



## Juzgado de Primera Instancia N°25 Bis de Valencia

Plaza DEL TURNO DE OFICIO, 1 , 46013, València, Tfno.: 961929091, Fax: 961927264, Correo electrónico:vapi\_25bis@gva.es

N.I.G:4625042120240000356

**Tipo y número de procedimiento:** Procedimiento ordinario (contratación-249.1.5)127/2024.

**Materia:** Condiciones generales de la contratación (acción de cesación, retractación y declarativa)

### **Demandante**

**Abogado/a:** D.JOSE EDUARDO RODRIGUEZ DE BRUJON FERNANDEZ, JOSE EDUARDO RODRIGUEZ DE BRUJON FERNANDEZ y JOSE EDUARDO RODRIGUEZ DE BRUJON FERNANDEZ

**Procurador/a:** D. RAUL MARTINEZ GIMENEZ, RAUL MARTINEZ GIMENEZ y RAUL MARTINEZ GIMENEZ

**Demandado** D./D<sup>a</sup>.CAIXABANK SA

**Abogado/a:**

**Procurador/a:** D.SILVIA LOPEZ MONZO

## SENTENCIA N.º 3368/2025

**Magistrado:** INMACULADA C. PEREZ MARTINEZ

En Valencia, a veintitrés de diciembre de dos mil veinticinco.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por turno de reparto correspondió a este Juzgado demanda de juicio ordinario interpuesta por el Procurador de la parte actora, en la representación indicada, basándose en los hechos que constan en la misma y que se dan por reproducidos y después de alegar los fundamentos que estimó de aplicación, terminó solicitando que previos los trámites legales, se dictase sentencia en el sentido establecido en el suplico de su demanda.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda se emplazó a la demandada para que en el término de veinte días, se personase y la contestase, lo cual verificó, en el sentido que consta en las actuaciones.

**TERCERO.-** Se convocó a las partes a la audiencia previa, se comprobó que subsistía el litigio, por lo que se abrió el periodo de proposición de prueba en base al artículo 429 de la LEC. Por la demandante y demandada se propuso la documental, dando por reproducida la acompañada a sus respectivos escritos. Una vez admitidas las pruebas pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 429.8 LEC, quedó el juicio concluso para dictar sentencia.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**



**PRIMERO.-** Con la demanda rectora de estos autos, interesa primeramente la parte demandante frente a la entidad demandada que se declare la nulidad de la **cláusula de gastos** otorgada en escritura de préstamo hipotecario de 30 de marzo de 2007, por ser de naturaleza abusiva, establecida sin negociación. asimismo, como consecuencia de esta declaración, se instala condena de la demandada a reintegrar las cantidades pagadas como consecuencia de la formalización de la hipoteca.

Y todo ello en base a lo dispuesto en el art. 83 y 89.3 de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios, en relación con art. 5, 7 y 8.2 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, y a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

**SEGUNDO.-** Por lo que se refiere a la naturaleza jurídica de la cláusula de gastos, y el control al que puede ser sometida, debe tenerse presente conforme al artículo 1 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación (LCGC), que "son condiciones generales de la contratación las 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".

Resulta, por tanto, que como así se desprende de la sentencia de Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo n.º 241/2013, de 9 de mayo, es requisito, entre otros, para que una cláusula pueda ser calificada como condición general de la contratación, que su incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, de tal forma que el bien o servicio sobre el que versa el contrato nada más puede obtenerse mediante el acatamiento a la inclusión en el mismo de la cláusula.

Señala la indicada sentencia n.º 241/2013, al desarrollarse el litigio en materia de condiciones insertas en contratos con consumidores resulta particularmente útil lo dispuesto en el art. 3.2 de la Directiva 93/13, a cuyo tenor "se considerará que una cláusula no se ha negociado individualmente cuando haya sido redactada previamente y el consumidor no haya podido influir sobre su contenido, en particular en el caso de los contratos de adhesión".

Y también se dice en esta sentencia, que "la carga de la prueba de que una cláusula prerredactada no está destinada a ser incluida en pluralidad de ofertas de contrato dirigidos por un empresario o profesional a los consumidores, recae sobre el empresario."

Resulta por tanto que es el empresario o profesional quien debe pechar con la carga de probar que la cláusula contractual se ha negociado individualmente.

Para que la cláusula quede excluida del control de abusividad es preciso, como se exigen en la sentencia 265/2015 del Tribunal Supremo, de 22 de abril, "(...) que el profesional o empresario explique y justifique las razones excepcionales que le llevaron a negociarla individualmente con ese concreto consumidor, en contra de lo que, de modo notorio, es habitual en estos sectores de la contratación y acorde a la lógica de la contratación en masa, y que se pruebe cumplidamente la existencia de tal negociación y las contrapartidas que ese concreto consumidor obtuvo por la inserción de cláusulas que favorecen la posición del profesional o empresario. Si tales circunstancias no son expuestas y probadas adecuadamente, la alegación de que ha existido negociación es solo una fórmula retórica carente de contenido

real, y supone identificar contratación voluntaria y prestación de consentimiento libre en documento intervenido notarialmente con negociación contractual. Tal ecuación no es correcta.”

Así las cosas, puesto que no consta la negociación individual de la cláusula de autos, debe calificarse de condición general de la contratación, pues se cumplen todos y cada uno de los requisitos exigidos por la doctrina. Requisitos que según la sentencia del Tribunal Supremo 241/2013, de 9 de mayo, son: a) La contractualidad, es decir que se trate de "cláusulas contractuales" y su inserción en el contrato no derive del acatamiento de una norma imperativa que imponga su inclusión. b) La predisposición: la cláusula ha de estar prerredactada, siendo irrelevante que lo haya sido por el propio empresario o por terceros, siendo su característica no ser fruto del consenso alcanzado después de una fase de tratos previos. c) La imposición: su incorporación al contrato debe ser impuesta por una de las partes -aunque la norma no lo exige de forma expresa, dada su vocación de generalidad, debe ser impuesta por un empresario-, de tal forma que el bien o servicio sobre el que versa el contrato nada más puede obtenerse mediante el acatamiento a la inclusión en el mismo de la cláusula. Y d) la generalidad: las cláusulas deben estar incorporadas a una pluralidad de contratos o estar destinadas a tal fin ya que, como afirma la doctrina, se trata de modelos de declaraciones negociales que tienen la finalidad de disciplinar uniformemente los contratos que van a realizarse.

**TERCERO.-** En lo que se refiere al análisis del carácter abusivo de la cláusula de gastos, dado el allanamiento de la demandada procede declarar la nulidad de la cláusula impugnada de acuerdo con lo solicitado en la demanda. En este caso no se aprecia la existencia de fraude de ley, ni que la renuncia vaya contra el interés general o se haga en perjuicio de tercero, siendo la materia sobre la que recae disponible por las partes, de conformidad con el artículo 21 LEC.

Declarada la nulidad de la cláusula, se ha de estar a lo dispuesto en el artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, a tenor del cual "las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas"

Al respecto se ha pronunciado el Tribunal Supremo en SS de fecha 23 de enero de 2019, "No obstante, como el art. 6.1 de la Directiva 93/13 exige el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula, debe imponerse a la entidad prestamista el pago al consumidor de las cantidades, o parte de ellas, que le hubiera correspondido pagar de no haber mediado la estipulación abusiva. En palabras de las sentencias 147/2018 y 148/2018, de 15 de marzo, anulada la condición general, debe acordarse que el profesional retribuya al consumidor por las cantidades indebidamente abonadas.”.

En el presente caso, la parte demandada se ha allanado a las siguientes cantidades: 50% Notaria 478,9 € , Registro 205,58 € y Gestoría 144,26 €, por lo que procede la condena a la entidad al pago de dichas cantidades más los intereses desde el pago por el consumidor, siguiendo el criterio sentado por la Sección 9ª de la AP de Valencia, entre otras, en la Sentencia núm. 251/2019 de 28 febrero.

**CUARTO.-** La parte actora solicita que se declare la nulidad de la cláusula de interés por mora contenida en la escritura. La parte demandada se allanaba a la declaración de nulidad de dicha cláusula, por lo que cabe traer a colación el artículo 21 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al cual:

*“1. Cuando el demandado se allane a todas las pretensiones del actor, el tribunal dictará sentencia condenatoria de acuerdo con lo solicitado por éste, pero si el allanamiento se hiciera en fraude de ley o supusiera renuncia contra el interés general o perjuicio de tercero, se dictará auto rechazándolo y seguirá el proceso adelante.*

*2. Cuando se trate de un allanamiento parcial el tribunal, a instancia del demandante, podrá dictar de inmediato auto acogiendo las pretensiones que hayan sido objeto de dicho allanamiento. Para ello será necesario que, por la naturaleza de dichas pretensiones, sea posible un pronunciamiento separado que no prejuzgue las restantes cuestiones no allanadas, respecto de las cuales continuará el proceso. Este auto será ejecutable conforme a lo establecido en los artículos 517 y siguientes de esta Ley.”*

En este caso, nada impide acoger el allanamiento de la entidad bancaria en lo relativo a la declaración de nulidad de la cláusula de interés moratorio, al no apreciarse la existencia de fraude de ley, ni que la renuncia vaya contra el interés general o se haga en perjuicio de tercero, siendo la materia sobre la que recae disponible por las partes, de conformidad con el artículo 21 LEC. Debiendo aplicarse el interés remuneratorio.

