



## JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 102 DE MADRID

Calle Rosario Pino 5 , Planta 11 - 28020

Tfno: 917043514

Fax: 917031993

42020310

NIG: 28.079.00.2-2023/0249265

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario** /2023

Materia: Resto de acciones individuales sobre condiciones generales de la contratación negociado a

**Demandante:** D./Dña. \_\_\_\_\_

PROCURADOR D./Dña. \_\_\_\_\_

**Demandado:** CAIXABANK, S.A.

PROCURADOR D./Dña. \_\_\_\_\_

### SENTENCIA Nº \_\_\_\_/2024

**JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ:** D./Dña. MARIA DEL CARMEN DEL VAL AGUSTIN

**Lugar:** Madrid

**Fecha:** dieciocho de junio de dos mil veinticuatro

Vistos por M<sup>a</sup> Carmen Del Val Agustín, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número ciento dos de Madrid los presentes autos de juicio ordinario en los que se ejercita acción de declaración de nulidad por abusivas de cláusulas incluidas en escritura de préstamo hipotecario y restitución de cantidades indebidamente cobradas, seguidas en este Juzgado con el número de procedimiento 1042/2023 en el que han sido parte como demandante \_\_\_\_\_ representado por el Procurador M<sup>a</sup> D. L. C. \_\_\_\_\_ y defendido por el Letrado Iván Ortega Ruiz y como parte demandada Caixabank S.A. representada por el Procurador \_\_\_\_\_ y defendida por el Letrado \_\_\_\_\_

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** \_\_\_\_\_, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de \_\_\_\_\_ presentó demanda de juicio ordinario en la en síntesis alegaba, su representado firmó con la entidad demandada el 4 de noviembre de 1999 escritura de préstamo hipotecario en la que se imponían al prestatario en las cláusulas cuarta y quinta el pago de determinados gastos que no debía asumir. En la cláusula tercera bis se estableció un redondeo al alza de ¼ de punto que es abusivo.

Aducía los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación y terminaba solicitando se dictara sentencia en la que se declare la nulidad por tener el carácter de cláusula abusiva de las condiciones generales de la contratación del préstamo hipotecario impuestas al demandante expuestas en los hechos de la demanda por la que se impone entre otros el pago de los gastos que se devenguen como consecuencia del otorgamiento de la escritura, comisión de apertura y redondeo al alza del tipo de interés. De forma accesoria a esta pretensión principal se condene al reintegro de las cantidades



indebidamente cobradas en aplicación de la cláusula de imposición de gastos impugnada, más la comisión de apertura y redondeo al alza, más los intereses legales devengados desde su abono. Se condene a la demandada al pago de las costas.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda por decreto se emplazó a la demandada para que contestara en el plazo de veinte días.

En representación de la demandada compareció oponiéndose a la demanda, solicitando su desestimación.

Tras la contestación a la demanda se citó a las partes a la celebración de audiencia previa al juicio. En el acto de la audiencia previa las partes manifestaron no haber llegado a un acuerdo. Por las partes litigantes se propuso y fue admitido como único medio de prueba documental, quedando los autos pendientes de dictar sentencia.

**TERCERO.-** En este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales con excepción del plazo para dictar sentencia dado el exceso de trabajo de este Juzgado.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La parte actora solicita la declaración de nulidad de la cláusula de comisión de apertura fijada en la cláusula cuarta de la escritura de préstamo hipotecario, por existir un desequilibrio evidente cuando el banco no demuestre que la comisión de apertura responde a servicios efectivamente prestados y a gastos que haya tenido, como es el caso de autos. .

La demandada se opone alegando la sentencia nº 816/2023 de 23 de mayo de 2023 del Tribunal Supremo que declara la plena validez de la cláusula que incorpora la comisión de apertura. Manifiesta que la cláusula es clara y comprensible y el consumidor puede conocer con una mera lectura la carga económica que debía asumir. La cláusula figura claramente en la escritura está individualizada en relación con otros pactos y condiciones, sus términos están resaltados y queda claro que consiste en un único pago e inicial y además el prestatario supo de su cobro en la misma fecha. El importe de la misma, 1,50% sobre el capital no es desproporcionado.

