



Sección nº 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Calle Roger de Flor, 62-68, pl. 1 - Barcelona - C.P.: 08013

TEL.: 935673532
FAX: 935673531
EMAIL:aps13.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120208204368

Recurso de apelación 157/2021 -2

Materia: Juicio verbal

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 47 de Barcelona
Procedimiento de origen: Juicio verbal (250.2) (VRB) 976/2020

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:
Para ingresos en caja. Concepto: 0659000012015721
Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.
Beneficiario: Sección nº 13 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil
Concepto: 0659000012015721

Parte recurrente/Solicitante: María Elena Alvarez
Neira
Procurador/a: Anna Merce Trilla Sola
Abogado/a: Mònica Revuelta Godoy

Parte recurrida: HOIST FINANCE SPAIN SL
Procurador/a: Cristina Pintado Roa
Abogado/a: JAVIER MIGUEL PASCUAL GONZALEZ

SENTENCIA Nº 661/2021

Magistrada: Mireia Rios Enrich

Barcelona, 18 de noviembre de 2021

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 17 de febrero de 2021 se han recibido los autos de Juicio verbal (250.2) (VRB) 976/2020 remitidos por Juzgado de Primera Instancia nº 47 de Barcelona a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por e/la Procurador/a Anna Merce Trilla Sola, en nombre y representación de María Elena Alvarez Neira contra Sentencia - 02/12/2020 y en el que consta como parte apelada el/la Procurador/a Cristina Pintado Roa, en nombre y representación de HOIST FINANCE SPAIN SL.

Segundo. El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente:

“Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por **HOIST FINANCE SPAIN, S.L.**, representada por la Procuradora Sra. Pintado Roa, contra **D^a. MARIA ELENA ÁLVAREZ NEIRA**, debo condenar y condeno a la demandada a abonar a la actora la cantidad de 4.723,18€, con más los intereses legales desde el requerimiento





judicial efectuado en el juicio monitorio. Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.”

Tercero. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Posiciones de las partes, decisión de la juez y recurso.

HOIST FINANCE SPAIN S.L. presente petición inicial de procedimiento monitorio, contra D^a MARÍA ELENA ÁLVAREZ NEIRA en reclamación de 5.930,49 euros procedentes de una tarjeta crédito VISA CITIBANK. Expone que la entidad CITIBANK ESPAÑA, S.A., mediante escritura de fecha 22 de septiembre de 2014, acordó la cesión parcial de los activos y pasivos que conforman su negocio de Banca minorista y de pequeña y mediana empresa y de tarjetas de crédito a BANCO POPULAR-E, S.A.U.; que el día 15 de junio de 2016, se acordó modificar la denominación social de Banco Popular-e, S.A., que pasará a denominarse Wizink Bank S.A., según es de ver de la escritura de denominación social otorgada ante el Notario de Madrid D. Antonio Huerto Trolez, y que, con fecha 30 de noviembre de 2016 la entidad BANCO POPULAR-E y HOIST FINANCE SPAIN, S.L. suscribieron un contrato de cesión de créditos ante el Notario de Madrid D. Ignacio Ramos Covarrubias con el número de 1.082 de su protocolo, por el que la actora adquiriría los derechos y las obligaciones derivadas de numerosas operaciones de crédito, entre las que se encuentra la mencionada en el hecho primero de la demanda.

Por auto de fecha 30 de julio de 2020, se acuerda declarar nula por abusiva la cláusula del contrato que regula la comisión por reclamación de deuda incluida en el contrato suscrito entre las partes del procedimiento teniéndola por no puesta. Se acuerda continuar con la tramitación del juicio monitorio, que deberá de continuar por la cantidad de 5.650, 49 euros.

D^a MARÍA ELENA ÁLVAREZ NEIRA presenta escrito de oposición al monitorio en el que alega que se impugnan las cláusulas del contrato que no están firmadas por la demandada quien únicamente firmó la solicitud de la línea de crédito, salvo error u omisión dado el tipo de letra ilegible que determina una total falta de transparencia. Esta





lista no puede considerarse cerrada habida cuenta que no se puede leer ni con lupa el contenido del contrato. Al menos, se impugnan por abusivas y por falta total de transparencia las siguientes cláusulas del contrato:

a) Intereses remuneratorios del 26,82% TAE, por ser abusivo por falta de transparencia y por ser considerado usurario.

b) Comisión de devolución por impago de 30 euros en caso de recibo devuelto, una sola vez por recibo, por ser considerado abusivo, cláusula considerada nula por auto de fecha 30 de julio 2020.

c) Comisiones varias, a título de ejemplo, comisión por emisión de duplicados de extractos, por exceso sobre el límite, por disposición en efectivo, en ventanilla y por cancelación anticipada.

d) Vencimiento anticipado por ser considerado abusivo por desequilibrio entre las obligaciones entre las partes.

Conforme a lo establecido en el art. 5.5 LCGC, *"la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez", de modo que "[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 [...]" (art. 7 LCGC).*

Resulta aplicable, igualmente, el art. 80.1 TRLGDCU, que dispone que *"en los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente, aquéllas deberán cumplir los siguientes requisitos: a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberán hacerse referencia expresa en el documento contractual. b) Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido".*

En modo alguno, la información facilitada cubre las exigencias positivas de oportunidad real de su conocimiento al tiempo de la celebración del contrato, y las negativas de no ser ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles.

Y solicita se dicte resolución por la que se desestime la demanda y se condene en costas a la parte demandante.





La sentencia de primera instancia estima en parte la demanda presentada por HOIST FINANCE SPAIN S.L. contra D^a. MARIA ELENA ÁLVAREZ NEIRA, declara usuario el interés remuneratorio y condena a la demandada a abonar a la actora la cantidad de 4.723,18 euros, más los intereses legales desde el requerimiento judicial efectuado en el juicio monitorio, sin hacer expresa imposición de las costas causadas.

D^a MARÍA ELENA ÁLVAREZ NEIRA interpone recurso de apelación en el que alega que el cálculo realizado por el Tribunal es erróneo y vulnera los artículos 217, 218 y 219 de la LEC. a) En el fundamento de la sentencia segundo in fine, el Juzgador dictamina que la demandada deberá devolver solo el capital recibido que no hubiese sido devuelto por medio de las cuotas mensuales, al determinar que el interés remuneratorio es usurario. b) Asimismo, en el fundamento tercero, el tribunal considera nulas las cláusulas de comisiones por exceso y por disposición en efectivo. En relación al primer punto, al declarar el interés remuneratorio usurario, éste no se aplica y el deudor sólo tiene que devolver el capital prestado. Ahora bien, eso implica directamente, que los intereses remuneratorios pagados en cada cuota por la demandada han de ser devueltos o compensados. Descuento que el tribunal no ha realizado, lo que va en detrimento de los derechos de la demandada. Lo que ha hecho el Juzgador es referirse al certificado de deuda aportado por la adversa, y determinar el importe a liquidar como el importe de principal sin percatarse que, de ese importe, ha de descontar los intereses remuneratorios pagados por la demandada en cada cuota mensual, pudiendo incluso obtener un saldo a su favor. En cuanto al segundo punto, cabe decir que los importes que la actora refleja en su certificado como comisiones, el Juzgador los da por buenos, sin percatarse que, según los extractos aportados por la adversa, las comisiones pagadas por la demandada son más elevadas y, sobretudo, que faltan extractos de unos meses. Concretamente la adversa salta del extracto del 18/07/16 - 15/08/16 (Crédito dispuesto a 15/08/16: 3.638,64 €) al extracto del 16/01/17 - 15/02/17 (Crédito dispuesto a 15/02/17: 5.066,66 €) y no es baladí este punto, al ver cómo aumenta el crédito dispuesto en dichos meses sin que se haya acreditado de ninguna manera por la contraria, vulnerando el artículo 217 de la LEC.

Y solicita se dicte sentencia por la que se estime el recurso y se dicte sentencia por la cual se desestime la demanda, con expresa condena en costas a la actora.

SEGUNDO.- Consecuencias derivadas de la declaración de usura.





El artículo 1º de la Ley de 23 de julio de 1908, de Represión de la Usura, establece la nulidad de todo préstamo en que se estipule un interés usurario al indicar:

“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 o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales.

Será igualmente nulo el contrato en que se suponga recibida mayor cantidad que la verdaderamente entregada, cualesquiera que sean su entidad y circunstancias. Será también nula la renuncia del fuero propio, dentro de la población, hecha por el deudor en esta clase de contratos”.

Y en el artículo 3º se regulan las consecuencias derivadas de la declaración de usura:

“Declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado”.

El presente recurso se circunscribe al cálculo efectuado por la magistrada juez de primera instancia que la parte apelante considera erróneo.

La juzgadora de primera instancia considera que, si bien el contrato supera el control de transparencia, la operación de financiación objeto del presente procedimiento, debe considerarse usuraria al concurrir los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 1 de la Ley de usura de julio de 1908.

Razona que el carácter usurario del interés remuneratorio acarrea la nulidad del contrato de línea de crédito, con el efecto de que la Sra. Álvarez deberá únicamente reintegrar el capital recibido de la concedente del crédito en aquella parte que no hubiere sido devuelta por medio de las cuotas mensuales satisfechas, sea en concepto de capital propiamente dicho o de abono de intereses, cantidad que según resulta de la certificación de deuda aportada junto al escrito inicial del monitorio asciende a 4.723,18 euros.

Asimismo, en el fundamento tercero, considera nulas las cláusulas de comisiones por exceso (59,50 euros) y por disposición en efectivo (14,69 euros), por lo que las mismas deben detraerse de la cantidad que se reclama.





HOIST FINANCE SPAIN S.L. no interpone recurso de apelación por lo que la declaración de nulidad del contrato por haberse pactado un interés usurario y la declaración de nulidad por ser abusivas las cláusulas de comisiones por exceso y por disposición en efectivo, han devenido firmes.

