



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.6 OVIEDO

SENTENCIA: 02450/2018

C/ CONCEPCIÓN ARENAL Nº 3, QUINTA PLANTA 33071, OVIEDO (ANTES COMANDANTE CABALLERO)

Teléfono: 985968894/95, Fax: 985968897

Equipo/usuario: MGB

Modelo: N04390

N.I.G.: 33044 42 1 2018 0000994

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000430 /2018

Procedimiento origen: /

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

DEMANDANTE D/ña. JOSE IGNACIO

Procurador/a Sr/a. TANIA REVUELTA CAPELLIN

Abogado/a Sr/a. ALFREDO GARCIA LOPEZ

DEMANDADO D/ña. UCI

Procurador/a Sr/a. CONCEPCIÓN

Abogado/a Sr/a. ELENA

SENTENCIA Nº 2450

En Oviedo, a 30 de mayo de 2018.

Vistos por **D.ª MARTA NAVAS SOLAR**, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Oviedo los autos del Juicio ordinario nº 430/18 seguidos a instancia de **D. JOSÉ IGNACIO**, representado por la Procuradora de los Tribunales **D.ª Tania Revuelta Capellín** y con la asistencia letrada de **D. Alfredo García López**, frente a la entidad **UNIÓN DE CRÉDITOS INMOBILIARIOS, S.A.**, representada por la Procuradora de los Tribunales **D.ª Concepción** y con la asistencia letrada de **D.ª Elena**, en el ejercicio de la acción de nulidad y reclamación de cantidad, vengo a dictar la presente sentencia sobre la base de lo siguiente.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales **D.ª Tania Revuelta Capellín**, en la representación indicada, se presentó demanda de Juicio ordinario, que turnada correspondió al presente Juzgado, en la que tras formular las alegaciones de hecho y de derecho que estimó oportunas, concluyó suplicando que se dictase sentencia por la que se acogiesen los pedimentos contenidos en el suplico de la demanda.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda presentada se dio traslado de la misma a la parte demandada, emplazándola para que en el plazo de veinte días contestara a la misma, lo que efectivamente verificó en tiempo y forma, convocándose por diligencia de ordenación a las partes a la audiencia previa.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

TERCERO.- En el día y hora señalada, comparecieron ambas partes que se ratificaron en sus escritos y propusieron la prueba que estimaron oportuna y que se admitió, quedando los autos vistos para sentencia de conformidad con lo dispuesto en el art. 429.8 de la LEC.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Ejercita la parte actora una acción de nulidad de la cláusula 5ª, "Gastos a cargo de la parte prestataria", contenida en la escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria suscrito con la demandada el 27 de diciembre de 2005, alegando, en síntesis, que dicha cláusula, cuyo contenido le fue impuesto por la entidad bancaria demandada sin posibilidad de negociación, es abusiva y, por lo tanto, nula y solicita la restitución de las cantidades abonadas en aplicación de la misma.

Frente a ello, la parte demandada, tras renunciar a la excepción de defecto de forma en la proposición de la demanda, se opone a las pretensiones ejercitadas de contrario señalando que la cláusula cuya nulidad se pretende, cuyo contenido es claro y conciso, fue conocida por el actor - del que no discute su condición de consumidor- tras un proceso de información y negociación previo.

SEGUNDO.- Interesa la parte actora, en primer lugar, la nulidad de la estipulación 5ª de la citada escritura de préstamo por la que se dispuso lo siguiente: "Serán a cargo de la parte prestataria el pago de todos los gastos originados por la presente operación, tanto los que se hayan originado como los que se originen en el futuro o que se encuentren pendiente de pago. En particular serán a cargo de la Parte Prestataria: a) Los gastos de tasación del inmueble y los de las sucesivas tasaciones del mismo que sea preciso practicar, cuando, a juicio de U.C.I., haya podido producirse una disminución de su valor. b) Los aranceles notariales y registrales relativos a la constitución, modificación o cancelación de la hipoteca. C) Impuestos. D) Los de inscripción y conservación del inmueble hipotecado, así como del seguro de daños del mismo. E) los gastos judiciales o extrajudiciales derivados del incumplimiento de sus obligaciones por la Parte Prestataria, incluidos los honorarios de abogados, aunque su intervención no venga exigida por la Ley. F) Los honorarios de la persona o entidad encargada de las gestiones necesarias para la inscripción y liquidación de la presente escritura y de las previas necesarias. G) Los gastos de correo, teléfono, u otros medios de comunicación que pudieran generarse.

En caso de impago por la Parte Prestataria de cualquiera de los gastos mencionados, U.C.I. podrá suplir el pago por cuenta de la misma, lo que legitimará para su reclamación a dicha Parte Prestataria junto con el reto de obligaciones dinerarias derivadas del préstamo y con las mismas consecuencias en caso de impago a U.C.I.

La persona o Entidad encargada de la tasación del inmueble objeto de la hipoteca, la persona o Entidad que acepta el encargo de la tramitación de las escrituras de préstamo hipotecario y, en su caso, de las previas necesarias hasta su definitiva inscripción en el Registro de la Propiedad, así como



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

la entidad aseguradora han sido determinadas de mutuo acuerdo entre el cliente y U.C.I. y en interés de ambas partes.

En particular, reconocen expresamente, que la determinación de la gestoría de mutuo acuerdo entre la parte prestataria y U.C.I., responde a los intereses de ambas partes, basados, por una parte, en la efectiva entrega y recepción, por la parte prestataria, del importe íntegro del préstamo en este acto, sin haberse constituido aún la hipoteca a favor de U.C.I., mediante su inscripción registral; y, por otra parte, en la seguridad para U.C.I. de que se lleven a efecto, y con la debida diligencia, todos los trámites de presentación e inscripción en el Registro de la Propiedad de la presente escritura y de las previas necesarias, en su caso, trámites de cuyo buen fin depende la plena existencia del derecho de hipoteca una vez inscrita. Por ello, las partes reconocen que, de no existir el acuerdo en la determinación de la gestoría, no habrían podido cumplirse los intereses de las partes, no pudiendo realizarse, en tal caso, la entrega y recepción del préstamo en este acto, dado el riesgo asumido por U.C.I. de no obtener la inscripción de su derecho de hipoteca. En virtud de todo ello, en particular en orden a la inscripción de la hipoteca, ambas partes atribuyen a esta determinación el carácter de irrevocable." (doc. 1 de la demanda).

TERCERO.- Entrando en el fondo del asunto, es necesario traer a colación la STS de 23 de Diciembre del 2015 que, en relación con una cláusula similar a la aquí analizada, señaló lo siguiente: "En este motivo se cuestiona la aplicación de los supuestos de abusividad previstos en las letras a y c del artículo 89.3 TRLGCU, ya que solo se refieren a contratos de compraventa de viviendas. Asimismo, se aduce que la cláusula se limita a recoger unas atribuciones de gastos o costes a los prestatarios ya previstos en las leyes para determinadas prestaciones realizadas en su favor. Así, se argumenta que el único tributo derivado del contrato de préstamo es el Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, cuyo sujeto pasivo es el prestatario. En cuanto a los gastos, teniendo en cuenta que la garantía constituida es una hipoteca unilateral, a tenor del artículo 141 LH, los gastos derivados de esta actuación le corresponden al prestatario, como sucede con los honorarios de notario y registrador. E igual ocurre con las primas del contrato de seguro de daños del bien hipotecado previsto en el artículo 8 de la Ley del Mercado Hipotecario; y con los servicios complementarios realizados a favor del prestatario y a solicitud de éste, como el informe de antecedentes previo a la cancelación de la hipoteca solicitada por el prestatario", resolviendo el Alto Tribunal la controversia indicando lo siguiente:

1.- En primer lugar, resulta llamativa la extensión de la cláusula, que pretende atribuir al consumidor todos los costes derivados de la concertación del contrato, supliendo y en ocasiones [como veremos] contraviniendo, normas legales con previsiones diferentes al respecto.

