



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION NUMERO 1 DE UBEDA

Procedimiento: Juicio Verbal (250.2) 726/2018. Negociado: PL

PARTE DEMANDANTE:

Abogado: RODRIGO PEREZ DEL VILLAR CUESTA

Procurador:

PARTE DEMANDADA UNICAJA BANCO SAU

Abogado:

Procurador:

SENTENCIA N° 103/2019

En Úbeda, a 19 de julio de 2019.

Vistos por mí, _____, Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Úbeda y de su Partido Judicial, los presentes autos de juicio verbal registrados con el núm. 726/18, seguidos a instancia de _____ y _____ representados por la Procuradora de los Tribunales _____ y contando con la asistencia letrada de **Rodrigo Pérez Del Villar Cuesta**, contra **UNICAJA BANCO S.A.U** representada por el Procurador de los Tribunales _____ y contando con la asistencia letrada de _____

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora ya referida se presentó demanda contra UNICAJA BANCO S.A.U., en la que tras alegar los hechos y los fundamentos de derecho que estimó aplicables, terminó suplicando se dictase sentencia condenando al demandado a abonar a la actora la cantidad de 2.539,54 euros más intereses y costas.

SEGUNDO.- En virtud de decreto se acordó seguir el procedimiento por los trámites





del juicio verbal, dando traslado de la demanda y de los documentos incorporados a la misma a la demandada para que compareciera y contestara a la demanda.

La parte demandada presentó escrito de contestación a la demanda fuera de plazo, teniéndola por comparecida pero no por contestada la demanda.

En virtud de diligencia de ordenación fueron las partes convocadas al acto del juicio.

A la vista del juicio comparecieron todas las partes de conformidad con las exigencias establecidas en la LEC. La parte actora se ratificó en su escrito de demanda.

Recibido el pleito a prueba, y previa declaración de pertinencia, se practicaron las pruebas admitidas, con el resultado que consta en autos y que se da por reproducido. Finalmente las partes formularon conclusiones

El acto del juicio y diligencia final se documentó en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen, habiendo sido una copia de la grabación del mismo incorporada a autos.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado, en lo esencial, todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Ejercita la parte actora acción de reclamación de cantidad contra la entidad bancaria UNICAJA BANCO S.A.U y ello en virtud de los importes cobrados por dicha entidad en concepto de comisión por impago, o por reclamación de posiciones deudoras y por descubierto. Alega la parte actora que la entidad demandante ha cobrado un total de 2.539,54 euros en concepto de comisiones sin que exista justificación alguna para el cobro de dicho importe, no obedeciendo dichos cargos a un servicio real prestado por la entidad bancaria o coste efectivo ocasionado a esta.

En el caso de autos, de conformidad con la prueba practicada, y en concreto la documental acompañada con el escrito de demanda procede estimar las pretensiones de los demandantes y es que la parte actora acredita que la entidad demandada ha cobrado el





importe total de 2.539,54 euros como se desprende del documento número 1 y 2 del escrito de demanda, sin que conste justificación alguna de dicho cobro. Correspondía a la parte demandada acreditar que la comisión por reclamación de posiciones deudoras o comisión por descubierto ha generado algún coste a la entidad bancaria que justifique el cargo de dichas comisiones, y dicho extremo no ha resultado acreditado

En este sentido, la SAP. Asturias (Sección 4ª) de 26 de octubre de 2018 expone:
" Alega la apelante, para justificar la percepción de la comisión por descubierto, que ésta tiene por objeto retribuir el servicio que presta autorizando una retirada de dinero sin que haya saldo suficiente en cuenta o adelantando los fondos necesarios cuando ésta se halla en situación de descubierto, mientras que los intereses que también se cobran vienen a compensar otro tipo de daños, obedeciendo, por tanto, comisión e intereses, a causas distintas y compatibles.

No es ésta, sin embargo, la valoración que viene haciendo este Tribunal de dicha comisión, entre las más recientes, en Sentencias de 16 de mayo y de 7 de junio de 2018, advirtiéndole en ellas que si a la comisión, en forma de porcentaje (aquí el 2,4000%) sobre el mayor saldo contable deudor del periodo liquidado, se le adiciona el interés pactado (que en este caso era del 10% para consumidores) lo que se produce es una duplicidad de penalizaciones para un mismo supuesto: la existencia de descubierto en la cuenta, al tiempo que se induce a confusión al consumidor, que ve que los intereses reales, ya muy elevados, se incrementan considerablemente, con el agravante de que el complemento que introduce esa comisión no gira sobre el saldo deudor real, o sobre el saldo medio, sino sobre el mayor de cada periodo, en claro beneficio del Banco y perjuicio del cliente. Y no sólo eso, es que además dicha comisión no responde propiamente a un servicio prestado al cliente, sino más bien al beneficio de la propia entidad financiera, pues la concesión de crédito ya se remunera con el devengo de intereses".

La SAP. Málaga (sección 4ª) del 14 de diciembre de 2017 : "La normativa que rige las comisiones aplicables a las operaciones de las entidades bancarias con sus clientes viene constituida, esencialmente, por la Ley 26/1988 de Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito, modificaciones posteriores y normativa de desarrollo, especialmente la





Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 12 de diciembre de 1989, y la Circular del Banco de España nº 8/1990, de 7 de septiembre, norma reformada y actualizada en repetidas ocasiones, y, por último, la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones generales de la Contratación y eventualmente la Ley 26/1984 General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, actualmente el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, con entrada en vigor el día 31 de noviembre de 2007 (...)

De la expresada normativa se extraen determinados principios o reglas en materia de comisiones bancarias, cuales son: A.- El principio de libertad en la fijación de las comisiones, con límites cuantitativos y cualitativos. Este principio aparece circunscrito en la normativa de transparencia bancaria por una serie de medidas de protección de la clientela que pretenden garantizar, de una parte, la adecuada información al cliente, y, de otra, la correspondencia con la prestación de un servicio que justifique la comisión y que haya sido solicitado por su destinatario. B.- Entre las exigencias formales se encuentran la necesidad de la publicación de las comisiones aplicables, de forma clara, completa y fácilmente comprensible, así como la necesidad de que el pacto sobre comisiones obre en el documento contractual de forma explícita y clara. C.- Dentro de las exigencias materiales, se incluye el principio de efectividad, que establece como criterio básico para enjuiciar la licitud del cobro de comisiones el que éstas respondan a servicios efectivamente prestados. D.- También se explicita, entre las exigencias materiales de las comisiones bancarias, que éstas deben respetar el principio de voluntariedad o aceptación, quedando prohibidas las comisiones no aceptadas o solicitadas en firme por el cliente. La adición de la expresión en firme, que no aparecía en textos precedentes a la OM de 1989, y que autorizaba presumir la aceptación o solicitud de las comisiones de forma tácita, deducida de la propia conducta del cliente manifestada en determinados hechos concludentes, parece reconducir la cuestión a los parámetros propios del consentimiento expreso, lo que hace desplazar a la entidad bancaria la carga de la prueba de la solicitud o aceptación de las comisiones.

La aplicación al caso de las consideraciones expuestas nos llevan a concluir con la improcedencia de la comisión por reclamación de posiciones deudoras impuesta en la escritura de préstamo hipotecario y en su posterior modificación, habida cuenta que, no





obstante la existencia de la previsión contractual acerca del devengo de la comisión a cargo de los prestatarios y a favor de la entidad financiera prestamista, su exigibilidad no se justifica como contraprestación de ningún servicio efectivamente prestado por la entidad bancaria. Considerando la Sala que, producido el impago de una cuota de amortización del préstamo, el mero hecho de la comunicación de este hecho por el banco a los prestatarios no comporta la realización de un nuevo servicio ajeno al propio contrato de préstamo, que ya tiene su justa retribución en el devengo de los correspondientes intereses moratorios.

Lo que provoca que el percibo de comisiones por la reclamación de posiciones deudoras carezca de causa que le dé cobertura jurídica, en los términos previstos en el art. 1274 C.c., determinando el carácter abusivo de la cláusula contractual controvertida, con el consiguiente nacimiento de la obligación de la entidad prestamista de reintegrar a los prestatarios el importe de las cantidades percibidas por el mencionado concepto.

Acogiéndose los recursos sobre el pronunciamiento relativo a la reclamación por el concepto de comisiones" .

La Audiencia Provincial de Alicante, la sentencia de la Sección 8ª de 17 de febrero de 2015 contempla un supuesto en que se presenta demanda ejercitando una " pretensión de condena a la devolución de las sumas abonadas por la actora en concepto de comisiones sobre reclamación de deuda (descubierto en cuenta corriente e impago de cuotas de préstamo) y comisiones sobre descubierto pactadas en un contrato de apertura de cuenta a la vista ... y en una póliza de préstamo", pretensión estimada en primera instancia, alegando la entidad recurrente "la legalidad de las comisiones pactadas por estar debidamente pactadas y por corresponder a un servicio efectivamente prestado " .

Y declara esta resolución: " En aplicación de las citadas normas (Orden del Ministerio de Economía y Hacienda, de 12 de diciembre de 1989, por la que se fijan los tipos de interés y comisiones, así como las normas de actuación, información a clientes de las entidades de crédito - derogada por la letra a) de la disposición derogatoria única de la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda 2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, así como la Norma Tercera de la Circular del Banco de España 8/1990, de 7 de septiembre, sobre transparencia de las operaciones y protección de la clientela), se hace imprescindible, para considerar debidas las comisiones





litigiosas, no sólo que las mismas hayan sido previstas en los contratos suscritos entre las partes, esto es, que hayan sido expresamente pactadas sino que las mismas gocen de reciprocidad, esto es, que contra el pago de la misma el cliente reciba un servicio ("efectivamente prestado o gasto habido" dice la normativa bancaria referida). Significa, pues, que de no acreditar la existencia del servicio efectivamente prestado o la realidad del gasto, el pago de la comisión realizado por el cliente carecería de causa y el cobro se reputaría indebido surgiendo la obligación de su devolución".

Finalmente, concluye: "... si bien es cierto que la comisión está pactada en el contrato, no responde a la prestación efectiva de un servicio por parte de la entidad apelante, si atendemos a las razones siguientes:

En primer lugar, consta acreditado con las liquidaciones mensuales aportadas por el actor que, sobre el descubierto, ya se venía aplicando un interés de demora del 27%, el cual tiene una finalidad indemnizatoria de daños y perjuicios imputable al incumplimiento o retardo en el cumplimiento de su obligación por parte de la actora.

En segundo lugar, no es creíble que durante tres años y medio se realizara hasta en más de cuarenta ocasiones una gestión concreta especialmente dirigida a conceder una ampliación del crédito al cliente como era la comprobación del riesgo de la situación de descubierto según su cuantía y plazo, la solvencia y garantías ofrecidas por el cliente; más bien, parece que se trata de una comisión aplicada automáticamente en todos los casos de descubierto sin corresponderse con la prestación de un concreto servicio destinado a comprobar el riesgo de la operación y la solvencia del cliente.

En tercer lugar, la liquidación de esta comisión se obtenía con la aplicación de un porcentaje sobre el descubierto máximo del mes, lo que es completamente ajeno al abono de un servicio concreto que se presta por la entidad financiera que debería de tener un coste fijo, lo que le acerca, habida cuenta de la fórmula de su cálculo, a un incremento del interés moratorio pactado del 27%, esto es, la comisión cobrada junto con el tipo de interés moratorio supone una doble remuneración para un mismo servicio, lo cual ha de reputarse un cobro indebido" .

En consecuencia, y de conformidad con la prueba practicada, la normativa y la jurisprudencia expuesta, al no haber acreditado la entidad bancaria que el cobro de esta comisión por descubierto y reclamación de posiciones deudoras obedezca a la retribución





por un servicio efectivamente prestado, procede estimar las pretensiones de los demandantes condenando a UNICAJA BANCO S.A.U al pago de la cantidad de 2539,54 euros.

SEGUNDO.- Interesa la parte actora le sean satisfechos los intereses legales. Teniendo en cuenta que es doctrina reiterada por el Tribunal Supremo (Sentencia de 3 de julio de 1997, con cita de las SS 4 noviembre 1991, 18 marzo 1993, 17 febrero 1994, 19 julio 1996 y 10 octubre 1996) que a diferencia de los intereses de mora procesal, los intereses moratorios deben ser solicitados de forma expresa por las partes, se consideran pedidos expresamente en el caso de autos, y por lo tanto procede la condena por los mismos desde la fecha de interposición de la demanda, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 576 de la LEC respecto de los intereses de mora procesal.

TERCERO.- Siendo estimadas las pretensiones del actor, se le imponen las costas a la parte demandada por aplicación de lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC.

FALLO

ESTIMO la demanda interpuesta por _____ y
representados por la Procuradora de los Tribunales _____, contra
UNICAJA BANCO S.A.U representada por el Procurador de los Tribunales _____
y CONDENO al demandado a abonar los actores la cantidad de DOS MIL
QUINIENTOS TREINTA Y NUEVE CON CINCUENTA Y CUATRO EUROS (2539,54
euros) así como al interés legal de dicha cantidad desde la fecha de interposición de la
demanda el 20 de noviembre de 2018.

Se imponen las costas a las partes demandada.

Esta sentencia es firme y contra la misma no cabe interponer recurso de apelación.

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

De esta sentencia se expedirá testimonio para su unión a los autos.

