

**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1
MURCIA**

SENTENCIA: 00215/2023

Modelo: N10250
1- UPAD CIVIL, PASEO DE GARAY N° 3, 3ª PLANTA. 30003 MURCIA

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 968229180 **Fax:** 968229184
Correo electrónico: audiencia.sl.murcia@justicia.es

Equipo/usuario: 001

N.I.G. 30030 42 1 2021 0021096
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000953 /2022
Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 17 de MURCIA
Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001212 /2021

Recurrente: BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA SA
Procurador: [REDACTED]
Abogado: [REDACTED]
Recurrido: [REDACTED]
Procurador: MARIA ISABEL HERRADA MARTIN, MARIA ISABEL HERRADA MARTIN
Abogado: MANUEL CHAMORRO PAVON, MANUEL CHAMORRO PAVON

S E N T E N C I A n° 215/2023

Ilmos Sres.

[REDACTED]
Presidente

[REDACTED]
Magistrados

En Murcia, a diecisiete de abril de dos mil veintitrés.

Habiendo visto en grado de apelación la SECCION PRIMERA de esta Ilma. Audiencia Provincial los autos de Juicio Ordinario n° 1212/2021, que en primera instancia se han seguido en el Juzgado civil de Murcia n° diecisiete, entre las partes: como actora [REDACTED], representada por el Procurador Sr/a. Herrada Martín y asistida por el Letrado Sr/a. Chamorro Pavón, y como demandada Banco Bilbao Vizcaya, S.A, representada por el Procurador Sr/a. [REDACTED] y asistida por el Letrado [REDACTED].

En esta alzada actúa como apelante Banco Bilbao Vizcaya, S.A, personándose por el Procurador [REDACTED], y

como apelada [REDACTED], personándose por el Procurador Sr/a. Herrada Martín. Siendo Ponente el Ilmo. [REDACTED], que expresa la convicción del Tribunal.

A N T E C E D E N T E S D E H E C H O

PRIMERO.- El Juzgado de Instancia citado, con fecha 25 de julio de 2022 dictó en los autos principales de los que dimana el presente rollo sentencia cuya parte dispositiva dice así: "FALLO: Estimando totalmente la demanda interpuesta por [REDACTED] y condenando a la demandada, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A., a abonar 15.976,30 euros, 9.990,65 al actor y 5.985,65 a la demandante, más intereses legales desde el 20 de abril de 2021; con imposición de todas las costas causadas a la actora a la parte demandada."

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia en tiempo y forma se interpuso recurso de apelación por Banco Bilbao Vizcaya, S.A basándolo en síntesis en que se desestimara la demanda.

Admitido a trámite el recurso se dio traslado a la otra parte, quien presentó escrito pidiendo la confirmación de la sentencia.

TERCERO.- Por el Juzgado se remitieron los autos originales a esta Audiencia, en la que se formó el oportuno Rollo nº 953/2022 por la Sección Primera; por medio del correspondiente proveído se acordó traer los autos a la vista para dictar sentencia, señalándose para la celebración de la deliberación y fallo el día 17 de abril de 2.023.

CUARTO.- En la sustanciación de ambas instancias se han observado las prescripciones legales.

F U N D A M E N T O S D E D E R E C H O

PRIMERO- José L. Oliver Maroto y Pilar Zuriaga Serrano formularon demanda contra Banco Bilbao Vizcaya, S.A solicitando la devolución de 15.976,36 € cobrados indebidamente por "comisión de devolución" de dos pagarés que

no había sido pactada y cuyo servicio efectivo no se había justificado.

El Banco contestó a la demanda insistiendo en que sí había un contrato de cuenta corriente que autorizaba su cobro, el servicio había sido prestado y por tanto fue correcto el cargo de aquella comisión.

La sentencia aceptó las pretensiones de los actores por no estimar probado el pacto de cobro de una "comisión de devolución", pues no se aportó el contrato del [REDACTED] [REDACTED] sin que apareciera tal comisión en el contrato de 17 de septiembre de 2019 firmado digitalmente por la [REDACTED] [REDACTED] ni finalmente se había acreditado el servicio efectivamente prestado por el banco.

La entidad demandada ha planteado recurso de apelación solicitando su revocación a fin de que se rechace la demanda sin condena por tanto al pago de cantidad alguna al insistir en que sí ha quedado acreditado tanto el pacto como el servicio prestado por la devolución de los efectos impagados.

SEGUNDO.- Inexistencia de pacto de cobro de comisiones por devolución de efectos:

El único contrato aportado a autos que pudiera servir de base al Banco para negar la devolución de las comisiones por devolución de efectos viene referido exclusivamente a la Sra. Zuriaga, razón por la cual el [REDACTED] [REDACTED] no estaba obligado a abonar cantidad alguna por tal concepto.

