



**XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 12
A CORUÑA**

SENTENCIA: 00149/2023

C/ CAPITÁN JUAN VARELA S/N. EDIF. ANEXO. 15007 A CORUÑA (CIF S-1500097I)
Teléfono: 881881138/9, Fax: 881881140
Correo electrónico: instancial2.coruna@xustiza.gal

Equipo/usuario: VR
Modelo: 0030K0
N.I.G.: 15030 42 1 2022 0014303

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0001075 /2022

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

DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. MIGUEL ANGEL DIEZ CANO
Abogado/a Sr/a. GERARDO GUTIERREZ SUAREZ

DEMANDADO D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/ [REDACTED]
Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

S E N T E N C I A

A Coruña, 12 de mayo de 2023

Vistos por mí, Don José Manuel Pérez Maside, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 12 de A Coruña los presentes autos de juicio ordinario con el número indicado, nulidad de condiciones generales de contratación, en el que han sido parte demandante Don [REDACTED] Pérez, representado por el Procurador Don Miguel Angel Díez Cano y defendido por el Letrado Don Gerardo Gutiérrez Suárez, y parte demandada Caixabank, S.A., representado por el Procurador Don [REDACTED] defendido por la Letrada Doña [REDACTED] ha recaído la presente con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el Procurador Don Miguel Angel Díez Cano, en representación de Don [REDACTED], a medio de escrito presentado ante el Decanato de los Juzgados de esta ciudad, se formuló demanda de procedimiento ordinario frente a Caixabank, S.A., en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, y terminó suplicando se dicte sentencia estimando íntegramente la demanda y con expresa imposición de costas a la demandada.

Segundo. Turnada la demanda a este Juzgado, procedente del Decanato, se registró con el n° 1075/2022 y, por Decreto se admitió a trámite, acordando emplazar a la demandada por 20 días para contestar a la demanda, en legal forma, por escrito.





ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

Tercero. Por el Procurador Don [REDACTED], en representación de Caixabank, S.A., contestó a la demanda, oponiéndose a la misma en base a los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, y terminó suplicando se dicte sentencia desestimando íntegramente la misma respecto de todos aquellos pedimentos de la demanda a los que la parte demandada no se hubiera allanado expresamente, sin imposición de costas a la parte demandada.

Cuarto. Tras la finalización de la audiencia previa, quedaron los autos vistos para sentencia, conforme al art. 428.3 LEC.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La parte actora ejercita una acción individual de nulidad de condiciones generales de la contratación y pretende un pronunciamiento judicial que declare la nulidad, por abusiva, de la estipulación del contrato de préstamo hipotecario firmado entre las partes, hoy litigantes, con la consiguiente solicitud de devolución de las cantidades indebidamente abonadas por aplicación de la cláusula abusiva en cuanto a los gastos de Registro de la Propiedad: 99,88€; mitad de gastos de notaría: 269,56€; gestoría: 100€. En total, 469,44€.

La demandada se allanó a la demanda en cuanto a la declaración de nulidad de la condición general y se opuso a la restitución de cantidades al considerar que la acción restitutoria estaba prescrita.

Segundo. Redacción de la condición general atacada:

"5ª-GASTOS:

En relación con los gastos y tributos derivados de esta escritura, así como los relacionados con la ejecución y con la cancelación de la hipoteca, cada parte asumirá los que le correspondan de acuerdo con la disposición legal o reglamentaria aplicable.

Serán asumidos por el Banco los gastos relativos a la inscripción registral de la hipoteca, y los gastos notariales por las copias autorizadas con carácter ejecutivo.

Serán asumidos por el Prestatario los gastos notariales derivados de la matriz o de las copias autorizadas sin carácter ejecutivo, los gastos preparatorios y de gestión administrativa de la operación, específicamente los gastos de tasación, salvo que el prestatario aporte una tasación realizada conforme a la normativa vigente, así como los de los seguros que, en su caso, se contraten en





relación con la operación, tales como el seguro de daños del inmueble, de vida o de protección de pagos.

