

[Condenado Liberbank a devolver 1.921,16 € por gastos de hipoteca](#)

## **El Juzgado de 1ª Instancia nº 6 de Oviedo, condena a Liberbank a devolver 1.921,16 euros por gastos de constitución de hipoteca**

ENE 16, 2018

**El Juzgado de Primera Instancia número 6 de Oviedo condena a Liberbank a devolver a dos consumidores los gastos de formalización de su hipoteca** tras declarar la nulidad de la cláusula del contrato donde se estipulaban.

La sentencia **declara, por abusiva, la nulidad de la cláusula contractual donde se impone al consumidor el pago de todos y cada uno de los gastos** que se pudieran generar, sin obtener, a cambio, contraprestación alguna y generándose así un evidente y grave desequilibrio económico entre las partes.

El Juez, acogiendo los fundamentos de la [Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de Diciembre del 2015](#) señala que, los efectos de la declaración de nulidad se materializan en la **condena a la parte prestamista (Liberbank), a la devolución de 796,40 € en concepto de gastos de Notaría y 149,79 € por gastos de Registro.**

Además, los consumidores suplicaban del juzgado, la declaración de nulidad de la cláusula del contrato donde se disponía que, «la operación de préstamo devenga por una sola vez una **comisión de apertura de 975 euros** pagadera por la parte prestataria».

Tras comprobarse por el juzgador que **la entidad financiera (Liberbank) no realiza ningún servicio adicional que justifique este cargo, no existiendo gasto real ni efectivo** y, como tampoco se acreditó su proporcionalidad; **se declara la nulidad de la cláusula que se interesa por el consumidor.**

En consecuencia, **Liberbank deberá devolver al consumidor 975 € cobrados en concepto de comisión de apertura.**

Si tienes una hipoteca es muy posible que tu banco te haya repercutido todos los gastos de hipoteca (Notario, Gestoría, Registro de la propiedad, Impuestos...). Entra en nuestro artículo [«Cómo reclamar fácilmente los gastos de constitución de hipoteca»](#), para saber qué tienes que hacer **para recuperar TODO TU DINERO.**

Te facilitamos la carta de reclamación para presentar al Banco, un esquema de los pasos a seguir para llevar a cabo tu reclamación, y un FAQ con preguntas frecuentes y mucha más info útil.

Y como siempre, ante cualquier duda, sólo tienes **que dejar una consulta** y te contestaremos lo antes posible.

---

# SENTENCIA

## JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 6 OVIEDO

SENTENCIA: 369/2017.

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 655 /2017

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

DEMANDANTES: D/ña. XXXXXXXX, XXXXXXXX.

Procurador Sr. XXXXXXXX.

Abogado Sr. XXXXXXXX.

DEMANDADO: **LIBERBANK**

Procuradora Sra. XXXXXXXX.

Abogada Sra. XXXXXXXX.

SENTENCIA Nº 369

En Oviedo, a cuatro de octubre de dos mil diecisiete.

Vistos por D.<sup>a</sup> XXXXXXXX, Magistrado-Juez del **Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Oviedo** los autos del Juicio ordinario NUM 655/17 seguidos a instancia D. XXXXXXXX y D.<sup>a</sup> XXXXXXXXZ, representados por el Procurador de los Tribunales D. XXXXXXXX y con la asistencia letrada de D. XXXXXXXX, frente a la entidad **LIBERBANK, S. A.**, representada por la Procuradora de los Tribunales D.<sup>a</sup> XXXXXXXX y con la asistencia letrada de D. XXXXXXXX, en el ejercicio de la acción de nulidad y reclamación de cantidad, vengo a dictar la presente sentencia sobre la base de lo siguiente.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Procurador de los Tribunales D. XXXXXXXX, en la representación indicada, se presentó demanda de Juicio ordinario, que turnada correspondió al presente Juzgado, en la que tras formular las alegaciones de hecho y de derecho que estimó oportunas, concluyó solicitando que se dictase sentencia conforme al suplico de su escrito.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda presentada se dio traslado a la parte demandada, emplazándola para que en el plazo de veinte días contestara a la misma, lo que verificó en tiempo y forma, convocándose por diligencia de ordenación a las partes a la audiencia previa.

