



**JDO.DE 1A.INSTANCIA N.4
BURGOS**

SENTENCIA: 00539/2019

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

AVDA. REYES CATÓLICOS 53 - SALA VISTAS 1ª PLANTA, SALA 4
Teléfono: 947284055-ATT.PUBLICO, Fax: 947284056
Correo electrónico:

Equipo/usuario: 1
Modelo: N04390

N.I.G.: 09059 42 1 2018 0009693

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0001486 /2018

Procedimiento origen: /

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

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. BEATRIZ MONASTERIO POZA

DEMANDADO D/ña. CAIXABANK SA

Procurador/a Sr/a. [REDACTED]

Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

[REDACTED] JUEZ DEL JUZGADO
DE PRIMERA INSTANCIA NUMERO CUATRO DE LOS DE BURGOS Y SU
PARTIDO, ha dictado

EN NOMBRE DEL REY

La siguiente,

SENTENCIA NUMERO 539/2019

En la Ciudad de Burgos, a veintidós de abril de dos mil diecinueve.

Habiendo visto los presentes autos de Juicio Declarativo Ordinario, seguidos en este Juzgado bajo el número 1486/18, a instancias de [REDACTED] representada por la Procuradora [REDACTED] y dirigida por la Letrada Sra. Monasterio Poza contra CAIXABANK, S. A., representado por la Procuradora [REDACTED] y asistido por la Letrada [REDACTED] sobre declaración de nulidad y reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por la representación de la parte actora se dedujo demanda de procedimiento ordinario sobre condiciones generales de la contratación, de reclamación de cantidad alegando los hechos y fundamentos en derecho que estimó de aplicación al caso para terminar suplicando del Juzgado que previos los trámites legales en su día se dicte sentencia por la que se declare la nulidad de la estipulación 11ª.- **DISPOSICIÓN ADICIONAL.- Otras obligaciones del Prestatario** en lo relativo a los gastos a cargo del prestatario y respecto a aranceles notariales y registrales y gastos de gestoría contenida en la escritura de autorización a subrogación y novación modificativa de préstamo hipotecario de fecha 22 de diciembre de 2010, condenando a la demandada a estar y pasar por tal declaración, abonar cantidades más intereses con expresa imposición de costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó al demandado por término legal ordinario.

TERCERO.- El demandado contestó en tiempo y forma, oponiéndose a la demanda.

Se procedió a señalar día y hora para la audiencia previa prevista en la Ley, a la que comparecieron ambas partes, ratificándose en sus respectivos escritos de demanda y contestación, solicitando el recibimiento del pleito a prueba.

Intentada sin éxito la conciliación o transacción sobre la litis, habiendo modificado la actora su petición respecto al 50% de los gastos de gestoría, discutidos los términos de la demanda, expresada la postura de las partes ante los documentos dictámenes presentados y fijados los hechos controvertidos, ambas partes propusieron las pruebas que consideraron útiles para sus intereses.

Propuesta como única prueba la documental ya aportada, se acordó en virtud del artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que los autos quedaran en poder de S. Sª para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de los presentes se han observado cuantas prescripciones legales venían ordenados para los de su clase.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Reclama la parte actora la nulidad de la nulidad de la estipulación 11ª.- **DISPOSICIÓN ADICIONAL.- Otras obligaciones del Prestatario** en lo relativo a los gastos a cargo

del prestatario y respecto a aranceles notariales y registrales y gastos de gestoría contenida en la escritura de autorización a subrogación y novación modificativa de préstamo hipotecario de fecha 22 de diciembre de 2010, condenando a la demandada a estar y pasar por tal declaración, abonar cantidades más intereses con expresa imposición de costas, la ausencia de información y negociación, calificando las cláusulas como abusivas. y su calidad de abusiva.

Por su parte la demandada, parte de su ausencia de interés alguno en la operación que nos ocupa, se señaló la existencia de información correcta, la imposibilidad de repercutir los gastos reclamados al demandado de forma indiscriminada, el hecho de que la atribución de los gastos notariales y registrales no es abusiva y además le corresponde al prestatario su abono, mientras que el gasto de gestoría se realiza una vez que ya ha cumplido su obligación. Se señala además el retraso desleal en el ejercicio del derecho, los actos propios de la actora, negando la aplicación de los intereses de demora.

Hemos de precisar que en el acto de la audiencia previa la parte actora ha señalado que ha de aplicarse, en caso de una sentencia estimatoria respecto a la nulidad de la cláusula de gastos, los criterios sentados por las sentencias del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2019.

Señalamos que nada hay que objetar a este cambio de demanda desde el punto de vista de las partes de disponer del proceso, recordando que el artículo 19.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, contempla que el ejercicio del derecho de disposición pueda ejercerse en cualquier momento de la primera instancia o de los recurso o de ejecución de sentencia, pero desde el punto de vista estrictamente procesal recordamos, la litispendencia se produce desde que se presenta la demanda, por lo que el tribunal, al resolver la estimación o desestimación de la demanda ha de hacerlo por referencia a lo que se solicita en aquella, sin tomar en cuenta los cambios introducidos, salvo que tengan su encaje en lo dispuesto en el artículo 426.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, rectificación de extremos secundarios, sin alterar pretensiones ni sus fundamentos.

No se ha discutido por las partes la existencia de la escritura señalada ni el contenido del a cláusula impugnada.

Precisamos que la demanda se centra solo en los puntos indicados en relación a la cláusula discutida, por lo cual ningún otro pronunciamiento corresponde realizar.

SEGUNDO.- En primer lugar hemos de aclarar la posibilidad de declarar la nulidad de las cláusulas que nos ocupan, en su calidad de condiciones generales de la contratación, y para ello nos basta ya con reproducir lo indicado por la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 22 de febrero de 2018,

que además se ocupa de una cláusula idéntica a la que es objeto de este pleito, al señalar: "La citada cláusula es una verdadera condición general de la contratación que como sabemos son aquellas cláusulas predispuestas por una de las partes, y destinadas a su incorporación a una multitud de contratos que pertenezcan al mismo tipo o clase, que en este caso son los préstamos hipotecarios. Se cumplen en la cláusula los requisitos establecidos por el artículo 1.1 de la Ley 7/1998 según el cual "son condiciones generales de la contratación las 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".

Una de las características, sino la principal de las condiciones generales, es como dice el artículo 1.1 su imposición por el predisponente empresario al consumidor adherente de forma que este no tiene otra alternativa que su aceptación. La imposición equivale a la falta de negociación, porque el resultado de su incorporación al contrato no es el resultado de una oferta que puede ser modificada o no, lo que es característico de la negociación en sede contractual. Por el contrario, el préstamo hipotecario ha venido a ser cada vez más un contrato estandarizado, en la medida en que la mayor parte de sus cláusulas, y también esta de los gastos, son las mismas, no solo entre los préstamos de una entidad, sino en los de todas las entidades, de forma que la única variación se deja para aquellos elementos que forman parte de la economía del contrato o prestaciones que constituyen la sustancia del mismo, como es el capital del préstamo, el tipo de interés, la duración del plazo, y el valor de la garantía. Estos sí que son elementos que varían de un préstamo a otro, como no puede ser menos, y son los únicos sobre los que existe en realidad una verdadera negociación. Que esto sea así no es algo ni positivo ni negativo en principio. Todos convenimos en que lo que le interesa a la persona que pide un préstamo hipotecario son sobre todo sus condiciones económicas, que se refieren al capital prestado, al plazo y al interés. En cambio, las cláusulas que se refieren a las condiciones jurídicas, por conocidas o por venir muchas de ellas impuestas por la ley, no merecen del prestatario muchas veces ni tan siquiera una lectura detallada. A esta categoría pertenecen una multiplicidad de cláusulas: obligación de pago de las cuotas, domiciliación de pago, devengo de intereses, comisiones, gastos, vencimiento anticipado, obligación de conservación de la cosa hipotecada, etc.. Algunas de estas cláusulas hacen referencia a aspectos económicos del contrato, como las comisiones o los gastos, lo cual no impide que por no pertenecer a lo que llamamos la económica esencial del contrato,

puedan ser objeto de regulación mediante el siempre menos complicado procedimiento de las condiciones generales.

