



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

**Juzgado de Primera Instancia e Instrucción
Nº 4**

Avenida Merindades 66

Tudela

Teléfono: 848426814 - FAX 848427597

Email: juztude4@navarra.es
VE060

Puede relacionarse de forma telemática con esta Administración a través de la
Sede Judicial Electrónica de Navarra <https://sedejudicial.navarra.es/>

Sección: AV
Procedimiento: **JUICIO VERBAL (250.2)**
Nº Procedimiento: **000052/2020**

NIG: 3123241120190002091

Materia: Contratos en particular

Resolución: Sentencia 000059/2020

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA
E INSTRUCCIÓN Nº 4 DE TUDELA
VERBAL 52/20**

SENTENCIA

En Tudela, a 30 de junio de 2.020.

Doña Belén Paniagua Plaza, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia Nº 4 de Tudela, habiendo visto los presentes autos de Juicio verbal, seguidos en este Juzgado al número 52/20 a instancia de **COFIDIS S.A.**, representado por el procurador Sra. Ayala, y asistido del Letrado Sra. Alemany contra [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], representado por el procurador Sr. Martínez y asistido del Letrado Sr. Iribarren, sobre reclamación de cantidad y con base en los siguientes,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO- En este Juzgado tuvo entrada demanda de juicio monitorio presentada por el actor frente al demandado, en el que en esencia se alegaba:

A) Qué el demandado suscribió con el actor contrato de línea de crédito, por el que adeuda la suma de 3.888,78 euros.

B) la cláusula relativa al interés remuneratorio aplicada por Cofidis está excluida de la apreciación de abusividad.

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f5525e27731h9eAA==

C) El demandado ha incumplido las cláusulas del contrato.

Alegando los fundamentos jurídicos que tuvo por conveniente en apoyo de la pretensión ejercitada, terminó solicitando, se dictase requiriese de pago al demandado por el importe reclamado.

SEGUNDO- El Procurador Sr. Martínez, en tiempo y forma y en la representación acreditada en autos presentó escrito de contestación a la demanda en la que en esencia alegaba:

A) Qué en fecha 14 de marzo de 2.016 el demandado firmó un contrato de línea de crédito con la actora mediante formulario que le fue entregado y cumplimentado por la entidad actora, en virtud del cual se disponía de límite de crédito por un periodo de duración indefinida.

B) El sistema de revolving o revolvente es altamente perjudicial para el cliente bancario ya que en las condiciones particulares se establece una cuota muy asequible, pero lo cierto es que cada mes el importe total de la cuota se destina a amortización de capital un mínimo, que a la vista del tipo de interés, hace que la devolución del crédito pueda resultar eterna, o más larga de lo que espera el cliente. En dicho cotnrato constan unos intereses del 24,51% que constituyen un claro caso de usura.

C) El contrato es nulo de acuerdo al Art1 de la Ley de 23 de junio de 1908. El contrato es de adhesión, no negociado individualmente y cuya incorporación de las condiciones generales han sido impuestas por una de las partes, por lo que procede la declaración de abusividad de los intereses remuneratorios, así como de la comisión de devolución, así como procede la nulidad de la cláusula de incumplimiento de las obligaciones.

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f5525e27731h9eAA==

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/InIndex.html

D) El demandado renunció a las ventajas del seguro de pago que le ofreció, pero desde marzo de 2016 hasta noviembre de 2016, se fueron cargando en su cuenta importes en concepto de pago de la prima del seguro, por importe de 104,65 euros.

Tras alegar los fundamentos jurídicos que tuvo por conveniente, terminó supliendo se tuviese por opuesto al proceso monitorio y por formulada demanda reconvenional.

Por providencia de 29 de enero de 2.020 se acordó no tener por formulada demanda reconvenional.

Por resolución de 29 de enero de 2020 se dio por terminado el proceso monitorio, y se acordó seguir los trámites de procedimiento verbal.

En tiempo y forma, la parte actora presentó escrito de impugnación de la oposición formulada.

