



# AUD. PROVINCIAL SECCION CUARTA OVIEDO

SENTENCIA: 00383/2021

Modelo: N10250 C/ CONCEPCIÓN ARENAL Nº 3 - 3 Teléfono: 985968737 Fax: 985968740: ENS

N.I.G. 33026 41 1 2021 0000067

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000446 /2021

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

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000035 /2021

Recurrente: BANCO SANTANDER, S.A.

Procurador: [REDACTED]

Abogado: [REDACTED]

Recurrido: [REDACTED]

Procurador: RAMON BLANCO GONZALEZ, RAMON BLANCO GONZALEZ

Abogado: JORGE ALVAREZ DE LINERA PRADO, JORGE ALVAREZ DE LINERA PRADO

NÚMERO 383

En OVIEDO, a veintiuno de octubre dos mil veintiuno la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo, compuesta por Don Francisco Tuero Aller, Presidente, D. Javier Alonso Alonso y Doña Paloma Martínez Cimadevilla Magistrados, ha pronunciado la siguiente:

## S E N T E N C I A

En el recurso de apelación número 446/21, en autos de JUICIO ORDINARIO Nº 35/21, procedentes del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de los de Grado, promovido por BANCO SANTANDER, S.A, demandado en primera instancia, contra D. [REDACTED] [REDACTED] y Doña [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] demandante en primera instancia; siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JAVIER ALONSO ALONSO.-

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de los de Grado se dictó Sentencia con



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

Firmado por: JAVIER ALONSO ALONSO  
25/10/2021 08:52  
Minerva

Firmado por: FCO. ARTURO TUERO  
ALLER  
25/10/2021 13:21  
Minerva

Firmado por: MARIA PALOMA  
MARTINEZ CIMADEVILLA  
26/10/2021 14:31  
Minerva

fecha veintiséis de mayo de dos mil veintiuno, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente:

“**ESTIMO** la demanda interpuesta por la representación procesal de D. [REDACTED] y Dña. [REDACTED] contra la mercantil Santander, S.A. y, en consecuencia:

a) DECLARO la nulidad parcial del contrato de préstamo suscrito en fecha de 25 de febrero de 2014 y acompañado como documento nº2 de la demanda, en todos los contenidos relativos a la cláusula suelo recogidos en el último párrafo de la póliza.

b) CONDENO a la demandada a estar y pasar por dicha declaración y la elimine del contrato, dejando subsistente el resto del contrato y cuyo contenido literal de la cláusula dice: *“No obstante lo previsto en ésta y en las cláusulas anteriores, se acuerda y pacta expresamente por ambas partes, que el tipo de interés nominal anual mínimo aplicable en este contrato será del 8,00 por ciento*

c) DECLARO la nulidad parcial de contrato de préstamo suscrito en fecha 25 de febrero de 2014 y acompañado como documento nº2 de la demanda, en todos los contenidos relativos al interés de demora, fijado en el 29%

d) DECLARO la nulidad parcial de contrato de préstamo suscrito en fecha 25 de febrero de 2014 y acompañado como documento nº2 de la demanda, en todos los contenidos relativos a la comisión por reclamación de posiciones deudoras y a la comisión de apertura.

e) CONDENO a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración y las elimine del contrato, dejando subsistente el resto del contrato.

f) CONDENO a la entidad demandada a la devolución de todas las cantidades que se hubieran cobrado en virtud de la aplicación de las cláusulas declaradas nulas, desde la formalización del contrato, con el interés legal desde la fecha en que se detrajeron dichas cantidades de la cuenta de la parte actora hasta demanda, y el interés legal desde la presentación de la demanda hasta Sentencia e incrementado en dos puntos desde Sentencia y hasta su efectivo pago, cantidades a determinar en ejecución de Sentencia.

g) CONDENO a la entidad bancaria demandada a recalcular el cuadro de amortización del préstamo sin tener en cuenta las cláusulas anuladas

Con imposición de las costas a la parte demandada.”

