



**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1  
LEON**

**SENTENCIA: 00553/2020**

Modelo: N10250  
C/ EL CID, NÚM. 20

**UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO**

**Teléfono:** 987 23 31 35 **Fax:** 987 23 33 52  
**Correo electrónico:** audiencia.sl.leon@justicia.es  
Equipo/usuario: YFD  
**N.I.G.** 24089 42 1 2018 0003964

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000222 /2020**

**Juzgado de procedencia:** JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.7 de LEON

**Procedimiento de origen:** OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0001559  
/2018

Recurrente: BANKINTER SA,  
Procurador:  
Abogado:  
Recurrido:  
Procurador:  
Abogado: JUAN LUIS PEREZ GOMEZ-MORAN,

**SENTENCIA Nº 553/20**

**Ilma. /os. Sra. /es:**

En León a 16 de septiembre de 2020.

**VISTO** ante el Tribunal de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de esta ciudad, el recurso de apelación civil **núm. 222/2020**, en el que han sido **partes BANKINTER S.A.** representada por la procuradora bajo la dirección técnica del



letrado Sr. , como **APELANTE** y ,  
representados por el procurador bajo la dirección técnica del letrado Sr.  
Pérez Gómez-Moran como **APELADOS**. Interviene como Ponente del  
Tribunal la

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** – En los autos nº 1559/2018 del Juzgado de 1ª Instancia número 7 de LEÓN se dictó sentencia de fecha 29/07/2019 cuyo fallo, literalmente copiado, dice: “Que estimando sustancialmente la demanda interpuesta en nombre de , representados por el Procurador , contra la entidad financiera BANKINTER, S.A, representada por la Procuradora , debo declarar y declaro:

1º.- La nulidad de la Cláusula financiera QUINTA del contrato de préstamo identificado en el Fundamento de Derecho Primero de esta resolución.

2º.- Se condena a la demandada al pago de la cantidad de 393,71 euros, resultado de sumar la mitad de los gastos de notaría (183,65 euros) y gestoría (90,15 euros) y la totalidad de los gastos de registro (119,92 euros). Todo ello con los intereses legales de las citadas cantidades desde el momento en que se abonaron los respectivos gastos.

Las costas se imponen a la parte demandada.”

**SEGUNDO.** – Contra la precitada sentencia se interpuso recurso de apelación por la demandada. Admitido a trámite el recurso de apelación interpuesto, se dio traslado al apelado, que lo impugnó en tiempo y forma. Se sustanció el recurso por sus trámites, con remisión de las actuaciones a esta Audiencia Provincial, ante la que se personaron las partes en legal forma y en el plazo concedido al efecto. Se designó Ponente al Ilmo. y se señaló para deliberación, votación y fallo el día 10 de septiembre de 2020.

## **II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Delimitación del objeto del recurso de apelación.

1.- La Sentencia de Instancia estima la demanda y declara la nulidad de la cláusula QUINTA contenida en el contrato de préstamo con garantía hipotecaria, así como condena a la restitución de cantidades, con expresa imposición de las costas a la entidad bancaria.

2.- En el recurso de apelación la parte recurrente solicita se aprecie la excepción de prescripción de la acción de restitución de cantidades abonadas en el año 2002 y que no se haga expresa imposición de las Costas de Primera Instancia.

**SEGUNDO.-** Recurso sobre la **prescripción.**

La Sentencia del TJUE (Sala Cuarta) de 9 de julio de 2020 en los asuntos acumulados C 698/18 y C 699/18, se pronuncia en el sentido de que es compatible con la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril

de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, una normativa nacional que, al mismo tiempo que establece el carácter imprescriptible de la acción cuyo objeto es declarar la nulidad de una cláusula abusiva incluida en un contrato celebrado entre un profesional y consumidor, somete a un plazo de prescripción la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de esa declaración, siempre y cuando ese plazo no sea menos favorable que el aplicable a recursos similares de carácter interno (principio de equivalencia) y no haga imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico de la Unión, en particular por la Directiva 93/13 (principio de efectividad). Pero añade cautelas en cuanto al inicio del plazo de prescripción en relación con el conocimiento que el consumidor pueda tener del carácter abusivo de la cláusula en cuestión. Y la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) de 16 de julio de 2020 en las peticiones acumuladas de decisión prejudicial planteadas por el Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Palma de Mallorca (C 224/19) y por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ceuta (C 259/19), dice que: “El artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a que el ejercicio de la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual abusiva quede sometido a un plazo de prescripción, siempre que “ni el momento en que ese plazo comienza a correr ni su duración hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio del derecho del consumidor a solicitar tal restitución”.

En concreto esta última y reciente Sentencia del TJUE se refiere a la aplicación de un plazo de prescripción de cinco años que comience a correr a partir de la celebración del contrato, en cuanto puede hacer excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que la Directiva 93/13 confiere a este consumidor y, por lo tanto, vulnerar el principio de efectividad, en relación con el principio de seguridad jurídica.

En definitiva, la prescripción de la acción de restitución en este caso debe ser rechazada. Aunque se aplicara un plazo de prescripción el mismo no podría empezar a contar desde la fecha del abono de los gastos sino desde el momento en que puede presumirse el conocimiento del consumidor del carácter abusivo de la cláusula gastos que bien podría estar relacionado con la declaración judicial de la nulidad de la cláusula abusiva. Esta consideración junto con la inexistencia de normativa interna que fije un plazo concreto de prescripción en estos supuestos y la falta de jurisprudencia expresa obliga a este Tribunal a mantener el criterio aplicado hasta la fecha, lo que determina que desestimemos el recurso interpuesto.

**TERCERO.-** sobre el pronunciamiento **de Costas de Primera Instancia**, por considerar la recurrente la estimación de la demanda como parcial en razón a la reducción las cuantías a restituir en relación a lo solicitado en la demanda.

La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) de 16 de julio de 2020 en las peticiones acumuladas de decisión prejudicial planteadas por el Juzgado de Primera Instancia n.º 17 de Palma de Mallorca (C-224/19) y por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Ceuta (C-259/19), interpreta la aplicación del artículo 394 de la LEC y el efecto que podría tener si no se condenara al profesional al

pago íntegro de las costas cuando se estime plenamente la acción de nulidad de una cláusula contractual abusiva ejercitada por un consumidor, pero solo se estime parcialmente la acción de restitución de las cantidades pagadas en virtud de esta cláusula. Este es el supuesto que exactamente debemos analizar en este caso y por el que se decide en Primera Instancia imponer las costas a la entidad bancaria demandada, pronunciamiento que discute la recurrente.

La reciente decisión del TJUE obligo a cambiar el criterio que esta Audiencia Provincial aplicaba en la materia. Se pronuncia el Tribunal de Justicia sobre si es compatible con el principio de efectividad el hecho de hacer que recaigan sobre el consumidor las costas de un procedimiento dependiendo de las cantidades que se le restituyen, aunque se haya estimado su pretensión en relación con el carácter abusivo de la cláusula impugnada. La Directiva 93/13 reconoce al consumidor el derecho de acudir a un juez para que se declare el carácter abusivo de una cláusula contractual y para que se deje sin aplicar. Se considera que condicionar el resultado de la distribución de las costas de un procedimiento de esa índole únicamente a las cantidades indebidamente pagadas y cuya restitución se ordena puede disuadir al consumidor de ejercer tal derecho debido a los costes que implica una acción judicial (véase, en este sentido, la sentencia de 13 de septiembre de 2018, Profi Credit Polska, C-176/17, EU:C:2018:711, apartado 69).

Concluye el Tribunal de Justicia que: *“El artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13, así como el principio de efectividad, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a un*

*régimen que permite que el consumidor cargue con una parte de las costas procesales en función del importe de las cantidades indebidamente pagadas que le son restituidas a raíz de la declaración de la nulidad de una cláusula contractual por tener carácter abusivo, dado que tal régimen crea un obstáculo significativo que puede disuadir a los consumidores de ejercer el derecho, conferido por la Directiva 93/13, a un control judicial efectivo del carácter potencialmente abusivo de cláusulas contractuales”.*

El resultado de esta decisión del TJUE obligo como se dijo a modificar el criterio sustentado hasta el momento, como consecuencia del efecto vinculante inmediato que se impone no solo sobre el órgano promotor de la cuestión sino también sobre cualquier otro órgano judicial de cualquier Estado miembro, efecto que tiene no solo el fallo sino también la fundamentación jurídica de la Sentencia. El TJUE es el único competente para asegurar el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación del Derecho de la Unión. El recurso interpuesto debe ser íntegramente desestimado.

#### **CUARTO .- Costas del recurso de Apelación.**

Conforme establecen los arts. 394 y 398 LEC, las costas del recurso que ha sido desestimado se imponen a la parte recurrente.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

## **FALLAMOS**

Se **DESESTIMA** el recurso de apelación interpuesto por la entidad **BANKINTER S.A.**, contra la sentencia de fecha 29 de julio de 2019 dictada en los autos ya reseñados nº 1559/2018, que se confirma íntegramente con imposición de las costas del recurso a la entidad bancaria recurrente.

Se declara la pérdida del depósito que pudiera haberse constituido por la parte recurrente.

Notifíquese esta resolución a las partes y llévase el original al libro correspondiente, y remítanse las actuaciones al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento para continuar con su sustanciación.

**MODO DE IMPUGNACIÓN:** contra esta resolución cabe interponer recurso de casación ante este tribunal, únicamente por la vía del interés casacional, y, en su caso y en el mismo escrito, recurso extraordinario por infracción procesal, a presentar en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

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

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 perjudicados, cuando proceda.





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