



AUD.PROVINCIAL SECCION SEXTA OVIEDO

AUTO: 00067/2020

Modelo: N10300
CALLE CONCEPCION ARENAL NUMERO 3-4º PLANTA-

Teléfono: 985968755 Fax: 985968757
Correo electrónico:

N.I.G. 33031 41 1 2019 0000339
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000023 /2020
Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de LANGREO
Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000090 /2019

Recurrente: WIZINK BANK, S.A.
Procurador: MARIA JESUS GOMEZ MOLINS
Abogado: DAVID CASTILLEJO RIO
Recurrido: [REDACTED]
Procurador: MARIA ARANTZAZU PEREZ GONZALEZ
Abogado: LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS

RECURSO DE APELACION (LECN) NUM. 23/20

En OVIEDO, a seis de Mayo de dos mil veinte. La Sección Sexta de la Audiencia Provincial, compuesta por los Ilmos. Srs. D^a María-Elena Rodríguez-Vígil Rubio, Presidenta, D. Jaime Riaza García y D^a Marta M^a Gutiérrez García, Magistrados; ha pronunciado el siguiente:

AUTO NUMERO 67/20

En el Rollo de apelación numero 23/20, dimanante de los autos de proceso civil ordinario que con el número 90/2019 se siguió ante el Juzgado de Primera Instancia número Dos de Langreo, siendo apelante **WIZINK BANK S.A**, demandada en primera instancia, representada por la Procuradora DOÑA MARIA JESUS GOMEZ MOLINS y asistida por el Letrado D. DAVID CASTILLEJO RIO y como parte apelada [REDACTED], demandante en primera instancia, representada por la Procuradora DOÑA MARIA ARANTZAZU PEREZ GONZALEZ y asistida por el Letrado DON





LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS ; **ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Doña Marta María Gutierrez Garcia.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En este Tribunal se siguen las presentes actuaciones en virtud del Recurso de Apelación interpuesto por la entidad WIZINK BANK S.A, contra la sentencia número 118/2019 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número Dos de Langreo en fecha de cinco de noviembre de dos mil diecinueve, en el Procedimiento Ordinario número 90/2019.

SEGUNDO: Con fecha de seis de Mayo de dos mil veinte la Procuradora Doña Maria Jesús Gómez Molins presentó escrito en nombre de la apelante WIZINK BANK, solicitando se la tuviera por desistida del recurso, sin costas por la existencia de dudas de derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICO.- El desistimiento del recurso de apelación interpuesto en este caso por la parte demandada frente a la sentencia que había estimado en su integridad la demanda, viene configurado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, art. 450, como un acto procesal unilateral del recurrente, dado que el mismo provoca el levantamiento de la suspensión de la cosa juzgada y, por ello, la firmeza de la resolución contra la que se articuló el mismo. En este sentido se ha pronunciado el TS en su auto de fecha 26 de junio de 2007, razonando al respecto : *“Es categórico el artículo 450.1 LEC 1/2000 , de 7 de enero, al establecer la facultad de todo recurrente para apartarse del medio de impugnación presentado, sin que para ello sea preciso la audiencia, ni mucho menos la aquiescencia, de los demás*





litigantes, a diferencia de lo que sucede con el desistimiento de la demanda, cuya bilateralidad tras el emplazamiento contempla el art. 20 LEC 2000 , como resulta inherente a sus efectos limitados al proceso en que se produce, pudiendo el actor promover un nuevo juicio con el mismo objeto; por el contrario el desistimiento del recurso implica una renuncia de la pretensión impugnatoria, y cuando se refiere a un recurso de casación, como en este supuesto, determina la firmeza de la Sentencia dictada en segunda instancia, por lo que no se vislumbra ningún interés legítimo que pudiese amparar una oposición del recurrido a ese acto dispositivo, lo que hace innecesario el trámite de audiencia, máxime cuando no existe una previsión legal de criterio objetivo, en orden a la imposición de costas, para el desistimiento del recurso, a diferencia de la regulación sí contenida en el artículo 396 de la LEC 2000 para el supuesto del desistimiento de la demanda, con lo que se produce una modificación en relación con el régimen de la anterior LEC de 1881, que recogía explícita previsión de obligatoria condena en costas en el párrafo segundo del antiguo art. 410 , de modo que tal pronunciamiento procederá en el régimen de la nueva ley de enjuiciamiento civil cuando se aprecien razones para ello, atendiendo al criterio subjetivo y al margen de lo que pudiera solicitar al respecto la parte recurrida”.

Ciertamente ese criterio sobre las costas ha sido modificado con posterioridad por el Alto Tribunal, siendo hoy doctrina uniforme recogida, entre otros, en sus autos de fechas 10 y 20 de marzo de 2020, la que tiene declarado “...que el desistimiento en un recurso extraordinario comporta la condena en costas para la parte que lo interpuso, ya que crea una situación que equivale a su desestimación”. Y, en tal





caso, resulta aplicable el art. 398.1 LEC, que remite al art. 394 LEC."

Ahora bien, como excepción a esa imposición, se contempla el supuesto del carácter sobrevenido de la desaparición del interés del recurso desistido, en cuyo caso estima el Alto Tribunal no es procedente la imposición de costas, siempre que se produzca "... una auténtica situación de desaparición sobrevenida del interés casacional, esto es, que la cuestión controvertida quede definitivamente resuelta en un momento posterior, de forma que la parte recurrente no haya dispuesto de la oportunidad de desistir y apartarse del recurso antes, para no ocasionar gastos a la parte contraria" (autos TS de 18 de diciembre de 2019, rec. 4664/2017, 10 de septiembre de 2019, rec. 5379/2018, y 19 de marzo de 2019, rec. 3757/2016).

Este es sin duda el supuesto de autos, teniendo en cuenta que hasta el 4 de marzo próximo pasado, esto es con posterioridad a la interposición del presente recurso, formalización de la oposición al mismo por la contraparte y remisión de los autos a esta Sala, el TS no había dictado segunda sentencia que moduló, rectificándola, la doctrina establecida en la de Pleno de 25 de noviembre de 2015, aplicada en la recurrida, lo que había dado lugar a la existencia de criterios judiciales discrepantes, respecto al término o módulo de comparación para decidir si el interés pactado en contratos como el litigioso de tarjeta revolving, era manifiestamente desproporcionado al normal del dinero, habría de serlo el medio de este tipo de producto, o por el contrario el medio de los préstamos al consumo, existencia de criterios discrepantes al respecto, que justificó que esta Sala hiciera uso de la excepción de no imposición que contempla para estos supuestos de dudas de derecho el apartado 1º, " in fine" del art. 394, al que remite al mismo apartado





del art. 398, ambos de la L.E.Civil, para su no imposición, a partir de su sentencia número 97/2019 de once de marzo.

La desaparición sobrevenida de la cuestión planteada en el recurso concurre al haber sido definitivamente resuelta la planteada en el mismo, en la sentencia de Pleno del TS núm. 149/20, de 4 de marzo, y por ello es procedente la no imposición de costas del recurso en este caso.

En atención a lo expuesto la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Oviedo, dicta el siguiente ACUERDO:

PARTE DISPOSITIVA

Se tiene por desistida a la entidad **WIZINK BANK S.A.**, del recursos de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha cinco de noviembre de dos mil diecinueve dictada por el Juzgado de Primera instancia número Dos de Langreo en los autos de juicio ordinario núm.90/2019, a que el presente rollo se refiere, declarado firme dicha resolución.

Todo ello sin hacer expresa imposición de costas del presente recurso, con pérdida del depósito constituido para su interposición.

Así por este Auto, contra el que no cabe recurso, lo pronuncia, manda y firma el Tribunal, de lo que yo, la Letrada de la Admon. Justicia, doy fe.

