

**JDO. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 3
TORRIJOS**

SENTENCIA: 00121/2023

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000515 /2022

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a.

DEMANDADO D/ña. WIZINK BANK

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA

En Torrijos, a 6 de julio de 2023.

Vistos por D^a _____, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n^o 3 de Torrijos (Toledo), los presentes autos de Juicio Ordinario n^o 515/2022, promovido por D^a _____, representada por la Procuradora de los Tribunales Sra. _____ y asistida por el Letrado Sr. Gómez González, en sustitución de su compañero Sr. Pérez del Villar Cuesta, frente a la entidad “WIZINK BANK S.A.”, representada por la Procuradora de los Tribunales Sra. _____, en sustitución de su compañera Sra. _____ y asistida de la Letrado Sr. _____, en sustitución de su compañero Sr. _____, sobre nulidad contractual por el carácter usurario de los intereses remuneratorios.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales Sra. _____, se presentó demanda de juicio ordinario en nombre de D^a _____, en fecha 31 de mayo de 2022, contra la mencionada entidad demandada, en la que tras exponer los hechos y alegar los fundamentos de derecho que consideró oportunos, terminaba suplicando al juzgado se dictase una sentencia en la que se declare la nulidad del contrato de línea de crédito, suscrito en fecha 20 de noviembre de 2018, por tipo de interés usurario, con la consiguiente condena de la demandada a que devuelva a la actora la cantidad pagada por ésta, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesta; más interés legal y costas; subsidiariamente se considere usurario, con iguales consecuencias e imposición de

las costas procesales a la parte demandada.; subsidiariamente. interesa la declaración de nulidad de las cláusulas de intereses remuneratorios y de comisión por impago, con la consiguiente condena de la demandada a abonar a la actora el importe de los intereses remuneratorios y de las comisiones pagadas, junto con sus intereses. Todo ello con imposición de costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite que fue la demanda por Decreto de fecha 28 de diciembre de 2022, se dio traslado de ella a la parte demandada para que compareciese y contestara a la demanda en el plazo de veinte días, lo que hizo mediante escrito de fecha 3 de febrero de 2023 en el sentido de oponerse, alegando, en apoyo de sus pretensiones, los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, y terminó suplicando al Juzgado que se dictara sentencia por la que desestime íntegramente la demanda, con expresa condena en costas a la parte actora.

TERCERO.- Convocadas las partes a la preceptiva audiencia previa al juicio que señala la ley, y llegado que fue el día señalado, el 28 de junio de 2023, comparecieron ambas partes, exhortándose a las mismas para que llegaran a un acuerdo, que no se logró, afirmándose y ratificándose en sus respectivos escritos de demanda y contestación, y realizando las manifestaciones que obran en autos; propuesta y admitida la prueba, al ser exclusivamente documental, de conformidad con lo establecido en el artículo 429.8 de la LEC, quedaron los autos vistos para sentencia, todo lo cual consta debidamente registrado en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen, con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Planteamiento de la demanda y acciones ejercitadas.

Se formula por la parte demandante, D^a _____, demanda de juicio ordinario contra Wizink Bank SA, ejercitando dos acciones, una con carácter principal, otra con carácter subsidiario.

La acción ejercitada con carácter principal es la de declaración de nulidad de pleno derecho o absoluta del contrato de crédito al consumo mediante el sistema revolving suscrito por las partes por su carácter usurario.

La acción ejercitada con carácter subsidiario es la de nulidad de las cláusulas de interés remuneratorio y de comisión por impago por falta de transparencia.

Apareja la actora una acción de reclamación de cantidad, para ambos casos: reclama que la demandada restituya al actor la cantidad que exceda el capital prestado.

Alega los siguientes hechos para fundamentar su pretensión:

-que la demandante ostenta la condición de consumidora en relación con la operación objeto del pleito,

-que suscribió con la demandada un contrato de crédito revolving en fecha 20 de noviembre de 2018,

- que la TAE es del 26,82 %,

-que el tipo de interés es notablemente superior al normal en este tipo de producto, por lo que el contrato es nulo por usurario,

-que las cláusulas de interés remuneratorio y de comisión por reclamación de impagos no cumplen con los criterios de transparencia y, además, tienen la consideración de abusivas.

SEGUNDO.- Contestación a la demanda.

La entidad WIZINK BANK SA contesta a la demanda oponiéndose a ella en su integridad, solicitando la total desestimación. Fundamenta su pretensión en las siguientes alegaciones:

-que el préstamo no es usurario, por no ser la TAE notablemente superior al normal en la categoría del producto,

-que las cláusulas controvertidas superan el control de incorporación y transparencia,

TERCERO.- Carácter usurario del préstamo. El artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908 prevé lo siguiente:

“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.

Será igualmente nulo el contrato en que se suponga recibida mayor cantidad que la verdaderamente entregada, cualesquiera que sean su entidad y circunstancias. Será también nula la renuncia del fuero propio, dentro de la población, hecha por el deudor en esta clase de contratos”.

