



Roj: **SAP O 2214/2021 - ECLI:ES:APO:2021:2214**

Id Cendoj: **33044370042021100246**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Oviedo**

Sección: **4**

Fecha: **10/06/2021**

Nº de Recurso: **251/2021**

Nº de Resolución: **232/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **FRANCISCO TUERO ALLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

#### **AUD.PROVINCIAL SECCION CUARTA**

#### **OVIEDO**

**SENTENCIA: 00232/2021**

Modelo: N10250

C/ CONCEPCIÓN ARENAL N° 3 - 3

**Teléfono:** 985968737 **Fax:** 985968740

#### **Correo electrónico:**

Equipo/usuario: CRR

**N.I.G.** 33031 41 1 2019 0002196

**ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000251 /2021**

**Juzgado de procedencia:** JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 de LANGREO

**Procedimiento de origen:** JVB JUICIO VERBAL 0000561 /2019

Recurrente: Fermín

Procurador: MARGARITA ROZA MIER

Abogado: DIEGO CUEVA DIAZ

Recurrido: EOS SPAIN S.L

Procurador: DAVID VAQUERO GALLEGO

Abogado: JOSE MARIA TORRES PAZ

#### **NÚMERO 232**

En OVIEDO, a diez de junio de dos mil veintiuno, el Ilmo. Sr. D. Francisco Tuero Aller , Magistrado de la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Oviedo, actuando como órgano unipersonal designado para el conocimiento del presente recurso, ha pronunciado la siguiente:

#### **S E N T E N C I A**

En el recurso de apelación número 251/21 , en autos de JUICIO VERBAL N° 561/2019, procedentes del Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Langreo, promovido por D. Fermín , demandado en primera instancia, contra EOS SPAIN, S.L., demandante en primera instancia.-

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** Por el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Langreo se dictó Sentencia con fecha veinte de enero de 2021, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " **PARTE DISPOSITIVA.- Estimo parcialmente la demanda** presentada por el Procurador de los Tribunales Sr. Vaquero Gallego en nombre y representación de Eos Spain SL, contra don Fermín . *Condeno a don Fermín a pagar a Eos Spain SL la cantidad de 3.36735 euros, más el interés legal del dinero desde la fecha de la reclamación judicial, que se presentó el 13 de noviembre de 2019, y el interés legal del dinero incrementado en dos puntos desde la fecha de esta sentencia. Cada parte deberá pagar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.* "-

**SEGUNDO.-** Contra la expresada resolución se interpuso por la parte demandada recurso de apelación, del cual se dio el preceptivo traslado, y remitiéndose los autos a esta Audiencia Provincial se sustanció el recurso, y constituido el Tribunal con un solo Magistrado, se señaló para la decisión del presente recurso el día ocho de junio de dos mil veintiuno.-

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

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.-** En este procedimiento la Compañía Eos Spain S.L. reclama el saldo al que dice asciende un crédito del que es titular frente al demandado, que le había sido cedido por la primitiva acreedora en febrero de 2018. La solicitud inicial de juicio monitorio fue presentada el 11 de noviembre de 2019.

Quedó acreditado en autos que por sentencia de 27 de diciembre de 2018, que no se discute que adquirió firmeza, fue declarada la nulidad, por usurario, del contrato celebrado entre el aquí demandado y la compañía cedente, del que procede el crédito que es objeto ahora de reclamación. Aunque la indicada sentencia alude a la nulidad de la cláusula del contrato relativa al interés remuneratorio, de su contenido claramente se desprende que lo que establece es la nulidad de todo el contrato por razón de usura, como así resulta de sus razonamientos y de las consecuencias de la nulidad que acuerda en el Fallo. Así lo entendió el juzgador de instancia y ya no es objeto de controversia en esta fase de recurso.-

**SEGUNDO.-** Al contestar a la demanda y como primer motivo de oposición, el demandado esgrimió que la nulidad del contrato de crédito debía conllevar la de la cesión en la que se ampara la demandante, haciendo inviable esta reclamación. Debe precisarse que lo planteado es la consecuencia de una nulidad absoluta ya declarada en un proceso anterior y que, en cualquier caso, referida al contrato de cesión, puede oponerse como excepción, en cuanto nulidad de igual naturaleza ( art.408.2 LEC), sin necesidad de articular reconvenición. Este argumento, no atendido en la instancia, lo reproduce ahora como primero de los motivos del recurso, y debe ser acogido.