Aquellos gastos cuya asignación al Banco no resulte impuesta por la normativa vigente serán por cuenta del Prestatario.

El Prestatario resarcirá al Banco de los gastos que sean necesarios para exigir el pago de la deuda en caso de incumplimiento.

En caso de procedimiento judicial, las costas judiciales serán asumidas de acuerdo con la resolución y/o decisión del tribunal competente.

Cuando la escritura se haya firmado por una persona jurídica o por una persona física en el ejercicio de su actividad empresarial o profesional el Prestatario asumirá la totalidad de los gastos."

A requerimiento judicial, la parte actora concretó en la audiencia previa que los párrafos cuya nulidad pretendía eran los siguientes:

"Serán asumidos por el Prestatario los gastos notariales derivados de la matriz o de las copias autorizadas sin carácter ejecutivo, los gastos preparatorios y de gestión administrativa de la operación, específicamente los gastos de tasación, salvo que el prestatario aporte una tasación realizada conforme a la normativa vigente"...

"Aquellos gastos cuya asignación al Banco no resulte impuesta por la normativa vigente serán por cuenta del Prestatario".

Tercero. Como las partes conocen, han recaído ya sentencias que ponen fin a la controversia que se suscita y, como no podía ser de otro modo, a ellas nos remitiremos para dar solución al conflicto que enfrenta a las partes. así, la STS 351/2022, de 03 de mayo de 2022, dice, en su fundamentación jurídica:

"Segundo.- Recuso de casación. Formulación del motivo único y decisión de la Sala.

1.- El motivo único de casación denuncia la infracción del artículo 83 del Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuarios, en relación con la Norma Sexta contenida en el Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Notarios, así como los artículos 145 de la Ley Hipotecaria y el artículo 1875 del Código Civil.

2.- Esta sala, tanto en su propia jurisprudencia, como por asunción de la emanada del TJUE, ha establecido los criterios que deben regir la distribución de gastos e impuestos derivados de la celebración de los préstamos hipotecarios con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de





marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, una vez que la cláusula contractual que atribuía su pago en exclusiva al prestatario/consumidor es declarada abusiva.

3.- Sobre la abusividad de ese tipo de cláusulas, declaramos en las sentencias de Pleno 44/2019, 46/2019, 47/2019, 48/2019 y 49/2019:

"si no existiera la cláusula controvertida, el consumidor no tendría que pagar todos los gastos e impuestos de la operación, puesto que en virtud de las disposiciones de Derecho español aplicables (Arancel de los notarios, Arancel de los Registradores, Código Civil, etc.) no le corresponde al prestatario en todo caso el abono de la totalidad de tales gastos y tributos, por lo que la introducción de dicha estipulación implica un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes en el contrato, que determina su abusividad. Máxime teniendo en cuenta la naturaleza del servicio objeto del contrato, que es la financiación de la adquisición de un bien de primera necesidad como es la vivienda habitual".

4.- Como hemos declarado en la sentencia 457/2020, de 24 de julio, esta doctrina jurisprudencial de la Sala ha sido confirmada por la STJUE de 16 de julio de 2020, en los asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19.

5.- Las consecuencias prácticas de la citada jurisprudencia, en relación con los gastos de notaría, conforme a la normativa notarial (art. 63 Reglamento Notarial, que remite a la norma sexta del Anexo II del RD 1426/1989, de 17 de noviembre) deben ser abonados por los interesados, que en el caso del préstamo hipotecario son ambas partes, por lo que deben abonarse por mitad. Criterio que vale tanto para la escritura de otorgamiento como para la de modificación del préstamo hipotecario.

En cuanto a la escritura de cancelación de la hipoteca, como el interesado en la liberación del gravamen es el prestatario, a él le corresponde este gasto.

Y por lo que respecta a 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."

