



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

XDO.1A.INST.E INSTRUCCIÓN N.2 MONDOÑEDO

SENTENCIA: 00162/2022

ALCANTARA SN. MONDOÑEDO

Teléfono: 982.88.91.86/4/5/7, Fax: 982.88.91.88

Correo electrónico: mixto2.mondonedo@xustiza.gal

Equipo/usuario: MR

Modelo: N04390

N.I.G.: 27030 41 1 2022 0000483

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000252 /2022

Procedimiento origen: /

Sobre RESTO.ACCIO.INDV.CONDIC.GNRLS.CONTRATACION

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. MARIA JOSE TELLA COSTA

Abogado/a Sr/a. JOSE MANUEL OLIVEROS RODRIGUEZ

DEMANDADO D/ña. SANTANDER CONSUMER E.F.C, S.A

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA N°

En Mondoñedo, a 23 de diciembre de 2022.

Vistos por Ana M^a Bande Ramudo, titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N° 2 de Mondoñedo, los presentes autos del Juicio Ordinario sobre acción de nulidad de condiciones generales de la contratación, seguidos ante este Juzgado bajo el número 252 del año 2022, a instancia de, representado por la Procuradora Tella Costa y asistido por el Letrado Oliveros Rodríguez, contra la entidad Santander Consumero EFC SA, representada por el Procurador y asistida por el

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por la Procuradora Tella Costa, en la representación indicada, y por medio de escrito que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, se presentó demanda de juicio ordinario, en la que, en síntesis, alegaba que el día 17 de noviembre de 2016 la entidad demandada y el actor suscribieron un contrato de financiación a comprador de bienes muebles, destinado a la compra de un vehículo. El precio del turismo a financiar era de 32.700 euros, y se introdujeron otros conceptos que aumentaba la cantidad a financiar como gastos, comisiones y seguro de vida por importe de 3.962,38 euros. Al actor no se le facilitó información acerca del seguro de vida, que no fue solicitado por el actor ni prestó un consentimiento



específico para su contratación. En la condición general 6 in fine, se regula una comisión por reclamación de cuotas impagadas que sin vincularla a gestiones efectivas prevé un devengo automático de 41,14 euros. Se envió una reclamación extrajudicial a la entidad actora sin obtener contestación. Continuaba alegando los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación y solicitando que se dicte sentencia en la que se declare que la cláusula del contrato de financiación a comprador de bienes muebles de 17 de noviembre de 2016, que impuso la contratación de un seguro de vida es nula, por abusiva, expulsándola del contrato; que se condene a la entidad demandada para que reintegre al actor las cantidades abonadas en concepto de prima del seguro de vida, más intereses, procediendo a reelaborar el cuadro de amortización sin incluir el importe de la prima; declare la nulidad de la condición general 6 in fine (comisión por reclamación de cuotas impagadas) del contrato de 17 de noviembre de 2016, condenando a la entidad demandada a reintegrar al actor las cantidades que por dicho concepto le haya repercutido, más intereses a determinar en ejecución de sentencia, y se condene a la demandada al abono de las costas procesales.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda por decreto de 17 de junio de 2022, se emplazó a la entidad demandada, quien compareció por medio del Procurador. Presentó escrito de contestación a la demanda, en el que resumidamente, alegaba que el contrato del seguro de vida se firmó el día 17 de noviembre de 2016, existiendo un derecho de desistimiento por parte del actor, habiendo intervenido por el Notario y habersele entrega de la información sobre el contrato. El contrato de préstamo recoge los términos y condiciones del contrato, siendo de fácil comprensión. En la información se detallaba el importe total de la comisión de apertura y del seguro, expresándose el importe total de crédito una vez sumados los dos importes. La parte actora ha comprendido la carga económica del contrato, conociendo desde el primer momento que se había contratado un seguro de vida. El actor financió el seguro de vida en los mismos términos y condiciones que el dinero solicitado como préstamo. El seguro lo paga la entidad demandada y el prestatario se obliga a devolver en cada mensualidad la parte proporcional de la prima del seguro. El actor sabía que debía amortizar el préstamo abonando 247,88 euros mensuales, atendiendo el actor desde la fecha de suscripción las cuotas a su vencimiento, quedando pendiente las cuotas de agosto de 2022 a noviembre de 2026. El seguro colectivo vinculado a la póliza no es abusivo, habiendo suscrito el actor el boletín de adhesión de manera independiente al contrato de financiación, recogiendo en el contrato las condiciones propias de un seguro. Dentro del





contrato de venta a plazos no existe ninguna cláusula relativa al contrato de seguro o que establezca la obligación de suscribirlo. El contrato de seguro cumple con el control de incorporación y el de transparencia, incluyéndose en el contrato la cantidad concreta que cuesta el seguro, conociendo la carga económica y jurídica que suponía su contratación. En cuanto a la comisión por reclamación de cuotas impagadas no existe dicha condición general 6 in fine, pero sí se recoge una comisión de devolución de 41,14 euros por la reclamación de cada cuota o plazo impagado. Existe una falta de interés legítimo del actor por no haberse cobrado ninguna cantidad por dicho concepto. La comisión por reclamación de descubiertos es válida, y se devenga cuando se produce la correspondiente gestión solicitando la regularización del pago y está fijada en un importe único, sin tarifa porcentual. Terminaba alegando los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación y solicitando que se desestime la demanda con imposición de costas a la actora.

TERCERO: La audiencia previa se celebró el día 8 de noviembre de 2022, a la que asistieron las partes debidamente representadas y asistidas. Tras intentar sin éxito la conciliación, las partes propusieron como medios de prueba documental, que fue admitida. En base al artículo 429 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las actuaciones quedaron concluidas y vistas para sentencia.

HECHOS PROBADOS

Don , parte actora, suscribió el día 17 de noviembre de 2016 con la entidad Santander Consumer EFC SA, parte demandada, un contrato de financiación a comprador de bienes muebles, y de manera vinculado al mismo un contrato de seguro de vida. En dicho contrato en la cláusula sexta se regulaba la comisión por reclamación de posiciones deudoras.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: En el presente procedimiento por la parte actora se ejercita la acción destinada a declarar la nulidad de unas cláusulas contenidas en el contrato de financiación a comprador de bienes muebles, suscrito entre el actor y la entidad demandada, alegando que son abusivas, con reclamación de la cantidad que se deriva de dicha declaración de nulidad. En concreto solicita la declaración de la cláusula que imponen al comprador la contratación de un seguro de vida y la cláusula reguladora de la comisión por reclamación de cuotas impagadas, basándose para ello en la regulación general de las condiciones generales de la contratación y en la Ley de



consumidores y usuarios. La parte demandada se opuso, alegando que el contrato de seguro de vida suscrito es válido por haber sido contratado voluntariamente, y la cláusula referida a la reclamación de cuotas impagadas es válida.

Por tanto, admitiéndose la existencia del contrato de préstamo hipotecario, habrá que analizar, si las cláusulas litigiosas son válidas.

SEGUNDO: Habrá que analizar con carácter previo que se entiende por cláusula abusiva. En este sentido hay que partir de la Directiva de la Unión Europea 93/13, donde en su artículo 3 dispone que las cláusulas contractuales que no se hayan negociado individualmente se considerarán abusivas si, pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor un desequilibrio importante entre los derechos y obligaciones de las partes que se derivan del contrato. Por su parte el artículo 8,1º de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación establecía en su redacción originaria que serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. De acuerdo con el artículo 10 bis de la Ley de 1984 se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional de la presente Ley. La Ley 1/2007 (Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios), dentro del Título Segundo - dedicado a las condiciones generales y a las cláusulas abusivas - recoge en el artículo 82,1 el concepto de cláusula abusiva que viene a derogar el referido en el artículo 10 bis de la Ley de 1984, señala que se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

Atendiendo a esta regulación se concluye que los requisitos para que una cláusula pueda ser abusiva, son que se trate de una estipulación contraria a las exigencias de la buena fe, que dicha cláusula cause un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes en la relación jurídica, que ese desequilibrio se haga en detrimento o





ADMINISTRACIÓN
DE XUSTIZA

perjuicio del consumidor o usuario, y por tanto, que se trate de cláusulas que no se hayan negociado individualmente, siendo por tanto condiciones generales de la contratación. El artículo 82,3 de la Ley 1/2007 indica que el carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.

TERCERO: Nos encontramos ante un contrato de préstamo entre una entidad bancaria y un consumidor, no habiéndose practicado prueba en contra destinada a acreditar que no es consumidor, siendo admitido por la parte demandada dicha condición. Como se establece en el artículo el artículo 3 del Texto Refundido de la Ley General de Defensa de los consumidores y usuarios a los efectos de esta norma y sin perjuicio de lo dispuesto expresamente en sus libros tercero y cuarto, son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. Por tanto, se considera que se trata de un préstamo que es ajeno a la actividad empresarial o profesional del prestatario.

En segundo lugar, nos encontramos ante un contrato de adhesión, un contrato tipo redactado por la entidad bancaria. Como se aprecia es un modelo utilizado por la entidad bancaria que recoge condiciones generales de contratación. No se ha practicado prueba por parte de la entidad bancaria destinada a acreditar que las cláusulas cuya nulidad se pretende fueren negociadas individualmente y aceptadas por los actores.

Conforme al artículo 1 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otras circunstancias, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos. Por otro lado, se establece en el artículo 8 de la Ley 7/98 de Condiciones Generales de la contratación que serán nulas de pleno derecho las condiciones generales que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en esta ley o en cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, salvo que aquellas establezcan un efecto distinto para el caso de contravención. En particular serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, y en el artículo 5,5 del mismo texto legal nos dice que la redacción de las cláusulas generales deberán ajustarse a los criterios de transparencia, claridad concreción y sencillez.



El control de abusividad viene a implicar un análisis doble, por un lado ha de comprobarse si estamos en presencia de una cláusula de las previstas en la lista de cláusulas abusivas de la disposición adicional primera de Ley General de Defensa de consumidores y usuarios, hoy artículos 85 a 90 del TRDCU y, sea o no sea el caso, debe procederse igualmente a efectuar un control de equidad, esto es, una valoración de las consecuencias de la aplicación de la cláusula a efectos de detectar un eventual desequilibrio importante de derechos y obligaciones entre las partes según las circunstancias del supuesto; control éste que, a su vez, conlleva una indagación de contraste entre la situación que crea la cláusula frente al equilibrio que presupone querido por la norma legal supletoria. En relación a dicho control de equidad el TJUE, ofrece cuales son las claves del concepto de "desequilibrio importante" siendo de destacar que el desequilibrio no lo es en las prestaciones esenciales en sí sino en los "derechos y Obligaciones". Conforme a la doctrina Jurisprudencial de TJUE resulta básico proceder a un análisis de las normas nacionales aplicables en defecto de pacto para determinar si el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el derecho nacional vigente, debiendo comprobarse si el profesional, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, podía estimar razonablemente que éste aceptaría la cláusula en cuestión en el marco de una negociación individual (sentencia TJUE de 13 marzo de 2013). La existencia de un desequilibrio importante no requiere necesariamente que los costes puestos a cargo del consumidor por una cláusula contractual tengan una incidencia económica importante para éste en relación con el importe de la operación de que se trate, sino que pueda resultar del solo hecho de una lesión suficientemente grave de la situación jurídica en que ese consumidor se encuentra, como parte del contrato, en virtud de las disposiciones nacionales aplicable, ya sea en forma de restricción del contenido de los derechos que, según esas disposiciones, le confiere ese contrato, o bien de un obstáculo al ejercicio de éstos, o también de que se le imponga una obligación adicional no prevista por las normas nacionales (sentencia TJUE de 16 enero de 2014)".

CUARTO: En el presente caso hay que indicar que la imposición de la contratación del seguro no está expresamente prevista en el contrato de financiación, sino que se añade en las condiciones particulares en el espacio reservado para servicios relacionados, mencionando seguros no condicionantes, sumados al capital, mencionado Vida, indicando como cantidad 3.962,38 euros, que se suma a la cantidad que deba pagar el actor.





Como se señala en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 5 de febrero de 2021, este contrato se limita a dejar constancia de que existe un servicio relacionado, que es el seguro de vida, y no se ha probado por la entidad demandada que se hubiera realizado una negociación real entre las partes sobre la procedencia de formalizar el contrato de seguro de amortización del préstamo para el caso del fallecimiento del prestatario. Como se indicaba en el supuesto examinado en la sentencia antes mencionada, en la oferta vinculante ya se incluyen los gastos de la prima única del seguro de amortización del préstamo, junto con los demás gastos inherentes o derivados de la contratación del préstamo, por lo que la suscripción del seguro forma parte de la concesión del préstamo, la solicitud de adhesión al contrato de seguro se cursa a través de las oficinas del prestamista que recurre a la mediación y a su contratación a través de sociedades de su mismo grupo; se establece la contratación de una prima única anticipada, y se retiene del principal del préstamo el importe para su pago que nunca llega a estar a disposición de los prestatarios, garantizando de esta forma que a la firma del contrato la operación ya queda cerrada. La contratación del seguro se vincula directamente a la contratación del préstamo, lo que implica que se impone el aseguramiento. Nos encontramos de una manera implícita ante una condición general de la contratación. Se trata de una cláusula de un seguro vinculado que permanece oculta, siendo una condición impuesta que no se redactaba en el contrato de préstamo a pesar de su trascendencia. Sin embargo es evidente que existe ya que el importe de la prima del seguro se detraía del capital prestado, ya que a la cantidad prestada se añadían igualmente el seguro de vida. El pago de la prima del seguro responde a una cláusula predispuesta que no ha sido negociada individualmente, para lo cual no es preciso que haya sido impuesta, siendo suficiente con que no haya sido negociada individualmente y predispuesta por la prestamista como condición para la contratación, como indica la Sentencia de la Audiencia Provincial de León de 4 de octubre de 2017. En el presente caso no se ha probado que se hubiera ofrecido al cliente la posibilidad de contratar un seguro de prima temporal anual renovable y que se le hubiera ofrecido información como los criterios de cálculos del valor de rescate, ni el coste que suponía el pago de la prima única que además debía ser financiado. Es un seguro vinculado al préstamo, que se contrató en unidad de acto, que forma parte del principal en los que la iniciativa de la contratación partió de la entidad financiadora y no del prestatario, condicionando la concesión del préstamo a la contratación del seguro y con una aseguradora concreta, deduciéndose la prima de la cantidad objeto de préstamo.



Señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo de 6 de julio de 2022, que con dicha condición general no se cumple el control formal de incorporación porque la cláusula en sí permanecía oculta afectando a la premisa básica del control de incorporación de la cláusula, incumpléndose igualmente la normativa sectorial vigente en el momento de la contratación. En concreto uno de los requisitos exigidos para el control del grado de transparencia es la verificación notarial del cumplimiento de los requisitos impuestos con las consiguientes advertencias al prestatario. En la intervención realizada por el Notario no se hace mención al contrato de seguro, a pesar de ser de la misma fecha del contrato firmado. Y ya en relación con el contrato de seguro, continúa esta sentencia indicando que el artículo 62 del Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, y el artículo 6 del Reglamento de los Comisionados para la Defensa del Cliente de Servicios Financieros (RD 303/2004, de 20 de febrero, vigente a la fecha de la contratación), otorgan a la Dirección General de Seguros competencia de control y potestad sancionadora por práctica abusivas en la comercialización y contratación de seguros. Y en virtud de esa competencia, resolviendo sobre quejas y reclamaciones formuladas, ya ha dicho de forma reiterada: "En consecuencia, se considera la imposición por parte de la entidad aseguradora de un seguro a prima única al tomador inadecuada y contraria a las buenas prácticas y usos en el ámbito de los seguros privados". En particular, en el Informe Anual de su Servicio de Reclamaciones ya desde los años 2006 y 2007, dice en su apartado 5: "Asimismo, también ha sido motivo de reclamación la exigencia de contratación, con ocasión de la concesión de un préstamo hipotecario, de un seguro de vida a prima única por todo el período de vida del préstamo hipotecario, que es cargada al prestatario y tomador de la póliza mediante un incremento del capital prestado. En estos contratos el beneficiario es la entidad prestamista. Se observa que esta práctica se está extendiendo en el mercado, siendo una actuación que es considerada por el Servicio de Reclamaciones como inadecuada y, en ciertas ocasiones, claramente abusiva ". Si la mediadora de seguros opera a través de las sucursales de la entidad prestamista debe de asumirlas obligaciones propias de la comercialización del producto, y más si tiene vinculación con la entidad aseguradora.

En esta sentencia se concluye indicando que la falta de transparencia en el control formal pone de manifiesto falta de transparencia en el control de contenido, ya que las consecuencias jurídico-económicas de lo pactado son totalmente ajenas a la prestataria que -ya de entrada- que sorpresivamente se encuentra con un seguro, una orden de transferencia y una prima del seguro que no han sido en





ADMISTRACION DE JUSTICIA



ADMISTRACION DE XUSTIZA

absoluto objeto ni tan siquiera de información. Por tanto, la falta de transparencia se refiere al propio control formal u ocultación de la cláusula que además implica falta de transparencia en el control de contenido y la imposición de una práctica abusiva en la contratación con consumidores, pues se impone un seguro vinculado sin que se haga referencia alguna al mismo en el contrato de préstamo hipotecario. De esta forma es la entidad financiera la que impone la condición y la prestataria nunca llega a entrar en el ámbito de decisión sobre la contratación del seguro. Alega la parte demandada que el actor tenía la facultad de desistir del contrato. Dada la falta de transparencia de la cláusula, que aunque se presupone está oculta, es difícil asegurar que en el plazo de 30 días desde la firma del préstamo hipotecario y del seguro, pudiera haber caído en la cuenta que disponía de la facultad para resolver la póliza, ya que al haberse pagado íntegramente la prima, puede suponerse que difícilmente para un consumidor medio tal posibilidad pudiera imaginarse.

Por todo ello, la cláusula en que se impone el aseguramiento debe ser calificada como abusiva desde el momento en que no supera los controles de incorporación o transparencia formal y de contenido o transparencia material. No cumple el control de transparencia formal por que no cumple los requisitos de los artículos 5 y 7 de la ley 7/98, al no aparecer redactada de un modo claro, sencillo y comprensible, al no poder ser detectada por un observador razonable y comprender su sentido. Tampoco cumple el control de transparencia material por no constar o probarse que se hubiera dado al prestatario la más mínima información sobre las concretas condiciones del seguro que se les imponía y la prima única que abonaban, sino que tampoco se informó sobre la carga económica y jurídica real que asumían con la firma del contrato de préstamo, con aceptación de dicha cláusula oculta. Por todo ello, se considera que la cláusula es abusiva, declarándola nula.

QUINTO: Para la determinación de las consecuencias que se derivan de la declaración de nulidad de la cláusula de gastos, hay que tener en cuenta la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016, que establece que la obligación del juez nacional de dejar sin aplicación una cláusula contractual abusiva que imponga el pago de importes que resulten ser cantidades indebidamente pagadas genera, en principio, el correspondiente efecto restitutorio en relación con dichos importes. La Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2019 establece que el efecto "el efecto restitutorio derivado del art. 6.1 de la Directiva y previsto en el art. 1303 CC no es directamente aplicable, en



tanto que no son abonos hechos por el consumidor al banco que éste deba devolver, sino pagos hechos por el consumidor a terceros (notario, registrador de la propiedad, gestoría, tasador, etc.), en virtud de la imposición contenida en la cláusula abusiva. No obstante, como el art. 6.1 de la Directiva 93/13 exige el restablecimiento de la situación de hecho y de Derecho en la que se encontraría el consumidor de no haber existido dicha cláusula, debe imponerse a la entidad prestamista el abono al consumidor de las cantidades, o parte de ellas, que le hubieran correspondido abonar de no haber mediado la estipulación abusiva", tratándose de "una situación asimilable a la del enriquecimiento injusto, en tanto que el banco se habría lucrado indebidamente al ahorrarse unos costes que legalmente le hubiera correspondido asumir y que mediante la cláusula abusiva, desplazó al consumidor. Y también tiene similitudes analógicas con el pago de lo indebido, en cuanto que el consumidor hizo un pago indebido y la entidad prestamista, aunque no hubiera recibido directamente dicho pago, se habría beneficiado del mismo, puesto que, al haberlo asumido indebidamente el prestatario, se ahorró el pago de todo o parte de lo que le correspondía". Por tanto, la finalidad esencial debe ser el restablecimiento de la situación de hecho y de derecho anterior a la virtualidad de la cláusula abusiva y dicho restablecimiento solo puede conseguirse mediante la devolución de aquellas cantidades que indebidamente ha soportado o sufragado el consumidor.

SEXTO: Alega también la parte actora que la condición general 6 referida a la comisión por reclamación de cuotas impagadas es abusiva y nula. La parte demandada se opone alegando que no existe dicha condición general seis y que no se ha aplicado dicha comisión careciendo el actor de interés en dicha declaración.

En las condiciones generales del contrato, en la condición general 6 sí que se regula la comisión en cuestión, indicándose en la misma que el impago de cualquier cuota establecida en el plan de amortización devengará por cada cuota devuelta la comisión señalada en las condiciones particulares, que se percibirá por una sola vez por cada cuota reclamada. En las condiciones particulares se indica en el apartado de comisiones "devolución 41,14 euros". Por tanto, sí que se existe la condición general cuya nulidad se interesa.

En segundo lugar la parte demandada alega la falta de interés de la actora en dicha declaración por no haberse aplicado la misma en ningún momento. Sin embargo, sí que concurre el interés en la declaración de nulidad al ser un contrato que está vigente, no habiéndose amortizado la totalidad del préstamo y puede existir la posibilidad de que





la entidad demandada llegue a aplicar dicha cláusula en el futuro.

En relación con el carácter abusivo de la cláusula referida a la comisión de gestión de reclamación de impagados, como señala la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 21 de mayo de 2021, que recoge sus sentencias anteriores de 21 de junio de 2019 y de 28 de junio de 2019, establecía que "en la sentencia de esta Sección, de fecha 15/12/2017 (rollo de apelación núm.672/2017), con cita de la SAP Alicante, Sección 8ª, de fecha 15/7/2016 , se vienen a recoger las reflexiones del Banco de España en su Memoria del Servicio de Reclamaciones de 2009 en torno a las comisiones bancarias y la buena fe que ha de presidir las relaciones con los clientes. Y, particularmente, por lo que se refiere a la comisión por reclamación de posiciones deudoras, se indica lo siguiente:

Esta comisión constituye una práctica bancaria habitual, que tiene por objeto el cobro de los costes en que ha incurrido la entidad al efectuar las reclamaciones necesarias para la recuperación de los saldos deudores de sus clientes. Ahora bien, desde la óptica de las buenas prácticas bancarias y ante la dificultad de las entidades de determinar a priori, y de justificar a posteriori, para cada caso concreto, la existencia efectiva de gestiones de reclamación, es criterio del Servicio de Reclamaciones que su adeudo solo puede ser posible si, además de aparecer recogida en el contrato, se acredita que:-su devengo está vinculado a la existencia efectiva de gestiones de reclamaciones realizadas ante el cliente deudor (algo que, a juicio de este Servicio, no está justificado con la simple remisión de una carta periódicamente generada por ordenador)-es única en la reclamación de un mismo saldo.

Además, y como criterio adicional, se considera que su aplicación automática no constituye una buena práctica bancaria (...) solo cuando se analiza, caso por caso, la procedencia de llevar a cabo cada reclamación, se justifica bajo el principio de la buena fe, la realización de gestiones individualizadas de recuperación." .

Es evidente que tales indicaciones no constituyen descripciones jurídicas de conductas abusivas. Pero sí son indicativas de los criterios a valorar a la hora de examinar estas cláusulas desde la perspectiva de la buena fe y el equilibrio exigible en la posición contractual de las partes ya que la buena práctica bancaria tal cual se describe está vinculada al quehacer contractual derivado de la posición que ocupa cada una de las partes en un contrato en el que las partes no son iguales, correspondiendo a una de ellas la imposición clausular.



Es por ello que cuando la cláusula fija la imposición de un precio fijo por reclamación, con independencia del acto de gestión a que se refiere, sin vinculación frente a él ni económica ni jurídica, se está atentando al principio de equilibrio y por tanto, causando el desequilibrio al que se refiere el art. 82-1 TRLGCU que es un déficit jurídico y por tanto, referido a derechos y obligaciones y no al contenido económico del contrato."

En la sentencia de 31 de marzo de 2016 de esta Audiencia Provincial se señala también que "en la cláusula se establece un recargo por parte de la entidad demandante, en el supuesto de impago de alguna cuota por parte del prestatario y de reclamación de la misma, sin que en el momento de contratar se refleje ni se informe sobre el coste de una actuación concreta que la misma deba desarrollar en caso de que el prestatario se encuentre en posiciones deudoras, sino que se trata de una cuota fija a abonar por el solo hecho de recibir una reclamación, que la Caja puede formular mediante una simple llamada telefónica. Cuando la cláusula se refiere a la comisión por reclamación está contemplando la comunicación al deudor de su situación, sin que ello implique la necesidad de efectuar un requerimiento notarial ni de contratar los servicios de un abogado para llevar a cabo una llamada o remitir una carta que los empleados de la actora pueden realizar dentro de sus funciones sin que tal actuación suponga un coste adicional en los salarios que la Caja deba afrontar. Y además, la comisión por reclamación viene a suponer una sanción por la situación deudora añadida al recargo por intereses de mora".

Este criterio es el mantenido por la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 2019. Se trata de una estipulación que altera en perjuicio del consumidor el equilibrio de las prestaciones. Por tanto procede declarar la nulidad de dicha comisión de gestión de reclamación de posiciones deudoras vencidas. Al declarar su nulidad procede como consecuencia natural e ineludible, necesariamente vinculada a la nulidad por efecto del artículo 1303 del Código Civil la restitución de lo indebidamente percibido. De conformidad con la doctrina del Tribunal Supremo, las cantidades que debe pagar la demandada a la parte actora deben incrementarse con los intereses legales desde el momento en que fueron sufragadas cada una de ellas, hasta el momento de la sentencia.

SÉPTIMO: En cuanto a las costas, de conformidad con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se entienden impuestas a la parte que haya visto rechazadas sus pretensiones, por lo que se imponen a la parte demandada.





Vistos los artículos legales citados y los demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Estimar la demanda interpuesta por don contra la entidad Santander Consumer EFC SA y:

-Declaro que la cláusula del contrato de financiación a comprador de bienes muebles de 17 de noviembre de 2016, que impuso la contratación de un seguro de vida, es nula por abusiva, expulsándola del contrato y condeno a la demanda a que reintegre al actor las cantidades abonadas en concepto de prima de seguro de vida más intereses, debiendo reelaborar el cuadro de amortización sin incluir el importe de dicha prima;

-Declaro la nulidad de pleno derecho por abusiva de la condición general 6 in fine (comisión por reclamación de cuotas impagadas) del contrato de financiación a comprador de bienes muebles de 17 de noviembre de 2016, condenando a la demandada a reintegrar las cantidades que por dicho concepto le haya repercutido, más intereses.

Todo ello con imposición de costas a la parte demandada.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación que, en su caso, deberá de interponerse ante este mismo Juzgado dentro de los veinte días siguientes al en que se notifique esta resolución. Para su interposición será necesario previamente constituir un depósito de 50 euros en la cuenta de consignaciones de este Juzgado, condicionándose su admisión a esta consignación.

Llévese el original al libro de sentencias.

Por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para incorporarlo a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo.