El TS en la sentencia 816/2023 de 29 de mayo acoge, el criterio de la sentencia del Tribunal de justicia de 16 de marzo de 2023 y considera que la comisión de apertura no es un elemento esencial del contrato de préstamo o crédito, con la consecuencia derivada de que puede ser objeto del control de contenido o abusividad, aunque sea transparente.

Concluye que la cláusula que impone la comisión es transparente, pues:

.- se cumplen los requisitos de información previa que la normativa vigente al tiempo de la concertación de créditos establece para asegurar dicha transparencia, que en ese caso es la OM de 5 de mayo de 1994, mediante la entrega de la oferta vinculante al consumidor, y la comprobación por el notario autorizante de que las condiciones financieras de la oferta vinculante eran coincidentes con las del documento público, así como que el proyecto de escritura había estado a disposición de los consumidores, para su examen en la notaría, durante los tres días hábiles anteriores al otorgamiento.

.- la agrupación en una sola comisión, denominada comisión de apertura, de todas las que pudieran corresponder a las gestiones realizadas con la concesión del préstamo, devengo de una sola vez, importe, y su forma y fecha de liquidación.

.- permite al consumidor entender la naturaleza de los servicios efectivamente proporcionados por la entidad al consumidor como contrapartida a la comisión de apertura, pues es una comisión que según nuestro ordenamiento jurídico retribuye los gastos de estudio, concesión o tramitación del préstamo hipotecario (en general, inherentes a la actividad de la entidad prestamista ocasionada por la concesión del préstamo o crédito,)

.- la cláusula figura claramente en la escritura pública, individualizada en relación con otros pactos y condiciones (incluso los relativos a otras comisiones), sus términos están resaltados y queda claro, mediante una lectura comprensiva, que consiste en un pago único e inicial, si se dispone de una sola vez de la totalidad del crédito.

.- también, permite conocer a la parte prestataria lo que le supone económicamente, pues su coste está predeterminado e indicado numéricamente, y además los prestatarios supieron de su cobro en la misma fecha, puesto que se les detrajo del total dispuesto. Aparte de que se incluye como uno de los conceptos integrantes de la TAE.

.- además le permite verificar que no hay solapamiento entre los distintos gastos previstos en el contrato o entre los servicios que estos retribuyen, ya que del examen de la escritura pública no consta que por el estudio y concesión del préstamo se cobrara otra cantidad diferente, figurando otras comisiones, pero por conceptos distintos y claramente diferenciados, tanto en su ubicación como en su enunciado.

Concluye, finalmente, que la cláusula no sería abusiva, dada la proporcionalidad del importe, añadiendo que, con todas las cautelas que supone tener que examinar este requisito sin incurrir en un control de precios, no parece que una comisión fijada en un porcentaje determinado, respecto del capital prestado, sea desproporcionada considerando que "las estadísticas del coste medio de comisiones de apertura en España accesibles en internet, dicho coste oscila entre 0,25% y 1,50%."

Aplicamos los criterios que se han tenido en cuenta en la STJUE ya recogida, considerando la precisión en la STS citada que tras "adelantar que no cabe una solución unívoca sobre la validez o invalidez de la cláusula que establece la comisión de apertura, puesto que dependerá del examen individualizado de cada caso, conforme a la prueba practicada", extraemos:

1º.- En este caso, aparece en la escritura pública, la comprobación por el notario autorizante de que las condiciones financieras de la oferta vinculante que el notario tiene a la vista no discrepan de las contenidas en la escritura, si bien dicha oferta vinculante no aparece unida a la escritura ni ha sido aportada por la demandada a los autos. Si bien en la escritura consta que ha recibido con anterioridad la oferta vinculante, ninguna prueba se ha practicado por la demandada que lo acredite, ni siquiera la demandada en su escrito de contestación hace referencia a ella.

Tampoco se aporta folleto informativo o publicidad alguna de las condiciones financieras aplicables al contrato de préstamo, del que pueda inferirse, racionalmente, que su alcance fue conocido por el demandante antes de la propia aceptación del contrato.

Por lo que no se justifica ninguna información precontractual que le permitiese a la parte prestataria conocer el alcance jurídico y económico que le supone la comisión de apertura.

2º.- En cuanto a la posibilidad de que el consumidor pueda entender la existencia de una comisión de apertura, sus términos están resaltados y queda claro, (cláusula cuarta) , mediante una lectura comprensiva, que consiste en un pago único a satisfacer al momento de la entrega del capital prestado, consistente en el pago de la cantidad de 186.000 pesetas o 1.117,88 euros.

