

**JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.3
TERUEL**

SENTENCIA: [REDACTED]

PROCEDIMIENTO: ORDINARIO Nº [REDACTED]

SENTENCIA 123/2017

En Teruel, a 13 de noviembre de 2017.

Vistos por D. [REDACTED], Magistrado - Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de los de esta localidad, los autos de Procedimiento Ordinario nº [REDACTED], que se siguen en este Juzgado, instados por Dña. [REDACTED], representado por el Procurador Sra. [REDACTED] y asistida por el Abogado Sr. [REDACTED], contra la entidad "Banco de Sabadell, S.A.", representado por el Procurador Sr. [REDACTED] y asistido por el Abogado Sr. [REDACTED], en ejercicio de ACCIÓN DE NULIDAD DE CONDICIONES GENERALES DE CONTRATACIÓN, más intereses y costas, dicta la presente conforme a los siguientes;

Que este Juzgado resulta ser competente para que de manera exclusiva y no excluyente conozca a nivel provincial de los litigios sobre cláusulas abusivas incluidas en contratos de financiación con garantías reales inmobiliarias cuyo prestatario fuera una persona física.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que se presentó demanda de Procedimiento Ordinario que fue turnada a este Juzgado con el nº [REDACTED] contra la entidad "Banco de Sabadell, S.A.".

Alegó los hechos y fundamentos de derecho que entendió de aplicación, y terminó solicitando se dictare sentencia según suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Que la demanda fue admitida a trámite por Decreto de fecha 18 de septiembre de 2017, se dio traslado de la misma a la demandada, emplazándole para que contestase a las pretensiones de la actora.

Posteriormente, por Diligencia de Ordenación de fecha 13 de noviembre de 2017, fueron convocadas las partes a la audiencia previa al juicio.

TERCERO.- Que de conformidad con los artículos 414 y siguientes de la L.E.C., en fecha reseñada, se celebró la audiencia previa al Procedimiento Ordinario, tal y como consta en las actuaciones, con el resultado obrante en autos.

Audiencia en la que ambas partes propusieron sus medios de prueba y al amparo de lo preceptuado en el artículo 429. 8 de la L.E.C. quedaron los autos vistos para sentencia.

CUARTO.- Que en la tramitación de este procedimiento ordinario se han observado todas las prescripciones legales.

Que se dicta la presente conforme a los siguientes;

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Que por la actora, Dña. [REDACTED], se promovió demanda de procedimiento ordinario, reclamando la nulidad de determinadas cláusulas de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria formalizada en fecha 17 de mayo de 2012, concretamente:

- La nulidad de pleno derecho de la cláusula Quinta titulada “Gastos a cargo del prestatario” relativas a gastos de aranceles notariales y registrales, gastos de cancelación de hipoteca, tributos, gastos de gestoría, así como los gastos pre procesales, procesales o de otra naturaleza, los derivados del incumplimiento por la parte prestataria de su obligación de pago y los derechos de procurador y honorarios de abogado contratados por la entidad prestamista.
- La nulidad de pleno derecho de la cláusula Sexta bis titulada “Resolución anticipada por la entidad prestamista”, relativa al vencimiento anticipado.

Así como condenar a la demandada al restablecimiento de la situación en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dichas cláusulas, incluyendo la restitución de las cantidades indebidamente abonadas en cumplimiento de las cláusulas que se declaren nulas, más los intereses legales devengados desde su abono.

Concretamente, a tenor del documento nº 2 aportado con el escrito de demanda, tuvo que abonar los gastos por arancel notarial y del registro por la inscripción de la escritura pública de hipoteca, el impuesto de actos jurídicos documentos en relación con el derecho real de hipoteca y, por último, los gastos del gestor impuesto por la entidad bancaria para la preparación, tramitación y formalización de la titulación necesaria para el otorgamiento de la escritura de préstamo hipotecario.

Que en la audiencia previa celebrada fue concretada dicha cantidad en la cuantía equivalente a dos mil quinientos treinta y cinco euros con ochenta y dos céntimos (2.535,82 euros).

SEGUNDO.- Por su parte, el demandado, “Banco de Sabadell, S.A.”, se opuso a tales pretensiones al entender que en lo que respecta a la cláusula de gastos el actor fue debidamente informado de los mismos y en cuanto a la cláusula de vencimiento anticipado la misma no resulta abusiva dado que se basan en el incumplimiento de la parte contratante.

TERCERO.- Que en cuanto a la primera de las cuestiones a dilucidar, eso es, la relativa a la cláusula de vencimiento anticipado de la escritura de préstamo hipotecario formalizada en fecha 17 de mayo de 2012, concretamente la Cláusula 6ª bis, titulada “Resolución anticipada por la entidad prestamista”, conviene reseñar que el vencimiento anticipado del préstamo se puede contemplar en el artículo 1124 y siguientes del Código Civil, para exigir el cumplimiento o la resolución del contrato sinalagmático con la restitución recíproca de las prestaciones.

La jurisprudencia del TS ha admitido como válida dicha cláusula, eso si con matizaciones, tal y como obra en las siguientes resoluciones:

* SSTS de 7 de febrero de 2000 (Ponente: Excmo. Sr. [REDACTED]), de 4 de junio de 2008 (Ponente: Excmo. Sr. [REDACTED]), de 16 de diciembre de 2009 (Excmo. Sr. [REDACTED]), de 16 de diciembre de 2009 (Ponente: Excmo. Sr. [REDACTED]), de 17 de febrero de 2011 (Ponente: Excmo. Sr. [REDACTED]), y las recientes SSTS de 23 de diciembre de 2015, Pleno de la Sala de lo Civil (Excmo. Sr. [REDACTED]) y de 18 de febrero de 2016 (Ponente: Excmo. Sr. [REDACTED]).

* En estas dos últimas sentencia el TS reconoció que para que la cláusula de vencimiento anticipado pudiera ser válida, sería necesario modularla en función de varios elementos: «...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...» con una conducta diligente de reparación.

No tratándose de una cuestión pacífica que el contrato de préstamo bancario hipotecario (la relación jurídica habida entre las partes) sea sinalagmático, ya que el contrato se perfecciona con la entrega del dinero, y a continuación se produce una pluralidad de obligaciones del prestatario, por lo que la falta de reciprocidad en las prestaciones pone en duda la aplicación del artículo 1124 del Código Civil, debiendo quedar el incumplimiento más bien recogido por lo dispuesto por el artículo 1129 de dicho texto legal Véase la STS de 22 de diciembre de 1997 (Ponente: Excmo. Sr. [REDACTED]). La resolución judicial afirma: «... Surgido el contrato con la entrega, éste no produce obligaciones más que para el prestatario y en consecuencia, es contrato unilateral y por ello, mal puede aplicarse el art. 1124 del Código Civil, que tiene como ámbito el de las obligaciones recíprocas... (...)En el presente caso el incumplimiento es evidente, puesto que el prestatario revoca el poder que concedió al prestamista con la facultad de constituir a su favor una hipoteca que garantizara el pago del principal e intereses. Se está en consecuencia, en el supuesto del art. 1129...».

No obstante la jurisprudencia del TJUE ha modulado la validez que merece dicha cláusula cuando el prestatario sea un consumidor, y haya suscrito el contrato de préstamo hipotecario de larga duración, para adquirir la vivienda familiar, y el deudor haya incurrido en incumplimientos en un período de tiempo limitado. En principio, no cabe aplicarla, y el acreedor no podrá solicitar el vencimiento anticipado de la totalidad del préstamo, a consecuencia de un único incumplimiento.

Sin embargo, al analizar la jurisprudencia del TJUE se observa que declara abusiva la cláusula, y cuestiona su validez en abstracto, simplemente con que el contrato de préstamo, suscrito entre profesionales y consumidores, contemple la posibilidad de exigir el vencimiento anticipado por un único incumplimiento, aunque el acreedor haya esperado a que suceda más de un incumplimiento para implementar el procedimiento especial de ejecución hipotecaria.

Reseñar que la sentencia del TSJUE de 14 de marzo de 2.013 argumenta que *En particular, por lo que respecta, en primer lugar, a la cláusula relativa al vencimiento anticipado en los contratos de larga duración por el incumplimiento del deudor en un periodo limitado, corresponde al juez remitente comprobar especialmente, como señaló la Abogado General en los puntos 77 y 78 de sus conclusiones, si la facultad del profesional de dar por vencida anticipadamente la totalidad del préstamo depende de que el consumidor haya incumplido una obligación que revista carácter esencial en el marco de la relación contractual de que se trate, si esa facultad está prevista para los casos en los que el incumplimiento tiene carácter suficientemente grave con respecto a la duración y a la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción con respecto a las normas aplicables en la materia y si el Derecho nacional prevé medios adecuados y eficaces que permitan al consumidor sujeto a la aplicación de esa cláusula poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado del préstamo.*

En cuanto a la apreciación o no en abstracto de la abusividad de este tipo de cláusulas cabe referirse a distintos pronunciamientos, y entre otros pueden citarse los siguientes:

- a) El auto del TJUE de 11 de junio de 2.015 establece que la consideración de abusividad no puede estar supeditada a que la cláusula abusiva se aplique o no a la práctica, siendo ahora criterio absolutamente mayoritario, sino unánime, de la Audiencia Provincial de Valencia, y criterio orientativo adoptado en la Junta de Jueces de Valencia de 17 de julio de 2.015, analizar el pacto en los términos fijados en el contrato (en abstracto), con independencia del concreto número de cuotas impagadas.
- b) El auto de 30 de abril de 2.015 de la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Valencia, en un procedimiento hipotecario, respecto de la cláusula de vencimiento anticipado por falta de pago a sus vencimientos de cualquier cuota de amortización de capital y/o intereses, argumenta que *no se trata de analizar si la prestamista se comportó o no de manera abusiva, sino si lo hizo al imponerla al consumidor ... la consecuencia es la nulidad radical de la misma y la improcedencia del despacho de ejecución ... pues precisamente la aplicación de dicha cláusula fue la que permitió a la entidad bancaria resolver anticipadamente el contrato y acudir al presente procedimiento reclamando, no sólo las sumas no abonadas, sino la totalidad de la cantidad adeudada.*
- c) El auto de 14 de julio de 2.015 de la Sección 9ª de la Audiencia Provincial de Valencia, Rollo [REDACTED] Pte. Sr. [REDACTED], dictado en un procedimiento de ejecución hipotecaria, analizado el pacto en los términos fijados en el contrato y no conforme haya o no aplicado la entidad ejecutante, considera nulo el pacto por el que el Banco puede dar por vencido anticipadamente el préstamo por falta de pago de cualquiera de los vencimiento de intereses y plazos de amortización del capital

prestado, en un préstamo sobre vivienda concertado por un plazo de 35 años. Considera que *la facultad de dar por resuelto el contrato por el impago meramente puntual, incluso por una cantidad sólo de intereses, en relación con el importe total de la deuda es absolutamente desproporcionado; el consumidor pierda el beneficio a plazo cuando ello siquiera está recogido en el Código Civil (artículo 1.129) resultando el pacto desequilibrado y en su claro perjuicio, más cuando no se modula la gravedad. Ciertamente es que la obligación de amortización y pago de intereses retributivo por el prestatario es de carácter esencial, pero fijado el plazo para tal cumplimiento en este contrato de larga duración (a tenor de la relevante cantidad objeto de préstamo), la gravedad de tal conducta que justificaría el establecimiento de tal pacto, no puede venir sustentada en esos parámetros de exigua cantidad y tiempo. La consecuencia de la nulidad dado que la demanda de ejecución hipotecaria se entabló sobre la base de la deuda total adeudada precisamente por el pacto de vencimiento anticipado, es decir, que fundó la ejecución, procede conforme al artículo 595-4 de la Ley de Juiciamiento Civil, acordar el sobreseimiento y archivo del proceso.*

d) Otro auto de la misma Sección y fecha, Rollo [REDACTED], Pte. Sra. [REDACTED], también en un procedimiento de ejecución hipotecaria, considera que la cláusula de vencimiento anticipado *en caso de falta de pago de alguno de los plazos pactados de intereses y/o cuotas mixtas*, es desequilibrada en cuanto, en la misma, se reseña facultad de vencimiento anticipado sin precisión alguna, en cuanto a que impago debe entenderse suficiente, permitiendo que el mero impago de un sólo plazo de intereses o cuotas mixtas permita dar por vencido todo el préstamo, lo que indudablemente, es desproporcionado y desequilibrado tratándose de un contrato de tan larga duración. Lo mismo sucede con otra resolución de la misma fecha, Rollo [REDACTED], Pte. Sra. [REDACTED], en el que el pacto era; *en caso de incumplimiento por parte del deudor, en todo o en parte, de alguna cuota por capital o intereses.*

e) El Auto nº [REDACTED], Rollo [REDACTED], Sección Octava Audiencia Provincial de Valencia, de 14 de diciembre de 2015, en el que tras exponer los argumentos que sustentaban su, hasta entonces, posición en la materia analizada, concluye; *Este Tribunal entendió que la argumentación expuesta era suficientemente plausible para amparar su planteamiento, ahora bien, aún siendo esto así, no puede desconocer que el mencionado criterio no resulta coincidente con el mantenido por las otras cuatro Secciones Civiles de esta Ilma. Audiencia Provincial que conocen en sede de recurso de esta materia, o por decirlo de otra manera, es de las cinco (6ª, 7ª, 8ª, 9ª y 11ª) la única que sostiene una línea diferente. Esta situación resulta evidente, sin necesidad de mayores explicaciones, que no es la más adecuada para el interés del justiciable, quien en buena lógica debe de esperar que sobre la base de premisas fácticas, esencialmente idénticas, exista un sólo criterio que de una solución uniforme y, por tanto, le proporcione confianza en la respuesta que habrá de recibir del órgano judicial. En consecuencia con ello razones superiores de seguridad y certidumbre jurídicas, aconsejan a esta Sala declinar su tesis en pro de la mayoritaria, toda vez que los fundamentos en que basaban su decisión son también plenamente atendibles, máxime, a la vista del contenido del auto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 11 de junio de 2.015 que su pronunciamiento segundo declaró que “La Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, cuando el juez nacional haya constatado el carácter “abusivo”- en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la propia Directiva 93/13- de una cláusula de un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional, la circunstancia de que tal cláusula no haya llegado a aplicarse no se*

opone por sí sola a que el Juez nacional deduzca todas las consecuencias oportunas del carácter abusivo de la cláusula en cuestión”, unido ello al mandato contenido en el artículo 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial, reformada por la Ley Orgánica 7/2.015, de 21 de Julio, con entrada en vigor el 1 de Octubre, que establece que los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

f) No se desconoce el contenido de la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil) en esta materia, pudiendo citarse a modo de ejemplo la Sentencia núm. 705/2015 (RJ\2015\5714), o la Sentencia núm. 79/2016 de 18 febrero. (RJ 2016\619). Y cabe señalar que incluso bajo los criterios que aporta el Tribunal Supremo, la conclusión a adoptar en el presente caso sería la de apreciar igualmente la abusividad de la cláusula.

g) En cuanto a la STJUE 26 de enero de 2017, que establece el criterio a seguir por los jueces para declarar abusiva la cláusula de vencimiento anticipado; el Tribunal explica que el examen del carácter abusivo de una cláusula implica determinar si ésta causa en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes del contrato.

Por lo que se refiere al vencimiento anticipado por incumplimientos de las obligaciones del deudor, el tribunal nacional debe examinar si la facultad que se concede al profesional de declarar el vencimiento anticipado de la totalidad del préstamo tiene carácter suficientemente grave en relación con la duración y la cuantía del préstamo, si dicha facultad constituye una excepción y si el Derecho nacional prevé medios adecuados y eficaces que permitan al consumidor sujeto a la aplicación de esa cláusula poner remedio a los efectos del vencimiento anticipado del préstamo.

En cuanto a la posibilidad o imposibilidad de declarar su nulidad si el banco no la ha utilizado, el tribunal europeo indica que es contrario al derecho de la Unión la interpretación jurisprudencial de una disposición de Derecho nacional relativa a las cláusulas de vencimiento anticipado de los contratos de préstamo, que prohíbe al juez nacional, que ha constatado el carácter abusivo de una cláusula contractual de ese tipo, declarar su nulidad y dejarla sin aplicar cuando, en la práctica, el profesional no la ha aplicado.

Aclara que "a fin de garantizar el efecto disuasorio del artículo 7 de la Directiva 93/13, las prerrogativas del juez nacional que constata la existencia de una cláusula abusiva, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la misma Directiva, no pueden depender del hecho de que esa cláusula se aplique o no en la práctica. De este modo, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, cuando el juez nacional haya constatado el carácter «abusivo» - en el sentido del artículo 3, apartado 1, de esa Directiva - de una cláusula de un contrato celebrado entre un consumidor y un profesional, la circunstancia de que tal cláusula no haya llegado a aplicarse no se opone por sí sola a que el juez nacional deduzca todas las consecuencias oportunas del carácter abusivo de la cláusula en cuestión (véase, en este sentido, el auto de 11 de junio de 2015, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C?602/13, no publicado, EU:C:2015:397, apartados 50 y 54)."

En lo que respecta a la cuestión del plazo preclusivo de un mes para oponerse a la misma, el Tribunal de Justicia explica que ya examinó una cuestión similar en su sentencia sobre el asunto BBVA, declarando que la disposición que imponía ese plazo de un mes era contraria al Derecho de la Unión (C-8/14, véase el CP nº 130/15). De hecho, el Tribunal de Justicia explica que con la imposición de este plazo, no permite garantizar que los consumidores puedan aprovechar plenamente ese plazo y, en consecuencia, ejercitar efectivamente sus derechos.

Además, en respuesta a la cuestión de saber si la directiva obliga a examinar de oficio determinadas cláusulas de un contrato que ya ha sido objeto de un examen judicial, el Tribunal de Justicia explica que una norma nacional que impide el juez nacional examinar de oficio las cláusulas, cuando ya existe un pronunciamiento sobre la legalidad del conjunto de las cláusulas del contrato, es compatible con el derecho de la Unión. No obstante, en el supuesto que, en un anterior examen de un contrato, el juez nacional se haya limitado a examinar de oficio, una sola o varias de las cláusulas de ese contrato, el derecho de la Unión impone a un juez nacional la obligación de apreciar el eventual carácter abusivo de las demás cláusulas de dicho contrato. En el caso concreto, el órgano jurisdiccional remitente debe comprobar si se realizó un control de la legalidad del conjunto de las cláusulas del contrato o únicamente de una sola cláusula.

h) Igualmente resulta de la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28ª, nº 242 / 2013, de 26 de julio (Rec. 161 / 2012), al tratar la abusividad de cláusulas semejantes a la ahora litigiosa, la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Mercantil nº 9 de Madrid en fecha 8 de septiembre de 2011 (P.O. 177 / 2011) o incluso la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Pontevedra en fecha 3 de junio de 2015.

