



SELECCIÓN Y COMENTARIO DE RESOLUCIONES DEL ORDEN
JURISDICCIONAL CIVIL. AUDIENCIAS PROVINCIALES
DE CÁCERES Y BADAJOZ. AÑO 2020¹

*SELECTION AND COMMENTARY ON CIVIL COURT DECISIONS.
PROVINCIAL COURTS OF CÁCERES AND BADAJOZ. YEAR 2020*

JUAN FRANCISCO BOTE SAAVEDRA

Audiencia Provincial de Cáceres

LUIS ROMUALDO HERNÁNDEZ DÍAZ-AMBRONA

Audiencia Provincial de Badajoz

Recibido: 02/01/2021 Aceptado: 28/01/2021

RESUMEN

Se ha llevado a cabo una selección de las resoluciones judiciales más representativas y relevantes dictadas por las Audiencias Provinciales extremeñas de Cáceres y Badajoz durante el año natural 2020. Dichas resoluciones corresponden al orden jurisdiccional Civil. Estas sentencias seleccionadas han sido objeto de comentario por dos destacados magistrados de estos tribunales de Extremadura, dentro del contexto jurídico que las ha generado.

¹ Todas las resoluciones judiciales seleccionadas y comentadas obedecen a recursos de apelación contra sentencias dictadas por los juzgados de 1^a Instancia de los Juzgados de las provincias de Cáceres y Badajoz.

Palabras clave: Resoluciones judiciales, orden jurisdiccional Civil, Audiencia, comentarios jurídicos.

ABSTRACT

A selection of the most representative and relevant judicial resolutions issued by the Extremadura Provincial Courts of Cáceres and Badajoz during the calendar year 2020 has been carried out. These resolutions correspond to the Civil jurisdictional order. These selected judgments have been the subject of comment by two prominent magistrates of these Extremadura courts, within the legal context that generated them.

Keywords: Judicial resolutions, Civil jurisdictional order, Court, legal comments.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 3^a, 19/2020, DE 29 DE ENERO, ROLLO DE APELACIÓN 282/2019.

En un procedimiento de divorcio, entre otras medidas definitivas y a favor de la hija de dos años, el Juzgado aprobó a cargo del padre una pensión de alimentos condicionada. Estipuló que se devengaría a partir del día que comenzara a trabajar, fijando su cuantía en un porcentaje del 30% de su salario.

La Audiencia revocó la determinación a futuro de la pensión en un porcentaje fijo de la nómina. Para establecer los alimentos hay que conocer de forma actualizada tanto las necesidades del alimentista como los recursos del alimentante. Es una mera especulación aprobar alimentos sin conocer las rentas, que además no solo dependen del salario, sino también de otras fuentes. La aplicación de la de proporcionalidad del artículo 146 del Código Civil no puede quedar al albur de situaciones meramente hipotéticas e indeterminadas. De ahí que las medidas paterno-filiales puedan ser revisadas según las necesidades de los hijos o según cambien las circunstancias.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1^a, 107/2020, DE 7 DE FEBRERO, ROLLO DE APELACIÓN 218/2019.

Se trata de un procedimiento de modificación de medidas acordadas en sentencia de divorcio, interesando la extinción de la obligación de abonar pensión

de alimentos y gastos extraordinarios a la hija común habida en el matrimonio, y ello, porque, desde junio de 2013, dicha hija vive con el padre, y desde dicha fecha ha sido dicho progenitor el único que se ha hecho cargo de la totalidad de las necesidades alimenticias de la hija.

De forma simultánea, la demandada había presentado una demanda de ejecución de título judicial por importe de 9.948,70 euros, correspondientes a pensiones alimenticias no abonadas y devengadas en fechas posteriores a junio de 2013, cuando a partir de esta fecha el padre se hizo cargo de la totalidad de los alimentos, estudios y demás necesidades de la hija.

La Sala, tras declarar probado que, desde el mes de junio de 2013, el padre ha venido abonando de forma exclusiva la totalidad de los alimentos que necesitaba la hija, que ha vivido en su compañía, que le ha abonado todos los estudios universitarios, etc., se declara la extinción de dicha pensión alimenticia, establecida en la previa sentencia de divorcio, pues mediante el pago de los alimentos y la atención directa de todas las necesidades de la hija por parte de su padre, la obligación alimenticia establecida en la sentencia anterior se ha extinguido por el pago y cumplimiento directo de los alimentos, es decir, no puede existir ninguna deuda alimenticia de padre a la madre, en concepto de alimentos para la hija, porque desde junio de 2013, el padre de ha hecho cargo de la totalidad de los alimentos en sentido amplio, establecidos en sentencia.

No se trata de que la extinción de la pensión alimenticia tenga efectos retroactivos, sino que, desde junio de 2013, fecha en la que el padre se hizo cargo de la totalidad de las necesidades de la hija, no puede adeudar ninguna cantidad por este concepto a la madre, sencillamente, porque no existe ninguna deuda alimenticia. Es cierto que, desde aquella fecha pudo solicitar el progenitor modificación de medidas, pero lo importante es que no existe deuda alimenticia en favor de la madre, porque, insistimos, tratándose la pensión alimenticia de una deuda en favor de la hija, la misma no ha existido desde la fecha citada en que el padre asumió la totalidad de las necesidades de la hija.

Considera la Sala que, si el progenitor masculino tuviera que abonar otra vez los alimentos a la madre, cuando ya han sido abonados directamente a la

hija, se produciría un enriquecimiento injusto para aquella, y un correlativo empobrecimiento para el padre al tener que abonar dos veces el mismo concepto.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 125/2020, DE 15 DE FEBRERO, ROLLO DE APELACIÓN 106/2019.

En esta sentencia se resuelve la reclamación de honorarios por un supuesto contrato de mediación o corretaje celebrado entre las partes.

Comienza con la definición de dicho contrato, según reiterada jurisprudencia diciendo que "el contrato de mediación, tal como lo ha calificado y doctrina y jurisprudencia, es aquel por el que se encarga al mediador, que percibe una remuneración por ello, que indique la oportunidad de celebrar un determinado contrato o que consiga la celebración del mismo; el mediador no contacta con el tercero, sino que lo localiza y contacta con el mismo. El núcleo del contrato es facilitar la aproximación entre comprador y vendedor, poniendo en relación a los futuros comprador y vendedor, teniendo como finalidad el lograr la celebración del contrato final.

Es contrato atípico en nuestro derecho, aunque tenga similitud o analogía con el de comisión, con el de mandato e incluso con el de prestación de servicios, sin embargo, nunca responderá a una combinación formada con los elementos a dichas figuras contractuales típicas. Pero a pesar de ello su enorme práctica comercial y la importancia que ha adquirido en dicha área, hace preciso que se fijen las normas por las que se ha regir su nacimiento, desarrollo y producción de efectos.

Para ello habrá que recurrir a lo pactado por las partes a tenor de la facultad otorgada por los artículos 1091 y 1.255 del Código Civil, después a las normas generales de las obligaciones y contratos comprendidos en los Títulos I y II del Libro Cuarto del Código Civil, más tarde a los usos comerciales y normas complementarias, así como a la jurisprudencia pacífica y consolidada establecida por las sentencias del TS, sin olvidar, en su caso, la doctrina científica y derecho comparado, recogidos en dicha jurisprudencia .

El contrato de mediación se integra en los contratos de colaboración y gestión de intereses ajenos, cuya esencia reside en la prestación de servicios encaminados a la búsqueda, localización y aproximación de futuros contratantes, sin intervenir en el contrato ni actuar propiamente como mandatario.

Dicho contrato nace a la vida jurídica por la actividad eficiente y acreditada del agente mediador, y, en consecuencia, los derechos de éste al cobro de las remuneraciones convenidas, los adquiere desde el momento en que se perfecciona la compraventa encargada, que lleva consigo la actividad previa de oferta y búsqueda de adquirentes y puesta en contacto con el vendedor, concertando ambos el negocio, que efectivamente llevan a cabo, ya que desde este momento el mediador ha cumplido y agotado su actividad, intermediaria, que es precisamente la de mediar y no la de vender, salvo que concurra pacto expreso en este sentido o cuando se conviene que sólo se podrían cobrar honorarios cuando la venta se hallare totalmente consumada.

Lo cual no alcanza a la consumación del mismo y si posteriormente se resuelve, se anula o, por cualquier razón pierde su validez o eficacia, el contrato de mediación queda incólume; es decir, desde el momento en que se perfecciona el contrato objeto de la mediación, el mediador ha cumplido y agotado su actividad intermediaria. Dicho a la inversa: el mediador no tiene derecho a la remuneración (1º) si el contrato encargado no llega a celebrarse (no se produce la perfección del mismo); (2º) si se ha celebrado pero no por la actividad del mediador (falta el nexo causal); y (3º) si se celebra una vez transcurrido el plazo pactado (es causa de extinción del contrato) a no ser que se pruebe que el contrato se celebró después, pero por razón de la actividad mediadora, con cuyo retraso las partes contratantes han querido evitar el pago al mediador.

En el supuesto examinado, la inmobiliaria reclama a los demandados sus honorarios, con fundamento en la hoja de encargo respecto a la vivienda propiedad de estos últimos, haciendo constar que “se encarga la localización de un comprador para el inmueble, y que se efectúa sin exclusividad, pudiendo la propiedad vender el inmueble por su cuenta, y en cuyo caso no estará obligado a

pagar honorarios ninguno, siempre que la venta no se efectúe a comprador encontrado gracias a la mediación e intervención de la agencia”.

En consideración a esa ausencia de exclusividad, los demandados suscribieron diversas hojas de encargo de la misma vivienda con otras inmobiliarias, y en todas ellas se hizo constar que no existía exclusividad. Al final, fue una tercera inmobiliaria la que realizó todas las gestiones de intermediación, a consecuencia de las cuales se vendió la vivienda.

Concluye la sentencia que, a la luz de la abundante prueba practicada, la intervención de la parte actora fue ajena a la venta de la vivienda; pues la misma se consumó por la intervención de otra inmobiliaria, a quien se abonó los honorarios pactados, lo que estaba expresamente previsto en la hoja de encargo firmada con la actora al incluir el pacto de no exclusiva, lo que autorizaba a los demandados a encargar la venta a otras inmobiliarias como así se hizo.

Por tanto, siendo cierto que el contrato de compraventa de la vivienda llegó a consumarse, no lo es menos, que se llevó a efecto, pero no por la actividad de la parte actora, sino por los servicios de otra inmobiliaria, faltando el nexo causal, que permita a la actora percibir los honorarios que reclama. La demanda y el recurso fueron desestimados.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 164/2020, DE 26 DE FEBRERO, ROLLO DE APELACIÓN 49/2019.

En esta sentencia dictada en un procedimiento de juicio ordinario, se analiza y resuelve una extinción de condominio entre actor y demandada que había formado una pareja de hecho, y constante la misma, habían adquirido una vivienda y un local comercial.