**TERCERO.-** En el día y hora señalada, comparecieron ambas partes que se ratificaron en sus escritos y se mostraron conformes en  **fijar la cuantía del procedimiento en 2.582,37 euros.**

Propuesta la prueba que estimaron oportuna y que se admitió, quedaron los autos vistos para sentencia de conformidad con lo dispuesto en el Art. 429.8 de la LEC.

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.-** Ejercita la parte actora una **acción de nulidad de la cláusula 4º, comisión de apertura, y de la cláusula 5ª, gastos a cargo del prestatario, contenida en la escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria suscrita en fecha 25 de agosto de 2006 con la entidad Caja de Ahorros de Asturias, actualmente Liberbank, S. A., alegando, en síntesis, que dichas cláusulas, cuyo contenido fue impuesto a los demandantes por la entidad bancaria demandada sin posibilidad de negociación, son abusiva y, por lo tanto, nulas y solicitan la restitución de las cantidades abonadas en aplicación de la misma.**

La entidad demandada se opone a la pretensión ejercitada de contrario alegando que las cláusulas cuya nulidad se pretende, cuyo contenido es claro y conciso, fueron conocidas por los actores –de los que no discute su condición de consumidor – tras un proceso de información y responden, particularmente la comisión por apertura, a la efectiva prestación de un servicio con sus costes correspondientes.

**SEGUNDO.-** Empezando por la **cláusula dedicada a la regulación de los gastos derivados del otorgamiento de la escritura**, dispone la estipulación 5ª que serán de cuenta del prestatario todos los gastos futuros, o pendiente de pago siguientes: **a) Gastos de tasación y comprobación registral del inmueble hipotecado, b) Aranceles notariales y registrales relativos a la constitución** (incluidos los de la primera copia de la presente escritura para la prestamista y en su caso los derivados de los documentos acreditativos de las disposiciones), **modificación o cancelación de la hipoteca**, incluidas las comisiones y gastos derivadas del otorgamiento de la carta de pago, **c) Impuestos** de esta operación **d) Gastos de gestoría** por la tramitación de la escritura ante el Registro de la Propiedad y la oficina liquidadora de impuestos **e) Los derivados de la conservación y seguro de daños del inmueble hipotecado f) Los derivados del seguro de vida del prestatario**, caso de que se le exija **g) Los gastos derivados del incumplimiento por el prestatario de su obligación de pago**, en particular, honorarios de Letrado y Procurador, así como aranceles notariales en caso de reclamación judicial o extrajudicial aunque sus intervenciones no fueren preceptivas **h) Gastos de correo**, según las tarifas oficiales aplicables en cada momento, **i) los gastos derivados del seguro de crédito** que la Caja, en calidad de tomadora, suscriba con G.E. Mortgage Insurante para asegurar parcialmente el riesgo de impago del préstamo cuyo principal exceda del 80% del valor de tasación, cuya contratación se considera determinante para la concesión del préstamo, **j) cualquier otro gastos que corresponda a la efectiva prestación de un servicio**, relacionado con el préstamo, que no sea inherente a la actividad de la prestamista dirigida a la concesión o administración del préstamo.

Así resulta del escrito de la demanda y de la documental obrante en autos, concretamente, del doc. 1 de la demanda.

A este respecto, si bien la copia de la escritura pública aportada no incorpora íntegramente el contenido de la estipulación 5ª (salta de la página 14 a la 16), es lo cierto que la parte actora reproduce su contenido en la demanda sin que la demandada, a través de su contestación, haya negado expresamente que el texto consignado en el escrito de demanda se corresponda con el que efectivamente se consignó en la escritura, en los términos previstos en el Art. 405.2 de la LEC, por lo se debe dar por acreditado el contenido de la estipulación litigiosa.