**QUINTO.- En relación a la cláusula de comisión por posiciones deudoras**, debe atenderse a lo señalado en la Sentencia de 22 de diciembre de 2022 de la Sección 9ª de la Audiencia provincial de Valencia, que señala: ““ Delimitado en síntesis el objeto de apelación, debe inicialmente destacarse que la abusividad de la comisión por reclamación de posiciones deudoras ha sido examinada por la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo nº 566/2019, de 25 de octubre (ROJ: STS 3315/2019 - ECLI:ES:TS:2019:3315).

Los criterios señalados por el Alto Tribunal suponen una confirmación de los que venía ya sosteniendo esta Sección 9ª (v. gr., en Sentencias de esta Sección con nº 82/2014, de 12 de marzo, nº 298/2014, de 28 de octubre, nº 454/2016, de 6 de abril, nº 808/2016, de 18 de julio, nº 238/2017, de 11 de abril, y nº 163/2019, de 12 de febrero, entre otras) y que se han mantenido con posterioridad (v. gr. Sentencias nº 1428/2019, de 8 de noviembre, y, en particular nº 1594/2019, de 3 de diciembre, y nº 105/2020, de 27 de enero, estas dos últimas precisamente relativas a apelaciones de BANCO SANTANDER).

(...)

Asimismo, han de destacarse los siguientes aspectos:

1. Su carácter automático.

2. No discrimina periodos de mora, de modo que basta la ineffectividad de la cuota a su vencimiento para que, además de los intereses moratorios, se produzca el devengo de la comisión.

### 3. No identifica qué tipo de gestión se va a llevar a cabo

En conexión con este último aspecto, y como advierte el Tribunal Supremo en la mencionada Sentencia nº 566/2019, " no cabe deducir que ello generará un gasto efectivo (no es igual requerir in situ al cliente que se persona en la oficina para otra gestión, que hacer una simple llamada de teléfono, que enviarle una carta por correo certificado con acuse de recibo o un burofax, o hacerle un requerimiento notarial)".

En este punto, además, la Sentencia nº 566/2019 invoca la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea:

" En la STJUE de 3 de octubre de 2019 (asunto C-621/17, Gyula Kiss), el Tribunal ha declarado que, aunque el prestamista no está obligado a precisar en el contrato la naturaleza de todos los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en una o varias cláusulas contractuales:

"No obstante, habida cuenta de la protección que la Directiva 93/13 pretende conceder al consumidor por el hecho de encontrarse en una situación de inferioridad con respecto al profesional, tanto en lo que respecta a la capacidad de negociación como al nivel de información, es importante que la naturaleza de los servicios efectivamente proporcionados pueda razonablemente entenderse o deducirse del contrato en su conjunto. Además, el consumidor debe poder comprobar que no hay solapamiento entre los distintos gastos o entre los servicios que aquellos retribuyen".

Así, la STJUE de 26 de febrero de 2015 (asunto C-143/13, Matei), referida entre otras a una denominada " comisión de riesgo", declaró que una cláusula que permite, sin contrapartida, la retribución del simple riesgo del préstamo, que ya está cubierto por las consecuencias legales y contractuales del impago, puede resultar abusiva".

Procede, en consecuencia, apreciar el carácter abusivo de la cláusula con base en los artículos 85.6, 87.5 y 88.2 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre. Ello determina su nulidad (artículo 83 del propio Texto Refundido y artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación ), y la consiguiente desestimación del recurso". El resultado es nuestro.

Se fija en el préstamo hipotecario de 28 de enero de 2016 " 4ª. Comisiones. El BANCO percibirá, en concepto de comisión de reclamación de posiciones deudoras vencidas (cuotas vencidas e impagadas), la cantidad de TREINTA Y NUEVE a satisfacer por la parte prestataria, que se devengará, liquidará y deberá ser pagada por una sola vez, cada cantidad vencida o reclamada".

En cuanto a su naturaleza, esta cláusula contiene todas las condiciones enumeradas en esta jurisprudencia para ser considerada abusiva. Se aplica de forma automática por el mero retraso en el abono de la cuota hipotecaria, de forma inflexible, con un importe fijo, que se fija a tanto alzado del margen de las gestiones o servicios que efectivamente se puden llevar a cabo y

desconectado del concreto coste sufrido por la entidad por esas gestiones; que tampoco acredita que no formen parte de su labor cotidiana, que ni siquiera son acreditados por la entidad recurrente.

2.- Los argumentos expuestos por la recurrente no desdicen la doctrina anterior. Así, no ha presentado ninguna prueba que acredite que al tiempo de la contratación existió negociación con la parte actora. Mucho menos ha acreditado que el consumidor tuviera una posibilidad de modificar o excluir determinadas cláusulas, pues la minuta de la escritura fue redactada por la entidad. Y por último, tampoco ha acreditado que dicho importe responda a una gestión efectivamente llevada a cabo por la entidad que les genere ese gasto en cada ocasión.

Por todo ello, se desestima este motivo del recurso de apelación.”.

Lo anterior supone que debe estimarse la pretensión declarando el carácter abusivo de la cláusula, al concurrir en la presente causa las circunstancias examinadas en la doctrina reseñada.

**SEXTO.-** La parte actora solicita la declaración de nulidad de la cláusula de comisión de apertura de la escritura pública. Frente a dicha pretensión, la contraparte mantiene la validez de la cláusula.

Con relación al análisis de la cláusula de **comisión de apertura**, debe partirse del contenido de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de marzo de 2023, en el que dicho tribunal empieza estableciendo que la comisión de apertura no puede considerarse un elemento esencial de un contrato de préstamo hipotecario y, por lo tanto, está sujeta al control de contenido o abusividad (y no sólo al de transparencia):

*“Pues bien, habida cuenta de la obligación de interpretar de manera estricta el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, no puede considerarse que la obligación de retribuir los mencionados servicios forme parte de los compromisos principales que resultan de un contrato de crédito, según los identifica la jurisprudencia que se ha recordado en el apartado 18 de la presente sentencia, es decir, por un lado, la puesta a disposición de una cantidad de dinero por parte del prestamista y, por otro, el reembolso de esa cantidad, por regla general con intereses, en los plazos previstos. En efecto, resultaría contrario a dicha obligación de interpretación estricta incluir en el concepto de «objeto principal del contrato» todas las prestaciones que simplemente están relacionadas con el propio objeto principal y que, por ello, son de carácter accesorio, a los efectos de la jurisprudencia que se ha recordado en el apartado 17 de la presente sentencia.”*

Por lo demás, esa misma sentencia subraya (párrafo 31) que la exigencia de transparencia debe entenderse en el sentido de que no solo impone que la cláusula en cuestión sea comprensible para el consumidor en un plano gramatical, sino también que el contrato exponga de manera transparente el funcionamiento concreto del mecanismo al que se refiere la cláusula de que se trate, así como, en su caso, la relación entre ese mecanismo y el prescrito por otras cláusulas, de manera que el consumidor esté en condiciones de evaluar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él

(sentencia de 16 de julio de 2020, Caixabank y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 y C-259/19, EU:C:2020:578, apartado 67 y jurisprudencia citada).

Y añade en los siguientes párrafos “32. Ciertamente, de esa jurisprudencia no se desprende que el prestamista esté obligado a precisar en el contrato de que se trate la naturaleza de todos los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en una o varias cláusulas contractuales. No obstante, habida cuenta de la protección que la Directiva 93/13 pretende conceder al consumidor por el hecho de encontrarse en una situación de inferioridad con respecto al profesional, tanto en lo que respecta a la capacidad de negociación como al nivel de información, es necesario que la naturaleza de los servicios efectivamente proporcionados pueda razonablemente entenderse o deducirse del contrato en su conjunto. Además, el consumidor debe poder comprobar que no hay solapamiento entre los distintos gastos o entre los servicios que estos retribuyen (sentencia de 3 de octubre de 2019, Kiss y CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, apartado 43)...39 Por lo que atañe a la valoración del carácter claro y comprensible de tal cláusula, la jurisprudencia que se ha recordado en los apartados 31 a 33 de la presente sentencia indica que el juez competente deberá comprobar, a la vista de todos los elementos de hecho pertinentes, que el prestatario está en condiciones de evaluar las consecuencias económicas que se deriven para él de dicha cláusula, entender la naturaleza de los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en ella y verificar que no hay solapamiento entre los distintos gastos previstos en el contrato o entre los servicios que estos retribuyen. 40 En esa valoración deben tomarse en consideración, en particular, de acuerdo con la jurisprudencia que se ha recordado en el apartado 33 de la presente sentencia, el tenor de la cláusula examinada, la información ofrecida por la entidad financiera al prestatario, incluida la que esté obligada a ofrecer conforme a la normativa nacional pertinente, y la publicidad que dicha entidad realice en relación con el tipo de contrato suscrito, todo ello teniendo en cuenta el nivel de atención que puede esperarse de un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz.

Y siguiendo con el análisis de la comisión de apertura, en los términos en que se planteó la cuestión prejudicial por la Sala del Civil del Tribunal Supremo, el TJUE, en el apartado 51 de la indicada sentencia, señala que “En cuanto a la existencia de un posible desequilibrio importante, su examen no puede limitarse a una apreciación económica de naturaleza cuantitativa que se base en una comparación entre el importe total de la operación objeto del contrato, por un lado, y los costes que esa cláusula pone a cargo del consumidor, por otro.”