La consecuencia de la nulidad contractual se establece en el artículo 3 de la misma norma: *“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”.

Para determinar si estamos ante un préstamo usurario, es necesario traer a colación la jurisprudencia sentada en la Sentencia de Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en diversas sentencias dictadas en los últimos años. La Sentencia 258/2023, de 15 de febrero, resume tal jurisprudencia:

2. Partimos de la **sentencia 628/2015**, de 25 de noviembre, en que se discutía el carácter usurario de un interés remuneratorio del 24,6% TAE en un contrato de tarjeta de crédito revolving celebrado en el año 2001. En esa sentencia, en primer lugar aclaramos que «para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la ley, 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».

Y para juzgar si el interés es notablemente superior al normal del dinero, en esa sentencia hacíamos dos consideraciones: i) por una parte, que «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»; ii) y, por otra, que la comparación no debía hacerse con el interés legal del dinero, sino con el interés normal o habitual, para cuyo conocimiento podía acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito en cumplimiento del artículo 5.1 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (BCE).

Conviene advertir que en aquella ocasión no se discutía qué apartado de las estadísticas debía servir para hacer la comparación. Como en la instancia se había tomado la referencia de las operaciones de crédito al consumo, que en aquel momento incluía también el crédito revolving, sin que hubiera sido discutido, en aquella sentencia consideramos que el 24,6% TAE superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en la que se concertó el contrato (2001) y que una diferencia de ese calibre permitía considerar ese interés notablemente superior al normal del dinero. Además era manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

El Banco de España no publicó un apartado concreto para las tarjetas revolving hasta el año 2017, cuando incorporó el desglose de esta concreta modalidad, y empezó a ofrecer la información pertinente desde junio de 2010, fecha de entrada en vigor de la Circular 1/2010, sobre estadísticas de los tipos de interés que se aplican a los depósitos y a los créditos frente a los hogares y las sociedades no financieras.

3. Fue en la posterior **sentencia 149/2020**, de 4 de marzo, cuando se discutió directamente si la referencia a tomar en consideración para fijar cuál es el interés normal del dinero era el

interés medio de las operaciones de crédito al consumo en general o el más específico de los créditos revolving. El contrato era de 2012 y el interés inicialmente pactado era del 26,82% TAE, que luego se incrementó al 27,24% TAE.

Esta sentencia abordó esta cuestión y declaró que para la comparación debía utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de la celebración del contrato, que correspondiera a la operación crediticia cuestionada, en concreto la tarjeta de crédito revolving:

« 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.

»En consecuencia, la TAE del 26,82% del crédito revolving (que en el momento de interposición de la demanda se había incrementado hasta el 27,24%), 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, que, según se fijó en la instancia, era algo superior al 20%, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No se ha alegado ni justificado que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia».

Y, continuación, al realizar la comparación, analizamos la cuestión del margen permisible para descartar la usura:

« en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

»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».

4. En la **sentencia 367/2022**, de 4 de mayo, hemos reiterado la doctrina expresada por la sentencia 149/2020, de 4 de marzo, sobre la utilización como término de referencia de la categoría estadística específica del revolving. Sin perjuicio de que el resultado del juicio comparativo viniera condicionado por los hechos acreditados en la instancia: i) en las fechas próximas a la suscripción del contrato litigioso, celebrado en 2006, la TAE aplicada por las entidades bancarias a las operaciones de tarjeta de crédito con pago aplazado era frecuentemente superior al 20%; ii) también era habitual que las tarjetas revolving contratadas con grandes entidades bancarias superasen el 23%, 24%, el 25% y hasta el 26% anual; iii) y la TAE de la tarjeta revolving contratada por la recurrente era del 24,5% anual. Sobre la base de estos hechos probados, la sala confirmó que la conclusión alcanzada por la Audiencia de que el interés remuneratorio no era usurario, no vulneraba la Ley de Usura y la jurisprudencia que lo interpreta, pues el tipo de interés de la tarjeta estaba muy próximo al tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características.

5. Y, por último, la **sentencia** más reciente, la núm. **643/2022**, de 4 de octubre, resuelve un caso en que el contrato era de 2001, cuando no existía una estadística específica de referencia en las tablas del Banco de España, y el interés remuneratorio pactado era el 20,9% TAE.

Esta sentencia, primero reitera la doctrina expuesta en las sentencias anteriores, de que «la referencia del "interés normal del dinero" que ha de utilizarse para determinar si el interés remuneratorio es usurario debe ser el interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, en estos casos el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España». Y apostilla que, si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias, debe utilizarse la más específica, la que presente más coincidencias con la operación crediticia cuestionada, pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio.

