

# JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 4

**Procedimiento: Asunto Civil 001331/2020**

## **SENTENCIA N° 96/2021**

**JUEZ QUE LA DICTA: D<sup>a</sup>**

**Lugar: BENIDORM**

**Fecha: diecinueve de abril de dos mil veintiuno**

**S14A**

Vistos por \_\_\_\_\_, Magistrada titular del Juzgado de Primera Instancia número Cuatro de esta Ciudad y su partido, los presentes autos de juicio ordinario, tramitados con el número **1331/2020-A** a instancias de \_\_\_\_\_ representado por el procurador \_\_\_\_\_ y defendido por José Carlos Gómez Fernández, contra **BANCO CETELEM, S.A.** representada por la procuradora \_\_\_\_\_, bajo la dirección Letrada de \_\_\_\_\_, que tiene por objeto principal la nulidad de contrato de crédito *revolving*.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por la representación procesal de la parte actora se presentó escrito que por reparto correspondió a este Juzgado promoviendo demanda de juicio ordinario contra BANCO CETELEM, S.A. (CETELEM) en la que tras exponer los hechos que en esencia se describirán posteriormente y fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, solicitaba al Juzgado que admitiese la misma, y previos los trámites legales se dictase en su día Sentencia por la que se declare la nulidad absoluta y originaria del contrato objeto de autos, por su carácter usurario, o subsidiariamente, la nulidad de alguna de sus cláusulas, en todo caso, con las condenas restitutorias procedentes, y al pago de las costas procesales.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda y emplazada la parte demandada, compareció en tiempo y forma, oponiéndose a la demanda en base a los hechos que describe y que se indicarán en esencia en la fundamentación jurídica de esta resolución, y previa cita de los preceptos legales que estimó de aplicación, solicitaba al Juzgado, que en su día previos los trámites legales, se dicte sentencia desestimando la demanda con imposición de costas a la parte actora.

**TERCERO.-** Convocada audiencia previa, a la fecha señalada comparecieron las partes quienes manifestaron que subsistía al litigio, sin que existiere disposición para llegar a un acuerdo; no concurriendo controversia sobre los hechos litigiosos, y limitada la prueba propuesta y admitida a la documental obrante en las actuaciones, quedaron los autos conclusos para el dictado de sentencia.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Ejercita la parte actora, con carácter principal, y aduciendo su condición de consumidora en un contrato de adhesión con condiciones generales, la acción de nulidad radical o absoluta de un contrato de crédito al consumo mediante el uso de tarjeta concertado entre las partes el día 8 de octubre de 2002, en esencia, por considerar el carácter usurario del interés establecido -TAE 24,31%- y por la falta de transparencia de las condiciones esenciales; subsidiariamente, solicita la declaración de nulidad de ciertas cláusulas contractuales (v. gr. comisión de impago,) por considerarlas abusivas. En todo caso, solicita las consecuencias restitutorias asociadas a la respectiva acción de nulidad, con la condena a la demandada al reintegro de las cantidades abonadas durante la vida del crédito que excedan del capital prestado.

La demandada se opone a las pretensiones de la demanda, en lo esencial, por considerar que la TAE pactada en el contrato (24,31%) es lo usual en ese tipo de contratos, por lo que el interés no es usurario, siendo improcedente comparar el tipo de interés del contrato objeto de autos, con el de los créditos al consumo en general, sino con el más específico de los créditos *revolving*, cuyo tipo medio, en la fecha de la contratación, era del 21% según las estadísticas publicadas por la ASNEF –ya que las del Banco de España no contienen datos a esa fecha-. Solicita, la íntegra desestimación de la demanda, con costas a la actora.

### **SEGUNDO.- Del carácter usurario de los intereses pactados.**

Para dar respuesta a este asunto hay que partir de las premisas de la doctrina jurisprudencial sentada por la STS (Pleno 1<sup>a</sup>) número 628/2015, de 25 de noviembre, sobre la nulidad por usurario de un crédito "*revolving*" con un interés retributivo del 24,6% TAE, cuyo compendio extraigo de la SAP Alicante (8<sup>a</sup>), número 182/2018 de 20 abril y de la posterior STS (Pleno 1<sup>a</sup>) núm. 149/2020 de 4 marzo, que la ratifica y completa:

*i)* Como punto de partida, rige el principio de libertad para la fijación del interés remuneratorio (art. 315 CCom, desarrollado, actualmente en el art. 4.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios);