**TERCERO.-** Entrando en el fondo del asunto, es necesario traer a colación la **STS de 23 de Diciembre del 2015** que, en relación con una cláusula análoga a la aquí analizada, señaló lo siguiente: “En este motivo se cuestiona la aplicación de los supuestos de abusividad previstos en las letras a y c del artículo 89.3 TRLGCU, ya que solo se refieren a contratos de compraventa de viviendas.

Asimismo, se aduce que la cláusula se limita a recoger unas atribuciones de gastos o costes a los prestatarios ya previstos en las leyes para determinadas prestaciones realizadas en su favor.

Así, se argumenta que **el único tributo derivado del contrato de préstamo es el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados**, cuyo sujeto pasivo es el prestatario.

En cuanto a los **gastos, teniendo en cuenta que la garantía constituida es una hipoteca unilateral, a tenor del artículo 141 LH, los gastos derivados de esta actuación le corresponden al prestatario, como sucede con los honorarios de notario y registrador.**

El igual ocurre con las primas del contrato de seguro de daños del bien hipotecado previsto en el artículo 8 de la Ley del Mercado Hipotecario; y con los servicios complementarios realizados a favor del prestatario y a solicitud de éste, como el informe de antecedentes previo a la cancelación de la hipoteca solicitada por el prestatario”, resolviendo el Alto Tribunal la controversia indicando lo siguiente:

**1.-** En primer lugar, **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.**

El **Art. 89.3 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» (numero 2º), como «La imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al empresario» (numero 3º).**

El propio artículo, atribuye la consideración de abusivas, cuando se trate de compraventa de viviendas (y la financiación es una faceta o fase de dicha adquisición, por lo que la utilización por la Audiencia de este precepto es acertada), 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 (Art. 89.3.3º letra c).

Asimismo, **se consideran siempre abusivas las cláusulas que tienen 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 (Art. 89.3.5º).**

2.- Sobre tales bases legales, no cabe considerar que la sentencia recurrida haya vulnerado ninguna de las normas legales citadas como infringidas, al declarar la abusividad de la cláusula.

Baste recordar, **en lo que respecta a la formalización de escrituras notariales e inscripción de las mismas** (necesaria para la constitución de la garantía real), que **tanto el arancel de los notarios, como el de los registradores de la propiedad, atribuyen la obligación de pago al solicitante del servicio de que se trate o a cuyo favor se inscriba el derecho o solicite una certificación.**

**Y quien tiene el interés principal en la documentación e inscripción de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria es, sin duda, el prestamista**, pues así obtiene un título ejecutivo (artículo 517 LEC), constituye la garantía real (Arts. 1875 CC y 2.2 LH) y adquiere la posibilidad de ejecución especial (Art. 685 LEC).

En consecuencia, **la cláusula discutida no solo no permite una mínima reciprocidad en la distribución de los gastos producidos como consecuencia de la intervención notarial y registral**, sino que hace recaer su totalidad sobre el hipotecante, a pesar de que la aplicación de la normativa reglamentaria permitiría una distribución equitativa, pues si bien el beneficiado por el préstamo es el cliente y dicho negocio puede conceptuarse como el principal frente a la constitución de la hipoteca, no puede perderse de vista que la garantía se adopta en beneficio del prestamista.

Lo que conlleva que **se trate de una estipulación que ocasiona al cliente consumidor un desequilibrio relevante, que no hubiera aceptado razonablemente en el marco de una negociación individualizada**; y que, además, **aparece expresamente recogida en el catálogo de cláusulas que la ley tipifica como abusivas** (Art. 89.2 TRLGCU).

En la sentencia 550/2000, de 1 de junio, esta Sala estableció que **la repercusión al comprador/consumidor de los gastos de constitución de la hipoteca era una cláusula abusiva y, por tanto, nula.**

Y si bien en este caso la condición general discutida no está destinada a su inclusión en contratos seriados de compraventa, sino de préstamo con garantía hipotecaria, la doctrina expuesta es perfectamente trasladable al caso.