El recurso se concreta en el cálculo de las cantidades que deben detraerse. La parte apelante alega que la juzgadora da por buenos los importes que la actora refleja en su certificado como intereses y comisiones, sin percatarse que, según los extractos aportados por la actora, los intereses y las comisiones pagados por la demandada son más elevados.

Añade que faltan los extractos del crédito dispuesto desde el día 15 de agosto de 2018 al día 16 de enero de 2017.

Centrado el debate en estos términos, debemos indicar que, efectivamente, del extracto aportado por HOIST FINANCE SPAIN S.L. como documento número 13, se desprende que la suma abonada desde 15 de noviembre de 2012 a 15 de octubre de 2018, en concepto de intereses remuneratorios, no asciende a la cifra de 853,12 euros reflejada en la liquidación acompañada como documento número 12, sino a 1.313,07 euros.

Y en cuanto a las comisiones, tampoco coinciden las cantidades que se reflejan en el extracto con las fijadas en la liquidación acompañada como documento número 12, pues las comisiones por disposición de efectivo ascienden a 392,45 euros y, por el contrario, las comisiones por exceso sobre el límite, salvo error u omisión, suman 40 euros (al haber un abono de 20 euros).

Y asimismo, observamos que faltan los extractos del crédito dispuesto desde 15 de agosto de 2016 hasta 16 de enero de 2017.

Por lo tanto, de la cantidad reclamada de 5.930,49 euros deberá deducirse el importe de 280 euros fijado en el auto de fecha 30 de julio de 2020, al haber sido declarada nula la comisión por reclamación de deuda incluida en el contrato, pronunciamiento que ha devenido firme, y de la suma resultante de 5.650,49 euros, deberán detraerse los importes abonados en concepto de intereses remuneratorios y de comisiones por disposición de efectivo y por exceso sobre el límite, según extracto completo que se aporte en ejecución de sentencia.

Por todo lo expuesto, estimando en parte el recurso, y declarada la nulidad del contrato, la demandada deberá abonar sólo el capital, sin los intereses remuneratorios ni las comisiones ya declaradas nulas en la sentencia de primera instancia, más los intereses legales de dicha suma desde el requerimiento judicial practicado en el juicio





monitorio y hasta la fecha de la presente sentencia, con devengo desde entonces de los intereses legales procesales del artículo 576 de la L.E.C., a determinar, todo ello, en ejecución de sentencia.

TERCERO.- Costas.

Al estimarse en parte la demanda y el recurso, no procede hacer expresa imposición de las costas de ambas instancias, de conformidad a los dispuesto en los artículos 394.2 y 398.2 de la LEC.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general aplicación,

FALLO

Estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por la representación de D^a MARÍA ELENA ÁLVAREZ NEIRA, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 47 de BARCELONA, en fecha 2 de diciembre de 2020, en los autos de juicio verbal número 976/2020, debo **REVOCAR Y REVOCO PARCIALMENTE** dicha resolución, y en su lugar, estimando en parte la demanda, condeno a D^a MARÍA ELENA ÁLVAREZ NEIRA a abonar HOIST FINANCE SPAIN S.L. sólo el capital, sin los intereses remuneratorios ni las comisiones ya declaradas nulas en la sentencia de primera instancia, más los intereses legales de dicha suma desde el requerimiento judicial practicado en el juicio monitorio y hasta la fecha de la presente sentencia, con devengo desde entonces de los intereses legales procesales del artículo 576 de la L.E.C., a determinar, todo ello, en ejecución de sentencia.

No se hace expresa imposición de las costas de ambas instancias.

Devuélvase a la apelante el depósito constituido para recurrir en apelación.

Contra esta resolución no cabe recurso ordinario alguno.

Notifíquese, y firme que sea esta resolución devuélvase los autos originales al Juzgado de su procedencia, con copia de la misma para su cumplimiento.

Así, por esta Sentencia, que se unirá al rollo de Sala, definitivamente juzgando, lo pronuncio, mando y firmo.





La Magistrada

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.





Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/API/consultaCSV.html	Codi Segur de Verificació: D1AGXGCCN5XWNOSZAY99Y62WPFJUR83
Data i hora 18/11/2021 20:27	Signat per Ríos Enrích, Mireia;





INFORMACIÓN PARA LOS USUARIOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA:

*En aplicación de la Orden JUS/394/2020, dictada con motivo de la situación sobrevenida con motivo del **COVID-19**:*

- *La atención al público en cualquier sede judicial o de la fiscalía se realizará por vía telefónica o a través del correo electrónico habilitado a tal efecto, arriba detallados, en todo caso cumpliendo lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.*
- *Para aquellos casos en los que resulte imprescindible acudir a la sede judicial o de la fiscalía, será necesario obtener previamente la correspondiente cita.*
- *Los usuarios que accedan al edificio judicial con cita previa, deberán disponer y usar mascarillas propias y utilizar el gel desinfectante en las manos.*