*ii)* La normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter «abusivo» del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el

precio del servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia. La expresión de la TAE es requisito imprescindible, aunque no suficiente por sí solo, para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente.

iii) Es la Ley de Represión de la Usura (LRU) la que opera como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualquiera operación de crédito «sustancialmente equivalente» al préstamo;

iv) Para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, «que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», sin que sea exigible que, acumuladamente, se exija «que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales».

v) Dado que conforme al art. 315, párrafo segundo, del Código de Comercio, «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.

vi) Para determinar si el préstamo, crédito u operación similar es usurario, el interés con el que ha de realizarse la comparación es el «normal del dinero». 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. No es correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero.

vii) No se trata de calificar el interés como «excesivo» sino si es «notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso».

viii) En cuanto al primer requisito legal (interés notablemente superior al normal del dinero), la comparación ha de hacerse entre la TAE del préstamo en cuestión, y el interés "normal del dinero", que no es el "legal", sino con el «normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia», que se puede determinar de acuerdo con las estadísticas que publica el Banco de España. Tras la STS 149/2020, de 4 de marzo, ha de acudir a los términos de la comparación a las categorías más específicas dentro de otras más amplias, con la que la operación crediticia cuestionada presenta más coincidencias (duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc.), pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio. Así, la TAE del crédito *revolving* ha de compararse con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y *revolving* de las estadísticas del Banco

de España, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. Ahora bien, cuanto más elevado sea el índice a tomar como referencia en calidad de «interés normal del dinero», menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura, pues de lo contrario se daría el absurdo de que para que una operación de crédito *revolving* pudiera ser considerada usuraria, por ser el interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, el interés tendría que acercarse al 50%. De esta forma, el Tribunal Supremo declara usurario un TAE del 26,82% comparado con un tipo medio de “algo más del 20%”.

ix) En cuanto al segundo requisito legal para que el interés pueda ser calificado como usurario (que dicho interés sea «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso»), es la entidad financiera la que debe justificar la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de ese interés notablemente superior al normal, sin que necesariamente el riesgo de la operación (por ser menores las garantías concertadas) pueda justificar una elevación del tipo de interés cuando sea desproporcionado, sin perjuicio de que sí pudiera serlo cuando "el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo", puesto que entonces, la entidad que lo financia, "al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal". Corresponde, pues, al prestamista la carga de probar la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

x) No pueden considerarse como circunstancias excepcionales que justifiquen un interés notablemente superior al normal del dinero el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil, incluso con técnicas agresivas de comercialización y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico.

xi) Cuando se den los dos requisitos indicados (interés notablemente superior al normal del dinero en la fecha en que fue concertado el contrato, sin que concurra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado), se habrá producido una infracción del art. 1 LRU, que acarreará la nulidad del préstamo, «radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva», con la consecuencia (art. 3 LRU) de que el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida.

En el caso de autos, el verdadero centro de la cuestión, no es otro que cuál debe de ser el precio o interés normal del dinero a tomar por referencia para decidir sobre el carácter usurario

o no del litigioso, y si de la comparación resulta un interés que reúna los requisitos del artículo 1 LRU. Aplicando la doctrina jurisprudencial que ha resultado descrita (STS N.º 142/2020, de 4 de marzo) he de concluir que se trata de comparar la TAE contractual (24,31%) con el tipo medio de las tarjetas e crédito (*revolving* no) en la época de la contratación. La demandada alega y acredita que corresponde la comparación con un tipo medio máximo del 21%, lo que en aplicación de la doctrina jurisprudencial expuesta supone un incremento de 3,31 puntos porcentuales que representa un incremento del 16% sobre el tipo medio que considero que es una desviación significativa que excede del estrecho margen del que dota a los prestamistas un tipo medio del 21% (*“cuanto más elevado sea el índice a tomar como referencia en calidad de «interés normal del dinero», menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura*). Además, como también hace dicha sentencia del Tribunal Supremo, tomo en consideración *«otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio»*.

La declaración de nulidad del contrato por el carácter usurario de los intereses pactados, hace innecesario analizar otras causas de nulidad, total o parcial, alegadas, ni el pronunciamiento sobre los pedimentos subsidiarios.

### **TERCERO.- Consecuencias de la declaración de contrato usurario.**

El artículo 3 LRU establece que *“declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado”*.

El artículo 1303 CC establece que, *“declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes”*.