Y ya la SAP A Coruña, Sección 4ª, n.º 245/2022, de 05 de abril de 2022 decía:

"Segundo.- Gastos de gestoría y tasación

A la vista de la demanda y de la concreción efectuada por los demandantes en el acto de la Audiencia Previa, podemos concluir que los mismos reclaman el 50% de los gastos de notaría y el 100% de los gastos de registro, gestoría y tasación.





La sentencia de instancia sólo concede el 50% de los gastos de gestoría, siguiendo la doctrina emanada de la STS de 23 de enero de 2019. Pero el criterio contenido en la sentencia, discutido por la parte demandante, debe ser enmendado ahora por esta Sala a raíz de la doctrina emanada de la STS de 26 de octubre de 2020, que establece que los gastos de gestoría deben ser abonados por el Banco en su integridad:

" Respecto de los gastos de gestoría por la tramitación de la escritura ante el Registro de la Propiedad y la oficina liquidadora del impuesto, en la sentencia 49/2019, de 23 de enero, entendimos que como "cuando se haya recurrido a los servicios de un gestor, las gestiones se realizan en interés o beneficio de ambas partes, el gasto generado por este concepto deberá ser sufragado por mitad".

Este criterio no se acomoda bien a doctrina contenida en la STJUE de 16 de julio de 2020, porque con anterioridad a la Ley 5/2019, de 15 de marzo, de Contratos de Crédito Inmobiliario, no existía ninguna previsión normativa sobre cómo debían abonarse esos gastos de gestoría. En esa situación, ante la falta de una norma nacional aplicable en defecto de pacto que impusiera al prestatario el pago de la totalidad o de una parte de esos gastos, no cabía negar al consumidor la devolución de las cantidades abonadas en virtud de la cláusula que se ha declarado abusiva. Razón por la cual, estimamos también en este extremo el recurso de casación."

Criterio que reitera la STS de 27 de enero de 2021, que resuelve todas las consecuencias de la nulidad de las cláusulas que imponen a los consumidores los gastos de formalización del préstamo hipotecario. Esta doctrina supone que los consumidores tienen derecho a la restitución de todos los gastos pagados en concepto de registro de la propiedad, gestoría y tasación, así como de la mitad de los gastos notariales. Solo el Impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados, en el que las normas tributarias establecen que el principal sujeto pasivo es el prestatario, corre a cargo de los consumidores.

En consecuencia, acreditado por la actora el abono de los gastos de gestoría (documento 5 de la demanda), procede estimar el recurso en este punto y condenar a la demandada a abonar a los actores el 100% de los mismos (395,30 euros).

Y respecto de los gastos de tasación del inmueble, la sentencia los deniega invocando el criterio sostenido por esta Sala en sentencias como las de 8 y 21 de noviembre de 2017, o 30 de abril de 2018.

Pero este criterio también debe ser corregido a raíz de la citada STS de 27 de enero de 2021, que establece lo siguiente en su Fundamento de derecho tercero:





"7. Los denominados gastos de tasación son el coste de la tasación de la finca sobre la que se pretende constituir la garantía hipotecaria. Aunque la tasación no constituye, propiamente, un requisito de validez de la hipoteca, el art. 682.2.1º LEC requiere para la ejecución judicial directa de la hipoteca, entre otros requisitos:

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

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

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

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

Ni el RD 775/1997, de 30 de mayo, sobre régimen jurídico de homologación de los servicios y sociedades de tasación, ni la Orden ECO/805/2003, de 27 de marzo, sobre normas de valoración de bienes inmuebles, contienen disposición normativa alguna sobre quién debe hacerse cargo del coste de la tasación.

De ahí que, de acuerdo con la STJUE de 16 de julio de 2020, ante la falta de una norma nacional aplicable en defecto de pacto que impusiera al prestatario el pago de la totalidad o de una parte de esos gastos, no cabía negar al consumidor la devolución de las cantidades abonadas en virtud de la cláusula que se ha declarado abusiva.