Y después de indicar “que una cláusula que surta el efecto de eximir al profesional de la obligación de demostrar que se cumplen los requisitos fijados por la referida normativa nacional en relación con una comisión de apertura podría, (...) incidir negativamente en la posición jurídica en la que el Derecho nacional sitúa al consumidor y, en consecuencia, causar en detrimento de este un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que derivan del contrato.” concluye señalando que “una cláusula contractual regulada por el Derecho nacional que establece una comisión de apertura, comisión que tiene por objeto la remuneración de servicios relacionados con el estudio, el diseño y la tramitación singularizada de una solicitud de préstamo o crédito hipotecario, los cuales son necesarios para su concesión, no parece, sin perjuicio de la comprobación que deberá efectuar el juez competente, que pueda incidir negativamente en la posición jurídica en la que el Derecho

*nacional sitúa al consumidor, a menos que no pueda considerarse razonablemente que los servicios proporcionados como contrapartida se prestan en el ámbito de las prestaciones antes descritas o que el importe que debe abonar el consumidor en concepto de dicha comisión sea desproporcionado en relación con el importe del préstamo.”*

la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, en fecha 29 de mayo de 2023, dictó sentencia en el asunto que había dado lugar al planteamiento de la cuestión prejudicial, conteniendo, con respecto a la comisión de apertura, de la que postula un examen individualizado, caso por caso, descartando así una solución unívoca, los siguientes razonamientos, una vez rectificada su doctrina anterior, y sentado definitivamente que la comisión de apertura no forma parte de los elementos esenciales del contrato, en los términos del artículo 4.2 de la Directiva 93/13, por lo que puede ser objeto de control de contenido (abusividad) aunque sea transparente: “OCTAVO.- Consecuencias casacionales de la aplicación de la doctrina del TJUE. Aplicación al caso

1.- Tras la exposición de esta doctrina, debemos adelantar que no cabe una solución unívoca sobre la validez o invalidez de la cláusula que establece la comisión de apertura, puesto que dependerá de un examen individualizado de cada caso, conforme a la prueba practicada.

2.- Lo que debemos hacer, en consecuencia, desde el punto de vista casacional, es comprobar si la sentencia recurrida aplica estos criterios establecidos en la sentencia del TJUE para realizar el control de abusividad de la cláusula en la que se recoge la comisión de apertura. Lo que analizaremos a continuación.

3.- Respecto a la información relacionada con la normativa nacional, a la que hace referencia el apartado 42 de la sentencia del TJUE, los requisitos de transparencia de la comisión de apertura que exigía la normativa bancaria que regía en la fecha del contrato (apartado 4.1 del anexo II de la Orden de 5 de mayo de 1994, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios) eran los siguientes: (i) la comisión debía comprender todos («cualesquiera») los gastos de estudio, concesión o tramitación del préstamo hipotecario, u otros similares inherentes a la actividad de la entidad prestamista ocasionada por la concesión del préstamo; (ii) debía integrarse obligatoriamente en una única comisión, que tenía que denominarse necesariamente «comisión de apertura»; (iii) dicha comisión se devengaría de una sola vez; y (iv) su importe y su forma y fecha de liquidación debían estar especificados en la propia cláusula.

Todos estos parámetros se cumplen en el caso de la cláusula litigiosa. Además, en la escritura pública consta que la entidad financiera había entregado a los acreditados un ejemplar de las tarifas de comisiones y el notario dio fe 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.

4.- Este concepto legal de la comisión de apertura como retributiva de 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) ha sido expresamente asumido en el apartado 57 de la referida sentencia del TJUE de 16 de marzo de 2023, al indicar que el destino de la comisión de apertura es «de acuerdo con la normativa nacional pertinente cubrir el coste de las actuaciones relacionadas con el estudio, la concesión o la tramitación del préstamo o crédito». (...)

5.- En cuanto a la posibilidad de que el consumidor pueda entender la naturaleza de los servicios prestados en contrapartida a la comisión de apertura, sobre dicha base legal de que



retribuye los gastos de estudio y preparación inherentes a la concesión del préstamo, 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, tal y como sucedió. Y respecto de lo que supone económicamente, también es fácilmente comprensible en cuanto a su coste, que 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

6.- No hay solapamiento de comisiones por el mismo concepto, ya que del examen de la escritura pública no consta que por el estudio y concesión del préstamo se cobrara otra cantidad diferente. En el documento figuran otras comisiones, pero por conceptos distintos y claramente diferenciados, tanto en su ubicación como en su enunciado, cuales son la comisión por subrogación, la comisión de reclamación de impagados, la comisión de compromiso sobre la parte de crédito no dispuesta o la comisión por amortización anticipada.

En concreto, el resto de las comisiones vienen definidas y reguladas aparte, en los siguientes términos: (...)

7.- Respecto de la proporcionalidad del importe, con todas las cautelas que supone tener que examinar este requisito sin incurrir en un control de precios, no parece que una comisión de 845 € sobre un capital de 130.000 € sea desproporcionada, en cuanto que supone un 0,65% del capital. Según las estadísticas del coste medio de comisiones de apertura en España accesibles en internet, dicho coste oscila entre 0,25% y 1,50%.

8.- De todo lo cual, cabe concluir que, en este concreto caso, la cláusula que impuso el pagode la comisión de apertura fue transparente y no abusiva.

En su virtud, este segundo motivo de casación debe ser estimado, puesto que la Audiencia Provincial limitó su análisis al hecho de que no se justificó en qué consistieron los servicios que se retribuyeron con la comisión de apertura, lo que, como hemos visto, ha sido descartado expresamente como requisito de validez por el TJUE.

El TJUE en sentencia de 30 de abril de 2025 señala “Así pues, la mencionada exigencia debe entenderse en el sentido de que no solo impone que la cláusula en cuestión sea comprensible para el consumidor en un plano gramatical, sino también que el contrato exponga de manera transparente el funcionamiento concreto del mecanismo al que se refiere la cláusula de que se trate y, en su caso, la relación entre ese mecanismo y el prescrito por otras cláusulas, de manera que el consumidor esté en condiciones de evaluar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él [sentencia de 16 de marzo de 2023, CaixaBank (Comisión de apertura de préstamo), C 565/21, EU:C:2023:212, apartado 31 y jurisprudencia citada]. De esa jurisprudencia no se desprende que el prestamista esté obligado a precisar en el contrato de que se trate la naturaleza de todos los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en una o varias cláusulas contractuales. No obstante, habida cuenta de la protección que la Directiva 93/13 pretende conceder al consumidor por el hecho de encontrarse en una situación de inferioridad con respecto al profesional, tanto en lo que respecta a la capacidad de negociación como al nivel de información, es necesario que la naturaleza de los servicios efectivamente proporcionados pueda razonablemente entenderse o deducirse del contrato en su conjunto. Además, el consumidor debe poder comprobar que no hay solapamiento entre los distintos



gastos o entre los servicios que dichos gastos retribuyen [sentencias de 3 de octubre de 2019, Kiss y CIB Bank, C 621/17, EU:C:2019:820, apartado 43, y de 16 de marzo de 2023, CaixaBank (Comisión de apertura de préstamo), C 565/21, EU:C:2023:212, apartado 32]. A este respecto, en el apartado 70 de la sentencia de 16 de julio de 2020, CaixaBank y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria (C 224/19 y C 259/19, EU:C:2020:578), el Tribunal de Justicia puntualizó que incumbe al juez nacional comprobar si la entidad financiera ha comunicado al consumidor elementos suficientes para que este adquiera conocimiento del contenido y del funcionamiento de la cláusula que le impone el pago de la comisión de apertura, así como de su función dentro del contrato de préstamo. De este modo, el consumidor tendrá conocimiento de los motivos que justifican la retribución correspondiente a esta comisión y podrá, así, valorar el alcance de su compromiso y, en particular, el coste total de dicho contrato [sentencia de 16 de marzo de 2023, CaixaBank (Comisión de apertura de préstamo), C 565/21, EU:C:2023:212, apartado 35 y jurisprudencia citada]. El carácter claro y comprensible de una cláusula como la controvertida en el litigio principal debe apreciarse por el juez competente a la vista de todos los elementos de hecho pertinentes; en particular, el tenor de la cláusula examinada, la información ofrecida por la entidad financiera al prestatario, incluida la que esté obligada a ofrecer conforme a la normativa nacional pertinente, y la publicidad que dicha entidad realice en relación con el tipo de contrato suscrito, todo ello teniendo en cuenta el nivel de atención que puede esperarse de un consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz [sentencia de 16 de marzo de 2023, CaixaBank (Comisión de apertura de préstamo), C 565/21, EU:C:2023:212, apartado 40]. Por lo que respecta al momento en que debe informarse al consumidor, el Tribunal de Justicia ha declarado que reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración del contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose en particular en esa información [sentencias de 9 de julio de 2020, Ibercaja Banco, C 452/18, EU:C:2020:536, apartado 47, y de 12 de enero de 2023, D. V. (Honorarios de abogado — Principio de la tarifa por hora), C 395/21, EU:C:2023:14, apartado 39].... Es preciso recordar que la apreciación del carácter «claro y comprensible», en el sentido del artículo 5 de la Directiva 93/13, de una cláusula contractual como la controvertida en el litigio principal debe ser efectuada por el juez nacional a la luz de todos los elementos de hecho pertinentes y teniendo en cuenta todas las circunstancias que concurran en la celebración del contrato. En el marco de esta apreciación, debe tomarse en consideración, en particular, la información que la entidad haya facilitado al prestatario en las diferentes etapas previas a la firma del contrato de préstamo, concretamente al comunicar el tipo de interés propuesto, incluida la información que la entidad bancaria esté obligada a facilitar con arreglo a la normativa nacional. Tal examen caso por caso cobra tanta mayor importancia cuanto que la transparencia de una cláusula contractual, que exige el artículo 5 de la Directiva 93/13, es uno de los elementos que deben tenerse en cuenta para apreciar si la cláusula es abusiva, apreciación que corresponde al juez nacional en virtud del artículo 3, apartado 1, de dicha Directiva (sentencia de 3 de octubre de 2019, Kiss y CIB Bank, C 621/17, EU:C:2019:820, apartado 49). Así pues, en principio, el carácter abusivo de una cláusula contractual específica no puede presumirse, puesto que su calificación como tal depende de las circunstancias específicas de la celebración de cada

