

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16
MURCIA**

SENTENCIA: [REDACTED]

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

CIUDAD DE LA JUSTICIA, AVENIDA DE LA JUSTICIA S/N FASE II C.P. 30011, MURCIA
Teléfono: 968277441-968229100, Fax: -
Correo electrónico: scgl.seccion3.murcia@justicia.es

Equipo/usuario: JCP
[REDACTED]
[REDACTED]

OR5 ORDINARIO CONTRATACION [REDACTED]

Procedimiento origen: /
Sobre COND.GNRLS.CTRTO.FINAC.GARNT.INMO.PRSTARIO.PER.FIS
DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. ROCIO BERNAL BARNUEVO
Abogado/a Sr/a. BARTOLOME GIMENEZ IBARRA
DEMANDADO D/ña. CAJAMAR
Procurador/a Sr/a. [REDACTED]
Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

SENTENCIA

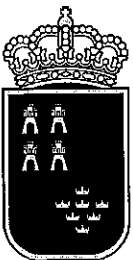
En Murcia, a 14 de mayo de 2021.

Vistos por la Ilma. [REDACTED]
Magistrado-Juez en el Juzgado de Primera Instancia nº 16 de esta
Ciudad, los presentes autos de Juicio Ordinario número [REDACTED]
seguidos a instancia de [REDACTED] representado
por el procurador Sra. Bernal Barnuevo contra CAJAMAR CAJA RURAL
S.C.C., representado por el procurador [REDACTED]

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de la parte actora formuló
demanda de juicio ordinario sobre acción de nulidad por abusivas de
la condición general de contratación sobre comisión de **apertura**
inserta en el contrato de préstamo con garantía real concertado por
las partes el 25 de septiembre de 2014 ante el notario D. Arsenio F.
Sánchez Puerta con numero 1869 de su protocolo y en la que después
de alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de
aplicación terminó suplicando al Juzgado sentencia en la que se
declare la nulidad de pleno derecho de las cláusulas objeto de la
demanda con los efectos inherentes a dicha declaración.

En fecha 18 de marzo de 2019 la actora presentó escrito desistiendo
de las pretensiones relacionadas con la comisión de apertura, por
los motivos que expuso y que se dan por reproducidos.





SEGUNDO.- Emplazada en legal forma la parte demandada se personó y presentó escrito de contestación en el sentido de oponerse a la demanda y en el que después de alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminó suplicando al Juzgado sentencia en la que se desestime la demanda en su integridad.

En fecha 16 de abril de 2019 la demandada presentó escrito en el sentido de oponerse al desistimiento formulado por el actor, por los motivos que expuso y que se dan por reproducidos.

En fecha 13 de mayo de 2019 se dictó auto en el que se acordaba no aceptar el desistimiento formulado por la actora.

TERCERO.- Se tuvo por contestada la demanda y se acordó citar a las partes para la celebración de la audiencia previa, siendo citadas las partes personadas en legal forma. El día señalado tuvo lugar la celebración de la citada audiencia previa, en la que ambas partes ratificaron sus respectivos escritos, con el resultado que consta en el acta y dando cumplimiento al resto de las previsiones legales.

CUARTO.- Recibido el pleito a prueba las partes propusieron y fueron admitidos como únicos medios de prueba las documentales que tenían aportadas con los escritos de demanda y contestación, así como mas documental aportada por la parte actora, quedando seguidamente los autos conclusos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La comisión de **apertura** es el importe que se paga al formalizar un préstamo en contraprestación a los gastos administrativos, informáticos y de gestión que conlleva su celebración. Se paga de una sola vez y suele ser un porcentaje sobre el capital prestado.

El **Tribunal Supremo** en la sentencia 44/2019 de 23 de enero considera que la comisión de apertura no es una partida ajena al precio del préstamo; por el contrario, el interés remuneratorio y la comisión de apertura constituyen las dos partidas principales del precio del préstamo, en cuanto que son las principales retribuciones que recibe la entidad financiera por conceder el préstamo al prestatario y no corresponden a actuaciones o servicios eventuales. Esta es la razón por la que no resulta aplicable toda la normativa en materia de comisiones en el ámbito de los préstamos hipotecarios, que no puede aplicarse para rechazar la validez de la comisión de apertura porque esta representa precio y no la repercusión de un gasto adicional.

