



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

SENTENCIA: [REDACTED]

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

CIUDAD DE LA JUSTICIA, AVENIDA DE LA JUSTICIA S/N FASE II C.P. 30011, MURCIA
Teléfono: 968277441-968229100, Fax: -

Equipo/usuario: MMM
[REDACTED]

OR5 ORDINARIO CONTRATACION [REDACTED]

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

DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]

Procurador/a Sr/a. ROCIO BERNAL BARNOLVO

Abogado/a Sr/a. BARTOLOME GIMENEZ IBARRA

DEMANDADO D/ña. BANKIA SA

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

SENTENCIA

En MURCIA, a 23 de septiembre de 2020.

[REDACTED] MAGISTRADA-JUEZ
refuerzo-comisión de servicio en el Juzgado de primera instancia
nº16 de Murcia, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO
ORDINARIO [REDACTED] seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una
como parte demandante de [REDACTED] y de otra como
demandada la entidad de bancaria, BANKIA S.A sobre nulidad de
condiciones generales de la contratación.

A N T E C E D E N T E S D E H E C H O

PRIMERO. - Por la representación procesal de [REDACTED]
[REDACTED] se interpuso demanda de juicio ordinario contra entidad
bancaria BANKIA S.A sobre nulidad de condiciones generales de la
contratación y reclamación de cantidad.

SEGUNDO. - Admitida a trámite la demanda se dio traslado a la
demandada para que se personara y contestase a la demanda lo que
verificó en tiempo y forma.

TERCERO. -Convocadas las partes para la celebración de la audiencia
previa, ha tenido lugar en el día de la fecha con la asistencia de
los representantes de las partes, y sus letrados. Tras ser
exhortadas a intentar llegar a un acuerdo sin alcanzarse se han oído
a las defensas de sendas partes, y al no proponer más prueba que la
documental, han quedado las actuaciones concluidas para sentencia sin





más trámites de conformidad con lo previsto en el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO. -En la tramitación del presente procedimiento se han cumplido las previsiones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Pretensiones de las partes.

En el presente procedimiento la parte actora solicita que se dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos:

1º) Se declare la nulidad de la Cláusula QUINTA (reguladora de los gastos) de la Escritura de Préstamo Hipotecario de 18 de mayo de 2015 suscrita entre las partes ante la Notario del Ilustre Colegio de Murcia D^a. Rosa María Barnés Romero, teniéndose por no puesta, y ello en atención a los Hechos y Fundamentos de Derecho expuestos en la demanda.

2º) Se condene a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad de 1.150,13€ en concepto de gastos indebidamente pagados relativos a la Escritura de Préstamo mencionada en el punto anterior (mitad de Notaría, totalidad de Registro de la Propiedad, mitad de Gestoría y totalidad de Tasación), más los intereses legales desde la fecha en que realizó los pagos de las facturas de gastos aportadas como Documento nº 3 de la demanda y hasta el día de la Sentencia, más los intereses procesales del artículo 576 de la LEC que se deriven desde el dictado de la Sentencia en primera instancia y hasta su completo pago.

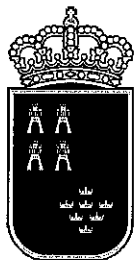
Todo ello, con expresa imposición de costas a la contraparte.

Frente a esas pretensiones la demandada en su contestación mantuvo que la cláusula impugnada fue debidamente negociada entre las partes ahora litigantes y que está clara en su redacción añadiendo que los abonos de los gastos no están debidamente justificados.

SEGUNDO. -Cláusula de gastos.

La distribución de gastos y pagos que genera la celebración, tramitación y cumplimiento de un contrato de préstamo u otro género puede ser pactada por las partes al realizar el convenio. Nada hay de ilícito en ello. No obstante, el problema surge cuando esta cláusula impone al prestatario consumidor el pago de forma indiscriminada de toda clase gastos e impuestos que pueda ocasionar el contrato, a veces incluso en contravención a lo dispuesto en normas legales que regulan el pago de gastos, costas y tributos.

El Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias considera





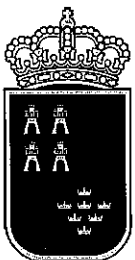
abusiva en el artículo 89.2 la transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables. El mismo artículo en el apartado 3 estima abusiva la imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley correspondan al empresario.

Resulta irrelevante que la escritura sea anterior a la entrada en vigor del texto refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios porque, como señalan las sentencias del Tribunal Supremo 147 y 148/2018 de 15 de marzo, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero, ya antes regía la Ley de Consumidores y Usuarios conforme a la redacción dada por la Ley de Condiciones Generales de la Contratación y la disposición adicional primera de aquella contenía un listado de cláusulas cuyo número 22 tenía un contenido sustancialmente equivalente al artículo 89.3 del actual texto refundido.

De acuerdo con esta regulación la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015 declaró abusiva una cláusula inserta en préstamos hipotecarios que hacía recaer sobre el consumidor todos los tributos, comisiones y gastos ocasionados por la preparación, formalización, subsanación, tramitación, modificación y ejecución del contrato. Además, la estipulación imponía al prestatario el pago de las costas y gastos procesales o de otra naturaleza que generase el incumplimiento del contrato, incluyendo los honorarios de abogado y procurador, aunque no interviniesen en el proceso o su intervención no fuese preceptiva. El Tribunal Supremo estima que las cláusulas aludidas introducen un desequilibrio en los derechos y obligaciones derivados del contrato al hacer recaer sobre una de las partes todas las consecuencias del incumplimiento del contrato, en ocasiones contra lo dispuesto en normas legales.

En el presente caso, la estipulación relativa a los gastos impone al consumidor el pago de todos ellos sin distinción alguna, por lo que resulta abusiva y debe ser declarada nula, ya que el carácter omnicompreensivo de la cláusula impide entender que el profesional hubiera podido razonablemente esperar que, en un trato leal y equitativo con su cliente en el marco de una negociación individualizada, este hubiera aceptado la cláusula en su integridad (STJUE 14 de marzo 2013, C-415/11).

En cuanto a las consecuencias de la declaración de nulidad por abusiva de la cláusula de gastos, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, expresa que el hecho de que deba entenderse que una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido justifica la aplicación de las disposiciones de derecho nacional que puedan regular el reparto de los gastos de constitución y cancelación de hipoteca en defecto de acuerdo entre las partes. Y si estas disposiciones hacen recaer sobre el prestatario la totalidad o una parte de estos gastos, estos deben ser soportados por el consumidor, pero solo en el caso en que existan tales disposiciones legales.





llegados a este punto, es preciso distinguir entre los impuestos, los gastos notariales, los registrales, los de gestoría y tasación.

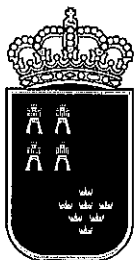
Por lo que respecta al impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, la sentencia de la Sala I del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2018 establece con claridad conforme a la doctrina de la Sala III que el sujeto pasivo del impuesto es el prestatario (Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados artículos 8, 15, 27 y 28; Reglamento aprobado mediante Real Decreto 828/1995 de 29 de mayo en los artículos 66 a 71). Únicamente se exceptúan en el impuesto de actos jurídicos documentados el derecho de cuota fija por timbre de las copias, en el que habrá que considerar sujeto pasivo a quien las solicite. Aunque la sentencia de la Sala III del Tribunal Supremo de 1505/2018 de 16 de octubre cambió momentáneamente este criterio, el pleno de la Sala III celebrado el 5 de noviembre de 2018 acordó volver a la jurisprudencia anterior de forma que el sujeto pasivo del impuesto de actos jurídicos documentados es el prestatario.