Obviamente este sistema de contratación en masa, por lo que tiene de imposición de una de las partes sobre otra, que contradice el principio de la libre voluntad de las partes de los artículos 1255 y 1256 del Código Civil tiene que tener alguna válvula de escape para el consumidor que le garantice la posibilidad de revisar a posteriori, y una vez que se ha dado cuenta del carácter pernicioso de alguna (s) de estas cláusulas en su aplicación práctica. La primera válvula de garantía es que la propia cláusula cumpla los requisitos de incorporación de toda condición general, que es la claridad, comprensibilidad y transparencia. El artículo 5.5 de la Ley 7/1998 establece que la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez. Se trata de un requisito de incorporación, por lo que si la condición general no cumple alguna de estos requisitos se tendrá por no incorporada al contrato.

La segunda válvula es la legislación sobre cláusulas abusivas. El carácter abusivo de una cláusula no se plantea normalmente sobre aquellas que regulan las principales prestaciones económicas del contrato, porque al haber sido objeto de una negociación previa, no solo habrán sido conocidas por todas las partes, sino que también habrán sido verdaderamente consentidas, bien porque hayan nacido de una contraoferta del consumidor, bien porque la oferta del empresario se haya aceptado en atención al carácter ventajoso que resulta para el consumidor la aceptación de la misma, o de otras condiciones que se han visto mejoradas. Sin embargo, en el caso de las condiciones generales, como tal negociación, y a veces hasta el simple conocimiento efectivo ha estado ausente, se hace necesario lo que se llama el ulterior control de contenido mediante el cual cualquiera de estas cláusulas puede juzgarse abusiva si rompe de forma grave el equilibrio entre las partes que debe estar presente en toda contratación. El artículo 82.1 del RDLeg 1/2007 define las cláusulas abusivas diciendo que "se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato". Se trata de una definición general que puede utilizarse para calificar como abusiva cualquier condición general que cumpla los parámetros de la misma. Pero junto a ella, y tomada de la legislación comunitaria, está la lista negra de cláusulas abusivas que lo son en cualquier condición y circunstancia, si bien la redacción general de alguna de ellas hace necesario un

previo esfuerzo de interpretación. Son los artículos 85 a 91 del mismo texto refundido 1/2007.”

TERCERO.- Se ha discutido por la demandada su ausencia de interés en la operación, señalando que nos encontramos ante una adjudicación de la finca a la actora en su condición de socio de la entidad propietaria, PALACIO SALDAÑUELA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE VIVIENDAS y subrogación de préstamo hipotecario, señalando ser ajena a esta operación, que se hizo en interés exclusivo del hoy demandante.

No discutido por las partes que nos encontramos ante esta operación, hemos de reiterar lo indicado por la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 20 de junio de 2018: “Ciertamente cuando no se trata de una escritura de formalización de un préstamo hipotecario sino de subrogación en un préstamo anterior, que sobre todo es escritura de compraventa, el contrato que se formaliza es un contrato de compraventa, cuyas partes son el comprador y el vendedor, y no el banco demandado. Por lo tanto, lo normal será que la declaración de abusividad de alguna de las cláusulas insertas en el contrato se inste contra la parte contraria, que es el vendedor. Carece el banco de legitimación para soportar la acción de nulidad de las cláusulas del contrato de compraventa, que además no habrá redactado él, y que no serán condiciones generales de la contratación por lo que no cabe el control de incorporación ni el control de contenido, que están en la base de la declaración de abusividad que hace el Tribunal Supremo en su sentencia de 23 de diciembre de 2015.

La sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia sección 9 de 7 de febrero de 2018 (Roj: SAP V 662/2018) se enfrenta al mismo problema y dice lo siguiente: “Resulta transcendental y es dato obviado por el demandante y también por la sentencia del Juzgado Primera Instancia, a pesar de su reiterada invocación por la parte demandada, que el único contrato que sustenta la demanda es una compraventa inmobiliaria con subrogación en la carga hipotecaria y modificación del préstamo hipotecario. Es decir, observado su contenido, la entidad PACVA SA, dueña de la vivienda y registrada a su nombre, que además tiene una carga hipotecaria (derivada de un préstamo otorgado por la CAM, luego Banco de Sabadell SA) vende al actor, Gumersindo y Remedios, dicha vivienda con la carga hipotecaria en la que expresamente se subroga el demandante y modifica el préstamo causa de tal carga real (en plazo de amortización e interés).

“Por consiguiente, es necesario advertir y subrayar que no nos encontramos ante un contrato de préstamo con garantía hipotecaria; no enjuiciamos un negocio jurídico independiente para la financiación de la adquisición de una vivienda, sino una compraventa inmobiliaria con la transmisión de la carga

hipotecaria que necesariamente debe efectuarse por escritura pública y con acceso al Registro de la Propiedad. No estamos - por tanto- ante gastos por formalización o constitución de la hipoteca o garantía real del préstamo, porque la hipoteca ya está constituida y registrada”.

Rechaza la Audiencia Provincial de Valencia la nulidad de la cláusula de gastos referida al contrato de compraventa, respecto de la cual “el carácter abusivo de tal pacto es una cuestión (como se desprende de su propia literalidad) a dilucidar entre el comprador y el vendedor, cuando la entidad que vendió al demandante el inmueble, no ha sido llamada ni traída a juicio, por lo que no puede ser analizado tal pacto, dejándose imprejuizado y por supuesto es completamente desacertado que el importe de la plusvalía deba ser reintegrado a la demandante por la entidad bancaria que es de insistir resulta completamente ajena a dicho tributo y a su imposición al comprador”.

SEXTO.- Ahora bien, lo anterior por lo que se refiere a la cláusula de imputación de gastos del contrato de compraventa. Por lo que se refiere a la imputación de gastos de la operación de subrogación en el préstamo hipotecario, la Audiencia Provincial de Valencia no aprecia falta de legitimación y entra en el carácter abusivo o no de la cláusula. Esto último es lo que debemos hacer aquí. El Banco demandado no es parte en el contrato de compraventa, pero si es parte en la subrogación en el préstamo hipotecario, pues tiene que consentirla expresamente. A él cabe imputarle la redacción de las cláusulas que se refieren al préstamo, de las que puede decirse que se trata de cláusulas predispuestas, normalmente no negociadas, como se desprende de su carácter repetitivo en todas estas operaciones.

Cuando se trata de declarar el carácter abusivo de una cláusula lo que importa es conocer la parte que la ha redactado o predispuesto, que será la misma parte a la que beneficia, con independencia de que se incluya en un contrato en el que dicha parte está llamada solo a ratificar lo que han pactado comprador y vendedor. En el caso concreto de los gastos de subrogación en el préstamo hipotecario, la nulidad de la cláusula se impondrá si se establece una repercusión genérica e indiscriminada al prestatario de todos los gastos que genere la subrogación en el préstamo hipotecario, pues en esa falta de determinación de los gastos reside la falta de equilibrio. Esto es lo que sucede en este caso pues se dice que “todos los gastos e impuestos derivados de la presente escritura excepto el (Impuesto sobre el Incremento del valor de los terrenos de Naturaleza Urbana (plusvalía) serán de cuenta de la parte compradora”

Se decía en la sentencia de 23 de diciembre de 2015 como fundamento de la nulidad que “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)."

Además, en el presente supuesto recordamos lo indicado también por la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos en sentencia de 28 de junio de 2018: "Pues bien, aquí hemos de señalar, en primer lugar, que la hipoteca inicial en la que la actora se subroga al comprar la vivienda gravada por la misma, fue constituida en garantía de un préstamo concedido por el banco demandado a la mercantil promotora vendedora para financiar la construcción de la promoción, sabiendo por ello el banco que las viviendas construidas estaban destinadas a ser vendidas y que los compradores se iban a subrogar en el préstamo hipotecario correspondiente a cada vivienda, siendo interés del banco prestamista que las viviendas fuesen vendidas y se produjese a su vez tal subrogación, pues con ello podía recuperar el dinero prestado, cosa que no sucedería si las viviendas no se vendían, pues en tal caso la promotora difícilmente iba a poder reintegrar la cantidad recibida en préstamo. Y en tal sentido nos remitimos a lo dicho por la Sentencia 209/2018, de 14 de junio dictada por este Tribunal (recurso 84/18, Ponente don ILDEFONSO BARCALA FERNÁNDEZ DE PALENCIA):

"La sentencia condena a la devolución de la mitad de los gastos notariales porque considera que ambas partes, prestamista y prestatario, están interesados en la operación. Precisamente este interés del Banco prestamista en celebrar el contrato de préstamo es lo que ha estado en la base de la mayor parte de las sentencias que imputan dichos gastos a las dos partes por mitad. Sobre esta cuestión nosotros hemos dicho que "ambas partes están interesadas en su otorgamiento, la entidad financiera en cuanto que con la misma obtiene un título ejecutivo que unido a su inscripción la permite acudir a un procedimiento especial de ejecución en caso de impago del préstamo, y el prestatario en cuanto que con la misma puede obtener un préstamo hipotecario con el cual conseguir financiación para comprar su vivienda habitual, siendo obvio por otra parte que en con el préstamo hipotecario los intereses remuneratorios a pagar son más bajos

que un préstamo personal que no precisa del otorgamiento de escritura. Por ello rige el principio de reciprocidad de intereses y ambas partes deben quedar obligadas a pagar por su mitad la minuta del Notario que autoriza la escritura del préstamo hipotecario, y ello conforme lo dispuesto en los arts. 1.289 y 1.138 del CC".