A juicio del Tribunal Supremo, el hecho de que la comisión de apertura sea precio, explica que se encuentre regulada por normas nacionales y su importe se tenga en cuenta para el cálculo de la tasa anual equivalente, de acuerdo con normativa sectorial. Por la misma razón, la comisión de apertura debe incluirse en la



información precontractual sobre el precio total del producto o servicio que exige el actual artículo 60.2 del Texto refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

Por lo demás, el Tribunal Supremo estima que la comisión está excluida del control de contenido al ser componente sustancial del precio del préstamo con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13. En consecuencia, en principio no es posible declarar el carácter abusivo de esta cláusula siempre que se redacte de manera clara y comprensible, por lo que solo es posible un control de transparencia de la estipulación.

No obstante, tras la **sentencia del Tribunal Supremo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea dictó sentencia el 16 de julio de 2020**, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19. En esta resolución el tribunal europeo parece inclinarse por considerar que la comisión de apertura no es precio y así lo expresa en el apartado 64 de su sentencia. Sin embargo, no llega a imponer este punto de vista y remite al órgano nacional al disponer en su apartado 63 que "Incumbe al órgano jurisdiccional remitente apreciar, atendiendo a la naturaleza, al sistema general y a las estipulaciones del contrato de préstamo, así como a su contexto jurídico y fáctico, si la cláusula de que se trata en el litigio principal constituye un componente esencial del contrato de préstamo hipotecario".

El Tribunal Supremo no ha cambiado su criterio sobre la naturaleza de la comisión de apertura, que estima precio y excluye del control de abusividad.

Sin embargo, la Audiencia Provincial de Murcia interpreta la resolución del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de forma distinta y considera, contra el criterio del Tribunal Supremo, que **la comisión de apertura no es precio y puede ser declarada abusiva** si causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato contra las exigencias de la buena fe (SAP Murcia 1064/20 de 10 de diciembre, 1042/20 de 3 de diciembre, 989/20 de 19 de noviembre).

En el presente caso, de acuerdo con los criterios de la Audiencia Provincial de Murcia, la cláusula de la escritura litigiosa que establece una comisión de apertura no responde a ningún servicio complementario o prestación adicional que el consumidor haya solicitado o pudiera rechazar. Esta estipulación es contraria lo dispuesto en la normativa de protección del consumidor y del cliente bancario contenida en la Orden Ministerial de 12 de diciembre de 1989 sobre tipos de interés y comisiones, la Ley 2/2009 de 31 de marzo que regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y la Circular del Banco de España 5/2012 de 27 junio. **Por tanto, la comisión es nula por abusiva al causar un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las**

partes que se derivan del contrato contra las exigencias de la buena fe.

Por lo que respecta a la devolución de cantidades, resulta acreditado el hecho de que la parte actora abonó por este concepto la cantidad de **650 euros** (doc. 3 más documental de audiencia previa de demandante) por lo que debe estimarse la restitución solicitada, añadiendo los intereses legales desde el abono.

SEGUNDO.- La demanda se estima íntegramente por lo que procede la condena en costas de la demandada (art. 394 Lec).

FALLO

Estimar íntegramente la demanda formulada por la representación procesal de [REDACTED] contra CAJAMAR CAJA RURAL S.C.C. y:

Declaro la **nulidad** de la cláusula que establece una **comisión de apertura** inserta en el contrato de préstamo con garantía real concertado por las partes el 25 de septiembre de 2014 ante el notario D. Arsenio F. Sánchez Puerta con número 1869 de su protocolo y en consecuencia condeno a la entidad demandada a que abone a la parte demandante la cantidad de **650 €**, a la que se añadirá el interés legal desde la fecha del efectivo pago de la cantidad.

Todo ello con expresa condena en costas a la demandada.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que esta sentencia no es firme y contra ella podrán interponer Recurso de Apelación, a interponer en este Juzgado en el plazo de veinte días para su resolución por la Audiencia Provincial de Murcia.

Así por ésta mi sentencia, de la que se llevará testimonio a los autos de su razón definitivamente juzgado en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.