

**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 2
LEON**

SENTENCIA: 00019/2022

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 000097 /2021
Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.9 de LEON
Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000631 /2019
Recurrente: TTI FINANCE SARL
Procurador:
Abogado:
Recurrido:
Procurador:
Abogado: AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO

SENTENCIA NUM. 19/2022

ILMOS/A SRES/A:

D. .- Presidente
D. .- Magistrado
D^a .- Magistrada

En LEON, a tres de febrero de dos mil veintidós.

VISTOS en grado de apelación ante esta Sección 2^a, de la Audiencia Provincial de LEON, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 631/2019, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.9 de LEON, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 97 /2021, en los que aparece como

parte apelante, TTI FINANCE SARL, representada por el Procurador de los tribunales, D. , asistida por el Abogado D. , y como parte apelada, D. , representado por la Procuradora de los tribunales, D^a. , asistido por la Abogada D^a. AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO, sobre nulidad de contrato de tarjeta, siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado expresado al margen, se dictó sentencia en los referidos autos, con fecha 16 de diciembre de 2020, cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: “**FALLO:** Que debo estimar y estimo la demanda interpuesta por la Procuradora Sra.

en nombre y representación de
contra la entidad TTI Finance S.A.R.L. y, en su consecuencia, debo declarar y declaro la nulidad de pleno derecho del contrato de tarjeta de crédito nº y después nº de fecha 9 de Octubre de 2.005 suscrito por el actor por ser usurario, con la consecuencia que el actor está únicamente obligado a devolver el capital efectivamente financiado/dispuesto, debiendo la demandada reintegrarle, en su caso, todas aquellas cantidades que haya percibido del mismo derivadas del presente contrato y hayan excedido del capital prestado/dispuesto que se calcularán en ejecución de sentencia conforme a lo reseñado al párrafo último del fundamento de derecho tercero de esta resolución, devengándose, a favor del actor y con cargo a la demandada, para el supuesto que ésta le tuviera que reintegrar

alguna cuantía, el interés legal incrementado en dos puntos a partir de la fecha en que se establezca tal cantidad a favor del demandante y, todo ello, con expresa imposición de costas a entidad demandada.”

SEGUNDO.- Contra la relacionada sentencia, se interpuso por la parte demandada recurso de apelación ante el Juzgado, y dado traslado a la contraparte, por ésta se presentó escrito de oposición, remitiéndose las actuaciones a esta Sala y señalándose para la deliberación, el pasado día 3 de febrero.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Antecedentes.

Por Don _____ se formuló demanda contra “TTI Finance, S.A.R.L.”, en la que interesa se declare nulo por usurario el contrato de tarjeta de crédito con nº _____ y después nº _____ que, en su condición de consumidor, suscribió el 9 de Octubre de 2.005, con la entidad MBNA EUROPE BANK LIMITED, SUCURSAL EN ESPAÑA (que fue absorbida por una entidad afiliada a APOLLO GLOBAL MANAGEMENT LLC, surgiendo una nueva compañía denominada AVANT TARJETA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, S.A., y que en la actualidad se identifica con EVOFINANCE, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CRÉDITO, S.A.U., que a su vez vendió la deuda a la

empresa de gestión de cobro TTI FINANCE, S.A.R.L., en fecha 17 de Diciembre de 2.014, con los efectos del art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, condenando a la mercantil demandada a restituir al actor las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado al demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades. De forma subsidiaria o alternativa a la acción principal de nulidad de contrato de tarjeta de crédito por usurario, se interesa la nulidad por abusiva –por no superar ni el control de inclusión ni el de transparencia– de la cláusula de intereses remuneratorios del expresado contrato de tarjeta de crédito y se condene a la demandada a restituir al actor la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales devengados de dichas cantidades, y la nulidad por abusiva de la cláusula de cuota por domiciliación impagada incluida en el mencionado contrato de tarjeta de crédito condenando a la mercantil demandada a restituir al demandante la totalidad de las comisiones cobradas, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