**CUARTO.-** En el supuesto analizado, la prueba practicada lleva a concluir que **la cláusula litigiosa reviste el carácter de condición general de la contratación** según la definición que de las mismas ofrece el Art. 1.1. de la LCGC: «cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos».

Efectivamente, la parte demandada no ha practicado ninguna prueba dirigida a acreditar que la cláusula litigiosa fue específicamente negociada con la parte actora y, menos aún, señala en qué consistió dicha negociación ni las concretas contrapartidas que la demandante obtuvo con la inserción de una cláusula que repercute sobre el consumidor cualquier tipo de gastos, presentes y futuros, que encuentren su origen en el citado contrato.

La propia extensión y generalidad de los términos utilizados en la redacción de la estipulación apunta a que se trata de una condición predispuesta por la entidad bancaria dirigida a ser incorporada a una pluralidad de contratos, sin que el consumidor tuviera una oportunidad real de influir en su contenido.

En realidad, la propia demandada, en la audiencia previa, reconoció el carácter de condición general de la contratación de la estipulación.

Por otro lado, no se ha acompañado copia de la oferta vinculante en los términos exigidos por la OM de 5 de mayo de 1994, aplicable al caso.

Finalmente, que **la citada cláusula es nula, por abusiva, resulta evidente a la vista de los términos en que está redactada imponiendo al consumidor el pago de todos y cada uno de los gastos que se pudieran generar, sin obtener, a cambio, contraprestación alguna generando así un evidente y claro desequilibrio económico entre las partes.**

**QUINTO.-** Declarada la nulidad por abusividad de la cláusula Quinta mencionada, **procede entrar a conocer sobre los efectos de dicha declaración empezando por los gastos de Notaría y Registro de la propiedad que la parte actora fija en 796,40 euros y 149,79 euros, respectivamente** (doc. 2 y 3 de la demanda).

A este respecto, se debe traer a colación la postura mantenida por la AP de Asturias que, en SAP de 8 de mayo de 2017, con cita de la SAP de Asturias de 1 de febrero de 2017 y cita y transcripción de la STS de 23 de diciembre de 2015, señaló que **«en lo referente a los gastos derivados de la inscripción de la hipoteca, no cabe duda que la norma octava del anexo II del Real Decreto 1427/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Registradores de la Propiedad, dispone que los derechos del Registrador se pagarán por aquél o aquéllos a cuyo favor se inscriba o anote inmediatamente el derecho**, siendo exigibles también a la persona que haya presentado el documento, pero en el caso de las letras b ) y c) del artículo 6 de la Ley Hipotecaria, se abonarán por el transmitente o interesado, señalando a continuación que los derechos correspondientes a las certificaciones y manifestaciones serán de cargo de quienes las soliciten.

Es claro que es a la entidad bancaria a cuyo favor se realiza la inscripción y a quien beneficia, así como la parte interesada en la misma. Por ello **no cabe duda de la abusividad de la cláusula en cuestión como queda dicho.**

En relación con los **gastos y honorarios de la Notaría**, la norma 6ª del Anexo II del Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Notarios, prevé que **la obligación de pago de los derechos corresponderá a los que hubieren requerido la prestación de funciones o los servicios del Notario** y, en su caso, **a los interesados según las normas sustantivas y fiscales, y si fueren varios, a todos ellos solidariamente**, siendo, como se dijo anteriormente, la entidad bancaria la que gestiona la formalización del contrato y solicita la intervención del fedatario público, siendo también la persona jurídica a favor de la que se inscribe el mismo.

Ahora bien, en este sentido no cabe desconocer que el fedatario también puede realizar alguna actuación susceptible de generar abono de aranceles a instancia del prestatario, como podría ser por ejemplo la expedición de copias simples.

Ello ha de llevar en consecuencia a la necesidad de una previa negociación individual en la que se habrían de determinar qué gastos corresponderían a uno y otro contratante.