Lo anterior cuando se trata de un préstamo hipotecario que se concierta por primera vez, normalmente para permitir al prestatario la compra de una vivienda. Pero en este caso se trata de una subrogación en un préstamo anterior. En principio, cuando se trata de una subrogación en un préstamo hipotecario parece que el único interesado en la subrogación es el prestatario quien de esta forma podrá hacer frente al pago del precio que se corresponda con la cantidad pendiente de pago del préstamo en el que se subroga. Por el contrario, al Banco prestatario le debe ser en principio indiferente la subrogación, pues su interés en recuperar el importe del préstamo se satisface de la misma manera con la subrogación o sin ella.

Sin embargo, la falta de interés del banco prestamista no está tan clara cuando el original préstamo hipotecario es un préstamo de financiación al promotor, que forma parte de toda una operación diseñada para que sean los futuros compradores de las nuevas viviendas los que se subroguen en la parte que les corresponde del préstamo. En este caso lo que le interesa al banco prestamista es que la promoción concluya con la venta de las viviendas y la subrogación de los compradores en el mismo préstamo concertado por el promotor. Lo que no le interesa al banco es que el promotor continúe siendo el prestatario, pues esto significará que no ha vendido todas o algunas de las viviendas, lo que pondrá en riesgo la operación y la recuperación por el banco del dinero invertido. Las cláusulas que se introducen en estas operaciones de subrogación son además verdaderas novaciones del primer préstamo hipotecario para adaptar el préstamo al promotor a los préstamos individuales de los compradores, constituyendo verdaderas condiciones generales predispuestas por el banco, aunque este solo aparezca en la escritura en calidad de autorizante de la subrogación. Como contrapartida a esta excesiva intervención del prestamista en la escritura de subrogación, la posibilidad del banco a oponerse a la subrogación de los individuales prestatarios está muy limitada. Por el contrario la mayor parte de las veces viene obligado a facilitarla.

Este es el supuesto que nos ocupa según se deduce de la escritura de préstamo. La vivienda que se compra y se hipoteca es el resultado del proyecto de compensación y urbanización del plan parcial Cotaján este de Aranda de Duero, que se supone llevó a cabo la parte vendedora T. En esa condición se hipotecó, y por lo tanto destinada a venderse, una vez finalizada, con subrogación del comprador en el mismo préstamo hipotecario. El

interés del banco demandado es que esa subrogación se produjera, y por ese motivo debe mantenerse la condena al pago de la mitad de los gastos notariales que se corresponden con la subrogación."

Hemos de señalar que en la escritura ya aparece como adjudicante PALACIO SALDANUELA, SOCIEDAD COOPERATIVA DE VIVIENDAS, constituida por tiempo indefinido en virtud de escritura otorgada el 30 de noviembre de 2009, con objeto, según sus estatutos, procurar a sus socios viviendas y/o locales para sí y las personas que con ellos convivan, procurar edificaciones e instalaciones complementarias para uso de viviendas y locales de los socios...

La sociedad cooperativa, según la escritura, es dueña de la vivienda, la plaza de aparcamiento y trastero objeto de adjudicación e hipoteca en el edificio de Burgos, construido sobre la parcela R3 del ÁREA DE TRANSFORMACION 8.11 del PLAN GENERAL DE ORDENACIÓN URBANA DE BURGOS. El título de propiedad es la adquisición por compra de la parcela y declaración de obra nueva del edificio en el que se integra la finca descrita y lo dividió en régimen de propiedad horizontal por escritura de 17 de diciembre de 2010. Las fincas están pendientes de inscripción, aportándose los datos registrales de la finca de referencia. Se indica que la finca está gravada por una hipoteca, resultando de la distribución practicada en documento privado de 17 de diciembre de 2010, habiéndose constituido la hipoteca inicial por escritura de 14 de julio de 2006.

Se contempla en la escritura el acuerdo obligacional para la adjudicación, que se materializará mediante escritura pública en un momento futuro, quedando la cooperativa entretanto obligada a finalizar las obras conforme al proyecto para el que se obtuvo licencia, así como a solicitar los permisos y autorizaciones que habiliten para el uso de la vivienda y en su condición de promotora mantiene los derechos y obligaciones que como tal le corresponden en el proceso edificatorio.

Si observamos la nota simple registral obrante a la escritura el principal de la hipoteca inicial era de 12.953.167,42 euros

Por todo ello, observamos, no solo la participación en este contrato de la entidad demandada, al aceptar la subrogación, sino que observamos su interés en el desarrollo y buen fin de la misma en cuanto a la adjudicación de las diversas viviendas a los cooperativistas, todo ello sin olvidar que además en este supuesto se produce una modificación de las condiciones de la hipoteca que afectan a plazo y amortización, tipo de interés, comisiones. Todo ello denota el interés de la parte demandada en la operación, que en ningún caso resulta ser una compraventa entre personas físicas que le pudiera resultar indiferente.

El hecho de que nos encontremos ante una cooperativa no modifica estas conclusiones y así la sentencia de la Ilma.

Audiencia Provincial de Burgos de 20 de junio de 2018 al señalar: "Este es el supuesto que nos ocupa, con la única diferencia de que la vivienda se adquiere en régimen de cooperativa y no en régimen de promoción ordinaria. Pero la contratación del banco con la cooperativa se hace evidentemente pensando que van a ser los cooperativistas los que se subroguen en el préstamo hipotecario, pues para eso nace precisamente una cooperativa de viviendas para ostentar una titularidad interna hasta que no se produce la adjudicación de las viviendas."

CUARTO. -Así pues nos encontramos ante el ejercicio de una acción de nulidad absoluta frente a una cláusula que resulta ser condición general de la contratación, alegándose por la parte demandada la prescripción de la acción en cuanto a la primera escritura, alegando que el préstamo se otorgó el 27 de noviembre de 1998, momento en que fueron abonados los gastos que se reclaman en el presente procedimiento, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.964 del Código Civil.

Antes de estudiar este extremo hemos de analizar la naturaleza de la cláusula que nos ocupa y así solo podemos señalar con la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 2 de marzo de 2018 que señal: "Sobre el carácter abusivo de este tipo de cláusulas insertas en contratos de préstamo hipotecario celebrados por una entidad financiera y un consumidor y por las cuales se imponen todos los gastos generados por la concesión del préstamo al prestatario, ha tenido la oportunidad de pronunciarse la Sala Civil del Tribunal Supremo en la Sentencia n° 705/2015, de 23 de diciembre (Ponente, don Pedro José Vela Torres), al pronunciarse sobre el séptimo motivo del recurso de casación (cláusula de gastos del préstamo hipotecario, señalando tal Sentencia, en lo que aquí interesa que:

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 2°), como "La imposición al consumidor de los gastos de documentación y tramitación que por ley corresponda al empresario" (numero 3°). 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.

5.- En cuanto a 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, hemos de advertir en primer lugar que los gastos del proceso están sometidos a una estricta regulación legal, recogida en los arts. 394 y 398 LEC, para los procesos declarativos, y en los arts. 559 y 561 de la misma Ley, para los procesos de ejecución. Tales normas se fundan básicamente en el principio del vencimiento, y en el caso concreto de la ejecución, las costas se impondrán al ejecutado cuando continúe adelante el despacho de ejecución; pero también podrán imponerse al ejecutante cuando se aprecie algún defecto procesal no subsanable o que no se haya subsanado en el plazo concedido al efecto (art. 559.2 LEC), o cuando se estime algún motivo de oposición respecto del fondo (art. 561.2 LEC); y cuando la estimación sea parcial, cada parte deberá hacer frente a las costas devengadas a su instancia. Por consiguiente, la atribución al prestatario en todo caso de las costas procesales no solo infringe normas procesales de orden público, lo que comportaría sin más su nulidad ex art. 86 TRLCU y art. 8 LCGC, sino que introduce un evidente desequilibrio en la posición de las partes, al hacer recaer a todo trance las consecuencias de un proceso sobre una de ellas, sin tener en cuenta ni la procedencia legal de la reclamación o de la oposición a la reclamación, ni las facultades de moderación que la ley reconoce al Tribunal cuando aprecie serias dudas de hecho o de derecho.

Respecto a la imputación al cliente de los honorarios de abogado y aranceles de procurador de los que se haya servido el prestamista, incluso cuando su intervención no sea preceptiva, la estipulación contraviene de plano el art. 32.5 LEC, que excluye tales gastos de la eventual condena en costas, salvo que el tribunal aprecie temeridad o que el domicilio de la parte representada o defendida en juicio esté en un lugar distinto a aquel en que se ha tramitado el juicio. Por lo que, además de la falta de reciprocidad entre los derechos y obligaciones de las partes y la dificultad para el consumidor de valorar las consecuencias por desconocer en el momento de la firma del contrato el cúmulo de actuaciones en las que eventualmente podría valerse la entidad contratante de tales profesionales sin ser preceptivo (actos de conciliación, procedimiento monitorio, juicio verbal en reclamación de cantidad inferior a la establecida legalmente...), lo que de por sí sería suficiente para considerar la cláusula como abusiva, resulta correcta la declaración de nulidad de la misma, conforme a los arts. 86 TRLCU y 8 LCGC."

Pues bien, considerando la doctrina expuesta en el anterior fundamento de Derecho y la fijada en la citada Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015, hemos

de dar la razón a la juez de instancia cuando concluye que la cláusula litigiosa referida es una cláusula que debe reputarse abusiva por cuanto que estamos ante una cláusula no negociada individualmente en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor que en contra de las exigencias de la buena fe y en perjuicio del consumidor causa un importante desequilibrio en los derechos y obligaciones derivados del contrato, y ello es así por cuanto que estamos ante una cláusula que de modo genérico e indiscriminado, atribuye al prestatario todos los gastos derivados del contrato, sin limitación alguna, y por ello sin considerar los distintos gastos concretos, sin atender a lo establecido por la normativa sectorial concreta sobre la parte que debe soportarlos, sin atender a la reciprocidad de intereses propia de los contratos onerosos, ni a la parte que por ser especialmente favorecida por el gasto tiene interés en el mismo, atribuyendo incluso al prestatario todas las costas y gastos judiciales que puedan generarse, incluido los de abogado y procurador cuando su intervención no sea preceptiva, y los que se generen en caso de allanamiento, vulnerando con ello lo dispuesto en el art. 1.168, inciso final, del Código Civil, que establece que sobre los gastos judiciales decidirá el tribuna conforme las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 394,398, 538-2 , 561 y 695 de la LEC), el art. 32-5 de la LEC, que excluye los honorarios de abogado y derechos de procurador cuando su intervención no sea preceptiva, salvo que se aprecie temeridad en la parte vencida o que quien se vale de ellos tenga su domicilio en lugar distinto al que se sigue el juicio, y el art. 395 de la LEC que excluye la imposición de costas en los casos de allanamiento salvo que se a posterior a la contestación o aprecie mala fe en el allanado.

La consecuencia jurídica de una cláusula declarada abusiva es que la misma es nula de pleno derecho y se debe tener por no puesta (art. 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007), y tal como tiene dicho el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la conocida Sentencia de 21 de diciembre de 2016, una cláusula abusiva no debe ser vinculante para el consumidor, y no debe por ello producir efecto jurídico alguno, debiendo el consumidor a quien se ha impuesto ser restituido en la situación fáctica y jurídica que tuviese de no haber sido impuesta tal cláusula. Asimismo, conforme la jurisprudencia del referido Tribunal europeo en Sentencias del 14 de junio de 2012 y 30 de mayo de 2013, una cláusula abusiva debe suprimirse del contrato, sin que queda su integración, y por ello la moderación de la cláusula, salvo que se trate de una cláusula necesaria para la subsistencia del contrato y la integración opere en el beneficio del consumidor, cual no es el caso presente en que, como es obvio, el contrato puede seguir subsistiendo sin la cláusula discutida."

Así señalado además que, establecida la calidad de condición general de la contratación por la entidad demandada, a esta correspondía, la prueba de una negociación individualizada, no habiendo siquiera propuesto prueba alguna al respecto.

Cierta es la existencia de intervención notarial en el otorgamiento de la escritura pero no podemos olvidar lo señalado en la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de fecha 28 de diciembre de 2017 al indicar: *"En la Sentencia de 15 de noviembre de 2017 el Tribunal Supremo señala que no puede estimarse cumplida la obligación de informar sobre las características y riesgos del préstamo multidivisa cuando el mismo es otorgado ante notario, pues tal fedatario público interviene al final de la contratación, limitándose a dar lectura de las cláusulas principales del contrato, pero sin dar explicación de las mismas, y además no es razonable que en dicho momento el prestatario opte por desistir del contrato preparado. También señala que no es posible considerar cumplida la obligación de información en el caso que el contrato contenga una cláusula de estilo en que se haga constar que el prestatario es conocedor de los riesgos que implica el contrato, pues aquí estamos ante una cláusula de estilo formalizada e insertada en el contrato de modo general, que no puede eximir al banco de la carga de probar que la información sobre los riesgos del producto se realizó debidamente en fase precontractual."*

Recordamos así la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 22 de febrero de 2018 al señalar: *"Una de las características, sino la principal de las condiciones generales, es como dice el artículo 1.1 su imposición por el predisponente empresario al consumidor adherente de forma que este no tiene otra alternativa que su aceptación. La imposición equivale a la falta de negociación, porque el resultado de su incorporación al contrato no es el resultado de una oferta que puede ser modificada o no, lo que es característico de la negociación en sede contractual. Por el contrario, el préstamo hipotecario ha venido a ser cada vez más un contrato estandarizado, en la medida en que la mayor parte de sus cláusulas, y también esta de los gastos, son las mismas, no solo entre los préstamos de una entidad, sino en los de todas las entidades, de forma que la única variación se deja para aquellos elementos que forman parte de la economía del contrato o prestaciones que constituyen la sustancia del mismo, como es el capital del préstamo, el tipo de interés, la duración del plazo, y el valor de la garantía. Estos sí que son elementos que varían de un préstamo a otro, como no puede ser menos, y son los únicos sobre los que existe en realidad una verdadera negociación. Que esto sea así no es algo ni positivo ni negativo en principio. Todos convenimos en que lo que le interesa a la persona que pide un préstamo hipotecario son sobre todo sus condiciones*

económicas, que se refieren al capital prestado, al plazo y al interés. En cambio, las cláusulas que se refieren a las condiciones jurídicas, por conocidas o por venir muchas de ellas impuestas por la ley, no merecen del prestatario muchas veces ni tan siquiera una lectura detallada. A esta categoría pertenecen una multiplicidad de cláusulas: obligación de pago de las cuotas, domiciliación de pago, devengo de intereses, comisiones, gastos, vencimiento anticipado, obligación de conservación de la cosa hipotecada, etc... Algunas de estas cláusulas hacen referencia a aspectos económicos del contrato, como las comisiones o los gastos, lo cual no impide que por no pertenecer a lo que llamamos la económica esencial del contrato, puedan ser objeto de regulación mediante el siempre menos complicado procedimiento de las condiciones generales.

.....Se alega en primer lugar que la cláusula de gastos ha sido negociada. Por negociación ha de entenderse lo que comúnmente se entiende, no solo el conocimiento o la posibilidad de conocerla, sino el carácter no necesario de la misma en la medida en que haya sido posible, aunque de hecho no lo haya sido, alguna modificación por parte del consumidor. Pues bien, por muchos motivos la negociación ha estado ausente. En primer lugar, si convenimos en que se trata de una condición general, lo propio de estas es su falta de negociación, por lo que se presume su carácter no negociado. Tendrá que ser el banco que afirma la negociación el que lo pruebe, y en este caso no lo prueba.

En segundo lugar, la cláusula contiene los elementos característicos de toda falta de negociación. Lo primero que llama la atención en estas cláusulas llamadas de gastos es que, regulándose en el seno de las mismas el pago de toda una serie de gastos de muy diferente tipo y naturaleza, que van desde los honorarios del Notario hasta los derechos del registrador, desde los gastos de tasación a los de gestoría, pasando por el pago de los impuestos, se imputen todos ellos al consumidor prestatario. Lo característico de cualquier negociación es que ante la pretensión del banco de imputar al prestatario todos los gastos de la operación, por lo menos alguno de ellos se hubiera sacado de la cláusula para atribuirlo al banco prestamista. Pero nada de esto se ha hecho evidenciando su carácter no negociado.

En tercer lugar, el banco no prueba que la cláusula difiera de las que hayan incorporado al resto de sus préstamos, como tendría que haber sido en caso de negociación, pues lo característico de la negociación es la variedad. Y de la misma forma que cuando del tipo de interés, del plazo de devolución, o del importe del capital se trata, los préstamos son diferentes, también podían haberlo sido en lo que a la regulación de gastos se refiere.

Que el consumidor haya conocido el contenido de la cláusula no significa que la haya consentido verdaderamente. Volvemos a la presunción de falta de negociación, que también es presunción

de falta de consentimiento. Si lo característico de cualquier condición general es su imposición por el empresario predisponente, no puede haber verdadero consentimiento del consumidor cuando este se ve ante un largo clausulado que no puede modificar. Interesado además como está en que el banco apruebe su solicitud de préstamo por la cuantía del capital que necesita, y al tipo de interés más bajo posible, se ve obligado a aceptar lo que el banco le ofrece a cambio, que es el pago de todos los gastos del préstamo sin posible discusión. No hay verdadero consentimiento como no ha habido negociación”.

Observamos que serán de cuenta exclusiva de la parte deudora todos los gastos e impuestos que origine esta escritura hasta su inscripción en el Registro de la Propiedad, tasación, una copia liquidada e inscrita para la Caja acreedora, los de modificación y cancelación en su día, las costas, gastos, suplidos, gastos de correo y perjuicios que se ocasionen al acreedor para hacer efectivo sus préstamo, incluso honorarios de abogado y derechos de procurador para su inscripción, modificación, subsanación o cancelación, si de ellos se valiere el acreedor y aunque no fuera preceptiva su intervención, tanto los que se han originado como los que se originen en el futuro o que se encuentre pendientes de pago, etc.

QUINTO.- Declarada pues la nulidad de la cláusula que nos ocupa, recordemos, limitada a los extremos ya señalados, hemos de analizar las consecuencias de la misma, y en principio hemos de reproducir lo indicado por la ya mencionada sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2018 al indicar: *“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 en procesos posteriores, ante las reclamaciones individuales de los consumidores, quienes concretaran cómo se distribuyen en cada caso los gastos e impuestos de la operación. para lo cual desglosamos los diferentes pedimentos.”*

En este sentido sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 5 de marzo de 2018 que contempla: *“Ahora bien, de la doctrina anterior no debe extraerse la consecuencia jurídica que pretende el prestatario demandante, en el sentido que la nulidad de la cláusula de gastos debe conllevar la consecuencia jurídica inexorable de abonarse al mismo todos los gastos que tuvo que pagar por razón de la misma.*

Y ello no es así porque en el caso de nulidad por abusiva de la cláusula de gastos concurre la peculiaridad que tales gastos no se han abonado al banco prestamista sino a terceros que han girado la correspondiente factura (en el presente caso la notaria, el registro de la propiedad, la gestoría y la sociedad de tasación), por lo cual el abono de tales gastos por el banco no puede ser consecuencia de la aplicación de lo dispuesto en el

art. 1.303 del Código Civil sólo los efectos jurídicos de la nulidad de un contrato, dado que al no haber recibido el banco tales gastos no tienen la obligación de restituirles con sus intereses legales, como así ocurre con todas las cantidades que se perciben por razón de un contrato nulo. En tal sentido nos pronunciábamos en nuestra Sentencia nº 30/2018, de 1 de febrero, en la que citábamos sobre tal particular la Sentencia de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Álava nº 501/2017, de 17 de noviembre (Ponente don Iñigo Elizburu Aguirre). Ahora bien, como señalábamos en nuestra Sentencia nº 30/2018, de 1 de febrero, la nulidad por abusiva implica restituir al consumidor prestatario a quien se ha impuesto tal cláusula a la situación fáctica y jurídica que tendría de no existir tal cláusula, que como hemos dicho debe considerarse no puesta y expulsada del contrato, y en tal sentido debe considerarse que en virtud de la misma abonó gastos que no le correspondía haber pagado, pues era gastos no debidos para el mismo y que debían haber sido pagados por el banco prestamista, con lo cual se ha producido una situación en enriquecimiento injusto por pago indebido, y ello en el sentido que el pago del gasto que no corresponde pagar al prestatario por ser de cargo del banco prestamista supone un desplazamiento patrimonial que empobrece al prestatario que lo realiza de forma no debida y que correlativamente enriquece al banco que se ve liberado de realizar un pago que tenía la carga de realizar, y ello sin que exista causa que legitime o sirva de título al desplazamiento patrimonial que implica el pago, dado que la cláusula de gastos que en un principio justificó tal pago ha sido declarada nula por abusiva y por ello se tiene por no puesta. Tal argumentación, permite reclamar al banco prestamista el abono de las cantidades pagadas por el prestatario cuando tales cantidades no eran debidas para el mismo y lo eran para el banco, pero no permite la reclamación de los gastos que si eran debidos para el prestatario, es decir los gastos que el prestatario tenía la obligación de pagar al margen de la cláusula de gastos, o dicho de otra forma los gastos que hubiera pagado de no haber existido la cláusula de gastos."

También podemos reproducir lo señalado por la ya aludida sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de 22 de febrero de 2018: "Al respecto decíamos en la sentencia de 5 de febrero pasado que "a pesar de la prohibición de moderación de una cláusula que se declara abusiva, la mayor parte de las Audiencias entienden que la nulidad de la cláusula que impone todos los gastos del préstamo al prestatario es compatible con que el Banco solo devuelva al prestatario parte de los gastos que ha pagado. Ello es así porque la devolución que hace el Banco no es un efecto directo de la acción de nulidad ex artículo 1303 del Código Civil porque no es al banco a quien el prestatario ha pagado los distintos gastos de notaría, registro,

gestoría, tasación, etc... Y por supuesto ninguno de estos profesionales está obligado a devolver aquello que recibieron al tratarse de un pago recibido de buena fe, aunque lo fuera por quien no estaba obligado a hacerlo. La responsabilidad del Banco obligado a la devolución surge como consecuencia de haber dado lugar al pago por el prestatario mediante la introducción en el contrato de una cláusula que se ha declarado abusiva, lo que es propio de una responsabilidad fundada en el artículo 1101 del Código Civil, la cual si es posible moderar. Por lo tanto, la posible devolución parcial de solo algunos gastos, o de parte de ellos, no es consecuencia de la declaración de nulidad parcial de la cláusula, que es lo prohibido por la jurisprudencia comunitaria, sino de que haya una relación de causalidad entre el pago que ha hecho el prestatario y la cláusula abusiva porque en ausencia de la cláusula el gasto debiera haber sido pagado por el banco. Si en ausencia de la cláusula un determinado gasto hubiera debido ser pagado necesariamente por el consumidor porque así lo impone la normativa sectorial, o si el gasto hubiera debido ser pagado por las dos partes, en tal caso no hay relación de causalidad entre el desembolso hecho por el consumidor y la cláusula abusiva, porque le hubiera correspondido hacer el pago en todo caso".

Conforme a lo anterior la devolución de los gastos no se estima por aplicación del artículo 1303 del Código Civil por lo que resulta intrascendente que se trate de pagos efectuados a terceros. La devolución se estima por la responsabilidad en que ha incurrido el banco al introducir en el préstamo hipotecario una cláusula que se ha declarado abusiva, y que dio lugar a la realización de un pago indebido del cual el banco ha sido declarado responsable por haber dado lugar a él."

SEXTO.- Así pues hemos de realizar un análisis de las consecuencias de la nulidad declarada, en relación a cada uno de los gastos discutidos y limitada a la segunda escritura.

1.- Con referencia a los gastos notariales, hemos de reproducir lo indicado por la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 5 de marzo de 2018, al señalar: "El Arancel de los Notarios está regulado por el Real Decreto 1.426/1989, de 17 de noviembre, que en su regla sexta señala: "la obligación de pago de los derechos corresponderá a los que hubieran requerido la prestación de las funciones o servicios del Notario y, en su caso, a los interesados según las normas sustantivas y fiscales, y si fueran varios, a todos ellos solidariamente".

No consta que una de las dos partes haya requerido de forma exclusiva los servicios del Notario que autorizó la escritura, y el hecho que ésta se otorgase según minuta aportada por la

entidad financiera no implica que ésta sea quien requiere en exclusiva la intervención notarial, siendo perfectamente posible que ambas partes soliciten la intervención del Notario para redactar una escritura conformada por las condiciones generales de la contratación predispuestas por el banco prestamista. Entra por ello en juego la regla del interesado en el otorgamiento de la escritura notarial que formaliza el préstamo hipotecario, y aquí hemos de señalar que ambas partes están interesadas en su otorgamiento, la entidad financiera en cuanto que con la misma obtiene un título ejecutivo que unido a su inscripción la permite acudir a un procedimiento especial de ejecución en caso de impago del préstamo, y el prestatario en cuanto que con la misma puede obtener un préstamo hipotecario con el cual conseguir financiación para comprar su vivienda habitual, siendo obvio por otra parte que en con el préstamo hipotecario los intereses remuneratorios a pagar son más bajos que un préstamo personal que no precisa del otorgamiento de escritura. Por ello rige el principio de reciprocidad de intereses y ambas partes deben quedar obligadas a pagar por su mitad la minuta del Notario que autoriza la escritura del préstamo hipotecario, y ello conforme lo dispuesto en los arts. 1.289 y 1.138 del CC. Este es el criterio seguido por la juzgadora de instancia y por la mayoría de las Audiencias que se han pronunciado sobre el tema.”.

Se aporta factura unida a la demanda como documento nº 3, no impugnado de contrario, por lo que la cantidad objeto de condena ha de fijarse en 398,12 euros.

2.- Respecto a los gastos registrales, continuando con la sentencia mencionada, de 5 de marzo de 2018: “El Arancel de los Registradores de la Propiedad aparece regulado por el Real Decreto 1.427/1989, de 17 de noviembre, que en su regla octava señala que: “Los derechos del Registrador se pagarán por aquél o aquellos a cuyo favor se inscriba o anote inmediatamente el derecho, siendo exigibles también a las personas que hayan presentado el documento...”

Pues bien, la hipoteca en cuanto derecho real o gravamen que garantiza el préstamo concedido se inscribe a favor de la entidad financiera que concede el préstamo como prestamista y es por ello acreedora con la garantía de la hipoteca, siendo a su vez la principal interesada en tal inscripción con la cual queda garantizado su crédito, pues la inscripción de una hipoteca tiene carácter constitutivo, y su existencia y vigencia es requisito imprescindible para iniciar un procedimiento especial de ejecución hipotecaria contra el deudor moroso que ha incumplido el préstamo. No obstante, hemos de señalar que la hipoteca también favorece e interesa al prestatario, pues gracias al gravamen que representa y que garantiza el cumplimiento del préstamo, el prestatario tiene la opción de

obtener financiación para adquirir su vivienda, y sin la misma, ora no tendría acceso a tal financiación ora el préstamo personal que se le concedería tendría un interés más elevado, pues como es sabido sin hipoteca hay mayor riesgo y a mayor riesgo el interés a pagar aumenta, por lo cual no sería abusiva una cláusula que repartiéndose por partes iguales el pago de los gastos registrales. No obstante, ello, siendo nula por genérica y omnicomprendiva la cláusula que impone al prestatario todos los gastos derivados del préstamo, en aplicación del Arancel de Registrador los gastos registrales por la inscripción de la hipoteca deben imponerse al banco acreedor en favor del cual se ha inscrito, debiéndose por ello confirmar el criterio de la juzgadora de instancia."

De acuerdo con el documento nº 3 de la demanda, no impugnado de contrario, en el que también figura factura registral, la suma objeto de condena por este particular ha de ascender a 158,57 euros.

3.- En relación a los gastos de gestoría, sin desconocer el criterio que hasta ahora mantenía la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos, hemos de señalar que el Tribunal Supremo en sentencias 44, 46, 47, 48 ty 49/2016 de 23 de enero, ya concluye de forma reiterada que, y reproducimos lo indicado en la primera de ellas: " **2.-** En el caso de los gastos de gestoría, no existe norma legal o reglamentaria que atribuya su pago al prestamista o al prestatario. En la práctica, se trata 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.

3.- 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.

4.- 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, que fue también la solución acordada en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia. Por tanto, procede la estimación del motivo. continúa esta sentencia: "Al ser prestados por una empresa privada no existe

normativa que los regule, correspondiendo su pago a quien contrata los servicios de la misma, debiendo presumirse que es la entidad financiera por ser la primera interesada en que se gestione tanto la liquidación del correspondiente impuesto y la inscripción de la escritura de préstamo hipotecario, debiendo señalarse que estamos ante un servicio privado que no es necesario, pudiendo el prestatario asumir personalmente tales tareas de gestión, que no implican gran complejidad como para requerir los servicios de un profesional, o contratar tales servicios con una gestoría de su elección, que puede cobrar honorarios menores, debiendo por lo dicho considerarse que estamos ante la imposición al consumidor de un servicio complementario o accesorio no solicitado por el mismo, y que como tal está contemplada por el art. 89-4 del Real Decreto Legislativo 1/2007 como cláusula abusiva. En este extremo la sentencia de instancia condena al banco demandado a abonar la mitad de los gastos de gestoría, y por ello debe darse la razón al prestatario apelante, y con revocación parcial de la sentencia de instancia condenarse al banco demandado a abonar la totalidad de los gastos de gestoría reclamados, esto es 781,66 euros."

En este particular, observando el documento nº 3, que también contiene factura sobre este particular, la suma objeto de condena se fija en 147,5 euros.

Por fin la cantidad total se cifra en 704,19 euros.

SÉPTIMO.- Se indica por la parte demandada una actuación desleal

Recordamos que Tribunal Supremo en su sentencia de 12 de diciembre de 2011 señala como necesario para la existencia de este retraso desleal: "Las reglas interpretativas que pueden deducirse de las sentencias pronunciadas en este tema son las siguientes:

1ª La regla general consiste en que quien usa de su derecho, no ocasiona daño (qui iure sui utitur neminem laedit), aunque no obtenga una solución positiva a su demanda. Esta regla está relacionada con el derecho constitucional a la tutela judicial, de modo que esta Sala ha manifestado en diversas ocasiones que el abuso del derecho en relación al proceso debe ser cuidadosamente examinado para no coartar el ejercicio de acciones (STS 905/2007 y las sentencias allí citadas, así como las SSTs 1229/2004, de 29 diciembre y 769/2010, de 3 diciembre).

2ª Sin embargo, no se excluye la posibilidad de que se pueda producir un uso abusivo del proceso, que ocasione daños que deben ser objeto de reparación, teniendo en cuenta que algunas veces los litigantes perjudicados han utilizado para fundar sus demandas el art. 1902 CC y otras el art. 7.2 CC, que

es el que se considera más adecuado en la STS 1229/2004, de 29 diciembre.

3ª En cualquier caso deben concurrir los requisitos que se han exigido para que se constate la concurrencia de abuso o ejercicio desleal. Como afirma la STS 769/2010, de 3 diciembre "Se considera que son características de esta situación de retraso desleal (Verwirkug): a) el transcurso de un periodo de tiempo sin ejercitar el derecho; b) la omisión del ejercicio; c) creación de una confianza legítima en la otra parte de que no se ejercitará. En este sentido, la jurisprudencia de esta Sala se ha pronunciado en temas directamente relacionados con esta cuestión, si bien en la mayoría de las sentencias se produce una remisión bien a la doctrina de los actos propios (SS por ejemplo, 16 febrero 2005, 8 marzo y 12 abril 2006, entre otras), bien a la doctrina del abuso del derecho (entre otras, SSTs 17 junio 1988, 21 diciembre 2000 y todas las allí citadas)". Y la STS 905/2007 dice que "la concurrencia del abuso o de la mala fe en la interposición del litigio debe probarse por el demandante (en cierto sentido, la sentencia de 21 diciembre 2005) [...]. Por lo tanto, para que exista daño que genere una obligación de indemnizar, quien litiga debe hacerlo de forma temeraria o caprichosa (STS de 6 julio 1990), o bien de forma abusiva (SSTs 17 marzo 1992 y 2 febrero 2001)".

4ª Para que concurra este abuso o ejercicio desleal debe actuarse o bien de forma dolosa o bien con manifiesta negligencia, entendiéndose la STS 905/2007, que "la parte que las inició haya actuado dolosamente o cuando menos con manifiesta negligencia por no haberse asegurado el alcance de la acción ejercitada, lo que significa la intención de dañar no existirá "cuando sin traspasar los límites de la equidad y buena fe se pone en marcha el mecanismo judicial con sus consecuencias ejecutivas para hacer valer una atribución que el actor estima corresponderle, por oponerse a ello la máxima qui iure sui utitur neminem laedit salvo, claro está, que el Tribunal sentenciador hubiera declarado su culpabilidad estimando la inexistencia de justa causa litigantis [...]"."

Dejando a un lado el tiempo transcurrido desde la firma del contrato, ni siquiera se alega la existencia de una actuación dolosa o negligente, todo ello sin olvidar la importancia que en este tipo de reclamaciones ha tenido la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015.

Así por ejemplo, señala la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos en sentencia de 2 de marzo de 2018: "los actores han interpuesto la demanda después de conocerse el criterio del Tribunal Supremo expuesto en la Sentencia de 23 de diciembre de 2015 sobre la abusividad de la cláusula de gastos de los préstamos hipotecarios, por lo cual la no actuación previa no implica ausencia de mala fe o deslealtad, y en segundo lugar con el devengo de tales intereses se compensa a los prestatarios

de la pérdida del valor adquisitivo de las cantidades pagadas y, en definitiva, se garantiza la restitución de los mismos a la situación fáctica y jurídica que implica la desaparición de la cláusula abusiva que por ello es nula y se tiene por no puesta.”.

OCTAVO.- En referencia a las alegaciones de la demandada sobre la existencia de actos propios confirmatorios de contrario, encontrándonos ante una nulidad de pleno derecho, no cabe hablar de confirmación alguna.

En este sentido sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 17 de octubre de 2013 al señalar: “El segundo motivo aduce que la validez de la cláusula de duración del contrato ha sido confirmada por los actos propios de la demanda y por el silencio de la misma, durante más de 16 años (artículo 1309, 1310 y 1311 del Código Civil).

La Ley 26/1.984 aplicable, en el artículo 10 bis, ya disponía que serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas, condiciones y estipulaciones en las que se aprecie el carácter abusivo. Por su parte, el artículo 83.1 del vigente RD Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias también establece que las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas.

Siendo así que la nulidad es perpetua e insubsanable, el contrato viciado de nulidad absoluta en ningún caso puede ser objeto de confirmación ni de prescripción según resulta del contenido del artículo 1310 del Código Civil (STS de 4 de noviembre de 1996).”

NOVENO.- En materia de intereses resulta de aplicación lo dispuesto en los artículos 1.303, 1.101 y 1.108 del Código Civil, y el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con una matización.

Así la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 9 de mayo de 2018: “En el último motivo del recurso de la parte demandad se impugna el pronunciamiento relativo a la imposición de los intereses desde la fecha del indebido cobro, lo cual debe confirmarse pues el devengo de los intereses es algo a lo que la parte actora tiene derecho como consecuencia de la nulidad si se hubiera ejercitado la acción frente al obligado a la devolución conforme al artículo 1303 CC, y siendo así que el banco que ha dado lugar a la nulidad de la cláusula debe incurrir en la misma responsabilidad.”.

De todos modos destacamos la sentencia del Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2018: “1.- El art. 6.1 de la Directiva

93/13, de 5 de abril, sobre contratos celebrados con consumidores, obliga a los Estados miembros a establecer que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre éste y un profesional y dispondrán que el contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si éste puede subsistir sin las cláusulas abusivas.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia (STJUE de 30 de mayo de 2013, Dirk Frederik Asbeek Brusse, 488/11, apartado 44, con cita de resoluciones anteriores, STJUE de 6 de octubre de 2009, Asturcom Telecomunicaciones, 40/08, apartado 42, y ATJ de 16 de noviembre de 2010, Pohotovost, 76-10, apartado 50; y SSTJUE de 21 de diciembre de 2016, Gutiérrez Naranjo, asuntos acumulados 154/15, 307/15 y 308/15; y 26 de enero de 2017, Banco Primus, 421/14) afirma que el art. 6.1 debe ser considerado como una norma equivalente a las disposiciones nacionales que en el ordenamiento jurídico interno tienen rango de normas de orden público; consideración que extiende a todas las disposiciones de la Directiva que sean indispensables para la realización del objetivo pretendido por el precepto. La razón está en el interés público en que se basa la protección de la Directiva, que permite extender su eficacia aplicativa directa por los órganos jurisdiccionales más allá de lo previsto por las normas nacionales.

Como dice la citada STJUE de 26 de enero de 2017, el art. 6.1 "se trata de una disposición imperativa que pretende reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y las obligaciones de las partes por un equilibrio real que pueda restablecer la igualdad entre éstas".

2.- En el caso enjuiciado, una vez declarada la abusividad de la cláusula que atribuye exclusivamente al consumidor el abono de los gastos generados por el contrato de préstamo hipotecario y su subsiguiente nulidad (art. 8.2 LCGC y 83 TRLGCU), hay que decidir cómo ha de distribuirse entre las partes el pago de tales gastos. Es decir, decretada la nulidad de la cláusula y su expulsión del contrato, habrá de actuarse como si nunca se hubiera incluido en el contrato, debiendo afrontar cada uno de los gastos discutidos la parte a cuyo cargo corresponde, según nuestro ordenamiento jurídico.

3.- El efecto restitutorio derivado del art. 6.1 de la Directiva 93/13 no es directamente reconducible al art. 1303 CC cuando se trata de la cláusula de gastos, en tanto que no son abonos hechos por el consumidor al banco que éste deba devolver (como intereses o comisiones), sino pagos hechos por el consumidor a terceros (notario, registrador de la propiedad, gestoría, tasador, etc.), en virtud de la imposición contenida en la cláusula abusiva. No obstante, como el art. 6.1 de la Directiva 93/13 exige el restablecimiento de la situación de

hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula, debe imponerse a la entidad prestamista el abono al consumidor de las cantidades, o parte de ellas, que le hubieran correspondido pagar de no haber mediado la estipulación abusiva. En palabras de las sentencias 147/2018 y 148/2018, ambas de 15 de marzo, anulada la condición general, debe acordarse que el profesional retribuya al consumidor por las cantidades indebidamente abonadas.

Como dice la STJUE de 31 de mayo de 2018, 483/2016 (Zsolt Sziber):

"34 [...]el Tribunal de Justicia ha precisado, en particular, que, si bien es verdad que corresponde a los Estados miembros, mediante sus respectivos Derechos nacionales, precisar las condiciones con arreglo a las cuales se declare el carácter abusivo de una cláusula contenida en un contrato y se materialicen los efectos jurídicos concretos de tal declaración, no es menos cierto que la declaración del carácter abusivo de la cláusula debe permitir que se restablezca la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido tal cláusula abusiva, concretamente mediante la constitución de un derecho a la restitución de las ventajas obtenidas indebidamente por el profesional en detrimento del consumidor en virtud de la cláusula abusiva (sentencia de 21 de diciembre de 2016, Gutiérrez Naranjo y otros, C154/15, C307/15 y C308/15, EU:2016:980, apartado 66).

"35 Aunque el Tribunal de Justicia ya ha enmarcado de este modo, en distintas circunstancias y teniendo en cuenta los requisitos de los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13, la manera en que el juez nacional debe garantizar la protección de los derechos que otorga esta Directiva a los consumidores, no es menos cierto que, en principio, el Derecho de la Unión no armoniza los procedimientos aplicables al examen del carácter supuestamente abusivo de una cláusula contractual, y que corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro establecer tales procedimientos, a condición, no obstante, de que no sean menos favorables que los que rigen situaciones similares sometidas al Derecho interno (principio de equivalencia) y de que garanticen una tutela judicial efectiva, como se establece en el artículo 47 de la Carta (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de abril de 2016, Sales Sinués y Drame Ba, C381/14 y C385/14, EU:2016:252, apartado 32 y jurisprudencia citada)".

Aunque en nuestro Derecho nacional no existe una previsión específica que se ajuste a esta obligación de restablecimiento de la situación jurídica y económica del consumidor, ya que el art. 1303 CC presupone la existencia de prestaciones recíprocas, nos encontraríamos ante una situación asimilable a la del enriquecimiento injusto, en tanto que el banco se habría lucrado indebidamente al ahorrarse unos costes que legalmente le

hubiera correspondido asumir y que, mediante la cláusula abusiva, desplazó al consumidor. Puesto que la figura del enriquecimiento sin causa, injusto o injustificado tiene como función corregir un desplazamiento o ventaja patrimonial mediante una actuación indirecta: no se elimina o anula la transacción que ha generado el desplazamiento patrimonial (el pago al notario, al gestor, etc.), pero se obliga al que ha obtenido la ventaja a entregar una cantidad de dinero al que, correlativamente, se ha empobrecido.

Y también tiene similitudes analógicas con el pago de lo indebido, en los términos de los arts. 1895 y 1896 CC, en cuanto que el consumidor habría hecho un pago indebido y la entidad prestamista, aunque no hubiera recibido directamente dicho pago, se habría beneficiado del mismo, puesto que, al haberlo asumido indebidamente el prestatario, se ahorró el pago de todo o parte de lo que le correspondía.

4.- Desde este punto de vista, aunque el art. 1303 CC no fuera propiamente aplicable al caso, lo relevante es que la sentencia recurrida no ha respetado las consecuencias a las que obliga la declaración de abusividad, conforme al art. 6.1 de la Directiva 93/13.

De lo que se trata es de la compensación o retribución al consumidor por un gasto que asumió en exclusiva y que, total o parcialmente, correspondía al profesional, pero que no recibió éste, sino que se pagó a terceros.

En consecuencia, para dar efectividad al tan mencionado 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- (sentencia 727/1991, de 22 de octubre). A su vez, la sentencia 331/1959, de 20 de mayo, declaró, en un supuesto de pago de lo indebido con mala fe del beneficiado, que la deuda de éste se incrementa con el interés legal desde la recepción, así como que la regla específica de intereses del art. 1896 CC excluye, "por su especialidad e incompatibilidad", la general de los arts. 1101 y 1108 CC (preceptos considerados aplicables por la sentencia recurrida).

5.- En consecuencia, el recurso de casación debe ser estimado, y al asumir la instancia, por las mismas razones expuestas para estimar el recurso de casación, debe desestimarse el recurso de apelación interpuesto por la entidad prestamista y confirmarse la sentencia de primera instancia, aunque el razonamiento jurídico no haya sido exactamente coincidente."

El actor fija como fecha del devengo de los intereses la de 6 de mayo de 2010, fecha que coincide con la de la factura de Notaría aportada y la de la escritura, pero no con la registral y la de gestoría, debiendo ser fijado ese momento desde el devengo de cada uno de los gastos., pero ante esta precisión y la ausencia de determinación exacta sobre el pago de los gastos registrales, sin discusión en contrario en este particular, queda fijada en ese momento.

DÉCIMO.- En materia de costas, hemos de considerar que en este supuesto, a pesar de la precisión/modificación realizada en relación a la petición dineraria sobre gestoría, nos encontramos ante una estimación sustancial de la demandada.

En este sentido reproducimos lo indicado en la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos de 1 de febrero de 2019, sentencia 34/19, que reproduce una situación idéntica en relación a lo que nos ocupa, señalando: *"Aquí hemos de decir que la actora ajustó sus pretensiones a la doctrina reiterada de este tribunal sobre la cláusula de gastos y las cantidades que el prestatario puede reclamar a la entidad de crédito prestamista por haber sido indebidamente pagadas (la mitad de los gastos de notaría, y la totalidad de los gastos de registro y gestoría, con exclusión del impuesto de actos jurídicos documentados), la cual es en lo sustancial coincidente con la doctrina que el Tribunal Supremo ha sentado en las recientes Sentencias de 23 de enero de 2019 (considera indebido el pago de la mitad de los gastos de notaría, la totalidad de los gastos de registro por la inscripción de la hipoteca, y la mitad de los gastos de gestoría, mantenido la exclusión del impuesto de actos jurídicos documentados como ya había acordado en la Sentencia de 15 de marzo de 2018)."*

Así pues, y teniendo en cuenta además el criterio de buena fe procesal, contemplado en el artículo 247 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, habiendo adaptado el actor su petición a la doctrina reiterada de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos, sustancialmente coincidente con la que luego ha sentado el Tribunal Supremo. Subrayamos que la vista se celebró tras el dictado de las sentencias nº 44, 46, 47, 48 y 49/19, de 23 de enero, del Tribunal Supremo, y ya en ese momento el actor realizó la modificación de su petición, adaptándose a esa puntual diferenciación realizada por el Tribunal Supremo, por lo que solo podemos concluir la existencia de una estimación sustancial, y por ende imponer las costas a la parte demandada, en sus peticiones.

Así reproducimos lo indicado en la sentencia de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos nº 35/19, también de 1 de enero de 2019, que señala, a sensu contrario: *"Incluso podría señalarse que el recurso es temerario dado que se aparta de la*

doctrina reiterada sostenida por este tribunal con anterioridad a su interposición, si bien por ser el recurso anterior a la doctrina fijada por el Tribunal Supremo en las Sentencias de 23 de enero de 2019, no efectuaremos en este caso declaración de temeridad, pero si advertimos que en lo sucesivo todos los recuso que se aparten de la doctrina del Tribunal Supremo podrán ser considerados como temerarios a los efectos de imposición de costas y, en su caso, de lo previsto en el art. 247 de la LEC, pues interponer recursos que se sabe que son improcedentes por no ajustarse a la doctrina jurisprudencial consolidada es de todo punto temerario y no acorde con las exigencias de la buena fe”.

Repetimos, la parte actora, ya ajustó sus peticiones al criterio reiterado por la Ilma. Audiencia de Burgos, sustancialmente coincidente con el finalmente acogido por el Alto Tribunal.

Refiere la parte demandada la existencia de dudas de derecho, pero hemos de señalar que la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de diciembre de 2015 resulta muy anterior a esta reclamación y ante ello se ha opuesto a la totalidad de los pedimentos de la actora. Además, constan pronunciamientos de la Ilma. Audiencia Provincial de Burgos en el sentido que nos ocupa (con la matización señalada), anteriores incluso a la propia presentación de la demanda.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación al caso.

F A L L O

Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED] frente a CAIXABANK, S. A., representada por la Procuradora [REDACTED] y debo declarar y declaro la nulidad de la estipulación 11ª.- **DISPOSICIÓN ADICIONAL.- Otras obligaciones del Prestatario** en lo relativo a los gastos a cargo del prestatario contenida en la escritura de autorización a subrogación y novación modificativa de préstamo hipotecario de fecha 22 de diciembre de 2010.

Debo condenar y condeno a la parte demandada a abonar a la parte actora la suma de trescientos noventa y ocho euros con doce céntimos (398,12 euros), ciento cincuenta y ocho euros con cincuenta y siete céntimos (158,57 euros) y ciento cuarenta y siete euros con cincuenta céntimos (147,50 euros) lo que hace un total de SETECIENTOS CUATRO EUROS CON DIECINUEVE CÉNTIMOS (704,19 euros) más los intereses legales desde la fecha en que se pagaron las mencionadas cantidades.

Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada.

Notifíquese la presente Sentencia en forma legal a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme pudiendo interponer recurso de apelación en el término de veinte días en este Juzgado para ante la Il.ª Audiencia Provincial de Burgos.

Adviértase a las partes que de conformidad con el art. 19 de la Ley Orgánica 1/2009 de 3 de noviembre, de interponer recurso deberán constituir el depósito de 50 euros, debiéndose ingresar en la Cuenta de Consignaciones de este Juzgado abierta en Banco Santander con el nº 4673 0000 04 1486 18.

Así por ésta mi Sentencia, la pronuncio, mando y firmo.
E/.

PUBLICACIÓN.- Dada leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por la Sra. Juez que la suscribe estando celebrando audiencia pública en el día de la fecha, doy fe.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjuicio, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.