



Juzgado de Primera Instancia nº 50 bis de Barcelona (cláusulas suelo)

Avenida Carrilet, 2, Edifici H, planta 3 - Hospitalet De Llobregat, L' - C.P.: 08075

TEL.: 938874500

FAX: 935549550

EMAIL: instancia50.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: [REDACTED]

Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) [REDACTED] 2021 -F

-

Materia: Condiciones grales. incluidas contratos financiamiento con garantías reales inmov. Persona física

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: [REDACTED]

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Juzgado de Primera Instancia nº 50 bis de Barcelona (cláusulas suelo)

Concepto: [REDACTED]

Parte demandante/ejecutante: [REDACTED]

Procurador/a: Elisabet Jorquera Mestres.

Abogado/a: Roberto Canelles Pérez

Parte demandada/ejecutada: BBVA SA

Procurador/a: Gemma Donderis De Salazar

Abogado/a: Salvador Samuel Tronchoni Ramos

SENTENCIA Nº 5126/2023

Procedimiento Ordinario [REDACTED] 2021

SENTENCIA

En Barcelona, 14 de junio de 2023.

Vistos por la Ilma. Sra. DOÑA MATILDE VICENTE DÍAZ, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 50 de Barcelona los presentes autos de procedimiento ordinario seguidos con el número [REDACTED] 2021 a instancia de [REDACTED] frente BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:

Data i hora
27/06/2023
13:55

Signat per Vicente Díaz, Matilde;



PRIMERO: La parte actora presenta demanda en la que solicita que previos los trámites legales oportunos se dicte sentencia por la que se declare la nulidad de la cláusula de atribución de gastos al prestatario inserta en la escritura de préstamo hipotecario suscrita entre las partes y se condene a la demandada al pago de la cantidad reclamada, intereses y costas del procedimiento.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma a la demandada, emplazándola para que en el plazo de veinte días se personara en el proceso y contestara a la demanda, lo que verificó por medio de escrito.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: De la declaración de nulidad de la cláusula de gastos.

La demandada se ha allanado a esta pretensión.

SEGUNDO: De las consecuencias de la declaración de nulidad de la cláusula de gastos.

El Tribunal Supremo en Sentencias 457/2020, de 24 de julio y 555/2020, de 26 de Octubre, se pronuncia asimismo con relación a las consecuencias de la nulidad, considerando que la doctrina jurisprudencial establecida por la Sala a partir de las sentencias del Pleno de 23 de enero de 2019 ha sido confirmada por la reciente sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020 (asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19), en la que el TJUE, en coincidencia con lo resuelto en su día por la Sala Primera, establece que *«el hecho de que deba entenderse que una cláusula contractual declarada abusiva nunca ha existido justifica la aplicación de las disposiciones de Derecho nacional que puedan regular el reparto de los gastos de constitución y cancelación de hipoteca en defecto de acuerdo entre las*



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	



partes», y que «[...] si estas disposiciones hacen recaer sobre el prestatario la totalidad o una parte de estos gastos, ni el artículo 6, apartado 1, ni el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 se oponen a que se niegue al consumidor la restitución de la parte de dichos gastos que él mismo deba soportar» (apartado 54). Por lo tanto, para negar al consumidor la devolución de las cantidades abonadas en virtud de la cláusula declarada nula debe existir una disposición de Derecho nacional aplicable que impongan al consumidor el pago de la totalidad o de una parte de esos gastos (Sentencia TJUE de 16 de julio de 2020 (C-224/19 y C- 259/19).