De no ser así, y como en el caso examinado ha existido una imposición al consumidor de la totalidad de los gastos, sin discriminación alguna ni negociación individual, prueba ésta que compete al empresario (art. 82.2 TRLGCU), la consecuencia no puede ser sino que dicha estipulación ha de considerarse abusiva, y por tanto nula, ya que ha causado un desequilibrio en el consumidor, tal y como se afirmó en la citada sentencia del TS.”

Atendiendo a los argumentos anteriormente citados, plenamente aplicables al presente caso, y no habiéndose discutido los importes reclamados por ambos conceptos, **procede estimar la pretensión de la parte actora condenando a la demandada a su restitución.**

**SEXTO.-** Interesa, asimismo, la parte actora que se **declare la nulidad de la cláusula 4ª que dispone:** “A) **Comisión de apertura:** La presente operación de préstamo devenga por una sola vez una **comisión de apertura de 975 euros pagadera por la parte prestataria en este acto**, mediante el cargo de su importe en la cuenta señalada en la estipulación séptima” (doc. 1 de la demanda), nulidad que vendría dada por no responder a la efectiva prestación de un servicio.

**Acerca de la comisión de apertura** la reciente SAP de Asturias de 25 de mayo de 2017 que, con cita de de SAP de Asturias de 30 de julio de 2015, ambas de la Sec. 5ª, señala que: “(...) respecto de su legitimidad ya nos pronunciamos en nuestro auto de 14-11-2.014 (Nº 112/14, Rollo de Apelación 331/14) en el que analizamos la O. M. 12-12-1.989, la Circular del BE 8/1990 y la OM 9-5-1.994 (vigentes a la fecha de la suscripción del préstamo de autos y hoy sustituidas por la OM 2899/2.011 de 28 de octubre (RCL 2011, 1943 y 2238) y la circular 5/2.012 de 27 de junio), **y decíamos «Por el contrario, la comisión de apertura genera serias dudas sobre su legitimidad** y esto porque el Banco de España y la normativa sectorial hacen referencia explícita a ella, dotándola de la apariencia de, cuando menos, buena práctica bancaria.

Efectivamente, encontramos referencia expresa a ella en la Circular 8/1.990 de 7 de junio, que desarrolla la Orden Ministerial 12-12-89, en su Norma 3-bis B que establece que se devengará una sola vez y **englobará cualesquiera gastos de estudio, concesión o tramitación del préstamo hipotecario u otros similares inherentes a la actividad de la entidad prestamista** ocasionados por la concesión del préstamo, repite su mención la Norma 8.4 C y, lo hace también el Anexo de la orden 5-5-1.994 sobre transparencia de las condiciones financieras en los préstamos hipotecarios.

A su vez, la Ley 3/2.009, de 31 de marzo, después de reiterar los principios de liberalización y realidad del Servicio o gasto repercutidos en su Art. 5.1., en el ordinal 2, al referirse a los préstamos o créditos hipotecarios vinculados a la adquisición de viviendas, se refiere a la comisión de apertura en términos sustancialmente idénticos a como lo hace la precitada circular.

Al decir de **la doctrina científica la comisión de apertura responde a la disponibilidad inicial del nominal que conlleva la concesión del préstamo o crédito**, siquiera la limitación cuantitativa establecida tanto en la Circular como en la Ley citada, al disponer que **integrará cuantos gastos genere la concesión o tramitación del préstamo o crédito, sugiere que, desde el plano normativo, la tan dicha comisión tanto comprende el servicio de poner a disposición del prestatario o acreditado el nominal como los gastos asociados y previos** a la decisión de otorgar al cliente bancario este servicio (pues al respecto conviene recordar como la normativa sectorial distingue las comisiones de los gastos que, en alguna ocasiones, en los contratos impropriadamente se nombran como comisiones).

Esta referencia explícita de la normativa a «**la comisión de apertura**» **no puede sin embargo soslayar la exigencia legal de que responda a un servicio efectivamente prestado al cliente bancario, ni menos la protección que al consumidor dispensa la L.G.D.C.U.** respecto de la que el Art. 1 de la ley 2/2.009 declara su preferencia si otorga mayor protección.

