

Spread the love



En este sentido ha fallado la sentencia 31/2018, de la Sección 1ª, de la Audiencia Provincial de León, de 1 de febrero de 2018, de la que fue Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Ricardo Rodríguez López, que rechaza que la cláusula de comisión de apertura del contrato de préstamo contratado sea abusiva.



Money. By M.A. Díaz.

Esta sentencia estima el recurso de apelación presentado por el “BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A.” contra la sentencia del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción número 7 de PONFERRADA, de 20 de septiembre de 2017, en la que estimaba íntegramente la demanda interpuesta por un particular frente a dicha entidad bancaria.

Recordemos la sentencia del Juzgado:

- En dicha sentencia, el Juzgado, por una parte, declaró “la nulidad de la cláusula de limitación de la variación del tipo de interés recogida en la estipulación financiera “3.3. Límite a la variación del tipo de interés aplicable”, de la escritura de préstamo hipotecario de 12 de noviembre de 2.003, suscrito entre los actores y la entidad demandada, con el siguiente tenor: “No obstante lo previsto en los apartados anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes que el tipo de interés nominal mínimo aplicable a este contrato será del 2,50%”.
- Por otra parte, el Juzgado condenó a la entidad demandada “a restituir a los actores la

totalidad de las sumas indebidamente percibidas en aplicación de la cláusula suelo reseñada anteriormente, desde la constitución del préstamo hipotecario hasta la fecha de interposición de la demanda, más las que se hayan cobrado en exceso durante la tramitación del procedimiento; a determinar en ejecución de sentencia.

- Por otra parte, declaró “la nulidad de la cláusula recogida en la estipulación financiera “4.1. Comisión de apertura”, de la escritura de préstamo hipotecario de fecha 12 de noviembre de 2.003, suscrita entre los actores y la entidad demandada que establece una comisión de apertura de mil ciento veinte euros y veintidós céntimos (1.120,22 €), 1,25% sobre el total importe del préstamo.
- Asimismo, condenó “a la entidad demandada a restituir a los actores la citada suma, de mil ciento veinte euros y veintidós céntimos (1.120,22 €), cantidad que se verá incrementada con el interés legal del dinero desde la fecha de interposición de demanda”
- Y finalmente, hizo “expresa imposición de las costas procesales a la parte demandada”.

Contra la sentencia de aquel Juzgado se interpuso recurso de apelación por el BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A, que tiene por objeto, “la revisión del pronunciamiento que declara la abusividad de la cláusula de apertura del préstamo contratado”.

- A propósito de la abusividad de la cláusula de apertura del préstamo contratado considera la Sentencia de la Audiencia que “No existe norma alguna que imponga a la entidad financiera asumir el coste de los servicios financieros que ofrece, salvo en casos en los que se prevé el carácter gratuito”, añadiendo que “no se prohíbe en absoluto la repercusión de otros costes no vinculados a la formalización y perfeccionamiento del contrato, y solo cuando exista norma legal que imponga a la entidad financiera asumir tales costes”. Resuelve, así que “la cláusula de apertura no tiene encaje en el supuesto legal de abusividad previsto en el apartado 22 de la disposición adicional primera de la Ley 26/1984 (ni en el artículo 89.3 del Real Decreto Legislativo 1/2007)”. Más aún, recuerda la sentencia que “la comisión de apertura aparece contemplada en diversas normas de rango legal y reglamentario: apartado 4 del Anexo I de la Orden de 5 de mayo de 1994, apartado

b) del número 2 del artículo 5 de la Ley 2/2009, de 31 de marzo, por la que se regula la contratación con los consumidores de préstamos o créditos hipotecarios y de servicios de intermediación para la celebración de contratos de préstamo o crédito, apartado C) de la norma octava de la Circular número 8/1990. También se alude a ella en otras circulares, y también, entre otras, en la Memoria del Servicio de Reclamaciones del BANCO DE ESPAÑA de 2009, sobre criterios específicos de buenas prácticas bancarias”.

