

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN N° 2 EL
EJIDO (UPAD 2)**

**Procedimiento: Proced. Ordinario (Contratación -249.1.5) 783/2022.
Negociado: C1**

S E N T E N C I A N° 126/2023

JUEZ QUE LA DICTA: D/Dª

Lugar: EL EJIDO

Fecha: dieciocho de septiembre de dos mil veintitrés

PARTE DEMANDANTE:

Abogado: RODRIGO PEREZ DEL VILLAR CUESTA

Procurador:

PARTE DEMANDADA UNICAJA BANCO S.A.

Abogado:

Procurador:

OBJETO DEL JUICIO: Nulidad

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de diciembre de 2022, la procuradora de los Tribunales
doña , en representación procesal de don
presentó demanda de juicio declarativo ordinario ejercitando

acción de nulidad de contrato de crédito por usura y, subsidiariamente por falta de transparencia de las condiciones generales, contra la entidad Unicaja Banco, S.A.

Señalaba la parte actora que su mandante suscribió con la entidad demandada un contrato de tarjeta crédito *revolving* en fecha 27 de abril de 2016.

Fundaba su reclamación en el carácter usurario de los intereses remuneratorios fijados en el contrato, señalando que los mismos ascendían a un TAE del 27,94%. Entendía que la aplicación de tal interés era absolutamente desproporcionado y usurario.

Subsidiariamente, alegaba el carácter abusivo de la cláusula de interés remuneratorio, en cuanto que la misma no superaba los controles de incorporación y transparencia. Y la misma argumentación entendía que debía aplicarse a la cláusula de comisiones por impago.

Por todo ello, pedía que el dictado de una sentencia por la que se declarase que los intereses remuneratorios impuestos a la demandante eran abusivos y, así, se declarase la nulidad radical del contrato, condenándose a la demandada a devolver las cantidades que se hayan cobrado y que hayan excedido del capital efectivamente prestado, con los intereses previstos desde la fecha de interpelación judicial. Igualmente, alegaba la abusividad de la cláusula de comisión de posiciones deudoras.

Todo ello, con expresa condena en costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- Tras ello y, admitida la demanda, se emplazó a la parte contraria para personarse y presentar escrito de contestación.

Así, en fecha 7 de marzo de 2023, la procuradora de los Tribunales doña , en representación procesal de la entidad Unicaja Banco, S.A., presentó escrito de contestación a la demanda.

En la misma, se oponía a la reclamación efectuada de contrario, al entender que el contrato suscrito entre las partes era perfectamente válido, sosteniendo su

argumentación en la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo y 4 de octubre de 2022.

Subsidiariamente, entendía que la cláusula de interés remuneratorio superaba ampliamente los controles de transparencia, incorporación y contenido.

Por todo ello, solicitaba el dictado de una sentencia acorde a su contestación, sin expresa imposición de costas.

TERCERO.- El día 13 de septiembre de 2023 tuvo lugar el acto de la Audiencia Previa.

A la misma comparecieron ambas partes representadas por procuradores y asistidas de letrados.

Tras ratificarse las partes en sus escritos iniciales, se fijaron los hechos controvertidos.

Posteriormente, se recibió el pleito a prueba.

Al ser la propuesta y admitida únicamente de carácter documental, conforme al artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, quedaron los autos vistos para sentencia.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Objeto de la controversia.*

Nos hallamos ante un juicio ordinario en el que la parte demandante interesa que se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito revolving suscrito entre

las partes en fecha 27 de abril de 2016 y aportado como documento número 8 de la demanda.

Solicita la actora que se declare la nulidad del contrato por resultar usurario el interés remuneratorio -o TAE- fijado.

Subsidiariamente, peticona la declaración de abusividad, por no superar el control de transparencia e incorporación, de la cláusula por la que se fijaba el interés remuneratorio y la cláusula de comisiones por impago.

La demandada se opone a las demás pretensiones ejercitadas de contrario.

Lo expuesto, determina que, en primer lugar, hemos de entrar a valorar si el interés remuneratorio fijado en el contrato es o no usurario.

Subsidiariamente, consideramos controvertido la existencia de una posible abusividad, por falta de superación del control de transparencia, del interés TAE y de la cláusula de comisión por posiciones deudoras.

Por otro lado, no resulta controvertido que nos encontramos ante un contrato de préstamo revolvente.

SEGUNDO.- *Sobre el carácter usurario del contrato de préstamo*

La primera y principal petición de la parte actora es la relativa al carácter usurario del préstamo concertado entre las partes.

