



Roj: **SAP AB 620/2018 - ECLI:ES:APAB:2018:620**

Id Cendoj: **02003370012018100294**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Albacete**

Sección: **1**

Fecha: **21/09/2018**

Nº de Recurso: **3/2018**

Nº de Resolución: **296/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **CESAREO MIGUEL MONSALVE ARGANDOÑA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP AB 620/2018,**
STS 1763/2022,
SJPI 831/2017,
AATS 8409/2022

AUDIENCIA PROVINCIAL

SECCION PRIMERA

ALBACETE

Apelación Civil nº 3/18

Juzgado de 1ª Instancia nº 2 de ALBACETE. Procedimiento Ordinario nº 682/16

APELANTE: Amanda

Procurador: D. Antonio Ruiz-Morote Aragón

Letrado: D. Vicente López Izquierdo

APELADA: ESTRELLA RECEIVABLES LTD

Procuradora: Dª. Sonsoles Jiménez Roldán

Letrado: D. Francisco Domingo Frutos

S E N T E N C I A N U M . 2 9 6 - 1 8

EN NOMBRE DE S.M. EL REY

Il'tmos. Sres.

Presidente

D. CESAR MONSALVE ARGANDOÑA

Magistrados

D. JOSÉ GARCÍA BLEDA

D. MANUEL MATEOS RODRIGUEZ

En Albacete a veintiuno de septiembre de dos mil dieciocho.

VISTOS en esta Audiencia Provincial en grado de apelación, los autos nº 682/16 de Procedimiento Ordinario seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Albacete y promovidos por ESTRELLA RECEIVABLES LTD contra Amanda ; cuyos autos han venido a esta Superioridad en virtud de recurso de apelación que, contra la sentencia dictada en fecha 23 de octubre de 2017 por el Magistrado-Juez de Primera Instancia de dicho



Juzgado, interpuso la referida demandada. Habiéndose celebrado Votación y Fallo en fecha 20 de septiembre de dos mil dieciocho.

AN TECEDENTES DE HECHO

ACEPTANDO en lo necesario los antecedentes de la sentencia apelada; y

PRIMERO.- Por el citado Juzgado se dictó la referida sentencia, cuya parte dispositiva dice así: "FALLO: Estimo la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D^a. Sonsoles Jiménez Roldán, en nombre y representación de Estrella Receivables, LTD, contra D^a. Amanda , y condeno a la misma a pagar a la actora 6.304`81 euros, con los intereses legales en la forma señalada en el Fundamento de Derecho Cuarto.- Desestimo la reconvenición interpuesta por el Procurador de los Tribunales D. Antonio Ruiz Morote Aragón, en nombre y representación de D^a. Amanda , contra Estrella Receivables, LTD, y absuelvo a la misma de los pedimentos deducidos en su contra.- Condeno a la parte demandada al pago de todas las costas procesales causadas en este proceso.- Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer recurso de apelación en este Juzgado y para ante la Audiencia Provincial de Albacete en el plazo de 20 días siguientes a su notificación. Conforme al apartado 3º de la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ, en su redacción dada por la L.O. 1/09, de 3 de Noviembre, el recurrente deberá realizar depósito previo por importe de 50 euros mediante ingreso en la cuenta de consignaciones de este Juzgado.- Así por esta mi Sentencia, en nombre de S.M El Rey, de la que se llevará el original al libro, dejando testimonio en autos, lo pronuncio, mando y firmo."

SEGUNDO.- Co ntra la Sentencia anterior se interpuso recurso de apelación por la demandada Amanda , representada por medio del Procurador D. Antonio Ruiz-Morote Aragón, bajo la dirección del Letrado D. Vicente López Izquierdo, mediante escrito de interposición presentado ante dicho Juzgado en tiempo y forma, y emplazadas las partes, por la demandante ESTRELLA RECEIVABLES LTD, representada por la Procuradora D^a. Sonsoles Jiménez Roldán, bajo la dirección del Letrado D. Francisco Domingo Frutos se presentó en tiempo y forma ante el Juzgado de Instancia escrito oponiéndose al recurso de apelación, elevándose los autos originales a esta Audiencia para su resolución, previo emplazamiento de las partes para su comparecencia ante esta Audiencia Provincial por término de diez días, compareciendo los mencionados Procuradores en sus representaciones ya indicadas.

TERCERO.- En la sustanciación de los presentes autos se han observado las prescripciones legales.

VISTO siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. CESAR MONSALVE ARGANDOÑA.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La sentencia dictada por el Juzgado estima la demanda interpuesta por ESTRELLA RECEIVABLES LTD contra D^a Amanda , desestima la reconvenición deducida de contrario y condena a la demandada a indemnizar a la actora en la cantidad de 6.304,81 euros más intereses legales en la forma prevista en el FUNDAMENTO JURÍDICO CUARTO de la resolución y costas.

Di sconforme con dicha sentencia, interpone recurso de apelación la Sra. Amanda combatiendo la desestimación de su reconvenición. Insiste en considerar el interés remuneratorio pactado en el contrato - TAE del 24,50% anual - como usurario habida cuenta que se trataba de un interés notablemente superior al normal del dinero previsto en casos similares por otras entidades de crédito sin que la reconvenida haya acreditado la concurrencia en el caso de circunstancias especiales que justificaran la aplicación de tan elevado tipo de interés y citando de aplicación la doctrina establecida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de Pleno de 25 de Noviembre de 2015.

ESTRELLA RECEIVABLES LTD se opuso al recurso y defendió la validez del tipo de interés remuneratorio pactado, y ello tanto atendido el principio de libertad de tasa de interés previsto en el art. 315 del Código de Comercio como porque el interés normal del dinero para las operaciones de crédito al consumo correspondiente a tarjetas de crédito que han solicitado el pago aplazado y tarjetas " revolving " es del 20% y aún superior según los propios datos estadísticos del Banco de España. Por ello, considera que una TAE del 24,50% pactada en el contrato no puede considerarse usuraria.

SEGUNDO.- El recurso debe ser efectivamente desestimado, si bien por motivos diferentes a los indicados en la sentencia de primera instancia. Se argumenta en ella que el interés remuneratorio pactado no podía ser declarado nulo porque el auto de fecha 5 de Abril de 2018, dictado en el procedimiento monitorio que precedió al juicio ordinario, rechazó la nulidad por abusivo de dicho interés, auto que no fue recurrido por la demandada y que, por tanto, fue consentido y le impedía reproducir la cuestión en su reconvenición. Sin



embargo, no podemos compartir dicho argumento. El control de oficio que realiza el Juez al amparo del art. 552 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, aún con audiencia de las partes, no produce efectos de cosa juzgada, como resulta con evidencia del hecho de que la Ley permita al ejecutado invocar la abusividad de alguna cláusula del título ejecutivo en el trámite de oposición posterior regulado en el art. 557.1.7ª de la misma Ley Procesal. Y a mayor abundamiento, resulta que en el caso que nos ocupa el auto de 5 de Abril de 2018 dictado por el Juzgado en el juicio monitorio sólo se pronunció sobre la nulidad *por abusividad* del interés de demora y otras cláusulas. En modo alguno se pronunció sobre la posible *nulidad por usurario* del interés remuneratorio pactado, que es lo que se pedía en reconvención. Por tanto, resulta procedente analizar la posible nulidad de ese tipo de interés por dicha causa, análisis que realizaremos en esta alzada.

TERCERO.- Partimos para ello de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Noviembre de 2015 invocada por la apelante para solicitar la nulidad por usurario del tipo de interés remuneratorio pactado en el contrato. Dice dicha sentencia que " El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. Dado que conforme al art. 315, párrafo segundo, del Código de Comercio (EDL 1885/1), " se reputará interés toda prestación pactada a favor del acreedor ", el porcentaje que ha de tomarse en consideración para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero no es el nominal, sino la tasa anual equivalente (TAE), que se calcula tomando en consideración cualesquiera pagos que el prestatario ha de realizar al prestamista por razón del préstamo, conforme a unos estándares legalmente predeterminados. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí solo) para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente, pues no solo permite conocer de un modo más claro la carga onerosa que para el prestatario o acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia.

El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero". **No se trata, por tanto, de compararlo con el interés legal del dinero, sino con el interés " normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia " (sentencia núm. 869/2001, de 2 de octubre). Para establecer lo que se considera "interés normal" puede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas (créditos y préstamos personales hasta un año y hasta tres años, hipotecarios a más de tres años, cuentas corrientes, cuentas de ahorro, cesiones temporales, etc.).** (...) En el supuesto objeto del recurso, la sentencia recurrida fijó como hecho acreditado que el interés del 24,6% TAE apenas superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, lo que, considera, no puede tacharse de excesivo. La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es " notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso ", y esta Sala considera que una diferencia de esa envergadura entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que fue concertado permite considerar el interés estipulado como " notablemente superior al normal del dinero".

5.- Para que el préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea " manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso". En principio, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada. La entidad financiera que concedió el crédito "revolving" no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo. Generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación. Cuando el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo, está justificado que quien le financia, al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal "

Como se ve, el caso que contempla el Tribunal Supremo difiere sustancialmente del que nos ocupa. Allí la TAE del 24,6% se establece en un contrato de préstamo o crédito al consumo. Sin embargo, en nuestro caso nos encontramos con un *contrato de tarjeta de crédito con pago aplazado*. Y es lo cierto que en este tipo de contratos el interés medio, el normal o habitual a que se refiere el Tribunal Supremo para calificar o no de usurario el pactado en el caso que nos ocupa, es muy similar al aplicado por BARCLAYS BANK PLC en el contrato suscrito por las partes en 2006. En efecto, la documentación aportada por ESTRELLA RECEIVABLES LTD en el acto de la audiencia previa - obtenida de la propia base de datos del Banco de España - revela que en Junio de 2005 frecuentemente la TAE aplicada por las entidades bancarias a las operaciones de tarjeta de crédito con pago aplazado era superior al 20%, siendo habitual incluso que las contratadas con grandes entidades bancarias superasen el 23, 24, 25 y hasta el 26%. Porcentajes que se reproducen en la actualidad.



No cabe, en definitiva, considerar que la TAE pactada en el contrato que nos ocupa como interés remuneratorio sea usuraria ni que fuera notablemente superior a la normal aplicada por otras entidades, lo que impone la desestimación del recurso, y sin que proceda examinar la pretensión invocada con carácter subsidiario desde el momento en que la demandante renunció en su escrito de demanda de juicio ordinario reclamar cantidad alguna en concepto de seguro de protección de pagos.

Se impone por todo lo expuesto la desestimación del recurso y la confirmación de la resolución recurrida.

CUARTO.- Desestimado el recurso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se imponen a los apelantes las costas de la alzada.

Por todo lo expuesto, vistos los preceptos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación

FA LLAMOS

Que e **desestimando** el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Antonio Ruiz-Morote Aragón actuando en nombre y representación de D^a Amanda contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Albacete en Procedimiento Ordinario 682/2016, **DEBEMOS CONFIRMAR COMO CONFIRMAMOS** íntegramente dicha resolución, todo ello con imposición a la apelante de las costas de la alzada.

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso ordinario. Cabe interponer recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación en el plazo de 20 días hábiles contados desde el día siguiente al de la notificación ante este Tribunal, en los términos previstos en los arts. 468 y ss., y 477 y ss. de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Ex pídase la correspondiente certificación con remisión de los autos originales al Juzgado de procedencia.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se llevará certificación al rollo de su razón, lo pronunciamos mandamos y firmamos.