Conforme a lo establecido en las mencionadas resoluciones del Tribunal Supremo:

a) Respecto a los gastos notariales de la Escritura de Préstamo y los gastos de modificación de la misma, en el Reglamento Notarial rige el criterio del interés en la operación, por lo que deben ser repartidos por partes iguales entre el prestamista y el consumidor, pues el interés en que se formalice debidamente la operación es compartido: el consumidor tiene interés por la obtención del préstamo y el banco por la garantía hipotecaria. El mismo criterio resulta de aplicación a la escritura de modificación del préstamo hipotecario, puesto que ambas partes están interesadas en la modificación o novación. La escritura de cancelación de la hipoteca será de cargo del prestatario y el gasto de las copias se abonarán por quien las solicite.

b) Los gastos registrales de acuerdo con lo establecido en el arancel de los registradores de la propiedad regulado en el RD 1427/1989, de 17 de Noviembre, son a cargo de aquél a cuyo favor se inscriba o anote el derecho, es decir, corresponde al prestamista el pago de los gastos que ocasione la inscripción del préstamo hipotecario por ser la entidad a cuyo favor se inscribe la garantía hipotecaria. Los gastos de cancelación son a cargo del prestatario.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	





c) Los gastos de gestoría, ante la falta de una norma nacional aplicable en defecto de pacto que impusiera al prestatario el pago de la totalidad o de una parte de esos gastos, corresponden al prestamista (STS 555/2020, de 26 de Octubre).

d) Por lo que se refiere al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados, la sentencia 48/2019, de 23 de enero y la 555/2020, de 26 de Octubre, recuerda y ratifica la jurisprudencia contenida en las sentencias 147/2018 y 148/2018, de 15 de marzo, según la cual:

"En lo que afecta al pago del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados habrá que estar a las siguientes reglas:

"a) Respecto de la constitución de la hipoteca en garantía de un préstamo, el sujeto pasivo del impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados es el prestatario.

"b) En lo que respecta al pago del impuesto de actos jurídicos documentados, en cuanto al derecho de cuota variable en función de la cuantía del acto o negocio jurídico que se documenta, será sujeto pasivo el prestatario.

"c) En cuanto al derecho de cuota fija, por los actos jurídicos documentados del timbre de los folios de papel exclusivo para uso notarial en los que se redactan la matriz y las copias autorizadas, habrá que distinguir entre el timbre de la matriz y el de las copias autorizadas. Respecto de la matriz, corresponde el abono del impuesto al prestatario (...). Mientras que, respecto de las copias, habrá que considerar sujeto pasivo a quien las solicite.

"d) Las primeras copias de escrituras notariales que documenten la cancelación de hipotecas de cualquier clase están exentas en cuanto al gravamen gradual de la modalidad Actos Jurídicos Documentados que grava los documentos notariales".



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	





De acuerdo con esta doctrina, la declaración de nulidad de la cláusula relativa a los gastos no puede conllevar la atribución de todos los derivados del Impuesto de Actos Jurídicos Documentados al banco prestamista, pues, con las matizaciones examinadas, el principal sujeto pasivo obligado al pago de este tributo es el prestatario.

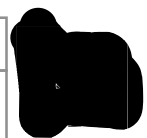
e) En cuanto a los gastos de tasación, el Tribunal Supremo en Sentencia 35/2021, de 27 de Enero declara que, ante la falta de una norma nacional aplicable en defecto de pacto que impusiera al prestatario el pago de la totalidad o de una parte de ese gasto, no cabe negar al consumidor la devolución de las cantidades abonadas en virtud de la cláusula que se declara abusiva.

f) En la contratación de seguro de daños, la STS 705/2015, de 23 diciembre descarta que se trate de una previsión desproporcionada o abusiva, por cuanto "no 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 at. 88.1 TRLCU, 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". No es posible, por tanto, su traslación al prestamista.