contrato, incluida la información específica facilitada por cada profesional a cada consumidor, y de la realidad de los servicios prestados. A la vista de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones prejudiciales primera, segunda, cuarta y quinta que el artículo 5 de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que no se opone a una jurisprudencia nacional que, a la vista de la normativa nacional que preceptúa que la comisión de apertura de un préstamo hipotecario retribuye los servicios relacionados con el estudio, la concesión o la tramitación del préstamo o crédito hipotecario u otros servicios similares, considera que la cláusula que impone tal comisión al consumidor satisface la exigencia de transparencia derivada del citado artículo 5, sin que dicha cláusula especifique detalladamente todos los servicios prestados a cambio de esa comisión al comunicarse el tipo de interés propuesto ni indique una tarifa horaria y sin que la entidad bancaria facilite al consumidor facturas detalladas en las que figure el desglose de esos servicios y los impuestos correspondientes, siempre que el consumidor esté en condiciones de evaluar las consecuencias económicas que se deriven para él, comprender la naturaleza de los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos por la referida cláusula y de comprobar que no hay solapamiento entre los distintos gastos previstos por el contrato ni entre los servicios que dichos gastos retribuyen.... Por estos motivos, procede responder a las cuestiones prejudiciales séptima, octava y décima que los artículos 3 y 4, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una jurisprudencia nacional que considera que una cláusula contractual que, de acuerdo con la normativa nacional, estipula el pago por el consumidor de una comisión de apertura, cuyo destino es remunerar los servicios relacionados con el estudio, la concesión y la tramitación singularizada de una solicitud de préstamo o crédito hipotecario, puede no causar, en detrimento del consumidor, un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato, y ello sin que el profesional esté obligado a detallar la naturaleza de los servicios remunerados por esa comisión ni el coste de cada uno de ellos, siempre que la posible existencia de tal desequilibrio pueda ser objeto de un control efectivo por el juez competente de acuerdo con los criterios que emanan de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, comparando, si es necesario, el importe de una comisión de apertura impuesta a un prestatario y el coste medio de las comisiones de apertura identificadas en un período reciente.

El TS en sentencia de fecha 17 de junio de 2025 recuerda 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 la prueba practicada. Las pautas de examen son las siguientes: “1.- En relación con el control de transparencia. Debe examinarse: i) Si se cumple la normativa bancaria vigente en la fecha del contrato que, en los contratos examinados en los recursos era la Orden de 5 de mayo de 19941, sobre transparencia de las condiciones financieras de los préstamos hipotecarios, en concreto el apartado 4.1 de su anexo II, sin que sea necesario que la entidad detalle con precisión la naturaleza de todos los servicios ni que facilite factura de ellos. ii) Si ha habido un solapamiento de comisiones por el mismo concepto, de tal manera que por el estudio y concesión del préstamo se hayan cobrado distintas cantidades. iii) Si figura claramente en la escritura, en unos términos claros y comprensibles, de los que se desprenda que consiste en un pago único e inicial y se sepa fácilmente cuáles son los costes económicos. iv) Además, debe constatar que los consumidores

hayan tenido conocimiento previo al contrato de la existencia e importe de la comisión de apertura (información precontractual). 2.- En relación con el control de abusividad. i) La expresión del coste de la comisión en forma de un porcentaje no puede, por sí sola, determinar la existencia de un desequilibrio importante. Debe ser el juez el que ha de cerciorarse de que se respetan las exigencias de buena fe y de proporcionalidad. ii) Respecto de la proporcionalidad del importe, con todas las cautelas que supone el tener que examinar este requisito sin incurrir en un control de precios, se ha de atender a las estadísticas del coste medio de comisiones de apertura en España en la época en la que se celebró el contrato.

**SEPTIMO.-** La AP de Valencia, secc 11, en sentencia de fecha 20 de diciembre de 2024 establece *“Para analizar la validez de la comisión de apertura es necesario proceder al estudio de la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2023 enjuiciando la misma tras la sentencia del TJUE de 16 de marzo de 2023 que resolvió la cuestión prejudicial planteada por el primero alcanzando las siguientes conclusiones:*

*1.- la comisión de apertura no forma parte del precio y por tanto puede ser objeto de control de contenido aun cuando la misma sea transparente.*

*2.- recoge los elementos que, según el propio TJUE, ha de analizar el juez nacional para comprobar que la citada comisión es clara y comprensible en cuanto a sus consecuencias jurídicas y económicas, en concreto:*

*“(i) Evaluar las consecuencias económicas que se derivan para el consumidor de dicha cláusula, lo que conllevará que pueda entender la naturaleza de los servicios proporcionados como contrapartida de los gastos previstos en ella.*

*(ii) Verificar que no hay solapamiento entre los distintos gastos previstos en el contrato o entre los servicios que estos retribuyen.*

*(iii) Comprobar que la entidad financiera ha suministrado la información obligatoria conforme a la normativa nacional y si la ha incluido en su oferta o publicidad previa en relación con el tipo de contrato suscrito*

*(iv) Valorar la especial atención que el consumidor medio presta a una cláusula de este tipo, en la medida en que estipula el pago íntegro de una cantidad sustancial desde el momento de la concesión del préstamo o crédito.”*

*3.- recoge distintos instrumentos de comprobación para valorar lo anterior:*

*“(i) A los efectos de que el prestatario pueda ser consciente de la carga económica de la comisión de apertura, el prestamista no tiene obligación de precisar en el contrato la naturaleza de todos los servicios proporcionados como contrapartida de la comisión de apertura, pero la naturaleza de tales servicios debe poder entenderse razonablemente o deducirse del contrato en su conjunto (apartado 32).*

(ii) En concordancia con el control de transparencia que se realiza respecto de otras cláusulas contractuales, conforme a la propia jurisprudencia del TJUE, ha de darse especial relevancia a la información que la entidad financiera debe ofrecer preceptivamente conforme a la normativa nacional, como la publicidad ofrecida sobre esa modalidad contractual (apartados 42 y 43). Más específicamente, el apartado 35 precisa:

«[i]ncumbe al juez nacional comprobar si la entidad financiera ha comunicado al consumidor elementos suficientes para que este adquiriera conocimiento del contenido y del funcionamiento de la cláusula que le impone el pago de la comisión de apertura, así como de su función dentro del contrato de préstamo. De este modo, el consumidor tendrá conocimiento de los motivos que justifican la retribución correspondiente a esta comisión (véase, por analogía, la sentencia de 26 de febrero de 2015, Matei, C-143/13, EU:C:2015:127, apartado 77) y podrá, así, valorar el alcance de su compromiso y, en particular, el coste total de dicho contrato».

(iii) De dicha información, el juez debe poder deducir que el prestatario está en condiciones de evaluar las consecuencias económicas derivadas de la cláusula y de entenderla naturaleza de los servicios proporcionados como contrapartida.

(iv) También ha de valorarse la ubicación y estructura de la cláusula en el contrato (apartado 46)."

4.- Finalmente considera que para analizar la abusividad de la condición general, respecto a la buena fe deberá comprobarse que la cláusula sea equitativa de modo que, presumiblemente en una negociación individual el consumidor la hubiera aceptado; y respecto al equilibrio entre las partes se deberá analizar si el importe de la comisión es desproporcionado frente al importe del préstamo o que no exista duplicidad en el cobro por los mismos servicios a través de otros conceptos.

Así, a modo de conclusión, la comisión de apertura no puede ser tildada per se de nula por abusiva sino que deberá analizarse si en el caso concreto el consumidor prestatario ha tenido los elementos necesarios para evaluar las consecuencias económicas que su inclusión le van a significar, que conozca cuáles son los servicios que se le van a prestar como contrapartida del abono de la mencionada comisión y que no exista duplicidad entre los distintos gastos o servicios que estos retribuyen.

En el caso que nos ocupa, la comisión de apertura viene recogida en la cláusula CUARTA de la escritura de préstamo hipotecario suscrita entre las partes en fecha 28 de julio de 2006 donde se recoge: "Comisión de apertura. El préstamo devengará por una sola vez, a favor de la Caja, una comisión de apertura de MIL CIENTO VEINTICINCO EUROS, cuya liquidación y pago se realizará el día de hoy, adeudándose en la cuenta en que se abona el capital prestado".

Así de la prueba practicada no consta, ni documentación previa al otorgamiento de la escritura que pudiera haber dado al consumidor mayor información respecto a los servicios que la misma retribuía, estando absolutamente vacía de contenido (más allá de la simple imposición de un precio automático) su redacción en la misma escritura, razón por la que todas las

que llevan a esta Sala a corroborar la decisión del magistrado de instancia de declarar la nulidad por abusiva de la cláusula de apertura inserta en el contrato”.

**OCTAVO.-** En el presente caso se establece una comisión de apertura de 2.280,10 euros que se liquida y se abona en el acto de la escritura.