En efecto, la declaración de nulidad por usura ha sido declarada por la jurisprudencia como de pleno derecho, absoluta, radical y originaria, no susceptible de convalidación. Declarado nulo el contrato con ese alcance, es claro que los efectos de esa nulidad alcanzan o trascienden a los actos posteriores que tengan su origen en el mismo, pues no es posible jurídicamente que un negocio jurídico sea nulo ab initio y, sin embargo, sean válidos los actos que se deriven del mismo, sin perjuicio de posibles excepciones que no son de aplicación al caso. Con relación a esta misma situación (contrato nulo por usura, cesión del crédito derivado del mismo) ya tuvo ocasión de pronunciarse el Tribunal Supremo en sentencias como la de 20 de noviembre de 2008, citada por el recurrente. Dice el alto tribunal:

" *La fundamentación jurídica contenida en la Sentencia impugnada se ajusta a la doctrina de esta Sala, plasmada en la Sentencia de 28 de octubre de 2004 , que al tratar sobre los efectos de un contrato de préstamo declarado como usurario y cedido por el prestamista posteriormente a otra persona, precisa que resulta ineludible determinar si tal nulidad afecta o no al nuevo negocio jurídico surgido de la subrogación efectuada por una de las partes, pronunciándose por una respuesta absolutamente afirmativa, «ya 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 sanatoria 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 Código Civil 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 -». Añade la citada Sentencia que en el caso no se puede olvidar que ha surgido la figura de la novación subjetiva por cambio de acreedor recogida en el artículo 1203 del Código Civil , por lo que en conclusión hay que proclamar la "nulidad derivada" del negocio jurídico de cesión de crédito efectuada entre las partes.*"



Consecuencia de lo anterior es que la cesionaria carece de legitimación para reclamar un crédito que deriva de una cesión que es nula de pleno derecho por serlo también el contrato originario, sin perjuicio de las acciones que le correspondan frente al cedente, derivadas de esa nulidad. Que ello es así se pone de manifiesto asimismo si se observa que la sentencia que declaró la nulidad por usura remitió a la fase de ejecución la práctica de las operaciones que impone el art.3 de la Ley de Usura, de tal suerte que es en aquel procedimiento donde deberá realizarse esa liquidación y fijar el correspondiente saldo, que de llevarse a cabo también en este procedimiento podría provocar duplicidad de actuaciones, sin intervención de quien, como prestamista inicial, está directamente afectado por la declaración de usura.-

**TERCERO.**- La desestimación de la demanda y el acogimiento de la apelación comportan la imposición a la actora de las costas causadas en primera instancia y que no se haga expresa declaración de las del recurso ( arts. 394 y 398 LEC).-

En atención a lo anteriormente expuesto,

## FALLO

Estimar el recurso de apelación interpuesto por D. Fermín frente a la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Langreo en autos de juicio verbal seguidos con el nº 561/19, la que revocamos y, en su lugar, desestimamos íntegramente la demanda interpuesta por la Compañía EOS SPAIN S.L. frente a dicho recurrente, con imposición a dicha demandante de las costas ocasionadas en primera instancia y sin hacer expresa declaración de las del recurso.

Devuélvase al apelante el depósito constituido para recurrir.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno, según criterios del Tribunal Supremo en Autos de fechas 7 y 13 de Mayo de dos mil trece y en otros muchos.

Así, por esta mi Sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

**PUBLICACIÓN:** Leída y publicada fue la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, estando celebrando Audiencia Pública, lo que certifico en Oviedo a