

Roj: AJPI 24/2021 - **ECLI:**ES:JPI:2021:24A

Órgano: Juzgado de Primera Instancia

Sede: Palmas de Gran Canaria (Las)

Sección: 2

Nº de Recurso: 553/2020

Nº de Resolución:

Fecha de Resolución: 12/03/2021

Procedimiento: Procedimiento ordinario

Ponente: JUAN AVELLO FORMOSO

Tipo de Resolución: Auto

Encabezamiento

AUTO

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 2 DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

Procedimiento Ordinario 553/2020

Demandante: DOÑA Zulima

Demandado: SERVICIOS PRESCRIPTOR Y MEDIOS DE PAGOS E.F.C. S.A.U.
(anteriormente EVOFINANCE E.F.C. S.A.U.)

AUTO

PLANTEANDO CUESTIÓN PREJUDICIAL AL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

En las Palmas de Gran Canaria a 12 de marzo de 2021

Vistos por D. JUAN AVELLO FORMOSO Magistrado- Juez del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Las Palmas de Gran Canaria los autos del Procedimiento Ordinario 553/2020, y en consideración a los siguientes;

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - En este juzgado se interpuso demanda de procedimiento Ordinario por DOÑA Zulima contra la mercantil SERVICIOS PRESCRIPTOR Y MEDIOS DE PAGOS E.F.C. S.A.U. (anteriormente EVOFINANCE E.F.C. S.A.U.) en la que se ejercitaba ACCIÓN DE NULIDAD DEL CONTRATO DE POLIZA DE CREDITO Y RECLAMACION DE CANTIDAD, alegando, con fundamento en el *art. 2.b) de la Directiva 93/13/CEE del Consejo* que la actora actúa en un ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional, y tiene la condición de consumidora.

En la demanda se solicitaba el dictado de sentencia en la que se DECLARE, la nulidad del contrato de crédito revolvente de fecha 21 de septiembre de 2016, suscrito por la parte actora y la mercantil demandada Servicios Prescriptor y Medios de Pagos E.F.C., S.A.U, por usuario. Se solicitaba la CONDENA a la entidad demandada a que se reintegre la diferencia entre el capital efectivamente prestado y la cantidad realmente abonada y que

exceda del capital prestado con ocasión del referido contrato incluyendo tanto la cantidad referida a intereses remuneratorios como a comisiones, así como las cuotas que se sigan devengando, junto con sus intereses legales, todo ello a determinar en ejecución de sentencia y condena en costas. Se ejercita igualmente la acción de nulidad de condiciones generales de la contratación sobre la cláusula de intereses remuneratorios, por falta de transparencia, al amparo de las Directivas Europeas y la legislación que las transpone.

SEGUNDO.- Por este juzgado se dictó Decreto en fecha 25 de junio de 2020 por el que se admite a trámite la demanda dando traslado de la misma y emplazando a la entidad demandada para que conteste a la demanda en el plazo señalado.

Dentro del plazo concedido la parte demandada presentó escrito solicitando el archivo de las actuaciones por satisfacción extraprocesal de los pedimentos de la demanda al amparo del *artículo 22 de la LEC*, alegando que la demandada había procedido a cancelar/resolver/anular el contrato, señalando que el cliente no puede realizar ninguna operación con la tarjeta; alegando igualmente que se ha procedido a cancelar el saldo deudor en concepto de intereses y comisiones, señalando por último que la devolución ascendería a lo abonado en exceso por el actor en la cantidad de 326,04; solicitando por último la no imposición de costas al demandado al amparo del *artículo 22 de la LEC*.

TERCERO.- Mediante Diligencia de Ordenación de fecha 11 de septiembre de 2020, y de conformidad con lo establecido en el *artículo 20.3 de la LEC*, se acordó dar traslado de la solicitud de archivo de las actuaciones, por haber dejado de tener interés legítimo en obtener la tutela judicial efectiva a la parte actora.