Entendida la comisión como **retribución del servicio que supone poner a disposición del cliente bancario el nominal del préstamo**, desde el arquetipo normativo de esta clase de contratos, tal y como se regula tanto en el CC (LEG 1889, 27) como en el Código de Comercio (LEG 1885, 21), **no se acierta a percibir qué tipo de servicio se le otorga al cliente bancario, pues el contrato de préstamo se perfecciona con la entrega del dinero.**

Y si como gasto (de estudio y cuantos otros inherentes a la actividad de la empresa ocasionados por la concesión del préstamo), del mismo modo se hace difícil comprender por qué lo que motiva al prestamista a contratar debe ser retribuido al margen y además de las condiciones financieras del préstamo (interés ordinario y moratorio), además de que la normativa sectorial al referirse a los «gastos inherentes a la actividad de la empresa» para la concesión del préstamo hace aún mas evanescente la identificación del gasto.

Ciertamente la actual L.G.D.C.U. en su Art. 87.5 reconoce la legitimidad de la facturación por el empresario al consumidor de aquellos costes no repercutidos en el precio (indisolublemente unidos al inicio del servicio) pero, además de que su interpretación debe de ser restrictiva con restringida proyección a determinados sectores empresariales, **el coste deberá repercutirse adecuada o proporcionalmente al gasto o servicio efectivamente habidos o prestados, proporcionalidad que si no se da incidiría negativamente en el equilibrio prestacional a que se refiere el Art. 80 de L.G.D.C.U.** y que en el caso ni tan siquiera se ha intentado justificar.

Pero es que además, y por encima de todo eso, asimismo se ha de ponderar que, como declara la sentencia del T.S. de 9-05-2.013 al tratar del examen de las condiciones generales relativas a sectores regulados, (FJ.9), la existencia de una regulación normativa bancaria no es óbice para la aplicación de la L.C.G.C. (ni por ende de la L.G.C.U.), en cuanto que dicha normativa no impone la introducción dentro de los contratos de préstamo de la comisión de apertura sino que tan sólo regula su transparencia y límites.

De forma y concluyendo que como sea que **la dicha comisión no se percibe como correspondiente a servicio o gasto real y efectivo alguno y además**



**tampoco** (considerado como gasto difuso inherente a la actividad de la concesión del préstamo) **se conoce ni acreditó su proporcionalidad, debe de mantenerse su declaración de nulidad**«.

En el presente caso, **la entidad bancaria no ha justificado que la comisión repercutida al consumidor se corresponda con los gastos que tuvo que soportar** la entidad por la prestación de un servicio efectivo.

En efecto, aunque la parte demandada trata de justificar el devengo de la comisión en el estudio de la operación y aporta, a tal efecto, un informe de riesgo (doc. 1), **no se ha justificado que la emisión de dicho informe supusiera para la entidad un coste adicional y efectivo** ya que se trata de un documento emitido por personas vinculadas a la propia entidad bancaria que, parcialmente es posterior al propio otorgamiento de la escritura (folio 2/2 “ejemplar para el apoderado”), y en lo que es anterior, se limita a reproducir las condiciones principales del préstamo y a valorar la capacidad de amortización de los contratantes.

Ahora bien, para valorar dicha capacidad tiene en consideración que ambos prestatarios eran trabajadores fijos para la empresa XXXXXXXX, S.L. y XXXXXXXX. S.A., información que, fácilmente se puede deducir, fue aportada por los propios demandantes quienes, a su vez, ya eran clientes de la entidad desde 2006, ella, y desde 1999, él, por lo que la entidad estaba en disposición de conocer, por los datos obrantes ya en su poder, la solvencia de los mismos.

**Tampoco se ha justificado que la obtención de los datos relativos al riesgo** externo, que arrojó como resultado “cero”, **implicara un coste adicional para la entidad bancaria** ya que, a la vista del documento aportado, se obtuvo mediante el acceso a una aplicación informativa de la propia Cajastur.