Actor y demandada habían formado una pareja de hecho, habiendo nacido de dicha unión un hijo. Constante la unión de hecho, adquirieron por mitad y pro indiviso, con carácter privativo, dos bienes inmuebles, una vivienda, que ha constituido el domicilio familiar, y un local comercial. Cada uno de dichos

inmuebles estaba gravado con un préstamo hipotecario por el que se abonaban las correspondientes cuotas.

Referidos pagos se hacían a través de dos cuentas bancarias. Una en la que, tanto el actor como la demandada, tenían domiciliadas sus nóminas y desde la que abonaba el préstamo hipotecario del local. El pago de las cuotas para el pago del préstamo hipotecario de la vivienda, se abonaba desde la cuenta bancaria abierta en otra entidad, también a nombre de los dos, que se nutría básicamente, de las transferencias que hacían de la otra cuenta, a fin de que hubiera fondos bastantes en esta última para abonar el préstamo hipotecario de la vivienda.

La Sala declara que existe una confusión de patrimonios entre demandante y demandada para el abono de ambos préstamos hipotecarios, dado que ambos recibían su nómina en la cuenta de una entidad bancaria, donde se abonaba el préstamo del local, y se hacían transferencias de fondos desde esta cuenta a la cuenta de otra entidad para el abono del préstamo de la vivienda.

Así sucede hasta octubre de 2011, en que se produce una separación económica para el abono de ambos préstamos, dado que el demandante traslada la domiciliación de su nómina más una pensión que venía percibiendo, a la cuenta del segundo Banco, abonando con ello el préstamo de la vivienda, mientras que la demandada, mantiene la domiciliación de su nómina en la cuenta de la primera entidad bancaria, con la cual abona el préstamo del local, con la peculiaridad de que el local estaba arrendado a un tercero que abonaba las rentas en dicho Banco.

Esta situación se mantiene hasta junio de 2017, y a partir de esta fecha, la demandada traslada su nómina a la cuenta del Banco Santander, y el demandante traslada su nómina a la cuenta de La Caixa, situación que se prolonga hasta junio de 2018, fecha en la que se produce la ruptura de la relación, a partir de la cual cada uno de ellos abona la mitad de los préstamos hipotecarios.

La prueba practicada puso de relieve que, ambos miembros de la unión de hecho tenían un pacto tácito en virtud del cual, a partir de octubre de 2011, cada uno abona uno de los préstamos hipotecarios, domiciliando sus nóminas en una

y otra entidad bancaria a través de las cuales se abonaban los préstamos, teniendo en cuenta las cantidades percibidas en concepto de alquiler del local, de modo que, la parte que recibía las rentas del local, abonaba con las mismas la cuotas de la hipoteca sobre dicho bien.

Ambas partes deciden invertir dicha situación, y a partir de junio de 2017, cambian las domiciliaciones de las nóminas, para que se tengan en cuenta los pagos del alquiler que se venía percibiendo, pues con el mismo se minoraba de forma sustancial la cuota del préstamo hipotecario del local, que hasta esa fecha venía siendo abonada por la demandada.

Se concluye que la voluntad de las partes era que ambos préstamos se abonarían al 50%, beneficiándose cada uno de ellos en distintos periodos de tiempo de los ingresos por el alquiler del local, pues las rentas minoraban sustancialmente la cuota del préstamo hipotecario del local. Ahora bien, como el cambio de las domiciliaciones de sus respectivas nóminas estuvo vigente desde junio de 2017 hasta junio de 2018, fecha en que tuvo lugar la ruptura de la relación, no dio tiempo a que se compensase lo abonado de más por el actor, de ahí que se le reconociera el derecho a una compensación dineraria en la extinción del condominio de ambos inmuebles.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 179/2020, DE 20 DE MARZO, ROLLO DE APELACIÓN 103/2019.

Esta sentencia resuelve una acción colectiva e individual de responsabilidad de un Administrador Concursal, al considerar el Banco actor que dicha Administración incurrió en responsabilidad al incumplir el Plan de Liquidación, sacando a subasta la FR 14531 RP en el concurso n.º 349/13 como "libre de cargas" y con un tipo de 21.000 €, pese a que, conforme al Plan de Liquidación debió fijar como tipo el consignado en el título de hipoteca; y, en todo caso, no debió salir a subasta libre de cargas, pues la finca está gravada con una hipoteca (con novación) en garantía de una deuda de otra sociedad del mismo grupo.

La responsabilidad del Administrador Concursal está regulada en el Art. 36 LC, de una parte, mediante la acción colectiva, dirigida a indemnizar los daños y perjuicios directos causados a la masa, y la acción individual, prevista para los casos en que el daño directo lo sufren el deudor, acreedores o terceros, ex Art. 36.6 LC.

Ahora bien, en este caso, al no ser la concursada deudora del BANCO respecto de los créditos garantizados con hipoteca sobre la finca de su propiedad, que dio en garantía de dichos préstamos, sino únicamente hipotecante no deudor, como por otra parte, se reconoce en la demanda, carece de legitimación activa para el ejercicio de la acción colectiva de responsabilidad prevista en el Art. 36.1 de la LC.

Por tanto, de las dos acciones ejercitadas, solamente ostenta legitimación para el ejercicio de la acción individual, como eventual tercero perjudicado a tenor del Art. 36.6 LC, por actos u omisiones de los administradores concursales que lesionen directamente los intereses de aquellos.

También se resuelve en esta sentencia el plazo de prescripción de la acción individual de responsabilidad de los Administradores Concursales, y tras un amplio análisis de la Ley y la jurisprudencia, concluye que el plazo de prescripción es de un año y no de cuatro, pues no estamos en el ámbito societario, sino en el ámbito concursal, que tiene una regulación específica.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 3ª, 73/2020, DE 13 DE ABRIL, ROLLO DE APELACIÓN 65/2020.

Una posible vía de hecho de la Administración. La Junta de Extremadura, en la Sierra de San Serván, tiene montada una instalación de comunicaciones, consistente en dos repetidores: uno para la prevención y extinción de incendios; y otro, destinado a las comunicaciones del Centro de atención de urgencias y emergencias 112 de Extremadura. Esas instalaciones están ubicadas en una finca que es propiedad de una sociedad. Tal sociedad interpuso demanda de desahucio por precario contra la Junta. En primera instancia, se desestimó la demanda

por una cuestión de hecho, al entenderse que los repetidores se alzaban en terreno de un tercero.

La Audiencia estimó el recurso de apelación. No se discutió la competencia jurisdiccional, pero sí el procedimiento. La Junta de Extremadura opuso la excepción de cuestión compleja, que fue desestimada. En cuanto al fondo, en primer lugar, se hizo ver que la prueba pericial y documental dejaba clara la ubicación de los repetidores en la finca en litigio. Y en segundo lugar, se descartó que mediara un comodato, pues no aportó prueba alguna al respecto. Más bien se trataba de una vía de hecho y un consiguiente precario, porque la instalación de los repetidores se llevó a cabo sin seguir expediente administrativo alguno y tampoco sin recabar el consentimiento de la propiedad.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2^a, 317/2020, DE 29 DE MAYO, ROLLO DE APELACIÓN 1160/2018.

Dictada una sentencia que condenó al demandado a una obligación de hacer consistente en elevar a escritura pública un contrato suscrito en documento privado, se interpusieron hasta cuatro demandas idénticas de ejecución dineraria que fueron sucesivamente desestimadas por el Juzgado con imposición de costas al ejecutante. Frente al abogado que interpuso esas demandas, se planteó reclamación por responsabilidad civil. La Audiencia Provincial hizo ver que, ante un título ejecutivo que solo contenía una obligación de hacer, ninguna utilidad tenía pedir ejecución dineraria alguna. El abogado demandado esgrimó que las demandas ejecutivas se instaron a petición del propio cliente. El tribunal respondió diciendo que el técnico en derecho es el abogado y este sabía que la demanda de ejecución, además de no prosperar, comportaría una condena en costas. El letrado faltó a sus deberes jurídicos más elementales y su conducta fue tachada de disparatada, pues ningún sentido tenía promover una ejecución sin fundamento alguno y menos hacerlo cuatro veces. En resumen, el tribunal vino a decir que se incurre en responsabilidad civil cuando un letrado presenta una demanda a sabiendas de que nunca será estimada.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 345/2020, DE 15 DE JUNIO, ROLLO DE APELACIÓN 411/2019.

En esta sentencia se resuelve una acción reivindicatoria, acompañando la parte actora una escritura pública de compraventa, donde consta que la finca de su propiedad tiene una superficie de treinta áreas, se trata de la parcela catastral 193 del Polígono 12, y según el Catastro, su superficie es de 0,33 hectáreas, (3.300 m²) 3 áreas más que en la escritura pública. Según el informe pericial acompañado a la demanda, después de efectuada la correspondiente medición tiene una cabida de 3.146,34 m². En el procedimiento se practicó prueba pericial por un Ingeniero Técnico Agrícola, según el cual la parcela propiedad del demandado, 121 del polígono 12, tiene una superficie de 2.796 m², según consta en el Catastro, y después de examinar sus lindes, cerramiento, cultivo y naves construidas, concluye que las lindes entre una y otra parcela no se han modificado; al contrario, la linde es la misma desde hace mucho tiempo.

En la demanda se dice que el demandado ha invadido la parcela propiedad de la actora en 278,10 m², mediante el correspondiente cerramiento con alambrada, ocupando parte de esa superficie una edificación construida por el demandado, y todo ello, con el argumento de que la parcela de su propiedad debe tener la superficie que consta en la escritura pública y en el Catastro, pero no consta que hubiera medido la superficie real de la parcela cuando la adquirió.

El hecho de que tanto la anterior propietaria como la actora, hayan estado bastantes años sin formular reclamación alguna, cuando el cerramiento de la finca del demandado es el mismo desde hace muchos años, obedece a que la causa de la reclamación viene motivada por la diferencia de superficies que se hacen constar en la escritura pública, la que consta en el Catastro, e incluso la superficie que consta en el SIGPAC.

Dice la sentencia que, la actora adquirió una finca por escritura pública de compraventa, haciendo constar en la misma que tenía una determinada superficie, pero sin comprobar la realidad de la misma, pues no consta que en el momento de la compraventa procediera a efectuar una medición para constatar la veracidad o no de la superficie, que es lo importante, pues el Notario se limitó a

consignar la superficie que le indicaron las partes, pero sin comprobación alguna de su veracidad.

La circunstancia de que no exista coincidencia entre la superficie que consta en la escritura de compraventa con la reflejada en el Catastro, y con la superficie real, es muy habitual, por no decir que en las fincas de cierta antigüedad, dicha diferencia de superficie concurre en casi todos los supuestos, pero en absoluto ello significa, ni menos aún consta, que el demandado ocupe indebidamente la superficie objeto de la acción, entre otras razones, porque como hemos visto, la actora no acredita que la finca de su propiedad tenga la superficie que consta en la escritura pública de compraventa, antes al contrario, hemos podido comprobar que no coinciden ninguna de ellas.

