

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ062721

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE CÁCERES**

Sentencia 311/2017. de 19 de junio de 2017

Sección 1.ª

Rec. n.º 388/2017

**SUMARIO:**

**Préstamo hipotecario. Cláusula suelo. Nulidad. Allanamiento de la entidad bancaria. Costas.** Cuando los consumidores que interpongan una demanda sin haber acudido al procedimiento extrajudicial regulado en el art. 3 del RDL 1/2017, de 20 de enero de Medidas Urgentes de Protección de Consumidores en materia de cláusula suelo y la entidad financiera se allanare antes de contestar a la demanda, no concurrirá mala fe procesal a efectos de lo dispuesto en el art. 395.1 de la LEC. Esto es lo que sucede en el presente caso en el que la parte demandante ejercitó acción sobre nulidad de cláusula suelo con posterioridad a la entrada en vigor del mencionado RDL, no constando que hubiera acudido al procedimiento extrajudicial, allanándose la entidad bancaria antes de la contestación a la demanda. En estos casos, los Tribunales no pueden apreciar mala fe procesal a efectos de lo dispuesto en el art. 395.1 de la LEC, porque por imperativo legal, no concurre mala fe, por lo que no procede la imposición de costas si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, que es lo que aquí sucede.

**PRECEPTOS:**

Ley 1/2000 (LEC), art. 395.1.

RDL 1/2017 (medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo), arts. 3 y 4.

**PONENTE:***Don Juan Francisco Bote Saavedra.***AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1**

CACERES

SENTENCIA: 00311/2017

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CACERES. SECCION PRIMERA.

N10250

AVD. DE LA HISPANIDAD S/N

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Tfno.: 927620309 Fax: 927620315

MTG

N.I.G. 10148 41 1 2017 0000282

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000388 /2017

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.3 de PLASENCIA



Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000076 /2017

Recurrente: LIBERBANK

Procurador: MARIA DEL CARMEN CARTAGENA DELGADO

Abogado: CARMEN POLO MARTIN

Recurrido: Luisa

Procurador: M PILAR ANAYA GOMEZ

Abogado: JOSÉ LUIS IGLESIAS SÁNCHEZ

### **SENTENCIA**

Ilmos. Sres. =

PRESIDENTE: =

DON JUAN FRANCISCO BOTE SAAVEDRA =

MAGISTRADOS: =

DON ANTONIO MARÍA GONZÁLEZ FLORIANO =  
DON LUIS AURELIO SANZ ACOSTA =

Rollo de Apelación núm.- 388/2016 =

Autos núm.- 76/2017 =

Juzgado de 1ª Instancia núm.- 3 de Plasencia =

En la Ciudad de Cáceres a diecinueve de Junio de dos mil diecisiete.

Habiendo visto ante esta Audiencia Provincial de Cáceres el Rollo de apelación al principio referenciado, dimanante de los autos de Juicio Ordinario núm.- 76/2017, del Juzgado de 1ª Instancia núm.- 3 de Plasencia, siendo parte apelante, el demandado LIBERBANK, S.A. , representado en la instancia y en esta alzada por la Procuradora de los Tribunales Sra. Cartagena Delgado, y defendido por la Letrada Sra. Polo Martín , y como parte apelada, la demandante, DOÑA Luisa , representada en la instancia y en la presente alzada por la Procuradora de los Tribunales Sra. Anaya Gómez , y defendida por el Letrado Sr. Iglesias Sánchez.

### **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

#### **Primero.**

Por el Juzgado de 1ª Instancia núm.- 3 de Plasencia, en los Autos núm.- 76/2017, con fecha 22 de Marzo de 2017, se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

"FALLO: Estimar íntegramente la demanda interpuesta por la representación procesal de doña Luisa , frente a LIBERBANK S.A. que se ha allanado a la demanda, y en consecuencia:



- Declaro nula de pleno derecho la cláusula financiera Tercera-Bis 3, contenida en el contrato de compraventa y subrogación en préstamo hipotecario de fecha 20 de febrero de 2006, suscrito entre la actora y la demandada, nominada TERCERA-BIS 3, ante el Notario don Francisco de Asís Jiménez Velasco con número de protocolo 287, que establece límites a la variación del tipo de interés fijándolo en el mínimo del 2'65% y el máximo del 8'00 % nominal anual, manteniendo vigentes el resto de acuerdos.

- Condeno a LIBERBANK S.A. a estar y pasar por la anterior declaración, y a eliminar dicha condición general del contrato señalado con anterioridad.

- Condeno a LIBERBANK S.A. a restituir a doña Luisa , las cantidades que han sido cobradas indebidamente en aplicación de la referida cláusula nula, desde la fecha en que comenzó a aplicarse la citada cláusula suelo tras la celebración de contrato de subrogación en préstamo hipotecario y hasta la efectiva eliminación de la citada cláusula, por la diferencia entre lo cobrado y lo que se debió cobrar conforme a la fórmula pactada en el contrato de interés variable (EURIBOR ANUAL BOE más 0'75% sin redondeos), más el interés legal del dinero desde la interpelación judicial, suma que se determinará en ejecución de sentencia.

