



Roj: **AAP GC 111/2020 - ECLI: ES:APGC:2020:111A**

Id Cendoj: **35016370042020200001**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Palmas de Gran Canaria (Las)**

Sección: **4**

Fecha: **14/09/2020**

Nº de Recurso: **156/2020**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JESUS ANGEL SUAREZ RAMOS**

Tipo de Resolución: **Auto**

## **AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS**

### **SECCIÓN CUARTA**

#### **Recurso 156/20**

#### **AUTO**

Illmos. Sres.

Presidente:

Don Juan José Cobo Plana

Magistrados:

Don Jesús Ángel Suárez Ramos (Ponente)

Doña Margarita Hidalgo Bilbao

En Las Palmas de Gran Canaria, a 14 de septiembre de 2020.

## **HECHOS**

### **PRIMERO. El litigio principal**

La sentencia dictada por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA nº 2 DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA de 19 de noviembre de 2019 en el Juicio Ordinario 461/19, declara "la nulidad del contrato de línea de crédito suscrito en fecha 24 de junio de 2004, por tipo de interés usurario" y condena "a la entidad crediticia demandada a que devuelva al actor la cantidad pagada por éste, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto más los intereses legales, con expresa condena en costas".

BANCO SANTANDER, S.A. presentó recurso de apelación el 27 de diciembre de 2019.

Don Eusebio se opuso en escrito de 28 de enero de 2020.

### **SEGUNDO. Planteamiento de cuestión prejudicial**

Por providencia de 15 de julio de 2020 se dio traslado a las partes para alegaciones sobre la procedencia de plantear cuestión prejudicial.

### **TERCERO. Alegaciones de las partes**

Don Eusebio hizo alegaciones el 19 de agosto de 2020.

## **RAZONAMIENTOS JURÍDICOS**

### **ÚNICO. Necesidad y pertinencia de decisión prejudicial**



## 1. Establece la Ley Orgánica del Poder Judicial

Artículo 4 bis. 1. Los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

2. Cuando los Tribunales decidan plantear una cuestión prejudicial europea lo harán de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y, en todo caso, mediante auto, previa audiencia de las partes.

*"[S]egún reiterada jurisprudencia, dentro del marco de la cooperación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales establecida por el artículo 267 TFUE, corresponde exclusivamente al juez nacional, que conoce del litigio y debe asumir la responsabilidad de la decisión jurisdiccional que debe adoptarse, apreciar, a la luz de las particularidades del asunto, tanto la necesidad de una decisión prejudicial para poder dictar sentencia como la pertinencia de las cuestiones que plantea al Tribunal de Justicia (sentencias de 29 de noviembre de 1978, Redmond, 83/78, EU:C:1978:214, apartado 25, y de 14 de junio de 2012, Banco Español de Crédito, C- 618/10, EU:C:2012:349, apartado 76...", Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 26 de marzo de 2019 (En los asuntos acumulados C-70/17 y C-179/17 "Abanca").*

2. Por las razones que explicaremos, esta Sala considera necesario el planteamiento de una cuestión prejudicial, al tener dudas sobre la compatibilidad de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (y la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de España que la interpreta) con el principio de libre prestación de servicios en el mercado común del crédito (Artículo 56 del TFUE), la Directiva 87/102/CEE del Consejo de 22 de diciembre de 1986 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de crédito al consumo; y la DIRECTIVA 2008/48/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 23 de abril de 2008 relativa a los contratos de crédito al consumo y por la que se deroga la Directiva 87/102/CEE del Consejo.

## 3. Tenemos en cuenta que:

(a) El Consumidor ejercitaba en su demanda con carácter principal una acción de nulidad de contrato de crédito por tipo de interés usurario, basada en la legislación española; y de forma subsidiaria, una acción de no incorporación y/o nulidad de condiciones generales de la contratación (cláusula de intereses remuneratorios, por falta de información y transparencia) al amparo de las Directivas Europeas y la legislación que las transpone.

(b) La Sentencia estima la acción principal y declara el contrato nulo por tipo de interés usurario.

(c) El recurso de apelación se fundamenta en la incorrecta aplicación de la Ley de Represión de la Usura, por entender que no se dan los requisitos para que se considere desproporcionado a las circunstancias del caso concreto. Cita específicamente la *Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, Sentencia: 628/2015 Recurso: 2341/2013*.

(d) La oposición al recurso defiende que la legislación española contra la usura ha sido correctamente aplicada y cita multitud de sentencias en línea con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo al respecto (en particular la Sentencia mencionada). Solo de forma subsidiaria reitera la no incorporación de la cláusula general al contrato.

4. Así las cosas, la Sala debe revisar la aplicación de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios (y la Jurisprudencia del Tribunal Supremo de España que la interpreta), pues esa es la cuestión planteada por las partes.

Al mismo tiempo, debemos ser respetuosos con el principio de libre prestación de servicios en el mercado común del crédito (Artículo 56 del TFUE) y el carácter vinculante del derecho comunitario.

La Sala tiene serias dudas sobre si la aplicación de la legislación española es compatible con los Tratados y las Directivas, y necesita orientación sobre si se debe considerar una restricción injustificada de la competencia en el mercado único y la libre prestación de servicios; o, por el contrario, está justificada como medida de protección al consumidor en una materia no armonizada. Igualmente necesita orientación sobre los criterios a aplicar en la limitación de tipos de interés.

Las partes en el litigio no consideran necesario plantear la cuestión, puesto que no observan esa incompatibilidad. El Consumidor afirma claramente que *"cualquier persona física o jurídica, nacional de cualquier Estado miembro, puede ofrecer sus servicios crediticios en España, tal como ocurre en la actualidad; eso sí, respetando la limitación de precios impuesta por el Estado español"*.

Esas objeciones no lo convierten en un asunto hipotético, ni "de lege ferenda". Precisamente el problema que afronta la Sala es si un mercado único y armonizado es compatible con la imposición de unos intereses máximos en un estado miembro, no existentes (o distintos) en otros estados miembros. Si los prestamistas



(nacionales o europeos), que pueden operar y competir en todo el mercado único, están obligados a respetarlos. Si da lugar a restricción al acceso por los consumidores residentes en España a préstamos ofertados por operadores de otros Estados Miembros. Y, finalmente, si las normas de protección al consumidor justifican que un estado miembro establezca esas limitaciones y los criterios para aplicarlas.

La Sala no adopta ninguna posición acerca de la conveniencia o no de aprobar disposiciones europeas unificadas en materia de usura, ni pide un pronunciamiento en tal sentido.

El Consumidor igualmente invita a la Sala a utilizar como criterio de comparación los tipos medios a nivel europeo, o los existentes en otros países. Pero eso supondría no aplicar una Jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo.

Finalmente, en el caso de que no fuera aplicable con carácter principal la Ley de Represión de la Usura, la Sala analizaría el crédito desde la perspectiva del cumplimiento de lo ordenado en las Directivas, como se ha planteado de forma subsidiaria. Sobre esto no prejuzgamos en absoluto.

5. En conclusión, entendemos que se dan los requisitos del artículo 267 del TRATADO DE FUNCIONAMIENTO DE LA UNIÓN EUROPEA, en un asunto en que en principio no cabría ulterior recurso, y acudimos a la cuestión prejudicial para obtener la necesaria orientación del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

## **PARTE DISPOSITIVA**

### **LA SALA ACUERDA:**

Plantear cuestión prejudicial con suspensión del curso de los autos [el Consumidor será designado simplemente como Eusebio , para salvaguardar sus datos personales]

Remítase testimonio de la Cuestión y, como anexo, la presente resolución al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, mediante correo certificado con acuse de recibo, dirigido a la Secretaría del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Rue du Fort Niedergrünwald, L- 2925 Luxemburgo LUXEMBOURG; y copia simple de la misma al Servicio de Relaciones Internacionales del Consejo General del Poder Judicial -fax: 91 7006 350- (REDUE Red del CGPJ de Expertos en Derecho de la Unión Europea).

Así, por este Auto, contra el que no cabe recurso, lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Sres. arriba referenciados.