El prestatario con la simple lectura de dicha cláusula pudo conocer la carga económica que la misma suponía, pago de una sola vez de una cantidad determinada y fijada, si bien nada se dice en la misma sobre la naturaleza de los servicios prestados en contrapartida. El consumidor no recibe información del motivo por el cual debe pagar dicha comisión y a que obedece dicho pago.

3º.- En cuanto al solapamiento de comisiones. No hay solapamiento de comisiones por el mismo concepto. En el documento figura una comisión por pago anticipado del capital prestado, pero por concepto distinto y claramente diferenciados.

La información que consta en la escritura pública es insuficiente, pues bajo la denominación comisión de apertura, se indica su importe, único, en base a un porcentaje sobre el principal del préstamo, fijando la cuantía exacta a pagar por dicho concepto cuando le sea entregado el capital prestado, pero no se especifica, a diferencia de la otra comisión por pago anticipado del capital del préstamo, que sea un gasto que debía asumir el prestatario como contrapartida por unos servicios que se le han prestado por la entidad previos a la contratación, contemplados en la normativa vigente y necesarios para la tramitación y concesión del préstamo, distintos a la mera disponibilidad del importe prestado.

Por lo tanto, la parte prestataria, por el propio tenor de la cláusula, conoce que se le repercute un importe por comisión de apertura, que se ha devengado de una sola vez así como la fecha y la forma de su pago en los términos que exige la OM de 5 de mayo de 1994, pero esa literalidad no es suficiente para cumplir el deber de transparencia, tal y como establece la sentencia del TS 816/2023 de 29 de mayo, pues por la información ofrecida por la entidad financiera al prestatario, antes de la celebración del contrato, así como la que resulta del tenor de la cláusula, el consumidor no estaba en condiciones de comprender la naturaleza de los servicios, efectivamente proporcionados por la entidad como contrapartida a la comisión de apertura que se le repercute, la realidad de los mismos, y verificar que no haya solapamiento con otros servicios y gastos también repercutidos.

Tampoco la intervención del notario suple por sí solo el cumplimiento del deber de transparencia y ello como señalan las sentencias del TS 464/2013 de 8 de septiembre de y 367/2017 de 8 de junio por el momento en que se produce la intervención del notario, al final del proceso que lleva a la concertación del contrato, en el momento de la firma de la escritura de préstamo hipotecario.

La falta de transparencia de la cláusula impide a la parte prestataria conocer la carga económica y jurídica que le comportaba la imposición de la comisión de apertura, causándole, contrariamente a las exigencias de la buena fe, un importante desequilibrio contractual, no del equilibrio objetivo entre precio y prestación, que con carácter general no es controlable por el juez, sino del subjetivo, tal y como se lo pudo representar la parte prestataria en atención a las circunstancias concurrentes en la contratación, dado que la prestación de una parte no sigue, necesariamente, una contraprestación de la otra, faltando la necesaria reciprocidad, resultando indiferente cuál sea la cuantía o valor económico real de la prestación, comisión de apertura en relación al principal del

préstamo. Todo ello conlleva la nulidad por abusiva de la cláusula de " comisión por apertura", al amparo del artículo 82 TRLCU.

**SEGUNDO.-** La parte actora solicita se declare la nulidad por abusiva de la cláusula que impone al prestatario el pago de los gastos que se devenguen como consecuencia del otorgamiento de la escritura y en concreto de los gastos de gestoría, tasación, notaría y registro de la Propiedad.

La demandada no se opone a dicha pretensión de nulidad, sino a la restitución de las cantidades por la declaración de nulidad al considerar que la acción de restitución prescribió en el año 2014 por el transcurso de 15 años desde que pudo ser ejercitada.

Obra en autos la contestación a la reclamación extrajudicial presentada por la demandante donde la entidad bancaria manifiesta que ha expulsado la cláusula gastos de sus contratos y ha renunciado a su aplicación de manera irrevocable, en consecuencia, desde este momento se tiene por no prevista en los contratos, es decir, como si no hubiera existido.

La STS del Pleno 705/2015 de 23 de diciembre, 147/2018 y 148/2018 ambas de 15 de marzo, declaran la abusividad de las cláusulas que, en contratos de préstamo con consumidores, sin negociación y de manera predispuesta, atribuyen indiscriminadamente al consumidor el pago de todos los gastos que genera la operación.

