



Roj: **SAP LE 243/2019 - ECLI: ES:APLE:2019:243**

Id Cendoj: **24089370012019100068**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **León**

Sección: **1**

Fecha: **18/03/2019**

Nº de Recurso: **576/2018**

Nº de Resolución: **84/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANA DEL SER LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

LEON

SENTENCIA: 00084/2019

Modelo: N10250

C/ EL CID, NÚM. 20

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 987299019 987299020 **Fax:** 987 23 33 52

Correo electrónico: audiencia.s1.leon@justicia.es

Equipo/usuario: YFD

N.I.G. 24089 42 1 2017 0002847

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000576 /2018

Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N3 de LEON

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000310 /2017

Recurrente: Blanca ,

Procurador: ROSA MARIA RODRIGUEZ PEREZ, ,

Abogado: MARÍA ELENA MARTÍNEZ FUERTES, ,

Recurrido: BANKIA SA,

Procurador: ANA GARCIA GUARAS,

Abogado: ALVARO ALARCON DAVALOS,

Recurso de Apelación: 576/2018

S E N T E N C I A N° 84/19.

Il'tmos. Sres.

Dª. ANA DEL SER LOPEZ.- Presidente.

D. MANUEL GARCÍA PRADA.- Magistrado.

D. RICARDO RODRIGUEZ LOPEZ.- Magistrado.

En la ciudad de León, a 18 de marzo del año 2019.



VISTO ante el tribunal de la Sección Primera de la Audiencia Provincial el recurso de apelación civil Nº. 576/18, correspondiente al Procedimiento Ordinario nº. 310/17 del Juzgado de Primera Instancia Nº. 3 de León. Ha sido parte apelante **DOÑA Blanca**, representada por la procuradora Sra. Rodríguez Pérez y parte apelada e impugnante la entidad **BANKIA S.A.**, representada por la Procuradora Sra. García Guaras. Actúa como Magistrada Ponente para este trámite la **Ilma. Sra. D^a. ANA DEL SER LOPEZ**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Ilmo. Magistrado-Juez del Juzgado de 1ª Instancia Nº. 3 de León dictó sentencia en los autos de Procedimiento Ordinario Nº. 310/2017, con fecha 30 de mayo de 2018, cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: " **FALLO** : Que estimando parcialmente la demanda presentada por la Procuradora Sra. Rodríguez Pérez en nombre y representación de D^a. Blanca contra la entidad mercantil Bankia S.A., debo declarar y declaro nulo el contrato de seguro por abusivo por falta de transparencia en su comercialización con devolución de la prima satisfecha menos la parte proporcional de la prima consumida desde la contratación del préstamo hipotecario hasta la presente sentencia. No se hace expresa condena en costas".

Por resolución de fecha 25 de julio de 2018 se Aclara la Sentencia en los siguientes términos: "que debo aclarar y aclaro la sentencia citada en el sentido de que la cifra que aparece en el fundamento jurídico quinto se corresponde con la cifra a la que se refiere el proceso resuelto por la Audiencia Provincial de León en la sentencia que se cita de cuatro de octubre de 2017 . Obviamente en el supuesto que se resuelve la cantidad que se reclama se refiere a 2.803,47".

SEGUNDO.- Contra la relacionada sentencia, se interpuso recurso de apelación por la parte actora y dado traslado del mismo se presentó escrito de oposición y de impugnación, remitiéndose las actuaciones a esta Sala y señalándose para la deliberación y fallo, el día 5 de marzo de 2018.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Resumen y cuestiones litigiosas planteadas en la alzada.

1.- Se formula demanda con la pretensión de declarar la nulidad del contrato de seguro vinculado al préstamo hipotecario por vicio del consentimiento, por abusivo por falta de transparencia en la comercialización, o que se declare nula la prima del citado seguro por abusiva. La sentencia de Primera Instancia declara abusivo el contrato de seguro y acuerda la devolución de la prima consumida desde la contratación del préstamo hipotecario hasta la sentencia, sin hacer expresa condena en costas.

2.- La parte demandante recurre la Sentencia para que se considere estimación íntegra de la petición principal de nulidad con devolución de la prima completa o en su caso estimación de la petición alternativa o subsidiaria de nulidad del pago impuesto por la entidad financiera con devolución de la prima no consumida, con expresa imposición de las costas de primera instancia.

3.- La parte demandada impugna los pronunciamientos estimatorios de la sentencia y sobre la declaración de nulidad por falta de transparencia del contrato de seguro (desestimada la petición de nulidad por error en el consentimiento) plantea nuevamente la falta de legitimación pasiva y la improcedencia de realizar un control de transparencia del contrato de seguro.

SEGUNDO.- Falta de legitimación pasiva.

4.- Afirma la entidad bancaria demandada que es la entidad aseguradora MAPFRE la que tiene la capacidad para ser parte en el procedimiento pues la póliza de seguro de vida o de amortización del préstamo hipotecario se suscribe por la demandante con dicha compañía aseguradora y en el contrato de préstamo hipotecario no se hace mención expresa a la misma.

5.- Lo cierto es que la entidad bancaria es beneficiaria del seguro de vida y es evidente la vinculación de la prestamista con la entidad aseguradora, además de su actuación formal como mediadora del seguro. Pero lo cierto es que no se analiza en este momento la nulidad del contrato de seguro o de préstamo sino la obligación de suscribir el seguro vinculado que puede deducirse de los términos en los que se desarrolla la contratación del préstamo y del hecho de que el seguro se firme el mismo día que la escritura notarial de hipoteca y la prima única se cargue en la cuenta corriente del prestatario en la que se ingresa el importe del préstamo.

6.- En estas condiciones y centrados los términos de la discusión en la abusividad de la exigencia de contratar un seguro de vida por la entidad prestamista, la excepción debe ser desestimada porque la controversia se centra en la relación entre prestamista y prestataria, sin perjuicio de que el pronunciamiento pueda afectar a



un tercero, respecto del que se derivará la correspondiente consecuencia a dilucidar entre la entidad bancaria y la aseguradora relacionada.

TERCERO.- Control de Transparencia en la contratación del Seguro de vida o de amortización vinculado al préstamo.

7.- En la Sentencia de Pleno del TS de 6 de marzo de 2019 (ROJ: STS 677/2019- ECLI:ES:TS:2019:677) se analiza una renuncia al ejercicio de acciones y se dice que la misma puede ser una cláusula abusiva por las circunstancias concurrentes en dicha renuncia, en la medida que provoque un desequilibrio importante en los derechos y obligaciones de las partes, en contra de las exigencias de la buena fe (art. 82.1 TRLGDCU). En el presente caso, se encuentra entre las condiciones generales del contrato de préstamo la previsión de bonificación del tipo si se contratan determinados productos comercializados por la entidad bancaria. Es cierto que no se hace expresa mención al seguro de vida, pero la contratación simultánea del mismo y el cargo en cuenta corriente, además de tratarse de una póliza en la que se designa beneficiaria a la entidad prestamista y se redacta en el marco de un seguro de amortización de préstamos hipotecarios prima única Caja Madrid y por tanto para prestatarios clientes de la entidad, muestra la clara vinculación con el préstamo y la pretensión en la que se fundamenta la demanda.

8.- En la sentencia de 16 de diciembre de 2015 se examina la abusividad de la cláusula financiera de contratación del seguro de protección del pago del préstamo hipotecario por fallecimiento de los prestatarios y se declara abusiva. En aquel supuesto decíamos que la obligación de contratar un seguro de amortización no se puede considerar, en sí misma, como abusiva. Otra cosa es la modalidad de prima contratada y su coste que sí puede llegar a suponer un desequilibrio importante en perjuicio del consumidor. En aquel supuesto se pudo apreciar que no se cumplían las exigencias del control de transparencia pues incluso la obligación de suscripción del seguro no se encontraba incorporada al contrato de préstamo.

9.- En la sentencia de esta Audiencia Provincial (ECLI:ES:APLE:2017:971) de 4/10/2017 ya decíamos que no se cumplía en el supuesto analizado con el control formal de incorporación porque la cláusula de seguro vinculado se ocultaba. Se consideraba que se trataba de una condición impuesta que ni siquiera se redactaba en el contrato de préstamo, a pesar de su trascendencia porque el importe de la prima de seguro se detrae del capital prestado y tras una aparente orden de transferencia se oculta un gasto financiero evidente. La ocultación es, pues, manifiesta, y afectaría a la premisa básica del control de incorporación de la cláusula (de hecho, ni siquiera se incorpora, pero, sin incorporarse siquiera, resulta operativa). Este mismo argumento puede mantenerse en el caso ahora analizado pues en el contrato de préstamo ni siquiera se menciona el seguro vinculado que sin embargo se paga con cargo a la cuenta en la que se ingresa el importe prestado, siendo así evidente su financiación sin que conste como coste financiero.

10.- Además se incumple la normativa sectorial que ha de servir para comprobar si se ha cumplido el control de transparencia, entendido como control formal (cumplimiento de formalidades exigibles para el conocimiento y comprensión de la cláusula por el consumidor). Uno de los requisitos de control para garantizar el grado de transparencia exigible es la verificación notarial del cumplimiento de los requisitos normativamente impuestos con las consiguientes advertencias al prestatario. En la escritura pública no se hace mención del contrato de seguro que sin embargo se firma en la misma fecha y del que resultan bonificaciones en el tipo impositivo.

11.- También se produce una omisión que añade otro incumplimiento del deber de transparencia, al calcular un TAE sin incluir un concepto exigible y, además relevante ya que la prima del seguro no se computa como un gasto vinculado al préstamo, por más que pueda reportar una eventual garantía (para el prestamista y para el prestatario). En definitiva, la entidad financiera ha omitido el cumplimiento de las normas reguladoras de la transparencia en la contratación del préstamo.

12.- En relación con el contrato de seguro, 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 (año 2006, anterior, por lo tanto al contrato que nos ocupa), 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 ". Las quejas no son aisladas, y también en el Informe del año 2007 hace alusión al expediente NUM000: " Falta de rigor informativo sobre el método de cálculo del valor de rescate en un seguro de vida ".

