

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 6
MURCIA**

SENTENCIA: 00067/2022

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000711 /2021

Procedimiento origen: /
Sobre RESTO.ACCIO.INDV.CONDIC.GNRLS.CONTRATAcion
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* 67/22

En Murcia a 17 de marzo de 2022

El Ilmo. Sr. _____, Magistrado Juez titular del Juzgado de 1ª Instancia nº6 de Murcia, ha visto los presentes autos de juicio Ordinario nº 711/2021 promovidos por el Procurador Sr/Srª _____ en nombre y representación de D. _____ contra Cofidis SA sobre acción de nulidad.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. -Por la representación antedicha, se presentó demanda de Juicio Ordinario que fue turnada a este Juzgado y en la que tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que consideró aplicables terminó suplicando al juzgado que dictase sentencia por la que se declare

I. DECLARE la NULIDAD del contrato de línea de crédito suscrito el 11 de febrero de 2015, por tipo de interés usurario. CON CARÁCTER SUBSIDIARIO.

I. DECLARE la NULIDAD y/o NO INCORPORACIÓN de la cláusula de intereses remuneratorios y anatocismo, 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; CONDENE a la entidad financiera que devuelva a mi mandante los importes cobrados por aplicación de las cláusulas declaradas nulas; más intereses legales desde cada uno de los cobros indebidos y costas.

SEGUNDO.-Admitida a trámite la demanda ,se acordó el emplazamiento del (los) demandado(s),por el término y bajo los apercibimientos legales ,presentándose escrito en tiempo y forma por el/la Procurador(a) Garriga Romanos en nombre y representación de la demandada, oponiéndose a la demanda y en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró aplicables ,concluyó suplicando al Juzgado que dictase sentencia por la que se desestimase la pretensión de la parte actora con expresa imposición de costas a la misma.

TERCERO. -Se tuvo por contestada la demanda convocándose a las partes a la Audiencia Previa prevista en el art 417 de la L.E.C., citándose a las partes a tal fin. Dicha comparecencia y llevó a cabo en la fecha señalada y tras exhortar a las partes a que llegaran a un acuerdo, que no pudo ser, se ratificó cada uno en sus respectivos escritos y tras resolverse los problemas procesales planteados en los términos señalados en el acta

levantada se admitió la prueba propuesta y siendo esta la documental quedaron los autos vistos para Sentencia.

CUARTO. -En la tramitación del presente juicio se han observado todas las formalidades legales

II.- FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO. -No existe discusión entre las partes en litigio que el actor suscribió con la demandada un contrato de tarjeta de crédito con fecha 11.02.2015 en el que se pactó un TAE del 24,41% anual.

Existe conformidad en cuanto a que la modalidad de tarjeta era la conocida como revolving. La sentencia de la A.P. de Murcia de 28.10.2021 transcribe la Memoria del Servicio de Reclamación del Banco de España y manifiesta que este tipo de tarjetas *"posibilitan el reintegro aplazado de las cantidades dispuestas mediante el pago de cuotas periódicas, que el cliente puede elegir y cambiar dentro de unos mínimos establecidos por la entidad, con la característica de que con cada plazo pagado se reconstituyen los fondos disponibles por ese importe. Además, en este tipo de tarjetas, los intereses generados, comisiones y otros gastos repercutibles al cliente son financiados junto con el resto de las operaciones, por lo que, cuanto menor es el importe de la cuota que se ha de pagar, mayor es el plazo que se precisa para pagar la deuda acumulada*

Lo que se solicita con carácter principal por el actor es que se declare la nulidad por usuraria de esa operación y las consecuencias derivadas del art 3 de la Ley de Represión de la Usura.

La parte demandada se opone.

SEGUNDO. -Se pretende la aplicación de lo dispuesto en la Ley de Represión de la Usura.

Con carácter previo hay que precisar que la aplicación de dicha normativa no exige la condición de consumidor del prestatario. No obstante, de lo que consta en las actuaciones lo que se desprende es que el actor es un funcionario del Ayuntamiento de Murcia.

El art 1 de la Ley de Represión de la Usura, ley 23 de julio de 1908, dice 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 o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales*". Ese precepto sería de aplicación a la operación que nos ocupa por lo dispuesto en el art.9

La Sentencia del TS 628/2015 de 25 de noviembre, en un supuesto de tarjeta revolving, estableció que no es necesario que concurren todos los requisitos objetivos y subjetivos. Basta que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

También dijo esa resolución que : el interés que se ha de tener en cuenta para fijar si es notablemente superior al normal del dinero es el TAE ;la comparación ha de hacerse con el normal del dinero y para su determinación puede acudirse 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 (créditos y préstamos personales hasta un año y hasta tres años, hipotecarios a más de tres años, cuentas corrientes, cuentas de ahorro, cesiones temporales, etc.) y dice que para que el préstamo pueda ser considerado como usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea " *manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso*". .

La sentencia del TS 149/2020 de 4 de marzo, también en un caso de tarjeta revolving, estableció que la referencia que ha de utilizarse como "*interés normal del dinero*" debe ser el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Si existen categorías más amplias 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.

Junto con lo anterior se añaden una serie de precisiones y en concreto: si el tipo medio de que lo se considera interés norma del dinero es ya muy elevado , menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura; es necesario que la comparativo existe una diferencia apreciable; se ha de tener en cuenta las 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; 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.

TERCERO. -El TAE pactado en el contrato fue del 24,41%. Según los datos estadísticos del Banco de España el tipo medio de estas operaciones para el año de la contratación fue del 21,13%. Se trata de una diferencia de 3,28 puntos, lo que supone un incremento de más del 15%.

El TS con la doctrina citada no resuelve del todo la problemática. No fija un criterio objetivo del que se deriva los supuestos en los que estamos en un supuesto de usura.

Lo anterior no puede significar que solo existe desproporción cuando la diferencia sea parecida a la que existía en el asunto enjuiciado por el TS que superaba el 30%. Pero tampoco se puede entender que cualquier tipo de interés en una tarjeta revolving que supere el tipo medio que aparece en las estadísticas citadas, que a su vez se basa en las propias informaciones remitidas por las entidades bancarias, se le haya de considerar como usurario. En este sentido el TS reitera que es necesaria la existencia de una desproporción, aun con las peculiaridades a las que se refiere la operación que se trata.

Varias Audiencias Provinciales han adoptado acuerdos no jurisdiccionales con relación al criterio a seguir en estos casos. De alguno se hace eco, asumiéndolo, la Sentencia de la A.P de Murcia de fecha 28.09.2021 (sección 5ª) con referencia al adoptado por las secciones civiles de la A.P. de Valladolid que entendieron usurario en supuesto crédito revolving el que exceda de tres puntos del interés medio para este tipo de operaciones en la fecha de la suscripción del contrato.

En otros casos se ha fijado esa desproporción si supera un 15% de tipo medio, es el supuesto contemplado por la A.P. de Badajoz de 6.12.2021.

En el caso que nos ocupa ante un tipo de interés medio ya de por sí tan elevado se procede a un incremento como el citado,

sin que se alegue justificación alguna. Entiendo que concurre todos los supuestos fijados por el TS en la doctrina citada.

Se alega por la parte demandada que durante buena parte de la operación de crédito se estuvo cobrando una TAE inferior, del 21,88%, y ello debido a que el actor aumentó el límite de la cantidad dispuesta y se aplicó el TAE correspondiente a ese tramo. Si se observa el extracto de la cuenta que se aporta por la demandada resulta que hasta el 3.01.2019 se estuvo cobrando el TAE inicial. Desde esa fecha se estuvo cobrando unos meses el tipo al que alude la entidad y en otros el inicial. A partir del mes de septiembre de 2020 se estuvo cobrando el TAE del 21,88%, menos las dos últimas cuotas, agosto y septiembre de 2021, en las que se volvió a cobrar el TAE inicial. De este modo, de las 67 cuotas a las que se refiere la operación crediticia en 60 de ellas se ha aplicado una TAE del 24,41% y en 17 del 21,88%.

De estos datos entiendo que no se puede derivar una postura distinta de declarar usuario la operación crediticia. Por un lado, por cuanto no parece que a la vista de la regulación de la norma aplicable se pueda considerar la existencia de una nulidad parcial del contrato, sino que se trata de una nulidad total. Como dice la Sentencia del TS de 18.06.2012 es una unidad de sanción, esto es, la nulidad del contrato de préstamo, o negocio a él asimilado, que alcanza o comunica sus efectos ya a las garantías accesorias, como a los negocios que traigan causa.