Aplicada la anterior doctrina a la cláusula litigiosa, se deduce con facilidad la necesidad de declarar la nulidad de la cláusula de gastos en su integridad, al contener una atribución indiscriminada y sin matices del pago de todos los gastos e impuestos al prestatario, que provoca un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes en el contrato.

Una vez declarada y confirmada la nulidad de las cláusulas de imputación de gastos, debemos abordar todas las consecuencias que se derivan de dicha declaración, siendo el criterio jurisprudencial actual y al que tenemos que atender al contenido en las sentencias del TS 44, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero y la STS de 1 de mayo de 2019, que en relación a este tipo de cláusulas, de manera extractada y en lo que aquí interesa, resume:

"De acuerdo con los preceptos invocados y doctrina jurisprudencial de esta sala debemos declarar que la cláusula impugnada es claramente abusiva en cuanto desproporcionada en sus efectos, al atribuir al prestatario todos los gastos derivados de la operación de ampliación de préstamo, en contra de las prevenciones legales.

En este sentido la sentencia 47/2019 de 23 de enero declaró:

"Bajo tales parámetros resulta claro que, si no existiera la cláusula controvertida, el consumidor no tendría que pagar todos los gastos e impuestos de la operación, puesto que en virtud de las disposiciones de Derecho español aplicables (arancel de los notarios, arancel de los registradores, Código Civil, etc.) no le corresponde al prestatario en todo caso el abono de la totalidad de tales gastos y tributos, por lo que la introducción de dicha estipulación implica un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes en el contrato, que determina su abusividad".

Finalmente se aplica la doctrina expresada en la reciente STS 555/2020 de 26 de octubre. En lo que aquí interesa:

1- Con respecto a los gastos notariales, se declara:

"Es decir, como la normativa notarial habla en general de interesados, pero no especifica si a estos efectos de redacción de la matriz el interesado es el prestatario o el prestamista, y el préstamo es una realidad inescindible, en la que están interesados tanto el consumidor -por la obtención del préstamo-, como el prestamista -por la garantía hipotecaria-, es razonable distribuir por mitad el pago de los gastos que genera su otorgamiento.

Igualmente la doctrina predica respecto a los gastos notariales que, "Esta misma solución debe predicarse respecto de la escritura de modificación del préstamo hipotecario, puesto que ambas partes están interesadas en la modificación o novación".

Dicha doctrina, por tanto, considera lo dispuesto en la Norma Sexta (Anexo II) del R.D. 1426/1989, de 17 de noviembre, siendo que ambas partes requieren de los servicios del Notario, por lo que el gasto debe distribuirse por mitad, revocando dicho criterio de la sentencia de instancia fijando este porcentaje de abono en un 50%.

2.- En relación a los gastos del Registro de la Propiedad la sentencia 44/2019 de 23 de enero, sentencia 44/2019 de 23 de enero, se pronuncia en la misma línea que las demás indicadas de esa misma fecha que: "En lo que atañe a los gastos del registro de la propiedad, el Real Decreto 1427/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Registradores de la Propiedad, establece en la Norma Octava de su Anexo II, apartado 1.º, 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".

Con arreglo a estos apartados del art. 6 de la ley hipotecaria, la inscripción de los títulos en el Registro podrá pedirse indistintamente por el que lo transmita (letra b) y por quien tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir (letra c).

16.- A diferencia, pues, del Arancel Notarial, que sí hace referencia, como criterio de imputación de pagos, a quien tenga interés en la operación, el Arancel de los Registradores de la Propiedad no contempla una regla semejante al establecer quién debe abonar esos gastos, sino que los imputa directamente a aquel a cuyo favor se inscriba o anote el derecho.

17.- Desde este punto de vista, 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."

Por ello, el gasto corresponde a la entidad bancaria.

3.- En relación a los gastos de gestoría, el criterio jurisprudencial ha sido modificado por la reciente STS 555/2020 de 26 de octubre.

Conforme a ésta, no existe norma legal que atribuya su pago al prestamista o al prestatario. En la práctica, se trata de una serie de gestiones derivadas de la formalización del préstamo hipotecario: la llevanza al notario de la documentación para la confección de la escritura, su presentación en el registro de la propiedad o su

presentación ante la Agencia Tributaria para el pago del impuesto de actos jurídicos documentados.