**SEGUNDO.-** Contra la expresada resolución se interpuso por la parte demandada 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 diecinueve de octubre de dos mil veintiuno.-**

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

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** La sentencia de instancia acogió íntegramente la demanda que formularon don [REDACTED] y doña [REDACTED] [REDACTED] declarando la nulidad por abusivas de varias cláusulas (límite a la variación de tipo de interés, comisión de apertura, comisiones de reclamación de posiciones deudoras, e interés de demora) contenidas en un contrato de préstamo que concertaron el día 25 de febrero de 2014 con la entidad Banco Popular S.A., por un importe de 13.000 € y un plazo de amortización de siete años. Para ello, consideró acreditado que los prestatarios ostentaban la condición de consumidores, señalando que no existía prueba alguna de que aquellas cláusulas hubieran sido fruto de la negociación entre las partes, y, en definitiva, que la indicada naturaleza abusiva resultaba, para cada una de ellas, de las circunstancias que detalladamente expuso. Frente a esa resolución se alza la entidad que sucedió a la originaria prestamista -BANCO SANTANDER S.A.- para denunciar, en un único motivo, la errónea apreciación de la prueba en relación a la condición de consumidores de los demandantes, que insiste en negar en esta alzada, al igual que niega por ello la posibilidad de entrar en la consideración de aquella naturaleza abusiva.

**SEGUNDO.** Esta Sala no aprecia la errónea valoración de la prueba que sostiene la recurrente, debiendo confirmarse, en consecuencia, la conclusión de que los prestatarios ostentan la condición de consumidores en el préstamo litigioso.

En efecto, dando por reproducida la amplia y acertada exposición que hace la recurrida sobre esa condición que define el art. 3 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (*"A efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas que actúen con un propósito ajeno a su actividad comercial, empresarial, oficio o profesión"*) las dos circunstancias que señala la recurrente no sirven para cuestionar aquella conclusión. Así, el hecho de que en el contrato se diga que la entrega de la cantidad se realiza "en concepto de préstamo mercantil" no sirve para sostener el destino profesional o empresarial del mismo, cuando no puede olvidarse que los contratos tienen la naturaleza y calificación que resulta de su contenido y estipulaciones, y no las que hayan empleado



las partes para titularlo o definirlo. Y lo cierto es que en ese contrato, ni se apunta, ni se aprecia, estipulación alguna de la que pueda resultar ese calificativo que, en consecuencia, no pasa de ser una simple mención que más parece responder a un modelo previamente establecido que a la realidad de lo que allí se pacta.

Por otra parte, que en los documentos que aportaba la recurrente conste que uno de los prestatarios se dedica profesionalmente al transporte de personas es algo insuficiente para sostener que ese fue precisamente el destino que tuvo el préstamo, porque, de un lado, esos documentos fueron oportunamente impugnados -en la audiencia previa- y, además, desconsiderados con acierto en la sentencia de instancia cuando ni siquiera figura un enlace o página web de los que hayan podido extraerse. Algo que la recurrente no puede eludir ahora para indicar esa fuente, con lo que parece una invitación al tribunal a buscar en esas páginas el contenido de una información que aquella debía aportar al proceso en tiempo oportuno; de otra parte, porque, aunque quisiera tenerse por probada aquella circunstancia, como recuerda la sentencia de instancia, reproduciendo en este punto la STS de 11 de abril de 2019, *"El concepto de "consumidor" debe interpretarse en relación con la posición de esta persona en un contrato determinado y con la naturaleza y la finalidad de éste, y no con la situación subjetiva de dicha persona, dado que una misma persona puede ser considerada consumidor respecto de ciertas operaciones y operador económico respecto de otras"*; y, en último término, porque nada se dice en el recurso sobre la posición y condición que corresponde en el contrato a la otra persona que lo suscribió conjuntamente con aquel interesado, a cuya dedicación profesional en nada se vincula, ni en las alegaciones, ni en la prueba.

