



**UNA SESGADA INAPLICACIÓN JUDICIAL DE LA LEY DEL ACUERDO  
EXTRAJUDICIAL DE REINTEGRO DE INTERESES ABONADOS POR CLÁUSULAS  
SUELO\***

*José María Martín Faba\*\**  
*Centro de Estudios de Consumo*  
*Universidad de Castilla-La Mancha*

*Fecha de publicación: 19 de octubre de 2017*

Son conocidas las fundadas críticas de gran parte de la doctrina al mecanismo parajudicial de reembolso de intereses abonados en virtud de una cláusula suelo, ya sea por su insustancialidad y vaguedad<sup>1</sup> o porque favorece los intereses de la banca<sup>2</sup>. Es evidente que los menesteres del RD-1 1/2017 dejaban expedita la puerta a aventuradas interpretaciones judiciales que han derivado, incluso, en una tendenciosa inaplicación de la norma. Esto último es lo que acontece en **la SJPI nº 7 de Pamplona núm. 11/2017 de 14 septiembre (JUR\2017\234394)** en la que el juzgador elude manejar el precepto del RD-1 que ordena las reglas de la imposición de las costas para supuestos en los que el consumidor interpone una demanda de nulidad de cláusula suelo y devolución de intereses sin acudir al procedimiento de negociación extrajudicial *ad hoc* y el banco se allana a las pretensiones antes de la contestación.

---

\* Trabajo realizado en el marco del contrato predoctoral para la formación de personal investigador en el marco del Plan Propio de I+D+i de la UCLM [2016/14100]; y de la Ayuda del Programa Estatal de Fomento de la Investigación Científica y Técnica de Excelencia (Subprograma Estatal de Generación de Conocimiento) del Ministerio de Economía y Competitividad, otorgada al Grupo de investigación y Centro de investigación CESCO, dirigido por el Prof. Ángel Carrasco Perera, de la UCLM, ref. DER2014-56016-P.

\*\* ORCID ID: 0000-0002-4826-8140.

<sup>1</sup> CARRASCO PERERA, Á., “Retroactividad de la nulidad, procedimiento extrajudicial de reembolso de intereses por cláusula suelo y el problema de la cosa juzgada”, *Centro de Estudios de Consumo*, enero de 2017.

<sup>2</sup> CONDE FUENTES, J., “El procedimiento extrajudicial para la restitución de las cantidades pagadas en aplicación de las cláusulas suelo”, *Revista de Derecho Civil*, vol. IV, núm. 1 (enero-marzo 2017), pp. 219-233.



Pues bien, para contextualizar la controversia debe apuntarse que el prestatario del caso reclamó extrajudicialmente al banco, el 16 de enero de 2017, la inaplicación de su cláusula suelo y la devolución de los importes abonados en su virtud. Apréciase que la reclamación se produjo extramuros del procedimiento que arbitra RD-1 pues la norma entró en vigor después, el día 21 de enero de 2017. Con todo, el banco ofreció al prestatario una cantidad con la que este no estaba de acuerdo por lo que, posteriormente, el 6 de junio de 2017, cuando el RD-1 ya estaba en vigor, interpuso una demanda instando la nulidad de la cláusula suelo, la devolución de los intereses correspondientes y la condena en costas del banco. La entidad se allanó a la solicitud de declaración de nulidad y a la de restitución pero se opuso a la petición acerca de las costas pues, a su juicio, *ex artículo 4.2 a) RD-1*, si el consumidor interpusiere una demanda frente a una entidad de crédito sin haber acudido al procedimiento extrajudicial y el banco se allana antes de la contestación a la demanda, **se considerará que no concurre mala fe procesal, a efectos de no imponer las costas al demandado**. No obstante, el prestatario se opuso alegando que, en su día, envió un requerimiento fehaciente de pago mediante burofax al banco que demuestra su mala fe, a efectos de imponerle las costas, al obligarle a judicializar el asunto.

Así pues, el juzgador llega a la grotesca conclusión de que *al tiempo en que el actor dirigió su reclamación extrajudicial a la entidad el mecanismo previsto en el RD-1 no había entrado en vigor*, y, que, por tanto, *nos encontramos ante una reclamación extrajudicial ordinaria, con efectivo y fehaciente requerimiento de pago, no sujeta a las disposiciones del novedoso mecanismo sino a la regulación general que hace el artículo 395 LEC sobre esta cuestión*. Consecuentemente, el juez entiende que concurre mala fe en el banco a efectos de imponerle las costas pues el consumidor, aunque no acudió a la negociación *ad hoc*, efectuó un requerimiento previo a la entidad que cumple los requisitos de ser fehaciente y justificado. En un sentido parecido también se ha pronunciado cierta doctrina<sup>3</sup> que considera que en pleitos iniciados con posterioridad a la entrada en vigor del Rd-1 en los que el demandante pida la nulidad de la cláusula suelo y la consiguiente restitución de intereses, no solo la acreditación por el consumidor de un requerimiento articulado conforme a lo previsto en el Rd-1 sino a través de cualquier otro modo fehaciente sirve para confirmar la mala fe del banco que se allana antes de contestar a la demanda a efectos de imponerle las costas.

Empero, la decisión del juez de Pamplona parece aislada pues alguna Audiencia<sup>4</sup>, en

---

<sup>3</sup> ANCHÓN BRUÑEN, M<sup>a</sup>. J., “RD-1 1/2017, de 20 de enero: supuestos en que va a ser necesario acudir a los Tribunales para recuperar todas las cantidades indebidamente abonadas por la cláusula suelo”, *Diario La Ley*, núm. 8907, Sección Doctrina, 24 de Enero de 2017.

<sup>4</sup> SSAP de Córdoba (sección 5<sup>a</sup>) núm. 311/2017 de 19 junio (JUR\2017\190676) y núm. 316/2017 de 20 junio (JUR\2017\190678).



supuestos idénticos al descrito, se ha pronunciado en sentido contrario, manifestando que “tras la referida reforma, el panorama sobre costas ha cambiado en los procedimientos sobre nulidad de cláusulas suelo (...) pues cuando los consumidores que interpongan una demanda sin haber acudido al procedimiento extrajudicial regulado en el art. 3 del RD-I y la entidad financiera se allanare antes de contestar a la demanda, no concurrirá mala fe procesal a efectos de lo dispuesto en el art. 395 LEC”. Y sigue argumentando la Audiencia que “en esta nueva regulación no se entra a valorar si la parte demandante reclamó o no a la entidad financiera antes de interponer la demanda, como tampoco valora si la actitud previa de la entidad financiera pudiera ser entendida como de mala fe procesal, antes al contrario, **la presunción legal establecida por el RD-I es aplicable en función de circunstancias exclusivamente objetivas:** una, que el consumidor no haya acudido al procedimiento extrajudicial establecido en el art. 3 del RDL y otra, que la entidad financiera se allane antes de contestar a la demanda”. Concluye así la Audiencia que “en estos casos no procede la imposición de costas si el demandado se allanare a la demanda antes de contestarla”. Asimismo, estas ideas han sido acogidas, si bien de forma similar, por algún autor<sup>5</sup> que ha aseverado que a partir de la entrada en vigor de la ley que regula el acuerdo extrajudicial “el requerimiento fehaciente y justificado de pago cuya formulación por el futuro demandante tiene como consecuencia imposibilitar un allanamiento posterior de buena fe y sin condena en costas para la entidad de crédito, ha de articularse necesariamente a través del RD-I, no sirviendo a tales efectos cualquier otra comunicación por parte del consumidor”.

Obsérvese que la solución a la que llega el juez de Pamplona, además de derivar de argumentos tergiversados, es totalmente irracional ya que no puede tomarse el día en el que el consumidor interpuso la reclamación extrajudicial como momento para apreciar si el RD-I estaba o no en vigor sino que debió tenerse en cuenta el día en el que aquel interpuso la demanda. Así, cuando el prestatario interpuso la demanda la normativa especial vigente le “obligaba” a acudir al mecanismo de negociación creado al efecto si pretendía una condena en costas del banco para el caso de que este se allanara a una futura demanda. Por tanto, lo que en definitiva hace el juzgador es **contravenir nuestro sistema de fuentes al desplazar la norma especial del artículo 4.2 a) del RD-I a favor de la general del artículo 395 LEC, cuya aplicación beneficiaría al prestatario**. Pero es un principio comúnmente aceptado en nuestro Derecho que la ley especial prevalece sobre la general (por todas, STS de 22 mayo 1989 RJ 1989\3877).

Por último, el hecho de que el banco no cumpliera con un requerimiento del consumidor anterior la entrada en vigor del Rd-I no evidencia su mala fe, a efectos de imponerle las costas si se allana a la demanda, por un comportamiento extraprocesal de resistencia al

---

<sup>5</sup> ALMÉRIGO ALONSO, J., “Real Decreto-Ley sobre Cláusulas Suelo: solución para el caso concreto, experiencia para el futuro”, *Consejo General de la Abogacía Española*, febrero de 2017.



cumplimiento pues hasta poco después<sup>6</sup> de la entrada en vigor del RD-1 no estaban todavía definidos claramente los efectos de la nulidad de la cláusula suelo por lo que el banco, a raíz del requerimiento de pago, podía ofrecer al consumidor los intereses cobrados con efectos no retroactivos, sin que pueda entenderse que este hecho supone una negativa del banco al cumplimiento.

---

<sup>6</sup> Nótese que no fue hasta el 24 de febrero de 2017 cuando el Tribunal Supremo asimiló la doctrina de la STJUE de 21 de diciembre de 2016 que estableció que los intereses abonados en virtud de una cláusula suelo abusiva debían restituirse con efectos retroactivos.