El Tribunal Supremo venía considerando en las sentencias antes citadas que como las gestiones se realizan en interés o beneficio de ambas partes, el gasto generado por este concepto debe ser sufragado por mitad.

Dicho criterio, como hemos señalado, ha sido modificado en virtud de la sentencia 555/2020 de 26 de octubre, al objeto de acomodar la doctrina jurisprudencial en esta materia a la STJUE de 16 de julio de 2020, y dado que con anterioridad a la Ley 5/2019, de 15 de marzo de Contratos de Crédito Inmobiliario, no existía ninguna previsión normativa sobre cómo debían abonarse esos gastos de gestoría, por lo que el criterio adecuado a la jurisprudencia comunitaria es el de atribuir tales gastos a la entidad bancaria.

En definitiva, los costes de gestoría corresponden a la entidad bancaria en su totalidad.

#### 4.- Gastos de tasación de la finca.

Respecto de los gastos de tasación, la sentencia del T.S de 27 de enero de 2021 nº 35/2021, entre otras, establece "Los denominados gastos de tasación son el coste de la tasación de la finca sobre la que se pretende constituir la garantía hipotecaria. Aunque la tasación no constituye, propiamente, un requisito de validez de la hipoteca, el art. 682.2.1º LEC requiere para la ejecución judicial directa de la hipoteca, entre otros requisitos:

"Que en la escritura de constitución de la hipoteca se determine el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta, que no podrá ser inferior, en ningún caso, al 75 por cien del valor señalado en la tasación que, en su caso, se hubiere realizado en virtud de lo previsto en la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario".

La exigencia de la tasación de la finca de conformidad con la ley de mercado hipotecario y su constancia mediante la correspondiente certificación es además, un requisito previo para la emisión de valores garantizados. Así se desprende del art. 7 de la ley, cuyo apartado 1 dispone lo siguiente:

"Para que un crédito hipotecario pueda ser movilizado mediante la emisión de los títulos regulados en esta Ley, los bienes hipotecados deberán haber sido tasados por los servicios de tasación de las Entidades a que se refiere el artículo segundo, o bien por otros servicios de tasación que cumplan los requisitos que reglamentariamente se establecerán".

El apartado 2 de este art. 7, encomienda al Ministerio de Economía y Comercio, "las normas generales sobre tasación de los bienes hipotecables, a que habrán de atenerse tanto los servicios de las Entidades prestamistas como las Entidades especializadas que para este objeto puedan crearse".

Ni el RD 775/1997, de 30 de mayo, sobre régimen jurídico de homologación de los servicios y sociedades de tasación, ni la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles, contienen disposición normativa alguna sobre quién debe hacerse cargo del coste de la tasación. De ahí que, de acuerdo con la STJUE de 16 de julio de 2020, ante la falta de una norma nacional aplicable en defecto de pacto que impusiera al prestatario el pago de la totalidad o de una parte de

esos gastos, no cabía negar al consumidor la devolución de las cantidades abonadas en virtud de la cláusula que se ha declarado abusiva.

De conformidad con lo expuesto, en el presente fundamento jurídico procede declarar la nulidad de la cláusula que impone al prestatario el pago de los gastos de tasación del inmueble y gastos de otorgamiento de la presente escritura, Notario, Registrador y Gestoría, tal y como se ha solicitado en la demanda.

**TERCERO.-** La parte demandante solicita la declaración de nulidad de la cláusula redondeo al alza del interés recogida en la cláusula tercera bis de la escritura de préstamo.

La sentencia del T.S de 4 de noviembre de 2010, que reproduce la de 1 de diciembre, declaró, de un lado, abusivas para los consumidores las "fórmulas de redondeo al alza de las fracciones de punto", con base en los artículos 8.2 de la Ley 7/1998 de 13 de abril y 10 bis de la Ley 26/1984 de 19 de julio, al tratarse, como en el presente caso, de estipulaciones no negociadas individualmente, que, en contra de las exigencias de la buena fe, causaban, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato...". Como hemos declarado en la sentencia 457/2020 de 24 de julio, esta doctrina jurisprudencial ha sido confirmada por el STJUE de 16 de julio de 2020 en los asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19.