- Condeno a LIBERBANK S.A. a recalcular y rehacer el cuadro de amortización eliminando la citada cláusula nula y que regirá en lo sucesivo.

- Condeno a LIBERBANK S.A. al pago del interés procesal del artículo 576 de la LEC .

Se imponen las costas de la presente instancia a la parte demandada, LIBERBANK S.A..."

### **Segundo.**

Frente a la anterior resolución y por la representación de la parte demandada, se interpuso en tiempo en forma, se tuvo por interpuesto y de, conformidad con lo establecido en el art. 461 de la L.E.C ., se emplazó a las demás partes personadas para que en el plazo de diez días presentaran ante el Juzgado escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resulte desfavorable.

### **Tercero.**

La representación procesal de la parte demandante presentó escrito de oposición al recurso de apelación interpuesto de contrario. Seguidamente se remitieron los Autos originales a la Audiencia Provincial de Cáceres, previo emplazamiento de las partes por término de diez días.

### **Cuarto.**

Recibidos los autos, registrados en el Servicio Común de Registro y Reparto, pasaron al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento, que procedió a incoar el correspondiente Rollo de Apelación, y, previos los trámites legales correspondientes, se recibieron en esta Sección Primera de la Audiencia Provincial, turnándose de ponencia; y no habiéndose propuesto prueba por ninguna de ellas, ni considerando este Tribunal necesaria la celebración de vista, se señaló para la DELIBERACIÓN Y FALLO el día 16 de Junio de 2017 , quedando los autos para dictar sentencia en el plazo que determina el art. 465 de la L.E.C .

### **Quinto.**

En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

Vistos y siendo Ponente el Ilmo. Sr. Presidente DON JUAN FRANCISCO BOTE SAAVEDRA .

## **II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS**

### **Primero.**

En el escrito inicial del procedimiento se promovió acción de nulidad de cláusula suelo con los efectos correspondientes, allanándose la entidad bancaria demandada; pretensión que fue estimada en la sentencia de instancia, con imposición de costas, y disconforme la parte demandada, se alza el recurso de apelación alegando en síntesis los siguientes motivos:

1º) Que el RD-L 1/2017, de 20 de enero establece en su artículo 4 denominado expresamente "Costas procesales", lo siguiente: "1. Solamente si el consumidor rechazase el cálculo de la cantidad a devolver o declinase, por cualquier motivo, la devolución del efectivo e interpusiera posteriormente demanda judicial en la que obtuviese una sentencia más favorable que la oferta recibida de dicha entidad, se impondrá la condena en costas a esta. 2. Si el consumidor interpusiere una demanda frente a una entidad de crédito sin haber acudido al procedimiento extrajudicial del artículo 3, regirán las siguientes reglas: a) En caso de allanamiento de la entidad de crédito antes de la contestación a la demanda, se considerará que no concurre mala fe procesal, a efectos de lo previsto en el artículo 395.1 segundo párrafo, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. b) En el caso de allanamiento parcial de la entidad de crédito antes de la contestación a la demanda, siempre que consigne la cantidad a cuyo abono se comprometa, solo se le podrá imponer la condena en costas si el consumidor obtuviera una sentencia cuyo resultado económico fuera más favorable que la cantidad consignada. 3. En lo no previsto en este precepto, se estará a lo dispuesto en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil".

Que conforme al tenor literal del referido precepto, los consumidores que interpongan una demanda sin haber acudido al procedimiento extrajudicial regulado en el art. 3 del RDL y la entidad financiera se allanare antes de contestar a la demanda, NO CONCURRIRÁ MALA FE PROCESAL a efectos de lo dispuesto en el art. 395.1 LEC

En consecuencia, la interpretación conjunta de ambos preceptos no deja lugar a duda alguna, no concurre mala fe procesal en las entidades financieras que se allanen a la demanda interpuesta de contrario, antes de contestarla, cuando la parte actora no hubiera acudido al sistema de reclamación extrajudicial regulado en el art. 3 del RDL. El RDL no entra a valorar si la parte demandante reclamó o no a la entidad financiera antes de interponer la demanda o, incluso, antes de la entrada en vigor del RDL; tampoco entra a valorar si la actitud previa de la entidad financiera pudiera ser entendida como de mala fe procesal; ni tan siquiera cuestiona si la parte demandante ha incurrido o no en determinados gastos para la interposición de la demanda o la eventual reclamación previa.

Que hay que tener en cuenta que el RDL entró en vigor el día 21 de enero de 2017 conforme a su disposición final cuarta: "Este real decreto -ley entrará en vigor el día de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado".

La parte demandante interpuso su demanda en fecha 23 de enero de 2017, tal y como consta en el procedimiento. En consecuencia, resulta absolutamente indiscutible que la parte demandante interpuso su demanda cuando el RDL ya había entrado en vigor, por lo que todos los preceptos del mismo, especialmente los art. 3 y 4, deberían haber sido aplicados para la resolución del procedimiento.

