la inscripción de la escritura de cancelación interesa al prestatario, por lo que a él le corresponde este gasto.

C- Impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados.

La Sala reitera que el sujeto pasivo de este impuesto es el prestatario, como ya acordó en las sentencias 147 y 148/2018, de 15 de marzo, cuya doctrina se corresponde con la de las sentencias del pleno de la Sala Tercera de este Tribunal Supremo 1669/2018, 1670/2018 y 1671/2018, de 27 de noviembre, que mantienen la anterior jurisprudencia de esa misma Sala Tercera. A esta doctrina jurisprudencial común no le afecta el Real Decreto-ley 17/2018, de 8 de noviembre, por el que se modifica el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (convalidado por el Congreso de los Diputados el 22 de noviembre siguiente), puesto que dicha norma, conforme a su propia previsión de entrada en vigor, solamente es aplicable a los contratos de préstamo hipotecario celebrados con posterioridad a su vigencia y no contiene regulación retroactiva alguna.

D- Gastos de gestoría.

También se impone el pago por mitad de los mismos.

Este criterio se mantiene tras la sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020 y STS de 24 de julio de 2020.

Procede por tanto, el 50% de gastos de Notaría, 206,55 euros, 50% de Gestoría, 78,44 euros y 100% de Registro, 116,37 euros.



En consecuencia, la cantidad debida asciende a 401,36 euros.

Importes que han de verse incrementados con los intereses legales correspondientes desde la fecha del pago, como lógica consecuencia de la nulidad e íntegro resarcimiento. Lo que así ha expresado el Tribunal Supremo, en Pleno, en sentencia 725/2018, de 19 de diciembre.

TERCERO.- Comisión de apertura.

En el caso de autos, atendida la reciente sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de fecha 16 de julio de 2020, procede declarar la nulidad de la comisión de apertura, por abusiva, pues como expresa la Sala:

“el artículo 3, apartado 1, de la directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que una cláusula de un contrato de préstamo celebrado entre un consumidor y una entidad financiera que impone al consumidor el pago de una comisión de apertura puede causar en detrimento del consumidor, contrariamente a las exigencias de la buena fe, un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato, cuando la entidad financiera no demuestre que esta comisión responde a servicios efectivamente prestados y gastos en los que haya incurrido, extremo cuya comprobación incumbe al órgano jurisdiccional remitente”.

Desde esta perspectiva, la documental consistente en la escritura es suficiente, a los efectos pretendidos por la actora.





CUARTO.- Costas.

En esta materia, atendida la decisión adoptada, en aplicación del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, corresponde su abono a la parte demandada.

Criterio avalado por la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2020.

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

FALLO

QUE ESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA interpuesta por don [REDACTED] y doña [REDACTED] representados por la Procuradora [REDACTED] contra la entidad BANCO SANTANDER S.A., representada por la Procuradora doña [REDACTED] **DEBO:**

Primero.- declarar y declaro la nulidad, por abusiva, de cláusula suelo contenida en la cláusula 3.3. de la Escritura de PRÉSTAMO HIPOTECARIO, fechada el 25 de marzo de 2.004, y otorgada ante el Notario del Ilustre Colegio de Galicia [REDACTED] bajo el número 604 de su orden de protocolo, cuyo tenor literal dice:

“3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable.- No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente



por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del TRES CON VEINTICINCO POR CIENTO (3,25%)”.

Y a consecuencia de ello,

Segundo- condenar y condeno a la entidad demandada a la **devolución** al prestatario de las cantidades que **en su caso** hayan sido abonadas en exceso como consecuencia de la aplicación de la referida cláusula, **con sus intereses legales desde el momento en que comenzó a aplicar de forma indebida la meritada cláusula suelo.**

Tercero.- declarar y declaro la nulidad de la cláusula financiera **5ª. Gastos y obligaciones a cargo del prestatario** en su referencia a la imputación al prestatario de los gastos Notariales, Registrales y gestoría.

Y en consecuencia a lo anterior,

Cuarto.- condenar y condeno a la entidad demandada a estar y pasar por la anterior declaración y al abono y restitución a la actora del importe de 401,36 euros, incrementado con los intereses legales correspondientes desde la fecha de los respectivos cobros.

Quinto.- declarar y declaro la nulidad de la cláusula **4ª.- Comisiones. 4.1. Comisión de apertura**, en el fragmento referido a la comisión de apertura cuyo tenor literal dice:

“Este préstamo, que es de carácter mercantil, devengará una comisión de apertura de MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y DOS EUROS (1.242,00 €), la cual se liquidará y adeudará de una sola vez. Esta comisión de apertura se adeudará en la cuenta de la parte prestataria a la formalización de la presente escritura.”





Y en consecuencia a lo anterior,

Sexto.- condenar y condeno a la demandada a devolver al actor el importe de **1.242,00 €** que le fueron cobrados en concepto de comisión de apertura, incrementados en el interés legal del dinero desde la fecha de su pago.

Séptimo.- condenar y condeno a la parte demandada al abono de las costas causadas.

Notifíquese a las partes y hágaseles saber que contra esta sentencia podrán interponer recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de A Coruña en el plazo de los veinte días siguientes a su notificación, que se presentará ante este mismo Juzgado con sujeción a lo dispuesto en los artículos 455 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ en la reforma introducida por la LO 1/2009 de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial, por la que se modifica la LOPJ 6/1985 de 1 de julio, la admisión a trámite del recurso quedará supeditada, al presentarse el mismo, a la acreditación de la prestación de depósito por el recurrente en la cuenta de depósitos y consignaciones de este juzgado del importe de 50 euros.

Así por esta mi sentencia de la que se expedirá testimonio para su incorporación a los autos lo pronuncio, mando y firmo:



