



AUD.PROVINCIAL SECCION CUARTA OVIEDO

SENTENCIA: 00481/2020

Modelo: N10250
C/ CONCEPCIÓN ARENAL N° 3 - 3
Teléfono: 985968737 Fax: 985968740
Correo electrónico:
Equipo/usuario: CRR
N.I.G. 33004 41 1 2020 0002295
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000509 /2020
Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.1 de AVILES
Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000328 /2020

Recurrente: [REDACTED]
Procurador: [REDACTED]
Abogado: SARA BERNARDO FONSECA
Recurrido: BANCO SABADELL S.A.
Procurador: [REDACTED]
[REDACTED]

NÚMERO 481

En OVIEDO, a diez de diciembre de dos mil veinte, la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo, compuesta por Don Francisco Tuero Aller, Presidente, Doña Nuria Zamora Pérez y D. Juan Carlos Llavona Calderón, Magistrados, ha pronunciado la siguiente:

S E N T E N C I A

En el recurso de apelación número 509/2020, en autos de JUICIO ORDINARIO N° 328/2020, procedentes del Juzgado de Primera Instancia número uno de los de Avilés, promovido por [REDACTED], demandante en primera instancia, contra **Banco Sabadell, S.A.**, demandada en primera instancia, siendo Ponente la Ilma. Sra. Magistrada D^a **Nuria Zamora Pérez.**-

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia número uno de los de Avilés se dictó Sentencia con fecha diecisiete de



PRINCIPADO DE
ASTURIAS

Firmado por: NURIA ZAMORA PEREZ
11/12/2020 09:54
Minerva

Firmado por: FCO. ARTURO TUERO
ALLER
11/12/2020 12:27
Minerva

Firmado por: JUAN CARLOS LLAVONA
CALDERON
11/12/2020 15:13
Minerva

Firmado por: MARIA EUGENIA
MENENDEZ ROBREDO
14/12/2020 12:17
Minerva

septiembre de dos mil veinte, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "**F A L L O.**- Que **ESTIMANDO** la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en nombre y representación de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], sobre nulidad contractual, frente a BANCO SABADELL, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales Sr. [REDACTED] [REDACTED], **DEBO DECLARAR y DECLARO** la nulidad de las comisiones por reclamación de impagos, contenidas en los contratos de préstamos suscritos por las partes, **CONDENANDO** a la demandada, a la devolución y/o restitución de las cantidades que hayan sido abonadas por el demandante en aplicación de dichas comisiones, más intereses legales. Cada parte abonará las costas ocasionadas a su instancia y las comunes por mitad.".-

SEGUNDO.- Contra la expresada resolución se interpuso por la parte demandante recurso de apelación, del cual se dio el preceptivo traslado, y remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial se sustanció el recurso, señalándose para deliberación y fallo el día uno de diciembre de dos mil veinte.-

TERCERO.- Que en la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.-

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda, al acoger el allanamiento de la entidad demandada. En aplicación del artículo 395.1 de la LEC no hace especial condena en costas.

La sentencia es apelada por la parte demandante, quien considera procedente la condena en costas de la demandada, en aplicación del artículo 395 de la LEC, en su párrafo segundo, pues con antelación a la presentación de esta demanda hubo reclamaciones extrajudiciales que la demandada no atendió.-

SEGUNDO.- La apelación ha de ser estimada. La parte actora, en la demanda, solicita se declare la nulidad, por abusiva de la condición general recogida en los contratos de Préstamo Expansión nº 807642196745 y Préstamo Instant Credit nº 807654910918 y en la que se prevé el devengo de la suma de 39 euros, en concepto de comisión por reclamación de impagos. El acogimiento de esa petición de nulidad conlleva su expulsión

del contrato, artículo 83 del TRLGDCyU y la devolución de las sumas indebidamente cobradas con su aplicación, así como de los intereses devengados por esas cantidades, desde que fueron improcedentemente percibidas. Esto es los efectos regulados en el artículo 1.303 del Código Civil.

Con antelación a la presentación de la demanda, fechada el 8 de junio de 2.020, el demandante, en fecha 12 de febrero de 2.020 había dirigido reclamación extrajudicial a la entidad bancaria. En ella aludía a reclamaciones precedentes, de las que no hay constancia en autos, y deducía dos peticiones. Primera.- La devolución de las sumas indebidamente cobradas con los intereses desde el improcedente cobro, en aplicación de dicha cláusula. Segunda.- eliminación de la cláusula del contrato.

El banco contesta el 13 de febrero y devuelve algunas cantidades, no todas, pues en la reclamación realizada, por el demandante, el 17 de febrero 2.020, ponía de relieve que faltaban por devolver algunas cuotas y además no se liquidaban los intereses. A ello añadía la no aceptación, de forma expresa, de la exclusión de la cláusula del contrato, sino que se sigue aplicando como se desprende de la liquidación realizada en marzo de 2.020. La entidad bancaria no reconoce de forma expresa su carácter abusivo ni hace una declaración indubitada de que proceda a expulsarla del contrato, de manera que sigue vigente y puede aplicarla en tanto este subsista.

La conducta de la demandada, ante esas reclamaciones extrajudiciales, no reconoce la nulidad de la cláusula, sigue percibiendo las comisiones y no las retrotrae, a pesar de que en el e-mail de 8 de abril de 2.020 dijera que la reclamación había sido atendida, entra en contradicción con el hecho de que la devolución de alguna de esas comisiones se produce en 21 de julio de 2.020. Queda, pues, justificada la presentación de la demanda, a fin de obtener un pronunciamiento judicial de nulidad, por abusiva, de dicha cláusula. Presentada la demanda, la demandada se allana, lo que pudo hacer ante las reclamaciones extrajudiciales y no hizo, demorando la devolución de cantidades indebidamente cobradas; concurre la mala fe que prevé el párrafo segundo del artículo 395 de la LEC, debiendo condenarle al pago de las costas causadas en la primera instancia.

La estimación del recurso justifica la no imposición de costas en apelación artículo 398 n° 2 de la LEC.-

Por lo expuesto, la Sala dicta el siguiente:

SE ESTIMA EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED] contra la sentencia dictada el diecisiete de septiembre de dos mil veinte, por el Juzgado de Primera Instancia número uno de Avilés, en el Juicio Ordinario N° 328/2.020. Se revoca parcialmente la sentencia de instancia en el sentido de condenar a la demandada BANCO SABADELL SA, al pago de las costas devengadas en la primera instancia. En todo lo demás se confirma la resolución apelada.

No se hace especial condena en costas del recurso.

En aplicación del apartado octavo de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, devuélvase al apelante el depósito constituido para recurrir.

Las resoluciones definitivas dictadas por las Audiencias Provinciales, de conformidad con lo prevenido en el art. 466 de la L.E.C., serán susceptibles de los Recursos de Infracción Procesal y de Casación, en los casos, por los motivos y con los requisitos prevenidos en los arts. 469 y ss., 477 y ss. y Disposición Final 16ª, todo ello de la L.E.C., debiendo interponerse en el plazo de **VEINTE DÍAS** ante éste Tribunal, con constitución del depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Tribunal en el Banco Santander **3370 0000 e indicación de tipo de recurso (04: Extraordinario por infracción procesal y 06: por casación) y expediente con cuatro cifras más dos del año.**

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado Ponente, estando celebrando Audiencia Pública, lo que certifico en Oviedo a



PRINCIPADO DE
ASTURIAS