

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 3
TOLEDO**

SENTENCIA: 00087/2023

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0000865 /2022

Procedimiento origen: /
Sobre OTRAS MATERIAS
DEMANDANTE D/ña.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a. RODRIGO PEREZ DEL VILLAR CUESTA
DEMANDADO D/ña. COFIDIS S.A.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA N°87/2023

En TOLEDO, a DIECINUEVE de MAYO de DOS MIL VEINTITRES.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. , MAGISTRADO JUEZ del Juzgado de Primera Instancia Número TRES de los de TOLEDO y su Partido, los presentes autos de JUICIO DECLARATIVO ORDINARIO seguidos ante este Juzgado con el número 865/2022, promovidos a instancia de D. , representado por la Procuradora Dña. y asistido por el Letrado D. RODRIGO PÉREZ DEL VILLAR, contra la entidad COFIDIS S.A. SUCURSAL EN ESPAÑA, representada por el Procurador D. , y asistida por el Letrado D. , sobre NULIDAD DE PRÉSTAMO USURARIO, se procede EN NOMBRE DE S.M. EL REY, a dictar la presente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que por la meritada representación de la parte actora se formuló en fecha 7 de julio de 2022 demanda de Juicio Declarativo Ordinario, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, en la que, tras alegar los hechos y fundamentos jurídicos que consideró de aplicación al caso de autos, terminaba suplicando que se dicte Sentencia por la que con carácter principal, se declare la nulidad del contrato de línea de crédito suscrito el día 8 de febrero de 2018, n° , por tipo de interés usurario, así como del seguro vinculado, y se condene 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 intereses legales desde cada uno de los cobros indebidos y costas; subsidiariamente, se declare la nulidad y/o no incorporación de la cláusula de intereses remuneratorios, por falta de información y transparencia, y la nulidad de la cláusula

de penalización por vencimiento anticipado y comisión por devolución de recibo, por abusivas, condenando a la entidad financiera que devuelva al actor los importes cobrados por aplicación de las cláusulas declaradas nulas, más intereses legales desde cada uno de los cobros indebidos y costas.

SEGUNDO.- Que admitida a trámite la demanda de Juicio Ordinario por medio de Decreto de fecha 20 de octubre de 2022, se dio traslado a la parte demandada para que compareciera y contestara en el plazo de veinte días, por medio de Procurador y con asistencia de Letrado, lo que efectuó en forma y plazo, interesando se dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda y se condene a la actora al pago de las costas de este procedimiento.

TERCERO.- Que se señaló día y hora para la celebración de la correspondiente Audiencia Previa a que se refieren los artículos 414 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, compareciendo ambas partes, ratificándose cada una en sus respectivos pedimentos, solicitando el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo solamente ambas como medio de prueba la documental ya aportada con el escrito de demanda, admitiéndose la misma.

CUARTO.- En el acto de la Audiencia Previa, al ser la prueba documental la única admitida, no siendo impugnados dichos documentos y estar ya aportados a la causa, en virtud del artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se declararon los autos conclusos para dictar sentencia.

QUINTO.- Que en la sustanciación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales establecidas para los de su clase.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En cuanto a la supuesta polémica sobre la determinación de la cuantía planteada por la parte demandada en el acto de la Audiencia Previa, la parte demandante determinó en su demanda la cuantía de la misma en el Fundamento de Derecho correspondiente y a ello habrá de estarse a la misma, no afectando la impugnación de la cuantía al tipo de procedimiento, Juicio Ordinario por razón de la materia, o a la procedencia del recurso de casación, por lo que carece de transcendencia en el momento del proceso en que nos encontramos, de modo que no procede resolver en esta fase declarativa, conjuntamente con el fondo del asunto planteado, sobre la determinación de la cuantía de la demanda, a los efectos de lo establecido en los arts. 251 y ss. de la LEC, y ello sin perjuicio de la incidencia que en su caso pueda tener en fase de ejecución, en cuanto a una eventual tasación de costas.

En este sentido se pronuncia la Sentencia de la Sección 4^a de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canarias de fecha 6 de febrero de 2.015, recordando que en la actual regulación de la Ley de Enjuiciamiento Civil la fijación de la cuantía tiene un

carácter meramente instrumental en cuanto constituye -no un fin en sí mismo- sino premisa para el examen de otros presupuestos procesales (competencia objetiva, procedimiento adecuado, acceso a la casación) o resolución de otras incidencias (tasas, tasación de costas). Si la discrepancia en la determinación de la cuantía no tiene ningún efecto procesal en la fase declarativa, no es necesario ni tiene sentido resolver la cuestión en ese momento procesal. Cuestión distinta es para la determinación del importe de las costas, donde ya constará que la cuantía de la demanda ha sido impugnada, y se resolverá en ese momento lo que resulte procedente en derecho.

En consecuencia, la expresión de la cuantía en la demanda, tal y como se establece en el artículo 253 de la LEC, lo es a los solos efectos de determinar la clase de juicio (verbal u ordinario) que deba seguirse. Del mismo modo, se deduce de los artículos 254 y 255 de la LEC, que supedita la impugnación de la cuantía a que ésta sea determinante del procedimiento o la procedencia del recurso de casación. No se justifica ni una ni otra circunstancia ni interés en esta fase declarativa del procedimiento.

SEGUNDO.- Entrando en el fondo del asunto, y tratando el caso de autos de un contrato de línea de crédito n° , no instrumentalizado mediante tarjeta de crédito, celebrado el día 8 de febrero de 2018 (doc. n° 1 de la demanda), con contrato de seguro anexo (doc. n° 8), utilizando el actor D. la línea de crédito de manera regular durante cuatro años y abonando las cuotas que le giraba la entidad financiera (doc. n° 2), el día 9 de junio de 2022 la actora se dirigió mediante email al Departamento de Reclamaciones de Cofidis en los mismos términos hoy solicitados (doc. n° 2 y 3), no recibiendo respuesta satisfactoria para sus intereses (doc. n° 4), por lo que no tuvo más salida que la judicial, por más que intentó una nueva comunicación (doc. n° 5 a 7); interesando la parte actora la nulidad del contrato de tarjeta de crédito, por aplicación de la Ley de 23 de Julio de 1908 de Represión de la Usura, debiendo devolver el consumidor solo la suma recibida y/o recibir la diferencia entre las cantidades abonadas de modo global por la actora y el capital dispuesto por éste.

Pues bien, vamos a proceder a analizar con carácter principal la posible usurariedad del interés remuneratorio señalado en el contrato, debiendo determinar en esta resolución si el tipo de interés remuneratorio aplicado por Cofidis en la línea de crédito suscrita por el demandante es o no usurario. Es decir, si el tipo aplicado resulta notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en atención a las circunstancias del caso.

Sentado el marco fáctico de la litis a resolver, dos son las cuestiones a analizar, empezando por determinar qué tipos deben ser considerados como de referencia para comprobar si el tipo de

interés remuneratorio pactado en el contrato es excesivo: si el de los préstamos al consumo publicados en la página web del Banco de España, o el de los tipos de tarjetas de crédito fijados por esa misma entidad de manera separada desde 2017 (aunque con referencia a los tipos desde 2010), o si, por el contrario, es posible acudir a otros tipos estudiados por otras entidades distintas como ASNEF, debiendo dejar claro que, conforme al artículo 217 LEC, corresponde a la parte actora acreditar que el interés pactado es notablemente superior al normal pactado en otras operaciones similares específicas y NO de modo genérico, a fin de decidir si es aplicable el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, de Represión de la Usura, que establece que «Será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso ».

A estos efectos, la STS de 4 de marzo de 2020, en un caso similar al que nos ocupa -carácter usurario de un crédito revolving de un particular contra una entidad financiera basándose en una supuesta usura- y resolviendo un recurso de casación por unificación de doctrina, empieza por analizar el antecedente directo de esa resolución, cual es la archiconocida STS de 25 de noviembre de 2015, recordando sus ejes principales, "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; 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»; 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); para establecer lo que se considera «interés normal» puede acudirse a las estadísticas que publica el Banco de España, no siendo correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero; corresponde 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, no siendo "circunstancias excepcionales" el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil 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"; debiéndose tener en cuenta que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

Y como dicha Jurisprudencia ha traído consigo una vorágine de Sentencias contradictorias por todos los Tribunales de España, incluso entre Salas de una misma Audiencia Provincial, el Tribunal Supremo unifica doctrina y advierte que "para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» para realizar la comparación con el interés cuestionado en el litigio y valorar si el mismo es usurario, debe utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Y si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede actualmente con la de tarjetas de crédito y revolving, dentro de la categoría más amplia de operaciones de crédito al consumo), deberá utilizarse esa categoría más específica, 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", por lo que "debe contestarse que el índice que debió ser tomado como referencia era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda", lo que permite evitar que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