De conformidad con la jurisprudencia transcrita procede declarar la nulidad por abusiva, de la cláusula redondeo al alza recogida en la cláusula tercera bis de la escritura de préstamo.

**CUARTO.-** La parte demandada se opone a la restitución de las cantidades por la declaración de nulidad, al considerar que la acción de restitución prescribió en el año 2014 por el transcurso de 15 años desde que pudo ser ejercitada.

Para resolver la cuestión debemos aplicar la sentencia del TJUE de 24 de enero de 2024 sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, gastos derivados de la formalización del contrato de préstamo hipotecario ha entendido que:

"46 En lo que se refiere al análisis de las características del plazo de prescripción controvertido en los litigios principales, el Tribunal de Justicia ha puntualizado que este análisis debe referirse a la duración de tal plazo y a las modalidades de su aplicación, incluido el mecanismo previsto para determinar el inicio de dicho plazo ( sentencia de 10 de junio de 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19 a C-782/19, EU:C:2021:470, apartado 30 y jurisprudencia citada).

47 A este respecto, para que se considere conforme al principio de efectividad, un plazo de prescripción debe ser materialmente suficiente para permitir al consumidor preparar e interponer un recurso efectivo con el fin de invocar los derechos que le confiere la Directiva 93/13, en particular en forma de pretensiones, de naturaleza restitutoria, basadas en el carácter abusivo de una cláusula contractual (véase, en este sentido, la sentencia de 10 de junio de 2021, BNP Paribas Personal Finance, C-776/19 a C-782/19, EU:C:2021:470, apartado 31 y jurisprudencia citada).

.53: En efecto, como se desprende de los apartados 45 a 47 de la presente sentencia, cuando el Tribunal de Justicia interpreta el Derecho de la Unión con el fin de proporcionar al órgano jurisdiccional remitente indicaciones útiles que le permitan apreciar la compatibilidad de una norma procesal nacional con el principio de



efectividad, tiene en cuenta todos los datos pertinentes del ordenamiento jurídico nacional que le ha presentado dicho órgano jurisdiccional, y no solamente una norma relativa a uno de los aspectos del plazo de prescripción en cuestión, considerado aisladamente.

54 De esta manera, es posible que una norma nacional según la cual un plazo de prescripción no empezará a correr antes de que un consumidor conozca el carácter abusivo de una cláusula contractual y los derechos que le confiere la Directiva 93/13, que a priori parece conforme con el principio de efectividad, vulnere, no obstante, este principio si la duración de dicho plazo no es materialmente suficiente para permitir al consumidor preparar e interponer un recurso efectivo con el fin de invocar los derechos que le confiere la citada Directiva.

55 Por cuanto antecede, procede responder a la primera parte de la primera cuestión prejudicial y a la segunda cuestión prejudicial que los artículos 6, apartado 1 y 7 apartado 1 de la Directiva 93/13, en relación con el principio de efectividad, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una interpretación jurisprudencial del Derecho nacional según la cual, a raíz de la anulación de una cláusula contractual abusiva por la que se imponen al consumidor los gastos de formalización de un contrato de préstamo hipotecario, la acción restitutoria relativa a tales gastos está sujeta a un plazo de prescripción de diez años a contar desde que la referida cláusula agota sus efectos con la realización del último pago de dichos gastos, sin que se considere pertinente a estos efectos que ese consumidor conozca la valoración jurídica de esos hechos. La compatibilidad de las normas por las que se rige un plazo de prescripción con las citadas disposiciones debe apreciarse teniendo en cuenta el conjunto de esas normas.

En cuanto a la segunda parte de la primera cuestión prejudicial

61...la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una interpretación jurisprudencial del Derecho nacional según la cual, para determinar el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la acción que puede ejercitar el consumidor para obtener la restitución de las cantidades pagadas indebidamente con arreglo a una cláusula contractual abusiva, puede considerarse que la existencia de una jurisprudencia nacional consolidada sobre la nulidad de cláusulas similares constituye una prueba de que se cumple el requisito relativo al conocimiento, por el consumidor de que se trate, del carácter abusivo de esa cláusula y de las consecuencias jurídicas que se derivan de ella.