Para hacer efectivas las consecuencias restitutorias de la declaración de ineficacia de un contrato ejecutado, íntegramente o en parte, y para impedir, en todo caso, que queden a beneficio de uno de los contratantes las prestaciones que del otro hubiera recibido, con un evidente enriquecimiento sin causa, la jurisprudencia -sentencias 105/1990, de 24 de febrero, 120/1992, de 11 de febrero, 24 de febrero de 1992 (recurso número 105/1990), 81/2003, de 11 de febrero, 812/2005, de 27 de octubre, 934/2005, de 22 de noviembre, 23 noviembre 2011, rec. 2061/2009 entre otras- considera innecesaria la petición expresa del acreedor para imponer la restitución de

las prestaciones realizadas, con inclusión de sus rendimientos, en cumplimiento del principio *iura novit curia* y sin incurrir en incongruencia, al considerar que se trata de una consecuencia directa e inmediata de la norma que atribuye retroactividad al efecto liberatorio derivado de la declaración de ineficacia.

La parte actora ha solicitado en su demanda que se condene a la actora a la “*restitución de todos los efectos dimanantes del contrato impugnado y los efectos de las cláusulas abusivas impugnadas, más los intereses legales y procesales y el pago de las costas del pleito*”.

Sin necesidad de extralimitarme de lo pedido por la actora, sí procede concretar los términos en que ha de interpretarse la condena a los efectos de facilitar la eventual ejecución de la misma. En este sentido, para calcular la cantidad que la demandada CETELEM ha de abonar a la actora o la actora a CETELEM -según que la cantidad que resulte de la diferencia entre el capital aportado y/o dispuesto y la cantidad realmente abonada exceda o no del total del capital que se le haya prestado- habrá de tomarse en cuenta el total de lo pagado en todos los conceptos cargados y percibidos al margen de dicho capital y que hayan sido abonados por la actora (cantidades cobradas por los conceptos de intereses retributivos, comisión por disposición de efectivo, comisión por reclamación de cuota impagada, cuota anual de la tarjeta, intereses de demora y cualquier importe de seguros concertados y relacionados con el contrato), debiendo la demandada aportar para su correcta ejecución, detalle de las liquidaciones efectuadas, desde la fecha de suscripción del contrato hasta la última liquidación practicada; más intereses legales de lo indebidamente cobrado que será el interés legal del dinero desde sus respectivos cobros hasta su efectivo pago, y el del artículo 576 LEC desde la fecha de la sentencia.

Caso de resultar saldo a favor de CETELEM el importe pendiente de devolución del capital habrá de considerarse vencido.

**CUARTO.-** En materia de costas, a tenor de lo prevenido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se imponen a la parte demandada al ser sus pretensiones rechazadas.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación al caso,

## **FALLO**

Que ESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por el procurador en nombre y representación de  
DECLARO NULO el contrato de crédito en tarjeta de crédito concertado entre las partes el 8 de octubre de 2002 y CONDENO a BANCO CETELEM, S.A. a que reintegre al actor cuantas cantidades abonadas durante la vida del crédito excedan del capital prestado, salvo que la cantidad prestada sea superior al capital pagado, en cuyo la actora sólo abonará el capital

prestado pendiente de pago, todo ello a determinar en ejecución de sentencia conforme al procedimiento y operaciones aritméticas expuestas en el fundamento de derecho tercero de esta resolución, y al pago de los intereses legales en él expresados, con imposición de costas a la parte demandada.

Notifíquese esta resolución a las partes en la forma dispuesta en el número cuarto del artículo 248 LOPJ, con la prevención de que no es firme y contra la misma cabe directamente RECURSO DE APELACIÓN, que deberá ser interpuesto en el plazo de VEINTE DÍAS HÁBILES contados desde el siguiente a la notificación de la presente resolución, a través de escrito presentado en este Juzgado en la forma prevista en el artículo 458 LEC, para su conocimiento y fallo por la Audiencia Provincial de Alicante.

De conformidad con la disposición adicional decimoquinta de la LOPJ, para la interposición de recurso de apelación contra esta resolución es precisa la constitución previa de un depósito de 50 euros en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, el cual deberá estar efectuado al tiempo de la interposición del mismo y acreditarse oportunamente, sin que proceda la admisión a trámite de ningún recurso cuyo depósito no esté constituido.

Así por esta mi Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, definitivamente juzgando en primera instancia, la pronuncio, mando y firmo.