Concluyendo; de dicha cláusula se deduce que únicamente se encuentra orientada al incumplimiento del consumidor, resultando desproporcionada por atribuir carácter resolutorio a cualquier incumplimiento, dejando a la discrecionalidad de la entidad financiera la resolución del contrato, lo que inequívocamente ocasiona un manifiesto desequilibrio para el prestatario o usuario del servicio.

Por ello, resulta acertado lo plasmado por la Sala Primera del Tribunal Supremo en su Sentencia nº 705 / 2015, de 23 de diciembre (Rec. 2658 / 2013), cuando al analizar la abusividad y consecuente nulidad de una cláusula de vencimiento anticipado, establece al respecto que *parece evidente que una cláusula de vencimiento anticipado que permite la resolución con el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial y respecto de una obligación accesoria, debe ser reputada como abusiva, dado que no se vincula a parámetros cuantitativa o temporalmente graves.*

La sentencia de la Sala Primera desestima los recursos interpuestos por BBVA y Banco Popular y aprecia la nulidad, por abusiva, de la cláusula de vencimiento anticipado inserta en los préstamos hipotecarios del BBVA, que facultaba a la entidad bancaria para exigir anticipadamente la devolución de la totalidad del préstamo por la falta de pago de una parte de cualquiera de las cuotas. La Sala sostiene que la validez general de las cláusulas de vencimiento anticipado no excluye la posibilidad de que sean consideradas abusivas, y por tanto, nulas, atendiendo a las circunstancias del caso, en la forma explicada por el TJUE en la sentencia de 14 de marzo de 2013

(asunto Aziz). La cláusula predispuesta por el BBVA no supera los estándares exigibles, pues no modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, no permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación y posibilita la resolución del préstamo por el incumplimiento de un solo plazo, incluso parcial.

Sobre los efectos de la abusividad, la sentencia razona que la tutela de los consumidores aconseja evitar interpretaciones maximalistas que, bajo una apariencia de máxima protección, tengan como consecuencia paradójica la restricción del acceso al crédito hipotecario y, derivadamente, a la adquisición de vivienda en propiedad. El mismo principio de equilibrio en las prestaciones que ha de presidir la interpretación de la cláusula del vencimiento anticipado revela lo inadecuado de obligar a las entidades prestamistas, ante comportamientos de flagrante morosidad, a acudir en exclusiva al procedimiento declarativo para obtener la resolución del préstamo, con cierre de la vía ejecutiva especial legalmente prevista.

Que en este caso concreto la actora debe hacer frente a la totalidad de la deuda desde el momento mismo en que resulta impagada cualquiera de las cuotas o incumplida cualquiera de las obligaciones fijadas en la escritura.

Dicha facultad resolutoria no quedó vinculada a parámetros cuantitativos o temporales, ni se modula en la cláusula la gravedad que debe revestir el incumplimiento en función de la duración de la relación obligacional o de las cuantías ya amortizadas o pendientes de amortizar.

Consecuentemente no resulta razonable ni conforme a derecho dicha cláusula al encontrarnos ante un contrato de préstamo hipotecario por un principal de noventa y un mil quinientos (91.500) euros, a amortizar mediante el pago de 300 cuotas mensuales - eso es, durante 25 años - y que ante cualquier incumplimiento nimio e insignificante (e incluso parcial) que resulte, la demandada quede facultada para dar por vencido el préstamo. Por todo ello debe ser declarada nula.

Por ello, la cláusula de vencimiento anticipado plasmada en la Cláusula Sexta bis de la escritura de préstamo hipotecario fecha 17 de mayo de 2012, resulta contraria al espíritu de la Ley, plasmado en el artículo 1129 del Código Civil, dado que la abusividad de dicha cláusula proviene de la forma en la que está establecida o redactada, no de la forma en la que pudiere aplicarse por la entidad, no existiendo modulación alguna en atención a ningún tipo de elementos ya sean los de esencialidad, gravedad del incumplimiento en relación con la cuantía, duración del contrato de préstamo o, incluso, la posibilidad real del consumidor de evitar dicha consecuencia.

Concluyendo; la Cláusula Sexta bis del préstamo hipotecario de fecha 17 de mayo de 2012 debe reputarse como abusiva dado que la misma no modula la gravedad del incumplimiento en función de la duración y cuantía del préstamo, no permite al consumidor evitar su aplicación mediante una conducta diligente de reparación y, además, posibilita la resolución del préstamo por el incumplimiento de un solo plazo, incluso si el mismo resultare parcial.

CUARTO.- Que en cuanto a la cuestión a dilucidar, eso es, si procede la nulidad de la cláusula que impone todos los gastos al consumidor sin distinción alguna, eso es, la Cláusula Quinta titulada "Gastos a cargo del prestatario" de la escritura de préstamo hipotecario formalizada en fecha 17 de mayo de 2012, reseñar que será objeto de discrepancia tanto la cuestión relativa a su nulidad como si existe la obligación por parte de la entidad bancaria de reintegrar las cantidades pagadas como consecuencia de la formalización de la hipoteca; anticipando que tales pretensiones resultan ser estimatorias con las siguientes limitaciones o matices que se circunscriben a la restitución de los importes que hayan sido abonados por la actora en los conceptos reflejados en el contenido de la demanda.

No obstante, reseñar que la actora respecto de dicha Estipulación 5ª no interesa la nulidad de los gastos o primas del seguro para la conservación de la finca, hogar o incendio.

Todo ello, recalcando que este Juzgado sigue las directrices dadas por la Sala de lo Civil de Tribunal Supremo en Sentencia dictada en fecha 23 de diciembre de 2015, número de recurso 2658 / 2013, número de resolución 705 / 2015, Ponente: D. [REDACTED].

Que obviamente, no se trata de una sentencia aislada dado que no es la primera vez que el Tribunal Supremo plasma en una resolución judicial que la cláusula que traslada los gastos de hipoteca al consumidor es nula.

Concretamente, en el motivo séptimo de la Sentencia anteriormente reseñada, el Tribunal Supremo afirma, literalmente, que *En la sentencia 550/2000, de 1 de junio, esta Sala estableció que la repercusión al comprador/consumidor de los gastos de constitución de la hipoteca era una cláusula abusiva y, por tanto, nula. Y si bien en este caso la condición general discutida no está destinada a su inclusión en contratos seriados de compraventa, sino de préstamo con garantía hipotecaria, la doctrina expuesta es perfectamente trasladable al caso (...)* Ya dijimos en la sentencia 842/2011, de 25 de noviembre, si bien con referencia a un contrato de compraventa de vivienda, que *la imputación en exclusiva al comprador/consumidor de los tributos derivados de la transmisión, era una cláusula abusiva, por limitar los derechos que sobre distribución de la carga tributaria estaban previstos en la legislación fiscal, por lo que la condición general que contuviese dicha previsión debía ser reputada nula.*

Recalcar que dicha Sentencia del Tribunal Supremo establece que este desequilibrio tan enorme en contra del consumidor no se hubiera producido si se hubiera negociado. Además, esta cláusula que traslada los gastos de hipoteca al consumidor es abusiva, según la normativa de protección al consumidor; concretamente, del artículo 89.2 del TRLGCU.

Todo ello, considerando desproporcionado y por ende abusivo la repercusión al comprador de los gastos notariales y registrales de constitución de la hipoteca, puesto que *no puede perderse de vista que la garantía se adopta en beneficio del prestamista.* Lo mismo ocurre con los tributos que gravan el préstamo hipotecario, siendo sujeto pasivo del impuesto de A.J.D. la entidad prestamista en lo que respecta a la constitución del derecho y a la expedición de copias, actas y testimonios. Por el

contrario, no declara abusiva la cláusula que impone los gastos de contratación del seguro de daños al prestatario.

Como epílogo a tal cuestión, recalcar que a fecha de dictado de la presente resolución, sobre el fallo de la STS de 23 de diciembre de 2015, existen muchas dudas jurídicas al ser calificado por cierto sector doctrinal como de “vago” respecto al reparto de los citados gastos ya que sólo dice que deben distribuirse de una forma “equitativa”.

Obviamente y en este caso concreto, dicha cláusula o estipulación debe reputarse nula por lo indeterminado, genérico y abierto de su clausulado, adoleciendo de falta de concreción al permitir imponer a los clientes todos los posibles gastos y tributos sin distinguir quien resulta ser el solicitante o beneficiario de las mismas, eso es, se trata de una estipulación contraria a las exigencias de la buena fe y que causa un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones derivados del contrato, en perjuicio del consumidor.

Consecuentemente; se trata de una cláusula con una redacción amplia, genérica y confusa, mediante la cual se impone a la actora, de forma indiscriminada, la asunción de cuantos gastos y tributos se generen y tengan relación con el contrato de préstamo hipotecario, dejando al arbitrio y voluntad de la demandada la determinación de los conceptos cuyo pago debe soportar el consumidor. Precisamente por su generalidad e indeterminación se trata de una Estipulación que ocasiona al cliente o consumidor un desequilibrio relevante en los términos plasmados por el TS en Sentencia nº 705 / 2015, de 23 de diciembre.