Con relación a la información precontractual proporcionada a la parte demandante por la entidad bancaria, esta no aportó la oferta vinculante y al no contar en el presente procedimiento con dicho documento no es posible conocer el alcance exacto del mismo, y por ello es insuficiente para determinar la información precontractual que efectivamente se suministró al consumidor. Tampoco de la escritura pública se infiere que el consumidor fuera informado por el notario de la carga económica y significado de la comisión de apertura. Es cierto que el notario invoca la Orden de 5 de mayo de 1994 y hace constar que no hay discrepancias entre la oferta vinculante y las cláusulas financieras. No obstante, al desconocerse el contenido de la oferta vinculante aludida por el notario, no puede afirmarse que la entidad suministrara una información precontractual adecuada y suficiente.

La cantidad y calidad de la información suministrada al consumidor ha sido reiteradamente puesta de relieve por el TJUE en sus distintas resoluciones, pudiendo destacarla reciente STJUE de 13/07/2023, Asunto C-265/22, en los siguientes extremos:

*“51 Por lo que respecta, en primer lugar, a la exigencia de transparencia de las cláusulas contractuales, como resulta de los artículos 4, apartado 2, y 5 de la Directiva 93/13, es preciso recordar que reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose en particular en esa información (sentencia de 20 de septiembre de 2017, Andriuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 48 y jurisprudencia citada).*

*“52 En consecuencia, y dado que el sistema de protección establecido por la referida Directiva se basa en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional en lo referido, en particular, al nivel de información, tal exigencia debe entenderse de manera extensiva (véase, en este sentido, la sentencia de 20 de septiembre de 2017, Andriuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 44 y jurisprudencia citada).*

*53 Concretamente, la exigencia de que una cláusula contractual deba redactarse de manera clara y comprensible implica que, en el caso de los contratos de préstamo, las instituciones financieras deben facilitar a los prestatarios la información suficiente para que estos puedan tomar decisiones fundadas y prudentes (véase, en este sentido, la sentencia de 20 de septiembre de 2017, Andriuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 51). A este respecto, incumbe al juez nacional, al tener en cuenta el conjunto de circunstancias que rodearon la celebración del contrato, verificar que se comunicaron al consumidor interesado todos los elementos que podían incidir en el alcance de su compromiso y que le permitían evaluarlo, en particular, en cuanto al coste total de su préstamo (véase, en este sentido, la sentencia de 20 de septiembre de 2017, Andriuc y otros, C-186/16, EU:C:2017:703, apartado 47 y jurisprudencia citada).*

En definitiva, exclusivamente de la escritura pública no es posible conocer las razones y circunstancias que determinaban que la entidad bancaria iba a cobrar una determinada suma en concepto de comisión de apertura, ni deducir lógicamente que el prestatario tuvo debido conocimiento. Por la entidad no se han indicado ni justificado y los servicios comisionados.

La reciente Sentencia del Tribunal Supremo necesariamente ha de ser interpretada a la luz de la totalidad de la jurisprudencia del TJUE, y este último tribunal viene manteniendo de manera constante e inequívoca que la valoración de la posible abusividad no puede hacerse de manera meramente formal, ateniéndonos a lo que aparece en la escritura pública, sino que son esenciales las explicaciones ofrecidas al consumidor, de manera que quede meridianamente claro que este comprendía, en el caso concreto, todas las circunstancias y consecuencias jurídicas y económicas que iban a derivar para él de la celebración del contrato de préstamo.

En consecuencia, la cláusula se reputa abusiva y nula, y la entidad deberá restituir al actora la cantidad de 2.289,10 €, con más los intereses reclamados, al tipo legal del dinero desde la fecha del pago (la de la escritura) hasta la de la demanda.

**NOVENO.- En relación al análisis de la cláusula vencimiento anticipado,** debe partirse del contenido de la Sentencia de la Sección 9ª de la AP de Valencia de fecha 15 de noviembre de 2022, que señala:

*“41. En la STS de 11 de septiembre de 2019 (ECLI:ES:TS:2019:2761) se analizaba la nulidad de una cláusula de vencimiento anticipado en un contrato de préstamo con garantía hipotecaria (así como la STS de 12 de febrero de 2020 lo hacía en un contrato de préstamo personal), se indica que:*

*"Decíamos en las dos sentencias antes indicadas [ STS de 23 de diciembre de 2015 y de 18 de febrero de 2016 ] que, en nuestro ordenamiento jurídico, el art. 1129 CC prevé expresamente la posibilidad de que el acreedor pueda reclamar la totalidad de lo adeudado, antes del vencimiento del plazo pactado, cuando el deudor "pierde" el derecho a utilizar el plazo; y el art. 1124 del mismo Código permite la resolución de las obligaciones bilaterales en caso de incumplimiento. A su vez, en el ámbito de los préstamos y créditos hipotecarios, tal posibilidad está expresamente contemplada en el art. 693.2 LEC, siempre y cuando se haya pactado expresamente.*

*Con anterioridad a tales sentencias, la sala no había negado la validez de las cláusulas de vencimiento anticipado, siempre que estuviera claramente determinado en el contrato en qué supuestos se podría dar lugar a dicho vencimiento, sin que ello pudiera quedar a la arbitrio del prestamista, en contravención del dispuesto en el art. 1256 CC ( sentencias 506/2008, de 4 de junio ; o 792/2009, de 16 de diciembre ).*

*En cuanto a la jurisprudencia del TJUE, la sentencia de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11 ( Aziz ), sin declararlo de manera expresa, dio a entender que una cláusula que preveía el vencimiento anticipado por falta de pago de alguno de los plazos, sin ser abusiva per se, podía considerarse como tal atendiendo a las circunstancias del caso [...] Lo que fue confirmado por el posterior Auto del TJUE de 8 de julio de 2015 ( asunto C-90/14 ) [...].*

*En suma, para que una cláusula de vencimiento anticipado supere los mencionados estándares debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, y permitir al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación [...].*

*Es decir, ante el pacto de vencimiento anticipado en un contrato celebrado con*

consumidores y siempre que se cumplan las condiciones mínimas establecidas en el art. 693.2 LEC (en su redacción anterior a la ley 5/2019), los tribunales deben valorar [en caso de ejecuciones hipotecarias], además, en el caso concreto, si el ejercicio de la facultad de vencimiento anticipado por parte del acreedor está justificado, en función de los criterios antes expuestos: esencialidad de la obligación incumplida, gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía y duración del contrato de préstamo y posibilidad real del consumidor de evitar esta consecuencia; tal como estableció la ya mencionada STJUE de 14 de marzo de 2013 (asunto C-415/11) [...].

1.- La STJUE de 26 de marzo de 2019, que da respuesta a la petición de decisión prejudicial planteada por este tribunal en el presente recurso, establece cinco premisas de las que necesariamente hemos de partir: (i) La cláusula declarada abusiva no puede ser fragmentada a fin de dotar de validez a una parte de su contenido; (ii) La jurisprudencia de esta sala sobre la aplicación supletoria de una norma de Derecho nacional, sobre cuyo ajuste a la Directiva fue directamente interpelado el TJUE, no es contraria a los arts. 6 y 7 de la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores [...]; (iii) Corresponde a los tribunales nacionales determinar si, una vez declarada abusiva la cláusula de vencimiento anticipado, el contrato puede subsistir; (iv) Para la decisión sobre la subsistencia del contrato, el apartado 60 de la STJUE establece que deberá adoptarse un enfoque objetivo y se remite expresamente al apartado 32 de la STJUE de 15 de marzo de 2012, Perinčová y Perinč, C-453/10 [...]; (v) Únicamente si se entendiera que el contrato puede subsistir sin la cláusula de vencimiento anticipado sería relevante la postura (opción) del consumidor. No así cuando se considere que el contrato no puede subsistir [...].

5.- Hemos declarado (sentencias del plenio de la sala 46/2019, 47/2019, 48/2019 y 49/2019, todas de 23 de enero) que, en el Derecho español, aunque en el contrato de préstamo hipotecario se incluyen dos figuras jurídicas diferentes, el préstamo (contrato) y la hipoteca (derecho real), ambas son inescindibles y conforman una institución unitaria. Puesto que como estableció la sentencia 1331/2007, de 10 de diciembre, "el crédito garantizado con hipoteca (crédito hipotecario) no es un crédito ordinario, ya que está subsumido en un derecho real de hipoteca, y por ello es tratado jurídicamente de forma distinta" [...].

6.- Sobre esta base, si bien en nuestro ordenamiento jurídico la nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado no comporta la desaparición completa de las facultades del acreedor hipotecario, resulta evidente que conlleva la restricción de la facultad esencial del derecho de hipoteca, que es la que atribuye al acreedor el poder de forzar la venta de la cosa hipotecada para satisfacer con su precio el importe debido (art. 1858 CC). En particular, en un contrato de préstamo hipotecario de larga duración, la garantía se desnaturaliza, pierde su sentido.

7.- En el préstamo hipotecario, la causa del préstamo y la causa de la hipoteca están entrelazadas y no pueden fragmentarse, pues atañen tanto a la obtención del préstamo por el consumidor en condiciones económicas más ventajosas, como a la garantía real que tiene el prestamista en caso de impago [...].