Disponemos del contrato de préstamo litigioso, pues se incorpora como documento número 8 de la demanda. En el mismo aparece una TAE del 27,94% (página primera, apartado “del crédito”).

Debemos señalar, que el TEDR no es el parámetro comparativo correcto para valorar la usura del interés pactado, ya que este no incluye las comisiones en su cálculo, dato que sí toma en consideración el TAE, de modo que éste siempre resulta ligeramente superior, de modo que el TEDR se asemejaría más al TIN que al TAE.

A propósito de tal cuestión, el apartado 1 del artículo 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura, 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 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".

Analizando tal precepto, la sentencia del Tribunal Supremo 628/2015, de 25 de noviembre, dictada por el Pleno, estudiaba un contrato de crédito al consumo, formalizado en el año 2001, fijándose en ella determinados criterios interpretativos a seguir en la aplicación a un contrato de crédito o préstamo la Ley de Represión de la Usura, también llamada Ley Azcárate, (criterios seguidos en numerosas sentencias de Juzgados y Audiencias Provinciales), los cuales, pueden sintetizarse de la siguiente manera: 1.- Para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del artículo 1 de la Ley, eso 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 requiera "que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales"; 2.- 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 con unos estándares legalmente predeterminados; 3.- El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero". No se trata, por tanto, de compararlo con el interés legal del dinero, sino con el interés "normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia". Para establecer lo que se considera "interés normal" puede acudir a las estadísticas publicadas por 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; 4.- Para que el préstamo

pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso".

Tales criterios han sido modulados o concretados de forma muy reciente con la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, número 367/2022, de 4 de mayo -a la que alude la parte demandada, así como a la de 4 de octubre-. En la misma se señalaba que "el índice que debe ser tomado como referencia es el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y *revolving* con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No puede aceptarse la tesis de la recurrente de que el interés de referencia que debe emplearse para decidir si el interés del contrato cuestionado es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso" es el general de los créditos al consumo y no el más específico de las tarjetas de crédito y revolving que es utilizado en la sentencia recurrida. Los hechos fijados en la instancia, que deben ser respetados en el recurso de casación, consisten en que los datos obtenidos de la base de datos del Banco de España revelan que, en las fechas próximas a la suscripción del contrato de tarjeta revolving, la TAE aplicada por las entidades bancarias a las operaciones de tarjeta de crédito con pago aplazado era frecuentemente superior al 20% y que también era habitual que las tarjetas revolving contratadas con grandes entidades bancarias superasen el 23%, 24%, 25% y hasta el 26% anual."

De este modo, **no se trata de comparar el interés fijado en la cláusula del contrato con el interés legal del dinero en 2016 -fecha de firma del documento-; sino que se trata de compararlo con el interés normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia.**

Señala el Tribunal Supremo, Sala Primera, en sentencia número 149/2020, de 4 de marzo de 2020, 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.

A estos efectos, es significativo que actualmente el Banco de España, para calcular el tipo medio ponderado de las operaciones de crédito al consumo, no tenga en cuenta el de las tarjetas de crédito y *revolving*, que se encuentra en un apartado específico”.

En nuestro caso concreto, el índice que debe ser tomado como referencia es 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.

Y ello, porque la característica principal de una tarjeta *revolving* es que el prestatario puede aplazar la devolución del dinero en lugar de pagar en la fecha de liquidación. Asimismo, se trata de un extremo no discutido, pues basta para ello visionar la Audiencia previa para comprobar que las partes estaban de acuerdo en atribuir a la tarjeta de crédito el carácter de tarjeta *revolving*, no fijándose tal extremo como controvertido.

En el año 2016 para los contratos de tarjeta de crédito de pago aplazado (*revolving*) los intereses remuneratorios habitualmente aplicados eran del 20,84%. Tales datos, como decíamos, se obtienen de la estadística del Banco de España y deben ser los utilizados para determinar si el interés remuneratorio del contrato es o no notablemente superior al normal exigido en esa fecha.

Y, en el contrato celebrado entre las partes, el TAE fijado como interés remuneratorio es del 27,94%. Es decir, se trata de un TAE superior en más de siete puntos del fijado como habitualmente aplicado por las entidades de crédito para este tipo de contratos en el año 2016. Como indicábamos anteriormente, es cierto que el TAE no puede equipararse fielmente al TEDR, ya que este siempre será más bajo que aquel por no incluir comisiones.

Sin embargo, se llega a superar tanto el límite del 26%, como el de 6 puntos por encima del normalmente aplicado anual que, a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2022, entendemos que constituye el límite de la usura. Este es el criterio asumido por este juzgador.

Por ello, procede declarar la abusividad de la cláusula por la que se establece un interés remuneratorio (TAE) del 27,94%.

TERCERO.- *Sobre las consecuencias del carácter usurario del interés remuneratorio*

El apartado 1 del artículo 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura, 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 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”.

Y, el artículo 3 señala 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.”

Así, el carácter usurario de la operación crediticia objeto del proceso determina, como recuerda la mencionada Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, su nulidad radical, absoluta y originaria -que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva- con la consecuencia prevista en el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, conforme al cual, declarada 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.

En nuestro caso, la parte actora no concreta en el suplico las cantidades que deben devolverse para el supuesto de que el contrato sea declarado nulo.

A propósito de ello, el artículo 219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que “cuando se reclame en juicio el pago de una cantidad de dinero determinada o de frutos, rentas, utilidades o productos de cualquier clase, no podrá limitarse la demanda a pretender una sentencia meramente declarativa del derecho a percibirlos, sino que deberá solicitarse también la condena a su pago, cuantificando exactamente su importe, sin que pueda solicitarse su determinación en ejecución de sentencia, o fijando claramente las bases con arreglo a las cuales se deba efectuar la liquidación, de forma que ésta consista en una pura operación aritmética.”

El apartado segundo señala que “en los casos a que se refiere el apartado anterior, la sentencia de condena establecerá el importe exacto de las cantidades respectivas, o fijará con claridad y precisión las bases para su liquidación, que deberá consistir en una simple operación aritmética que se efectuará en la ejecución.”

En el presente caso, como decíamos, no se han determinado las cantidades concretas que se reclamaban en el caso de que el contrato fuera declarado

usurario. Así, hemos de pronunciarse, sobre las bases que se habrán de tener en cuenta para efectuar la liquidación.

Pues bien, como ya se ha dicho, el consumidor deberá abonar únicamente, al considerarse el préstamo usurario, las cantidades que recibió en concepto de principal. Habrá de efectuarse, en ejecución de sentencia, una compensación entre las cantidades de las que efectivamente dispuso y que le fueron entregadas por la entidad, y las cantidades que indebidamente percibió ésta última en concepto de intereses, comisiones y demás conceptos. También habrán de tenerse en cuenta los pagos que efectivamente realizó el demandante.

El documento sobre la base del cual deberá efectuarse esta liquidación es el histórico de movimientos de la tarjeta de crédito concertada, que comprende todos los ingresos y gastos efectuados en la cuenta asociada desde la fecha de la firma del contrato hasta el cierre de la misma.

De este modo, el prestatario deberá abonar únicamente, al considerarse el préstamo usurario, las cantidades que recibió en concepto de principal.

Así, se declara nulo el contrato de tarjeta de crédito -revolving- formalizado entre las partes en fecha 27 de abril de 2016 y se condena a la demandada a abonar a la actora aquella cantidad cobrada que exceda del capital efectivamente prestado.

CUARTO.- Intereses

El artículo 1108 del Código Civil dispone que “si la obligación consistiere en el pago de una cantidad de dinero y el deudor incurriere en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiendo pacto en contrario, consistirá en el pago de los intereses convenidos y a falta de convenio, en el interés legal”.

Por ello, conforme al artículo 1100 y 1101, la parte demandada deberá pagar los intereses legales desde la fecha de la primera interpelación judicial.

Sin embargo, desde el dictado de la sentencia serán aplicable los intereses del artículo 576 LEC, que dispone que “desde que fuere dictada en primera instancia, toda sentencia o resolución que condene al pago de una cantidad de dinero líquida determinará, en favor del acreedor, el devengo de un interés anual igual al del interés legal del dinero incrementado en dos puntos o el que corresponda por pacto de las partes o por disposición especial de la ley.”

QUINTO.- Costas.

En materia de costas, el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que “en los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.”

Por ello, dado que nos encontramos ante una estimación íntegra, se condena en costas a la parte demandada.

Por lo expuesto y, en nombre del Rey,

FALLO

ESTIMO la demanda interpuesta por la procuradora de los Tribunales doña _____, en representación procesal de don _____, contra la entidad Unicaja Banco, S.A.y, en consecuencia:

1.- DECLARO nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes en fecha 27 de abril de 2016 y, el carácter usurario del interés remuneratorio TAE; así como la nulidad del contrato de seguro accesorio a aquel.

2.- CONDENO a la demandada a pagar a la actora **aquella cantidad cobrada al prestatario que exceda del capital efectivamente prestado.**

3.- **CONDENO** a la demandada al pago de los intereses que procedan conforme a lo dispuesto en el fundamento jurídico cuarto

4.- **CONDENO** a la parte demandada al pago de las costas procesales.

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