Tras declarar la nulidad de la cláusula de gastos la situación del prestatario debe ser la misma que si nada se hubiera pactado. Y si nada se ha pactado al respecto, la determinación del sujeto pasivo de este tributo debe responder a lo que la ley tributaria establezca. Por ello, el pago del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados corresponde a la parte prestataria, una vez declarada la nulidad de la cláusula abusiva.

En cuanto a los aranceles de notaría y de registro, la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015 establece que *"la cláusula discutida no sólo no permite una mínima reciprocidad en la distribución de los gastos producidos como consecuencia de la intervención notarial y registral, sino que hace recaer su totalidad sobre el hipotecante, a pesar de que la aplicación de la normativa reglamentaria permitiría una distribución equitativa"*.

Por lo que respecta a los aranceles notariales, el artículo 63 del Reglamento del Notariado remite al arancel y la norma sexta del anexo II del Real Decreto 1426/1989 de 17 de noviembre se refiere a quien hubiere requerido la prestación de funciones y, en su caso, a los interesados. Las sentencias del Tribunal Supremo 44, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero estiman que el préstamo y la hipoteca que lo garantiza son una realidad inescindible en la que están interesados tanto el consumidor, en la obtención del préstamo con un interés inferior al que pagaría sin la garantía real, como el prestamista, por la garantía hipotecaria, por lo que es razonable distribuir por mitad el pago de los gastos que genera el otorgamiento.

Las sentencias 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero consideran 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.



En cuanto a la escritura de cancelación de la hipoteca, el interesado en la liberación del gravamen es el prestatario, por lo que le corresponde este gasto, según las sentencias citadas.

Por último, respecto de las copias de las distintas escrituras notariales relacionadas con el préstamo hipotecario, deberá abonarlas quien las solicite, en tanto que la solicitud determina su interés.

Por lo que respecta a los aranceles registrales, el Real Decreto 1427/1989 de 17 de noviembre por el que se aprueba el Arancel de los Registradores de la Propiedad, se refiere en la norma octava de su anexo II a aquellos en cuyo favor se inscriba o anote el derecho. 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 del contrato de préstamo hipotecario de acuerdo con lo dispuesto en las sentencias 44, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero.

Estas mismas resoluciones señalan que la inscripción de la escritura de cancelación libera el gravamen y se inscribe en favor del prestatario, por lo que le corresponde a este el pago de la cancelación.

Estos pronunciamientos relativos al impuesto de actos jurídicos documentados, gastos notariales y registrales no resultan modificados por la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, pues el reparto de tales gastos resulta de la aplicación de disposiciones nacionales, cuya interpretación ha sido fijada por el Tribunal Supremo.

No obstante, en lo que respecta a los gastos de gestoría, las sentencias 44, 46, 47, 48 y 49/2019 de 23 de enero valoraban que las gestiones se desarrollan en beneficio o interés de prestatario y prestamista y por ello el gasto debía ser sufragado por mitad. Sin embargo, este criterio no se basa en ninguna norma pues como el Tribunal Supremo expresa "*En el caso de los gastos de gestoría, no existe norma legal o reglamentaria que atribuya su pago al prestamista o al prestatario*" (F.J. 9º .2). Por ello, en aplicación de la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, los gastos de gestión, una vez declarada nula la cláusula de gastos, deben ser sufragados por el banco prestamista.

El mismo criterio debe seguirse en cuanto a los gastos de tasación, a falta de norma.

La total indemnidad de la parte demandante exige la condena de la parte demandada a pagar el interés legal de la cantidad debida desde la fecha del pago, por analogía con lo dispuesto en los artículos 1303 y 1896 del Código Civil (STS 725/18 de 19 de diciembre). Este criterio debe ser aplicado salvo que la demandante haya pedido en su demanda el interés desde la fecha de la reclamación extrajudicial, en cuyo caso, el principio dispositivo y de congruencia obligan a otorgar el interés legal desde esta fecha y no antes.

TERCERO. -Costas procesales.