Por todo ello, solicita la revocación de la sentencia de instancia en el sentido de no efectuar condena en costas a la parte demandada.

A dicho recurso no se opuso la parte contraria, dejando transcurrir el plazo conferido sin formular alegaciones.

### **Segundo.**

Centrados los términos del recurso, para la adecuada resolución del mismo es necesario, antes de examinar los concretos motivos, partir de los siguientes antecedentes fácticos que resultan de las pruebas practicadas, esencialmente la prueba documental.

En el escrito de demanda se promueve acción de nulidad de las denominadas cláusulas suelo inserta en la escritura pública de préstamo hipotecario. La parte demandante interpuso la demanda en fecha 23 de enero de 2017, y por tanto, cuando ya había entrado en vigor el RDL 1/2017, de 20 de enero, no constando que hubiera acudido al procedimiento extrajudicial regulado en el art. 3 del RDL.

La entidad bancaria se allanó a la demanda antes de la contestación a la misma.

### **Tercero.**

Pues bien, el RDL 1/2017, de 20 de enero de Medidas Urgentes de Protección de Consumidores en materia de cláusula suelo, que entró en vigor el día 21 de enero de 2017, según su disposición final cuarta: "Este real decreto-ley entrará en vigor el día de su publicación en el "Boletín Oficial del Estado", establece en su artículo 4, bajo la rúbrica de "Costas procesales", "1. Solamente si el consumidor rechazase el cálculo de la cantidad a devolver o declinase, por cualquier motivo, la devolución del efectivo e interpusiera posteriormente demanda judicial en la que obtuviese una sentencia más favorable que la oferta recibida de dicha entidad, se impondrá la condena en costas a esta.

2. Si el consumidor interpusiere una demanda frente a una entidad de crédito sin haber acudido al procedimiento extrajudicial del artículo 3, regirán las siguientes reglas: a) En caso de allanamiento de la entidad de

crédito antes de la contestación a la demanda, se considerará que no concurre mala fe procesal, a efectos de lo previsto en el artículo 395.1 segundo párrafo, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil .

b) En el caso de allanamiento parcial de la entidad de crédito antes de la contestación a la demanda, siempre que consigne la cantidad a cuyo abono se comprometa, solo se le podrá imponer la condena en costas si el consumidor obtuviera una sentencia cuyo resultado económico fuera más favorable que la cantidad consignada.

3. En lo no previsto en este precepto, se estará a lo dispuesto en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil"

Tras referida reforma, el panorama sobre costas ha cambiado en los procedimientos sobre nulidad de cláusulas suelo, como el que nos ocupa, pues cuando los consumidores que interpongan una demanda sin haber acudido al procedimiento extrajudicial regulado en el art. 3 del RDL y la entidad financiera se allanare antes de contestar a la demanda, no concurrirá mala fe procesal a efectos de lo dispuesto en el art. 395.1 de la LEC .

En esta nueva regulación no se entra a valorar si la parte demandante reclamó o no a la entidad financiera antes de interponer la demanda, como tampoco valora si la actitud previa de la entidad financiera pudiera ser entendida como de mala fe procesal, antes al contrario, la presunción legal establecida por el RDL es aplicable en función de circunstancias exclusivamente objetivas, una, que el consumidor no haya acudido al procedimiento extrajudicial establecido en el art. 3 del RDL y otra, que la entidad financiera se allane antes de contestar a la demanda.

En estos casos, como es el que nos ocupa, los Tribunales no pueden apreciar mala fe procesal a efectos de lo dispuesto en el art. 395.1 de la LEC , porque por imperativo legal, no concurre mala fe, de manera que debemos estar a lo dispuesto en el Art. 395.1 LEC , es decir, que no procede la imposición de costas si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla, que es lo que aquí sucede.

En definitiva, procede estimar el recurso y revocar la sentencia de instancia, en el único sentido de no imponer las costas de la instancia a ninguna de las partes.

#### Cuarto.

De conformidad con el Art. 398 en relación del Art. 394, ambos de la L.E.C . las costas de esta alzada no se imponen a la parte apelante al estimarse el recurso.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación en nombre de S.M. EL REY y por la Autoridad que nos confiere la Constitución Española, pronunciamos el siguiente:

### FALLO

Se estima el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de LIBERBANK, S.A. contra la sentencia núm. 157/17 de fecha 22 de marzo dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Plasencia en autos núm. 76/17, de los que éste rollo dimana, y en su virtud, REVOCAMOS expresada resolución, en el único sentido de no imponer las costas de la instancia a ninguna de las partes; sin imposición de costas.

Notifíquese esta resolución a las partes, con expresión de la obligación de constitución del depósito establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta añadida por la Ley Orgánica 1/2009 , en los casos y en la cuantía que la misma establece.

En su momento, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, con testimonio de la presente Resolución para ejecución y cumplimiento, interesando acuse de recibo a efectos de archivo del Rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

E./

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.