



## AUD. PROVINCIAL SECCION SEXTA OVIEDO

SENTENCIA: 00[REDACTED]/2021

Modelo: N10250  
CALLE CONCEPCION ARENAL NUMERO 3-4º PLANTA-

Teléfono: 985968755 Fax: 985968757  
Correo electrónico:

N.I.G. 33032 41 1 2020 0000338  
ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000[REDACTED]/2021  
Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de LAVIANA  
Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000[REDACTED]/2020

Recurrente: [REDACTED]  
Procurador: [REDACTED]  
Abogado: [REDACTED]  
Recurrido: [REDACTED]  
Procurador: MARIA ARANTZAZU PEREZ GONZALEZ  
Abogado: LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS

### RECURSO DE APELACION (LECN) 71/21

En OVIEDO, a diez de Mayo de dos mil veintiuno. La Sección Sexta de la Audiencia Provincial, compuesta por, los Ilmos. Sres. D<sup>a</sup> María-Elena Rodríguez-Vigil Rubio, Presidenta, D. Jaime Riaza García y D<sup>a</sup> Marta M<sup>a</sup> Gutiérrez García, Magistrados; ha pronunciado la siguiente:

### SENTENCIA N°179/21

En el Rollo de apelación núm. [REDACTED]/21, dimanante de los autos de juicio civil Ordinario, que con el número 163/2020 se siguieron ante el Juzgado de Primera Instancia n° 2 de Laviana, siendo apelante [REDACTED], demandada reconviniente en primera instancia, representada por la



Firmado por: MARIA ELENA  
RODRIGUEZ-VIGIL RUBIO  
10/05/2021 09:41  
Minerva

Firmado por: JAIME RIAZA GARCIA  
10/05/2021 09:59  
Minerva

Firmado por: MARTA M. GUTIERREZ  
GARCIA  
10/05/2021 10:23  
Minerva



Procuradora DOÑA [REDACTED] y asistida por la Letrada DOÑA [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]; y como parte apelada Sra. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], demandante reconvenida en primera instancia, representada por la Procuradora DOÑA [REDACTED] [REDACTED] y asistida por el Letrado DON LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS; **ha sido Ponente la Ilma. Sra. Presidente, Doña María Elena Rodríguez-Vigil Rubio.**

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** El Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Laviana dictó Sentencia en fecha 21 de Diciembre de 2020 cuyo fallo es del tenor literal siguiente:

*"ESTIMANDO la demanda formulada por la representación procesal de D<sup>a</sup>. [REDACTED] contra [REDACTED]*

***DEBO DECLARAR Y DECLARO** la nulidad de pleno derecho por existencia de usura en el interés remuneratorio, del contrato de tarjeta de crédito bajo la modalidad revolving o pago a crédito, suscrito el 5 de Diciembre de 2005, entre la entidad [REDACTED] SL., y la demandante, habiendo sido cedido a [REDACTED], y en consecuencia,*

***DEBO DECLARAR Y DECLARO** que D<sup>a</sup>. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] sólo tiene obligación de entregar a la demandada la suma dispuesta en concepto de capital. Y en consecuencia,*

***DEBO CONDENAR Y CONDENO** a la demandada a devolver a la demandante lo indebidamente cobrado, con los intereses legales desde la fecha de la presentación de la demanda, para el supuesto en que D<sup>a</sup>. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] haya pagado más cantidad que la recibida en concepto de capital, y en caso contrario, **DEBO CONDENAR Y CONDENO** a D<sup>a</sup>. [REDACTED] a abonar a [REDACTED] el capital pendiente de pago con los intereses legales desde la demanda reconventional.*





*Todo ello con expresa imposición de las costas causadas en esta instancia a la parte demandada, [REDACTED]”*

**SEGUNDO.-** Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, del cual se dio el preceptivo traslado a las demás partes personadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 461 de la vigente Ley, que lo evacuaron en plazo. Remitiéndose posteriormente los autos a esta Sección, señalándose para deliberación, votación y fallo el día 03.05.2021.

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

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La sentencia de primera instancia, en lo que aquí interesa, dado que son los dos únicos pronunciamientos objeto de impugnación, estimó íntegramente la demanda declarando la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito en fecha 5 de diciembre de 2005, por la actora con la entidad [REDACTED], de la que trae causa la demandada [REDACTED] en virtud de contratos de cesión de créditos formalizada en Escritura pública otorgada en fecha en fecha 31 de enero de 2018. Ello con fundamento en estimar usurarios los intereses remuneratorios pactados en el mismo, TAE 19,28%, con condena a la demandada a reintegrar las cantidades que excedan del capital prestado, teniendo en cuenta el total de lo ya percibido por todos los conceptos al margen de dicho capital, en los términos transcritos en los antecedentes de hecho de esta resolución, todo ello tras apreciar, en base a la doctrina del TS establecida en las sentencias de pleno de 5 de mayo de 2015 y la más reciente de





fecha 4 de marzo de 2020, que tales intereses remuneratorios, tomando como referencia el medio de los préstamos al consumo vigente en la fecha de celebración el contrato, que ascendía a un 8,75%, eran totalmente desproporcionados al más que duplicar este último y por ello que infringían el art. 1 de la Ley de Usura de 1908, con el alcance interpretativo que al mismo dieron las citadas sentencias de Pleno del TS.

Razona igualmente que no podía quedar convalidada la citada declaración de nulidad por el convenio de amortización posterior suscrito por la actora con la entidad cesionaria, al tratarse la nulidad derivada de la Ley de Represión de la Usura de una nulidad radical, absoluta y originaria que no admite convalidación confirmatoria porque es faltamente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva, desestimando en base a ello la reconvención, en que se reclamaba el importe de la deuda reflejada en el mismo.

Recorre ambos pronunciamientos la entidad demandada en cuyo escrito de interposición centra la impugnación en dos motivos: invocar respecto a la pretensión principal, que ha existido un error en la valoración de la prueba y del criterio establecido al respecto por el TS en la última sentencia de pleno de marzo de 2020, en cuanto en la misma claramente se establece que el interés que debe ser tomado en consideración a los efectos de estimar la concurrencia de usura lo es el inicial del contrato, respecto del cual, el interés pactado, TAE 19,28% no puede ser reputado usurario, teniendo en cuenta el tipo de referencia no puede serlo el medio de los préstamos al consumo en la fecha de su celebración, con el que efectúa la comparación la recurrida, sino el medio que venía aplicándose en el mercado a las tarjetas de crédito que giraba en torno al 20%. Subsidiario al anterior y, en segundo lugar, se invoca que en todo caso ha de darse en este caso plena





validez y eficacia vinculante al Convenio de amortización de deuda con intereses firmado por la actora, tras la cesión a su favor del contrato de tarjeta de crédito, en el que se acepta de forma pura y simple la deuda, ratificando así la relación obligatoria previa de la que había nacido.

**SEGUNDO.-** Así centrados los términos de la impugnación en relación a la acción de nulidad por usura, la cuestión objeto de debate en esta alzada, ha quedado limitada a la de determinar, si en este caso puede o no reputarse usurario el tipo TAE de interés remuneratorio establecido y aplicado en el contrato y todo ello teniendo en cuenta que en la última de las citadas STS de 4 de marzo de 2020, cuya doctrina ya aplica la recurrida, se rectifica o modula el criterio precedente estableciendo al respecto que la referencia que ha de utilizarse como "interés normal del dinero" a la hora de hacer la comparación con el interés pactado cuestionado y valorar si el mismo es usurario, ha de ser *"...el tipo medio de interés, en el momento de la celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada"* en este caso la más específica correspondiente a las tarjetas de crédito y revolving.

No delimita el TS en la precitada sentencia donde está la frontera de la usura, aunque si ha despejado que esta no puede ser el doble del interés medio de este tipo de productos, y que en todo caso el que supere un 33% del mismo es usurario, de modo que a partir de este margen aun cuando los criterios que vienen manteniendo las distintas Audiencias, no son enteramente coincidentes, en cuanto en unos casos se fija la misma en un porcentaje de incremento del 10 al 15% y en otros en un incremento de puntos porcentuales sobre el vigente en la fecha de celebración del contrato, este último criterio, es





el que viene aplicado esta Sala desde la precitada STS de 4 de marzo de 2020.

El problema se plantea a la hora de tomar un índice de referencia en contratos celebrados con anterioridad a la existencia de ese índice diferenciado, pues hasta el mes de junio del año 2010 el Banco de España, englobaba los tipos de interés de las tarjetas de crédito en la modalidad de crédito al consumo stricto sensu. En estos casos teniendo en cuenta que deben procurarse unas pautas homogéneas en la determinación en cada caso del carácter usurario o no del interés controvertido, tomando siempre como referencia parámetros o índices objetivos, como son en palabras de la STS de 4 de marzo pasado, "los datos sobre índices medios recogidos en las estadísticas oficiales del Banco de España, elaboradas en base datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión", esta Sala viene estimando que el índice de referencia, partiendo de ese precio medio ponderado, lo será todo aquel que supere el doble del interés medio normal de mercado de los préstamos al consumo, criterio este que es el que aplica la recurrida y que justifica, por cuanto se razona en la misma, el mantenimiento de la declaración de nulidad acordada.

**TERCERO.-** Igual rechazo procede del motivo en el que se postula la plena validez y eficacia novatoria del citado contrato de tarjeta revolving, que habría supuesto el Convenio de amortización de deuda con intereses firmado por la actora en fecha 27 de agosto de 2019, en el que se comprometió a abonar la deuda generada por el uso de la tarjeta en unos determinados plazos, convenio al que se califica de reconocimiento de deuda que ratifica y dota de validez a la derivada de esa obligación previa.





Ello es así porque la nulidad derivada de la calificación como usuario del contrato de tarjeta de que deriva el citado reconocimiento de deuda, trasciende igualmente al citado en virtud del criterio de la vinculación por conexión, según el cual cuando un acto se ofrece en unidad intencional como causa eficiente del posterior la nulidad del primero debe trascender a él. En tales términos se ha pronunciado el TS entre otras en sus sentencias de 28-10-2004, y 20 de noviembre de 2008, en las que al tratar sobre los efectos de un contrato de préstamo declarado como usurario y cedido por el prestamista posteriormente a otra persona, se recuerda que *"... es doctrina jurisprudencial emanada de sentencias de esta Sala, la que determina que la nulidad de los contratos a los que se refiere el artículo 1 de la Ley de 1908, es la radical ya que no admite convalidación senatoria en cuanto queda fuera de la disponibilidad de las partes y como consecuencia de ello, si la convención inicial que aparece en el contrato en cuestión es radicalmente nula, la novación no puede operar su consolidación por prohibirlo así expresamente el artículo 1208 del CCivil, en relación al artículo 6-3 de dicho Cuerpo legal, por lo que cabe, por tanto, decir, con frase jurídicamente aceptada, que en estos casos la novación opera en vacío, al carecer del imprescindible sustento que dicha figura exige, representado por la obligación primitiva que se pretende novar -por todas las sentencias de 26 de octubre de 1959 y 30 de diciembre de 1.987".*

En consecuencia, si en este caso, el convenio de amortización, era consecuencia de la deuda surgida del contrato inicial de tarjeta de crédito revolving, los efectos de la nulidad de éste deben extenderse a aquél, pues, desaparecida la causa del primer contrato en virtud de la nulidad declarada, desaparecen los presupuestos sobre los que





se funda la causa del contrato posterior y vinculado al mismo por efecto de aquella declaración de nulidad.

Además, ha de tenerse en cuenta que, cuando de relaciones regidas por el derecho de consumo se trata, como es el caso, y en supuestos en el que el citado convenio, -se califique el mismo bien de reconocimiento de deuda bien de transacción-, aparece en documento que ha sido pre redactado, predispuesto y propuesto al consumidor por la entidad financiera, la validez, aun implícita de la renuncia a la impugnación del contrato inicial nulo, del que deriva la citada deuda, y que resulta del reconocimiento de su existencia, viene supeditada, según así resulta de la doctrina establecida por el TJUE, entre otras en su sentencia de 9 de julio de 2020, a que no se refiere a controversias futuras y haya sido individualmente negociada y libremente aceptada. En el supuesto de no haber sido individualmente negociada, como es el caso, esas cláusulas de renunciaciones aun implícitas, deben cumplir con las exigencias de transparencia, representadas porque el consumidor dispusiera de la información pertinente que le permitiera comprender las consecuencias jurídicas que se derivaban para él de la misma, extremos que en este caso no resultan del clausulado pre redactado del citado convenio de amortización.

Todo ello con independencia de que al tratarse, como se razona en la recurrida, la nulidad basada en la concurrencia de usura, de una nulidad radical y absoluta, perpetua e insubsanable, no puede estimarse del mismo derive su convalidación posterior, toda vez que deviene inexistente de origen y no es susceptible de confirmación.

**CUARTO.-** Las razones precedentes, unidas a las que se recogen en la sentencia de primera instancia, determinan el rechazo







del presente recurso y con ello la imposición de costas a la recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398 1º de la L.E.Civil, pues al tratarse de un procedimiento iniciado con posterioridad a que el TS dictara la sentenciad e 4 de marzo de 2020, no es posible apreciar la existencia de dudas de derecho que en procedimientos iniciados con anterioridad, ha venido siendo apreciadas por esta Sala al respecto.

En atención a lo expuesto, la Sección Sexta de la Audiencia Provincial de Oviedo dicta el siguiente

### F A L L O

**SE DESESTIMA EL RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por [REDACTED] [REDACTED] contra la sentencia dictada en autos de juicio civil Ordinario que con el número [REDACTED]/20 se siguieron ante el Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de Laviana. Sentencia que se confirma con expresa imposición de las costas a la parte apelante.

Contra la presente Sentencia cabe interponer en el plazo de veinte días recurso extraordinario por infracción procesal y/o, casación. Conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 Euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de Justicia gratuita, el M. Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local, u organismo autónomo dependiente.

Así por esta nuestra Sentencia, lo pronuncia, manda y firma la Sala.





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.