La parte actora se opuso a la satisfacción extraprocesal alegada de contrario en base a los argumentos expuestos en el escrito presentado, en síntesis se alega que antes de presentar la demanda se había formulado requerimiento previo a la demandada sin que el mismo fuera atendido y por el que no se accedía a las pretensiones, en segundo lugar se alega no existe realmente satisfacción extraprocesal ya que la pretensión incluía tres cuestiones: la declaración de nulidad del contrato por usura, la restitución de las cantidades indebidamente cobradas y el pago de las costas.

A la vista de la oposición mostrada por la actora mediante Diligencia de Ordenación de fecha 25 de septiembre de 2020 se convoca a las partes a la celebración de una comparecencia a los efectos del *art. 22.2 de la LEC*, cuyo acto se señaló para el día 19 de NOVIEMBRE DE 2020.

CUARTO.- Con carácter previo al planteamiento de la presente cuestión prejudicial, de conformidad con los *artículos 19, apartado 3, letra b), del Tratado de la Unión Europea*; *267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, y 4 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial mediante providencia de fecha 24 de noviembre de 2020 se acordó conferir audiencia a las partes personadas, atendida la incidencia que el derecho de la Unión Europea proyecta sobre el procedimiento, en particular, se recaba la opinión de las partes en torno a la interpretación del *artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13*, en relación al *artículo 22 de la LEC* respecto a la condena en costas en los casos de terminación del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto. La representación procesal de la parte actora presentó alegaciones oponiéndose a que se eleve la cuestión prejudicial. La representación procesal de la parte demandada no presentó alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del litigio principal .

1.- En la demanda rectora del procedimiento se solicitaba el dictado de sentencia en la que se DECLARE, la nulidad del contrato de crédito revolvente de fecha 21 de septiembre de 2016, suscrito entre las partes, por el carácter usurario del interés pactado en el préstamo. El Consumidor ejercita en su demanda con carácter principal una acción de nulidad de contrato de crédito por tipo de interés usurario, basada en la legislación española.

2.- Al mismo tiempo se ejercitaba una acción de no incorporación y/o nulidad de condiciones generales de la contratación (cláusula de intereses remuneratorios, por falta de información y transparencia) al amparo de las Directivas Europeas y la legislación que las transpone.

3.- Se alegaba el carácter de consumidor de la parte actora frente al carácter profesional de la demandada, con fundamento en el *art. 2.b) de la Directiva 93/13/CEE del Consejo* pues la actora actúa en un ámbito ajeno a su actividad empresarial o profesional, y tiene la condición de consumidora.

4.- La parte demandada dentro del plazo para contestar a la demanda, presento escrito alegando la existencia de satisfacción extraprocésal, diciendo que se ha procedido a dar cumplimiento a las peticiones formuladas por la parte actora, todo ello al amparo del *artículo 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* . A la solicitud de satisfacción extraprocésal se opuso la parte actora, citando a las partes a la comparecencia prevista en la LEC para tales supuestos en la que las partes manifestaron respectivamente sus argumentos.

5.- Del resultado de las alegaciones y de la prueba obrante en las actuaciones parece desprenderse que efectivamente existe una satisfacción extraprocésal, accediendo la parte demandada a cancelar el contrato y a reintegrar las cantidades percibidas indebidamente. Consta en los autos la existencia de requerimientos previos por medio de burofax a la demandada a efectos de declarar la nulidad del contrato suscrito con el reintegro de las cantidades indebidamente cobradas; la parte demandada contestó a los requerimientos negándose a dejar de aplicar el interés remuneratorio y a reintegrar las cantidades indebidamente cobradas.

SEGUNDO.- Cuestiones controvertidas en el litigio principal

6.- En el caso de estimar que concurre la satisfacción extraprocésal por haberse dado íntegra satisfacción al consumidor en sus pretensiones, la *LEC en su artículo 22* establece que no procede la condena en costas a ninguna de las partes.

7.- Debe por tanto plantearse la cuestión prejudicial relativa a si la regulación nacional contemplada en el *artículo 22 de la LEC* para los casos de satisfacción extraprocésal cuando se trata de un consumidor y en relación a la no condena en costas supone una infracción del *artículo 6.1 en relación con el artículo 7.1, de la Directiva 93/13* , todo ello en el seno de un procedimiento en el que se ejercitan por un consumidor acciones de nulidad de cláusulas abusivas (en concreto la nulidad de los intereses remuneratorios por falta de transparencia), y si la satisfacción extraprocésal debe ir aparejada al principio de no vinculación y al principio de efecto disuasorio al profesional, y en consecuencia conllevar una condena en costas al profesional.

8.- Debe tenerse en cuenta igualmente que el régimen previsto en la LEC no establece la posibilidad para el Juez de apreciar la existencia de previos requerimientos o

mala fe por parte del profesional demandado, para fundamentar la condena en costas al profesional en los casos de satisfacción extraprocesal.

TERCERO.- Derecho de la Unión Europea.

9.- Directiva 93/13/CEE del Consejo de 5 de abril de 1993 sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

Artículo 6

1. Los Estados miembros establecerán que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre éste y un profesional y dispondrán que el contrato siga siendo obligatorio para las partes en los mismos términos, si éste puede subsistir sin las cláusulas abusivas.

Artículo 7

Los Estados miembros velarán por que, en interés de los consumidores y de los competidores profesionales, existan medios adecuados y eficaces para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores.

10.- Vigésimo cuarto considerando de la Directiva 93/13: "los órganos judiciales y autoridades administrativas deben contar con medios apropiados y eficaces para poner fin al uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores".

11.- Sentencia del TJUE de 21 de diciembre de 2016 (Asunto C-154/15)

"[...] 53 A tenor del artículo 6, apartado 1, de la Directiva 93/13, los Estados miembros establecerán que no vincularán al consumidor, en las condiciones estipuladas por sus Derechos nacionales, las cláusulas abusivas que figuren en un contrato celebrado entre éste y un profesional."

"54 Esta disposición debe considerarse una norma equivalente a las disposiciones nacionales que, en el ordenamiento jurídico interno, tienen la naturaleza de normas de orden público (véase, en este sentido, la sentencia de 30 de mayo de 2013, *Asbeek Brusse y de Man Garabito*, C 488/11 , EU:C:2013:341 , apartado 44)."

"56 Dada la naturaleza y la importancia del interés público que constituye la protección de los consumidores, los cuales se encuentran en una situación de inferioridad en relación con los profesionales, y tal como se desprende del artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 , esta Directiva impone a los Estados miembros la obligación de prever medios adecuados y eficaces «para que cese el uso de cláusulas abusivas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores» (sentencia de 30 de abril de 2014, *Kásler y Káslerné Rábai*, C 26/13 , EU:C:2014:282 , apartado 78)."

12.- Sentencia del TJUE (Sala Tercera) de 5 de diciembre de 2013

[...] 30 A falta de armonización de los recursos procesales de que disponen las asociaciones de protección de los consumidores para que cese el uso de las cláusulas abusivas tanto en interés de los consumidores como de los competidores profesionales, corresponde al ordenamiento jurídico interno de cada Estado miembro establecer tales

reglas, en virtud del principio de autonomía procesal, a condición, no obstante, de que no sean menos favorables que las que rigen situaciones similares sometidas al Derecho interno (principio de equivalencia) y de que no hagan imposible en la práctica o excesivamente difícil el ejercicio de los derechos que el Derecho de la Unión confiere a las asociaciones de protección de los consumidores (principio de efectividad) (véanse por analogía las *sentencias de 14 de marzo de 2013, Aziz, C-415/11, apartado 50* , y *de 18 de abril de 2013, Irimie, C-565/11* , apartado 23 y la jurisprudencia citada) [...]

13.- Sentencia del TJUE (Sala Cuarta) de 16 de julio de 2020 dictada en los asuntos acumulados C224/19 y C259/19 ,

" 96 [...] No obstante, es necesario pronunciarse sobre la cuestión de 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.