Al estimarse la demanda, se hace expresa imposición de las costas procesales causadas a la demandada.

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

FALLO

Que estimando la demanda promovida por representación procesal de de [REDACTED] contra demandada la entidad bancaria BANKIA S.A;

1º) Declaro la nulidad de la Cláusula QUINTA (reguladora de los gastos) de la Escritura de Préstamo Hipotecario de 18de mayo de 2015 suscrita entre las partes ante la Notario del Ilustre Colegio de Murcia D^a. Rosa María Barnés Romero, teniéndose por no puesta.

2º) Condeno a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad de 1.150,13€ en concepto de gastos indebidamente pagados relativos a la Escritura de Préstamo mencionada en el punto anterior (mitad de Notaría, totalidad de Registro de la Propiedad, mitad de Gestoría y totalidad de Tasación), más los intereses legales desde la fecha en que realizó los pagos de las facturas de gastos aportadas como Documento nº 3 de la demanda y hasta el día de la Sentencia, más los intereses procesales del artículo 576 de la LEC que se deriven desde el dictado dela Sentencia en primera instancia y hasta su completo pago.

Ello con expresa imposición de costas procesales causadas a la demandada.

Contra esta sentencia podrá interponerse en este Juzgado recurso de apelación en el plazo de veinte días a contar desde su notificación de conformidad con lo previsto en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Se hace saber a las partes que para entablar el mencionado recurso deberán consignar el importe que, al efecto, señala la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Dicha consignación deberá efectuarse en la cuenta de este Juzgado, mediante ingreso en la cuenta expediente correspondiente al órgano y procedimiento judicial en que se ha dictado, debiéndose especificar en el campo concepto del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso", seguido del código y tipo de recurso de que se trate (00- Reposición; 01- Revisión de resoluciones Secretario Judicial, 02- Apelación y 03- Queja); caso contrario no se admitirá a trámite el recurso.

Así por esta sentencia, lo pronuncia manda y firma D^a M.^a Dolores de las Heras García, Magistrada-Juez refuerzo en comisión de servicio en el Juzgado de primera instancia nº16 de Murcia.

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 tutelar 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.

Mensaje LexNET - Notificación

Fecha Generación: 02/10/2020 08:35

Mensaje

Id.LexNet	202010358051548
Asunto	Comunicación del Acontecimiento 38: RESOLUCION 01258/2020 Est.Resol:Publicada
Remitente	JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 16 de Murcia, Murcia [3003042016]
	JDO. PRIMERA INSTANCIA
	OF. REGISTRO Y REPARTO CIVIL [3003042000]
Destinatarios	BERNAL BARNUEVO, ROCIO [490]
	Ilustre Colegio de Procuradores de Murcia
	CASTILLO GONZALEZ, JOSE CECILIO [2226]
	Ilustre Colegio de Procuradores de Madrid
Fecha-hora envío	01/10/2020 14:36:23
Documentos	300304201600000223532020 300304201611.PDF (Principal)
	Descripción: Comunicación del Acontecimiento 38: RESOLUCION 01258/2020 Est.Resol:Publicada Hash del Documento: 6dd3751d4227b86c4c10482855ad5c049aed091d211dae2d58e829338320673
Datos del mensaje	Procedimiento destino
	ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 N° 0001272/2019
	Detalle de acontecimiento
	NOTIFICACION
	NIG
	3003042120190007108

Historia del mensaje

Fecha-hora	Emisor de acción	Acción	Destinatario de acción
02/10/2020 08:34:53	BERNAL BARNUEVO, ROCIO [490]-Ilustre Colegio de Procuradores de Murcia	LO RECOGE	
01/10/2020 14:57:26	Ilustre Colegio de Procuradores de Murcia (Murcia)	LO REPORTE A	BERNAL BARNUEVO, ROCIO [490]-Ilustre Colegio de Procuradores de Murcia

(*) Todas las horas referidas por LexNET son de ámbito Peninsular.