Como epílogo a tal cuestión, reseñar que este Juzgado comparte plenamente los fundamentos jurídicos plasmados por las distintas Audiencias Provinciales sobre la presente materia, eso es, lo manifestado por la AP de Valencia, Secc. 9ª, en su Sentencia nº [REDACTED], de 25 de abril (Rec. 1359/2015), AP de Madrid en Sentencia de 26 de julio de 2013 confirmada por el TS, que declaró la nulidad de una cláusula con contenido semejante a la ahora impugnada, argumentando que *La abusividad de la cláusula resulta palmaria, en la medida en que implica la repercusión en el consumidor, sin distinción alguna, del pago de todos los gastos y de todos los tributos de la operación convenida con el banco, incluidos aquellos que por su naturaleza pudieran ser de cargo del empresario o de los que éste fuese sujeto pasivo.*

Igualmente, resulta de la Sentencia nº [REDACTED], de 7 de marzo, dictada por la Secc. 1ª de la AP de Jaén, que desestima recurso interpuesto por entidad financiera, al remitirse al doctrina del Supremo acordada en Pleno de 23 de diciembre de 2015. Así como la Sentencia nº [REDACTED], de 17 de octubre, dictada por la Secc. 15ª de la AP de Barcelona (Rec. 114/2015) y la Sentencia nº [REDACTED], de 1 de septiembre, dictada por la Secc. 1ª de la AP de Álava al entender que la controvertida cláusula de gastos dispone atribuir a la prestataria obligaciones que no siempre le corresponden, en términos semejantes a los ya resueltos por el Tribunal Supremo.

QUINTO.- En lo que respecta a los Gastos de Notaría (Aranceles Notariales) reclamados por la actora en cuantía equivalente a quinientos setenta y dos euros con treinta y dos céntimos (572,32 euros); reseñar que el punto de partida resulta ser lo plasmado en Ley, que deberá ser completado por la jurisprudencia y doctrina.

El único precepto en el Código Civil español que regula la cuestión relativa al pago de los gastos en una compraventa resulta ser el artículo 1.455 que establece como los gastos de otorgamiento de la escritura de compraventa serán de cuenta del vendedor y los gastos de la primera copia de la escritura serán de cuenta del comprador. Ello quiere decir que si en la escritura de compraventa - o en el contrato privado previo a la firma de la escritura de compraventa - se pacta que los gastos de escritura se satisfagan "según ley", o bien no se establece ningún pacto sobre este tema, los honorarios del Notario deberá pagarlos el vendedor, salvo el importe de la primera copia autorizada de la escritura de compraventa, que deberá pagarla el comprador.

En cualquier caso, cabe que el vendedor y el comprador establezcan cualquier tipo de pactos o acuerdos acerca del pago de los honorarios del notario. A falta de pacto expreso, se aplicará en todo caso lo que dispone el citado artículo 1.455 del Código Civil.

Dicho precepto legal resulta extrapolable a las presentes dado que nos encontramos ante un préstamo con garantía hipotecaria por un principal de cincuenta y un mil quinientos (51.500) euros, al objeto de adquirir una vivienda, los cuales resultaron gravados con la referida garantía real, otorgándose escritura de préstamo hipotecario en dicha fecha.

Consecuentemente, las obligaciones legales en materia de gastos del vendedor serán equiparables a la del prestamista (entidad bancaria) y las del comprador se igualarán a las del prestatario (cliente, consumidor o usuario).

No obstante, tal y como afirma el Tribunal Supremo no es el prestatario quien solicita la formalización del préstamo hipotecario en escritura pública, sino el banco, que lo hace para dotarlo de la fe pública que refuerza el negocio y le confiere fuerza ejecutiva; es el banco el principal interesado en la formalización en escritura pública, de forma que la atribución de la totalidad de los gastos notariales al prestatario es un desequilibrio importante en el reparto de las obligaciones, habida cuenta de que la normativa - Aranceles de notarios y registradores - atribuye la obligación de pago al solicitante del servicio de que se trate o a cuyo favor se inscriba el derecho y que la normativa reglamentaria permitiría una distribución más equitativa.

Tal y como establece la STS, Sala Primera, nº [REDACTED], de 23 de diciembre (Rec. [REDACTED]) al entender que *quien tiene el interés principal en la documentación e inscripción de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria es, sin duda, el prestamista, pues así obtiene un título ejecutivo (artículo 517 LEC), constituye garantía real (arts. 1875 CC y 2.2 LH) y adquiere la posibilidad de ejecución especial (art. 685 LEC) ... Lo que conlleva que se trate de una estipulación que ocasiona al cliente consumidor un desequilibrio relevante, que no hubiera aceptado razonablemente en el marco de una negociación individualizada; y que, además, aparece expresamente recogida en el catálogo de cláusulas que la ley tipifica como abusivas (art. 89. 2 TRLGCU) y la SAP de Pontevedra de fecha 14 de mayo de 2014 al señalar que la que gestiona la formalización del contrato y solicita la intervención del fedatario público es la entidad financiera, que también es la persona jurídica a favor de la que se inscribe el mismo.*

Consecuentemente; resulta justo y equitativo que el actor (consumidor / cliente) tan sólo deba abonar respecto de los gastos de Notaría los relativos a la primera copia de la escritura; mientras que el resto serán a cargo de la entidad bancaria, eso es, quien pague el resto de copias.

SEXTO.- En lo que respecta a los Gastos por la inscripción de la hipoteca en el Registro de la Propiedad (Aranceles Registrales) reclamados por la actora en cuantía equivalente a ciento noventa y nueve euros con ochenta y un céntimos (199,81 euros) más la nota simple inicial en cuantía equivalente a diecisiete euros con setenta céntimos (17,70 euros); reseñar que el negocio, propiamente dicho, se perfecciona ante Notario, ya que la propiedad, si no antes, se adquiere delante suya; mientras que el Registro lo que hace es dar publicidad a esta operación que en otro caso sólo sería válida entre las partes, es lo que provoca que cualquiera tenga que aceptar el negocio formalizado. Dicho de otro modo, el Registro de la Propiedad defiende de los problemas de quienes transmitieron.

Por ello, dado que como la devolución del préstamo se garantiza mediante la constitución de un derecho real de hipoteca, se hace necesaria la inscripción del contrato en el Registro de la Propiedad para que surta efectos frente a terceros. Sólo con la inscripción de la hipoteca en el registro de la propiedad se podrá oponer frente a terceros. Sin embargo, como la devolución del préstamo está garantizada de forma personal por el prestatario, que responde de la devolución con todos sus bienes, presentes y futuros, la garantía real - la hipoteca - no es necesaria. La garantía hipotecaria implica que el bien inmueble quede sujeto al cumplimiento del contrato, lo que quiere decir que sirve de garantía de la devolución del préstamo, pues en caso de impago el prestamista podrá ejecutar el contrato y embargar el inmueble con preferencia sobre terceros. Pero esa garantía real, adicional a la garantía personal, sólo le interesa al banco, no al prestatario, por lo que es una garantía impuesta por el prestamista.

El Tribunal Supremo declara nula la cláusula que atribuye al prestatario los gastos registrales, lo que daría derecho a reclamar al banco la devolución de los gastos que se generen con ocasión de la inscripción de la hipoteca en el Registro de la Propiedad.

Recalcar que quien tiene el interés principal en la documentación e inscripción de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria es, sin duda, el prestamista (entidad bancaria), pues así obtiene un título ejecutivo (artículo 517 de la L.E.C.), constituye la garantía real (artículos 1875 del Código Civil y 2.2 de la L.H.) y adquiere la posibilidad de ejecución especial (artículo 685 de la L.E.C.).

Todo ello, recordando la Norma 8ª del Anexo II del Real Decreto 1427 / 1989, de 17 de noviembre, donde se aprueba el Arancel de los Registradores de la Propiedad, señala como obligado al pago de los derechos de registrador a *aquella o aquellas personas a cuyo favor se inscriba o anote inmediatamente el derecho, siendo exigibles también a quien haya presentado el documento, aunque en todo caso se abonarán por el representante que sea transmitente del derecho o que tenga interés en asegurar el derecho que se pretende inscribir; por otra parte, los derechos correspondientes a certificaciones y manifestaciones serán a cargo de quienes la soliciten.*

En cuanto a la naturaleza de la nota simple registral, reseñar que es el medio informativo más habitual y popular del Registro de la Propiedad, tratándose del documento, expedido por el registro, que nos informa sobre la realidad, a efectos jurídicos, de una finca inmobiliaria, eso es, la descripción, ubicación, propietarios, cargas y avisos varios. Por ello, es difícil encontrar otro documento patrimonial que en tan poco espacio contenga información tan relevante.

Dicha nota identificará al propietario o propietarios, en ocasiones pudiendo incluir la identificación fiscal, indicando si lo ha adquirido como privativo o ganancial (en estos caso puede o no aparecer el otro cónyuge, aunque es lo más frecuente). Nos dirá cómo se ha adquirido la condición de propietario (compraventa, herencia o donación según los casos) lo que puede ser muy relevante, dándonos información sobre el documento que se inscribió y quién (generalmente un notario) y cuándo lo emitió.

La nota nos indica si hay o no cargas registrales, es decir, limitaciones al uso o propiedad de la finca ya fuere hipotecas, servidumbres o alquileres, hecho este último que es lo que verdaderamente interesa a la entidad bancaria.