TERCERO.- En fecha 23 de enero de 2.020 se celebró el acto de juicio oral al que comparecieron las partes con el resultado que obra en autos y que aquí se da por reproducido, quedando seguidamente los autos conclusos para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda de la que se trae causa, la actora manifiesta que suscribió con el demandado contrato de línea de crédito, por el que éste último adeuda la suma de 3.888,78 euros, habiendo puesto a su disposición la suma de 4.511 euros, siendo la tasa anual equivalente aplicable al contrato del 24,51 %, siendo la media del interés aplicado por las entidades en esa fecha superior al 20,95%. Considera que no es de aplicación la Ley Azcárate. Afirma que no se le reclama al demandado cuantía alguna en concepto de comisión por devolución de recibos, y respecto a los gastos por vencimiento anticipado resulta beneficiosa para el

consumidor, ya que en caso contrario el capital pendiente de pago seguiría devengando los intereses remuneratorios pactados, viendo incrementada su deuda. Alega que la cláusula relativa al interés remuneratorio aplicada por Cofidis está excluida de la apreciación de abusividad. Por último, afirma que en lo que respecta a la contratación de seguro opcional de pagos, si bien en un principio el demandado no lo contrató, posteriormente lo contrató telefónicamente, aunque fue dado de baja en abril de 2.016. Por todo ello, y considerando que el demandado ha incumplido las cláusulas del contrato, interesa sea condenado al abono de la suma de 3.888,78 euros, más intereses.

A dichas pretensiones se opone la parte demandada e interesando la desestimación de la demanda, alega que en fecha 14 de marzo de 2.016 el demandado firmó un contrato de línea de crédito con la actora mediante formulario que le fue entregado y cumplimentado por la entidad actora, en virtud del cual se disponía de límite de crédito por un periodo de duración indefinida. Afirma, que el sistema de revolving o revolvente es altamente perjudicial para el cliente bancario ya que en las condiciones particulares se establece una cuota muy asequible, pero lo cierto es que cada mes el importe total de la cuota se destina a amortización de capital un mínimo, que a la vista del tipo de interés, hace que la devolución del crédito pueda resultar eterna, o más larga de lo que espera el cliente. En dicho contrato constan unos intereses del 24,51% que constituyen un claro caso de usura. Considera que el contrato es nulo de acuerdo al Art1 de la Ley de 23 de junio de 1908. Alega, que el contrato es de adhesión, no negociado individualmente y cuya incorporación de las condiciones generales han sido impuestas por una de las partes, por lo que procede la declaración de abusividad de los intereses

remuneratorios, así como de la comisión de devolución, así como procede la nulidad de la cláusula de incumplimiento de las obligaciones. Alega que el demandado renunció a las ventajas del seguro de pago que le ofreció, pero desde marzo de 2016 hasta noviembre de 2016, se fueron cargando en su cuenta importes en concepto de pago de la prima del seguro, por importe de 104,65 euros.

SEGUNDO.- Sentado cuanto antecede, del resultado de la prueba practicada, es un hecho no controvertido por las partes que en fecha 14 de marzo de 2.016, el demandado suscribió con la entidad actora una línea de crédito por un importe de 3.000 euros a devolver en 34 mensualidades de 120 euros/mes. En el mismo consta que el tipo deudor anual es del 22,12% y TAE anual aplicada del 24,51%. Conforme consta en el documento N° 3 de la demanda el actor realizó ampliación de dicha financiación hasta alcanzar la suma de 4.511 euros.

En la cláusula 9 del contrato se establece en concepto de comisión de devolución *" caso de producirse el impago de alguna cuota a su vencimiento, que motive que Cofidis tenga que efectuar gestiones de pago, se devengará a favor de Cofidis una comisión por impago de 20 euros..."*.

En dicho contrato fue marcado la casilla correspondiente a *" renuncio a las ventajas del seguro"*. Consta en la correspondiente liquidación presentada en la demanda, que el actor pasó al cobro al demandado la cuota correspondiente por seguro de cuota principal desde el 23/04/2016 al 07/11/2016. Según grabación aportada por el actor en su escrito de impugnación del escrito de oposición del proceso monitorio, consta que el actor contrató dicho seguro mediante llamada telefónica, pero aquel mediante carta

remitida al demandado de fecha 6 de junio de 2.019, le ponía en su conocimiento que " Con el objeto de cerrar la controversia existente, procedemos a anular de la línea de crédito, los importes generados en concepto de prima de seguro, importe que asciende a 104,65 euros, así como un importe de 11,30 euros en concepto de intereses. Con estas anulaciones, hemos dejado la línea de crédito como si nunca se hubiera contratado el seguro".

En la cláusula 10 del contrato se dispone "... Además, en caso de falta de pago de dos o más mensualidades a su vencimiento, Cofidis podrá considerar vencida toda la obligación y exigir el reembolso inmediato del capital que queda por amortizar, incrementado por el capital vencido y no pagado, los intereses vencidos y no pagados, primera de seguro vencida y no pagada, en su caso, comisiones de devolución, penalizaciones o indemnización y gastos ocasionados: Igualmente podrá exigir, en concepto de cláusula penal y para reparación de daños y perjuicios causados, un importe de hasta un 8% del capital pendiente de amortización...".

TERCERO.- A partir de lo expuesto, en primer lugar la parte demandada se opone a la reclamación efectuada de contrario, al considerar que los intereses aplicados en el contrato litigioso de 14 de marzo de 2.016 y con un TAE del 24,51%, le son de aplicación lo establecido en la Ley Azcárate por ser usuarios.

Ha de partirse de la trascendencia que en ésta materia ha tenido la reciente sentencia del Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2.020. En resumen, en dicha resolución dando contestación a la determinación de la existencia o no de "usura" en los créditos "revolving", con especial atención a la

clarificación del concepto del «*interés normal del dinero*» que ha de utilizarse para determinar si el interés remuneratorio es usurario, etc., viene a confirmar la sentencia que había declarado la nulidad de un contrato de crédito revolving mediante uso de tarjeta por considerar usurario el interés remuneratorio, fijado inicialmente en el 26,82% TAE y que se había situado en el 27,24% a la fecha de presentación de la demanda, puntualizando, entre otras cosas, que la referencia del «*interés normal del dinero*» que ha de utilizarse para determinar si el interés remuneratorio es usurario, debe ser el interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, siendo así que en el caso que llegó hasta dicha Sala 1ª y que da lugar a su resolución de Pleno, el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving era (+20%), según el Banco de España; considerando que una diferencia tan apreciable como la que concurría en dicho caso, en el que el tipo de interés fijado en el contrato superaba en gran medida el índice tomado como referencia, había de considerarse como notablemente superior a dicho índice.

Y especificando, además, que para determinar su carácter usurario han de tomarse, además, en consideración las circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito: particulares sin acceso a otros tipos de crédito y peculiaridades (gravosas) del crédito revolving, advirtiendo de que el ordenamiento no puede proteger la concesión irresponsable de créditos al consumo, a tipos de interés muy superiores a los normales, por ser una práctica que facilita el sobreendeudamiento.

En dicha resolución, en concreto en su fundamento jurídico tercero, hace referencia a la doctrina

jurisprudencial sentada por la sentencia del pleno del tribunal de 25 de noviembre de 2.015, indicando" ...i) La normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter «abusivo» del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia. La expresión de la TAE es requisito imprescindible, aunque no suficiente por sí solo, para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente. ii) Para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del Art.1 de la ley de Represión de la Usura, esto es, «que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», sin que sea exigible que, acumuladamente, se exija «que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales»...iv) Para determinar si el préstamo, crédito u operación similar es usurario, el interés con el que ha de realizarse la comparación es el «normal del dinero». Para establecer lo que se considera «interés normal» puede acudirse a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas. No es correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero...vii) No pueden considerarse como circunstancias excepcionales que justifiquen un interés notablemente superior al normal del dinero el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a

operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico...".

En el fundamento de derecho cuarto, aborda lo que debe entenderse por referencia del «interés normal del dinero» que ha de utilizarse para determinar si el interés de un préstamo o crédito es notoriamente superior al interés normal del dinero, y establece":

...1.- Para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» para realizar la comparación con el interés cuestionado en el litigio y valorar si el mismo es usurario, debe utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Y si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede actualmente con la de tarjetas de crédito y revolving, dentro de la categoría más amplia de operaciones de crédito al consumo), deberá utilizarse esa categoría más específica, con la que la operación crediticia cuestionada presenta más coincidencias (duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc.), pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio...3.- En el presente caso, en el litigio

sí era discutido cuál era el interés de referencia que debía tomarse como «interés normal del dinero». Y a esta cuestión debe contestarse que el índice que debió ser tomado como referencia era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda.4.- En consecuencia, la TAE del 26,82% del crédito revolving (que en el momento de interposición de la demanda se había incrementado hasta el 27,24%, ha de compararse con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, que, según se fijó en la instancia, era algo superior al 20%, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No se ha alegado ni justificado que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia...”.

En el fundamento jurídico quinto de la reiterada resolución, establece “...1.- Aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores, en el caso objeto de este recurso, la demandante únicamente ejercitó la acción de nulidad de la operación de crédito mediante tarjetas revolving por su carácter usurario.

2.- *El extremo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908, de Represión de la Usura , que resulta relevante para la cuestión objeto de este recurso establece:*

«Será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso [...]».

3.- *A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés«notablemente superior al normal del dinero» y «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos...5.- En el caso objeto de nuestra anterior sentencia, la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de «interés normal del dinero» y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos... Cuanto más elevado sea el índice a tomar como referencia en calidad de «interés normal del dinero»,*

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura. De no seguirse este criterio, se daría el absurdo de que para que una operación de crédito revolving pudiera ser considerada usuraria, por ser el interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, el interés tendría que acercarse al 50%...”.

CUARTO. - A partir de la Jurisprudencia antes referida, a los efectos de determinar si el interés cuestionado es o no usurario, se ha de partir del tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, *correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada* con los valores medios que publica el Banco de España , para las tarjetas de pago aplazado (revolving) para el año 2016.

Conforme se ha expuesto, en el contrato litigioso de fecha 14 de marzo de 2.016, se estableció un interés remuneratorio que suponía un TAE del 24,51%, por lo que procede declarar la nulidad del mismo, tanto más cuando en la citada sentencia del TS de 25 de noviembre de 2.015, ya se cifraba como tal un interés , concretamente el 24,6% TAE, que fue calificado de notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso.

Si bien por el demandado se aduce que el TIN es del 22,12% hay que tener en cuenta que el Tae aplicado es del 24,51%, siendo el primero un indicador informativo, que en realidad no le sirve de mucho al consumidor, ya que otros datos incluidos en la TAE, como comisiones, plazos, etc. les aportan una visión más certera y clara de cuánto aporta una inversión o cuánto le cuesta un crédito.

Además, conforme a las tablas aportadas a autos y publicada por el Banco de España, se establecía que en marzo de 2.016 el tipo de interés aplicable a tarjetas de crédito en contratos de crédito al consumo se encontraba en el 20,95% y siendo que el TAE del contrato litigioso se sitúa en el TAE del 24,51% , supera en 3,56 puntos el interés medio para éste tipo de créditos.

En consecuencia, declarada la nulidad por usura, por aplicación de los arts. 1, 3 y 9 de la Ley de 23 de julio de 1908, de Usura, así como e Art.6.3 del C.C., procede dejar sin efecto la condena al demandado al pago de dichos intereses, debiéndose recalcular la deuda sin los mismos, a determinar en fase de ejecución de sentencia.

QUINTO.- Otro de los motivos de oposición es la declaración de abusividad de la comisión de devolución contenida en la cláusula 9 del contrato.

Conforme al Art.4-2 de la directiva 93/13CE, cabe apreciar el carácter abusivo de las cláusulas referidas a la definición del objeto principal del contrato o a la adecuación entre previo y retribución, o a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, siempre que dichas cláusulas no se hayan redactado de manera clara y comprensible.

En el derecho nacional, en materia de condiciones generales de la contratación, tanto si el contrato se suscribe entre empresarios y profesionales como si se celebra con consumidores, las condiciones generales pueden ser objeto de control por la vía de su incorporación a tenor de lo dispuesto en los Arts. 5-5 de la LCGC - *"la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez* - y 7 de la LCGC - *"no*

quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales: a) las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato ...; b) las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles...".

En cuanto a la alegación de la abusividad de la comisión de devolución establecida en el apartado 9 del contrato suscrito entre partes, ha de señalarse que el demandado aduce que no se le está reclamando al actor ninguna cantidad por dicho concepto. Así consta en el documento N° 3 de la demanda que por tal concepto le generaron unas comisiones por importe de 160 euros, consta que las mismas fueron retrocedidas por dicho importe en el extracto final .

Según sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba, sección 1º 23 de enero de 2020 dispone que "... ya en la sentencia de 26 de septiembre de 2016 (rollo 481/16) indicábamos: " En anteriores resoluciones esta Sala ha indicado (22 de diciembre de 2015: "Ahora bien, lo que no es de recibo que se acepten el pago de comisiones o tarifas con la entidad demandada de perceptora sin consignar su importe, sin más requisito que el de su comunicación por ésta al Banco de España, lo que no supone ningún tipo de regularidad, pues sería dejar en manos del acreedor su importe en contravención del artículo 1256 del Código Civil." Por otro lado, en la sentencia de 20 de marzo de 2014 : "En lo relativo a los gastos, aunque pueda entenderse formalmente cumplida la obligación de constancia contractual, conforme al artículo 6 de la derogada Ley de Crédito al Consumo de 1995 , vigente a la fecha de suscripción del contrato, se trata de comisiones sin causa contractual lícita, ya que como expresa el Banco de España en su

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f525e27731h9eAA==

Circular 8/1990, sobre transparencia de las operaciones bancarias y protección de la clientela: "Las comisiones y gastos repercutidos deben de responder a servicios efectivamente prestados o gastos habidos. En ningún caso podrán cargarse comisiones o gastos por servicios no aceptados o solicitados en firme por el cliente" . Sin que conste qué servicio prestaba realmente la prestamista por el mero hecho de dejar constancia de que se había producido un impago, ni se haya justificado en que consistía el mismo. En esta materia rige el "principio de realidad del servicio remunerado", como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2008 , al decir que las normas de disciplina del contrato imponen que "no cabe reclamar comisiones por servicios no prestados efectivamente ni repercutir gastos que no hayan sido habidos" ; ya que en otro caso habría que pensar que se trata de una imposición arbitraria y, por ende, carente de causa." ... Por lo tanto, la redacción genérica de la cláusula que permite el cobro de una comisión, sin que tuviera que existir un servicio prestado, no pudiendo considerarse como tal la constancia del impago o su reclamación, nos lleva a la consideración de su nulidad al ser una condición general de la contratación manifiestamente ilícita, por vulneración del artículo 1.256 del Código Civil ."

Dicho criterio era compartido por otras Audiencias Provinciales. Sirvan de ejemplo (por citar las más recientes), las SS.AAPP de Asturias de 23.7.2018, de Cádiz de 23.7.2018, y de Málaga de 29.9.2017.

Debe mantenerse este criterio, máxime al ser conforme con el recogido en la Sentencia del Tribunal Supremo de 25.10.2019 (sentencia núm.566/2019, Rec.725/2017), que examinando una acción colectiva señala:

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Fecha: 30/06/2020 12:37

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f5525e27731h9eAA==

"1. Que la normativa bancaria sobre comisiones está constituida, básicamente, por la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, por la Circular 5/2012 del Banco de España de 27 de junio, a entidades de crédito y proveedores de servicio de pago, sobre transparencia de los servicios bancarios y responsabilidad en la concesión de préstamos, y por la Orden EHA/1608/2010, de 14 de junio, sobre transparencia de las condiciones y requisitos de información aplicables a los servicios de pago, que regula la transparencia de los servicios de pago sujetos a la Ley 16/2009, de 13 de noviembre, de servicios de pago,

2. Que conforme a esta normativa, para que las entidades puedan cobrar comisiones a sus clientes deben cumplirse dos requisitos: -i- que retribuyan un servicio real prestado al cliente y -ii- que los gastos del servicio se hayan realizado efectivamente, y

3. Que, según el Banco de España (Memoria del Servicio de Reclamaciones de 2009), la comisión por reclamación de posiciones deudoras compensa a la entidad por las gestiones efectivas realizadas para recuperar la deuda impagada por su cliente; debe estar recogida en el contrato; y para que sea acorde con las buenas prácticas bancarias debe reunir los siguientes requisitos mínimos: (i) el devengo de la comisión está vinculado a la existencia de gestiones efectivas de reclamación realizadas ante el cliente deudor; (ii) la comisión no puede reiterarse en la reclamación de un mismo saldo por gestiones adicionales realizadas por la entidad con el mismo fin, ni siquiera cuando, en el caso de impago en el tiempo, este se prolonga en sucesivas liquidaciones; (iii) su cuantía debe de ser

única, no admitiéndose tarifas porcentuales; (iv) no puede aplicarse de manera automática)...”.

Dicha resolución concluye, que no reúne dichas exigencias (1) cuando prevé que puede reiterarse, (2) cuando se plantea como una reclamación automática, (3) cuando no discrimina periodos de mora, de modo que basta la ineffectividad de la cuota en la fecha de pago prevista para que, además de los intereses moratorios, se produzca el devengo de una comisión, (4) cuando no identifica qué tipo de gestión se va a llevar a cabo, por lo que no cabe deducir que ello generará un gasto efectivo las entidades bancarias no pueden cobrar por servicios que no hayan solicitado o aceptado los clientes, que deberán haber sido informados personalmente y por anticipado del importe que van a tener que pagar por ese servicio, y (5) cuando traslada al consumidor la carga de la prueba, ya que deberá acreditar que no ha habido gestión, o que no ha tenido el coste fijado en el contrato, lo que puede incurrir en la prohibición prevista en el artículo 88.2 TRLCU.

Pues bien, en el caso de autos, aplicando la doctrina expuesta, es clara la declaración de abusividad de tal cláusula.

SEXTO.- Por el demandado se interesa la declaración de abusividad de la cláusula 10 del contrato suscrito entre partes, en cuanto dispone en su apartado segundo: “...Además, en caso de falta de pago de dos o más mensualidades a su vencimiento, Cofidis podrá considerar vencida toda la obligación y exigir el reembolso inmediato del capital que queda por amortizar, incrementado por el capital vencido y no pagado, los intereses vencidos y no pagados, prima de seguro vencida y no pagada, en su caso, comisiones de

devolución, penalizaciones o indemnizaciones y gastos ocasionados; igualmente podrá exigir, en concepto de cláusula penal y para reparación de daños y perjuicios causados, un importe de hasta un 8% del capital pendiente de amortización...".

Al respecto de tal cuestión, la SAP de Zaragoza, Sección 5ª, de fecha 3/9/2019, niega en general la validez de tal tipo de cláusula por su carácter abusivo. Con cita de la SAP Madrid, Sección 20, de fecha 27/3/2019, que ha considerado la misma nula en los siguientes términos: "...También alega la parte apelante la nulidad por abusiva de la previsión del pago de un 8% del capital pendiente de amortización en concepto de indemnización de daños y perjuicios establecida en condición particular tercera del préstamo para el caso de vencimiento anticipado y también como cláusula genérica prevista en la segunda página de la solicitud de contrato, donde se pacta también que esa indemnización se establece en sustitución del abono de los intereses moratorios conforme a lo establecido en el Art.1152 del CC. Esa condición particular constituye por tanto cláusula penal cuya función es la indemnización de los daños y perjuicios para el caso de incumplimiento de una de las partes a la que el contratante no incumplidor tiene derecho le sean resarcidos. Ahora bien, el Art.85.6 del TRLGDCU atribuye carácter abusivo a la cláusula no negociada que establece una indemnización desproporcionadamente alta para el consumidor que no cumpla sus obligaciones, lo que como declara la STS de 21/04/2014 (ROJ: STS 2389/2014) con relación al apartado 3 de la disposición adicional primera de la Ley general para la defensa de los Consumidores y

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f5525e27731h9eAA==

Usuarios -antecedente del citado precepto- " impide que el componente disuasorio de la cláusula penal suponga para el consumidor incumplidor el pago al predisponente de una indemnización desproporcionadamente alta en relación a los daños y perjuicios efectivamente sufridos. Por esa razón, para enjuiciar la abusividad de la cláusula conforme a este criterio es preciso comparar la cantidad que resulta de la aplicación de la cláusula penal con el valor de los daños y perjuicios efectivamente causados al predisponente (...) Las condiciones generales que prevén una determinada indemnización para el empresario en caso de resolución del contrato por causa imputable al consumidor, sin prever una indemnización equivalente a favor del consumidor para el caso de que el empresario sea quien incumpla, facilitan efectivamente al predisponente la fijación de la indemnización de los daños y perjuicios sufridos, sin que el consumidor pueda contar con tal facilidad, pues a falta de acuerdo con el predisponente, habrá de acreditar los concretos daños y perjuicios que ha sufrido, su relación de causalidad con el incumplimiento resolutorio imputable al empresario predisponente, y su cuantía. Por ello, pueden suponer un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que sea contraria a las exigencias de la buena fe. Sin embargo, esta diferencia de trato puede superar el control de abusividad con base en la cláusula general indicada, si está justificada de un modo razonable y su aplicación se ajusta a los parámetros que a continuación se indicarán...En el supuesto examinado, si bien es dable suponer la derivación de daños y perjuicios para la financiera por el incumplimiento por el cliente acreditado de sus obligaciones de pago, lo cierto es que no se prevé una indemnización equivalente a su favor para el caso de que el incumplimiento

obligacional provenga de la entidad financiera, y, de otra parte, la fijación de una indemnización alzada del 8% del capital pendiente de amortización, además del reembolso del resto de las cantidades debidas (capital vencido y no pagado y del capital pendiente de amortizar con sus correspondientes intereses) se ofrece desproporcionada, por lo que es forzoso concluir el carácter abusivo de la cláusula en cuanto contraria a la buena fe y al justo equilibrio de las prestaciones...".

Conforme a lo expuesto, procede declarar el carácter abusivo de la penalización del 8% del capital pendiente de amortización y contenido en el apartado segundo de la cláusula 10 del contrato litigioso.

SEPTIMO.- Se solicita igualmente la nulidad del contrato de seguro anudado al contrato principal. Así las cosas, si bien consta en el contrato litigioso que el demandado no solicitó ab initio la contratación del seguro, sí consta, conforme a los documentos N° 12 y 13 de la impugnación de la oposición al proceso monitorio, que el demandado lo contrató telefónicamente y posteriormente le dio de baja. Ahora bien, el actor envió carta al demandado de fecha 6 de junio de 2.019, en el que se le ponía en su conocimiento que se procedía a anular los importes generados en concepto de prima de seguro, y que ascendía a 104,65 euros, así como 11,30 en concepto de intereses, dejando la línea de crédito como si nunca se hubiera contratado. Por lo tanto, el actor no puede ir en contra de sus propios actos y reclamar su importe al demandado, ya que si reconoce que para solucionar la controversia entre partes retrocedía dichos importes, no puede posteriormente reclamarlos.

En consecuencia con lo expuesto, el demandado abonará al actor el importe de principal adeudado

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación: https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/index.html

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f525e27731h9eAA==

contenido en el documento N° 3 de la demanda, y comprensivo de la diferencia entre el capital efectivamente prestado y la cantidad satisfecha, sin comisiones, sin intereses, sin prima de seguro y sin el importe de vencimiento anticipado reclamado, calculándose ello en fase de ejecución de sentencia. Se impone la estimación parcial de la demanda.

OCTAVO.- De conformidad con lo establecido en el Art. 394 de la L.E.C., cada parte abonará las costas causadas a su instancia, satisfaciendo las comunes por mitad.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y necesaria aplicación,

FALLO

ESTIMANDO PARCIALMENTE la demanda interpuesta por **COFIDIS S.A.**, representado por el procurador Sra. Ayala, contra [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], representado por el procurador Sr. Martínez, debo CONDENAR Y CONDENO al demandado a abonar al actor el importe de principal adeudado contenido en el documento N° 3 de la demanda, y comprensivo de la diferencia entre el capital efectivamente prestado y la cantidad satisfecha, sin comisiones, sin intereses, sin prima de seguro y sin el importe de vencimiento anticipado reclamado, calculándose ello en fase de ejecución de sentencia. Cada parte abonará las costas causadas a su instancia satisfaciendo las comunes por mitad.

Insértese el original de esta resolución en el Libro de Sentencias del Juzgado, y quede en los autos certificación literal de la misma. Notifíquese a las partes y hágase saber que contra la misma puede interponerse Recurso de Apelación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Navarra, en el plazo de veinte días contados desde el siguiente a la notificación de la presente resolución y debiendo acreditar el haber procedido a consignar el depósito y tasa establecido legalmente.

Así por esta mi sentencia que se notificará a las partes en legal forma, lo pronuncio, mando y firmo

PUBLICACION- La sentencia que antecede fue leída y publicada por el Juez que la dictó, hallándose celebrando audiencia pública. Doy fe.

Firmado por:
MARIA BELEN PANIAGUA PLAZA

Fecha: 30/06/2020 12:37

Doc. garantizado con firma electrónica. URL verificación:https://administracionelectronica.navarra.es/SCDD_Web/Index.html

Código Seguro de Verificación: 3123241004-26f741965018fa585810a8f5525e27731h9eAA==