Y luego, al aplicar esta doctrina al caso concreto, partiendo de la información acreditada en la instancia, concluye que la TAE pactada en el contrato (20.9%) no era superior al normal del dinero. En relación con la determinación de este punto de comparación, la sentencia realiza el siguiente razonamiento:

«Aunque en el año 2001 no se publicaba todavía por el Banco de España el tipo medio de las operaciones revolving, el tipo medio de productos similares era superior a la citada cifra. Los porcentajes a que se refiere el recurso de casación no son correctos, porque se refieren a créditos al consumo y, como hemos dicho anteriormente, es más adecuado tomar en consideración otros productos más similares a los créditos revolving, como las tarjetas recargables o de las de pago aplazado, que en la fecha de celebración del contrato tenían un interés medio del 24,5% anual y en la década 1999/2009, osciló entre el 23% y el 26%; en todo caso, siempre en un rango superior al interés pactado en el caso litigioso».

De tal jurisprudencia extraemos las siguientes conclusiones:

-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».

-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 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.

-Si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede desde 2010 con la de tarjetas de crédito 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.

-En contratos anteriores a 2010, a falta de un desglose específico en los boletines estadísticos del Banco España, hay que acudir no al índice correspondiente a los créditos al consumo, sino que «es más adecuado tomar en consideración otros productos más similares a los créditos revolving».

Tras esa recapitulación de su propia jurisprudencia, el Tribunal Supremo da un paso más en su sentencia 258/2023 y aclara cuál es el margen admisible por encima del tipo medio de referencia:

4. Una vez determinado el índice de referencia, el tipo de interés (TAE) común para este tipo de contratos de crédito al tiempo de su celebración (2004), 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.

En la sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, razonó que la TAE del contrato (24,6%) era superior al doble del tipo medio de referencia. Lo anterior no significa que el umbral de lo usurario estuviera fijado en todo caso en el doble del interés medio de referencia. De hecho en la posterior sentencia 149/2020, de 4 de marzo, la TAE del contrato era 26,82% y el tipo medio de referencia algo superior al 20% anual, y sin llegar ni mucho menos al doble del tipo de referencia, se declaró usurario en atención a la diferencia de puntos porcentuales, más de seis, que se consideró muy relevante. La sentencia, conecedora del precedente, justifica por qué no se podía seguir el mismo criterio del doble del interés normal de mercado:

«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%».

Y, al mismo tiempo, estima muy relevante la diferencia entre el interés convenido y el tipo medio de mercado, superior a 6 puntos:

« 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».

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.**

El Tribunal Supremo resuelve que el interés es “notablemente superior” si la diferencia entre el tipo medio de mercado y el pactado supera los seis puntos porcentuales.

El carácter usurario de la cláusula de interés remuneratorio conlleva su nulidad absoluta. De acuerdo con el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, el prestatario estará obligado a entregar tan solo la suma recibida, sin aplicación de ningún tipo de interés remuneratorio u ordinario. Esta solución es sancionada tanto por el Tribunal Supremo como por nuestra Audiencia Provincial.

CUARTO.- Estimación de la pretensión principal.

Procede, de conformidad con lo expuesto en el Fundamento de Derecho anterior, la estimación de la acción ejercitada con carácter principal en la demanda.

La TAE fijada en el contrato (26,82%) debe ser comparada con el índice de tipo medio de interés en este tipo de productos publicado en el año 2018 por el Banco de España (19,98%).

La diferencia entre una y otra resulta suficiente para considerar que el interés contractual es notablemente superior al normal del dinero (artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, de Usura).

En definitiva, el contrato debe ser declarado nulo por usurario, por lo que haciéndose estimación de la petición principal, resulta innecesario el estudio de la petición subsidiariamente ejercitada, siendo por ello que, el demandante estará obligado a entregar solamente la suma recibida, y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, la entidad demandada devolverá al demandante lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado (artículo 3º de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios), y ello por cuanto una vez que el contrato es nulo por usura, dicha nulidad se extiende a todo el contrato, incluso a los nuevos tipos de interés no usurarios que se hayan podido pactar, después de una novación/transacción entre las partes (o aplicados de forma unilateral), de modo que **la entidad acreditante tendrá que**

restituir todos los intereses recibidos, incluso aquellos posteriores a la novación que intrínsecamente no eran usurarios (Aud. Provincial Asturias (sección 4ª Sentencia nº 265/2021 de 1 de julio, JUR 2021/280589, entre otras).

SEXTO.- Costas.

Con arreglo a lo previsto en el artículo 394 de la Ley de enjuiciamiento civil, la estimación de todas las pretensiones de la demanda conlleva que se condene a la entidad demandada al pago de las costas ocasionadas en el presente pleito.

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

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales Sr
, en nombre y representación de D^a , contra la entidad
WIZINK BANK SA, y en su consecuencia:

1. Acuerdo la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes con fecha 20 de noviembre de 2018.

2. En consecuencia, condeno a la demandada a abonar a la demandante, la cantidad que exceda del total del capital que le haya prestado, con el interés legal devengado por dichas cantidades desde la fecha de su efectivo abono, condenándola asimismo a recalcular dicha cantidad.

Se imponen las costas procesales a la parte demandada.

Así lo pronuncio, mando y firmo.