El art. 89.3 TRLGCU califica como cláusulas abusivas, en todo caso, tanto "La transmisión al consumidor y usuario de las consecuencias económicas de errores administrativos o de gestión que no le sean imputables" (numero 2º), como "La imposición al consumidor de los gastos de documentación y



tramitación que por ley corresponda al empresario" (numero 3º). El propio artículo, atribuye la consideración de abusivas, cuando se trate de compraventa de viviendas (y la financiación es una faceta o fase de dicha adquisición, por lo que la utilización por la Audiencia de este precepto es acertada), a la estipulación de que el consumidor ha de cargar con los gastos derivados de la preparación de la titulación que por su naturaleza correspondan al empresario (art. 89.3.3º letra a) y la estipulación que imponga al consumidor el pago de tributos en los que el sujeto pasivo es el empresario (art. 89.3.3º letra c). Asimismo, se consideran siempre abusivas las cláusulas que tienen por objeto imponer al consumidor y usuario bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados (art. 89.3.4º) y, correlativamente, los incrementos de precio por servicios accesorios, financiación, aplazamientos, recargos, indemnización o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso expresados con la debida claridad o separación (art. 89.3.5º).

2.- Sobre tales bases legales, no cabe considerar que la sentencia recurrida haya vulnerado ninguna de las normas legales citadas como infringidas, al declarar la abusividad de la cláusula. Baste recordar, 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 LEC), constituye la garantía real (arts. 1875 CC y 2.2 LH) y adquiere la posibilidad de ejecución especial (art. 685 LEC). En consecuencia, la cláusula discutida no solo no permite una mínima reciprocidad en la distribución de los gastos producidos como consecuencia de la intervención notarial y registral, sino que hace recaer su totalidad sobre el hipotecante, a pesar de que la aplicación de la normativa reglamentaria permitiría una distribución equitativa, pues si bien el beneficiado por el préstamo es el cliente y dicho negocio puede conceptuarse como el principal frente a la constitución de la hipoteca, no puede perderse de vista que la garantía se adopta en beneficio del prestamista. 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).



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."

CUARTO.- En el supuesto analizado, la prueba practicada lleva a concluir que la cláusula litigiosa reviste el carácter de condición general de la contratación según la definición que de las mismas ofrece el art. 1.1. de la LCGC: "cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos". Efectivamente, la parte demandada no ha practicado ninguna prueba dirigida a acreditar que la cláusula litigiosa fue específicamente negociada con la parte actora y, menos aún, señala en qué consistió dicha negociación ni las concretas contrapartidas que el demandante obtuvo con la inserción de una cláusula que repercute sobre el consumidor cualquier tipo de gastos y tributos, no sólo presentes sino también futuros, que encuentren su origen en el citado contrato. La propia extensión y generalidad de los términos utilizados en la redacción de la estipulación apunta a que se trata de una condición predispuesta por la entidad bancaria dirigida a ser incorporada a una pluralidad de contratos, sin que el consumidor tuviera una oportunidad real de influir en su contenido.

La ausencia de prueba de la negociación previa no se suple con la documental aportada por la demandada. En efecto, no se ha acreditado por la demandada la efectiva entrega al actor del folleto informativo acompañado como doc. nº 3. En cualquier caso, dicho folleto no recoge todos los gastos que finalmente se les imputaron en el contrato como los gastos extrajudiciales o los de correos y otros medios de comunicación; la copia de la oferta vinculante aportada como doc. 4 tan sólo justifica que se le informó de los gastos que correrían de su cuenta, pero no acredita que tuviera oportunidad de decidir sobre su distribución. Tampoco consta la fecha en que fue entregada al prestatario - figura la fecha de emisión pero no la de entrega -, por lo que no se ha acreditado que se facilitara con la suficiente antelación para cumplir con la finalidad pretendida por la norma que no es otra que garantizar la adecuada información y protección de quienes concierten préstamos hipotecarios, prestando especial atención a la fase de elección de la entidad de crédito, exigiendo a ésta la entrega obligatoria de un folleto informativo inicial en el que se especifiquen con claridad, de forma lo más estandarizada posible, las condiciones financieras de los préstamos, por entender, según consta en su preámbulo, que la primera premisa para el buen funcionamiento