A ello debemos añadir que, aun cuando la finca esté inscrita en el Catastro de Inmuebles de Naturaleza Rústica o la superficie que refleje el SIGPAC, como es el caso, ello no constituye por sí solo un justificante de dominio, ya que como dice la jurisprudencia "la inclusión de un mueble o un inmueble en un Catastro, Amillaramiento o Registro Fiscal, no pasa de constituir un indicio de que el objeto inscrito puede pertenecer a quien figura como titular de él, en dicho Registro, sin embargo, tal indicio, unido a otras pruebas, puede llevar al ánimo del Juzgador el convencimiento de que, efectivamente, la propiedad pertenece a dicho titular; pero no puede constituir por sí sola un justificante de tal dominio, ya que tal tesis conduciría a convertir a los órganos administrativos encargados de ese registro en definidores del derecho de propiedad y haría inútil la existencia de los Tribunales de justicia, cuya misión es precisamente la de declarar los derechos controvertidos".

Así mismo, la escritura pública acompañada a la demanda, que fue inscrita en el Registro de la Propiedad, tampoco es suficiente para determinar la concreta superficie de la finca, pues como es sabido, la inscripción en el Registro de la Propiedad, con apoyo en dicha escritura, no está amparada el dato físico de la superficie por la fe pública registral. El recurso fue desestimado, al igual que la demanda.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 3ª, 118/2020, DE 13 DE JULIO, ROLLO DE APELACIÓN 131/2020.

Examina con minuciosidad un problema procesal recurrente: el pronunciamiento en costas en los procedimientos de división de la cosa común. Se trataba de una vivienda en copropiedad, hubo negociaciones para la extinción del condominio, no se logró el acuerdo y, tras un requerimiento previo, un comunero ejerció la acción de división. Admitida la demanda, el demandado se allanó, pero se le impusieron las costas.

Conforme al artículo 395 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tal pronunciamiento en costas puede parecer impecable, pues, en principio, no hay margen de discrecionalidad judicial, toda vez que la ley presume la mala fe cuando concurre requerimiento fehaciente y justificado de pago.

Ahora bien, la Audiencia Provincial revocó dicha decisión atendiendo a las siguientes circunstancias: 1) la división de la cosa no siempre puede llevarse a cabo sin auxilio judicial; 2) la falta de acuerdo de los comuneros sobre el valor del bien aboca al pleito; y 3) la existencia de negociaciones previas evidencia la buena fe del demandado. En definitiva, se concluyó en la necesidad del litigio sin poder achacarse a ninguna de las partes la existencia de mala fe. En definitiva, se matiza el tenor literal del artículo 395, que no está pensado para conflictos sin vencimiento total, pues la división genera derechos y obligaciones tanto para el actor como para el demandado.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 632/2020, DE 14 DE SEPTIEMBRE, ROLLO DE APELACIÓN 105/2020.

Este asunto aborda la posibilidad o no de otorgar testamento por las personas con discapacidad cognitiva. En la demanda se solicitaba el reintegro de la capacidad, toda vez que la inicial sentencia de modificación de la capacidad vetó tal facultad. En este segundo procedimiento, con el visto bueno del Ministerio Fiscal, el Juzgado dictaminó que el interesado carecía de aptitud para testar y, por tanto, desestimó la demanda.

Sin embargo, la Audiencia estimó el recurso de apelación al considerar que, tras la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, no es conforme con dicho convenio privar, con carácter anticipado, a las personas con discapacidad de la facultad de testar. La Convención trata garantizar en la mayor medida posible la capacidad de obrar. Si el Código Civil parte de la presunción de capacidad (artículos 322 y 662) y, para otorgar testamento notarial, contempla una serie de garantías para contrastar la capacidad, no hay justificación alguna para que las personas con la capacidad modificada judicialmente se vean privadas anticipadamente y de forma absoluta de la posibilidad de testar. Aunque el Código Civil lo admite, esta posibilidad debería excluirse desde el 2008, año en que entró en vigor en España la Convención de Nueva York y, ello, de acuerdo con el artículo 10.2 de la Constitución. Al incapaz hay que protegerlo de las prohibiciones y limitaciones, esto es, tenemos que respetar y conservar, en la medida de lo posible, su capacidad jurídica y de obrar.

En esta sentencia se apunta que si el riesgo que corre una persona con demencia u otra deficiencia intelectual es la posible captación de su voluntad (la influencia indebida), el remedio no puede ser la eliminación del derecho. Tal solución sería más perjudicial para el discapacitado que la propia materialización del riesgo. La protección de las personas con discapacidad pasa por conservar su capacidad de decisión en todo lo posible, facilitando los apoyos necesarios. En este caso, ese apoyo es un funcionario público de cualificado nivel, como es el notario, que por sí mismo o con el auxilio de médicos, podrá evaluar si el compareciente tiene suficiente capacidad natural para otorgar testamento.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 673/2020, DE 15 DE SEPTIEMBRE, ROLLO DE APELACIÓN 279/2019.

En la demanda origen de este procedimiento, se promovió acción de responsabilidad por no promover la disolución social, porque seguido juicio monitorio y ejecución de título judicial frente a la misma mercantil demandada, no han resultado bienes suficientes para recuperar el resto del crédito pendiente,

que asciende, según la actora a la cantidad de 6.549,60€. Se basa en que en fecha 02.11.2016 fue interpuesto Procedimiento Monitorio contra una sociedad mercantil en reclamación de crédito impagado a resultas de suministro de material efectuado por la actora en 2015, dictándose Decreto facultándose a la hoy demandante en orden a presentar Demanda de Ejecución para hacer efectiva la cantidad de 6.549,60 € de principal, más intereses.

Despachada ejecución y recabada relación de bienes y derechos de los que pudiera resultar titular la mercantil ejecutada y que pudieran ser susceptibles de embargo.

Consta acreditado el cese de la actividad a efectos fiscales de la mercantil administrada por los demandados en fecha 21.01.2016, según los Datos de IAE facilitado por la Agencia Tributaria. Asimismo, las últimas Cuentas Anuales formuladas y presentadas en el Registro Mercantil, corresponden al ejercicio 2016.

Se interesa por la actora la declaración de responsabilidad de los demandados en su condición de Administradores Solidarios de la entidad EL PILAR AUTOSERVICIO, S.L., condenándoles, con igual carácter solidario, al pago a favor de la actora de la cantidad de 6.549,60.€.

Centrado el debate en la acción individual de responsabilidad de los Arts. 236 y 241 LSC, se trata de una responsabilidad por daños que tiene lugar cuando el administrador produce un perjuicio a un tercero, en este caso a la actora, como acreedora de la sociedad por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo, siempre y cuando haya intervenido dolo o culpa, tal y como establece el Art. 236 TRLSC.

Por tanto, es esencial que la parte actora acredite que los administradores demandados hayan actuado con dolo o culpa, toda vez que, de conformidad con el Art. 217 LEC, corresponde a la parte actora acreditar los hechos constitutivos de su pretensión.

Tras examinar la prueba practicada, la Sala concluye que la parte actora no ha probado que el impago de la deuda contraída por la sociedad con la actora en

el año 2015, se deba a una conducta imprudente o negligente de los administradores demandados.

Acreditado que la obligación de pago fue contraída por la sociedad en el año 2015, siendo irrelevante a estos efectos que, ante el impago de la misma se hubiera promovido procedimiento monitorio, pues lo cierto es que, en dicho ejercicio, no consta que la sociedad se hallara en situación de pérdidas cualificadas, con un patrimonio por debajo de la mitad de la cifra del capital social, ni consta que la sociedad estuviera inactiva, ni que fuera insolvente, ni que estuviera incumpliendo generalizadamente sus obligaciones.

Es reiterada la jurisprudencia señalando que la declaración de responsabilidad de los administradores por actuación dolosa precisa que la contratación que dio origen a la deuda se hubiera llevado a cabo en una situación de crisis irreversible de la sociedad o constancia de grave endeudamiento con acreditada falta de capital, y eso no se ha probado en el supuesto examinado.

Una cosa es la contratación con una mercantil en situación de dificultades económicas o financieras, que, por cierto, tampoco se ha probado ni del ejercicio 2015 ni del ejercicio 2016, de aquellos otros de crisis económica irreversible, con la imposibilidad de cumplir las obligaciones sociales, señalando la jurisprudencia que, solamente en este segundo supuesto genera responsabilidad. El recurso fue desestimado, confirmando la sentencia de instancia que había desestimado la demanda.

AUTO AP CÁCERES, SECCIÓN 1^a, 235/2020, DE 17 DE SEPTIEMBRE, ROLLO DE APELACIÓN 743/2019.

Se plantea en este recurso la indebida admisión de una demanda ejecutiva en base a un título judicial, porque dicha demanda, se formuló antes de que transcurriera el plazo de espera estipulado en el Art. 548 LEC. Consta al efecto, que la sentencia que le sirve de título a la demanda ejecutiva, adquirió firmeza en fecha 7 de junio de 2019 y la demanda interesando la ejecución de la misma se presentó el día 19 de junio, y por tanto, antes del transcurso del plazo de

espera de veinte días previsto en el Art. 548 LEC y no obstante, el Juzgado no acordó el despacho de ejecución hasta transcurridos los veinte días de espera citados, concretamente el 9 de Julio de 2.019.

La parte apelante entiende que, la demanda ejecutiva no debió de ser admitida a trámite, pues fue presentada de forma extemporánea, y dicho error no se subsana por el hecho de que el tribunal acuerde el despacho de ejecución tras el transcurso del plazo regulado en el Art. 548 de la LEC.

La Sala fija el siguiente criterio: Que, dicho precepto contiene un mandato al Tribunal para no despachar ejecución en el plazo fijado, aunque se hubiese pedido por la parte ejecutante. El plazo de espera se fija para el despacho de ejecución y no para la interposición de la demanda ejecutiva, que podrá plantearse inmediatamente sin necesidad de plazo de esperar al transcurso de los veinte días. Dicho de otro modo, el ejecutante puede presentar la demanda sin esperar a que transcurra ese término, pero el tribunal no podrá despachar ejecución hasta que el mismo se cumpla, pero en ningún caso puede tener el efecto de denegar el despacho de ejecución y archivo del procedimiento, sino que lo correcto en tal supuesto es dictar una resolución ordenado estar a la espera de que transcurra el expresado plazo legal.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 647/2020, DE 18 DE SEPTIEMBRE, ROLLO DE APELACIÓN 1395/2018.

Con motivo de la profusión de reclamaciones judiciales por la nulidad de condiciones generales, no es infrecuente que se presenten demandas con mero carácter instrumental. En este caso, el actor pedía la nulidad del interés de demora de un préstamo personal, interés que nunca le había sido aplicado. La entidad financiera se allanó, de modo que el Juzgado declaró la nulidad de la cláusula abusiva, pero, pese a ello, no impuso las costas al banco. El demandante recurrió, pero la Audiencia mantuvo ese pronunciamiento en costas. El tribunal admite el interés jurídico en declarar la nulidad de una cláusula abusiva, aun sin la menor entidad económica, pero aprecia abuso procesal, toda vez que el objeto

de la demanda no era resolver un conflicto, sino simplemente obtener un rédito, una condena en costas. Es el uso del proceso como mera actividad lucrativa, no como un medio para solucionar controversias. Este fraude procesal se combate aplicando el artículo 6.4 del Código Civil: se impide alcanzar el fin perseguido, pues resulta contrario al ordenamiento jurídico.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 799/2020, DE 30 DE SEPTIEMBRE, ROLLO DE APELACIÓN 994/2019.

La Sala resuelve en esta sentencia la cuestión del carácter usurario de un "crédito revolving" concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE.

El Art. 1.1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura, establece: "será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales".

La Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del Art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualquier operación de crédito sustancialmente equivalente" al préstamo.

El interés de demora fijado en una cláusula no negociada en un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, según reiterada jurisprudencia de Tribunal Supremo, entre otras, sentencias núm. 265/2015, de 22 de abril, y 469/2015, de 8 de septiembre. La normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del

servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia, que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable.

Ahora bien para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del Art. 1 de la ley, esto es, “que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso”, sin que sea exigible que, acumuladamente, se exija “que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales”.

Para que el préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea “manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso”.

En el caso concreto, la entidad financiera que concedió el crédito no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

Finalmente, los efectos de la nulidad del interés usurario conllevan su nulidad, “radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva”.

Concluye la sentencia que, habiéndose pactado un tipo de interés remuneratorio del 24,51% TAE, se ha producido una infracción del Art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, con las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el Art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 703/2020, DE 5 DE OCTUBRE, ROLLO DE APELACIÓN 915/2019.

La cuestión debatida es la eficacia o ineficacia de un reconocimiento de deuda. Un joyero puso a la venta un reloj de alto valor. Un comisionista encontró un comprador con buenas referencias y acompañó al vendedor a Italia para ponerlo en contacto con el interesado. Con ocasión de ese encuentro, por el que el comisionista iba a cobrar 20.000 euros, el posible comprador sustrajo el reloj al vendedor. Los hechos fueron denunciados penalmente. A la par, el comisionista suscribió un reconocimiento de deuda a favor del comprador por la suma de 149.963 euros, con el matiz de que se cancelaría dicha obligación de aparecer el reloj. Pero nunca apareció.

Planteada demanda, el Juzgado la desestimó al entender que el reconocimiento de deuda carecía de causa. La Audiencia Provincial, en cambio, consideró que sí había causa, pues, entre el propietario del reloj y el comisionista, existía un contrato de mediación y, por razón de dicho negocio, nacieron obligaciones y responsabilidades para las partes. No obstante, esta sentencia no es firme al estar recurrida en casación.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 2ª, 724/2020, DE 8 DE OCTUBRE, ROLLO DE APELACIÓN 847/2019.

Versa sobre la prescripción en materia de cláusulas abusivas, en concreto sobre los gastos hipotecarios. No hay duda de la imprescriptibilidad de la acción de nulidad. Pero sí las hay sobre los efectos económicos de esa nulidad o sobre las acciones de restitución. Es una cuestión que ha sido tratada por el TJUE. Para preservar los derechos de los consumidores, en virtud de los principios de efectividad y equivalencia, se ha llamado la atención sobre el hecho de que unos plazos de prescripción excesivamente cortos pueden vulnerar la Directiva 93/13. No solo eso, el citado tribunal ha declarado también que el plazo de prescripción debe empezar a correr cuando el consumidor tiene real conocimiento del carácter abusivo de la cláusula.

Respecto de los gastos de hipoteca, la Audiencia Provincial de Badajoz había venido entendiendo que el plazo de prescripción se regía por el artículo 1964 del Código Civil y comenzaba a correr desde la fecha de los pagos de los distintos gastos, como notaría, registro, gestoría, etcétera. Tras la sentencia del TJUE de 16 de julio de 2020, asuntos acumulados C-224/19 y C-259/19, la Audiencia ha decidido cambiar su criterio, pues, al tiempo de esos pagos, los clientes no tenían noticia del carácter abusivo de dicha cláusula. El comienzo de la prescripción se ha hecho coincidir con el 23 de enero de 2019, fecha en la que nuestro TS dictó cinco sentencias dejando claro que es abusiva toda cláusula contractual inserta en un contrato de préstamo hipotecario concertado con un consumidor, en la que se imputen al prestatario de manera genérica e indiscriminada todos los gastos derivados de una escritura pública de préstamo hipotecario. Desde tal fecha es razonable entender que un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz, no puede desconocer que una cláusula igual inserta en su contrato de préstamo sea abusiva. En cualquier caso, dadas las distintas interpretaciones existentes entre la jurisprudencia menor, es previsible que, en breve, el TS unifique criterio.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1^a, 821/2020, DE 15 DE OCTUBRE, ROLLO DE APELACIÓN 423/2019.

Se resuelve en esta sentencia, entre otras muchas dictadas por la Sala sobre la misma cuestión, la declaración de anulabilidad de la compra de acciones realizada en la ampliación de capital del Banco Popular en junio de 2016. Se estima dicha acción y se condena al Banco a la devolución de la cantidad desembolsada por la compra de acciones, más los intereses legales correspondientes a dicha cantidad hasta la efectiva fecha de pago, con la obligación de la actora a devolver cualquier cantidad que haya recibido por parte de la demandada con motivo de la adquisición de las acciones.

Ejercita la parte actora en la Demanda, con carácter principal, acción de anulabilidad del contrato por vicio en el consentimiento por error motivado en la falta de información y por dolo en la entidad financiera demandada,

producido en el contrato de adquisición de 1.846 acciones del Banco Popular, en la fecha 20 de Junio de 2.016, por importe de 2.307,50 euros, y, subsidiariamente, otra acción, de reclamación de daños y perjuicios por negligencia y por incumplimiento del deber de información.

La sentencia, tras examinar una abundante prueba documental practicada, llega a la conclusión de la existencia de importantes inexactitudes y omisiones habidas en el folleto informativo, provocaron una representación equivocada de la solvencia y estado financiero y contable de la entidad y, consecuentemente, de la posible rentabilidad de su inversión, percatándose tiempo después de tal adquisición que lo que realmente habían suscrito eran valores de una entidad con importantes necesidades de provisión de activos no confesadas, riesgos e incertidumbres no explicitados, con graves incorrecciones en su balance desde antes del ejercicio 2015 no detectadas por la auditoría, que dieron lugar a un relevante comunicado a la CNMV que contribuyó decisivamente a la fuga masiva de depósitos y la posterior resolución de liquidación y venta por 1 € a otra entidad bancaria, con la consiguiente amortización inmediata de las acciones de los actores y la consecuencia pérdida patrimonial. Todo lo cual determinó un error excusable en la suscripción de las acciones, que vició el consentimiento de los actores y debe conllevar la nulidad del negocio jurídico impugnado, con los efectos jurídicos contemplados en la sentencia recurrida, la cual debe ser íntegramente confirmada por error excusable en la suscripción de las acciones.

SENTENCIA AP CÁCERES, SECCIÓN 1ª, 852/2020, DE 15 DE OCTUBRE, ROLLO DE APELACIÓN 447/2019.

Se modifica el criterio sobre las costas en todos los procedimientos en los que se declare la nulidad por abusiva de alguna cláusula inserta en los contratos con consumidores, en el sentido de que, una vez declarada la nulidad de una cláusula por abusiva, procede imponer las costas a la entidad bancaria, aun cuando no se le restituya al consumidor la totalidad de la cantidad abonada.

Este criterio es el que venía aplicando esta Audiencia Provincial desde su primera sentencia sobre la nulidad de la cláusula de gastos, diciendo que, la pretensión principal, que era la nulidad de la cláusula de gastos se había estimado y que, aun cuando no se concedieran la cantidad de alguno de los conceptos reclamados, en todo caso, estaríamos ante una estimación sustancial de la demanda, lo que también conlleva imponer las costas a la entidad bancaria demandada.

Considera, en línea con la doctrina establecida por el TJUE en su sentencia de 16 de julio de 2020, que en los litigios sobre cláusulas abusivas, si en virtud de la excepción a la regla general del vencimiento por la existencia de serias dudas de hecho o de derecho, el consumidor, pese a vencer en el litigio, tuviera que pagar íntegramente los gastos derivados de su defensa y representación, no se restablecería la situación de hecho y de derecho que se habría dado si no hubiera existido la cláusula abusiva y, por tanto, no quedaría indemne pese a contar a su favor con una norma procesal nacional cuya regla general le eximiría de esos gastos. En suma, se produciría un efecto disuasorio inverso, pues no se disuadiría a los bancos de incluir las cláusulas abusivas en los préstamos hipotecarios, sino que se disuadiría a los consumidores de promover litigios por cantidades moderadas.

El mismo criterio debe mantenerse cuando se declare la nulidad por abusiva de cualquier cláusula impuesta al consumidor.

Más recientemente, la Sentencia 472/2020, de 17 de septiembre del Pleno reitera su doctrina sobre el principio de efectividad del Derecho de la Unión Europea, para excluir, en los litigios sobre cláusulas abusivas en que la demanda del consumidor resulta estimada, la aplicación de la excepción al principio del vencimiento objetivo en materia de costas basada en la existencia de serias dudas de derecho.

SENTENCIA AP BADAJOZ, SECCIÓN 3ª, 189/2020, DE 19 DE NOVIEMBRE, ROLLO DE APELACIÓN 229/2020.

Una sociedad presentó una demanda declarativa de dominio contra el Ayuntamiento de Mérida y el Juzgado de Primera Instancia estimó la acción y reconoció la propiedad de la finca a favor de la parte actora sobre la superficie puesta a disposición por el Ayuntamiento a la Junta de Extremadura, para la ejecución de la obra de desdoblamiento de la Avenida del Río. Recurrida la sentencia en apelación, la Audiencia acogió la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por el Ayuntamiento. El argumento para abstenerse de conocer del pleito es que la demanda declarativa obedeció a una actuación material, que, de ser ilegítima, se encuadraría en una vía de hecho. El tribunal esgrimió la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En todo caso, tenemos que reconocer que estamos ante una cuestión controvertida, porque en general la jurisdicción civil conserva la competencia sobre los conflictos de naturaleza dominical.

Juan Francisco Bote Saavedra
Presidencia Sección Civil
Audiencia Provincial de Cáceres
jf.bote@poderjudicial.es

<https://orcid.org/0000-0002-5755-1861>

Luis Romualdo Hernández Díaz-Ambrona
Presidencia
Audiencia Provincial de Badajoz
lr.hernandez@poderjudicial.es

<https://orcid.org/0000-0001-5088-9707>