No obstante, como aclara la STS 2761/2019, de 11 de Septiembre, lo que no resulta protegido por tales preceptos es que la entidad prestamista tenga que dar su visto bueno a la compañía aseguradora elegida por el prestatario. Éste cumple con contratar el seguro, con las coberturas necesarias y pagar la prima (art. 14 de la Ley de Contrato de Seguro), pero no puede ser obligado a hacerlo con un asegurador diferente al que escoja en función de la oferta que le parezca más favorable. Dicha imposición ha de



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	





ser considerada abusiva, conforme al art. 82.4 TRLGCU, al vincular el contrato a la voluntad del empresario y limitar los derechos del consumidor y usuario.

g) Con relación a los gastos procesales, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 23 de Diciembre de 2015 entra en el estudio de los gastos pre-procesales, 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. Además de advertir que las normas que regulan las costas en los procedimientos son normas procesales de orden público, lo que ya per se implicaría su nulidad, también dispone que la imputación injustificada de esos gastos al consumidor provoca un desequilibrio entre las partes que conllevaría a la misma conclusión. En el mismo sentido se pronuncia respecto de los honorarios de abogado y aranceles de procurador contratados por el prestamista, incluso cuando su intervención no es preceptiva, ratificando la nulidad de la cláusula de conformidad con los artículo 86 del TRLCU y 8 de la LCGC, pues no solo considera que se genera una falta de reciprocidad entre derechos y obligaciones de las partes, sino que por su amplitud y poca concreción en los conceptos que pueden quedar incluidos, la cláusula hace imposible que el consumidor pueda valorar sus consecuencias en el momento de la firma.

El Tribunal Supremo ha mantenido el mismo criterio en supuestos de subrogación y novación del préstamo hipotecario (SSTS de 16 de octubre de 2019 y 26 de Octubre de 2020).

TERCERO: De la prescripción de la acción restitutoria

Alega la demandada que la acción restitutoria de las cantidades abonadas estaría prescrita en aplicación de lo dispuesto en el art. 121-20 CCCat, dado que ha transcurrido el plazo de diez años previsto en el mismo desde que se efectuaron los gastos. El argumento deriva de la afirmación de



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	





que se han ejercitado dos acciones: la de nulidad y la restitutoria. Los argumentos a favor de la existencia de dos acciones se basan en la jurisprudencia del Tribunal Supremo emanada de las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de Enero de 2019 ya indicadas, en las que se mencionan dos acciones diferenciadas: la de nulidad y la de restitución de lo abonado basada en el pago de lo indebido o en el enriquecimiento injusto. Siendo la acción de restitución una acción personal sin plazo especial, debe aplicarse el art. 120.20 CCCat. La STJUE de 21 de Junio de 2016 declaró la compatibilidad con el Derecho de la Unión del establecimiento de plazos razonables de prescripción, y en este caso el plazo de prescripción establecido de diez años es razonable.

El TJUE en Sentencia de 16 de julio de 2020 dictada en los asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, ha declarado que el artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que el ejercicio de la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva quede sometido a un plazo de prescripción, siempre que ni el momento en que ese plazo comienza a correr ni su duración hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho del consumidor a solicitar tal restitución. El plazo para el ejercicio de estas acciones se sujetará a las disposiciones de los Ordenamientos internos de cada estado miembro. El principio de efectividad puede verse vulnerado si la duración del plazo o la forma de computarlo hacen imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico comunitario (principio de efectividad). En nuestro caso, como se ha indicado, el plazo de prescripción es suficientemente largo (diez años).

En cuanto al cómputo del plazo, el artículo 121-23 CCCat, apartado primero, dice que "El plazo de prescripción se inicia cuando, nacida y



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	





ejercible la pretensión, la persona titular de la misma conoce o puede conocer razonablemente las circunstancias que la fundamentan y la persona contra la cual puede ejercerse”. Nada indica la sentencia sobre el momento en el que se deba empezar a computar el plazo. Utiliza el criterio de que el consumidor pudiera razonablemente tener conocimiento del carácter abusivo de la cláusula. Existe ese conocimiento sin necesidad de tener la certeza de que la cláusula es abusiva sustentada en un criterio jurisprudencial consolidado. Basta con que el consumidor disponga de un margen temporal suficiente para constatar que la cláusula puede ser abusiva. El tema se encuentra sin resolver por el Tribunal Supremo, que ha dictado un Auto en fecha 22 de Julio de 2021 por el que plantea cuestión prejudicial al TJUE. Considera el TS que conforme a los pronunciamientos previos del TJUE (STJUE de 22 de abril de 2021, Profi Credit Slovakia, C-485/19, apartados 51- 52, 60-66 y STJUE de 9 de julio de 2020, Raiffeisen Bank SA, apartados 65, 67 y 75) se descarta que el día inicial del plazo de prescripción sea el día en que se hicieron los pagos indebidos como consecuencia de la aplicación de la cláusula declarada abusiva, por lo que quedarían dos opciones:

a) Que el día inicial del plazo de prescripción de la acción de restitución sea el de la sentencia que declara la nulidad de la cláusula. Esta solución puede colisionar con el principio de seguridad jurídica.

b) Que el día inicial sea aquel en que el Tribunal Supremo dictó una serie de sentencias uniformes en que declaró que las cláusulas que atribuían al consumidor el pago de todos los gastos del contrato eran abusivas y decidió cómo debían distribuirse tales gastos una vez expulsada la cláusula del contrato. Igualmente, puede decirse, no respecto de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, sino desde la propia jurisprudencia del TJUE, cuando admitió que la acción de restitución podía estar sujeta a un plazo de prescripción. Este criterio podría ser contrario al principio de efectividad.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	



En cualquiera de los dos supuestos, la acción no estaría prescrita, por lo que la acción debe prosperar por el importe solicitado de 1093,73 euros.

CUARTO: De los intereses legales.

El Tribunal Supremo en Sentencia del Pleno 725/2018, de 19 de diciembre de 19 en relación con los intereses legales ha declarado que para dar efectividad al art. 6.1 de la Directiva, en lo que respecta a los intereses que han de devengar las cantidades que debe percibir el consumidor, resulta aplicable analógicamente el art. 1896 CC, puesto que la calificación de la cláusula como abusiva es equiparable a la mala fe del predisponente. Conforme a dicho precepto, cuando haya de restituirse una cantidad de dinero deberá abonarse el interés legal desde el momento en que se recibió el pago indebido -en este caso, se produjo el beneficio indebido-. En definitiva, los intereses se devengan desde la fecha en que el consumidor pagó los gastos.

QUINTO: De las costas.

Según dispone el art. 394 LEC, procede su imposición a la demandada, pues debe tenerse presente la doctrina del TJUE que en Sentencia de 16 de julio de 2020 dictada en los asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, ha declarado que no cabe condicionar el resultado de la distribución de las costas a las cantidades indebidamente pagadas y cuya restitución se ordena. No cabe apreciar dudas de derecho por cuanto el Tribunal Supremo ha declarado (Sentencia 472/2020 de 17 de septiembre, recurso 5170/2018, entre otras), que no imponer costas en base a las serias dudas de derecho dificulta en exceso la efectividad del Derecho de la UE, pues tiene como consecuencia que el consumidor, aunque ha obtenido la declaración como abusiva de una cláusula, debe cargar con parte de las costas procesales, concretamente las causadas a su instancia y las comunes por mitad, produciendo así un efecto disuasorio al consumidor que, a pesar de tener razón, tiene que soportar los costes del juicio.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [Redacted]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	





FALLO

Estimando la demanda presentada por [REDACTED]
y [REDACTED] frente BANCO BILBAO
VIZCAYA ARGENTARIA, S.A.:

1. Declaro la nulidad de la cláusula de atribución de gastos al prestatario y condeno a la demandada al pago de 1.093,73 euros más los intereses legales de las cantidades abonadas desde la fecha de su pago.

2. Condeno a la demandada al pago de las costas del juicio.

Contra esta resolución cabe interponer recurso de apelación ante este Juzgado en el plazo de veinte días.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: [REDACTED]
Data i hora 27/06/2023 13:55	Signat per Vicente Díaz, Matilde;	