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

de cualquier mercado, y, a la postre, la forma más eficaz de proteger al demandante de crédito en un mercado con múltiples oferentes, reside en facilitar la comparación de las ofertas de las distintas entidades de crédito, estimulando así la efectiva competencia entre éstas; el justificante de la entrega de folleto de tarifas de comisiones, acompañado como doc. 5, no contiene información de los gastos; los doc. 6 y 7 solo resultarían relevantes en relación con la información facilitada por la demandada en cuanto a los límites a la variación del tipo de interés que no forma parte del objeto del presente procedimiento; finalmente, el presupuesto de gastos y recibo de provisión de fondos (doc. 8) ni siquiera está fechado, resultando, por lo tanto, irrelevante para acreditar la negociación previa a la concertación del préstamo. Además, no se trata de un documento elaborado por la entidad bancaria sino por una empresa gestora.

Por último, que la citada cláusula es nula, por abusiva, resulta evidente a la vista de los términos en que está redactada imponiendo al consumidor el pago de todos y cada uno de los gastos y tributos que se pudieran generar, sin obtener, a cambio, contraprestación alguna generando así un evidente y claro desequilibrio económico entre las partes resultando irrelevantes, a dichos efectos, que el préstamo se encuentre cancelado pues, como recuerda la SAP de Asturias de 19 de julio de 2017, la nulidad de pleno derecho que dispone la norma no puede ser sanada, no es prescriptible ni, en fin, puede tener efecto alguno.

QUINTO.- Declarada la nulidad por abusividad de la cláusula mencionada, procede entrar a conocer sobre los efectos de dicha declaración, empezando por la restitución de los gastos de Notaría y Registro de la Propiedad que la parte actora cifra en 609,49 y 132,50 euros, respectivamente (doc. 2 de la demanda).

A este respecto, se debe traer a colación la postura mantenida por la AP de Asturias que, en SAP de 8 de mayo de 2017 que, con cita de la SAP de Asturias de 1 de febrero de 2017 y cita y transcripción de la STS de 23 de diciembre de 2015, señaló que "en lo referente a los gastos derivados de la inscripción de la hipoteca, no cabe duda que la norma octava del anexo II del Real Decreto 1427/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Registradores de la Propiedad, dispone que los derechos del Registrador se pagarán por aquél o aquéllos a cuyo favor se inscriba o anote inmediatamente el derecho, siendo exigibles también a la persona que haya presentado el documento, pero en el caso de las letras b) y c) del artículo 6 de la Ley Hipotecaria, se abonarán por el transmitente o interesado, señalando a continuación que los derechos correspondientes a las certificaciones y manifestaciones serán de cargo de quienes las soliciten. Es claro que es a la entidad bancaria a cuyo favor se realiza la inscripción y a quien beneficia, así como

la parte interesada en la misma. Por ello no cabe duda de la abusividad de la cláusula en cuestión como queda dicho.

En relación con los gastos y honorarios de la Notaría, la norma 6ª del Anexo II del Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Notarios, prevé que la obligación de pago de los derechos corresponderá a los que hubieren requerido la prestación de funciones o los servicios del Notario y, en su caso, a los interesados según las normas sustantivas y fiscales, y si fueren varios, a todos ellos solidariamente, siendo, como se dijo anteriormente, la entidad bancaria la que gestiona la formalización del contrato y solicita la intervención del fedatario público, siendo también la persona jurídica a favor de la que se inscribe el mismo. Ahora bien, en este sentido no cabe desconocer que el fedatario también puede realizar alguna actuación susceptible de generar abono de aranceles a instancia del prestatario, como podría ser por ejemplo la expedición de copias simples. Ello ha de llevar en consecuencia a la necesidad de una previa negociación individual en la que se habrían de determinar qué gastos corresponderían a uno y otro contratante. De no ser así, y como en el caso examinado ha existido una imposición al consumidor de la totalidad de los gastos, sin discriminación alguna ni negociación individual, prueba ésta que compete al empresario (art. 82-2 TRLGCU), la consecuencia no puede ser sino que dicha estipulación ha de considerarse abusiva, y por tanto nula, ya que ha causado un desequilibrio en el consumidor, tal y como se afirmó en la citada sentencia del TS."