Con esas bases, se concluye con que "el tipo medio del que, en calidad de «interés normal del dinero», se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. 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. De no seguirse este criterio, 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%. Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes. Han de tomarse además 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. Como dijimos en nuestra anterior STS de 2 de noviembre de 2015, no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia. Todo ello supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como «interés normal del dinero» de las proporciones concurrentes en este supuesto, siendo ya tan elevado el tipo medio de las operaciones de crédito de la misma naturaleza, determine el carácter usurario de la operación de crédito»; Jurisprudencia que, por más que entienda otra cosa la parte demandada, no ha sido modificada por la STS de 4 de mayo de 2022, que señala que "la cuestión planteada en este recurso, que consiste en determinar cual debe ser el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del interés normal del dinero en el caso de las tarjetas revolving, ha sido resuelta en la STS de 4 de marzo de 2020. No existen razones para apartarse de la doctrina sentada en esa sentencia".

Y como cierre del sistema jurisprudencial, la reciente STS de 15 de febrero de 2023 viene a aclarar uno de los grandes lapsus de la Jurisprudencia atinente a los contratos revolving, cual era qué hacer con los contratos anteriores a las estadísticas del Banco de España, mes de junio del año 2010, siendo el contrato de dicha litis de 3 de mayo de 2004, con un TAE pactado del 23'9%; pues

bien el Tribunal Supremo, tras reiterarse en que "a la vista de la jurisprudencia mencionada está claro que el juicio sobre el carácter usurario del interés remuneratorio convenido en este contrato de tarjeta de crédito en la modalidad revolving del año 2004 ha de hacerse tomando, en primer lugar, como interés convenido de referencia la TAE, que en este caso no hay duda de que era del 23,9%. Además, la comparación debe hacerse respecto del interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, en este caso el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito revolving", lo que no constituye una novedad, aclara de una vez por todas que el interés analizado por el Banco de España en el boletín estadístico es el TEDR (tipo efectivo de definición restringida) que equivale al TAE sin comisiones, siendo el TEDR que consta en las tablas ligeramente inferior al TAE, "de manera que si a ese TEDR se le añadieran las comisiones, el tipo sería ligeramente superior, y la diferencia con la TAE también ligeramente menor, con el consiguiente efecto respecto de la posibilidad de apreciar la usura. De tal forma que, en los contratos posteriores a junio de 2010, se puede seguir acudiendo al boletín estadístico del Banco de España, y al mismo tiempo permitir que el índice publicado se complemente con lo que correspondería a la vista de las comisiones generalmente aplicadas por las entidades financieras. En realidad, en estos últimos años, aunque la TEDR haya sido inferior a la TAE por no contener las comisiones, a los efectos del enjuiciamiento que hay que hacer (si la TAE es notablemente superior al interés [TAE] común en el mercado), ordinariamente no será muy determinante, en atención a que la usura requiere no sólo que el interés pactado sea superior al común del mercado, sino que lo sea «notablemente». El empleo de este adverbio en la comparación minimiza en la mayoría de los casos la relevancia de la diferencia entre la TEDR y la TAE".

Y lo más importante, puesto que considera este Juzgador que es aplicable a todo revolving, antes o post 2010: a falta de un criterio legal sobre el margen superior aceptable para no incurrir en usura, ante las exigencias de predecibilidad en un contexto de litigación en masa, el Tribunal Supremo "se viene arriba", valga la expresión vulgar, y tras muchos años de dudas establece una interpretación jurisprudencial sobre el "notablemente" recogido en la Ley Azcarate: "hay que valorar el margen admisible por encima del tipo medio de referencia, esto es: en cuántos puntos porcentuales o en qué porcentaje puede superarlo el tipo TAE contractual para que no se considere un interés notablemente superior al normal del dinero. La ley española no establece ninguna norma al respecto. El art. 1 de la Ley de Usura, al acudir a una fórmula amplia (el interés notablemente superior al normal del dinero), emplea un adverbio para caracterizar ese exceso respecto del interés común del mercado («notablemente»), que exige una apreciación en cada caso. Un criterio así de abierto, no rígido, exige un juicio o valoración para cada caso, acorde con la búsqueda de la justicia del caso concreto. Esta fórmula legal se acomoda muy bien a un contexto de contratación y litigación como

