

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7 DE LOGROÑO

-

C/ MARQUÉS DE MURRIETA, N° 45-47 DE LOGROÑO
Teléfono: 941296584/76, Fax: 941296578
Equipo/usuario: BFL
Modelo: N18740

N.I.G.: 26089 42 1 2017 0007568

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000760 /2017

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE , DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. MARIA JESUS MENDIOLA OLARTE, MARIA JESUS MENDIOLA OLARTE
Abogado/a Sr/a. MARIA GISELA BERNALDEZ BRETON, MARIA GISELA BERNALDEZ BRETON
DEMANDADO D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. VIRGINIA SOLAS ORTEGA
Abogado/a Sr/a.

T E S T I M O N I O

CARMEN LOPEZ DE SILANES HERNAEZ, Letrado de la Administración de Justicia, del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7 de LOGROÑO, doy fe y testimonio que en los autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000760 /2017 consta SENTENCIA que literalmente se pasa a transcribir a continuación:

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 7
LOGROÑO**

SENTENCIA: 00070/2018

-

C/ MARQUÉS DE MURRIETA, N° 45-47 DE LOGROÑO
Teléfono: 941296584/76, Fax: 941296578
Equipo/usuario: JPA
Modelo: N04390

N.I.G.: 26089 42 1 2017 0007568

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000760 /2017

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. MARIA JESUS MENDIOLA OLARTE
Abogado/a Sr/a. MARIA GISELA BERNALDEZ BRETON
DEMANDADO D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. VIRGINIA SOLAS ORTEGA
Abogado/a Sr/a.



DON JAVIER PEGENAUTE ALLO, Magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia número Siete de Logroño y su partido HA PRONUNCIADO la siguiente

SENTENCIA N° 70 /2.018

En la ciudad de Logroño, a 14 de marzo de 2.017; habiendo visto y oído los presentes autos de juicio declarativo ordinario, tramitado ante este Juzgado bajo el número 760/2.017, y entre partes; como demandantes [REDACTED], representada por la Procurador de los Tribunales doña María Jesús Mendiola Olarte, y asistida por la Letrada doña Gisela Bernáldez Bretón; y como demandada [REDACTED], representada por la Procurador de los Tribunales doña Virginia Solas Ortega, y asistida por el Letrado don José Luis Martínez González, sobre nulidad de condición general de la contratación, y

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero: Por la Procurador de los Tribunales doña María Jesús Mendiola Olarte, en nombre y representación de [REDACTED], se presentó en fecha 26 de octubre de 2.017 demanda de juicio ordinario contra la indicada demandada, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, concluyó con la súplica al Juzgado de que tras los trámites oportunos se dictase sentencia por la que:

“1) Se declare la NULIDAD ABOSLUTA DE LAS COMISIONES DE APERTURA de los préstamos personales DOCUMENTO N° L POCUMENTO N° 2 y DOCUMENTO N° 3. que establecen unas comisiones de apertura del 1,50%, 1,25% y 1,00% respectivamente dado que imponen tres gastos sobre un único servicio que además es útil solo para el banco, siendo inherente a la actividad crediticia que ya cobra intereses remuneratorios, por lo que constituye una clausula predispuesta por el profesional que crea un grave desequilibrio de derechos y obligaciones al consumidor. debiendo ordenar el reintegro de la cantidad de 679,756 pagada indebidamente, a la que se el adicionar el interés legal.

2) Se declare la NULIDAD ABSOLUTA DE LAS COMISIONES POR POSICIONES DEUDORAS de los préstamos personales DOCUMENTO N° 1, POCUMENTO N° 2 y DOCUMENTO N° 3. que establecen unas comisiones por posiciones deudoras de 186,356 y 356, respectivamente, por recibo vencido y reclamado, imponiendo un cobro sin ninguna justificación que supone una indemnización desproporcionadamente alta: y ordene al reintegro de 158,466 por ser la cantidad pagadas indebidamente, a la que se le adicionar el interés legal.”.

Segundo: En fecha 7 de diciembre de 2.017 la demandada presentó contestación, en la que después de alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminó



solicitando se dictase sentencia por la que se le estimasen los pedimentos recogidos en la demanda.

Tercero: Convocadas las partes a la correspondiente audiencia previa, se ratificaron las partes en sus respectivas pretensiones e interesaron el recibimiento del pleito a prueba. Por la actora se propuso documental. Por la representación de la demandada se interesó documental. Los medios de prueba fueron admitidos, quedando los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero: La actora sostiene que en fecha 13 de febrero de 2007 suscribió contrato de préstamo personal con Cajarioja, por un importe de 24.000, con amortización prevista para marzo de 2015, estableciéndose una comisión de apertura del 1,50%. La actora sigue alegando que el 5 de diciembre de 2012 se suscribió otro préstamo por importe de 11.500 euros hasta el 5 de julio de 2019 y una comisión de apertura del 1,25%, y que el 17 de marzo de 2015 se suscribió un tercer préstamo con el objeto de amortizar el segundo, con un principal de 10.000 euros, una vigencia de 10 años y una comisión de apertura del 1%. En el presente procedimiento la actora reclama se declare la abusividad de la comisión de apertura de los tres préstamos (432, 143,75 y 100 euros) y de la de posiciones deudoras, alegando que la actora es un consumidor, estamos ante contratos de adhesión, las cláusulas fueron impuestas y las considera abusivas.

Por su parte, la demandada se opone a la reclamación que contra ella se formula y sostiene que se trata de cláusulas lícitas, aceptadas por la actora libremente y que responden a servicios efectivamente prestados.

Segundo: La parte actora reclama se declare la abusividad de la cláusula referida a posiciones deudoras.

Esta cuestión es analizada por la SAP LA RIOJA 31 de octubre de 2017 que señala en referencia a la cláusula de comisiones por reclamación de posiciones deudoras cuya nulidad se invoca en la presente demanda:

"Así, por referirnos a las comisiones por impago (12,20 euros cada cuota impagada) también se han de tener por abusivas en la medida en que cualquier comisión que las entidades bancarias repercutan en los clientes debe corresponder a la prestación de un servicio real acreditado que es el que se remunera según se infiere del artículo 277 del Código del Comercio. Se ha de tener por tanto presente la naturaleza bilateral y contraprestacional de la propia comisión, bilateralidad que aquí tampoco existe.

En cualquier caso debe llamarse la atención acerca de lo dispuesto en el art. 85.6 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios que califica como abusivas " las cláusulas que supongan la imposición de una indemnización desproporcionadamente alta, al consumidor y usuario que no cumpla sus obligaciones ". De igual modo, el art. 87.6 del mismo texto legal considera abusivas las cláusulas que



impongan " el abono de cantidades por servicios no prestados efectivamente " o " la fijación de indemnizaciones que no se correspondan con los daños efectivamente causados ".

Pues bien, en el presente caso, se reclaman comisiones por impago de cuotas no justificándose el coste real a que hayan dado lugar dichos impagos por lo que el establecimiento de la comisión supone por un lado, la imposición de una sanción al consumidor que no cumple su obligación además del interés moratorio impuesto y por otro, la reclamación de cantidades por servicios que no constan prestados o por daños que no constan efectivamente causados, por lo que debe darse lugar a su declaración de abusividad."

Aplicando tal doctrina jurisprudencial al presente caso, es procedente anular las de los contratos, en referencia al establecimiento de la comisión por posiciones deudoras de 18, 35 y 35 euros.

Tercero: Respecto a la comisión de apertura. La misma es analizada por la sentencia de la AP de las Islas Baleares de 15 de noviembre de 2017 Al respecto nos remitimos a lo ya resuelto por este mismo Tribunal en Sentencia de 26 de octubre de 2017 y en la que un pleito seguido contra la misma entidad demandada, decíamos:

"Dado que la parte en su recurso, se limita para combatir la declaración de nulidad acordada en la instancia, a alegar su validez por tratarse un elemento esencial del contrato que la actora negoció y acordó con el Banco y que en cualquier caso, responde a servicios efectivamente prestados, baste para su desestimación... traer a colación la reciente SAP Asturias de 2 de junio de 2017 , cuya argumentación reitera en otra posterior de 13 de julio de 2017, y en la que se señala que si bien " la validez de las comisiones y entre otras la de apertura, viene expresamente admitida por la normativa bancaria, ello es siempre que respondan a un servicio efectivo al cliente bancario, como así ya apuntaba la vigente en la fecha de concesión del préstamo y recoge expresamente la actual, representada por la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre (RCL 2011, 1943) , de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 29 de octubre 2011.

Así lo establece el párrafo segundo del art. 3.1 de la citada orden con arreglo a la cual "Solo podrán percibirse comisiones o repercutirse gastos por servicios solicitados en firme o aceptados expresamente por el cliente y siempre que respondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos". De donde resulta que al igual que sucede con el resto de comisiones, rige respecto a la misma el principio de "realidad del servicio remunerado" para su aplicación, de forma que si no hay servicio o gasto, no puede haber comisión lo que justifica la declaración de abusividad de la misma" Y con cita a otra anterior del mismo Tribunal de 30 de julio de 2015 "Entendida la comisión como retribución del servicio que supone poner a disposición del cliente bancario el nominal del



préstamo, desde el arquetipo normativo de esta clase de contratos, tal y como se regula tanto en el CC (LEG 1889, 27) como en el Código de Comercio (LEG 1885, 21) , no se acierta a percibir qué tipo de servicio se le otorga al cliente bancario, pues el contrato se perfecciona con la entrega del dinero.

Y si como gasto (de estudio y cuantos otros inherentes a la actividad de la empresa ocasionado por la concesión del préstamo), del mismo modo se hace difícil comprender por qué lo que motiva al prestamista a contratar deber ser retribuido al margen y además de las condiciones financieras del préstamo (interés ordinario y moratorio), además de que la normativa sectorial al referirse a los "gastos inherentes a la actividad de la empresa" para la concesión del préstamo hace aún mas evanescente la identificación del gasto.

Ciertamente la actual LGDCU (RCL 2007, 2164) en su artículo 87.5 reconoce a legitimidad de la facturación por el empresario al consumidor de aquellos coste no repercutidos en el previo (indisolublemente unidos al inicio del servicio) pero, además de que su interpretación debe ser restrictiva con restringida proyección a determinados sectores empresariales, el coste deberá repercutirse adecuada o proporcionalmente al gasto o servicio efectivamente habidos o prestados, proporcionalidad que si no se da incidiría negativamente en el equilibrio prestacional a que se refiere el art. 80 de la LGDU y que en el caso ni tan siquiera se ha intentado justificar.

Pero es que además, y por encima de todo eso, asimismo se ha de ponderar que, como declara la sentencia del T.S de 9-05-2.013 al tratar del examen de las condiciones generales relativas a sectores regulados (F.J. 9), la existencia de un regulación normativa bancaria no es óbice para la aplicación de la LCGC (RCL 1998, 960) (ni por ende de la LGCU), en cuanto que dicha normativa no impone la introducción dentro de los contratos de préstamo de la comisión de apertura sino que tan sólo regula su transparencia y límites".

En el caso, el cobro de la comisión tal y como esta prevista en la propia escritura implica no sólo el abono de cantidad por servicios no prestados efectivamente, de hecho ni tan siquiera se ha practicado prueba para acreditar a que concretos servicios responden, sino igualmente se aprecia que carece de cualquier proporcionalidad con los servicios a que pudieran corresponder, pues se calculan a tanto alzado, aplicando un porcentaje sobre el importe del principal".

Entendida la comisión, como retribución del servicio que supone poner a disposición del cliente bancario el nominal del préstamo, desde el arquetipo normativo de esta clase de contratos, tal y como se regula tanto en el CC como en el Código de Comercio, no se acierta a percibir qué tipo de servicio se le otorga al cliente bancario, pues el contrato de préstamo se perfecciona con la entrega del dinero. Ni se menciona, ni tan siquiera en vía de apelación, y menos aún, se justifica, qué tipo de gastos han sido originados en la entidad bancaria, como consecuencia del otorgamiento de la



escritura de préstamo. Y si como gasto (de estudio y cuantos otros inherentes a la actividad de la empresa ocasionados por la concesión del préstamo), es ya difícil de entender, del mismo modo se hace difícil comprender por qué lo que motiva al prestamista a contratar debe ser retribuido al margen y además de las condiciones financieras del préstamo (interés ordinario y moratorio), además de que la normativa sectorial al referirse a los "gastos inherentes a la actividad de la empresa" para la concesión del préstamo hace aún más evanescente la identificación del gasto.

Ciertamente la actual L.G.D.C.U. en su art. 87.5 , reconoce la legitimidad de la facturación por el empresario al consumidor, de aquellos costes no repercutidos en el precio (indisolublemente unidos al inicio del servicio) pero, además de que su interpretación debe de ser restrictiva, con restringida proyección a determinados sectores empresariales, el coste deberá repercutirse adecuada o proporcionalmente al gasto o servicio efectivamente habidos o prestados, proporcionalidad que si no se da, como en el presente supuesto, incidiría negativamente en el equilibrio prestacional a que se refiere el art. 80 de L.G.D.C.U y que en el caso ni tan siquiera se ha intentado justificar.

Cuarto: Conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en los procesos declarativos las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho; si fuera parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiese méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad. En el presente caso, procede su imposición al demandado.

VISTOS los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando la demanda presentada por la Procurador de los Tribunales doña María Jesús Mendiola Olarte, en nombre y representación de [REDACTED] y [REDACTED] Celis Vargas, frente a [REDACTED], es:

1) Se declara la nulidad de las comisiones de apertura de los préstamos personales documento n° 1 documento n° 2 y documento n° 3, que establecen unas comisiones de apertura del 1,50%, 1,25% y 1,00% respectivamente, debiendo ordenar el reintegro de la cantidad de 679,75 euros, a la que se le adicionará el interés legal.



2) Se declara la nulidad absoluta de las comisiones por posiciones deudoras de los préstamos personales documento nº 1, documento nº 2 y documento nº 3, que establecen unas comisiones por posiciones deudoras de 186,356 y 356, respectivamente, por recibo vencido y reclamado, ordenando al reintegro de 158,46 , a la que se le adicionar el interés legal.

Todo ello con imposición a la demandada de las costas causadas.

Líbrese y únase certificación literal a las actuaciones, incluyéndose el original en el Libro de sentencias.

MODO DE IMPUGNACIÓN: recurso de apelación, que se interpondrá ante el Tribunal que haya dictado la resolución que se impugne dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente de la notificación de aquélla. Dicho recurso carecerá de efectos suspensivos, sin que en ningún caso proceda actuar en sentido contrario a lo resuelto (artículo 456.2 L.E.C.).

Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

El depósito deberá constituirlo ingresando la citada cantidad en el en la cuenta de este expediente indicando, en el campo "concepto" la indicación "Recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir, tras la cuenta referida, separados por un espacio la indicación "recurso" seguida del código "02 Civil-Apelación"

En el caso de que deba realizar otros pagos en la misma cuenta, deberá verificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase indicando, en este caso, en el campo observaciones la fecha de la resolución recurrida con el formato DD/MM/AAAA.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

EL/LA MAGISTRADO/JUEZ,





Lo anteriormente transcrito concuerda bien y fielmente con su original al que me remito, extendiéndose el presente en LOGROÑO, a catorce de marzo de dos mil dieciocho .

EL/LA LETRADO DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA,

