



**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA E INSTRUCCIÓN Nº 04 DE POZUELO DE ALARCÓN**

Vía de las dos Castillas, 33 - Ática 3 , Planta Baja - 28223  
Tfno: 912760392  
Fax: 917140353

42020306

NIG: 28.115.00.2-2020/0000079

**Procedimiento: Juicio Verbal (250.2) 33/2020**

Materia: Obligaciones

**Demandante: J RONCO** [REDACTED] SL

PROCURADOR D./Dña. NOEL A [REDACTED]

Abogado/a: Doña Marta Hernández Álvarez

**Demandado: ORANGE ESPAÑA SAU**

PROCURADOR D./Dña. JACOBO GARCIA GARCIA

Abogado/a: Doña Marta Hernández Álvarez

**SENTENCIA Nº 61/2021**

**JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña. ENRIQUE PRESA CUESTA**

**Lugar:** Pozuelo de Alarcón

**Fecha:** trece de abril de dos mil veintiuno

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La representación procesal de Ronco [REDACTED] SL el 13 de enero de 2020 presenta demanda contra Orange Espagne S.A.U. en ejercicio de acción declarativa de nulidad o inexigibilidad de cláusula penal, la cual, previa subsanación del defecto advertido, fue admitida a trámite por decreto de 2 de junio de 2020 en el que se confirió traslado a la demandada para contestar lo que hizo en escrito de 28 de agosto de 2020. Interesada por la actora vista la misma tuvo lugar el día 20 de enero de 2020, practicándose como prueba la documental y el interrogatorio del representante legal de Telecomunicaciones Integradas One Telecom S.L. como testigo.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La mercantil actora explica que convino determinados servicios de telecomunicaciones con la demandada el día 14 de septiembre de 2018 y solicitó la portabilidad de líneas telefónicas en diciembre de 2019, aplicándosele luego por la demandada determinadas penalizaciones por incumplimiento del compromiso de





permanencia cuando ya habían transcurrido los doce meses señalados en el contrato, en tanto que la demandada sostiene que el compromiso de permanencia era de 24 meses para las líneas que dio de baja (2.210 euros por las líneas correspondientes al contrato nº 1.61964624 y en el que se dio de baja el 31 de diciembre de 2019 aunque se descontaron 550 euros por haberse extraviado la documentación relativa a dos líneas con posterioridad a la demanda; 540 euros por las líneas correspondientes al contrato número 1.62110529; y 270 euros por las líneas correspondientes al contrato número 1.70913133) al tiempo que interesa, para el caso de declararse nulos los cargos por incumplimiento de los compromisos de permanencia, que se devuelvan los terminales telefónicos entregados ya que las permanencias se asocian a entrega de terminales a precio promocional.

**SEGUNDO.-** Conforme declaró en juicio el representante de Telecomunicaciones Integradas One Telecom S.L. el compromiso de permanencia era de 24 meses y así resultaría de los contratos aportados por la demandada. Pero de los contratos aportados por la actora no extrae este juzgador la cláusula contractual que fija la pena para el caso de incumplir el compromiso de permanencia ni el modo en que se calcula, en su defecto, la misma, ni indica la demandada dónde figura tal cláusula, sino sólo en el contrato modelo aportado como documento núm. 5 de la contestación y que la actora no ha firmado. Y, como en otras ocasiones se ha tenido oportunidad de decir, el art. 1152 del Código Civil afirma: "En las obligaciones con cláusula penal, la pena sustituirá a la indemnización de daños y al abono de intereses en caso de falta de cumplimiento, si otra cosa no se hubiere pactado". Es decir, que el CC le atribuye una función liquidadora o de pena sustitutiva comprendiendo el valor de la prestación y el importe de los daños y perjuicios con la ventaja de poder el acreedor exigir en caso de incumplimiento el pago de la pena, sin probar el daño sufrido. Si esa es su función, es evidente que contractualmente debe figurar de modo claro (como ocurre en el contrato modelo pero no en los suscritos por la actora) cuál es el importe de la pena o el modo en que se calcula, así como la concreta obligación o servicio al que se liga la pena. Si no es así, no cabe aplicar la pena, porque este importante elemento del contrato y del que pende la facultad rescisoria connatural a este tipo de contratos quedaría al arbitrio de una sola de las partes infringiéndose el art. 1256 del Código Civil.

**TERCERO.-** En lo que respecta a la devolución de los terminales telefónicos entregados a precio promocional y cuya entrega se liga al compromiso de permanencia de 24 meses, su devolución es consecuencia legal de lo dispuesto en el art. 1303 del Código Civil.

En virtud de lo expuesto:

### FALLO

Que estimando la demanda formulada por Ronco [REDACTED] SL frente a Orange Espagne S.A.U., se declara nula la penalización por incumplir el compromiso de permanencia recogida en las FACTURAS A10014379300-0120, A10014379312-0120 y A10014379347-0120, debiendo la actora devolver los terminales telefónicos ligados a los correspondientes contratos, con imposición de las costas a la parte demandada.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno (art. 455.1 LEC).