Parece claro que, si el contrato solo fuera un préstamo, la eliminación de la cláusula de vencimiento anticipado no impediría la subsistencia del contrato. Pero si es un negocio jurídico complejo de préstamo con una garantía hipotecaria, la supresión de la cláusula afecta a la garantía y, por tanto, a la economía del contrato y a su subsistencia. El negocio jurídico tiene sentido si es posible resolver anticipadamente el préstamo y ejecutar la garantía

para reintegrarse la totalidad del capital debido y los intereses devengados, en caso de que se haya producido un impago relevante del prestatario.

9.- Estaríamos, pues, en el supuesto, al que se refiere la Abogada General del asunto Perenicová, en que procedería la nulidad total del contrato porque el negocio no se habría realizado sin la cláusula nula, conforme a la voluntad común real o hipotética de ambas partes, porque la finalidad o la naturaleza jurídica del contrato ya no son las mismas.

En tal caso, para evitar una nulidad del contrato que exponga al consumidor a consecuencias especialmente perjudiciales (la obligación de devolver la totalidad del saldo vivo del préstamo, la pérdida de las ventajas legalmente previstas para la ejecución hipotecaria - a las que hicimos referencia en las sentencias 705/2015, de 23 de diciembre, y 79/2016, de 18 de febrero - y el riesgo de la ejecución de una sentencia estimatoria de una acción de resolución del contrato ejercitada por el prestamista conforme al art. 1124 CC - sentencia de pleno 432/2018, de 11 de julio -, con la consiguiente reclamación íntegra del préstamo), podrías sustituirse la cláusula anulada por la aplicación del art. 693.2 LEC (como expresamente indican las resoluciones del TJUE de 26 de marzo de 2019 y 3 de julio de 2019, especialmente el auto de esta última fecha recaído en el asunto 486/2016). Pero no en su literalidad, sino conforme a la interpretación de dicho precepto que ya habíamos hecho en las sentencias 705/2015, de 21 de diciembre, y 79/2016, de 18 de febrero.

10.- Deben interpretarse conjuntamente la STJUE de 26 de marzo de 2019 y el ATJUE de 3 de julio de 2019 en el asunto C-486/16, con la STJUE de 14 de marzo de 2013, caso C-415/11 (Aziz), y con nuestra jurisprudencia, de tal manera que, siempre que se cumplan las condiciones mínimas establecidas en el art. 693.2 LEC (en la redacción dada por la Ley 1/2013), los tribunales deberán valorar, en el caso concreto, si el ejercicio de la facultad de vencimiento anticipado por parte del acreedor está justificado, en función de la esencialidad de la obligación incumplida, la gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía y duración del contrato de préstamo y la posibilidad real del consumidor de evitar esta consecuencia.

Se trata de una interpretación casuística en la que habrá que ver cuántas mensualidades se han dejado de pagar en relación con la vida del contrato y las posibilidades de reacción del consumidor.

Y dentro de dicha interpretación, puede ser un elemento orientativo de primer orden comprobar si se cumplen o no los requisitos del art. 24 de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario (LCCI), puesto que la STJUE de 20 de septiembre de 2018, asunto C-51/2017 (OTP Bank Nyrt) permite que quepa la sustitución de una cláusula abusiva viciada de nulidad por una disposición imperativa de Derecho nacional aprobada con posterioridad (apartados 52 y 53 y conclusión segunda)".

42. Y en los mismos términos se ha mantenido la jurisprudencia posterior, como en la STS de 28 de junio de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:2728):

"El motivo se estima porque la sentencia recurrida se opone a la jurisprudencia de esta sala que viene sosteniendo de manera reiterada, en aplicación de la jurisprudencia comunitaria, que la observancia de la redacción establecida en el art. 693 de la LEC, con anterioridad a la reforma por Ley 5/2019, de 15 de marzo, de crédito inmobiliario, no impide la declaración de nulidad de la cláusula abusiva. Así se expresa la sentencia 613/2019, de 14 de noviembre:

"De esta forma se han expresado las SSTS 705/2015, de 23 de diciembre; 79/2016, de 18 de febrero y 463/2019, 11 de septiembre, conforme a las cuales:

"[...] ante el pacto de vencimiento anticipado en un contrato celebrado con

consumidores y siempre que se cumplan las condiciones mínimas establecidas en el art. 693.2 LEC (en su redacción anterior a la ley 5/2019), los tribunales deben valorar, además, en el caso concreto, si el ejercicio de la facultad de vencimiento anticipado por parte del acreedor está justificado, en función de los criterios antes expuestos: esencialidad de la obligación incumplida, gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía y duración del contrato de préstamo y posibilidad real del consumidor de evitar esta consecuencia; tal como estableció la ya mencionada STJUE de 14 de marzo de 2013 (asunto C-415/11)".

"En cualquier caso, como señalan, en esta ocasión, las SSTs 705/2015, de 23 de diciembre y 79/2016, de 18 de febrero, la cláusula controvertida no supera tales estándares, aunque la condición general predispuesta e impuesta, pueda ampararse en las mencionadas disposiciones de nuestro ordenamiento procesal interno, cuando la estipulación no "[...] modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, ni permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación (aunque con posterioridad lo haya permitido la legislación cuando el bien hipotecado es la vivienda habitual-art.693.3,párrafo2,LEC,enredacciónactualdadaporLey19/2015,de13dejulio).Yencualquiercaso,pareceevidentequeunacláusuladevencimiento anticipadoquepermitela resoluciónconelincumplimientodeunsoloplazo,inclusoparcial y respecto de una obligación accesorio, debe ser reputada como abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves".

"No hay vulneración del art. 82.1 TRLGDCU, que considera abusivas, en contra de las exigencias de la buena fe, las cláusulas que causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes, que se deriven del contrato; puesto que la condición 6 bis a) impugnada permite dar por vencido el préstamo y exigir la totalidad de lo adeudado, ante un único incumplimiento, incluso parcial, de una cuota de amortización, ya sea por capital o sólo por intereses, así como de una prestación accesorio, independientemente del número de cuotas insatisfechas, duración del contrato, cuantía de lo adeudado y su relación porcentual con el importe total del préstamo.

"Concurriendo tales circunstancias nos hallamos ante una condición impuesta y predispuesta, que desequilibra gravemente, en perjuicio del consumidor adherente, la posición jurídica que, en ausencia de la cláusula, le permitiría resistir eficazmente la pretensión del banco de dar por vencido anticipadamente el plazo y reclamar la totalidad de lo adeudado, al exigirse un incumplimiento grave o esencial, que justifique la exigibilidad total de la deuda pendiente.

"En este sentido, la STJUE de 26 de enero de 2017 (Banco Primus), en el apartado 60, precisa en qué circunstancias se causa ese desequilibrio contrariamente a las exigencias de la buena fe, al indicar que "[...] habida cuenta del decimosexto considerando de la Directiva 93/13, el juez nacional debe comprobar si el profesional podía estimar razonablemente que, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, éste aceptaría una cláusula de ese tipo en el marco de una negociación individual (sentencia de 14 de marzo de 2013, Aziz, C-415/11, EU:C:2013:164, apartado 69)", lo que desde luego consideramos que no se daría en el caso que enjuiciamos.

"En suma, para que una cláusula de vencimiento anticipado supere los mencionados estándares debe modular la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, y permitir al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación".

44. Por tanto, se aprecia que la cláusula no supera los estándares establecidos, pues ni modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración ni la cuantía del préstamo,

ni permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación. Y, en cualquier caso, parece evidente que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución con el incumplimiento de un solo plazo, incluso respecto de una obligación accesoria, debe ser reputada abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves.

En el presente supuesto, se observa que el préstamo donde la vivienda es garantía real del préstamo, este tiene un capital de 213.800.- euros, que el plazo de amortización es de 360 cuotas, y que la cláusula permite el vencimiento anticipado, ante el incumplimiento de "tres plazos mensuales".

El hecho de que la cláusula impuesta por el empresario aquí, el banco, se ajuste a lo establecido en el art. 693, LEC, tras su reforma por la Ley 1/13, en el sentido de recoger que el impago de tres cuotas mensuales permite al acreedor reclamar la totalidad de lo adeudado, no impide que pueda declararse abusiva si, como establece el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13 (LCEur 1993, 1071), "causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato".

En este sentido, el ATJUE de 17 de marzo de 2016, asunto C-613/15, Ibercaja Banco, S.A.U. y José Cortés González, y de forma más general, la STJUE de 7 de agosto de 2018, asuntos acumulados C-96/16 y C-94/17, apartado 67, expone que "El Tribunal de Justicia dedujo sustancialmente ... del artículo 6, apartado 1, y del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13, que esta Directiva se opone a una normativa nacional que defina un criterio en el que deba basarse la apreciación del carácter abusivo de una cláusula contractual, cuando tal normativa impida al juez nacional que conoce de una cláusula que no responda a dicho criterio examinar el eventual carácter abusivo de la cláusula en cuestión y, en su caso, declararla abusiva y dejarla sin aplicación (véase, en este sentido, la sentencia de 21 de enero de 2015, Unicaja Banco y Caixabank, C-482/13, C-484/13, C-485/13 y C-487/13, EU:C:2015:21, apartados 28 a 42)".

En el caso de autos, no se distingue si el impago de se produce de las cuotas iniciales o ya avanzado el préstamo. Debiendo tener en cuenta igualmente que se trata de un préstamo con garantía hipotecaria, y esa garantía no disminuye después de establecida por actos propios del deudor, pues la hipoteca subsiste, así como que la aplicación de la cláusula, en los términos convenidos, sigue produciendo un "desequilibrio importante" en detrimento del consumidor, si lo comparamos con las normas nacionales aplicables a falta de acuerdo entre las partes, como son las que regulan en el Código Civil los supuestos en que el deudor pierde el derecho a utilizar el plazo. Razones por la que procede la declaración abusiva de la cláusula al introducir un claro desequilibrio entre la posición de las partes, con claro perjuicio para el consumidor.

