

**SECCIÓN Nº 01 CIVIL DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE GIRONA
(UPSD AP CIVIL SEC.01)**

Plaza Josep Maria Lidón Corbí, 1 - Girona - C.P.: 17001

TEL.: 972942368

FAX: 972942373

EMAIL:upsd.aps1.girona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 1707942120208070787

Recurso de apelación XXX/2020 -1

Órgano de origen:Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Girona

Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) XXX/2020

SENTENCIA Nº 102/2021

Magistrados:

- Fernando Ferrero Hidalgo
- Carles Cruz Moratones
- Nuria Lefort Ruiz de Aguiar

Girona, 11 de febrero de 2021

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 15 de diciembre de 2020 se han recibido los autos de Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) xxx/2020 remitidos por Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Girona a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Javier Segura Zariquiey, en nombre y representación de UNION DE CREDITOS INMONILIARIOS contra la Sentencia de fecha 25/09/2020 y en el que consta como parte apelada el Procurador Fidel Sanchez Garcia, en nombre y representación de XXXXXXXXX.XXXXXXXXXXXXXX

Segundo. El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente:

“FALLO

ESTIMO PARCIALMENTE la demanda presentada por XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX contra UNION DE CRÉDITOS HIPOTECARIOS, S.A.

DECLARO la nulidad de la cláusula de comisión de apertura y la de gastos, insertas en la escritura de préstamo hipotecario suscrito entre las partes y su eliminación.

CONDENO a la entidad financiera demandada a satisfacer el importe de 4.212 € en concepto de comisión de apertura y el de 701,85 € en concepto de gastos, más los intereses legales correspondientes.

No se hace expresa imposición de costas a ninguna de las partes. Cada una pagará las causadas a su instancia y las comunes por mitad.”

Tercero. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 08/02/2021.

Cuarto. En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente a la Magistrada Nuria Lefort Ruiz de Aguiar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Antecedentes de interés.

La parte actora presentó demanda en la que, en lo que aquí interesa por ser objeto de recurso, solicitó la declaración de nulidad por la cláusula que establece la comisión de apertura en el contrato de préstamo con garantía hipotecaria suscrito con la demandada el 13 de febrero de 2002.

La Sentencia estimó parcialmente la demanda y condenó en los términos recogidos en los antecedentes de hecho de esta sentencia.

La entidad reitera cuanto expuso respecto de la validez de la cláusula que establece la comisión de apertura.

SEGUNDO.- Comisión de apertura.

En esta cuestión la Sala ha venido siguiendo el criterio establecido por la STS de Pleno de 23.1.19 que estimaba que la comisión de apertura era objeto principal del contrato de préstamo y que solo podía ser analizada desde la óptica de una transparencia formal, es decir que su redactado fuera claro y comprensivo para el prestatario.

Pero la sentencia del TJUE de 16.7.20 (C-224/19 y C-259/19) resulta concluyente declarando que además concluir i) que la comisión de apertura no está incluida entre las prestaciones esenciales del contrato pues se trata de una cláusula de carácter accesorio; ii) que el hecho de que su importe esté incluido en el coste total de un préstamo hipotecario, no implica que sea una prestación esencial de éste y iii) que debe ser objeto también del control de transparencia formal (redactada de forma clara y comprensible), también concluye en los siguientes términos:

"3) 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."

Y en el caso presente no se acredita que su importe 1.800 euros corresponda a unos servicios determinados efectivamente prestados por la Entidad prestamista y a unos gastos justificados. Por todo ello el motivo debe prosperar y declarar nula dicha cláusula de apertura y condenar a la entidad a la devolución de su importe más los intereses legales desde la fecha de su efectivo cobro..

TERCERO.- Costas.

Por todo lo dicho, procede desestimar el recurso planteado y condenar a la apelante al pago de las costas causadas en esta alzada.

FALLAMOS



Desestimar el recurso planteado por UNION DE CRÉDITOS HIPOTECARIOS, S.A. contra la sentencia dictada por el JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 3 de Girona, en los autos de JUICIO Ordinario N° XXX/2020 -5B, con fecha 25 de septiembre de 2020, y CONFIRMAR la misma condenando a la apelante al pago de las costas de esta alzada, con pérdida del depósito constituido para recurrir.

De acuerdo con lo dispuesto en la disposición final decimosexta y transitoria tercera de la LEC 1/2000, contra esta sentencia cabe recurso de casación ante el Tribunal Supremo si concurre la causa prevista en el apartado tercero del número 2 del artículo 477 y también podrá interponerse recurso extraordinario por infracción procesal previsto en los artículos 468 y siguientes ante el mismo Tribunal, si concurre alguno de los motivos previstos para esta clase de recurso y se interpone conjuntamente con el recurso de casación.

Lo acordamos y firmamos.

Los Magistrados: D. Fernando Ferrero Hidalgo, D. Carles Cruz Moratones y Dña. Nuria Lefort Ruiz de Aguiar.

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial y únicamente para el cumplimiento de la labor que tiene encomendada, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales, que el uso que pueda hacerse de los mismos debe quedar exclusivamente circunscrito al ámbito del proceso, que queda prohibida su transmisión o comunicación por cualquier medio o procedimiento y que deben ser tratados exclusivamente para los fines propios de la Administración de justicia, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que puedan derivarse de un uso ilegítimo de los mismos (Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo y Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales).