



Roj: **STS 734/2022 - ECLI:ES:TS:2022:734**

Id Cendoj: **28079110012022100160**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **02/03/2022**

Nº de Recurso: **199/2019**

Nº de Resolución: **182/2022**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 182/2022

Fecha de sentencia: 02/03/2022

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 199/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/02/2022

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE VALENCIA SECCION N. 9

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: MAJ

Nota:

CASACIÓN núm.: 199/2019

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

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 182/2022

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 2 de marzo de 2022.

Esta Sala ha visto el recurso de casación interpuesto por D. Baldomero , representado por la procuradora del turno de oficio D.ª María Isabel Salamanca Álvaro, bajo la dirección letrada de D. José Luis Ayala Andrés, contra la sentencia núm. 1344/2018, de 21 de diciembre, dictada por la Sección 9.ª de la Audiencia Provincial de



Valencia, en el recurso de apelación núm. 1265/2018, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 259/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 11 de Valencia, sobre condiciones generales de la contratación (nulidad de cláusula de gastos en un préstamo hipotecario con consumidores). Ha sido parte recurrida Unicaja Banco S.A. (anteriormente Liberbank S.A.), representada por la procuradora D.ª Silvia Casielles Morán y bajo la dirección letrada de D.ª Alejandra Sevares Carás.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia*

1.- La procuradora D.ª Desamparados E. Chelvi Peña, en nombre y representación de D. Baldomero, interpuso demanda de juicio ordinario contra Liberbank S.A. (antes Caja de Ahorros de Asturias) en la que solicitaba se dictara sentencia:

"por la que declare la nulidad de las siguientes cláusulas:

"1ª.- INTERESES ORDINARIOS.-

A- FÓRMULA DE CÁLCULO DE INTERÉS 360/365

"TERCERA.- Para el cálculo de los intereses, que se devengarán diariamente desde esta fecha, se tomará como base el año comercial de 360 días y la fórmula incorporada en anexo a esta escritura.

B- 3.1. PERIODO DE INTERÉS FIJO. El interés nominal aplicable o contar desde esta fecha es el 5,5 % anual, que será satisfecho por meses vencidos contados de fecha a fecha a partir de hoy.

C- 3.2- PERIODO DE INTERES VARIABLE. El capital pendiente de reembolso una vez finalizado el periodo de interés fijo señalado en el apartado anterior y hasta el día del vencimiento final del préstamo, devengará el interés nominal anual variable, al alza o a la baja, según se determine en la estipulación siguiente, que será satisfecho por meses vencidos a contar desde la fecha en que finalice el periodo a interés fijo anterior.

Junto con los intereses, en su caso se pagarán las cantidades destinadas a amortización de capital, cuando así proceda conforme a lo determinado en la estipulación Segunda.

"TERCERA BIS: TIPO DE INTERES VARIABLE

"3. I.B El interés nominal aplicable durante el periodo de interés variable resultará de la aplicación de las siguientes reglas:

b) El periodo de interés variable se dividirá en periodos ANUALES.

En cualquier caso, el último periodo terminará el día del del vencimiento final del préstamo, o en su caso de amortización o vencimiento anticipado, que resultare de una duración inferior.

b) El tipo de interés nominal anual aplicable durante cada anualidad de interés variable será el que resulte de añadir al Tipo de Referencia Interbancaria a un año del segundo mes inmediato anterior a la fecha de revisión un margen de 0,50 puntos.

"2ª.- GASTOS A CARGO DE LA PARTE PRESTATARIA.

Serán de cuenta de la parte prestataria todos los gastos futuros, o pendientes de pago siguientes: a) Gastos de tasación y , comprobación registral del inmueble hipotecado, b) Aranceles notariales y registrales relativos a la constitución (incluidos los de la expedición de la primera copia de la presente escritura para la caja y en su caso, los derivados de los documentos acreditativos de las disposiciones, modificación o cancelación de hipoteca, incluidas las comisiones y gastos derivados del otorgamiento de la carta de pago, c) impuestos de esta operación, d) gastos de gestoría por la tramitación de la escritura ante el Registro de la Propiedad y la Oficina Liquidadora de impuestos, e) los derivados de la conservación y seguro de daños del inmueble hipotecado, f) los derivados del seguro de vida de la parte prestataria, caso de que se le exija, g) los gastos derivados del incumplimiento por la parte prestataria de su obligación de pago, en particular los honorarios de letrado y procurador, así como los aranceles notariales en caso de reclamación judicial o extrajudicial aunque sus intervenciones no fueren preceptivas, h) gastos de correo, según las tarifas oficiales aplicables en cada momento, i) los gastos derivados del seguro de crédito de la caja, en calidad de tomadora, suscrita con G.E. Mortgage Insurance para asegurar parcialmente el riesgo de impago del préstamo cuyo principal exceda del 80% del valor de tasación, cuya contraprestación se considera determinante para la concesión del préstamo, j) cualquier otro gasto que correspondo a la efectiva prestación de un servicio, relacionado con el préstamo que no sea inherente a la actividad de la caja dirigida a la concesión administración del préstamo.

**"3ª. SEXTA.- LOS INTERESES MORATORIOS.**

Las cantidades vencidas y no satisfechas a sus respectivos vencimientos, devengarán día a día, con base en el año natural, el interés ordinario vigente en cada momento incrementado en ocho puntos que será liquidado en el momento del pago.

"4º.- SEXTA BIS: VENCIMIENTO ANTICIPADO POR IMPAGO

No obstante el plazo pactado, la caja podrá dar por vencido anticipadamente, y por consiguiente resuelto, el presente préstamo y exigir el reembolso de cuentas cantidades vencidas o pendientes de vencer le fueran en ese momento debidas por la parte prestataria por principal, intereses, comisiones o cualquier otro concepto, ejercitando en su caso las correspondientes acciones, si concurre alguna de las siguientes circunstancias:

i) Si la parte prestataria dejare de cumplir alguna de las obligaciones pactadas, en particular si no realizare cualquiera de las amortizaciones de capital y/o abono de intereses en los plazos estipulados, solicitando expresamente las partes la constancia de este pacto en los libros del Registro de la Propiedad.

j) Si, esta escritura no se pudiera inscribir en el Registro de la Propiedad por causa no imputable a la caja o, o una vez inscrita, apareciera alguna carga anterior o preferente a la hipoteca aquí constituida que no hubiere sido mencionada en esta escritura.

k) Si la parte prestataria, sin perjuicio y sujeto a las normas de carácter imperativo contenidas en la Ley Concursal, fuese declarada en concurso o solicitara la declaración de concurso, así como cuando no pudiera hacer frente a sus obligaciones corrientes según vayan venciendo estas o se iniciara renegociación de todas o de parte una parte sustancial de sus obligaciones de pago.

l) Si la parte prestataria, en casos de autopromoción, no dispusiera de todas las licencias, permisos y autorizaciones necesarios en relación con la realización de las obras de construcción que se financian o si fueran revocadas, suspendidas, no renovadas o anuladas, o no fueran plenamente conformes con la legalidad: Igualmente cuando se produjese la anulación, suspensión o revocación de la calificación urbanística de las fincas que se hipotecan.

m) Cuando se compruebe falseamiento de los datos, o en los documentos aportados por la parte prestataria que hayan servido de base para la concesión de este préstamo.

n) En caso de fusión, escisión, transformación o cuales quiera modificaciones societarias que experimente la parte prestataria, cuando esta sea una entidad mercantil, o si esta introdujera cambios significativos en la naturaleza de sus actividades o en su objeto social, o si se produjesen cambios en la titularidad del actual capital social, que implicasen un cambio de control en la parte prestataria, sin el consentimiento expreso de la caja.

o) Si se siguiese contra la parte prestataria cualquier procedimiento judicial y/o notarial que lleve aparejada ejecución expropiación, incautación o embargo de tas fincas hipotecadas.

p) Si se incumpliera cualquiera de los deberes y obligaciones previstas en la estipulación duodécima de esta escritura.

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

2.- La demanda fue presentada el 28 de febrero de 2017 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 11 de Valencia, se registró con el núm. 259/2017. Una vez admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

3.- El procurador D. Onofre Marmaneu Laguía, en representación de Liberbank S.A., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba la desestimación íntegra de la demanda y la condena en costas a la actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 11 de Valencia dictó sentencia n.º 25/218, de 1 de febrero, con la siguiente parte dispositiva:

"Que estimando como estimo parcialmente la demanda interpuesta por la procuradora de los tribunales D.ª Desamparados E. Chelvi Peña, en representación de D. Baldomero, contra CAJA DE AHORROS DE ASTURIAS, representada por el procurador de los Tribunales D. Onofre Marmaneu Laguía y dirigida por D.ª Alejandra Sevaras Carás:

"1.- No ha lugar declarar la nulidad instada respecto de la estipulación "TERCERA.- INTERESES ORDINARIOS" de la escritura pública de "PRÉSTAMO HIPOTECARIO" autorizada en Valencia, el 25 de junio de 2008, por el Notario del Ilustre Colegio de Valencia, D. Vicente Tomás Bernat, con número de protocolo 1.355.

"1.- (sic) Declaro nula por abusiva la estipulación "QUINTA.- GASTOS A CARGO DE LA PARTE PRESTATARIA", de la misma escritura pública.



Los gastos indebidamente satisfechos por la parte actora, son los de Registro de la Propiedad cifrados en 249,87 €, y Gestoría, cuantificados en 225,00 €.

No procede la condena de la demandada a satisfacer a la parte actora lo abonado en concepto de Impuestos de Actos Jurídicos Documentados.

Se aprecia falta de legitimación del actor para reclamar los gastos de notaría, no satisfechos por él.

En consecuencia, condeno a la demandada a reintegrar a la parte actora por los gastos indebidamente abonados 474,87 €, más los intereses legales desde la fecha en que fueron abonados.

"3.- Declaro nula por abusiva la estipulación "SEXTA.- LOS INTERESES MORATORIOS" (de la antedicha escritura pública), en tanto que establece un interés moratorio resultante de incrementar en 8 puntos el interés ordinario vigente en cada momento.

En caso de demora será aplicable el interés remuneratorio.

"4.- Declaro nula por abusiva la estipulación "SEXTA BIS : VENCIMIENTO ANTICIPADO POR IMPAGO" (de la antedicha escritura pública), en tanto que no obstante el plazo pactado, permite a la demandada dar por vencido anticipadamente, y por consiguiente resuelto, el presente préstamo y exigir el reembolso de cuantas cantidades vencidas o pendientes de vencer le fueran en ese momento debidas por la parte prestataria por principal, intereses, comisiones o cualquier otro concepto, ejercitando en su caso las correspondientes acciones, si la parte prestataria no realizare cualquiera de las amortizaciones de capital y/o abono de intereses en los plazos estipulados, solicitando expresamente las partes la constancia de este pacto en los libros del Registro de la Propiedad.

"5.- No hago expresa imposición de costas por lo que cada una de las partes abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Baldomero e impugnada por la representación de Liberbank S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 9.ª de la Audiencia Provincial de Valencia, que lo tramitó con el número de rollo 1265/2018 y tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 21 de diciembre de 2018, cuya parte dispositiva establece:

"SE DESESTIMA el recurso de apelación interpuesto por la representación de Baldomero y se ESTIMA, en parte, la impugnación planteada por CAJA DE AHORROS DE ASTURIAS LIBERBANK SA contra la sentencia dictada el 1 de febrero de 2018 por el juzgado de primera instancia 11 de Valencia (refuerzo) en el sentido siguiente:

"1.- Se mantiene la declaración de nulidad de la cláusula quinta y de la sexta del contrato de préstamo hipotecario de 25 de junio de 2008, así como los demás pronunciamientos no afectados por la presente resolución.

"2.- Se corrigen las sumas a restituir por la parte demandada al demandante, por gastos indebidamente abonados por el mismo en cuanto:

a) Gastos registrales: Se reintegrará el importe de 100,44 Euros y no la suma indicada en primera instancia.

b) Gastos de gestoría: Se reintegrará el importe de 145 Euros, no la suma indicada en primera instancia.

c) No ha lugar a reintegro de gastos notariales, por falta de legitimación del demandante, que se mantiene.

"3.- Las sumas indicadas en esta resolución devengarán los intereses legales en la forma establecida en primera instancia.

"4.- Sin expresa imposición de costas en primera instancia, ni en esta alzada, tanto respecto de las derivadas del recurso como de la impugnación.

"5.- Se acuerda la pérdida del depósito constituido para recurrir, al desestimarse el recurso de apelación interpuesto".

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

1.- La procuradora, del turno de oficio, D.ª Desamparados E. Chelvi Peña, en representación de D. Baldomero, interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:



"Único.- Infracción legal del artículo 1.303 del Código Civil existencia de interés casacional, al oponerse la sentencia recurrida a la doctrina del Tribunal Supremo: sentencia de la sala primera del tribunal supremo número 265/2015 de fecha 22/4/2015, sentencia de la sala primera del tribunal supremo número 102/2015 de fecha 10 de marzo de 2015".

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en la Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 7 de julio de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Baldomero contra la sentencia dictada, el día 21 de diciembre de 2018 por la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 9.^a), en el rollo de apelación n.º 1265/2018, dimanante del juicio ordinario n.º 259/2017, del Juzgado de Primera Instancia n.º 11 de Valencia".

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Al no solicitarse por las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el 24 de febrero de 2022, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1.- El 25 de junio de 2008, D. Baldomero y otra persona suscribieron con la Caja de Ahorros de Asturias (actualmente, Unicaja Banco S.A.) un contrato de préstamo hipotecario, que entre otras contenía, en lo que ahora interesa, una cláusula que atribuía a los prestatarios el pago de todos los gastos e impuestos derivados del contrato.

2.- El Sr. Baldomero formuló una demanda contra el banco en la que solicitaba la declaración de nulidad por abusiva de la citada cláusula y la devolución de los pagos efectuados como consecuencia de su aplicación, con los intereses legales desde la fecha de tales pagos.

3.- La sentencia de primera instancia declaró la nulidad de la cláusula litigiosa y condenó a la demandada al pago de las cantidades abonadas por los gastos de registro de la propiedad y gestoría, pero desestimó la pretensión en cuanto a los gastos de notaría, por no haber sido abonados por el demandante, ya que la factura estaba expedida a nombre de la otra prestataria.

4.- Recurrida la sentencia por el demandante, su recurso de apelación fue desestimado y, en lo que interesa a este recurso de casación, la Audiencia Provincial confirmó su falta de legitimación activa para reclamar los gastos de notaría. Consideró que los prestatarios habían comparecido en la notaría en estado civil de solteros y la factura estaba expedida a nombre de la otra prestataria, que no era demandante. Mientras que el Sr. Baldomero había demandado en su propio nombre y derecho.

5.- El demandante ha formulado un recurso de casación.

SEGUNDO.- *Recurso de casación. Formulación*

1.- El único motivo de casación denuncia la infracción del art. 1303 CC, en relación con las sentencias de esta sala 265/2015, de 22 de abril, y 102/2015, de 10 de marzo.

2.- En el desarrollo del motivo, la parte recurrente alega, resumidamente, que la sentencia recurrida infringe el mencionado precepto legal porque no anuda a la declaración de abusividad de la cláusula de gastos la consecuencia de la devolución de los gastos indebidamente abonados.

Aunque el pago de los gastos de notaría lo hiciera uno de los prestatarios, fue en interés de ambos, por lo que puede reclamarlo cualquiera de ellos.

TERCERO.- *Decisión de la Sala. Legitimación para solicitar la devolución de las cantidades que se abonaron indebidamente por la aplicación de una cláusula abusiva de gastos hipotecarios, cuando fueron varios los prestatarios*

1.- Para resolver la cuestión jurídica de la legitimación activa a que se contrae el recurso de casación, debemos examinar en primer lugar la obligación que dio lugar al pago del gasto controvertido. Para estudiar después su repercusión en la discutida legitimación activa del demandante para su reclamación.



2.- La regla sexta de las Normas generales de aplicación del Anexo II del Real Decreto 1426/1989, de 17 de noviembre, por el que se aprueba el Arancel de los Notarios, establece:

"La obligación de pago de los derechos corresponderá a los que hubieren requerido la prestación de funciones o los servicios del Notario y, en su caso, a los interesados según las normas sustantivas y fiscales, y si fueren varios, a todos ellos solidariamente".

En consecuencia, como ambos prestatarios eran deudores solidarios de los honorarios del notario, cualquiera de ellos podía hacer el pago (art. 1141 CC), extinguir la obligación (art. 1145 CC) y pedir que se expidiera la factura a su nombre; sin perjuicio de que pudiera posteriormente repetir su parte correspondiente respecto del otro codeudor, como permite el ya citado art. 1145 CC.

3.- En la demanda, el Sr. Baldomero no solo solicitó la nulidad de la cláusula de gastos, sino que pidió y obtuvo la nulidad de otras cláusulas, como la de intereses moratorios o vencimiento anticipado, que es evidente que aprovechó a ambos prestatarios.

Desde esa perspectiva del interés común, y puesto que, según nuestra jurisprudencia, los gastos notariales deben abonarse por mitad entre prestamista y prestatario, cualquiera de los prestatarios está legitimado para reclamar al banco la parte indebidamente abonada. Precisamente porque el citado art. 1141 CC permite que cada uno de los acreedores solidarios puede hacer lo que sea útil a los demás, pero no lo que les sea perjudicial, el Sr. Baldomero tiene legitimación para reclamar el pago indebido en interés común, de modo similar a como puede hacerlo cualquiera de los partícipes en beneficio de la comunidad, puesto que la sentencia que en su favor recaiga aprovechará a todos, sin que les pueda afectar la adversa.

4.- Como consecuencia de lo expuesto, debe estimarse el recurso de casación. Lo que tendrá como efecto la estimación del recurso de apelación del demandante y que, a la cantidad a cuyo pago condenó la sentencia de apelación a la entidad bancaria, deberá sumarse la mitad del importe de los honorarios del notario, que asciende, según la documentación obrante en las actuaciones, a 286,66 €.

CUARTO.- Costas y depósito

1.- Al haberse estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa imposición de las costas causadas por el mismo, según previene el art. 398.2 LEC.

2.- La estimación del recurso de apelación comporta que tampoco proceda hacer expresa imposición de las costas causadas por él, conforme al mismo art. 398.2 LEC.

3.- En cuanto a las costas de la primera instancia, aunque la estimación de la demanda sea parcial, deben imponerse a la parte demandada, en aplicación de la STJUE de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19.

4.- Asimismo, debe ordenarse la devolución de los depósitos constituidos para la formulación de los recursos de apelación y casación, 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 el recurso de casación interpuesto por D. Baldomero contra la sentencia núm. 1344/2018, de 21 de diciembre, dictada por la Audiencia Provincial de Valencia (Sección 9.ª), en el recurso de apelación núm. 1265/2018, que casamos y anulamos en parte, en el sentido de condenar a Unicaja Banco S.A. a abonar al demandante, además de las cantidades ya establecidas en la sentencia de apelación, la suma de 286,66 €, más el interés legal desde las fechas en que se hicieron los pagos indebidamente.

2.º- Imponer a Unicaja Banco S.A. las costas de la primera instancia.

3.º- No hacer expresa imposición de las costas de los recursos de apelación y de casación y ordenar la devolución de los depósitos constituidos para su formulación.

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.