Por otro, cuando se empieza a aplicar de modo aleatoria ese otro tipo de interés es durante determinados periodos del año 2019 y 2020. En ese instante el TAE medio para esas operaciones, de conformidad con las tablas estadísticas del Banco de España, fue respectivamente del 19,67% y 18,06%. Es decir se lleva a cabo un incremento de más de dos y tres puntos. Entiendo que esa diferencia, por la que se refiere a la de más de dos puntos, es suficiente para la aplicación de los criterios ya expuestos.

Es procedente por lo tanto la estimación de la acción principal ejercitada

CUARTO. -Las consecuencias de la declaración de contrato nulo por usurario son las que se establecen en el art. 3 de la Ley de represión de la Usura. De este modo el actor 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.

Es evidente que será en el trámite de ejecución de sentencia el momento en el que se fije el importe concreto derivado de la aplicación de lo expuesto.

Por último, por lo que se refiere a la prescripción parcial de la acción de restitución de los intereses satisfechos es procedente su desestimación.

Dejando al margen el plazo de inicio de esa prescripción, la cuestión que es alegada por la demandada tiene que ver con aquellos casos en lo que existe una acción de nulidad y una acción de restitución independiente. En tales casos, como indica la sentencia de la A.P. de Murcia 6.05.2021, las cantidades que ha abonado el prestatario por la aplicación de esa cláusula no son cantidades que hubiera percibido el Banco sino importes satisfechos a terceros y por ello no se trata de prestaciones percibidas o cobradas por el Banco y que, por aplicación del art. 1303 del C.C, el Banco deba "restituir" con sus intereses. De este modo una vez declarada la nulidad de esa cláusula la recuperación de los importes ya abonados por la parte prestataria no forma parte del efecto restitutorio ex lege del art. 1303 del CC. sino que vendría a fundamentarse en el derecho indemnizatorio que asiste al prestatario frente al Banco o, en último término, en la proscripción del enriquecimiento injusto. Es con relación a esta cuestión, declaración de nulidad

de una cláusula abusiva, por la que el TS en el Auto de fecha 22.07.2021 ha planteado una cuestión prejudicial.

En el supuesto que nos ocupa la acción principal que se ejercita es la nulidad radical y originaria del contrato por tratarse de un contrato usurario y la restitución, que no es por la vía del art. 1303 del C.C sino por lo dispuesto en el art.3 de la Ley de Represión de la Usura, es consecuencia directa de la declaración de nulidad del contrato objeto del procedimiento sin que exista una acción de restitución independiente. Con relación a esta cuestión se pronunció el **TS en la sentencia de 14.07.2009** manifestando que *"La nulidad del préstamo usurario, claramente establecida por el artículo 1 de la Ley 23 de julio de 1908 , comporta una ineficiencia del negocio que es radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insanable, ni es susceptible de prescripción extintiva. Dicha nulidad afecta a la totalidad del convenio con la única consecuencia, establecida en el artículo 3, de que ha de retrotraerse la situación al momento inmediatamente anterior al préstamo, lo que determina que el prestatario haya de devolver la cantidad efectivamente recibida sin que para ello haya de tenerse en cuenta plazo alguno establecido para tal devolución, ya que su fijación queda comprendida en la ineficacia absoluta y total de lo convenido, lo que lleva aparejada la consecuencia de que, aun en el caso hipotético planteado por la parte recurrente de que se inste la nulidad del préstamo antes del cumplimiento del plazo fijado, la devolución por el prestatario de la cantidad recibida ha de ser inmediata"*.

QUINTO. -En materia de costas rige lo dispuesto en el art.394 de la L.E.C.,

En atención a lo expuesto, y vistos los arts. Citados y los demás de general y pertinente aplicación:

F A L L O

Estimo la demanda interpuesta por el procurador Sr Sr/Sr^a en nombre y representación de D.

contra Cofidis SA y declaro la nulidad por usurario del contrato de línea de crédito suscrito entre las partes con fecha 11 de febrero de 2015. La parte actora tan solo viene obligada a devolver el importe de la cantidad prestada y si hubiera satisfecho parte de aquella y los intereses vencidos, el demandado devolverá al actor lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital dispuesto con los intereses legales desde el momento de su fijación.

Se condena en costas a la parte demandada.

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