" 98 En este caso, 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. Pues bien, 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, C176/17* , *EU:C:2018:711* , apartado 69)."

" 99 [...] 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."

CUARTO.- Marco jurídico nacional en el que se inscribe el litigio principal.

14.- Artículo 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil :

[...] Artículo 22. Terminación del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto.

1. Cuando, por circunstancias sobrevenidas a la demanda y a la reconvención, dejare de haber interés legítimo en obtener la tutela judicial pretendida, porque se hayan satisfecho, fuera del proceso, las pretensiones del actor y, en su caso, del demandado reconviniente o por cualquier otra causa, se pondrá de manifiesto esta circunstancia y, si hubiere acuerdo de las partes, se decretará por el Letrado de la Administración de Justicia la terminación del proceso, sin que proceda condena en costas.

2. Si alguna de las partes sostuviere la subsistencia de interés legítimo, negando motivadamente que se haya dado satisfacción extraprocesal a sus pretensiones o con otros argumentos, el Letrado de la Administración de Justicia convocará a las partes, en el plazo de diez días, a una comparecencia ante el Tribunal que versará sobre ese único objeto.

Terminada la comparecencia, el tribunal decidirá mediante auto, dentro de los diez días siguientes, si procede, o no, continuar el juicio, imponiéndose las costas de estas actuaciones a quien viere rechazada su pretensión.

3. Contra el auto que ordene la continuación del juicio no cabrá recurso alguno. Contra el que acuerde su terminación, cabrá recurso de apelación.

15.- Artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

1. En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

QUINTO. - Problemas de interpretación y adecuación del Derecho nacional al Derecho de la Unión Europea que son pertinentes para dictar sentencia en el litigio principal, sobre la petición de decisión prejudicial.

16.- Se precisa determinar si la limitación que permite el derecho procesal estatal en relación a la no condena en costas en los casos de satisfacción extraprocesal, es compatible con el principio de efectividad. Es decir, se trata de determinar si la norma, por sí misma, hace imposible o excesivamente difícil el ejercicio judicial de los derechos que el Derecho Europeo concede a los consumidores, al suponer una limitación al consumidor cuyo derecho ha sido reconocido, que dicho consumidor deba asumir el coste económico del pleito provocado por una actuación anti jurídica del profesional; máxime en los supuestos como el presente, en el que existen requerimientos previos al profesional por parte del consumidor, sin que tales requerimientos fueran atendidos en su momento, en términos de tener que asumir las propias costas procesales, lo cual no parece razonable.

17.- 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. Pues bien, condicionar el resultado de la distribución de las costas de un procedimiento de esa índole a la concreta actuación procesal de la parte demandada, independientemente de la existencia de requerimientos previos efectuados por el consumidor y que no han sido atendidos, 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, C176/17* , *EU:C:2018:711* , apartado 69).

18.- Resulta de la jurisprudencia del TJUE que la distribución de las costas de un proceso judicial sustanciado ante los órganos jurisdiccionales pertenece a la esfera de la autonomía procesal de los Estados miembros, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad.

Por tanto, es necesario pronunciarse sobre la cuestión de si es compatible con el principio de efectividad el hecho de hacer que recaigan sobre el consumidor las costas de un procedimiento en los casos de satisfacción extraprocesal, tal y como se regula en el *artículo 22 de la LEC* , especialmente en los supuestos en los que existen requerimientos previos al profesional no atendidos, lo que motiva necesariamente la necesidad de acudir a los tribunales de Justicia con los consiguientes gastos para el consumidor; todo ello teniendo en cuenta que cuando se aprecia la satisfacción extraprocesal en esencia se están estimado íntegramente las pretensiones del consumidor derivado del carácter abusivo de la cláusula abusiva introducida por el profesional.