Cuando resulte de aplicación la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, los gastos de tasación corresponderán al prestatario, por haberlo prescrito así en el apartado i) de su art. 14.1.e)."

Es decir, que siempre que no sea aplicable la Ley 5/2019, los gastos de tasación incumben al banco y no al consumidor.





En consecuencia, también procede la estimación de la impugnación planteada en este punto, condenando a la entidad demandada a restituir a la actora el 100% de los gastos de tasación del inmueble hipotecado, que ascienden a 348,10 euros (según el documento 6 de la demanda)".

Cuarto. Rechazamos la prescripción alegada en la contestación a la demanda toda vez que la acción no nace desde la firma del contrato, sino que tomamos como día inicial el 23 de enero de 2019, en que recaen las varias sentencias del TS citadas en esta resolución, así como la STS de 27 de enero de 2021, también citada. Es por ello que, partiendo de unas o de otra sentencia, habiéndose interpuesto la demanda el 20-09-2022, no ha transcurrido el plazo prescriptivo de 5 años que se invoca.

Por todo lo expuesto, la reclamación actora ha de ser estimada, al solicitar la mitad de los gastos de notaría y la totalidad de los gastos de gestoría y Registro, justificados documentalmente en el importe anteriormente indicado, con más los intereses legales de cada respectiva suma, desde la respectiva fecha de su abono por parte de la demandante, conforme a los art. 1100, 1101, 1108CC y concordantes.

Quinto. La estimación íntegra de la demanda conlleva, por aplicación del art. 394.1 LEC, la imposición de costas procesales a la parte demandada, quien obligó a la actora a promover demanda y, además, se opuso a sus reclamaciones monetarias, ya, en sede judicial.

Vistos los artículos citados, concordantes, y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de SM EL REY

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda presentada por la representación procesal de Don [REDACTED] contra CAIXABANK S.A:

1. Debo declarar y declaro la nulidad, por abusividad, de la cláusula "gastos de hipoteca", relativos a la imposición de la totalidad de los gastos al consumidor afectos al registro de la propiedad, notaría y gestoría.
2. Y debo condenar y condeno a la entidad bancaria demandada a la devolución de las cantidades a las que la parte demandante tuvo que hacer frente en virtud de la citada cláusula, que ascienden a la cantidad total de cuatrocientos sesenta y nueve euros con cuarenta y cuatro céntimos de euro (469,44€) con





más los intereses legales de cada respectivo abono, desde la fecha de su respectivo pago por parte del demandante.

Se imponen las costas procesales a la parte demandada.

La presente resolución no es firme, y frente a ella podrá interponerse, por escrito, ante este Juzgado, dentro de los **VEINTE DÍAS** siguientes a su notificación, **RECURSO DE APELACIÓN** para ante la Audiencia Provincial de A Coruña.

Todo el que pretenda interponer recurso contra sentencias o autos que pongan fin al proceso o impidan su continuación, **CONSIGNARÁ COMO DEPÓSITO 50 euros**, si se trata de recurso de apelación.

La admisión del recurso precisará que, al prepararse el mismo se haya consignado en la oportuna entidad de crédito y en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones" abierta a nombre del Juzgado o del Tribunal, la cantidad objeto de depósito, lo que deberá ser acreditado.

No se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Si se estimare total o parcialmente el recurso, en la misma resolución se dispondrá la devolución de la totalidad del depósito.

Cuando el órgano jurisdiccional inadmita el recurso o confirme la resolución recurrida, el recurrente perderá el depósito, al que se dará el destino previsto en esta disposición.

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

Asinado por: CAO SANCHEZ, MARIA CRISTINA
Data e hora: 12/05/2023 14:57:01

Asinado por: PEREZ MASIDE, JOSE MANUEL
Data e hora: 12/05/2023 14:22:04

