

PROTOCOLO

PARA ALCANZAR ACUERDOS EN MATERIA DE GASTOS HIPOTECARIOS E INTERESES DE DEMORA EN EL ÁMBITO DE LA PROVINCIA DE BURGOS

I.- Preámbulo.

Las Sentencias del Tribunal Supremo nº 44, 46, 47, 48 y 49, de 23 de enero de 2019, y la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 7 de julio de 2018, sentaron criterio sobre los gastos de formalización de hipoteca e intereses de demora.

Dicha doctrina se refiere a la validez de las cláusulas de comisión de apertura, vencimiento anticipado, intereses moratorios y gastos de constitución de la garantía hipotecaria, así como las cantidades que, en su caso, ha de reintegrar la entidad financiera al prestatario-consumidor.

Desde entonces, los juzgados especializados en cláusulas abusivas de todo el territorio nacional han experimentado un auge considerable en la interposición de demandas por tales materias, con la consecuente inversión de recursos humanos y materiales.

Lo mismo ha ocurrido en la provincia de Burgos, donde se ha atribuido con carácter exclusivo y excluyente y con jurisdicción provincial el conocimiento de las acciones sobre condiciones generales de contratación al Juzgado de Primera Instancia nº 4 de la capital.

Desde ese momento, junio de 2017, es público y notorio que el incremento de asuntos atribuidos a dicho Juzgado ha sido muy elevado lo que ha obligado al refuerzo de personal del Juzgado y al nombramiento de Jueces en comisión de servicios para que atiendan la resolución de pleitos. Pese a lo cual el volumen de trámite y pendencia sigue

siendo muy elevado lo cual es proporcional a la entrada de asuntos que se cuenta en varios miles por año, **elevando el tiempo medio de resolución.**

Esta situación, que puede verse agravada en un futuro inmediato por demandas que cuestionen otras cláusulas contractuales, especialmente las referidas al índice IRPH o multividua, hace muy necesario que se adopten medidas alternativas voluntarias que, llegando a soluciones extrajudiciales pactadas, eviten los litigios o les pongan fin. La consecuencia sería positiva no solo para la Administración de Justicia que vería reducida su intervención y, con ello, mejoraría en los tiempos de respuesta en esta o en otras materias, sino también para las partes implicadas que pondrían fin al conflicto subyacente de forma satisfactoria y en mucho menos tiempo.

A ello responde el presente protocolo que, con las adaptaciones que se han considerado convenientes para la provincia de Burgos, se basa en otro anterior que se ha venido aplicando en Valladolid y Palencia, y cuyo fin es terminar los procedimientos que versen sobre esas materias, cualquiera que sea la fase procesal en que se encuentren, o evitar su judicialización si todavía no se hubiese formalizado la demanda.

II.- Adhesiones.

Si bien este protocolo ha sido elaborado a iniciativa de la entidad CaixaBank, la cual asume los compromisos que de su contenido se derivan, queda abierto a la adhesión de los letrados y procuradores que lo consideren procedente, así como las entidades de crédito que lo estimen oportuno.

III.- Firmantes.

Firman este protocolo el Ilmo. Sr. Presidente de la Audiencia Provincial de Burgos y, como entidad que suscribe la primera adhesión, el representante de Caixabank.

IV.- Entrada en vigor.

A partir de la entrada en vigor de este protocolo, que tendrá lugar en el mismo momento de su firma, o de su adhesión si ésta fuera posterior, las personas y entidades que se adhieran, se comprometen a tratar de alcanzar acuerdos mediante el cumplimiento

de los compromisos a los que se adhieren, los cuales mantendrán su vigencia en tanto no se modifiquen los criterios jurisprudenciales (TS) sobre las cláusulas afectadas .

V.- REGLAS DE COMPROMISO QUE SE ASUMEN MEDIANTE LA ADHESIÓN AL PRESENTE PROTOCOLO.

1.- Asuntos en los que se reclaman gastos de formalización de hipoteca y que se encuentran judicializados en el momento de entrada en vigor del protocolo.

A) Escrituras de Constitución:

A.1.- Gastos.

En el caso de **escrituras de constitución** de préstamo hipotecario cuyo prestatario sea persona física consumidor, la entidad bancaria abonará al cliente el 50% de los gastos generados por notaría y el 100% de los generados por informe de tasación, gestoría y la inscripción en el Registro de la Propiedad, siempre que resulten justificados en la forma indicada a continuación. La entidad no abonará los gastos restantes.

A.2.- Intereses.

Abonará también intereses desde la fecha de pago, considerando como tal, salvo que conste la misma, la de la factura o minuta.

En el caso de gastos respecto de los que no exista factura o minuta pero que consten en la liquidación de la provisión de fondos o en la factura final de la gestoría, en ambos casos de forma detallada e individualizada, se considerará como fecha de pago de los mismos la de dicha liquidación, o tratándose de liquidaciones no datadas, la de la factura de la gestoría.

A.3.- Costas judiciales.

Se abonará el 50% de las costas judiciales si la demanda todavía no hubiera sido contestada y siempre que conste reclamación extrajudicial previa que reúna los requisitos

previstos en el apartado segundo del artículo 395 LEC, reducción que se aplicará incluso a los mínimos de las normas de honorarios. A tal fin, se emitirá factura por dichas costas a la parte demandada.

Si la demanda ya hubiera sido contestada, el demandado abonará las costas correspondientes si la cantidad que se reconoce en la contestación como debida al demandante es igual o superior al 80% de la cantidad reclamada.

El mismo criterio del párrafo anterior se aplicará en concreto a las demandas presentadas a partir de la fecha de este protocolo, salvo reserva en el momento de la adhesión. En caso de reserva, las demandas presentadas en ese intervalo de tiempo no serán objeto de acuerdo, quedarán al margen de este protocolo y se someterán a decisión judicial.

A.4.- Procedimiento y tiempo de pago.

Los letrados adheridos al protocolo remitirán a los letrados firmantes de la contestación de la demanda o, a falta de contestación, a las entidades bancarias también adheridas, relación de procedimientos bajo su dirección que se encuentran ya judicializados, y las entidades harán el abono correspondiente en el plazo máximo de 3 meses desde la recepción de la comunicación. La comunicación a la entidad detallará el número de procedimiento, nombre y DNI del cliente y número de cuenta de ingreso. Si además de los gastos hubiesen sido objeto de la demanda pretensiones relativas a otras cláusulas, la solución se articulará a través de acuerdo homologado judicialmente o en caso de no alcanzar acuerdo continuará el litigio por los restantes pedimentos.

B) Escritura de cancelación.

Si la **escritura es de cancelación**, la entidad no abonará ningún importe a su cliente.

C) Escrituras de subrogación, ampliación y novación de préstamos hipotecarios.

Se excluye del ámbito de aplicación de este protocolo, los gastos de las escrituras que tengan por objeto, exclusivo o no, la subrogación, la ampliación y la novación de préstamos hipotecarios.

D) Finalización del procedimiento y cuenta de pago.

En la medida de lo posible, los procedimientos a que se refiere el apartado A) finalizarán por satisfacción extraprocesal, abonando la entidad a su cliente las cantidades extrajudicialmente en la cuenta de la que éste es titular en la propia entidad, y comunicándolo así las partes al juzgado que conforme al artículo 22 Lec dictará la oportuna resolución.

Si el cliente no tuviere abierta cuenta en la entidad, los Bancos deberán ingresar las cantidades objeto de acuerdo en la cuenta que expresamente designe a tal fin el demandante, sirviendo de válido recibo el documento bancario que acredite el ingreso o transferencia realizados.

No obstante lo anterior, a propuesta de una sola de las partes la otra accederá a presentar conjuntamente el acuerdo alcanzado para que el juzgado lo homologue.

2.- Procedimientos ya judicializados en los que se impugnen los intereses de demora.

A) Si el tipo de **interés de demora** pactado es **superior al remuneratorio más dos puntos**, la entidad reconocerá la **nulidad** de la cláusula.

Si la entidad hubiera aplicado dicha cláusula, **devolverá al cliente la diferencia** de lo que hubiese correspondido pagar aplicando el tipo de interés ordinario vigente en el momento del cargo.

En caso de que el prestatario incurriera en impagos en el futuro, la entidad se obligará a aplicar como tipo de interés el mismo tipo remuneratorio, únicamente sobre el capital impagado y sin capitalización.

B) No se tendrá en cuenta la repercusión del tipo de demora declarado nulo en la cobertura de la garantía hipotecaria, ni habrá retomo de cantidades en concepto de exceso pagado por Impuesto de Actos Jurídicos Documentados.

3.- Procedimientos en los que se impugnan simultáneamente las dos cláusulas anteriores.

Se aplicarán los mismos criterios anteriormente expuestos.

4.- Procedimientos en que se impugna/n alguna/s de la cláusula/s anterior/es y otra/s no contemplada/s en este protocolo.

Podrán aplicarse los criterios anteriores a las cláusulas comprendidas en este protocolo, con terminación de esa parte del procedimiento y continuación por el resto.

Sin perjuicio de lo anterior las partes intentarán alcanzar acuerdos, si es posible, sobre el conjunto de todas las cláusulas, que presentarán a homologación judicial.

5.- Asuntos no judicializados a fecha de entrada en vigor del protocolo. Gastos.

A partir de la entrada en vigor de este protocolo o de su adhesión si fuera posterior, los firmantes se comprometen a adoptar las mejores prácticas para evitar la judicialización de nuevos procedimientos en materia de gastos.

De esta manera, los clientes (aun cuando ya hubiesen reclamado y les hubiese sido denegada por la entidad la reclamación, o no se hubiese respondido a la misma) **reclamarán** (o volverán a hacerlo) mediante **carta o mail**, dirigidos al servicio de atención al cliente de la entidad, y ajustándose en su contenido a este protocolo.

Acompañarán a su reclamación las **facturas justificativas** que amparan los gastos que reclaman, considerándose suficiente la liquidación de la provisión de fondos en la que se detallen individualmente los gastos reclamados, siempre que en base a ésta se pueda determinar claramente que los gastos generados obedecen al negocio jurídico de constitución del préstamo y no a otros distintos (como por ejemplo compraventa, subrogación y otros).

Si en nombre del cliente **reclama su abogado** acreditará éste la representación con la que formula la reclamación, siendo suficiente la autorización del cliente con fotocopia de su DNI y firma.

En el caso de clientes que ya reclamaron con anterioridad bastará para acreditar la representación la carta firmada por el cliente que en su día ya se remitió a la entidad.

Las entidades facilitarán por escrito la dirección de correo electrónico a la que han de dirigirse las reclamaciones, así como un número de teléfono a través del cual poder contactar con el Servicio de Atención al Cliente en caso necesario. Dichos escritos se unirán a este protocolo en forma de anexos.

La entidad, salvo reserva expresa en contrario en el momento de la adhesión a este protocolo, se compromete a abonar a los clientes en el plazo máximo de 3 meses contados desde la fecha de la reclamación, mediante ingreso en cuenta, la mitad de los gastos de notaría, y la totalidad de los de tasación, gestoría y de los de registro que hayan sido objeto de reclamación, con intereses desde la fecha de pago, considerando como tal, salvo que conste la misma, la de la factura o minuta o subsidiariamente la de la liquidación de la provisión o factura de gestoría. Si la reclamación fuera rechazada la entidad comunicará el rechazo en el mismo plazo de 3 meses, expresando las concretas causas de su rehúse.

Tratándose de entidades que al tiempo de adherirse al protocolo hayan formulado reserva a lo dispuesto en el párrafo anterior, los clientes podrán reclamar extrajudicial y/o judicialmente sin someterse a este protocolo.

El ingreso de las cantidades se hará en la cuenta de la que el cliente es titular en la entidad. Si ya no lo fuera, o por cualquier otro motivo a petición expresa del mismo, el ingreso se hará en la cuenta que se indique en la reclamación, que en tal caso irá acompañada de justificación de la titularidad de la cuenta, mediante la aportación del oportuno certificado original de la titularidad de la cuenta.

CLÁUSULAS FINALES

1.- El incumplimiento de los anteriores compromisos por parte de quienes se hayan adherido a este protocolo podrá ser oportunamente valorado por el juzgado a la hora de dictar la resolución que proceda.

2.- Quienes se adhieran a este protocolo se comprometen a hacer un uso adecuado del conocimiento de su contenido, ajustado a los fines que con él se pretenden.

3.- Será posible adherirse a este protocolo haciendo salvedad o reserva en relación con alguna o algunas de sus cláusulas.

4.- Este protocolo original, con sus adhesiones y anexos, queda depositado en la Secretaría de la Audiencia Provincial de Burgos.

Una copia testimoniada del mismo quedará depositada, para consulta en la Secretaría del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Burgos.

Las firmas y adhesiones al protocolo, sus anexos y eventuales reservas, se llevará a cabo y/o presentarán en la Secretaría de la Audiencia Provincial de Burgos.

5.- La adhesión a este protocolo se llevará a efecto mediante su firma, con antefirma y DNI, en el caso de Letrados y Procuradores, y mediante la firma, con antefirma y DNI de apoderado e indicación de la entidad a la que representa, en el caso de BANCOS, acompañando en este caso copia del documento del que resulta su representación, el cual quedará unido. Junto a cada firma se hará constar la fecha de la misma.

6.- Quienes se adhieran a este protocolo podrán obtener copia simple del mismo.

7.- Las entidades adheridas deberán presentar, para su unión al mismo, un escrito con la dirección de correo electrónico a la que deben dirigirse las reclamaciones amparadas por este protocolo, así como el número de teléfono con el que puede contactar con el Servicio de Atención al Cliente quienes precisen hacerlo.

8.- A fin de que pueda ser objeto de adhesiones, este protocolo se hará llegar a los Colegios de Abogados y Procuradores de Burgos para su difusión entre sus colegiados, a las distintas entidades bancarias y asociaciones de consumidores y a los medios de prensa para su adecuada difusión.

9.- Este protocolo entrará en vigor el mismo día de su firma, ... de 2020, por el Ilmo. Presidente de la Audiencia Provincial y por el representante de CAIXABANK como primera entidad adherida.

En Burgos, a ... de ...de 2020

Por la Audiencia Provincial de Burgos,

Por Caixabank,

D. Mauricio Muñoz Fernández

D. José Luis Rodríguez Dacal