



Roj: **SAP SE 1135/2020 - ECLI:ES:APSE:2020:1135**

Id Cendoj: **41091370082020100404**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Sevilla**

Sección: **8**

Fecha: **28/12/2020**

Nº de Recurso: **7259/2020**

Nº de Resolución: **443/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **VICTOR JESUS NIETO MATAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

0

## **AUDIENCIA PROVINCIAL DE SEVILLA**

### **Sección 8ª**

Prado de San Sebastián, s.n.

Proc. Origen: Juicio Ordinario número 1637/18

Juzgado: de Primera Instancia número 10 de Sevilla

**Rollo de Apelación: 7259/20**

**SENTENCIA N° 443/20**

Ilustrísimo Señor Presidente:

D. VICTOR NIETO MATAS

Ilustrísimos Señores Magistrados:

D. JOSE MARIA FRAGOSO BRAVO

D. JOAQUIN MAROTO MARQUEZ

En SEVILLA, a 28 de diciembre de 2020.

La Sección 8ª de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital constituida por los Ilustrísimos Señores que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos de carácter civil tramitados como Juicio Ordinario con el número 1637/18 por el Juzgado de Primera Instancia número 10 de Sevilla en virtud del recurso de apelación interpuesto por la representación de Dª. Dulce contra la sentencia dictada por el Juzgado referido el 19 de junio de 2019.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Sevilla se dictó sentencia de fecha 19 de junio de 2019, que contiene el siguiente FALLO: "*ESTIMO PARCIALMENTE la demanda interpuesta a instancia a instancia Dña. SILVIA MALAGON LOYO, Procurador de los Tribunales, en nombre y representación de EOS SPAIN, S.L., Sociedad Unipersonal, asistido de su Abogado Dña. Begoña Robles Ferreras contra Dña. Dulce Y CONDENO a Dña. Dulce al abono a EOS SPAIN, S.L de la suma al pago a la actora de la cantidad que resulte en concepto de disposiciones efectuadas por la demandada menos los abonos realizados por aquélla en caso de haberse efectuado, con exclusión de todo tipo de intereses (tanto ordinarios como remuneratorios) y comisiones, a liquidar en ejecución de sentencia, sin condena en las costas a ninguno de los litigantes.*"

SEGUNDO.- Notificada a las partes la resolución de referencia, se interpuso recurso de apelación contra ella, el cual se interpuso por escrito en tiempo y forma ante el Juzgado "a quo", dándose traslado del mismo a la



otra parte que presentó escrito de oposición, ordenándose la remisión a este Tribunal de los autos, que una vez recibidos se registraron y designó ponente, señalándose deliberación, votación y fallo.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han observado las formalidades legales.

CUARTO.- Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado Don VÍCTOR NIETO MATAS .

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este tribunal, la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, ha tenido ocasión de señalar en sentencia de fecha 28 de septiembre de 2018 dictada en un asunto en el que, como en el actual, se declaraban nulas las cláusulas contractuales por ilegibles e incomprensibles dado el tamaño de la letra que " el hecho de que las condiciones del contrato .../... sean nulas no puede dar lugar a que se declare judicialmente nulo el contrato, pues ..../... , se deriva la existencia de un contrato de tarjeta de crédito, no obstante pudiéndose dar lugar a un enriquecimiento injusto por parte del deudor a costa del acreedor, porque parece que han existido disposiciones a favor del deudor a costas de acreedor, aunque estas disposiciones no quedan acreditadas ni en su importe ni en su validez, pues en los cargos se incluyen conceptos fundados en las supuestas cláusulas del contrato, sin que podamos saber de dónde sale lo reclamado por principal, que en su caso no se vería afectado por la declaración de nulidad de las cláusulas del contrato" contenidas en el folio 28.

En consecuencia , al declararse nulas las cláusulas del contrato por no cumplir los requisitos del art. 80 .1 b) de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, no supone que el contrato de tarjeta de crédito no exista , pues el contrato existe y se debe mantener su vigencia y aunque no le sean aplicables las cláusulas declaradas nulas la acreedora puede ejercitar las acciones para recuperar las cantidades que ha pagado por cuenta de la deudora por las disposiciones que esta ha efectuado con la tarjeta, sin embargo no concurren los requisitos necesarios para dictar sentencia con reserva de liquidación como realiza la sentencia apelada ya que la posibilidad de dictar una sentencia de condena ilíquida sólo podrá verificarse, cuando así lo haya solicitado el actor en la demanda ya que el artículo 219.3 LEC se refiere a la sentencia con reserva de liquidación haciéndola depender de que sea el actor quien lo solicite en la demanda ("se permitirá al demandante solicitar, y al tribunal sentenciar...") por eso , no cabe que el órgano jurisdiccional, planteándose de oficio la imposibilidad de liquidación, dicte sentencia con reserva si el demandante ha solicitado la condena a cantidad líquida , ya que si se aprecia la imposibilidad de condenar a cantidad líquida o liquidable deberá desestimar la pretensión del actor, por tanto - sin que sea preciso examinar todos los argumentos de la apelante- la apelación ha de ser estimada, ya que como señala la sentencia citada de 28 de Septiembre de 2018, no que existe ningún soporte justificativo de la liquidación unilateral de la deuda, al no ser válidas las condiciones en que se fundamenta."

SEGUNDO.- Siendo procedente estimar el recurso sobre las costas causadas por el mismo no procede hacer pronunciamiento expreso, artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y las de la primera instancia le han de ser impuestas a la actora que ve rechazadas todas sus pretensiones, artículo 394 de la misma Ley.

TERCERO.- Han sido vistos los artículos citados en esta y en la resolución recurrida y demás preceptos de general y pertinente aplicación.

En su virtud,

## FALLAMOS

Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de Dª. Dulce contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Sevilla con fecha 19 de junio de 2019 en el Juicio Ordinario nº 1637/18, revocamos la sentencia apelada , dejamos sin efecto la condena que contiene y absolvemos a la ahora apelante de todas las pretensiones deducidas contra ella por la apelada EOS SPAIN, S.L.U. a la que condenamos al pago de las costas de la primera instancia sobre las de esta segunda no procede hacer pronunciamiento expreso.

Se desestima el recurso interpuesto por, y se confirma íntegramente la misma con imposición de las costas de esta Alzada a la parte apelante.-

Dentro del plazo legal devuélvase las actuaciones originales al Juzgado de procedencia con copia auténtica de esta resolución para su ejecución.

Dése a los depósitos constituidos el destino legal.

Hágase saber que la misma es susceptible de recurso de casación y de recurso extraordinario por infracción procesal si cumple los requisitos de los artículos 477 ó 469 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (modificada por Ley



37/2011, de 10 de octubre), en el plazo de veinte días siguientes al de esta notificación, con la constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial -modificación operada por Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre- en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala, en Banco de Santander, sucursal de la Calle Málaga nº 4 de Sevilla, número de cuenta 4135/0000/00/7259/20:

- Recurso Extraordinario por infracción procesal (50 Euros).
- Recurso de Casación (50 Euros).

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos, y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior Sentencia ha sido publicada por el Ilustrísimo Señor Magistrado Ponente en el día de su fecha. Doy fe.-

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