



Roj: **STS 1775/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1775**

Id Cendoj: **28079110012021100271**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **11/05/2021**

Nº de Recurso: **2874/2018**

Nº de Resolución: **294/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP S 345/2018,**  
**STS 1775/2021**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 294/2021**

Fecha de sentencia: 11/05/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 2874/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 05/05/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE SANTANDER SECCION N. 4

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 2874/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

## **TRIBUNAL SUPREMO**

### **Sala de lo Civil**

#### **Sentencia núm. 294/2021**

Excmos. Sres.

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 11 de mayo de 2021.



Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por CaixaBank S.A., representada por el procurador D.ª Elena Medina Cuadros bajo la dirección letrada de D. Vicente Espinosa Bolaños, contra la sentencia núm. 178/2018, de 24 de abril, dictada por la Sección 4.ª de la Audiencia Provincial de Santander, en el recurso de apelación núm. 672/17, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 311/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 de Santander, sobre condiciones generales de la contratación (cláusula de gastos). Ha sido parte recurrida D.ª Zaira y D. Teodosio, representados por D. Javier Cereceda Fernández Oruña y bajo la dirección letrada de D.ª Paloma Revenga Nieto.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Pedro José Vela Torres.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

El procurador D. Miguel Ángel Bolado Garmilla, en nombre y representación de D.ª Zaira y D. Teodosio, interpuso demanda de juicio ordinario ante el Juzgado de Primera Instancia N.º 6 de Santander, contra la entidad CaixaBank S.A. que concluyó por la sentencia de fecha 12 de septiembre de 2017, con el siguiente fallo:

"ESTIMAR INTEGRAMENTE LA DEMANDA articulada por el Procurador de los Tribunales D. Miguel Ángel Bolado Garmilla, en nombre y representación de D.ª Zaira y D. Teodosio, contra CAIXABANK S.A y, en consecuencia:

"1.- Declarar nula, por abusiva, la Cláusula QUINTA del contrato de préstamo hipotecario de fecha 26 de febrero de 2016, en cuanto atribuye a

los prestatarios, de forma generalizada e indiscriminada, la práctica totalidad de los gastos del préstamo derivados del préstamo.

"2.- Condenar a la demandada a eliminar del contrato las mencionadas cláusulas, sin que, en adelante, pueda aplicar las mismas de modo alguno.

"3.- Condenar a la demandada a abonar a los actores a la suma de 1.008,85 €, correspondientes a los gastos de Notaría, Registro y Gestoría abonados por ellos, más el interés legal devengado por la suma reclamada desde su abono por parte de los actores hasta el total reintegro por la demandada.

"4.- Imponer a la demandada las costas del juicio."

### SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la parte demandada.

2.- El recurso fue resuelto por sentencia núm. 178/2018, de 24 de abril, dictada por la Audiencia Provincial de Santander (Sección 4ª), en el recurso de apelación núm. 672/2017, con el siguiente fallo:

"Que debemos desestimar y desestimamos íntegramente el recurso de apelación interpuesto por CAIXABANK SA contra la ya citada sentencia del Juzgado de Primera Instancia n.º 6 DE SANTANDER, la que debemos confirmar y confirmamos, con imposición a la parte apelante de las costas de la apelación.

Contra esta Sentencia cabe interponer recurso de casación y recurso extraordinario por infracción procesal, ante este Tribunal, en el plazo de los veinte días siguientes al de su notificación."

### TERCERO.- *Interposición y tramitación del recurso de casación*

1.- La parte demandada interpuso recurso de casación ante la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Santander.

2.- Recibidas las actuaciones en esta sala, comparecidas la parte recurrente y la recurrida, admitido en parte el recurso, la parte recurrida presentó escrito de oposición al recurso formulado de contrario.

3.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 5 de mayo de 2021, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 26 de febrero de 2016 D.ª Zaira y D. Teodosio suscribieron escritura de préstamo hipotecario, que incluía cláusula que atribuía a los prestatarios el pago de todos los gastos derivados de la operación.



2.- Los Sres. Zaira y Teodosio interpusieron una demanda contra la entidad prestamista en la que solicitaron la nulidad de la mencionada cláusula de gastos y la devolución de las cantidades abonadas por su aplicación.

3.- La sentencia dictada en primera instancia estimó la demanda, declaró la nulidad de las cláusulas en cuestión y condenó al banco restituir a los prestatarios los importes abonados por ellos en concepto de aranceles notariales, registrales y gestoría. Hizo pronunciamiento condenatorio en costas procesales a la demandada.

4.- Recurrida la sentencia por la demandada, la Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación confirmando los pronunciamientos de la Sentencia recurrida. Hizo imposición a la recurrente de las costas causadas por la apelación

**SEGUNDO.-** *Recuso de casación. Formulación de sus motivos. Resolución conjunta*

1.- El recurso de casación se formula en dos motivos admitidos.

El primer motivo denuncia la infracción de la norma sexta del Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, que aprueba el Arancel de los Notarios.

El segundo motivo de los admitidos denuncia la infracción del art. 89.5 TRLCU, en relación con el pago de los gastos de gestoría.

2.- La estrecha relación lógica y jurídica existente entre los motivos aconseja su resolución conjunta.

**TERCERO.-** *Decisión de la Sala. Las consecuencias de la nulidad de las cláusulas de gastos en los préstamos hipotecarios. Estimación del recurso*

1.- Esta sala, tanto en su propia jurisprudencia, como por asunción de la emanada del TJUE, ha establecido los criterios que deben regir la distribución de gastos e impuestos derivados de la celebración de los préstamos hipotecarios con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 5/2019, de 15 de marzo, reguladora de los contratos de crédito inmobiliario, una vez que la cláusula contractual que atribuía su pago en exclusiva al prestatario/consumidor es declarada abusiva.

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

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

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

4.- Las consecuencias prácticas de la citada jurisprudencia, en relación con los gastos controvertidos en el presente recurso de casación, son las siguientes:

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

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

Y por lo que respecta a las copias de las distintas escrituras notariales relacionadas con el préstamo hipotecario, deberá abonarlas quien las solicite, en tanto que la solicitud determina su interés.

(ii) Respecto de los **gastos de gestoría**, con anterioridad a la Ley 5/2019 no había ninguna norma legal que atribuyera su pago a ninguna de las partes. En consecuencia, en aplicación de la jurisprudencia del TJUE, a partir de la sentencia 555/2020, de 26 de octubre, establecimos que su pago debe atribuirse íntegramente a la entidad prestamista.

**CUARTO.-** *Consecuencias de la estimación parcial del recurso de casación*



1.- Lo expuesto conlleva que el recurso de casación deba ser estimado únicamente en lo relativo a los gastos de notaría, que han de distribuirse por mitad. Mientras que la sentencia recurrida debe confirmarse tanto respecto de los gastos de inscripción en el registro de la propiedad como de los gastos de gestoría.

2.- La estimación parcial del recurso de casación supone modificar la sentencia de apelación, en el único sentido de reducir la cantidad a devolver de acuerdo con lo expresado.

#### **QUINTO.- Costas y depósito**

1.- No procede hacer expresa imposición de las costas de los recursos de casación y apelación, al haber sido estimados en parte, de conformidad con el art. 398.2 LEC.

2.- Procede ordenar la devolución del depósito constituido para la formulación de los recursos de casación y apelación, de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 8, LOPJ.

#### **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido :

1.º- Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por Caixabank S.A. contra la sentencia núm. 178/2018, de 24 de abril, dictada por la Audiencia Provincial de Santander (Sección 4ª), en el recurso de apelación núm. 672/2017.

2.º- Casar la expresada sentencia, que modificamos exclusivamente en el sentido de reducir a la mitad la cantidad que la demandada debe devolver a los demandantes por gastos de notaría. Confirmándola en el resto de sus pronunciamientos.

3.º- No imponer las costas de los recursos de casación y apelación.

4.º- Devolver a la recurrente los depósitos constituidos para interponer los recursos de apelación y casación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.