Así declara que:

1) Los artículos 6 apartado 1, y 7 apartado 1 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en relación con el principio de efectividad, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una interpretación jurisprudencial del Derecho nacional según la cual, a raíz de la anulación de una cláusula contractual abusiva por la que se imponen al consumidor los gastos de formalización de un contrato de préstamo hipotecario, la acción restitutoria relativa a tales gastos está sujeta a un plazo de prescripción de diez años a contar desde que la referida cláusula agota sus efectos con la realización del último pago de dichos gastos, sin que se considere pertinente a estos efectos que ese consumidor conozca la valoración jurídica de esos hechos.

La compatibilidad de las normas por las que se rige un plazo de prescripción con las citadas disposiciones debe apreciarse teniendo en cuenta el conjunto de esas normas.

2) La Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que se opone a una interpretación jurisprudencial del Derecho nacional según la cual, para determinar el inicio del cómputo del plazo de prescripción de la acción que puede ejercitar el consumidor para obtener la restitución de las cantidades pagadas indebidamente con arreglo a una cláusula contractual abusiva, puede considerarse que la existencia de una jurisprudencia nacional consolidada sobre la nulidad de cláusulas similares constituye una prueba de que se cumple el requisito relativo al conocimiento, por el consumidor de que se trate, del carácter abusivo de esa cláusula y de las consecuencias jurídicas que se derivan de ella.

Ello conlleva, a juicio de la Sala la desestimación de la alegada prescripción que solo comenzará su cómputo desde la declaración de abusividad de la cláusula.

Con arreglo a dicha jurisprudencia del TJUE, el plazo de prescripción de la acción de restitución de las cantidades pagadas en aplicación de las cláusulas de un préstamo hipotecario declaradas nulas por abusivas empieza a contar desde dicha declaración de nulidad. Siendo en la presente sentencia donde se declara dicha nulidad, la acción de restitución no está prescrita.

**QUINTO.-** La parte se opone a la restitución de las cantidades reclamadas por no haber practicado la parte actora ninguna prueba que acredite su pago.

Este Juzgador comparte los argumentos de la parte demandada en cuanto corresponde a la demandante acreditar el pago de los gastos de Notaría y Registro cuya restitución solicita, sin que lo haya hecho, ( no aporta la correspondiente factura), debiendo por tanto ser desestimada dicha pretensión.

Respecto al pago de la comisión de apertura a la entidad bancaria, queda acreditado el mismo, con el reconocimiento que hace la demandada en su contestación a la reclamación extrajudicial, debiendo por tanto la demandada ser condenada al pago a la demandante de la cuantía de la cuantía de 1.117,88 euros.

Respecto de las cantidades pagadas en aplicación de la cláusula de redondeo al alza, se condena a la demandada a la restitución a la demandante de las cantidades pagadas en aplicación de dicha cláusula más los intereses desde la fecha de su abono.

**SEXTO.-** De conformidad con lo dispuesto en el art. 394 LEC al ser estimada sustancialmente la demanda, se estima la declaración de nulidad de las cláusulas solicitadas y se condena a la devolución de las cantidades pagadas por la cláusula de redondeo y comisión de apertura, se imponen las costas a la parte demandada.

### **FALLO**

Estimar sustancialmente la demanda interpuesta por Víctor Pérez Casado, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de Bruno García Parrado contra Caixabank S.A., declarando la nulidad por tener el carácter de cláusula abusiva de las condiciones generales de la contratación del préstamo hipotecario impuestas al demandante en las que se impone entre otros el pago de los gastos que se devenguen como consecuencia del otorgamiento de la escritura (notaría, registro, gestoría y tasación), comisión de apertura y redondeo al alza del tipo de interés.

Se condena a la demandada a restituir a la demandante la cantidad de 1.117,88 euros pagada por la comisión de apertura, y a restituir a la demandante las cantidades pagadas en aplicación de la cláusula redondeo al alza, más los intereses legales de ambas cantidades desde la fecha de su abono.

Se imponen las costas a la parte demandada.

Llévese esta resolución al libro de sentencias dejando en los autos testimonio de la misma.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta 5405-0000-04-1042-23 de este Órgano.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 102 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos 5405-0000-04-1042-23

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo, Mª Carmen Del Val Agustín, Magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº 102 de Madrid.

El/la Juez/Magistrado/a Juez

**PUBLICACIÓN:** Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión a autos. Doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda. Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

Este documento es una copia auténtica del documento Sentencia Proc. Ordinario firmado electrónicamente por MARIA DEL CARMEN DEL VAL AGUSTIN