Consecuentemente; los gastos por la inscripción de la hipoteca en el Registro de la Propiedad serán a cargo, única y exclusivamente, de la entidad bancaria dado que es la “gran” beneficiaria de tal actuación, por las causas y motivos expuestos anteriormente.

SÉPTIMO.- En cuanto a los gastos relativos a la constitución, modificación y cancelación de la hipoteca así como los que pudieran devengarse por revisión tributaria posterior o por causa de la igualación de rango entre hipotecas, reseñar que el criterio ya sentado en su día por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 23 de Diciembre de 2015, en virtud de la cual y en aplicación a su vez de los criterios marcados por el TJUE, estableció que la cláusula incluida en un préstamo con garantía hipotecaria por la cual se repercute al cliente/consumidor todos los gastos de constitución de la hipoteca, es una cláusula abusiva, y por tanto, nula.

En este caso concreto, la hipoteca es una carga y la venta se debe hacer libre de cargas, por lo que es el vendedor el que cancela la hipoteca y quien debe correr con los gastos de cancelación en el registro.

A la hora de adquirir una vivienda, el comprador tan sólo debe asumir los gastos de compraventa; siendo el vendedor quien debe liquidar la deuda para cancelar la hipoteca actual, comprometiéndose a entregar la casa libre de deudas.

Téngase en cuenta que se puede recurrir a la cancelación de hipoteca en tres casos: a) cuando la deuda que se tiene con el banco finaliza; b) si se quiere amortizar de manera anticipada el capital pendiente y; c) en casos más especiales, como cuando se quiera abrir una nueva hipoteca para mejorar las condiciones si no se puede subrogar a otra entidad.

Debe entenderse por cancelación de hipoteca el momento en el que la deuda queda finalmente liquidada, es decir, cuando se paga la última cuota acordada. Eso sí, para

que dicha liquidación sea efectiva, es necesario que conste como tal en el Registro de la Propiedad, distinguiendo - tal y como se ha señalado anteriormente - entre tres tipos de cancelación:

- a) Cancelación anticipada: en caso que el cliente cuente con dinero extra o ahorrado mientras se pagan las cuotas de la hipoteca, puede plantearse la posibilidad de realizar una amortización anticipada total. De este modo, se adelanta la totalidad del capital pendiente y solo quedará de abonar los gastos de cancelación de la hipoteca para que la vivienda quede sin cargas.
- b) Cancelación final: si se firma una hipoteca con un plazo a 30 años, por ejemplo, vencido ese tiempo se acaban con las cuotas pendientes y se tiene que pagar los gastos de cancelación de hipoteca.
- c) Cancelación en casos especiales: puede suponer un beneficio cancelar antes que subrogar en algún caso puntual. Por ejemplo, se puede abrir una nueva si no se está contento con las condiciones y no se puede subrogar. Por lo tanto, se cancela para crear otra con la que se acabe de pagar la que ya se tenía. Debiendo tener en cuenta que la cancelación de hipoteca supone un coste mayor que si se hiciera frente a los gastos por novación.

Llegados a este punto, para cancelar la hipoteca formalmente es imprescindible hacer un requerimiento al Registro de la Propiedad para que elimine las cargas sobre el inmueble y este trámite puede realizarse de tres maneras distintas:

- a) Pagar al banco para que lo gestione: el banco con el que se tiene contratada la hipoteca se pondrá en contacto con la gestoría y exigirá al cliente un fondo de provisiones para realizar las operaciones.
- b) Encargarse el cliente de las propias gestiones: haciendo frente a los gastos de cancelación de hipoteca por si mismo, siendo más económico porque no habrá intermediarios de por medio.
- c) Esperar 20 años, si el cliente decide no pagar los gastos de cancelación de hipoteca, ya que ésta dejará de aparecer en el Registro tras 20 años de manera gratuita.

Obviamente, cancelar la hipoteca por “nuestra cuenta” sale mucho más barato que dejar las gestiones en manos del banco quien inevitablemente acudirá a una gestoría de su confianza, y si se quiere cancelar la deuda sin tener que abonar los honorarios de la gestoría, los pasos que hay que dar son sencillos, eso es:

- a) Solicitar el certificado de saldo de deuda cero al banco: la entidad debe proporcionar este documento de forma gratuita.
- b) Entregar este certificado a un notario y solicitar la escritura de cancelación: de esto se encargará el apoderado del banco que lo hará sin ningún coste para el cliente y el notario gestionará la cancelación de la hipoteca con la entidad.
- c) Rellenar el formulario del impuesto sobre Actos Jurídicos Documentados (formulario 600): que se llevará a cabo en la delegación de Hacienda de la comunidad autónoma del cliente y tampoco le supondrá ningún coste.
- d) Recoger la escritura del notario y pagar el importe de la misma una vez haya sido firmada por el apoderado de la entidad financiera del cliente.
- e) Acudir al Registro con la escritura y el formulario del impuesto: para la inscripción de la primera y el levantamiento de la carga sobre la propiedad registral.

Tras dar todos estos pasos para efectuar la cancelación de la hipoteca, es recomendable que se pida una nota simple al Registro de la Propiedad. De este modo, en el caso hipotético que se quiera vender el inmueble en un futuro, se dispondrá de un documento que acreditará cómo la vivienda se encuentra totalmente libre de cargas.

Consecuentemente; dicha cláusula debe reputarse abusiva dado que no se permite al cliente hacer directamente los trámites anteriormente reseñados ya que es el banco quien le impone los gastos de cancelación así como el curso a seguir para lograr dicho propósito.

Por todo ello, además de lo comentado en el punto anterior, debe recordarse que los clientes pueden llevar a cabo por sí mismos los trámites necesarios para la cancelación registral de su hipoteca, por lo que esta comisión debe retribuir la naturaleza de servicio opcional que en las presentes no se permite sino que se impone de forma unilateral. Por tanto, las entidades únicamente deberán prestar este servicio si lo solicita su cliente de una forma libre, voluntaria y no impuesta

OCTAVO.- En cuanto a los Gastos por el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados (I.A.J.D.) reclamados por la actora en cuantía equivalente a mil setecientos cuarenta y cinco euros con noventa y un céntimos (1.745,91 euros); reseñar que la formalización del préstamo hipotecario en escritura pública está sujeta al pago del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, en su modalidad de documentos notariales, con una cuota variable en función de la Comunidad Autónoma (normalmente la cuota es gradual, dependiendo del valor del importe del capital garantizado).

En una primera aproximación podríamos afirmar que existen en el ITP y AJD tres impuestos diferentes agrupados bajo un solo título. Así, podríamos hablar de impuesto sobre transmisiones onerosas (T.P.O.), impuesto sobre operaciones societarias (O.S.) y A.J.D. No obstante lo anterior, por razones históricas, y dada la existencia de características comunes a los tres impuestos, el legislador ha optado por la existencia de un solo título para definir los tres impuestos. La existencia de un solo título ha obligado al legislador a utilizar el término modalidades para distinguir las tres formas de gravamen que reviste el impuesto.

Por tanto, para saber qué resulta gravado en el impuesto debemos acudir a los conceptos gravados en cada modalidad del mismo. Así, podríamos avanzar en una primera aproximación que en la modalidad de T.P.O. se someten a imposición, entre otras transmisiones, la transmisión onerosa por actos ínter vivos de bienes y derechos que integren el patrimonio de las personas físicas o jurídicas (por ejemplo, la venta de un piso por un particular; entendiendo por particular el que no es empresario o profesional a efectos del IVA).

En la modalidad de O.S. se someten a gravamen fundamentalmente actos de financiación de la empresa (por ejemplo, la ampliación de capital de una sociedad mercantil).

Por último, en la modalidad de A.J.D. se grava fundamentalmente la «formalización», y por ello se someten a tributación por esta modalidad los documentos notariales (la llamada cuota fija, conocida como el papel notarial, y la conflictiva cuota variable, de gran aplicación en la práctica notarial), documentos mercantiles y documentos administrativos, en los términos que más tarde desarrollaremos.

Eso es, debemos distinguir a su vez la llamada “cuota fija” que se satisface por las matrices y copias de las escrituras y actas notariales, así como los testimonios y la llamada “cuota variable” por las primeras copias de escrituras y actas notariales, cuando tengan por objeto cantidad o cosa valuable, contengan actos o contratos inscribibles en el Registro de la Propiedad, Registro Mercantil y la Oficina Española de Patentes y Marcas y no sujetos al ISD o a los conceptos “transmisiones patrimoniales onerosas” u “operaciones societarias” del ITP y AJD.

A título de ejemplo, todas las transmisiones de inmuebles que tributen por IVA (ventas por promotores inmobiliarios) y se escrituren están sometidas a la cuota variable, al igual que las llamadas “operaciones registrales”, como una segregación o una agrupación de fincas.

Que el punto de partida para resolver tal cuestión resulta ser la Sentencia nº 705/2015 del Tribunal Supremo, dictada el 23 de diciembre de 2015, seguida por otros tribunales - entre ellos la Audiencia Provincial de Zaragoza -, cuyos argumentos resultan correctos dado que el impuesto, en la modalidad de documentos notariales del IAJD, señala en su artículo 29 de la Ley que *será sujeto pasivo el adquirente del bien o derecho y, en su defecto, las personas que insten o soliciten documentos notariales, o aquellos en cuyo interés se expidan*, tal y como apunta el Tribunal Supremo.