Atendiendo a los argumentos anteriormente citados, plenamente aplicables al presente caso, y habiéndose acreditado por la parte actora las cuantías reclamadas a través de la documental aportada, que no son discutidas por la demandada, procede estimar la pretensión formulada condenando a la demandada a su restitución.

Asimismo procede la restitución de los gastos de gestoría, por importe de 266,81 euros (doc. 2 de la demanda), al no haberse practicado ninguna prueba que acredite que hubo pacto entre las partes, tras la correspondiente negociación, por el cual la parte actora asumiera la obligación de abonar el coste generado por la intervención de una entidad gestora impuesta por la demandada pues no se ha practicado por esta última prueba alguna dirigida a acreditar la voluntariedad de contratarla por el demandante (SAP de Asturias de 10 de octubre de 2017).

En consecuencia, procede imponer a la demandada la obligación de restituir a la parte actora la cantidad de 1008,8 euros, resultando irrelevante a los efectos del presente procedimiento que el importe de dichos gastos fuera destinado a terceras personas al ser esta una cuestión que únicamente incumbe a la demandada y a éstas por cuanto que la restitución del consumidor a la situación patrimonial anterior

al evento invalidado es una consecuencia necesaria de la declaración de nulidad de la estipulación impuesta por la entidad bancaria.

SEXTO.- Ante el acogimiento de la pretensión de la parte actora en lo que se refiere a la declaración de nulidad y la consiguiente obligación de la demandada de abonar las cantidades reclamadas, en los términos anteriormente indicados, habrá de venir a reconocérsele por virtud de lo establecido en los artículos 1303, 1.101 y 1.108 del Código Civil el derecho a percibir el interés legal devengado por aquéllas desde la fecha de cada abono hasta sentencia y, desde ésta y hasta su efectivo pago, los previstos en el art. 576 de la LEC.

SEPTIMO.- En cuanto a las costas procesales, dada la estimación de la demanda, las costas correrán a cargo de la demandada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 394 de la LEC.

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

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D.^a Tania Revuelta Capellin, en nombre y representación de **D. JOSÉ IGNACIO**, frente a la entidad **UNIÓN DE CRÉDITOS INMOBILIARIOS, S.A.**:

1.- Se declara la Nulidad de la cláusula 5^a contenida en la escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria de fecha 27 de diciembre de 2005

2.- Se condena a la entidad demandada a abonar a la parte actora la cantidad de 1008,8 euros, correspondientes a gastos de Notaría, Registro de la Propiedad y gestoría abonados por la parte actora en aplicación de la cláusula declarada nula, más los intereses legales desde la fecha de cada pago hasta la presente sentencia y, desde la misma y hasta el completo pago, los intereses legales incrementados en dos puntos.

Con imposición de costas a la demandada.

MODO DE IMPUGNACIÓN: recurso de apelación, que se interpondrá ante el Tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente de la notificación de aquélla.

Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos, sin que en ningún caso proceda actuar en sentido contrario a lo resuelto (artículo 456.2 L.E.C.).

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el



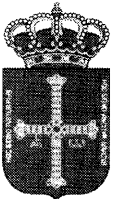
Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el BANCO SANTANDER en la cuenta de este expediente 3277.0000.04.0430.18 indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

Así por esta mi sentencia, juzgando definitivamente en esta instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia ha sido leída y publicada por el Juez que la suscribe en audiencia pública y en el día de su fecha. Doy fe. En Oviedo-Asturias.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS