



**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.4  
OVIEDO**

SENTENCIA: 00378/2021

C/CONCEPCIÓN ARENAL, 3-5ª PLANTA  
Teléfono: 985968882-83-84, Fax: 985968885  
0030K0  
N.I.G.: 33044 42 1 2021 0007455  
**JVB JUICIO VERBAL 0000690 /2021**  
Sobre OTRAS MATERIAS

**SENTENCIA**

En Oviedo, a 8 de octubre de 2021.

Vistas por Coral Gutiérrez Presa, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de esta ciudad, las presentes actuaciones de juicio verbal que, bajo el nº 690/21, se siguen en este Juzgado entre las siguientes partes, como demandantes don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y doña [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], representados en juicio por el Procurador Sr. Blanco González y asistidos técnicamente por el Abogado Sr. Álvarez de Linera Prado y como demandada, la entidad "BANKINTER, S.A.", representada por la Procuradora Sra. [REDACTED] y defendida por la Abogada Sra. [REDACTED] y que versan sobre acción reclamación de cantidad y, atendiendo a los siguientes,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** Por el Procurador de los Tribunales Sr. Blanco González, en nombre y representación de la parte actora, se formuló, en fecha 22 de junio de 2.021, demanda de juicio verbal contra la entidad Bankinter, S.A, en ejercicio de acción de reclamación de cantidad.

La demanda se basa, en síntesis, en los siguientes hechos: los actores suscribieron en fecha 29 de octubre de 1993, con la entidad Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Madrid, una escritura de préstamo con garantía hipotecaria. Posteriormente, el 31 de agosto de 2005, los actores suscribieron con la entidad demandada escritura por la que Bankinter, S.A quedó subrogada en el préstamo y ese mismo día, las partes hoy litigantes firmaron otra escritura de ampliación del préstamo.

En ninguna de las escrituras se recogía una comisión por



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



reclamación de posiciones deudoras, sin embargo, la entidad demandada ha venido cobrando durante la vida del préstamo, en multitud de ocasiones, dicha comisión, por un importe total de 1.502,50 euros.

Con base en esta fundamentación fáctica, la parte actora concluye suplicando que se dicte sentencia por la que se condene a la demandada a abonar a la parte actora la cantidad de 1.502,50 euros, con los intereses legales desde cada cobro. Y todo ello, con imposición de las costas procesales a la parte demandada.

**SEGUNDO.** Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la parte demandada. Por escrito de 7 de septiembre de 2.021, la Procuradora Sra. [REDACTED], en representación de Bankinter, S.A, se opuso a la demanda invocando las excepciones de inadecuación de procedimiento y cosa juzgada y preclusión, dado que la pretensión que ahora se formula pudo haberla ejercitado la parte actora en el procedimiento anterior. Alega igualmente que ya devolvió comisiones a los actores en el previo procedimiento ordinario. Por ello, concluyó suplicando que se dictase sentencia por la que se desestimase la demanda y se impusiesen las costas a la parte actora.

**TERCERO.** No habiendo solicitado ninguna de las partes la celebración de vista y no estimándose la misma necesaria, los autos quedaron conclusos para sentencia.

**CUARTO.** En la tramitación del presente juicio, se han observado las formalidades legales.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** En la demanda rectora de la presente "litis" se ejercita una acción de reclamación de cantidad por indebido cobro de las comisiones al no existir un soporte convencional que las sustente.

Se ha opuesto la parte demandada invocando la excepción de preclusión de la acción del art. 400 LEC. Establece este artículo que "cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior" y añade el apartado segundo: "De conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los





alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste".

Alega la parte demandada que, en el caso sometido a examen, la hoy actora pudo reclamar lo que ahora pide en el procedimiento ordinario 1065/2019 seguido en el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Oviedo, en el que recayó Sentencia nº 1065/2019, de 28 de diciembre de 2020, la cual, estimando la demanda, declaró la nulidad de la cláusula relativa a la comisión por descubierto y además, se condenó a la restitución de las cantidades cobradas por dicha cláusula, por lo que considera la entidad demandada que la pretensión ahora ejercitada se encuentra afectada por el efecto de la cosa juzgada negativa.

La excepción ha de ser desestimada, pues, al margen de que es doctrina consolidada la que señala que el citado art. 400 LEC no obliga al demandante a acumular en la demanda cuanto pueda pedir al demandado en función de una determinada causa o relación jurídica, es decir, no impone la acumulación objetiva de acciones que, según los arts. 72 y 73 LEC, sigue teniendo carácter facultativo. En todo caso, ha de ponerse de relieve que no nos encontramos ante la misma relación jurídica. El presente procedimiento la única identidad que comparte con el anterior es la identidad subjetiva, pero no concurren ni la identidad objetiva ni la causal.

Frente a lo que parece deducirse del escrito de contestación a la demanda, debe destacarse que en el presente procedimiento no se está reclamando la devolución de comisiones derivadas de una cláusula que haya sido declarada nula en un procedimiento anterior, sino que se está reclamando la devolución de cantidades percibidas por la entidad demandada en un contrato diferente del que fue objeto del procedimiento anterior y que fueron cobradas en concepto de comisiones a pesar de que no existía en dicho contrato cláusula alguna que facultase a la entidad bancaria para dicho cobro.

Por tanto, el contrato a que se refiere la presente demanda, aun celebrado entre las mismas partes, es un contrato diferente del que fue analizado en el procedimiento ordinario nº 1065/2019 del Juzgado de Primera Instancia nº1 de Oviedo. Allí, según resulta de la sentencia aportada como documento nº1 de la contestación, se instó la nulidad de la de las cláusulas del contrato de cuenta nº 0128 0140 47 0100033906 suscrito por las partes en fecha 13 de julio de 2005 relativas a la comisión por descubierto y/o gastos de reclamación de descubiertos. Y, en cambio, en el presente procedimiento el contrato en el que se han ido cobrando las cantidades ahora reclamadas es un contrato de préstamo hipotecario, contrato nº 128 0140 51 000341.7, en el que se subrogó la entidad Bankinter, S.A el 31 de agosto de 2.005.



Es claro que nos encontramos ante dos relaciones jurídicas diferentes celebradas, eso sí, entre las mismas partes.

Tampoco existe identidad causal entre los dos procedimientos pues, en el seguido ante el Juzgado de Primera Instancia nº1 se ejercitaba una acción de nulidad de condiciones generales de la contratación y en este se ejercita una acción de cobro de lo indebido.

En definitiva, no puede apreciarse la excepción de cosa juzgada del art. 222 LEC, ya que con concurren las identidades necesarias. Ni tampoco la preclusión a que se refiere el art. 400 LEC, pues, el procedimiento anterior recaía sobre un contrato diferente, no existiendo obligación alguna para la parte demandante de acumular cuantas pretensiones pudiera tener frente a la demandada por diversas relaciones jurídicas.

Debe desestimarse igualmente la excepción de inadecuación de procedimiento, pues, como ya se ha indicado, no se está ejercitando una acción de nulidad de cláusulas contractuales ni siquiera se están reclamando las consecuencias de una declaración de nulidad previa, sino que se ha ejercitado una acción de cobro de lo indebido, en relación con un contrato diferente y precisamente sustentado en el hecho de que no existe en el contrato una cláusula que contemple las comisiones cobradas. Tratándose del ejercicio de una acción de reclamación de cantidad por cobro de lo indebido, la misma no tiene señalado un cauce procesal específico, por lo que ha de acudir a la cuantía y siendo ésta inferior a 6.000 euros, el procedimiento ha de tramitarse como juicio verbal.

**SEGUNDO.** Como ya se ha indicado, en la demanda se ejercita una acción de reclamación de cantidad por indebido cobro de las comisiones al no existir un soporte convencional que las sustente.

Establece el artículo 1.895 del Código Civil que "cuando se recibe alguna cosa que no había derecho a cobrar y que por error ha sido indebidamente entregada, surge la obligación de restituirla".

Doctrinalmente se vienen señalando como presupuestos necesarios de la acción de repetición de lo indebido: 1º) Un pago efectivo con la intención de extinguir una deuda o en general de cumplir un deber jurídico, 2º) Inexistencia de obligación entre el que paga y el que recibe y por consiguiente falta de causa en el pago que puede ser indebido subjetivamente («ex persona») cuando existiendo el vínculo relacione a personas distintas de la que da y recibe el pago, u objetivamente ("ex re"), cuando falta la relación de obligación entre «solvens» y «accipiens» bien porque jamás haya existido la obligación (cosa que nunca se debió) porque aún no haya llegado a constituirse, porque habiendo existido la deuda esté ya pagada o extinguida, o porque se haya

entregado mayor cantidad de la debida, y 3º) Error por parte del que hizo el pago siendo indiferente que el error sea de hecho o de derecho.

Pues bien, dicha figura resulta de aplicación al caso analizado, ya que, del extracto de movimientos del contrato de préstamo que se ha aportado como documento nº8 de la demanda, resulta probado el cobro por parte de Bankinter, SA desde el 30 de septiembre de 2.005 al 31 de agosto de 2.017 de numerosos cargos de 12,02 euros en concepto de "comisiones", las cuales además coinciden con cobros de intereses de demora, por lo que cabe concluir que se trata de comisiones por devolución de recibos o gestión de impagos. Sin embargo, si se observa el contrato de préstamo hipotecario en el marco del cual se han venido cobrando dichas comisiones, resulta que no figura ninguna cláusula contractual que faculte a la entidad bancaria para su cobro. Ni en el contrato inicial de 29 de octubre de 1.993, ni en la escritura por la que se subrogó Bankinter en el préstamo ni en la escritura de ampliación de 31 de agosto de 2.005 se incluye cláusula alguna relativa a las comisiones por reclamación de impagos.

El primer presupuesto para que la entidad bancaria pueda cobrar una comisión, según la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, 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 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, es que la comisión esté contemplada en el contrato. En este caso, no ha quedado acreditado que los cobros respondieran a una comisión pactada en el contrato.

A mayor abundamiento, tampoco se ha acreditado por la parte demandada que respondieran a algún tipo de servicio prestado efectivamente por la entidad bancaria.

Por ello, procede estimar la pretensión actora, condenando a la entidad Bankinter, S.A a devolver a la parte actora las cantidades percibidas en concepto de comisiones, las cuales, no habiéndose impugnado la suma reclamada por la actora, ascienden a 1.502,50 euros, más los intereses del art. 576 LEC, al no apreciarse mala fe en la parte demandada (art. 1.896 CC).

**TERCERO.** En cuanto a las costas procesales, la estimación sustancial de la demanda conlleva su imposición a la parte



demandada, por aplicación del criterio objetivo del vencimiento que se recoge en el art. 394.1 LEC.

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

### FALLO

Estimo sustancialmente la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales Sr. Blanco González, en nombre y representación de don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y doña [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], frente a la entidad "Bankinter, S.A" y condeno a la demandada a abonar a la actora la suma de 1.502,50 euros, más los intereses legales moratorios devengados desde la fecha de esta resolución y hasta su completo pago.

Con imposición de las costas procesales a la parte demandada.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso.

Así lo pronuncio, mando y firmo, Coral Gutiérrez Presa, Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Oviedo.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