Pero debe considerarse que el artículo 68 del Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, completa tal previsión con una adición relativa al Contribuyente, eso es, *Será sujeto pasivo el adquirente del bien o derecho y, en su defecto, las personas que insten o soliciten los documentos notariales, o aquellos en cuyo interés se expidan. Cuando se trate de escrituras de constitución de préstamo con garantía se considerará adquirente al prestatario.*

Reseñar que ante todo, las cuestiones tributarias deben ventilarse en vía contencioso - administrativa y no en la civil, salvo que se trate de obligaciones tributarias asumidas contractualmente por los particulares, en cuyo caso nace una obligación civil que es distinta de la tributaria, y para cuyo conocimiento si son competentes los tribunales de lo civil. Pero de hecho, Hacienda ignora estos pactos y sólo puede dirigirse contra quien según la ley tributaria será el sujeto pasivo del impuesto, sin perjuicio de que aquella obligación asumida por los particulares pueda exigirse en la vía civil.

En ese ámbito civil, el tribunal podrá declarar abusiva la cláusula por la cual una parte, que es sujeto pasivo del impuesto según la ley tributaria, impone a la otra la obligación de asumir dicho tributo. Esto, por ejemplo, ha sucedido en varias ocasiones con el Impuesto sobre el Incremento de Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, cuando el sujeto pasivo vendedor ha trasladado esa obligación tributaria al comprador.

Pero el Tribunal civil no puede entrar a conocer y pronunciarse sobre los problemas estrictamente fiscales derivados de la interpretación y aplicación de la ley tributaria, para lo cual son competentes los tribunales contencioso-administrativos.

Pues bien, la referida sentencia de 23 de diciembre de 2015, considera que el sujeto pasivo del IAJD es el Banco prestamista, desoyendo lo que expresamente establece el artículo 68. 2 del Reglamento del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, que dice justo lo contrario al atribuir la condición de contribuyente al prestatario. Extrañamente aquella sentencia no cita este precepto, cuando es norma jurídica vigente que debiera aplicar o, al menos, dar razón de su inaplicación. Es cierto que la Ley del Impuesto (artículo 29) no es muy precisa y que admite varias interpretaciones, teniendo cabida entre ellas la solución dispensada por el referido precepto reglamentario.

Como se ha expuesto anteriormente, esta Sentencia considera nula la cláusula que impone al deudor hipotecario, sufragar los gastos (notaría, registro y gestoría inherente a la hipoteca y AJD) que ocasiona garantía del propio banco (hipoteca) para el cobro de lo por él mismo prestado.

El tenor literal del primer párrafo de la cláusula, cuya nulidad ha declarado el Tribunal Supremo, es el siguiente: *Son de cuenta exclusiva de la parte prestataria todos los tributos, comisiones y gastos ocasionados por la preparación, formalización, subsanación, tramitación de escrituras, modificación - incluyendo división, segregación o cualquier cambio que suponga alteración de la garantía - y ejecución de este contrato, y por los pagos y reintegros derivados del mismo, así como por la constitución, conservación y cancelación de su garantía, siendo igualmente a su cargo las primas y demás gastos correspondientes al seguro de daños, que la parte prestataria se obliga a tener vigente.*

Estima el alto Tribunal, que la cláusula está *supliendo y en ocasiones contraviniendo, normas legales con previsiones diferentes al respecto*, debiendo aplicarse las normas recogidas en el artículo 89. 3 del Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuarios que califica las cláusulas abusivas. Se trata de una *estipulación que ocasiona al cliente consumidor un desequilibrio relevante, que no hubiera aceptado razonablemente en el marco de una negociación individualizada*; y que, además, aparece expresamente recogida en el catálogo de cláusulas que la ley tipifica como abusivas (art. 89.2 TRLGCU).

En efecto, el Tribunal Supremo entiende la *obligación de pago al solicitante del servicio de que se trate o a cuyo favor se inscriba el derecho*. Esto es, respecto a los gastos de Notaría y Registro (e incluso los gastos inherentes a la inscripción de la hipoteca, devengados por la gestoría "impuesta"), le corresponde a quien tiene el interés principal en la documentación e inscripción de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria, es decir, al banco que al constituir una garantía real (arts. 1875 CC y 2.2 LH) obtiene, conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil, un título ejecutivo y adquiere la posibilidad de ejecución especial (artículo 517 y 685 de la LEC).

En lo que a los Actos Jurídicos Documentados (A.J.D.) se refiere, hay que tener en cuenta que el préstamo en sí no devenga A.J.D. (el préstamo está sujeto a I.V.A. pero exento - artículo 8 del Texto Refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones

Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados -) sino que lo que devenga A.J.D. es la garantía hipotecaria que formaliza a su favor el propio Banco, estableciendo la Ley que el sujeto pasivo del A.J.D., debe ser el beneficiario de la garantía (Banco).

Llegados a este punto, el artículo 27.1 del mismo cuerpo legal, sujeta al impuesto en su modalidad de Actos Jurídicos Documentados los documentos notariales, indicando el artículo 28 que será sujeto pasivo del impuesto el adquirente del bien o derecho y, en su defecto, las personas que insten o soliciten los documentos notariales, o aquellos en cuyo interés se expidan. Por ello Tribunal Supremo entiende que la entidad financiera no queda al margen en lo que respecta al A.J.D., siendo sujeto pasivo en lo que se refiere a la constitución del derecho (garantía hipotecaria).

Pero el verdadero problema a la tesis plasmada por el Alto Tribunal, no es otro que el artículo 15.1 del mencionado texto refundido, al establecer que la constitución de las fianzas y de los derechos de hipoteca, prenda y anticresis, en garantía de un préstamo, tributarán exclusivamente, a los efectos de transmisiones patrimoniales (impuesto que es a cargo del adquirente), por el concepto de préstamo. Según esto, toda la carga impositiva recaería sobre el prestatario.

Así mismo el artículo 68 del Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados establece que, será sujeto pasivo cuando se trate de escrituras de constitución de préstamo con garantía, el prestatario.

Lo anterior, no se ha hecho constar en el argumento de la Sentencia del T.S. 705/2015 de 23 de diciembre. El derecho que se inscribe es la hipoteca, siendo la entidad financiera el titular y por ende, el sujeto pasivo de los AJD debiendo liquidarlos. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo en su Sentencia pero, la realidad, es que la norma aún está ahí y sigue vigente.

Por ello a la conclusión que se puede llegar es que con base en esta Sentencia del Tribunal Supremo, cada parte debe asumir los gastos y costes de “su inversión o negocio” - el deudor adquiere el inmueble con el dinero prestado y la entidad financiera cobrará unos intereses por ello -, lo que produce el manifestado equilibrio en detrimento del perjuicio causado al comprador, que asumía incluso los gastos de la inversión y garantía que realizaba la entidad financiera. Estos gastos deben ser costeados por el propio acreedor financiero que se está garantizando el cumplimiento de su crédito.

Finalmente, el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de septiembre de 2015, da la interpretación que, desde su punto de vista, debe darse a la legislación vigente y aplicable en material del IAJD y a fecha de dictado de la presente resolución es la que debe seguirse, entendiendo que el préstamo en sí no devenga AJD sino que lo que lo devenga es la garantía hipotecaria que formaliza a su favor el propio Banco, estableciendo la Ley que el sujeto pasivo del AJD debe ser el beneficiario de la garantía, eso es, el propio Banco.

En análogos términos, la Ilma. Audiencia Provincial de Zaragoza ha fallado sentencia - SAP Zaragoza ████████ de 4 de abril (ROJ 591/2016) - en la que se condena a una entidad bancaria a reintegrar al cliente los gastos correspondientes a

la formalización de la hipoteca entre los que se encuentran los de notaría, gestoría, registro o Actos Jurídicos Documentados.

Esta sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza sigue el criterio que marcó el Tribunal Supremo en su sentencia del 23 de diciembre de 2015 en la que se declaraban nulas las cláusulas que obligaba a los clientes a asumir los gastos de la formalización de la hipoteca como, por ejemplo, los de notaría, registros, aranceles o Actos Jurídicos Documentados, entre otros.

De acuerdo con la sentencia del Tribunal Supremo y de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en lo que respecta a la formalización de escrituras notariales e inscripción de las mismas (necesaria para la constitución de la garantía real), que tanto el arancel de los notarios, como el de los registradores de la propiedad, atribuyen la obligación de pago al solicitante del servicio de que se trate o a cuyo favor se inscriba el derecho o solicite una certificación. Y quien tiene el interés principal en la documentación e inscripción de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria es, sin duda, el prestamista, pues así obtiene un título ejecutivo (artículo 517 de la L.E.C.), constituye la garantía real (artículos 1875 del C.C. y 2.2 de la L.H.) y adquiere la posibilidad de ejecución especial (artículo 685 de la L.E.C.).

De esta manera, se recoge que uno de los pagos más importantes - notario y registro -, que tradicionalmente han sido asumidos por los clientes al firmar su hipoteca debería haberlos asumido el banco dado que, en realidad, estos gastos van dirigidos a asegurar la recuperación del dinero prestado y, por lo tanto, únicamente benefician a la entidad financiera.

La Sentencia también alude a los Actos Jurídicos Documentados sobre lo que se indica, tanto por parte del Tribunal Supremo como de la Audiencia Provincial de Zaragoza, que la entidad prestamista no queda al margen de los tributos que pudieran devengarse con motivo de la operación mercantil, sino que, al menos en lo que respecta al impuesto sobre actos jurídicos documentados, será sujeto pasivo en lo que se refiere a la constitución del derecho y, en todo caso, la expedición de las copias, actas y testimonios que interese y que, a través de la cláusula litigiosa, carga indebidamente sobre la otra parte contratante. En su virtud, tanto porque contraviene normas que en determinados aspectos tienen carácter imperativo, como porque infringe el art. 89.3 c) TRLGCU, que considera como abusiva la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario, la declaración de nulidad efectuada por la Audiencia es plenamente ajustada a derecho.

Realmente, con dichas resoluciones, eso es tanto la del Alto Tribunal como la de la Ilma. Audiencia Provincial de Zaragoza merced a sus contenidos abren la vía a que todas las personas que tengan una hipoteca - con independencia de que tengan o no cláusula suelo y de que se estén aún amortizando o ya esté cancelada -, recuperen el dinero que el banco les obligó a pagar cuando firmaron la hipoteca.

Por ello, se entiende que - de igual manera - la entidad prestamista no queda al margen de los tributos que pudieran devengarse con motivo de la operación mercantil, sino que, al menos en lo que respecta al impuesto sobre actos jurídicos documentados, será sujeto pasivo en lo que se refiere a la constitución del derecho y,

en todo caso, la expedición de las copias, actas y testimonios que interese y que, a través de la cláusula litigiosa, carga indebidamente sobre la otra parte contratante.

En su virtud, tanto porque contraviene normas que en determinados aspectos tienen carácter imperativo, como porque infringe el art. 89.3 c) TRLGCU, que considera como abusiva la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario, la declaración de nulidad es plenamente ajustada a derecho.

Igualmente, el artículo 8 del Real Decreto Legislativo 1 / 1993, de 24 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley reguladora del Impuesto de Transmisiones, recoge como estará obligado al pago del impuesto, en las transmisiones de bienes y derechos de toda clase, el que los adquiere; y en la constitución de derechos reales, aquél a cuyo favor se realice este acto.

Por otro lado, el artículo 15. 1 del citado Real Decreto, señala que la constitución de derechos de hipoteca en garantía de un préstamo, tributarán exclusivamente, a los efectos de transmisiones patrimoniales, por el concepto de préstamo. Sin embargo, no tratamos aquí el Impuesto en su modalidad de Transmisiones Patrimoniales, sino en cuanto a los Actos Jurídicos Documentados se refiere.

Concluyendo; que a tenor del contenido de la resolución de fecha 23 de diciembre de 2015, el Tribunal Supremo entiende que la entidad prestamista no queda al margen de los tributos que pudieran devengarse con motivo de la operación mercantil, sino que, al menos en lo que respecta al impuesto sobre actos jurídicos documentados, será sujeto pasivo en lo que se refiere a la constitución del derecho y, en todo caso, la expedición de las copias, actas y testimonios que interese y que, a través de la cláusula litigiosa, carga indebidamente sobre la otra parte contratante. De esta forma el Tribunal Supremo llega a la conclusión de que la cláusula que impone al prestatario el pago de los tributos (la cuota gradual del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados que paga la hipoteca en cuanto acto inscribible y la cuota fija - el timbre del papel de uso exclusivo notarial sobre el que se extienden las Escrituras matrices y sus copias autorizadas -) vulnera normas imperativas, señaladamente el artículo 89.3 c) TRLGCU, que considera como abusiva y por lo tanto nula la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario.

Consecuentemente; los gastos por el IAJD, serán a cargo de la entidad bancaria en lo que se refiere a la constitución del derecho y a la expedición de las copias, actas y testimonios que interese, eso es, tanto la cuota gradual como la cuota fija (conocida como el papel notarial).

NOVENO.- En cuanto a los Gastos de Gestoría, aún cuando no han sido reclamados por la actora pero cuya nulidad se ha interesado; primeramente conviene recalcar que una Gestoría se encarga, básicamente, de hacer o llevar a cabo las siguientes gestiones:

- Pagar la minuta al Notario por la firma de la escritura de compra venta.

- Recoger la escritura pública de la firmada en el Notario, y proceder a pagar el impuesto de Actos Jurídicos Documentados si procede (se estará exento de este impuesto en el caso de venta de vivienda de segunda mano, o en viviendas nuevas de Protección Oficial).
- Pagar el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales en viviendas de segunda mano. En el caso de viviendas nuevas lo que se paga es el IVA, y es el promotor el encargado de cobrarlo.
- Con el justificante del pago de actos jurídicos documentados, y el de impuesto de transmisiones patrimoniales o el IVA, y la escritura de la hipoteca, proceder a su inscripción en el Registro de la Propiedad.
- Al cabo de unas semanas, y una vez que le avisa el Registro que ya ha procedido a la inscripción registral de la escritura, recoger la escritura pública, y la entrega al cliente.

Llegados a este punto, es inviable que el consumidor o usuario pueda evitar los gastos de Gestoría por las siguientes causas y motivos que serán expuestas a continuación.

En principio, todos aquellos que lo estimen oportuno, no tienen porqué recurrir a los servicios de una gestoría. Si el comprador quiere realizar por sí mismos los trámites, está en su derecho. Algunas veces, puede estar justificado el gasto de la Gestoría, bien sea porque los horarios de trabajo no permitan "perder una mañana", o por la comodidad y seguridad de que otro haga las gestiones. Ahora bien, no es excusa que el proceso sea complejo, como tampoco lo es el no saber cumplimentar los modelos para pagar los Actos Jurídicos Documentados, o la inscripción en el Registro, ya que en todos estos sitios, hay personal encargado de auxiliar a todo aquél que lo precise, e incluso que le rellenen todos los datos si fuera conveniente.

No obstante, en los casos en los que además de la escritura de compraventa, se firma una hipoteca, nunca se puede evitar que una Gestoría tramite la escritura ante el Registro de la Propiedad, sencilla y llanamente por una imposición de la entidad financiera.

El motivo es muy simple dado que la hipoteca de una vivienda implica que es la propia vivienda la que sirve como aval en el supuesto de impago. Por lo tanto, el banco necesita asegurarse, al máximo, que la inscripción en el Registro de la escritura de compraventa y de la hipoteca se va a realizar de forma correcta, o en su defecto, y ante cualquier imprevisto, la Gestoría le va a avisar, sin demora alguna, de todo lo que concierne o suceda. Además de ello, las Gestorías disponen de un seguro de Responsabilidad Civil, para que en el caso de hacer un trámite de forma incorrecta, y que se le pueda exigir una indemnización, estén cubiertos por dicho seguro. Imagínense las partes que el usuario no actuara correctamente, y por error, omisión, mala fe, etcétera, el cliente no inscribiera correctamente la escritura en el Registro de la Propiedad, y llegado el caso, el banco / caja, no pudiera embargar la vivienda para cobrarse un posible impago de la hipoteca. ¿A quién podría pedir responsabilidades el banco si el cliente ya de por sí es un moroso?.

Además de todo lo anteriormente comentado, como es un gasto que paga el usuario, muchas veces es el banco / caja quién tiene sus propias gestorías, o bien convenios de colaboración con gestorías, beneficiándose ambas entidades, eso es, tanto el banco como la gestoría.

Ya puestos a necesitar hacer los trámites, irremediamente y por imposición de la entidad financiera, uno podría plantearse hacerlos a través de una gestoría de su confianza. ¿Creen las partes que si dicha Gestoría no es de la confianza del banco le van a dejar hacerlo?, sencilla y llanamente no.

Concluyendo; no se esfuerce el consumidor o usuario en imponer una Gestoría determinada, ni se esfuerce en querer hacer directamente los trámites, es inútil dado que el banco no va a aceptar.

Consecuentemente; dichos gastos de Gestoría serán a cargo de la entidad bancaria por las causas y motivos expuestos anteriormente ante lo cual cualquier cláusula que disponga lo contrario devendrá nula.

DÉCIMO.- En lo que respecta a los Gastos de tasación, valoración del inmueble y cualquier otro preparatorio (entre los que pudiere incluirse los gastos de cancelación de la hipoteca pese a que han sido desarrollados de forma exhaustiva en fundamento anterior) incluidos en la Estipulación Quinta relativa a “Gastos” del escritura de préstamo hipotecario formalizada en fecha 17 de mayo de 2012, que pese a no ser reclamados por la actora se interesa la nulidad de la cláusula; reseñar que dado que se trata de un informe realizado por personas con cualificación suficiente (tasador) cuyo objetivo es valorar lo que cuesta una vivienda, se deben realizar de acuerdo con la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 30 de noviembre de 1994 sobre normas de valoración de bienes inmuebles para determinadas entidades financieras. La propia Ley establece que el tasador deberá tener la cualificación de Arquitecto o Arquitecto técnico.

Las entidades financieras requieren, de forma imprescindible, la tasación de la vivienda, ya que en muchos casos, la propia vivienda sirve de aval, y por tanto, necesitan saber el valor real de un bien, al objeto de que si se produce un impago de la hipoteca, el banco / caja pueda recuperar el dinero entregado a través de ese aval.

Consecuentemente al tratarse de una actuación que beneficia al banco, es por este por quien debe ser abonado.

Para más inri, recalcar que, además, de lo anteriormente expuesto existirían situaciones aberrantes (que no es el caso), cuando nos encontremos en supuestos en los que el consumidor o usuario se subroga en un préstamo hipotecario, dado que no se necesita hacer la tasación de vivienda, ya que la hipoteca está constituida con anterioridad, y por tanto, debió ser en ese instante cuando el banco / caja tuvo que requerir, si lo estimó oportuno, hacer una tasación. Se trataría de aquellos casos en los que se compra una vivienda nueva que tiene constituida una hipoteca (que en su día firmó el promotor de la vivienda) y si el consumidor se quisiera subrogar en dicha hipoteca, no necesitará hacer tasación de la vivienda.

