



Roj: **SAP SO 272/2022 - ECLI:ES:APSO:2022:272**

Id Cendoj: **42173370012022100272**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Soria**

Sección: **1**

Fecha: **21/06/2022**

Nº de Recurso: **212/2022**

Nº de Resolución: **223/2022**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MARIA JESUS SANCHEZ CANO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

SORIA

SENTENCIA: 00223/2022

AUDIENCIA PROVINCIAL DE SORIA

Modelo: N10250

AGUIRRE, 3

Teléfono: 975.21.16.78 **Fax:** 975.22.66.02

Correo electrónico:

Equipo/usuario: MLG

N.I.G. 42173 41 1 2021 0001189

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000212 /2022

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.4 de SORIA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000655 /2021

Recurrente: PRA IBERIA SL

Procurador: MARIA MONTSERRAT JIMENEZ SANZ

Abogado: MARIA RICO DEL VALLE

Recurrido: Socorro , ESFERA CUBICA CONSTRUCCION S.L. , GUILLERMO JOAQUIN SA MARQUES , María Luisa

Procurador: MARIA GEMMA MATA GALLARDO, NELIDA MURO SANZ , NELIDA MURO SANZ , NELIDA MURO SANZ

Abogado: JORGE CARRETERO GARCIA, JOSE CARLOS ARMENDARIZ EQUIZA , JOSE CARLOS ARMENDARIZ EQUIZA , JOSE CARLOS ARMENDARIZ EQUIZA

SENTENCIA CIVIL Nº 223/22

Tribunal

Magistrados/as:

D. José Manuel Sanchez Siscart (Presidente)

D. Rafael María Carnicero Giménez de Azcárate

Dª María Jesús Sánchez Cano (Sustituta)

=====



En Soria, a veintiuno de junio de dos mil veintidós.

Esta Audiencia Provincial de Soria, ha visto el recurso de apelación civil arriba indicado, dimanante de los Autos de Procedimiento Ordinario N° 655/2021, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 4 de Soria, siendo partes:

Como apelante y demandante PARA IBERIA SLU, representado por la Procuradora Sra. Jiménez Sanz, y asistido por la Letrada Sra. Rico del Valle.

Como apelada y demandada D^a Socorro , representada por la Procuradora Sra. Muro Sanz y asistida por el Letrado Sr. Carretero García.

Y como apelados y demandados D^a María Luisa , GUILHERMI **NO** JOAQUIN S.A. MARQUES y ESFERA CUBICA CONSTRUCCION S.L., representados por la Procuradora Sra. Muro Sanz y asistidos por el Letrado Sr. Armendáriz Equiza.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de instancia se dictó sentencia en los referidos autos, cuyo fallo, literalmente copiado dice así:

"Que debo desestimar y desestimo el suplico de la demanda inicial de las presentes actuaciones promovida por la Procuradora D^a. MONTSERRT JIMÉNEZ SANZ, en nombre y representación de PRA IBERIA SLU asistida contra ESFERA CUBICA CONSTRUCCIÓN, D^a María Luisa Y GUILHERMINIO JOAQUÍN S.A. MARQUES representados por la Procuradora D^a NELIDA MURO SANZ, y contra D^a Socorro , representada

por la Procuradora D^a GEMMA MATA GALLARDO, por falta de legitimación activa de la actora, imponiendo las costas causadas a la parte actora."

SEGUNDO.- Dicha sentencia, se recurrió en apelación por la parte demandante, dándose traslado del mismo a las partes, remitiéndose las actuaciones a esta Audiencia Provincial de Soria, donde se formó el Rollo de Apelación Civil N° 212/2022, y no habiéndose solicitado el recibimiento a prueba en segunda instancia y no estimándose necesaria la celebración de vista oral, quedaron los autos conclusos, en virtud de lo preceptuado en el art. 465.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para dictar sentencia.

Es Ponente la Ilma. Sra. D^a. María Jesús Sánchez Cano (Sustituta)

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Interpone recurso la representación procesal de la entidad PRA IBERIA SLU., contra la sentencia de fecha 29 de marzo de 2022, dictada por el Juzgado de Primer Instancia n° 4 de Soria, que desestima la demanda interpuesta por dicha por considerar no acreditada la legitimación activa de mi mandante PRA IBERIA SLU, fundamentando su recurso en los siguientes motivos:

Primero: Infracción de las normas de procedimiento. de la inadmisión de la prueba propuesta con influencia decisiva en el pleito: infracción del art. 360 y 381 LEC. Vulneración del artículo 24 CE.

Segundo: Error en la valoración de la prueba: certificado notarial de cesión. Infracción de los artículos 318 y 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el artículo 10 del mismo texto legal.

Tercero: Falta de motivación. Del error, por omisión, del conjunto de la prueba aportada.

Cuarto: Petición subsidiaria. Condena en costas en primera instancia. Aplicación del art. 394.1 LEC: concurrencia de serias dudas de hecho y derecho.

En atención a lo expuesto, la parte recurrente solicita a esta Audiencia Provincial:

1) Revoque la Sentencia indicada y se tenga por acreditada fehacientemente la cesión, dictando otra en su lugar que estime las pretensiones solicitadas por esta parte en su demanda de ordinario o bien que, considerando la nulidad de actuaciones, ordene la retroacción de las actuaciones hasta el momento en que se denegó indebidamente la prueba, ordenando que se admitan todos los medios de prueba propuestos y se repitan las actuaciones.

2) Alternativamente y en base al art. 460.1.2º LEC y en el caso de que lo considere esta Audiencia, que se proceda a la práctica de la prueba solicitada por esta parte.



3) Subsidiariamente y para el caso de que el juzgador entienda desestimar el recurso de apelación que nos ocupa acuerde dejar sin efecto el pronunciamiento de la Sentencia sobre la condena en costas interpuesta a mi mandante al existir serias dudas de hecho o de derecho conforme al art. 394.1 de la LEC

La parte apelada se opuso al recurso, solicita la confirmación de la Sentencia recurrida de contrario condenando a las costas de esta Segunda Instancia a la parte apelante, por la apelación realizada sobre una Sentencia suficientemente motivada y razonada.

SEGUNDO.- Se va a proceder a dar respuesta conjunta al primero, segundo y tercero de los motivos invocado, dado que se encuentran interrelacionados y que el motivo primero se formula como petición alternativa.

Así, primeramente, hay que poner de manifiesto, que, según se desprende del escrito de demanda y demás documentación que obra en el procedimiento, nos encontramos ante el problema que se suscita muy frecuentemente ante un supuesto de cesión de créditos, mediante el cual la entidad cesionaria cede en bloque carteras de créditos contraídos por deudores insolventes y que, por tanto, difícilmente van a cumplir con las obligaciones contraídas. En su mayor parte estas cesiones de créditos se realizan a favor fondos de inversión de alto riesgo, que se dedican, precisamente, a comprar deudas.

Este tipo de prácticas genera una serie de inconvenientes que se ponen de manifiesto en la práctica judicial, entre otros motivos, por lo que se refiere a acreditar la realidad de la cesión. Los problemas se incrementan cuando en el contrato de cesión concurre un elemento internacional, lo que sucede frecuentemente, habida cuenta que alguna de las entidades, bien la cedente o bien la cesionaria, suelen tener su domicilio en el extranjero. En supuestos como estos, el juzgador habrá de aplicar, forzosamente, las normas de Derecho Internacional privado vigentes en España. Ello, en especial, para determinar la validez y condiciones de la cesión y sus efectos frente al deudor, en virtud de la ley que rijan la situación.

Dicho esto, para determinar si la entidad demandante y ahora apelante, tiene legitimación activa, lo primero que hay que dilucidar es si se ha producido la sucesión procesal por transmisión del objeto litigioso. A tal fin, habrá que establecer la validez del contrato de cesión suscrito entre Aktiv KapitalPortfolio As, Oslo Sucursal en Zug y la demandante, PRA IBERIA SLU.

Así las cosas, de la certificación notarial aportada junto con la demanda, se desprende que ha habido dos operaciones de cesión:

1ª) En fecha 5 de octubre de 2012, bajo el número 1.871 de orden de mi protocolo, la sociedad "AKTIV KAPITAL PORTFOLIO AS, OSLO, SUCURSAL EN ZUG", adquirió en virtud de escritura de CESIÓN DE CRÉDITO de las sociedades "FINANMADRID S.A. ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CRÉDITO" los derechos y obligaciones derivados de las operaciones de crédito que aparecen consignadas en el CD de datos depositado en la misma fecha y anexo unido a la escritura, con un total de 16.590 operaciones cedidas, entre las cuales se encuentra la correspondiente a D./Dña. Socorro con D.N.I. NUM000 , María Luisa con D.N.I. NUM001 , Juan con D.N.I. NUM002 , ESFERA CUBICA DE CONSTRUCCION con D.N.I. B42168880, GUILHERMINIO JOAQUIN S. A. MAR QUES con D.N.I. X1332410C, operación 1032186524, recogida en la página 125 de 163 del anexo de la escritura. Dicha operación, con un número de cuotas de 60 y un importe de cada

Capital: 48965,61 €

Intereses ordinarios: 8902,89 €

Intereses demora: 10743,10 €

2ª) Que, posteriormente, en virtud de escritura autorizada por Notario, el día 12 de enero de 2015, bajo el número 75 de orden de protocolo, se ha formalizó en España la CESION GLOBAL DE ACTIVOS Y PASIVOS de los portfolios adquiridos en España por la compañía "AKTIV KAPITAL PORTFOLIO AS, OSLO, SUCURSAL EN ZUG", transmitiendo en bloque todos los portfolios adquiridos en España por sucesión universal de la primera entidad a favor de "PRA IBERIA, S.L. UNIPERSONAL", patrimonio en el que se incluyen, entre otros, el portfolio adquirido en virtud de la escritura de CESIÓN DE CRÉDITO que dice indicar a continuación y por tanto, la deuda que por dicha acta se certifica. Esta cesión quedó anotada en el protocolo 1.871 de 2012 mediante diligencia practicada en virtud de la comunicación que se hizo al Notario de la cesión referenciada.

A la vista de lo anterior, se constata en ambas cesiones la presencia de un elemento extranjero, habida cuenta que la entidad cedente, Aktiv KapitalPortfolio As, Oslo Sucursal en Zug, es una sociedad noruega, que opera a través de su sucursal en Zug (Suiza). En este punto, aunque las partes en ningún momento del procedimiento han hecho referencia alguna a dicha consideración y pese a que la Juez "a quo" tampoco se pronuncia en este sentido, hay que poner de relieve que constituye doctrina jurisprudencial consolidada del Tribunal Supremo que si las partes no alegan la existencia del elemento extranjero, el órgano jurisdiccional que conozca del caso deberá acreditarlo de oficio



(Vid. SSTs de 6 de junio de 1969, de 13 de febrero de 1974 y de 12 de noviembre de 1976 , entre otras).

Una vez acreditada la presencia de, al menos, un elemento internacional en la relación jurídica examinada, este Tribunal considera necesario puntualizar que, de conformidad con reiterada jurisprudencia dicha circunstancia, aún por sí sola, resulta suficiente para que la situación deba ser regulada por el Derecho Internacional Privado español, habida cuenta que el supuesto ha quedado conectado con un país extranjero y toda vez que ello genera un conflicto de leyes. Este es el motivo por el cual ha de rechazarse la aplicación directa del Derecho Privado interno, sin el previo recurso a la norma de conflicto, que será la que lleve a cabo la localización de la pretensión en un Estado determinado, cuyo Derecho resolverá el litigio planteado, facilitando la concreta solución sustantiva al supuesto litigioso.

En este orden de consideraciones, la Sala cree conveniente recordar que, conforme a lo previsto en el art. 12.6 Cc , todos los tribunales y autoridades españolas están obligados a aplicar de oficio las normas de conflicto del Derecho español, independientemente de que las partes invoquen su aplicación, sin que en ningún caso sea posible prescindir de las mismas.

Por otra parte la imperatividad de la norma de conflicto es defendida en la actualidad por la Jurisprudencia de las Audiencias Provinciales de forma unánime y como ejemplo de ello, pueden citarse las SAP de Málaga de 3 de marzo de 2006 , SAP de Barcelona de 3 de junio o SAP de Guipúzcoa de 29 de junio de 2009 , SAP de Zaragoza de 20 de abril de 2012, entre otras muchas.

En atención a lo expuesto, este Tribunal se encuentra facultado para aplicar de oficio las normas de conflicto correspondientes a la categoría jurídica en la que se encuadran las pretensiones de la parte demandante, que en este caso, son las relativas a la ley aplicable al contrato de cesión de créditos.

TERCERO.- Vistos los razonamientos anteriores y atendiendo al domicilio en el extranjero de la empresa "AKTIV KAPITAL PORTFOLIO AS, OSLO, SUCURSAL EN ZUG", a juicio del Tribunal, no cabe desconocer que para determinar la ley que habría de regir ambas relaciones jurídicas, los Tribunales españoles deberán aplicar las normas de conflicto de leyes de Derecho Internacional Privado español que, en materia de contratos, se encuentran recogidas en el Reglamento (CE) N° **593/2008** del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (en adelante RRI), también conocido como Roma I, aplicable dado su carácter universal y eficacia erga omnes. Sobre este asunto se pronuncia la STJUE, de 9 de octubre de 2019 (Asunto C-548/18).

El citado Reglamento establece en primer lugar que el contrato de cesión se regirá por la ley elegida por las partes (art.3 en relación con el art.14.1). Dicha elección podrá ser expresa o deducirse de los términos del contrato de manera inequívoca. En su defecto, las relaciones entre el cedente y el cesionario, o entre el subrogante y el subrogado de un derecho contra otra persona («el deudor»), se regirán por la ley que, en virtud del presente Reglamento, se aplique al contrato que les ligue. Todo lo cual se desconoce en el supuesto enjuiciado, habida cuenta que dicho dato no figura en la certificación notarial y toda vez que no se han aportado ninguno de los documentos en los cuales se formalizaron las dos operaciones de cesión de créditos.

De otro lado, el Reglamento establece también que será la ley que gobierne el crédito cedido la que determinará su transmisibilidad, así como las relaciones entre el cesionario y el deudor, las condiciones de oponibilidad de la cesión al deudor y el carácter liberatorio de la prestación hecha por el deudor (art.14.2).

Luego, entiende este Tribunal que, independientemente de que el acta notarial reúna o no las condiciones para ser tenida como documento público, conforme al artículo 154 del Decreto que aprueba el Reglamento de la Organización del Régimen del Notariado, lo cierto es que de dicho documento no se desprende cual pueda ser la ley que regirá la validez y las condiciones de las diferentes operaciones de cesión, así como las relaciones entre las partes. Y en consecuencia, no permite verificar si ha tenido lugar válidamente la sucesión procesal por transmisión del crédito litigioso en favor de la empresa demandante. Como tampoco prueba dichos extremos que el demandante disponga y adjunte junto con la demanda el contrato formalizado entre los demandados y "FINANMADRID S.A. ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CRÉDITO".

Como muy bien dice la sentencia impugnada, la ahora recurrente bien pudo haber aportado las escrituras públicas, a que se refiere el acta notarial, para acreditar su legitimación, recabando las mismas de la Notaría correspondiente. Y a mayor abundamiento, tampoco aparece en el procedimiento el CD en el cual se dice que constan las operaciones cedidas.

En consecuencia, al no haberse acreditado suficientemente por parte de la actora la titularidad del crédito que reclama frente a los demandados, debe prosperar la falta de legitimación activa alegada por la parte demandada, y por tanto, los motivos invocados han de ser desestimados.



CUARTO.- Más en concreto, por lo que respecta a la petición alternativa relativa a la admisión de la práctica de las pruebas propuesta por la actora en la audiencia previa y que fueron denegadas en primera instancia, considera la Sala que el medio más adecuado para acreditar la validez y condiciones de la cesión y el tracto sucesivo, no es la respuesta por escrito de D. Federico Garayalde Niño, notario de la Notaria Bravo y DIRECCION000 C.B, propuesta como prueba por la demandante, sino las escrituras públicas a través de las cuales se formalizaron ambas operaciones. Más aún, cuando, obviamente, no parece que el Notario fuese a pronunciarse acerca de la ley rectora de la situación, conforme a los contratos de cesión, dado que, concurriendo un elemento transfronterizo, este dato no ha sido tomado en cuenta por el ahora apelante al formular su petición.

En relación con el motivo alegado, el TC ha reiterado que la vulneración del derecho a utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa (art. 24.2 CE) exige, en primer lugar, que el recurrente haya instado a los órganos judiciales la práctica de una actividad probatoria, respetando las previsiones legales al respecto. En segundo lugar, que los órganos judiciales hayan rechazado su práctica sin motivación, con una motivación incongruente, arbitraria o irrazonable, de una manera tardía o que habiendo admitido la prueba, finalmente no hubiera podido practicarse por causas imputables al propio órgano judicial. En tercer lugar, que la actividad probatoria que no fue admitida o practicada hubiera podido tener una influencia decisiva en la resolución del pleito, generando indefensión al actor (por todas, STC 156/2008, de 24 de noviembre [RTC 2008, 156] , F. 2).

A la vista de la anterior doctrina constitucional, resulta claro que la vulneración alegada por la parte recurrente no se ha producido en el presente caso, principalmente, habida cuenta que, por los motivos expuestos, la actividad probatoria propuesta no hubiera tenido una influencia decisiva en la resolución del pleito, en tanto que no hubiera permitido acreditar la legitimación activa de la empresa demandante.

Por consiguiente, la petición alternativa relativa a la práctica de dichas pruebas, ha de ser rechazada.

QUINTO.- La misma suerte desestimatoria ha de correr la petición subsidiaria, relativa a la revocación de la condena en costas en primera instancia por concurrir serias dudas de hecho y derecho. Ello, por los motivos que seguidamente se expondrán.

Sobre este particular, los artículos 394 y 395 de la Ley de Enjuiciamiento Civil contemplan varias situaciones en atención a los pronunciamientos de la sentencia que pone fin al litigio: el vencimiento total (que comporta, en principio, la imposición de las costas a la parte vencida, cuyas pretensiones hubiesen sido totalmente rechazadas), el vencimiento parcial y el allanamiento de la parte demandada. En relación con la primera de estas situaciones el artículo 394.1 sigue manteniendo, como regla general, el criterio objetivo del vencimiento, aunque contemplando como excepción para la no imposición de las costas de primera instancia el supuesto de que el caso enjuiciado presente serias dudas de hecho o de derecho.

Es doctrina jurisprudencial comúnmente admitida que la condena en costas atiende no sólo a la sanción de una conducta procesal de la parte, sino también a satisfacer el principio de tutela judicial efectiva, que exige que los derechos no se vean mermados por la necesidad de acudir a los Tribunales para su reconocimiento, de modo que el pago de las costas, aun solamente de las suyas, es un gravamen que en justicia no debe soportar quien se ve obligado a presentar una demanda, o a contestarla, representado por Procurador y asistido de Abogado, para defender su derecho, debiendo por el contrario soportar las costas quien fue el causante de los daños que en definitiva se originaron a la otra parte.

Sin embargo, como se ha dicho, este principio tiene la excepción, prevista en el mismo artículo 394.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según la cual no procede la imposición de costas de la primera instancia cuando sea posible apreciar, razonándolo debidamente, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho. Por consiguiente, para que no se impongan las costas de la primera instancia a la parte que ha visto rechazadas todas sus pretensiones se requiere, en primer término, que el supuesto sometido a la consideración del Tribunal presentara dudas de hecho o de derecho, dudas que han de ser, además, serias, indicándose en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que, para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la Jurisprudencia recaída en casos similares; en segundo lugar, que esas dudas las aprecie el Tribunal, no las partes, y, finalmente, que se razone o motive la decisión de no imponer las costas a la parte cuyas pretensiones hubieran sido totalmente rechazadas.

En el supuesto litigioso, la parte demandante ha visto desestimadas todas sus pretensiones, sin que por parte de la Juez de instancia se hayan apreciado dudas de hecho o de derecho que puedan fundamentar la inaplicación del estricto principio de vencimiento objetivo en materia de costas procesales. Este criterio es plenamente compartido por este Tribunal, toda vez que no se observa ningún debate jurídico de calado en la cuestión litigiosa objeto del procedimiento.



En consecuencia, el motivo alegado debe decaer.

SEXTO.- Habiéndose desestimado íntegramente el recurso de apelación, procede imponer al apelante las costas causadas en la presente alzada (art.394 Y 398 LEC).

Vistos los preceptos legales citados y demás de común y pertinente aplicación

FAL LAMOS

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales D^a. Montserrat Jiménez Sanz, en nombre y representación de PRA IBERIA SLU, contra la sentencia dictada por la Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Soria el día 29 de marzo de 2022, en los autos de juicio ordinario nº 655/21 de ese Juzgado, **debemos confirmar y confirmamos íntegramente** dicha resolución, con expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante.

Una vez firme esta resolución, se decreta la pérdida del depósito constituido para recurrir, al que se dará el destino legal que proceda, de conformidad con lo prevenido en los números 9 y 10 de la disposición adicional decimoquinta de la LO 1/09 de 3 de noviembre.

La presente resolución es susceptible de recurso de casación por interés casacional y extraordinario por infracción procesal siempre que se cumplan los requisitos legal y jurisprudencialmente exigidos, a interponer ante este mismo Tribunal en el plazo de veinte días contados desde el día siguiente a su notificación. Y firme que sea devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con testimonio de la resolución para su cumplimiento.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.