era el español antes de que hubiera irrumpido la litigación en masa, en la segunda década de este siglo. Pero en este nuevo contexto, siendo tantos los miles de litigios que versan sobre la misma cuestión, la aspiración de la justicia viene ahora connotada por la exigencia de dar un trato igual o equivalente a situaciones iguales o equivalentes, y facilitar la predecibilidad de las soluciones judiciales para dotar de mayor seguridad jurídica al mercado y al tráfico económico. Es lógico que, a falta de una previsión legal, se acuda a la jurisprudencia para conocer esos parámetros o criterios de valoración que faciliten la igualdad de trato. Hasta ahora este Tribunal Supremo no ha fijado un criterio uniforme para cualquier contrato, sino que ha ido precisándolo para cada caso controvertido" para finalizar "en la medida en que el criterio que vamos a establecer lo es sólo para un tipo de contratos, los de tarjeta de crédito en la modalidad revolving, en los que hasta ahora el interés medio se ha situado por encima del 15%, por lo argumentado en la citada sentencia 149/2020, de 4 de marzo, consideramos más adecuado seguir el criterio de que la diferencia entre el tipo medio de mercado y el convenido sea superior a 6 puntos porcentuales. De acuerdo con este criterio, si el tipo medio al tiempo de la contratación sería ligeramente inferior al 20%, el interés pactado (23,9% TAE) no supera los 6 puntos, por lo que no se considera notablemente superior al tipo medio".

Todo ello, aplicado al caso de autos, lleva a la estimación del suplico de nulidad usuraria de la demanda, pues la TAE del 24,51% objeto de autos es manifiestamente usuraria, debiendo tener en cuenta que la SAP Burgos de 16 de enero de 2023 establece, en una caso idéntico al de la litis (mismo contrato, misma prestamista), que la comparación en estos casos debe hacerse no con la columna de las estadísticas del Banco de España correspondiente a las tarjetas de crédito revolving, sino la de créditos al consumo; por ello, si ponemos en relación el 24,51% del caso de la presente litis con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito al consumo señalado para el año 2018, año de la contratación litigiosa, y mes, febrero, es del 8'48% (doc. nº 9 de la demanda), resulta claro que el TAE pactado puede calificarse como notablemente superior al normal en este concreto tipo de producto, ya que el término de comparación correcto en este caso es el CONCRETO sobre tipos de interés en créditos al consumo, 16% de más que no resultan afectados por la nueva corriente jurisprudencial (por más que sumemos 20 o 30 centésimas por la diferencia entre TAE y TEDR el resultante sigue respetando la diferencia de los 6%) y que no se justifican por la parte demandada en su necesidad, máxime cuando el prestatario Sr. es persona de solvencia económica, trabajo estable y con unas disposiciones de crédito bastante moderadas, no quedándose en descubierto en ningún momento y sin que la entidad bancaria tuviera que reclamarle cantidad alguna durante la vigencia del contrato.

Por todo ello, y aplicando la Ley de 23 de julio de 1908, de represión de la usura, declarándose la nulidad del contrato concertado con el Sr. , procede la íntegra aplicación del artículo 3, según el cual *"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"*, sin que sea necesario entrar en el análisis de la acción subsidiaria, debiendo devolver el actor el importe del crédito no amortizado, aplicando los intereses, comisiones y gastos pagados a la amortización del capital, debiéndose tener en cuenta los pagos que se vayan realizando durante la tramitación del procedimiento.

TERCERO-. Que conforme al criterio del vencimiento objetivo establecido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y estimándose íntegramente la demanda, procede la expresa imposición de costas a la parte demandada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora Dña. , en nombre y representación de D. , debo DECLARAR Y DECLARO la nulidad del contrato de línea de crédito n° , de fecha 8 de febrero de 2018, por usurario, así como del seguro vinculado, y debo CONDENAR Y CONDENO a la entidad COFIDIS S.A. SUCURSAL EN ESPAÑA a que restituya a la actora todas las cantidades que éste haya abonado que excedan del capital dispuesto, compensando en su caso el capital pendiente de abono, a determinar en ejecución de sentencia, más intereses legales desde cada uno de los cobros indebidos, con expresa imposición de costas a la parte demandada.

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

EL MAGISTRADO JUEZ

LA LETRADA DE LA ADMÓN DE JUSTICIA