Todo ello recalando que tampoco sería preciso, en muchas ocasiones, hacer tasación de la vivienda cuando la cantidad de dinero solicitada al banco / caja, fuera manifiestamente inferior al valor de la propia vivienda; no obstante, los bancos / cajas son muy reacios a no hacer tasación, y generalmente, sea cual sea el importe siempre solicitan hacerla dado que siempre les ha salido “gratis”.

Consecuentemente; los mencionados gastos o servicios complementarios para la preparación de las escrituras no pueden imponerse de forma arbitraria, caprichosa y no detallada al consumidor.

UNDÉCIMO.- En cuanto a los Gastos derivados de la conservación de la finca y contratación del seguro de vida incluidos en la Estipulación Quinta relativa a “Gastos” del contrato de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 17 de mayo de 2012; reseñar que a tenor del contenido de la Sentencia T.S. nº 705 / 2015 en lo que atañe a los gastos derivados de la contratación del seguro de daños, no parece que esta previsión sea desproporcionada o abusiva, por cuanto deriva de una obligación legal (art. 8 LMH), habida cuenta que cualquier merma del bien incide directamente en la disminución de la garantía.

Es decir, no se trata de una garantía desproporcionada, en el sentido prohibido por el art. 88.1 TRLGCU, sino de una consecuencia de la obligación de conservar diligentemente el bien hipotecado y de asegurarlo contra todos los riesgos que pudieran afectarlo.

Pero, en todo caso, se trata de una previsión inane, puesto que la obligación de pago de la prima del seguro corresponde al tomador del mismo, conforme al art. 14 de la Ley de Contrato de Seguro.

DUODÉCIMO.- Respecto de los Gastos procesales, preprocesales o de otra naturaleza derivados del incumplimiento de la prestataria y la imputación de los honorarios de abogado y aranceles de procurador, reseñar que a este respecto, la DGRN comienza indicando que la tan mencionada STS de 23 de diciembre de 2015 indicó que los gastos derivados del proceso estaban sometidos a una estricta regulación legal y que se fundan en el principio del vencimiento como regla general; en cuanto a la ejecución, las costas se imponen al ejecutado, pero también podrán imponerse al ejecutante cuando se aprecie algún defecto procesal no subsanable o no subsanado en el plazo concedido al efecto.

Por tanto, la atribución al prestatario de las costas procesales comportaría su nulidad, al igual que la imputación al cliente-prestatario de los honorarios de abogado y aranceles del procurador de la entidad prestamista al contravenir el artículo 32.5 LEC.

Por ello, a tenor del contenido de la Sentencia nº 705 / 2015 del T.S.; en cuanto a los gastos preprocesales, procesales o de otra naturaleza, derivados del incumplimiento por la parte prestataria de su obligación de pago, y los derechos de procurador y honorarios de abogado contratados por la entidad prestamista, hemos de advertir en primer lugar que los gastos del proceso están sometidos a una estricta

regulación legal, recogida en los arts. 394 y 398 LEC, para los procesos declarativos, y en los artículos 559 y 561 de la misma Ley, para los procesos de ejecución.

Tales normas se fundan básicamente en el principio del vencimiento, y en el caso concreto de la ejecución, las costas se impondrán al ejecutado cuando continúe adelante el despacho de ejecución; pero también podrán imponerse al ejecutante cuando se aprecie algún defecto procesal no subsanable o que no se haya subsanado en el plazo concedido al efecto (art. 559.2 LEC), o cuando se estime algún motivo de oposición respecto del fondo (art. 561.2 LEC); y cuando la estimación sea parcial, cada parte deberá hacer frente a las costas devengadas a su instancia.

Por consiguiente, la atribución al prestatario en todo caso de las costas procesales no solo infringe normas procesales de orden público, lo que comportaría sin más su nulidad ex artículo 86 TRLCU y artículo 8 LCGC, sino que introduce un evidente desequilibrio en la posición de las partes, al hacer recaer a todo trance las consecuencias de un proceso sobre una de ellas, sin tener en cuenta ni la procedencia legal de la reclamación o de la oposición a la reclamación, ni las facultades de moderación que la ley reconoce al Tribunal cuando aprecie serias dudas de hecho o de derecho.

Respecto a la imputación al cliente de los honorarios de abogado y aranceles de procurador de los que se haya servido el prestamista, incluso cuando su intervención no sea preceptiva, la estipulación contraviene de plano el art. 32.5 LEC, que excluye tales gastos de la eventual condena en costas, salvo que el tribunal aprecie temeridad o que el domicilio de la parte representada o defendida en juicio esté en un lugar distinto a aquel en que se ha tramitado el juicio.

Por lo que, además de la falta de reciprocidad entre los derechos y obligaciones de las partes y la dificultad para el consumidor de valorar las consecuencias por desconocer en el momento de la firma del contrato el cúmulo de actuaciones en las que eventualmente podría valerse la entidad contratante de tales profesionales sin ser preceptivo (actos de conciliación, procedimiento monitorio, juicio verbal en reclamación de cantidad inferior a la establecida legalmente...), lo que de por sí sería suficiente para considerar la cláusula como abusiva, resulta correcta la declaración de nulidad de la misma, conforme a los arts. 86 TRLCU y 8 LCGC.

DÉCIMO TERCERO.- Que de conformidad a lo estipulado en Fundamentos de Derecho anteriores, debe estimarse íntegramente la demanda planteada por la actora, Dña. [REDACTED], por las causas y motivos plasmados en la presente resolución.

Que a tenor de lo plasmado en el artículo 394 de la L.E.C, procede expresa condena en materia de costas procesales al demandado, "Banco de Sabadell, S.A.", al serle desestimadas la totalidad de sus pretensiones.

Conviene recordar que con independencia de la cuantía indemnizatoria objeto de las presentes y aún cuando la misma no hubiere sido concedida en su totalidad o plenitud, el motivo principal por el que el procedimiento deviene como ordinario obedece a que se ejercita la acción individual de nulidad de condiciones generales de

la contratación que mediante la presente resolución devienen como abusivas merced a su contenido, salvo la excepción reseñada en el Fundamento de Derecho Undécimo que resulta insustancial o insignificante en relación con el global del clausurado objeto de estudio y análisis pormenorizado, máxime como cuando en las presentes ni siquiera se interesó la nulidad de dicha cláusula.

Vistos los artículos anteriores y los demás de la L.E.C. de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda de Procedimiento Ordinario nº [REDACTED], interpuesta por la representación procesal de Dña. [REDACTED] contra “Banco de Sabadell, S.A.” debo:

Primero.- DECLARAR la nulidad de pleno derecho de la Cláusula Quinta titulada “Gastos a cargo del prestatario” de la escritura de préstamo con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda de fecha 17 de mayo de 2012, relativas a gastos de aranceles notariales y registrales, gastos de cancelación de hipoteca, tributos, gastos de gestoría, así como los gastos pre procesales, procesales o de otra naturaleza, los derivados del incumplimiento por la parte prestataria de su obligación de pago y los derechos de procurador y honorarios de abogado contratados por la entidad prestamista.

Obviamente, no deben incluirse dentro de dicha declaración de nulidad los gastos derivados de la conservación de lo hipotecado, así como los derivados del seguro de vida de la parte prestataria, dado que se trata de una previsión inane y, además, ni tan siquiera ha sido interesada.

Segundo.- DECLARAR la nulidad de pleno derecho de la Cláusula Sexta bis titulada “Resolución anticipada por la entidad prestamista” del préstamo con garantía hipotecaria para la adquisición de vivienda de fecha 17 de mayo de 2012.

Tercero.- CONDENAR a la demandada, “Banco de Sabadell, S.A.”, a estar y pasar por las anteriores declaración, absteniéndose de aplicarla en el futuro a la actora en sede del referido contrato.

Cuarto.- CONDENAR a la demandada, “Banco de Sabadell, S.A.”, al restablecimiento de la situación en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dichas cláusulas, incluyendo la restitución de las cantidades indebidamente abonadas en cumplimiento de las cláusulas que se declaren nulas, más los intereses legales devengados desde su abono.

Que dicha cuantía indemnizatoria se fija en la cantidad equivalente a dos mil quinientos treinta y cinco euros con ochenta y dos céntimos (2.535,82 euros).

No obstante, a dicha cantidad únicamente deberá descontarse los gastos de Notaría relativos a la primera copia de la escritura que serán abonados por el actor.

Todo ello, con expresa condena en materia de costas procesales a la demandada, “Banco de Sabadell, S.A.”.

Notifíquese a las partes la presente Sentencia, haciéndoles saber que contra esta Resolución cabe Recurso de Apelación; informándoles sobre la necesidad de constituir depósito para recurrir mediante ingreso de los importes en cuenta de consignaciones de este Juzgado, según lo establecido en la Disposición Adicional decimoquinta de la Ley Orgánica 1 / 2009, de 3 de noviembre

Así lo acuerda, manda y firma, D. [REDACTED], Magistrado - Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 3 de los de Teruel y su partido.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior Sentencia por el Sr. Magistrado - Juez que la dictó, estando celebrando en audiencia pública, de lo que doy fe.