13.- Si la mediadora de seguros opera a través de las sucursales de la entidad prestamista debe de asumir las obligaciones propias de la comercialización del producto, y más si tiene vinculación con la entidad aseguradora. Pues bien, no consta -ni por asomo- que se hubiera ofrecido al cliente la posibilidad de contratar un seguro de prima temporal anual renovable, y tampoco que se le hubiera ofrecido información tan relevante como los criterios de cálculos del valor de rescate ni, por supuesto, el elevado coste que suponía el pago de la prima única que, además, debía de ser financiado. Y todo ello con la finalidad primordial de proteger el pago a la beneficiaria del contrato de seguro (la prestamista).

14.- 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- ignora por completo la TAE y, por ende, el coste real de la financiación que asume. 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. La solicitud de adhesión se cursa a través de las oficinas del prestamista, que recurre a la mediación y a su contratación a través de sociedades vinculadas y es la entidad financiera la que se designa beneficiaria del seguro, reduciendo a la prestataria a la condición de asegurada. Estas circunstancias, conjuntamente consideradas, obligan a entender que es abusiva la actuación del banco y la práctica del banco que impone al prestatario el contrato y por tanto la orden de pago que impone como entidad mediadora. No se declara la nulidad del contrato de seguro, sino que se acoge la pretensión ejercitada en el apartado c) del suplico de la demanda, de declaración de nulidad del pago de la prima del seguro, matizando e integrando el fallo de la sentencia recurrida en tales términos.

CUARTO.- Consecuencias de la declaración de abusividad.

15.- Por todo lo expuesto, la práctica que se analiza resulta claramente abusiva y sus efectos han de ser expulsados del contrato con la recíproca restitución de prestaciones (artículo 1303 del Código Civil). La nulidad supone la nulidad del pago dispuesto por la entidad financiera como consecuencia de la práctica abusiva asumida y desarrollada por la prestamista. En este caso, la nulidad no es del contrato de seguro (en coherencia con la desestimación de la excepción de falta de legitimación pasiva) sino del pago impuesto por la entidad financiera. Al ser nulo el pago dispuesto es obvio que debe de entregar a la prestataria el principal al que se comprometió, sin deducción del importe de la prima.

16.- Ahora bien, si la expulsión del pago dispuesto da lugar a la entrega del principal total comprometido, de tal suma se ha de deducir la parte proporcional al tiempo transcurrido en relación con la prima del contrato de seguro. La nulidad acordada retrotrae sus efectos al momento de la suscripción del contrato, pero durante el tiempo

transcurrido se ha estado ofreciendo cobertura de seguro que, aunque pactada para la protección del pago, también ha operado de manera diferida en interés de la prestataria (su crédito podía haberse extinguido total o parcialmente si se hubiera producido la contingencia cubierta). Por ello, la suma a entregar debe reducirse con la parte proporcional de la prima que podríamos calificar como "consumida".

QUINTO.- Recurso de la parte demandante: Costas.

17.- Esta parte impugna la sentencia únicamente en el pronunciamiento que hace de las costas en el sentido de no imponérselas a ninguno de los contendientes. El motivo merece acogida porque la demanda ha sido estimada en lo sustancial, resolviéndose de la misma forma en casos análogos al presente. Procede revocar la sentencia recurrida e imponer las costas de la primera instancia a la parte demandada.

18.- Al estimar el recurso de la parte actora y desestimar la impugnación de la demandada, conforme dispone el artículo 398 de la LEC se imponen las costas de la impugnación rechazada a la entidad bancaria, sin imponer las costas del recurso que ha sido estimado.

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

PARTE DISPOSITIVA



ESTIMAMOS el recurso de apelación formulado por la representación procesal de DOÑA Blanca , y **DESESTIMAMOS** la impugnación de la entidad **BANKIA S.A.**, contra la Sentencia dictada por el Juzgado de primera instancia nº 3 de León, de fecha 30 de mayo de 2018 , en los autos de Juicio Ordinario nº. 310/17, y **CONFIRMAMOS** la resolución recurrida en parte de los pronunciamientos estimatorios de la demanda formulada, integrando el fallo con el siguiente pronunciamiento: Se declara la abusividad y nulidad de la orden de pago de la prima del contrato de seguro de vida, condenando a la demandada a la devolución de la prima no consumida. Se condena a la demandada al pago de las costas de la primera instancia, **REVOCANDO** la Sentencia de Instancia en este apartado.

Todo ello, sin hacer imposición de las costas del Recurso estimado, con imposición de las de la impugnación a la parte impugnante.

Se acuerda la devolución del depósito constituido para recurrir. Notifíquese a las partes personadas y remítase al SCOP para que continúe la tramitación.

MODO DE IMPUGNACIÓN: contra esta resolución cabe interponer recurso de casación ante este tribunal, únicamente por la vía del interés casacional, y, en su caso y en el mismo escrito, recurso extraordinario por infracción procesal, a presentar en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a su notificación.

Así por esta resolución, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.