La demandada, “TTI Finance, S.A.R.L.” se opuso alegando la excepción de falta de legitimación pasiva *ad causam* argumentando que lo que se transmite no es el contrato, sino simplemente un derecho de crédito, quedando en manos de Servicios Prescriptor y Medios de Pagos E.F.C., S.A.U. (entidad sucesora de MBNA), la titularidad del contrato de préstamo, y de ello se deriva que el titular de la relación contractual continúa siéndolo la entidad financiera Citifinancial, lo que implica que la acción de restitución de cantidades no se encuentra correctamente dirigida pues mediante la cesión del crédito se cede la titularidad activa del crédito más no la pasiva, y ello implica que el deudor pueda plantear

la totalidad de excepciones frente al nuevo acreedor, pero en cambio, no supone que pueda formular acciones o pretensiones que resultan ajenas al cesionario, como sucede en el presente caso, porque la consideración de usuario del crédito nace del contrato que no ha sido objeto de transmisión, limitándose ésta al aspecto activo de la relación, que no es otra que el derecho de crédito o saldo resultante. La posibilidad de oponer el carácter usurario en relación a una pretensión realizada por el acreedor, no supone que ese mismo acreedor pueda ser compelido al abono de cantidades que no ha percibido en ningún caso, siendo evidente que TTI FINANCE, S.à.r.l., puede ver alterado el *quantum* de su derecho de crédito, incluso verlo extinguido, a consecuencia de las pretensiones de la demandante, pero no se le puede reclamar la restitución de cantidades que nunca ha percibido. Asimismo, en lo que, se refiere, a la perfección del contrato de tarjeta de crédito, sostiene, esta misma parte demandada, que, efectivamente, la parte actora, suscribió, el 19 de octubre de 2005, con MBNA, un contrato de tarjeta de crédito nº 126843, por el que se le concedía al actor, una línea de crédito instrumentada en tarjeta y que con la firma del contrato D. _____, se obligó a la devolución de las cantidades dispuestas con la tarjeta, mediante el pago de los recibos mensuales derivados de la misma que solicitó fueran domiciliados en la cuenta corriente, que el demandado tenía abierta en Caixa Galicia, actualmente ABANCA, S.A, con número _____, y vino disponiendo, tras la suscripción del indicado contrato, del crédito facilitado por la entidad financiera, y que, con fecha 10 de marzo de 2006, el actor suscribió con MBNA, un contrato de tarjeta de crédito nº _____, por el que se le concedía una línea de crédito comprometiéndose el Sr. _____, a la devolución de las

cantidades dispuestas mediante pagos, que serían domiciliados en su cuenta de Caixa Galicia, con número _____, y vino disponiendo, tras la suscripción del indicado contrato, del crédito facilitado por la entidad financiera y que, en ambos contratos de tarjeta, la parte actora firmo y consintió la totalidad de las condiciones contractuales, que constan en la propia solicitud de la tarjeta, y que el actor vino disponiendo de las cantidades facilitadas en los contratos de tarjeta de crédito, realizando distintas disposiciones, dejando un saldo deudor en las distintas tarjetas de crédito, y que en modo alguno puede considerarse que para un contrato de tarjeta de crédito de tipo revolvente como los que nos ocupan, suscritos en 2005 y 2006, un tipo de interés inicial del 18,9% TAE fuera notablemente superior al normal del dinero en operaciones similares o desproporcionado a las circunstancias del caso, por lo que no se cumplen en este caso los requisitos objetivos para considerar usurario el interés pactado. Subsidiariamente, se alega, que la parte actora, tampoco acompaña a su demanda liquidación alguna de las cantidades a cuyo pago pretende que se condene a la demandada, ni aporta tampoco copia de los extractos, recibos o cualquier otra documentación de su cuenta de tarjeta de la que puedan desprenderse las cantidades que reputa abonadas en exceso durante la vigencia del contrato.

Seguido el juicio por sus trámites con fecha 16 de diciembre de 2020 se dictó sentencia por el juzgado de primera instancia número nueve de León que estima la demanda y declara la nulidad de pleno derecho del contrato de tarjeta de crédito nº _____ y después nº _____ de fecha 9 de Octubre de 2.005 suscrito por el actor por ser usurario, con la

consecuencia que el actor está únicamente obligado a devolver el capital efectivamente financiado/dispuesto, debiendo la demandada reintegrarle, en su caso, todas aquellas cantidades que haya percibido del mismo derivadas del presente contrato y hayan excedido del capital prestado/dispuesto que se calcularán en ejecución de sentencia conforme a lo reseñado al párrafo último del fundamento de derecho tercero de dicha resolución, devengándose, a favor del actor y con cargo a la demandada, para el supuesto que ésta le tuviera que reintegrar alguna cuantía, el interés legal incrementado en dos puntos a partir de la fecha en que se establezca tal cantidad a favor del demandante y, todo ello, con expresa imposición de costas a entidad demandada.

Frente a dicha sentencia se interpone recurso de apelación por la representación de la demandada que interesa su revocación y se sustituya por otra que acoja la excepción de falta de legitimación pasiva ad causam.

La representación del demandante se opone al recurso e interesa su desestimación y la integra confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO. – Legitimación pasiva ad causam.

Por la parte demandada y como motivo único de recurso se viene a reiterar en esta alzada la cuestión jurídica referida a la falta de legitimación pasiva ad causam y que funda en que lo que le ha sido transmitido es el derecho de crédito pero no la relación contractual, siendo además que las cantidades percibidas en concepto de intereses y comisiones no lo han sido por la demandada sino por MBNA ESPAÑA,

con la que el actor suscribió el contrato de tarjeta, por lo no corresponde a la demandada la devolución de dichas cantidades por cuanto TTI FINANCE, S.à.r.l., no las ha percibido en modo alguno, por lo que no puede devolver una cantidad que no ha recibido.

En relación a la legitimación dice la STS de 17 de abril de 2015 que: *"En línea con lo declarado en la sentencia de esta Sala núm. 342/2006, de 30 de marzo, la «legitimatío ad causam», activa o pasiva, se visualiza en una perspectiva de relación objetiva, entre el sujeto que demanda (y los que son demandados) y el objeto del proceso; más concretamente entre el derecho o situación jurídica en que se fundamenta la pretensión y el efecto jurídico pretendido. En su versión ordinaria se estructura en la afirmación de la titularidad de un derecho o situación jurídica coherente con el resultado jurídico buscado en la pretensión que se formula en la demanda. La realidad o existencia del derecho o situación jurídica afirmada no forma parte de la legitimación, sino de la cuestión de fondo, respecto de la que aquélla es de examen previo. Y la valoración de la prueba de los hechos determinantes de tal realidad es también una cuestión ajena a la legitimación".*

En el presente caso, de la prueba practicada, resulta:

1º.- El actor, con fecha 9 de octubre de 2005 (docs. 3 y 5 de la demanda), suscribió con MBNA, un contrato de tarjeta de crédito nº _____, por el que se le concedía una línea de crédito instrumentada en tarjeta y en el que el Sr. _____, se obligó a la devolución de las cantidades dispuestas con la tarjeta, mediante el pago de los recibos mensuales derivados de la misma que solicitó fueran domiciliados en la

cuenta corriente, que tenía abierta en Caixa Galicia, actualmente ABANCA, S.A. con número .

b) El actor, con fecha 17 de febrero de 2006 (doc. 5 de la demanda), suscribió con MBNA, un contrato de tarjeta de crédito nº , por el que se le concedía una línea de crédito comprometiéndose el Sr. , a la devolución de las cantidades dispuestas mediante pagos, que serían domiciliados en su cuenta de Caixa Galicia, con número .

c) Del testimonio expedido por el notario de Madrid, Don (docs. 4 y 5 de la contestación) resulta que mediante escritura de elevación a público de contratos de compraventa y cesión de créditos autorizada por el notario de Madrid, Don , el 17 de diciembre de 2014, con numero de protocolo , suscrito entre “FRACCIONA, S.a.r.l., “LAS ROZAS FUNDING SECURITIZACION, S..a.r.l., “AVANT TARJETA S1, S.a.r.l.,(como cedentes) y “TTI Finance, S.a.r.l., (como cesionaria), esta última adquirió el crédito que se encuentra identificado como que corresponde al contrato número , con el interviniente .

No consta cuál de las entidades que se relacionan como cedentes fuera la titular del crédito cedido, ni las condiciones de la compraventa o cesión del mismo, por cuanto en el testimonio en relación expedido por el notario de Madrid Don (doc. 3 de la contestación), a la vista del instrumento publico numero autorizado por dicho notario con fecha 16 de julio de 2014, únicamente consta que

mediante Póliza de cesión de créditos intervenida por el mismo notario el 16 de julio 2014, con el número de protocolo, la entidad "AVANT TARJETA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, S.A.U.", vendió y transmitió a la entidad "LAS ROZAS FUNDING SECURITIZATION, S.A.R.L." que compró y adquirió, determinados derechos crédito, desde el 12 de junio de 2014 al 11 de julio de 2014 (ambos inclusive) todo ello, en los términos, plazos y condiciones que se detallan en de la misma. Y en el testimonio en relación expedido por el notario de Madrid Don , (doc. 2 de la contestación), únicamente se hace constar que mediante escritura autorizada por dicho notario el 30 de mayo de 2012 con el número 1471 de protocolo, suscrita, entre "MBNA EUROPE BANK LIMITED" y "AVANT TARJETA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, SOCIEDAD UNIPERSONAL" , se elevó a público un contrato privado de Cesión de Activos, suscrito originariamente, entre MBNA EUROPE BANK LIMITED, de una parte, y LAS ROZAS FUNDING HOLDING S.A.R.L., LAS ROZAS FUNDING SECURITIZATION, S.A.R.L. Y LAS ROZAS PROPERTY, S.L. de otra, y que de la mencionada escritura y contrato de Cesión de Activos, resultan los siguientes particulares: - 1.- Que en el antes citado contrato, se cedió una cartera de créditos de que era titular MBNA EUROPE BANK LIMITED a LAS ROZAS FUNDING HOLDING, S.A.R.L. 2.- Que en la cláusula 28 del Contrato se concedió a LAS ROZAS FUNDING HOLDING, S.A.R.L., la facultad de cesión de cualesquiera derechos y obligaciones derivados del "Contrato de Cesión de Activos", incluidos los derechos y obligaciones, relativos a la adquisición de activos a una Entidad Regulada íntegramente participada. 3.- Que según consta, por manifestación de las partes, en el expositivo II de la escritura objeto de testimonio, LAS ROZAS FUNDING

HOLDING, S.A.R.L. comunicó a MBNA EUROPE BANK LIMITED la cesión de todos los derechos y obligaciones bajo el Contrato de Cesión de Activos a AVANT TARJETA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, SOCIEDAD UNIPERSONAL (excepción hecha del derecho a los importes resultantes de lo establecido en la cláusula 6.10 del Contrato de Cesión de Activos, que habían sido cedidos previamente a Las Rozas Property, S.L.). 4. - Que en virtud del mencionado Contrato de Cesión de Activos, la cesión de posición contractual, a que se refiere el apartado anterior, y de la escritura de elevación a público, objeto de testimonio, MBNA EUROPE BANK LIMITED transmitió a AVANT TARJETA, ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CREDITO, S.A. SOCIEDAD UNIPERSONAL, los Activos que se mencionan en el antes citado Contrato de Cesión de Activos, entre los que figura una cartera de crédito.

Así pues, en ninguno de tales testimonios se contiene referencia alguna a los contratos de tarjeta cuya nulidad se interesa.

d) Con fecha 30 de enero de 2015 TTI FINANCE, S.A.R.L., remitió carta al Sr. (doc. 3 de la demanda) en la que le informa que "TII Finance S.a.r.l. es ahora el propietario legal de los derechos de crédito del saldo pendiente de pago derivado del contrato suscrito con AvantCard-relativo a una tarjeta de crédito.

Su tarjeta de crédito con AvantCard.

Saldo impagado: € 3.410,15 a fecha 30 de noviembre de 2014.

Número de cuenta:

Fecha de contrato: 25/10/2005

e) Por la demandada TTI FINANCE, S.A.R.L., con fecha 7 de diciembre de 2017 se remitió una carta al actor (doc. 3 de la demanda) en la que le manifiesta que: “Respecto a su solicitud de acreditación del importe que se le reclama por parte de TII, informarle que este, 1.726,75€, es el saldo pendiente del contrato , suscrito inicialmente con MBNA el 6 de abril de 2006 por una tarjeta de crédito y adquirido, con la consideración de cierto, vencido y exigible por TII mediante documento notarial el 17 de diciembre de 2014 ante el Notario de Madrid Don bajo el número de protocolo ”.

f) Por la demandada TTI FINANCE, S.A.R.L., con fecha 3 de diciembre de 2018 se remitió una carta al actor (doc. 3 de la demanda) en la que le manifiesta que: “Le informamos de lo siguiente: • El importe que se le reclama por parte de TTI, 3.410,15€, corresponde al saldo pendiente del contrato , suscrito inicialmente con MBNA en fecha 9 de octubre de 2005 por una tarjeta de crédito. Adjuntamos contrato y movimientos.

TII adquirió dicho saldo mediante escritura pública ante el Notario de Madrid Don el 17 de diciembre de 2014 bajo el número de protocolo .

De dicha cesión se le informó, de conformidad con lo previsto en los arts. 347 del Código de Comercio y 1.198 Y 1.527 del Código Civil y la normativa aplicable de protección de datos, con el envío de un requerimiento de pago de fecha 30 enero de 2015. Adjuntamos dicho requerimiento.

Por tanto, desde dicha cesión, TTI es el propietario de los derechos de ese crédito y está legitimado legalmente para entablar cuantas acciones legales tenga a su disposición para el cobro de dicha deuda, inclusive, siempre que se cumplan los requisitos establecidos en la legislación vigente de Protección de Datos, la solicitud de inclusión en ficheros de solvencia patrimonial”.

Así pues, la demandada, ahora recurrente, no ha acreditado, conforme le correspondía, a tenor de lo dispuesto en el art. 217 LEC, y por facilidad probatoria, en cuanto parte en el contrato en que le fue cedido el crédito, al que fue ajeno el actor, que con dicha cesión no se hubiese transmitido la posición jurídica que la cedente tenía en los contratos celebrados con el actor, y por tanto ha de estimarse la legitimación de la demandada para soportar la acción de nulidad de los contratos de tarjeta suscritos por el Sr. .

Por lo expuesto, el motivo de recurso debe ser desestimado y, en consecuencia, confirmada la sentencia recurrida.

TERCERO. – Costas.

En cuanto a costas, habida cuenta la desestimación total del recurso de apelación, deben imponerse a la parte apelante, de conformidad con lo dispuesto en los *artículos 394.1 y 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*.

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

FALLAMOS

Que desestimando íntegramente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D.

, en nombre y representación de la entidad “TTI Finance S.A.R.L.”, contra la *sentencia dictada, con fecha 16 de diciembre de 2020* por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de 1ª Instancia nº 9 de León, en el Juicio Ordinario nº 631/2019, de los que este rollo dimana, debemos confirmar y confirmamos dicha sentencia en todos sus pronunciamientos, condenando a la parte apelante al pago de las costas de la apelación.

Se acuerda la pérdida del depósito constituido para recurrir.

La presente resolución, de concurrir los requisitos establecidos en los artículos 477 y 469, en relación con la disposición final 16ª de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, es susceptible de recurso de casación y de recurso extraordinario por infracción procesal ante la Sala Primera del Tribunal Supremo debiendo interponerse ante este Tribunal dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquella.

Notifíquese esta resolución a las partes y llévase el original al libro correspondiente y testimonio al presente rollo de apelación y remítase

todo ello al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento para su ulterior sustanciación.

Así por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando lo pronunciamos, mandamos y firmamos.