Lo que, por el contrario, sí es verdaderamente relevante para otorgar esa condición a los demandantes es una previsión específica con la que, a modo de declaración final, se cierra el contrato, por la que aquellos declaran "haber recibido con la debida antelación la información normalizada europea indicada en la Ley 16/2011 de Contratos de Crédito al Consumo y en la Circular 5/2012 del Banco de España sobre transparencia de servicios bancarios". Esto es, y como señala la recurrida, la información que impone el art. 10 de esa Ley, que es propia de los contratos de crédito concertados con consumidores. Lo que constituye una manifestación inequívoca de la que la recurrente no puede desprenderse, menos aún cuando, finalmente, nada aporta que puede poner en entredicho lo que resulta de tan elocuente previsión, ello pese a que, desde la perspectiva de la facilidad probatoria (art. 217.6º de la Ley de Enjuiciamiento Civil) ninguna dificultad se le podía presentar a esos efectos.

Y es que, efectivamente, no cabe desconocer la naturaleza de la actividad empresarial que desarrolla la apelante, que





está sujeta a rigurosas previsiones destinadas a asegurar lo que se ha dado en llamar concesión responsable del crédito - así, art. 14 de aquella Ley, y art. 18 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios- con un análisis previo de las circunstancias económicas que determinan su concesión o denegación, y entre las que se encuentran la situación de empleo, ingresos, patrimonial y financiera del cliente, que, como es lógico, por fuerza ha de estar relacionada con la actividad que desarrolla. Algo que, sin embargo, está por completo ausente aquí, pues ningún elemento de prueba se ha aportado sobre esa evaluación previa del que puede extraerse la convicción de que, como se dice y no se acredita, eso que declara el contrato no tenía correspondencia con la realidad.

En definitiva, debe confirmarse aquella conclusión de que los apelados concertaron el préstamo con una finalidad de consumo carente de cualquier conexión con la actividad profesional que, según la recurrente, desempeña uno de ellos.

**TERCERO.** Aunque el único motivo del recurso es el examinado, en su desarrollo la apelante no deja de hacer otras consideraciones que, no solo no guardan relación alguna con aquel, sino que, a su vez, ni siquiera se atienen a la exigencia del art. 458.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que impone la expresión de los pronunciamientos que se impugnan en el recurso, y, a la par, las razones en que se ampara, que son las que ha de considerar el tribunal de apelación para darle respuesta (art. 465.4º). Algo que está ausente en unas afirmaciones que en realidad son reproducción literal de un pasaje de la contestación a la demanda, y, por tanto, de un escrito de alegaciones en el que nada se cuestiona sobre los motivos, de hecho y de derecho, que llevaron en la instancia a declarar la nulidad por abusivas de las cláusulas enjuiciadas. Razones que, por lo demás, están expuestas en la recurrida con exhaustividad, que no cabe sino dar por reproducidas aquí en su integridad, y que, en definitiva, no pueden quedar desvirtuadas por meras alegaciones genéricas, desconectadas de aquello que se juzgó y concluyó en la instancia, y desprovistas de cualquier fundamento que permita revisar aquí la valoración de la prueba y la aplicación del derecho que con todo detalle realizó la recurrida.

Se impone, por tanto, la desestimación del recurso, con la consecuencia que, en cuanto a las costas, prevé el art. 398.1º de la Ley procesal citada.

Por lo expuesto, la Sala dicta el siguiente

**F A L L O**







Se desestima el recurso de apelación interpuesto por BANCO SANTANDER S.A. frente a la sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Grado de 26 de mayo de 2021, recaída en los autos de juicio ordinario nº 35/2021, que se confirma en sus términos. Con imposición a la apelante de las costas derivadas de la tramitación de este recurso. Y con pérdida del depósito constituido para recurrir, al que se dará el destino legal.

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.

#### LOS MAGISTRADOS

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.

