



Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.".

TERCERO.- Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso recurso de apelación por Don [REDACTED] S [REDACTED] y previos los traslados ordenados en el art. 461 de la L.E.C., se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial con las alegaciones escritas de las partes, no habiendo estimado necesario la celebración de vista.

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

VISTOS, siendo Ponente el Ilmo. Sr. DON JOSÉ LUIS CASERO ALONSO.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Antecedentes, Don [REDACTED] suscribió con Bankinter Consumer Finance el 29-7-2011 un contrato de tarjeta de crédito revolving, cuyo saldo, al cierre de la cuenta de crédito por la entidad financiera fue cedido por ésta a LC ASSET 1 SARL, quien promovió juicio frente a Don Segundo en reclamación de la suma de 7.026,85 €.

Don [REDACTED] se opuso a la demanda aduciendo la nulidad del contrato de tarjeta por usurario (art. 1 de la LRU de 23-7-1908), interesando en el suplico de su contestación la declaración, con carácter principal, de la nulidad del contrato por usurario y del de cesión del crédito por la entidad financiera a la actora.

El Tribunal de la instancia apreció el contrato nulo por usurario y condenó a la demandada a satisfacer a la actora la suma de 4.813.57 €, que identificó con el capital dispuesto, de acuerdo con los efectos restitutorios establecidos en el art. 3 LRU y la demandada recurre interesando la declaración de nulidad del contrato de cesión y consecuente desestimación de la demanda y, con carácter subsidiario, combatió la identificación de la suma dispuesta por él con la que como capital establece la sentencia recurrida.

Al recurso se opuso la actora aduciendo que el desacuerdo de la recurrente con la sentencia recurrida al interesar en el suplico del recurso de apelación la nulidad del negocio de



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



cesión debió canalizarse a través del remedio del complemento de la sentencia de instancia (art. 215 LEC) y rechazó tanto que la nulidad del negocio de la tarjeta afectase al de la cesión, como que la suma de la condena no correspondiese exclusivamente al capital dispuesto.

SEGUNDO.- Sobre la oposición a una demanda de reclamación de cantidad por el cesionario de un crédito frente al cedido invocando éste la nulidad del negocio del que dimana la deuda por usurario, tenemos dicho en nuestra sentencia de 5-12-2022 Rollo 390/22: *"De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 405, 406 y 408 de la LEC, las posibilidades que la Ley brinda al demandado al contestar son oponerse a la demanda alegando las excepciones materiales que tuviere por conveniente (art. 405.1 LEC); oponerse y reconvenir (art. 406 LEC); y oponerse y alegar la compensación o la nulidad del negocio en que se funda la pretensión de la actora (art. 408 LEC).*

Este último supuesto constituye un tipo especial de excepciones propias, que en la doctrina se nombran como excepciones reconventionales, que tienen en común con las otras que no pretenden más que la declaración de absolución y a la vez se separa de aquéllas porque amplía el objeto del debate (al menos de forma evidente en el caso de excepcionarse la compensación).

La Ley conoce esta categoría especial de excepciones pero evita su calificación, limitándose a establecer un trámite especial en aras del derecho de defensa del actor, que aproxima su tratamiento al de la reconvencción explícita (al menos, de nuevo, de forma clara en el caso de que lo opuesto fuese la compensación, así STS 23-6-2013).

En el caso en la contestación, aún cuando se interesa la declaración de nulidad del negocio del que procede la deuda reclamada como usuraria, lo que se suplica es la desestimación de la demanda por esa razón.

Es decir, no se formula explícita reconvencción interesando la declaración de nulidad como pronunciamiento separado y autónomo respecto de la pretensión de la actora, sino que lo que se interesa es la desestimación de la demanda invocando la nulidad del negocio en que se apoya la pretensión actora, es decir, se opone la excepción reconventional del art. 408 LEC, supuesto en el cual la invocación de la nulidad se hace a los meros efectos de decidir sobre la estimación o desestimación de la demanda atacando el presupuesto en que se apoya la pretensión actora, la eficacia del negocio del que resulta la deuda (STS 9-1-2014 y 9-1-2015), que de rechazarse por nulo provoca un único efecto, cual es la desestimación de la demanda (STS 11-2-2005 y 19-11-2013).

Por tanto, yerra el recurrente al argumentar en su recurso que la sentencia recurrida incurre en incongruencia porque



PRINCIPADO DE
ASTURIAS



estimó su petición de declaración de nulidad pues, más correctamente, lo que hizo fue apreciar la excepción reconvenzional, pero acierta al decir que debió de desestimar la demanda y no condenar a la parte a la restitución del capital según los términos del art. 3 de la LRU.

En efecto, como es que el deudor cedido puede oponer al cesionario cuantas excepciones le cupiesen frente al cedente (así STS 3-10-2016), la invocación de la nulidad del negocio que constituye el presupuesto de la pretensión del cesionario y su apreciación positiva debió llevar a la declaración de la desestimación de la demanda tanto por lo expuesto sobre los efectos de la excepción reconvenzional si es acogida, como porque, declarado nulo el negocio a que se refiere el otro de cesión de crédito, éste deviene ineficaz (art. 1.808 CC) y en consecuencia el cesionario carecía de legitimación para accionar con sustento en el negocio de cesión.

En suma, se estima el recurso."

En segundo lugar, sobre cómo afecta al negocio de cesión la declaración de nulidad de aquel otro del que resulta el crédito cedido, también hemos recordado reiteradamente lo dispuesto en el art. 1.208 CC y la doctrina jurisprudencial; y en este sentido afirma la sentencia del TS de 28-10-2004 (cuyas consideraciones reitera la de 20-11-2008): "Y se ha de contestar de una manera 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 1.908, 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 1.208 del Código Civil (LEG 1889, 27) en relación al artículo 6-3 de dicho Cuerpo legal; 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 (RJ 1959, 4427) y 30 de diciembre de 1987 (RJ 1987, 9713)-."

En tercer lugar, y por último, sobre la alegación del recurrido de que el recurrente debió recurrir al remedio del complemento de la sentencia de la instancia, esto no es así desde el momento en que ésta estima parcialmente la demanda condenando al recurrente al pago de una suma y de donde resulta el gravamen que le legitima para recurrir interesando la desestimación (art. 448 LEC).

En suma, se estima el recurso y con revocación de la recurrida se dicta otra por la que se desestima la demanda.





TERCERO.- No se hace expreso pronunciamiento respecto de las costas de esta alzada.

Por todo lo expuesto, la Sala dicta el siguiente

FALLO

Estimar el recurso de apelación interpuesto por Don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra la sentencia dictada en fecha dieciocho de mayo de dos mil veintitrés por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Oviedo, en los autos de los que el presente rollo dimana, que se **REVOCA** y en su lugar se dicta otra por la que se desestima la demanda formulada por LC ASSET 1 S.À.R.L. frente a Don [REDACTED], con imposición al actor de las costas de la instancia.

No procede expresa imposición respecto de las costas de esta alzada.

Habiéndose estimado el recurso de apelación, conforme al apartado 8 de la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O. 1/2009, de 3 de noviembre, por la que se modifica la L.O. 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, **procédase a la devolución del depósito constituido por la parte apelante para recurrir.**

Contra esta resolución cabe recurso de casación, en su caso.

Así, por esta nuestra sentencia, 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.



PRINCIPADO DE
ASTURIAS