La abusividad en abstracto de la cláusula de la escritura conlleva por tanto la declaración de nulidad de pleno derecho, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, a tenor del cual "las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas".

Dichos razonamientos son plenamente aplicables a la cláusula de vencimiento anticipado contenida en la escritura pública, por cuanto en la primera se facultaba a la entidad a dar por vencido el préstamo, anticipadamente, entre otras causas, por la falta de pago, en todo o en parte, de alguna de las amortizaciones de capital o intereses.

Procede, porello,declararlaabusiva yconsecuentementenula.

**DECIMO.-** Laparteactorasolicitaquesedeclelanulidaddeafianzamiento personal.

En relación a la naturaleza y a las características de la fianza, el TS señala que aun cuando esta figura "puede tener un origen convencional, legal o judicial, en todo caso se trata, en el sentido empleado en el citado artículo, de una institución de garantía de naturaleza personal. Esa función de garantía del cumplimiento de una obligación ajena se cumple, comoha destacado la doctrina, mediante la constitución de un nuevo vínculo obligatorio, distinto aunque accesorio de la obligación principal, que está dotado de contenido propio, y que cuenta con su propia y específica causa de garantía, sometiendo al patrimonio del fiador a la eventual acción ejecutiva del acreedor en caso de que el deudor principal, garantizado, no cumpla su obligación. En este sentido se ha afirmado que el fiador no es deudor de la obligación garantizada, sino de la suya propia (aunque subordinada al interés del acreedor en obtener la satisfacciónde laprestacióndebida porelobligadoprincipal), loqueexcluyelaposibilidad deentenderqueexistaunaúnicarelaciónobligatoriadondosdeudores(elobligadoprincipal y el fiador). De esta configuración surgen las dos notas que caracterizan principalmente la fianza: la accesoriedad y la subsidiariedad.

RespectoalatransparenciaelTSsensentencia684/2022la *"posibilidaddeextender los controles de incorporación y transparencia material a las cláusulas de los contratos de fianzay,entreellas,alacláusuladerenunciadelosbeneficiosdeexcusión,ordenydivisión ( arts. 1831 y 1837), en cuanto afectantes a las obligaciones de pago del fiador, en conexiõncon las normas vigentes en cada momento sobre las obligaciones de información en la faseprecontractual (claramente reforzadas, en particular respecto de los garantes, en la recienteLey 5/2019, de 15 de marzo , reguladora de los contratos de crédito inmobiliario), la claridad de su redacción, y el tratamiento secundario o no dado a la misma en el contrato, a fin de permitir el conocimiento por el fiador de las consecuencias jurídicas y económicas de la cláusula (...), aunque en este caso la finalidad de dicha información no es tanto permitir comparar ofertas - pues en puridad en la fianza gratuita no hay prestación corresponsiva a cargodelacreedor-,cuantopermitiralfiadorconocerelalcancelriesgoasumido".(...)* "lo determinante para la transparencia de una cláusula (pacto) de esta naturaleza es que el fiador comprenda su carga jurídica y económica, es decir, que sea consciente de que, si el deudorprincipalnopaga, responderáensus mismascondicionesyelacreedorpodrá dirigirse contra él por la totalidad de la deuda pendiente".

La STS1328/2023de28deseptiembre recogeladoctrinadelasala,yatiendea que "(i) el convenio de fianza litigioso no es complejo, de forma que para su comprensión no son necesarios conocimientos financieros o económicos especiales; (ii) su regulación contractual se integra por una cláusula única, de forma que la intervención de los fiadores se limita a suscribir el contrato de fianza (es decir esa cláusula), por lo que no puedeconsiderarse que su contenido estuviera dentro del contrato sin la debida separación o sin destacar;(iii)lapólizaseencabezaconunepígrafeinequívoco(...)queaparecedestacado en mayúsculas y negrita (...); y (iv) la redacción de los términos de la fianza son claros, no contiene una exposición farragosa e innecesariamente extensa u oscura; su contenido no se limita a referirse a la renuncia de los reiterados beneficios de excusión, orden y división, sino que incorpora una explicación breve y clara".

En el supuesto de laSTS 56/2020se consideró que"se encabeza con un epígrafe breve e inequívoco("Afianzamiento")queaparecedestacadoenmayúsculasynegrita;ysu

contenido no se limita a referirse a la renuncia de los reiterados beneficios de excusión, orden y división, sino que incorpora una explicación breve y clara sobre sus consecuencias jurídicas y económicas al afirmar que "[...] afianzan, con carácter solidario, de suerte que la Cajapueda dirigirse indistintamente contra el acreditado, contra todos los fiadores o contra uno solo de ellos, [...]".

En el caso de la STS 684/2022, "se encabeza con una rúbrica breve e inequívoca,"Fiadores", y al ir en negrita se resalta con toda claridad. Está redactada en términos claros, laexposiciónnoesfarragosaniinnecesariamenteextensauoscura",conelsiguiente tenor: "... se constituyen en fiadores solidarios con la parte deudora de todas las obligaciones que esta contrae por la presenten escritura, renunciando a los beneficios de excusión, divisióny cualesquiera otros que pudieran favorecerles, queriendo que su fianza tenga plena eficacia, aunque la Caja de Ahorros de Santander y Cantabria no exija a su vencimiento la cantidad debida".

En un sentido similar nos pronunciamos en nuestra sentencia 709/2023 de 20 dediciembre: "la cláusula está incluida en la escritura; su redacción, desde el punto de vista gramatical, es clara y comprensible; y cualquier persona entiende que obligarsesolidariamente con otra supone obligarse a lo mismo que esta. La cláusula también supera el control de transparencia, porque mediante ella, y especialmente mediante el empleo de la palabra solidaridad, los fiadores pueden conocer que su responsabilidad es la misma que la del obligado principal. A su vez, no se aprecia una clara desproporción entre las garantías y el riesgo asumido por el acreedor, que tiene que ser evidente."

Lacláusuladeafianzamiento cumplelosparámetroslegalmenteexigidosporlaLey de CondicionesGenerales delaContratación,detransparencia,claridad,concrecióny sencillez, pues su lectura evidencia el otorgamiento de una fianza estándar como garantía del pago de las obligaciones de la parte prestataria, con entero conocimiento por parte del fiador suscribiente habida cuenta de que el contrato no genera confusión ni queda oculto o desapercibido.

Además, el contrato refleja el contenido ordinario de toda garantía de fianza (el compromiso de pago que adquiere el fiador de las obligaciones asumidas por su fiado), siendo el contrato de fianza un contrato totalmente válido en Derecho. En este sentido, la renuncia a los beneficios de excusión, orden y división dispone de una redacción clara y no confusa, y resulta enteramente congruente con la solidaridad, señalada también expresamente en el contrato con total claridad y sencillez, con la que el fiador garantiza las deudas de la parte prestataria (solidaridad incompatible con la "excusión" o subsidiariedad a que se realice previamente el patrimonio del deudor). Es más, el art. 1831 del Cc regula como posibilidad válida esa desaparición del beneficio de excusión en caso de fianza solidaria, esto es, como algo propio e inherente a este tipo de otorgamiento de la fianza con carácter solidario.

El tenor de la cláusula, en definitiva, determina que el fiador se compromete a responderlamismaforma,tiempoycondicionesquelaparteprestataria, encongruenciacon el otorgamiento de afianzamiento solidario y por tanto con ausencia de excusión. El contrato goza de entera transparencia a los efectos y debe desestimarse la pretensión

**UNDECIMO.-** la parte actora solicita que se declare la nulidad de la comisión tratamiento automatizado de datos. En la escritura se establece: TRATAMIENTO AUTOMATIZADO DE DATOS: Se informa a los intervinientes que los datos personales recogidos en el contrato o que se originen en su desarrollo y cumplimiento no normal o forzoso

de la obligación contraída, serán incorporados a las bases de datos de BANCAJA, responsable del fichero, y serán tratados con la finalidad de mantenimiento y cumplimiento de la relación contractual suscrita.

Los intervinientes autorizan la cesión de datos a las empresas que integran el Grupo BANCAJA, a fin de ofrecerles un servicio personalizado y acorde con sus necesidades en el ámbito de los productos y servicios financieros, parabancarios, inmobiliarios, de seguros, de servicios, ocio, culturales y cualquiera otros en función del objeto social de las mismas.

-- Todos los datos de carácter personal facilitados con motivo de la celebración del presente contrato se han proporcionado con carácter obligatorio; de no haberse facilitado, no se hubiese celebrado el presente contrato. Los firmantes se comprometen a comunicar a BANCAJA cualquier modificación que se produzca en los datos aportados. Los intervinientes autorizan expresamente a BANCAJA para tratar la información existente en las bases de datos de BANCAJA y aplicar estadísticas sobre la misma, con la finalidad de dirigirle/s campañas publicitarias sobre productos y servicios comercializados por la entidad que puedan resultar de su interés.

Se autoriza a BANCAJA a realizar, en su caso, perfiles de evaluación sobre sus datos, utilizando herramientas de valoración, con la finalidad de apoyar la toma de decisiones y el estudio de operaciones, además de gestionar el recobro de todas las deudas generadas con la entidad. También se presta el consentimiento con la finalidad de solicitar información suya de los Registros Públicos e informes comerciales para el mencionado estudio de sus operaciones, así como en el caso de incumplimientos de pago.