- En este sentido, recuerda la sentencia: “Si se examinan otras normas sobre crédito a consumidores, como la Ley 16/2011, de 24 de junio, o la derogada Ley 7/1995, de 23 de marzo, o las Directivas 2008/48/CE, 2013/36/UE y 2014/17/UE, en todas ellas se alude a los costes del crédito al consumidor como un concepto más amplio que la mera remuneración del capital conforme al interés pactado, y así, por ejemplo, en el apartado 13 del artículo 4 de la Directiva 2014/17/UE —por citar la más reciente—, se define el «coste total del crédito para el consumidor» por referencia al artículo 3, letra g), de la Directiva 2008/48/CE, que delimita su ámbito con la inclusión de todos los gastos, incluidos los intereses, las comisiones, los impuestos y cualquier otro tipo de gastos que el consumidor deba pagar en relación con el contrato de crédito y que sean conocidos por el prestamista. Y en todas las normas citadas se contempla la posibilidad de comisiones que deban abonarse por una sola vez (en particular, se contempla en el Anexo II de la última Directiva citada, que recoge el contenido de la Ficha Europea de Información Normalizada —FEIN—)”.

Para la Audiencia:

“el cobro de una comisión de una sola vez en el momento del contrato, llámese apertura o de cualquier otro modo, es una posibilidad contemplada en normas legales y del Derecho de la Unión Europea”, siendo a su juicio “más que discutible la posibilidad de realizar un control de contenido de la abusividad de la cláusula de apertura”, trayendo a colación, a este respecto, entre otras la sentencia 211/2017, de la sección 4 de la Audiencia Provincial de Pontevedra, de 7 de junio, “[...] *la comisión de apertura, junto*

con los intereses remuneratorios, integra el precio del servicio propio de la concesión del préstamo o crédito [...]». A este respecto señala que “no es posible un control de abusividad de la cláusula por su contenido, y sí — únicamente— un control de abusividad por falta de transparencia cuando la cláusula es susceptible de producir desequilibrio contrario a las exigencias de buena fe (apartado 2.1 del fundamento decimoquinto de la sentencia 241/2013, del Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 9 de mayo), ya que, como se indica en ella “*la falta de transparencia no supone necesariamente que sean desequilibradas*” (último inciso del párrafo 250)”. Según la Sentencia, en relación con la comisión de apertura “no se genera desequilibrio con la aplicación de un coste de apertura porque forma parte del precio de la financiación”.

- Según la sentencia de la Audiencia: «En algunas sentencias que declaran la abusividad de la cláusula de apertura se dice que tales servicios forman parte de la operativa bancaria, pero es que, como también hemos indicado, no hay precepto alguno que prohíba su repercusión al prestatario o que imponga su gratuidad (fuera de lo relativo a la información y en los casos expresamente previstos). La comisión de apertura retribuye un servicio financiero: gestiones previas que se llevan a cabo desde que se solicita el préstamo hasta que se resuelve sobre su autorización, y las precisas para la preparación del contrato». Y añade que «La evaluación de la solvencia de quien solicita un préstamo no se lleva a cabo solo en interés de la entidad financiera, sino como medida de protección de los consumidores». Y llega a la conclusión de que «[N]o existe razón alguna que excluya la fijación de la comisión por porcentaje».
- Declara la sentencia que, habida cuenta que «la comisión de apertura se pacta inicialmente y se paga de una sola vez, por lo que si al prestatario se le informó adecuadamente del TAE no puede argüir que es excesiva o injustificada, salvo, claro está, que resulte usuraria».

⇒ De esta suerte, la Audiencia Provincial estima el recurso de apelación interpuesto por el BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A., contra la sentencia de fecha 20 de septiembre de 2017, dictada por el Juzgado de PONFERRADA, y, en consecuencia, la revoca, estimando en parte la demanda, confirmando los apartados I y II del fallo. El apartado I

del fallo de instancia declaraba “la NULIDAD de la cláusula de limitación de la variación del tipo de interés recogida en la estipulación financiera “3.3. En el apartado II- se condenaba a la entidad demandada “a restituir a los actores la totalidad de las sumas indebidamente percibidas en aplicación de la cláusula suelo...”.

⇒ La sentencia de la Audiencia resuelve: “dejar sin efecto sus apartados III, IV y V, y, en su lugar, acordamos rechazar la pretensión tercera del suplico de la demanda, declarando no haber lugar a la anulación de la estipulación 4.1 del contrato de préstamo ni a declarar abusiva la comisión de apertura que en dicha estipulación se contempla, absolviendo a la demandada de la pretensión de restitución de la suma abonada para el pago de tal comisión, y todo ello sin expresa condena de ninguna de las partes al pago de las costas generadas en primera instancia”. `La Sentencia completa puede verse [aquí](#).