



Roj: **SAP L 494/2019 - ECLI: ES:APL:2019:494**

Id Cendoj: **25120370022019100302**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Lleida**

Sección: **2**

Fecha: **12/06/2019**

Nº de Recurso: **485/2018**

Nº de Resolución: **314/2019**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN BERNAT ALVAREZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Sección nº 02 de la Audiencia Provincial de Lleida. Civil

Calle Canyeret, 1 - Lleida - C.P.: 25007

TEL.: 973705820

FAX: 973700281

EMAIL:aps2.lleida@xij.gencat.cat

N.I.G.: 2512042120178115191

Recurso de apelación 485/2018 -B

Materia: Procedimiento Ordinario

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Lleida

Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) 438/2017

Parte recurrente/Solicitante: BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A.

Procurador/a: Ana Maravillas Campos Perez-Manglano

Abogado/a: Salvador Samuel Tronchoni Ramos

Parte recurrida: Caridad

Procurador/a: Javier Fraile Mena

Abogado/a: Jose Maria Ortiz Serrano

SENTENCIA N° 314/2019

Presidente:

Ilmo. Sr. Albert Montell Garcia

Magistradas:

Ilma. Sra. M^a Carmen Bernat Álvarez

Ilma. Sra. Ana Cristina Sainz Pereda

Lleida, 12 de junio de 2019

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO . En fecha 2 de julio de 2018 se han recibido los autos de Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) 438/2017 remitidos por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Lleida a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Ana Maravillas Campos Perez-Manglano, en nombre y representación



de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A. contra Sentencia - 25/04/2018 y en el que consta como parte apelada el Procurador Javier Fraile Mena, en nombre y representación de Caridad .

SEGUNDO . El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente:

"FALLO

ESTIMO parcialmente la demanda presentada por Caridad ; contra BBVA SA, y en consecuencia:

Tengo por desistida a la actora de la acción de declaración de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado, y de la reclamación de gastos de AJD;

declaro LA NULIDAD DE LA CLÁUSULA RELATIVA A LA IMPOSICIÓN DE LOS GASTOS Y TRIBUTOS A CARGO DEL ACREDITADO HIPOTECANTE, contenida en la Escritura de CRÉDITO TOTAL, en tanto que Condición General de la Contratación de carácter abusivo y contraria a la normativa;

ordeno eliminar LA CITADA CLÁUSULA DE LA ESCRITURA DE CRÉDITO TOTAL, teniéndola por no puesta y manteniendo la vigencia del contrato sin aplicación de la misma.

condeno A LA DEMANDADA A ABONAR A LA PARTE ACTORA las cuantías soportadas en exceso por acción y efecto de la Cláusula nula contemplada tanto en hechos como en fundamentos de la presente. Todo ello con el correspondiente interés legal desde el momento de su pago e incrementados en dos puntos desde el dictado de la sentencia, en virtud del art. 576 LEC .

ordeno se dicte mandamiento al titular del REGISTRO DE CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN para la inscripción de la Sentencia que en su día se dicte, en relación a la nulidad y no incorporación de las condiciones generales de la escritura de CRÉDITO TOTAL con fecha 11 de Febrero de 2004 suscrita ante el Ilustre Notario DOÑA ELENA LUACES LOPEZ con número 199 de su protocolo.

Todo ello sin hacer especial condena en costas. "

TERCERO. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 12/06/2019.

CUARTO. En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente a la Magistrada M^a Carmen Bernat Álvarez

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Cuestionan ambas partes la sentencia dictada por el Juzgado de 1^a Instancia 6 de Lleida de 25 de abril de 2018 , en la que se estimó parcialmente la demanda interpuesta por la actora contra BBVA, S.A.

En dicha demanda se solicitaba la nulidad de la Cláusula Quinta de gastos de la escritura de crédito total suscrita el 11 de febrero de 2004, cláusula que establecía la imposición de la totalidad de ellos a la parte prestataria, con devolución de la cantidad de 1.261,92 euros. Con anterioridad al acto de la Audiencia Previa se desistió de la reclamación por AJD.

También se solicitaba la nulidad de la cláusula relativa al vencimiento anticipado, si bien se desistió de dicha acción en el acto de la Audiencia Previa.

La sentencia estima parcialmente la demanda al apreciar la nulidad de la cláusula de gastos y al condenar a BBVA, S.A. a devolver los gastos pagados por los demandantes por el otorgamiento de la escritura, por la inscripción en el Registro de la Propiedad y los gastos de gestoría, desestimando la reclamación relativa a los gastos de tasación, al considerar que la obligada al pago de dicho gasto era la parte actora (prestataria).

BBVA, SA en su recurso muestra disconformidad con la nulidad de la cláusula de gastos al considerar que no es una cláusula abusiva por cuanto es concreta, clara y sencilla en su redacción, el notario comunicó e informó de dicha cláusula a la actora y consta anexada a la escritura la oferta vinculante; el consumidor pudo hacerse una idea cabal de la totalidad de los costes a su cargo, aceptó la cláusula y pagó las cantidades que ahora reclama; es una cláusula que responde a la buena fe, siendo que ninguna norma obliga al banco a pagar estos gastos, que responden a un uso bancario y no causa desequilibrio alguno, debiéndose analizar con el resto del contenido del contrato y no aisladamente. Además considera que la declaración de nulidad de una cláusula no comporta la restitución de aquellas cantidades cuyo pago viene determinado por ley y que los gastos notariales y registrales no pueden imponerse a la entidad bancaria por cuanto el interesado primordial en la intervención de dichos profesionales no es otro que el prestatario, al igual que los gastos de gestoría, de los que se beneficia



la actora, que no puede reclamarlos a un tercero que nada tiene que ver, interesando con carácter subsidiario que dichos gastos se asuman por ambas partes de forma equitativa al 50%. Refiere igualmente que no puede imponérsele el pago de los gastos tasación, que corresponden en todo caso al prestatario. Impugna por último el pronunciamiento relativo a los intereses, que entiende no deben devengarse desde el momento del pago de los referidas cantidades, sino desde la interposición de la demanda conforme a los Arts. 1108 y 1109 CC y a la jurisprudencia que lo interpreta.

La demandante se opone al recurso e impugna la sentencia, pretendiendo que también deba ser condenada la entidad demandada a pagar el 100% de los gastos de tasación del inmueble por cuanto la interesada en obtener un valor de tasación es la prestamista para saber si la vivienda hipotecada cubre el importe del préstamo que entrega al consumidor. Diverge también del pronunciamiento sobre las costas al considerar que existe mala fe por la demandada por cuanto no atendió la reclamación extrajudicial que le remitió con carácter previo a la demanda; debe estarse a la STS de 7 de julio de 2017, de la que se desprende que en materia de consumidores han de imponerse las costas a la entidad bancaria para no fomentar el efecto disuasorio; no existen dudas de hecho ni de derecho y además estamos ante un supuesto de estimación sustancial de la demanda dado el reducido porcentaje que supone lo rechazado en relación con todo lo peticionado, estimándose todas las pretensiones salvo la relativa a gastos de tasación.

SEGUNDO.- La demandada en el recurso muestra disconformidad con la **nulidad de la cláusula de gastos**, al considerar que no es una cláusula abusiva por cuanto es concreta, clara y sencilla en su redacción, cumple las exigencias de la buena fe y su aplicación concreta no ha supuesto un desequilibrio en las prestaciones del contrato para el consumidor.

Pues bien, sin perjuicio de destacar que ninguna prueba se ha practicado por la entidad bancaria demandada (art. 10 bis LGDCU) en aras a acreditar la existencia de una pretendida negociación, que es negada por la parte actora, sobre esta cuestión ya hemos tenido ocasión de pronunciarnos en nuestro auto de fecha 19-12-17, en donde ya hicimos aplicación de la STS de 23-12-15.

Las Sentencias nº 147 y 148/2018 de la Sala Primera del Tribunal Supremo (Pleno) de 15 de marzo de 2018 vienen a confirmar tales criterios, considerando abusivas las cláusulas que, sin negociación y de forma indiscriminada, atribuyen en todo caso al consumidor el pago de los gastos e impuestos, pese a que la ley, según los diversos supuestos, hace una distribución de los mismos entre las partes contratantes, argumentando estas sentencias en su Fundamento de Derecho Cuarto lo siguiente:

" **CUARTO.-** Pronunciamientos jurisprudenciales previos sobre la abusividad de las **cláusulas de gastos** en los préstamos hipotecarios

1.- La sentencia de esta sala 550/2000, de 1 de junio, trató la abusividad de la imposición al consumidor de los **gastos** generados por la constitución de una **hipoteca** para la financiación de adquisición de una vivienda, con apoyo en el art. 10.1 c), apdo. 11 LGCU (en su redacción original, que era igual al apartado 22 de la Disposición Adicional Primera antes citado), pero no se refirió a los tributos que gravan la operación, sino a los **gastos** bancarios, notariales y registrales derivados de la preparación de la titulación que, por su naturaleza, correspondan al vendedor (obra nueva, propiedad horizontal, obtención de **hipotecas** para financiar su construcción o su división y, cancelación).

2.- A su vez, en la sentencia 842/2011, de 25 de noviembre, si bien con referencia a un contrato de compraventa de vivienda, se dijo 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.

3.- Por último, la sentencia 705/2015, de 23 de diciembre, que se invoca en el recurso, no se pronunció sobre el resultado concreto de la atribución de **gastos** (en sentido amplio, incluyendo **impuestos**) entre las partes de un contrato de préstamo hipotecario, sino que, en el control realizado en el marco de una acción colectiva en defensa de los intereses de consumidores y usuarios, declaró **abusivo** que se imputaran indiscriminadamente al consumidor todos los **gastos** e **impuestos** derivados de la operación.

A falta de negociación individualizada (pacto), se consideró **abusivo** que se cargaran sobre el consumidor **gastos** e **impuestos** que, conforme a las disposiciones legales aplicables en ausencia de pacto, se distribuyen entre las partes según el tipo de actuación (documentación, inscripción, tributos).

Por ejemplo, en materia de **gastos** notariales, el arancel distingue entre el otorgamiento de la escritura y la expedición de copias; o en caso del arancel de los registradores, se da diferente tratamiento a la inscripción que a la expedición de certificaciones o copias simples.



*Del mismo modo, en materia tributaria, lo que se reprochó es que se atribuyera en todo caso al consumidor el pago de todos los **impuestos** o tasas, cuando según la legislación los sujetos pasivos pueden ser diferentes, en función de hechos imposables también diferentes.*

4. *Sobre esa base de la abusividad de la atribución indiscriminada y sin matices del pago de todos los **gastos e impuestos** al consumidor (en este caso, el prestatario), deberían ser los tribunales quienes decidieran y concretaran en procesos posteriores, ante las reclamaciones individuales de los consumidores, cómo se distribuyen en cada caso los **gastos e impuestos** de la operación ".*

En el supuesto que ahora es objeto de recurso, la Cláusula Quinta de la escritura de crédito total de fecha 11 de febrero de 2004 es similar a la declarada nula en las indicadas sentencias del Tribunal Supremo, puesto que igualmente impone al prestatario todos los gastos, honorarios, gestiones e impuestos de cualquier tipo y naturaleza derivados del otorgamiento de la escritura, de su modificación, del incumplimiento del contrato y de los procedimientos judiciales o extrajudiciales motivados por todo ello y también las primas de seguro que graven la finca hipotecada.

Por tanto, se declara nula por abusiva, por atribuir al consumidor, de forma indiscriminada y sin distinción alguna, todos los gastos e impuestos aun cuando exista disposición legal que establezca que son de cargo de la entidad financiera. Cabe añadir, además, que la cláusula no afecta al objeto principal del contrato, al precio o retribución, por lo que sólo habrá que examinar si con la atribución de un gasto determinado al consumidor se está contradiciendo una norma imperativa.

Solamente podría excluirse la abusividad de la cláusula si se hubiese probado cumplidamente la existencia de una negociación expresa así como las concretas contrapartidas que el consumidor obtuvo por su inserción en el contrato. Sin embargo, ninguna prueba se ha aportado de la existencia de negociaciones y ni tan siquiera se ha señalado qué concretas contrapartidas obtuvieron los prestatarios a cambio de su aceptación.

Insiste la entidad bancaria en que la cláusula cumple las exigencias de la buena fe y su aplicación concreta no ha supuesto un desequilibrio en las prestaciones del contrato para el consumidor.

Sobre el particular es interesante traer a colación la reciente STS Sala 1ª Pleno de 23 de enero de 2019, nº47/2019 , que establece: " 2.-En las sentencias de pleno 705/2015 de 23 de diciembre y 147/2018 y 148/2018, ambas de 15 de marzo , declaramos la abusividad de las cláusulas que, en contratos de préstamo con consumidores, sin negociación y de manera predispuesta, atribuyen indiscriminadamente al consumidor el pago de todos los gastos que genera la operación.

A los efectos de determinar si dicha imposición produce un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes, resulta de interés la STJUE de 16 de enero de 2014, C-226/12 (Constructora Principado), cuando dice:

"21 A este respecto el Tribunal de Justicia ha juzgado que, para determinar si una cláusula causa en detrimento del consumidor un "desequilibrio importante" entre los derechos y las obligaciones de las partes que se derivan del contrato, deben tenerse en cuenta, en particular, las normas aplicables en Derecho nacional cuando no exista un acuerdo de las partes en ese sentido. Mediante un análisis comparativo de ese tipo, el juez nacional podrá valorar si -y, en su caso, en qué medida- el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho nacional vigente (véase la sentencia Aziz, antes citada, apartado 68).

"22 Se pone de manifiesto así que, para determinar si existe ese desequilibrio importante, no basta con realizar una apreciación económica de naturaleza cuantitativa que descansa en una comparación entre el importe total de la operación objeto del contrato, por un lado, y los costes que esa cláusula pone a cargo del consumidor, por otro.

"23 Por el contrario, un desequilibrio importante puede resultar del solo hecho de una lesión suficientemente grave de la situación jurídica en la que el consumidor se encuentra, como parte en el contrato considerado, en virtud de las disposiciones nacionales aplicables, ya sea en forma de una restricción del contenido de los derechos que, según esas disposiciones, le confiere dicho contrato, o bien de un obstáculo al ejercicio de éstos, o también de que se le imponga una obligación adicional no prevista por las normas nacionales.

"24 En este aspecto el Tribunal de Justicia ha recordado que, conforme al artículo 4, apartado 1, de la Directiva, el carácter abusivo de una cláusula contractual debe apreciarse teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o de los servicios que sean objeto del contrato de que se trate y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas de dicho contrato (véase la sentencia de 21 de febrero de 2013, Banif Plus Bank, C-472/11 , apartado 40). De ello resulta que, en este contexto, deben apreciarse también las consecuencias que dicha cláusula puede tener en el marco del Derecho aplicable a tal



contrato, lo que exige un examen del sistema jurídico nacional (véase la sentencia Aziz, antes citada, apartado 71).

"25 El Tribunal de Justicia también ha puesto de relieve, en relación con el artículo 5 de la Directiva, que reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información (sentencia de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, apartado 44)".

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

4.-La Audiencia Provincial no contraviene la normativa sobre consumidores al afirmar que el sujeto pasivo del impuesto de actos jurídicos documentados (único tributo al que se refiere) es el prestatario, puesto que lo único que hace es, una vez expulsada la cláusula abusiva del contrato, aplicar la legislación en la materia, que viene constituida por la Ley del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados y su Reglamento vigente en la fecha de suscripción del contrato".

Por lo tanto, la cláusula es nula por contravenir el artículo 89.3 del TRLCU al imponer al consumidor el pago de todos los gastos y el artículo 82.1 de la misma Ley al contravenir los principios de la buena fe y ocasionar al consumidor un desequilibrio importante en sus derechos y obligaciones.

TERCERO.- Procede ahora el examen de cada uno de los distintos gastos que en concreto son objeto de controversia, para determinar si corresponde su pago al prestamista, al prestatario o a ambos.

En primer lugar, los relativos a los **gastos notariales**. La premisa que debe tenerse en cuenta es que el préstamo se constituye en escritura pública porque al mismo tiempo se constituye un derecho real de garantía de su devolución, como es la hipoteca. Con respecto a esta garantía tanto el Código civil y como la Ley Hipotecaria exigen como requisito constitutivo que se formalice en escritura notarial y se inscriba en el registro de la propiedad.

La citada STS de 23-12-15 indica que quien tiene interés principal en la documentación e inscripción de la escritura del préstamo con garantía hipotecaria es el prestamista, pues así obtiene un título ejecutivo, constituye la garantía real y adquiere la posibilidad de ejecución, pero después añade que la normativa reglamentaria permitiría una distribución equitativa, pues quien es beneficiario del préstamo es el cliente de forma que el préstamo puede considerarse como la principal fuente de la constitución de hipoteca, sin perder de vista que la garantía se adopta en beneficio del prestamista.

Sobre este extremo se han pronunciado también las recientes STS Sala Civil 44, 46, 47, 48 y 49/2019, de 23 de enero, concluyendo que la intervención notarial interesa a ambas partes, por lo que los costes de la matriz de la escritura de préstamo hipotecario deben distribuirse por mitad. Añaden que esta misma solución procede respecto de la escritura de modificación del préstamo hipotecario, puesto que ambas partes están interesadas en la modificación o novación. En cuanto a la escritura de cancelación de la hipoteca, estiman que el interesado en la liberación de la del gravamen es el prestatario, por lo que le corresponde este gasto. Y respecto a las copias de las distintas escrituras notariales relacionadas con el préstamo hipotecario, entienden que deberá abonarlas quien las solicite, en tanto que la solicitud determina su interés.

En concreto la S. nº47/2019 dispone: "Gastos notariales.

1.-En lo que respecta a los gastos de notaría, el art. 63 del Reglamento del Notariado remite la retribución de los notarios a lo que se regule en Arancel.

En primer lugar, la diversidad de negocios jurídicos -préstamo e hipoteca- plasmados en la escritura pública no se traduce arancelariamente en varios conceptos minutables: el préstamo, por su cuantía; y la hipoteca, por el importe garantizado; sino que, en armonía con lo antes razonado, prevalece una consideración unitaria del conjunto, por lo que se aplica el arancel por un solo concepto, el préstamo hipotecario.

A su vez, la norma Sexta del Anexo II, del Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Notarios, dispone:



"La obligación de pago de los derechos corresponderá a los que hubieren requerido la prestación de las 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".

Desde este punto de vista, la intervención notarial interesa a ambas partes, por lo que los costes de la matriz deben distribuirse por mitad. El interés del prestamista reside en la obtención de un título ejecutivo (art. 517.2.4ª LEC), mientras que el interés del prestatario radica en la obtención de un préstamo con garantía hipotecaria, a un interés inferior al habitual en los préstamos sin garantía real.

Es decir, como la normativa notarial habla en general de interesados, pero no especifica si a estos efectos de redacción de la matriz el interesado es el prestatario o el prestamista, y el préstamo hipotecario es una realidad inescindible, en la que están interesados tanto el consumidor -por la obtención del préstamo-, como el prestamista -por la garantía hipotecaria-, es razonable distribuir por mitad el pago de los gastos que genera su otorgamiento.

2.-Esta misma solución debe predicarse respecto de la escritura de modificación del préstamo hipotecario, puesto que ambas partes están interesadas en la modificación o novación.

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

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

En tal sentido se ha pronunciado ya este Tribunal en Ss. de 12 de diciembre de 2018, nº 529/2018 y 18 de diciembre de 2018, nº 540/2018

En consecuencia, debe considerarse que lo procedente es que sean ambas partes las que satisfagan los aranceles del Notario por mitad respecto a su intervención en el otorgamiento de la escritura pública de préstamo con garantía hipotecaria.

Distinto es el caso de la expedición de copias, que son a cargo la parte que las solicita, pues la solicitud la efectúa cada parte, si es el caso, por interés propio y para el uso propio. Sin embargo, la factura del notario aportada si bien distingue el concepto de "copias autorizadas" y "copias simples" no se especifica quién las solicitó ni a quién se entregan. Ante esta falta de prueba la consecuencia debe ser que este gasto corra a cargo de ambas partes por mitad, es decir, 209,99 €.

CUARTO.- En relación a los gastos originados por la **inscripción en el Registro de la Propiedad** de la garantía hipotecaria, el Real Decreto 1427/1989, de 17 de noviembre, regulador del arancel registral prevé el pago por aquel o aquellos a cuyo favor se inscriba el derecho en el Registro de la Propiedad.

Sobre este extremo se han pronunciado también las recientes STS Sala Civil nº 44 , 46 , 47 , 48 y 49/2019, de 23 de enero , concluyendo que la garantía hipotecaria se inscribe a favor del banco prestamista, por lo que es a éste al que corresponde el pago de los gastos que ocasiona la inscripción de la hipoteca. Añaden igualmente que, en cambio, la inscripción de la escritura de cancelación interesa al prestatario, por lo que a él le corresponde este gasto.

En concreto la S. nº47/2019 dispone : "Gastos de registro de la propiedad.

1.-En lo que atañe a los gastos del registro de la propiedad, el Real Decreto 1427/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Registradores de la Propiedad, establece en la Norma Octava de su Anexo II, apartado 1º, 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".

Con arreglo a estos apartados del art. 6 LH , la inscripción de los títulos en el Registro podrá pedirse indistintamente por el que lo transmita (b) y por quien tenga interés en asegurar el derecho que se deba inscribir (c).

A diferencia, pues, del Arancel Notarial, que sí hace referencia, como criterio de imputación de pagos, a quien tenga interés en la operación, el Arancel de los Registradores de la Propiedad no contempla una regla semejante al establecer quién debe abonar esos gastos, sino que los imputa directamente a aquél a cuyo favor se inscriba o anote el derecho.

2.-Desde este punto de vista, la garantía hipotecaria se inscribe a favor del banco prestamista, por lo que es a éste al que corresponde el pago de los gastos que ocasione la inscripción del contrato de préstamo hipotecario.



3.-En cuanto a la inscripción de la escritura de cancelación, ésta libera el gravamen y, por tanto, se inscribe en favor del prestatario, por lo que le corresponde este gasto".

En consecuencia, corresponde a la demandada el pago de los gastos de Registro de inscripción de la garantía hipotecaria, cuyo importe asciende a 103,34 €, confirmando en este extremo la resolución recurrida.

QUINTO.- En cuanto a los **gastos de gestoría, procede estar también a lo dispuesto por las** recientes STS Sala Civil 44 , 46 , 47 , 48 y 49/2019, de 23 de enero , que han concluido que también se impone el pago por mitad de los mismos.

En concreto la Sentencia nº47/2019 dispone : "*Gastos de gestoría*

1.-*En cuanto a los gastos de gestoría o gestión, no existe norma legal que atribuya su pago al prestamista o al prestatario. En la práctica, se trata de una serie de gestiones derivadas de la formalización del préstamo hipotecario: la llevanza al notario de la documentación para la confección de la escritura, su presentación en el registro de la propiedad o su presentación ante la Agencia Tributaria para el pago del impuesto de actos jurídicos documentados.*

Estas gestiones no necesitan el nombramiento de un gestor profesional, ya que podrían llevarse a cabo por el banco o por el cliente. Sin embargo, el Real Decreto-Ley 6/2000, de 23 de junio, sobre Medidas Urgentes de Intensificación de la Competencia en Mercados de Bienes y Servicios, da por supuesta la prestación de este servicio en su art. 40 , que establece la obligación de ponerse de acuerdo en el nombramiento del gestor y considera el incumplimiento de esta obligación como una infracción de lo preceptuado en el párrafo segundo del art. 48 de la Ley 26/ 1988, de 29 de julio, de Disciplina e Intervención de Entidades de Crédito .

2.-*Ante esta realidad y dado que, cuando se haya recurrido a los servicios de un gestor, las gestiones se realizan en interés o beneficio de ambas partes, el gasto generado por este concepto deberá ser sufragado por mitad".*

En tal sentido se ha pronunciado también este Tribunal en S. de 12 de diciembre de 2018, nº 529/2018 y 18 de diciembre de 2018, nº540/2018 .

En consecuencia, cada parte debe asumir la cantidad de 92,80 €.

SEXTO.- Finalmente, quedan por resolver los **gastos de tasación.**

Alega la recurrente la **improcedencia de la declaración de nulidad de la repercusión al prestatario de los gastos de tasación** , pero lo cierto es que la resolución recurrida desestima en este extremo la demanda al considerar que los gastos de tasación deben ser asumidos por el prestatario, por lo que carece la apelante del necesario gravamen para recurrir la sentencia en este extremo.

Al respecto hay que tener presente que viene declarando, de modo reiterado, el Tribunal Supremo que la acción procesal, y por lo mismo todo recurso a la jurisdicción ha de estar sostenido por un fin e interés legítimo y justificado, careciendo, por tanto, de legitimación para recurrir la parte que no viene perjudicada ni gravada por la resolución que se impugna (Ss. entre otras, de 28-10-1971,7-7-1983,11-12-1985 y 1-2-1990).

Dicha doctrina aparece ya expresamente recogida en el artículo 448 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil que, en pura lógica jurídica y bajo la rúbrica general "del derecho a recurrir", previene que las partes podrán interponer los recursos previstos en la ley contra las resoluciones judiciales que les afecten desfavorablemente, lo que, a contrario sensu, excluye toda legitimación al respecto cuando el pronunciamiento que se impugna acoge íntegramente la pretensión deducida por quien luego intenta recurrirla o simplemente no le afecta.

Procede recordar que un recurso, en términos procesales, debe ser entendido como un medio que la ley concede a las partes en litigio para impugnar una resolución judicial que consideren les es perjudicial, de ahí que como el interés es el móvil de la acción, la legitimación activa para interponer un recurso está condicionada al perjuicio causado, teniendo declarado la Sala Primera del Tribunal Supremo que "la legitimación para interponer cualquier clase de recurso contra las resoluciones judiciales requiere la existencia de un interés de la parte en la revisión y modificación de la resolución recurrida, fundado, a su vez, en la existencia de un gravamen para esa parte que resulta de la desestimación de las pretensiones por ella formuladas; de ahí que tal legitimación para recurrir sólo se dé en quien aparece como perjudicado por la resolución", presupuesto éste que no se cumple en el caso objeto de controversia, por cuanto que la sentencia dictada en la instancia desestima la petición de condenar a la demandada al pago de los gastos de tasación del inmueble, pronunciamiento que en ningún caso perjudica a la entidad bancaria.

En consecuencia, carece la apelante de interés legítimo para plantear en esta alzada una cuestión que no le perjudica, al haber sido absuelta de tal petición; todo ello de acuerdo con la doctrina antes referida establecida por el Tribunal Supremo en torno a la legitimación para recurrir dicho extremo.



En definitiva, dado que BBVA ningún interés tiene en la apelación de dicho pronunciamiento, se impone declarar su falta de legitimación para recurrir tal extremo ya que de la sentencia de primera instancia no se ha derivado para ella ninguna carga ni perjuicio, es decir no le ha sido desfavorable en ningún aspecto, por lo que, conforme a lo establecido en el Art. 448 de la LEC, no existiendo para ella gravamen alguno, procede desestimar su recurso en este extremo.

No obstante, la actora impugna la sentencia en este particular, alegando que el banco debe abonar el 100% de los gastos de tasación del inmueble por cuanto la interesada en obtener un valor de tasación es la prestamista para saber si la vivienda hipotecada cubre el importe del préstamo que entrega al consumidor, por lo que procede analizar la impugnación planteada.

Sobre este particular razonan las Sentencias de la AP de Girona de 24-5-2018 y 8-11-18 :

"Sobre los gastos de tasación.

Como continuación de todo lo que se ha razonado, es claro, por un lado, que si el prestatario ofrece una garantía como es la hipoteca sobre un bien inmueble, deberá justificar la suficiencia de la misma. No necesariamente existe la obligación legal de presentar una tasación pericial, pudiendo justificar la suficiencia mediante cualquier medio de prueba, entre ellos, la propia escritura de compraventa si es coetánea al otorgamiento del préstamo, aunque lo normal y habitual es que se proceda a una tasación pericial.

Pero, también es de interés de la prestamista, por un lado, que realmente esa valoración se corresponde con la realidad y, por otro lado, la tasación beneficia al prestamista pues la valoración a efectos de subasta constituye un requisito para el acceso al procedimiento hipotecario y la existencia de una tasación con los requisitos exigidos por la Ley del Mercado Hipotecario 607/1981, le permite acogerse a los beneficios establecidos en la misma, sobre todo a efectos de emitir bonos, cédulas y participaciones hipotecarias sobre el préstamo hipotecario".

En tal sentido se ha pronunciado ya este Tribunal en Ss. de 18 de diciembre de 2018, nº 543/2018; 19 de diciembre de 2018, nº 545/2018 y 11 de enero de 2019, nº 15/2019.

Por lo tanto, es procedente mantener el mismo criterio de su pago por mitad, lo que conlleva la devolución por la entidad demandada de la cantidad de 91,06 euros.

En resumen, pues, BBVA SA debe reintegrar a la demandante la cantidad de 497,19 € (209,99 €+103,34 €+92,8 €+91,06 €).

SÉPTIMO.- La apelante muestra también disconformidad con la aplicación de los **intereses sobre las cantidades reclamadas**, que entiende no deben devengarse desde el momento del pago de las referidas cantidades, sino desde interposición de la demanda conforme a los Arts. 1108 y 1109 CC y a la jurisprudencia que lo interpreta.

El recurso no puede tener favorable acogida en este extremo. El artículo 1.303 del Código civil establece que declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido material del contrato, con sus frutos y el precio con los intereses.

Aunque la entidad demandada no recibió los gastos que son objeto de reclamación y condena, son cantidades pagadas por los demandantes de forma indebida, pago que le correspondía a dicha entidad. Por lo tanto, lo que establece dicho artículo es de plena aplicación a la nulidad declarada y a la reintegración de las cantidades indebidamente pagadas, por lo que la condena al pago de intereses debe confirmarse.

A ello debe añadirse que, solamente, en determinadas situaciones, acudiendo al enriquecimiento injusto, a la buena fe o a la falta de equidad puede aceptarse la moderación de los efectos de la declaración de nulidad, pero es claro que ello no concurre cuando es la entidad bancaria que contrata con un consumidor e impone sus condiciones y sus cláusulas, y además está obligado a incluir dichas cláusulas con la debida transparencia, por lo que si declarada que no ha actuado conforme a las estipulaciones legales, difícilmente puede sostenerse la falta de mala fe, y menos aún, que no sea equitativo que devuelva las cantidades percibidas indebidamente, al contrario se produciría un enriquecimiento injusto para aquella parte que ha provocado la nulidad de la cláusula contractual.

Por consiguiente, procede desestimar el recurso de apelación en este extremo, confirmando la resolución recurrida

OCTAVO.- La actora impugna también el pronunciamiento relativo a la **imposición de costas en la instancia** al considerar que existe mala fe por la demandada por cuanto no atendió la reclamación extrajudicial que le remitió con carácter previo a la demanda; debe estarse a la STS de 7 de julio de 2017, de la que se desprende que en materia de consumidores han de imponerse las costas a la entidad bancaria para no fomentar el efecto



disuasorio; no existen dudas de hecho ni de derecho y además estamos ante un supuesto de estimación sustancial de la demanda dado el reducido porcentaje que supone lo rechazado en relación con todo lo peticionado, estimándose todas las pretensiones salvo la relativa a gastos de tasación.

La impugnación no puede prosperar en este extremo por cuanto estamos ante un supuesto de estimación parcial de la demanda. Nótese que tras la contestación a la demanda la actora desistió de los gastos relativos a IAJD, que ascienden a 370,88 €, que debe asumirlos la actora, reconociéndose los gastos de registro y la mitad de los gastos de notario, gestoría y tasación. Además la actora en la Audiencia Previa desistió también de la acción de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado que pretendía en el escrito de demanda.

Añadir igualmente que en cuanto a la imputación de los gastos reclamados nos encontramos ante una cuestión controvertida en las Audiencias Provinciales, sin que, cuando la entidad bancaria contestó a la demanda el Tribunal Supremo se hubiera pronunciado al respecto.

NOVENO.- Por lo expuesto procede estimar parcialmente tanto el recurso interpuesto por la demandada como la impugnación de sentencia de la parte demandante, por lo que de acuerdo con el Art. 398 LEC, no procede pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE tanto el **RECURSO de apelación** interpuesto por la representación procesal de BBVA, SA como **LA IMPUGNACIÓN** presentada por la representación procesal de la Sra. Caridad contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia 6 de Lleida en autos de Procedimiento Ordinario 438/2017, **REVOCAMOS PARCIALMENTE** la misma en el sentido que la cantidad que BBVA, SA debe abonar a la Sra. Caridad asciende a 497,19 €, **CONFIRMANDO** el resto de pronunciamientos, sin que proceda realizar especial imposición de las costas de esta alzada.

Devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, con certificación de esta resolución, a los oportunos efectos.

Por último, respecto al depósito que ha constituido la parte recurrente, debe acordarse lo que proceda conforme a lo dispuesto en la DA 15ª de la LOPJ.

Modo de impugnación: recurso de **CASACIÓN** en los supuestos del art. 477.2 LEC y recurso extraordinario **POR INFRACCIÓN PROCESAL** (regla 1.3 de la DF 16ª LEC) ante el Tribunal Supremo (art.466 LEC) siempre que se cumplan los requisitos legales y jurisprudencialmente establecidos.

También puede interponerse recurso de casación en relación con el Derecho Civil Catalán en los supuestos del art. 3 de la Llei 4/2012, del 5 de març, del recurs de cassació en matèria de dret civil a Catalunya.

El/los recurso/s se interpone/n mediante un escrito que se debe presentar en este Órgano judicial dentro del plazo de **VEINTE** días, contados desde el siguiente al de la notificación. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre.

Lo acordamos y firmamos.

Los Magistrados :