De acuerdo con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, Vd. tiene derecho a ejercitar, en cualquier momento, los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición que le asisten, mediante escrito dirigido al Servicio de Atención al Cliente de BANCAJA en la siguiente dirección: C/General Tovar, 3. 46003 - Valencia, o al apartado de correos habilitado al efecto: 114 F.D. 46080 Valencia.

Asimismo, se informa a los intervinientes personas físicas la obligación de BANCAJA de proporcionar a la CENTRAL DE INFORMACIÓN DE RIESGOS DEL BANCO DE ESPAÑA, los datos necesarios para identificar a las personas con quienes se mantengan, directa o indirectamente, riesgos de crédito, las características de los mismos, en particular, las que afectan a su importe y recuperabilidad de aquellos datos que reflejen una situación de incumplimiento de las obligaciones contraídas, de conformidad con lo establecido en el artículo 60 de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero; en el caso de riesgos de empresarios individuales actuando en el ejercicio de su actividad empresarial, se hará constar tal condición.

La información sólo podrá ser cedida a otras entidades financieras que formen parte del mismo grupo consolidable o cuando sea necesaria para asegurar el efectivo cumplimiento de la normativa sobre concentración de riesgos, requerimientos de solvencia o recursos propios que exijan las normas.

Los intervinientes que figuren como titulares de un riesgo declarable a la CENTRAL DE INFORMACIÓN DE RIESGOS DEL BANCO DE ESPAÑA podrán ejercitar los derechos de acceso, rectificación y cancelación mediante solicitud al Banco de España.-----

Por lo que respecta al control de transparencia, tras el análisis de la cláusula impugnada, debe concluirse que desde un punto de vista formal resulta clara y comprensible y permite al consumidor tener un conocimiento real de sus implicaciones. En cuanto a su posible abusividad, debe analizarse la posible nulidad de dicha cláusula en relación con la LO



15/1999, 13 de diciembre de protección de datos. El Tribunal Supremo viene señalando reiteradamente que la LOPD descansa en principios de prudencia, ponderación y veracidad, de modo que los datos objeto de tratamiento deben ser auténticos, exactos, veraces y deben estar siempre actualizados, y por ello el interesado tiene derecho a ser informado de los mismos y a obtener la oportuna rectificación o cancelación en caso de error o inexactitud. Dicha posibilidad esta expresamente prevista en la clausula impugnada. Así, establece “De acuerdo con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, Vd. tiene derecho a ejercitar, en cualquier momento, los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición que le asisten, mediante escrito dirigido al Servicio de atención al Cliente de BANCAJA en la siguiente dirección: C/General Tovar, 3. 46003 - Valencia, o al apartado de correos habilitado al efecto: 114 F.D. 46080 Valencia.”

Uno de los ejes fundamentales de la regulación del tratamiento automatizado de datos personales es el que ha venido en llamarse "principio de calidad de los datos" en el sentido de que deben ser exactos, adecuados, pertinentes y proporcionados a los fines para los que han sido recogidos y tratados, y así el artículo 4 de la Ley Orgánica de Protección de Datos, desarrollando las normas del Convenio número 108 del Consejo de Europa y la Directiva 1995/46/CE, de 24 octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, exige que los datos personales recogidos para su tratamiento sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido, exactos y puestos al día de forma que respondan con veracidad a la situación actual del afectado, prohibiendo que sean usados para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos, principio, y derechos que de él se derivan para los afectados. Y en el presente caso, en la clausula se indica que los datos serán tratados con la finalidad de mantenimiento y cumplimiento de la relación contractual suscrita, y con el fin de ofrecerles un servicio personalizado y acorde con sus necesidades en el ámbito de los productos y servicios financieros, para bancarios, inmobiliarios, de seguros, de servicios, ocio, culturales y cualquiera otros en función del objeto social de las mismas, y con la finalidad de dirigirle/s campañas publicitarias sobre productos y servicios comercializados por la entidad que puedan resultar de su interés, y para realizar perfiles de evaluación con la finalidad de apoyar la toma de decisiones y el estudio de operaciones, además de gestionar el recobro de todas las deudas generadas con la entidad, con la finalidad de solicitar información suya de los Registros Públicos e informes comerciales para el mencionado estudio de sus operaciones, así como en el caso de incumplimientos de pago.

En el presente caso no puede reputarse abusiva la clausula, por cuanto cumple con las exigencias establecidas en los artículos 4 y 5 LOPD. Así, no resultan excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido. Y como consta en la clausula impugnada los interesados han sido informados de la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información, de la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, y de la identidad y dirección del responsable del tratamiento.

**UNDECIMO.**-En materia de costas, procede su imposición a la demandada, en aplicación de la siguiente doctrina.

El Tribunal Constitucional en Sentencia 96/2023, de 25 de septiembre de 2023,



consideró de aplicación la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) al señalar el deber de los Estados de proporcionar medios adecuados y eficaces para que cesase el uso de cláusulas abusivas, preceptos que han sido interpretados por el TJUE, destacando las SSTJUE de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados *CY y Caixabank, SA*; y *LG y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria SA*; C-224/19 y C-259/19, y de 7 de abril de 2022, asunto *EL, TP y Caixabank, SA*.

En estas sentencias se dice que es incompatible con el principio de efectividad de la citada Directiva un régimen que permita que el consumidor cargue con una parte de las costas procesales de un procedimiento en el que se haya estimado la pretensión principal sobre el carácter abusivo de una cláusula contractual, dado que tal régimen crea un obstáculo significativo que puede disuadir a los consumidores de ejercer el derecho, conferido por la citada directiva, a un control efectivo del carácter potencialmente abusivo de cláusulas contractuales, perspectiva que ha sido asumida por la STC 156/2021, de 6 de septiembre.

En la misma igualmente destacó que la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en las sentencias 419/2017, de 4 de julio, y 472/2020, de 17 de julio, también ha excluido, de forma específica, que en los litigios sobre cláusulas abusivas en los que la demanda del consumidor resulte estimada, pueda aplicarse la excepción al principio de vencimiento objetivo en materia de costas basada en la existencia de serias dudas de derecho. Porque de aplicarse dicha excepción no se restablecería la situación de hecho y de derecho del consumidor que se habría dado si no hubiera existido dicha cláusula y se produciría un efecto disuasorio inverso, pues no se disuadiría a los bancos de incluir las cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios, sino a los consumidores de promover litigios por cantidades moderadas.

El TS en sentencia de 26 de septiembre de 2023 señala que las exigencias previstas en los arts. 6.1 y 7.1 de la [Directiva 93/13/CEE](#) y los principios de no vinculación y de efectividad del Derecho de la UE, en los términos en que han sido interpretados por nuestras sentencias, en especial la nº 35/2021, de 27 de enero, o la más reciente de pleno 418/2023 de 28 de marzo, conducen a que, estimada la acción de nulidad por abusiva de la cláusula de gastos, aunque no se estime la totalidad de las acciones de nulidad o se declaren nulas todas las cláusulas impugnadas, procede la imposición de las costas de la primera instancia al banco demandado, conforme con la sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020, C-224/19 y C-259/19, CaixaBank y BBVA.

Así, la Sala Primera del TC concluyó que se había vulnerado el derecho de la demandante a la tutela judicial efectiva sin indefensión (art. 24.1 CE), al imponer parte de las costas al demandante que había obtenido la nulidad de alguna de las cláusulas de un contrato en el que participa un consumidor. En la práctica ello impone que, incluso en caso de estimación parcial o al lanamiento, se a la entidad financiera la obligada al pago de las costas.

El TS en sentencia de 25 de abril de 2024 matiza su jurisprudencia en consideración a la sentencia del TJUE de fecha 13 de julio de 2023 en el sentido de “ considerar que, cuando ya exista una jurisprudencia reiterada y consolidada respecto de la abusividad de una cláusula o una práctica, la conducta procesal de la entidad demandada es de menor relevancia para poder eximir la de las costas, una vez que no tomó la iniciativa de dirigirse al consumidor para

reparar las consecuencias de su conducta abusiva... En consecuencia, como la entidad prestamista no tomó la iniciativa de reparar el daño patrimonial causado a la prestataria como consecuencia de la aplicación de la cláusula abusiva, como mínimo desde las sentencias de 23 de enero de 2019, su comportamiento posterior al requerimiento extrajudicial efectuado por la demandante no puede eximirle de la imposición de costas.

### **FALLO**

ESTIMAR parcialmente la demanda interpuesta por Rubén Cámara Teruel, José Antonio Cámara Teruel y María Josefa Teruel Pardo frente a CAIXABANK S.A y, en consecuencia: DECLARO NULAS la cláusula relativa a la imposición de los gastos y tributos a cargo del prestatario, comisión de apertura, comisión por posiciones deudoras,, cláusula de interés moratorio y vencimiento anticipado contenidas en la escritura de préstamo hipotecario de fecha 30 de marzo de 2007y CONDENO a la entidad demandada a restituir a la actora la cantidad de 828,4€; y la cantidad de 2.289,10€; más intereses desde el pago de los gastos y la comisión por el consumidor; y los intereses de mora procesal del art. 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, desde el dictado de la presente resolución.

Con imposición de costas a la parte demandada

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

**MODOS DE IMPUGNACIÓN:** mediante recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de VALENCIA (artículo 455 LECn).

El recurso se preparará por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 457.2 LECn).