19.- Ello significa que, si estamos en una satisfacción extraprocésal o carencia sobrevénida del objeto regulada en el *artículo 22 de la LEC*, en la que después de celebrada la comparecencia prevista en el citado artículo, se comprueba efectivamente la existencia de satisfacción al consumidor, por el reconocimiento por parte del profesional de la nulidad de la cláusula impugnada, la regulación procesal prevé la no imposición de costas, lo que supone que el consumidor ha tenido que soportar el coste del procedimiento; ante tal escenario y para no disuadir al consumidor, ¿debemos respetar su indemnidad y contravenir el *Art. 22 L.E.C.* en cuanto establece que la satisfacción extraprocésal no devenga costas judiciales para ninguna de las partes, y ello aunque se aprecie la concurrencia de mala fe por parte del profesional a la vista de requerimientos previos dirigidos por el consumidor, e imponer en todo caso las costas judiciales a la entidad financiera demandada?

20.- En esencia se cuestiona si a la vista del principio de no vinculación y del principio del efecto disuasorio de la *Directiva 93/13*, si el *artículo 6, apartado 1*, y el *artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13* deben interpretarse en el sentido de que se oponen a un régimen que permite que el consumidor cargue con las costas procesales en los supuestos de satisfacción extraprocésal, cuando se reconoce por el profesional la nulidad de una cláusula contractual por tener carácter abusivo. En efecto, resulta de los autos que la aplicación del *artículo 22 de la LEC* podría tener el efecto de que no se condenara al profesional al pago íntegro de las costas cuando, en esencia se estima plenamente la acción de nulidad de una cláusula contractual abusiva ejercitada por un consumidor al ser reconocido plenamente por el profesional, y además existe constancia de requerimientos previos en el mismo sentido por parte del consumidor sin que el profesional los haya atendido; viéndose obligado el consumidor a acudir a los tribunales, sin que después se reconozca su derecho a las costas en el supuesto de satisfacción extraprocésal.

21.- Por último, la regulación en materia de costas prevista en el *artículo 22 de la LEC* parece, en la interpretación que viene realizando la jurisprudencia nacional y en la no posibilidad de apreciar la concurrencia de circunstancias especiales que puedan justificar la condena en costas a la parte demandada, que puede disuadir al consumidor ejercitar una acción de nulidad si debe pechar con las costas judiciales en función de la actuación del profesional, cuando opta por dar satisfacción extraprocésal a las pretensiones del consumidor.

Con fundamento en los argumentos anteriormente expuestos,

JUAN AVELLO FORMOSO Magistrado- Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Las Palmas de Gran Canaria.

DISPONGO

La suspensión del curso de los autos en este momento procesal, clave para la resolución del litigio y el planteamiento al TJUE de la siguiente:

CUESTIÓN PREJUDICIAL:

En las reclamaciones de los consumidores frente a cláusulas abusivas basadas en la *Directiva 93/13/CE* y para el caso de que se produzca una satisfacción extraprocésal el *artículo 22 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* supone que los consumidores tienen que asumir las costas procesales sin tener en cuenta la actuación previa del profesional que no atendió los requerimientos previos. ¿Constituye esta regulación procesal española un obstáculo significativo que puede disuadir a los consumidores de ejercer el derecho a un control judicial efectivo del carácter potencialmente abusivo de la cláusula contractual

contraria al principio de efectividad y a los *artículo 6.1 y 7.1 de la Directiva 93/13* ?

Notifíquese la presente resolución a las partes con indicación que contra la misma no cabe recurso ordinario alguno. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia no sería aplicable una norma procesal nacional que limitase la facultad del juez de plantear la cuestión prejudicial (asunto *Cartesio, C-210/06*).

Remítase el testimonio de la presente resolución junto con todas las actuaciones en FORMATO DIGITAL, además de la resolución anonimizada y una versión en formato editable al correo electrónico del Tribunal de Justicia, en la dirección siguiente: DDP-GrefeCour@curia.europa.eu.

Remítase una copia simple de la resolución por correo electrónico al Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial (REDUE Red del CGPJ de Expertos en Derecho de la Unión Europea).

Lo acuerdo y firmo.

El Magistrado