Por lo que se refiere a la [REDACTED] [REDACTED] consta efectivamente el contrato "cuenta va contigo" concertado por el Banco Bilbao Vizcaya, S.A y firmado digitalmente por la Sra. Zuriaga el 17 de septiembre de 2019, pero en ninguno de sus 22 folios aparece el compromiso de ella de abonar una comisión por devolución de efectos, al no recogerse en el capítulo de "condiciones económicas" y venir referidas exclusivamente a comisiones de mantenimiento de la cuenta, de administración por descubierto tácito, de atención puntual de cargos sin saldo, tipos de interés anual y tipo de interés anual por descubierto tácito, y finalmente gastos de gestión de regularización de descubierto (página 1); el importe de los cargos por tales conceptos se reiteran en la "información precontractual cuenta va contigo" (f.14), no se hace por tanto referencia a qué cargos se harán por devolución de efectos.

La condición general nº. 17 está dedicada a "negociación de cheques", estableciendo en su párrafo primero que "El

cliente podrá solicitar a BBVA que realice gestión de cobro de cheques librados contra entidades financieras, de los que sea legítimamente tenedor, mediante entrega y endoso del mismo a favor del BBVA"; entrega y endoso por la Sra. Zuriaga que no ha quedado acreditada, razón por la cual no nos encontraríamos en tal supuesto. En cualquier caso, el párrafo 6º establece que "Son aplicables a la gestión de cobro de comisiones y gastos que figuran en el anexo de comisiones y las que consten el documento de entrega o negociación específico. El cliente autoriza a BBVA para que pueda adeudar en la cuenta los gastos y comisiones correspondientes", y en el párrafo 7º recoge: "En caso de devolución o rechazo de un cheque, el cliente podrá volver a ingresarlo para su gestión de cobro, bajo el mismo régimen previsto en esta cláusula y en el documento específico de entrega o negociación de cheques, devengándose de nuevo las comisiones y gastos que correspondan".

Pero no consta Anexo alguno donde se recojan tales comisiones, pues el único anexo aportado viene referido a "solicitud de cambio de condiciones de contrato", razón por la cual tampoco la demandante puede resultar obligada al pago de una comisión para el caso en que el cheque sea devuelto.

Sólo aparece la referencia concreta a tal comisión en el recibo de entrega de cheque, pero el mismo es de elaboración unilateral del banco, y ha quedado acreditado que ninguno de los actores fueron los que lo ingresaron y que no firmaron su conformidad con el mismo.

Finalmente, los cargos por devolución se efectuaron en las cuentas terminadas en ...3566 y ...7210, distintas a la cuenta terminada en ...2262 reflejada en el mencionado contrato de cuenta "va contigo"; sin que se haya aportado documento que vincule dichas cuentas a este contrato.

En definitiva, no existe entre las partes pacto de abono de comisión por devolución, por lo que no puede ser cobrada.

TERCERO.- Falta de justificación del servicio efectivamente prestado para la devolución de los pagarés:

En cualquier caso, tampoco el Banco ha aportado justificación documental del verdadero servicio prestado y del valor económico que supondría el mismo; sin que hubiera riesgo alguno para el banco al estar condicionado al efectivo cobro del cheque que ya estaba vencido y por tanto no nos encontraríamos ante un supuesto de contrato de descuento; no

consta que se hubiera producido la declaración equivalente al protesto, y cuyo importe sería insignificante.

En consecuencia, debe mantenerse la condena a la devolución de las cantidades indebidamente cobradas por el Banco por los acertados argumentos recogidos en la sentencia apelada.

CUARTO.- Costas de la alzada

La desestimación del recurso conlleva la imposición a la parte apelante de las costas ocasionadas en esta alzada conforme al artículo 398 en relación con el 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los artículos citados en la sentencia recurrida y demás de general aplicación.

En nombre de S.M. El Rey.

F A L L A M O S

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Banco Bilbao Vizcaya, S.A contra la sentencia dictada el 25 de julio de 2022 en el Juicio Ordinario Civil inicialmente reseñado, debemos CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS dicha resolución, con imposición al apelante de las costas de esta alzada.

La desestimación del recurso de apelación conlleva la pérdida del depósito constituido a tal efecto.

Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el artículo 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial haciéndose saber que es firme al no haber recurso ordinario alguno contra ella, y ello sin perjuicio de que si la parte justifica y acredita la existencia de interés casacional contra la misma podría interponerse recurso de casación en los términos del artículo 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el artículo 479 del mismo texto procesal, y, en su caso, conjuntamente, extraordinario por infracción procesal, a interponer ante esta sección 1ª de la Audiencia Provincial de Murcia, en el plazo de veinte días siguientes a su notificación, debiendo acreditar el depósito de la cantidad de 50 euros, mediante su consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sala, salvo que el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad



local u organismo autónomo dependiente, de conformidad con lo previsto en la Disposición Adicional 15^a apartados 1, 2 y 6 añadida a la Ley Orgánica del Poder Judicial, así como el pago de la tasa prevista en la Ley 10/2012.

Una vez notificada a las partes, remítanse los autos principales con testimonio de la presente resolución al Juzgado de origen.

Así por esta nuestra sentencia, definitivamente juzgando, certificación de la cual se unirá al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.