Por lo demás, **no consta que se pidiera información a terceras personas o entidades ni que se realizara ninguna otra gestión que implicara un gasto para la demandada por lo que no está justificado imponer a los consumidores una comisión de 975 euros por gastos de apertura** cuando ni siquiera el propio texto de la cláusula vincula el devengo de la misma a la prestación de un servicio o gasto concreto que los consumidores pudieran conocer en el momento de la contratación.

Por lo tanto, **la entidad demandada deberá restituir a la actora la cantidad de 975 euros** pues, a diferencia de lo indicado, la documental aportada evidencia que dicha cantidad fue abonada por los actores.

En este sentido, la propia escritura pública, no impugnada por ninguna de las partes y redactada conforme a la minuta de la entidad bancaria, dispone que la comisión se liquidó y abonó en el acto de otorgamiento, mediante cargo que la prestamista realizó de su importe en la cuenta corriente de los actores.

Además, no consta que con posterioridad al otorgamiento de la escritura la parte demandada haya efectuado reclamación por el impago de dicha cantidad ni ejercitado alguna de las facultades que se reservó para el caso de incumplimiento de las obligaciones del préstamo (cobro de comisiones, vencimiento anticipado, entre otras), como sería lo propio si la comisión no hubiera sido satisfecha.

Es más, en el documento aportado por la demandada, suscrito por el apoderado en día de la firma de la escritura, consta que se procedió al abono total de los pagos.

**SÉPTIMO.-** Ante el **acogimiento de la pretensión de la parte actora en lo que se refiere a la declaración de nulidad y la consiguiente obligación de la demandada de abonar las cantidades reclamadas, en los términos anteriormente indicados, habrá de venir a reconocérsele por virtud de lo establecido en los artículos 1303, 1.101 y 1.108 del Código Civil el derecho a percibir el interés legal devengado** por aquéllas desde cada uno de los cobros y hasta la presente sentencia, y desde la misma y hasta el completo pago, los previstos en el Art. 576 de la LEC.

**OCTAVO.-** En cuanto a las costas procesales, al haberse estimado íntegramente la demanda, de conformidad con lo previsto en el Art. 394 de la LEC, serán de cuenta de la demandada.

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

## **FALLO**

Que ESTIMANDO la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. XXXXXXXX, en nombre y representación de D. XXXXXXXX y D.<sup>a</sup> XXXXXXXX, frente a la entidad **LIBERBANK, S.A.:**

**1.- Se declara la Nulidad de la cláusula 5ª, gastos a cargo de la parte prestataria, y de la cláusula 4ª, de comisión de apertura,** contenida en la escritura pública de novación de préstamo hipotecario de 25 de agosto de 20063 de junio de 2.004, teniéndola por no puesta, con subsistencia del contrato referido en el resto de su clausulado.

**2.- Se condena a la entidad demandada a abonar a la actora la cantidad de 1.921,16 euros, por gastos de Notaría, Registro de la Propiedad y comisión de apertura abonados por la parte actora en aplicación de las cláusulas declaradas nulas,** más el interés legal de dichas cantidades desde cada uno de los abonos y hasta la presente sentencia, y, desde la misma y hasta el completo pago, el interés legal del dinero incrementado en dos puntos.

Con **expresa condena en costas a la parte demandada.**

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días, desde su notificación, ante éste Juzgado del que conocerá, en su caso, la Ilma. Audiencia Provincial de Asturias, debiendo en tal caso las partes proceder a consignar un depósito de 50 euros de conformidad con lo establecido en el apartado 9 de la Disposición Adicional decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial , introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** contra esta sentencia cabe interponer recurso de apelación en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación, ante la Audiencia Provincial.

Conforme a la D. A. Decimoquinta de la L. O. P. J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el BANCO SANTANDER, en la cuenta de este expediente XXXXXXXXXXXXXXXX, indicando, en el campo «concepto» la indicación «Recurso» seguida del código «02 Civil-Apelación». Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación «recurso» seguida del código «02 Civil-Apelación»

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

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

**PUBLICACIÓN.-** La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Juez que la suscribe en audiencia pública y en el día de su fecha. Doy fe.