



**AUD. PROVINCIAL SECCION SEPTIMA
GIJON**

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) [REDACTED] /2024
Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 2 de GIJON
Procedimiento de origen: OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 [REDACTED] /2022

Recurrente: WIZINK BANK SA
Procurador: [REDACTED]
Abogado: [REDACTED]
Recurrido: [REDACTED]
Procurador: [REDACTED]
Abogado: AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO

S E N T E N C I A

En GIJON, a dos de mayo de dos mil veinticuatro

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 7, de la Audiencia Provincial de GIJON, los Autos de ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 [REDACTED] /2022, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 2 de GIJON, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) [REDACTED] /2024, en los que aparece como parte apelante, WIZINK BANK SA, representado por el Procurador de los tribunales, Sra. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], asistido por





el Abogado D. [REDACTED], y como parte apelada, [REDACTED], representado por el Procurador de los tribunales, Sra. [REDACTED], asistido por el Abogado D. AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA 2 DE GIJON, se dictó sentencia con fecha 4 de marzo de 2024, en el procedimiento OR5 ORDINARIO CONTRATACION-[REDACTED]/2022 del que dimana este recurso, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente:

"Que estimando la demanda formulada por la Procuradora D^a [REDACTED], en nombre y representación de D. [REDACTED] contra WIZINK BANK, S.A., debo declarar y declaro la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito revolving "Visa Cepsa Porque Tú Vuelves" suscrito por el demandante el 26 de enero de 2016, condenando al demandado a pasar por tal declaración con las consecuencias previstas en el artículo 3 de la Ley de Usura, de tal modo que la parte actora sólo tiene la obligación de entregar el capital prestado, con la consecuente obligación del demandado de restituir a la parte actora las cantidades pagadas que, en su caso, excedan del principal, más el interés del art. 576 LEC desde la concreción del saldo deudor; todo ello a determinar en ejecución de sentencia, con expresa condena en costas al citado demandado".

SEGUNDO.- Notificada dicha resolución a las partes, por la representación procesal de WIZINK BANK SA se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, el cual, admitido a





trámite y elevadas las actuaciones a esta Audiencia Provincial para la resolución del mismo, se formó el correspondiente Rollo de Sala y personadas las partes en legal forma, se siguió el recurso por sus trámites, señalándose para que tuviera lugar la deliberación, votación y fallo el día 30 de abril de 2024.

TERCERO.- En la tramitación de los presentes autos se han observado todas las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente el **ILMO. SR. MAGISTRADO D.** [REDACTED]

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La sentencia de instancia estima la demanda interpuesta por la representación de Don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] contra la entidad Wizink Bank, S.A., declarando la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito revolving "Visa Cepsa Porque Tú Vuelves" suscrito por el demandante el 26 de enero de 2016, condenando al demandado a pasar por tal declaración con las consecuencias previstas en el artículo 3 de la Ley de Usura, de tal modo que la parte actora sólo tiene la obligación de entregar el capital prestado, con la consecuente obligación del demandado de restituir a la parte actora las cantidades pagadas que, en su caso, excedan del principal, más el interés del art. 576 LEC desde la concreción del saldo deudor; todo ello a determinar en ejecución de sentencia, con expresa condena en costas al citado demandado.





Frente a dicha resolución se formula el presente recurso de apelación por la representación de la entidad Wizink Bank, S.A. que, invocando errónea valoración de la prueba, alega, en síntesis, que el tipo de interés no es usurario y que la sentencia recurrida no toma en consideración la diferencia existente entre la TEDR y la TAE que no es siempre de 20 o 30 centésimas como "con carácter general" asume el Tribunal Supremo. Asimismo, interesa el apelante la no imposición de costas, invocando, como argumento introducido por la demandada en esta alzada, dudas de derecho.

SEGUNDO.- Para la correcta resolución del motivo del recurso debemos partir de la doctrina sentada recientemente por el Tribunal Supremo en la STS de Pleno de 15 de febrero de 2023, de modo que 1.- Respecto de los contratos de tarjeta *revolving* anteriores a junio de 2010, a falta de un desglose específico en los boletines estadísticos del Banco de España, no cabe acudir al índice correspondiente a los créditos al consumo, sino que, con carácter general, debe acudirse la información específica más próxima en el tiempo. Concretamente señala que 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*. 2. En relación con la determinación de este parámetro de comparación, para los contratos posteriores a que el boletín estadístico del Banco de España desglosara un apartado especial a este tipo de créditos, en junio de 2010, la jurisprudencia acude a la información suministrada en esta estadística para conocer cuál era ese interés medio en aquel momento en que se concertó el contrato litigioso. Al respecto, habría que hacer otra advertencia, seguida de una matización: el índice analizado por el Banco de España en esos boletines





estadísticos no es la TAE, sino el TEDR (tipo efectivo de definición restringida), que equivale a la TAE sin comisiones; 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. (...) 3. Respecto de los contratos anteriores a junio de 2010, a falta de un desglose específico en los boletines estadísticos del Banco España, no cabe acudir, como pretende el recurso, al índice correspondiente a los créditos al consumo, sino que, como declaramos en la sentencia más reciente 643/2022, de 4 de octubre, en que se cuestionaba un interés del 20,9% TAE, en un contrato de 2001, es más adecuado tomar en consideración otros productos más similares a los créditos revolving. Con carácter general para el enjuiciamiento de estos casos de tarjetas de crédito contratadas en la primera década de este siglo, ha de acudirse a la información específica más próxima en el tiempo. Esta es la que se ofreció en 2010. Según el boletín estadístico el tipo medio TEDR ese año estaba en el 19,32. Lógicamente, la TAE, al agregar las comisiones, sería ligeramente superior (entre 20 y 30 centésimas, en los niveles de interés que nos movemos). Por lo que podemos partir de forma orientativa del índice de 2010 (19,32), con la corrección oportuna para adecuarlo a la TAE.



Determinado el índice de referencia, la citada resolución aborda cual es 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, concluyendo que la diferencia entre el interés convenido y el tipo medio de mercado superior a 6 puntos ha de considerarse como notablemente superior a los efectos aquí analizados.

En el presente caso, el contrato de tarjeta de crédito se celebró en fecha 26 de enero de 2016, con un interés establecido del 27,24 % TAE, tanto para compras como para disposiciones de efectivo y transferencias. Por tanto si acudimos al índice específico de crédito mediante tarjetas de crédito y tarjetas *revolving* publicado por el Banco de España el tipo medio TEDR (que no incluye comisiones) de ese año estaba en el 20,84%, aunque lógicamente la TAE, al agregar las comisiones, sería ligeramente superior (entre 20 y 30 centésimas) como precisa la STS de 15 de febrero de 2023, por lo que el tipo previsto en el contrato enjuiciado supera los 6 puntos que señala el Tribunal Supremo y por tanto debe reputarse usurario, siendo además dicha TAE la misma que respecto a la entidad demandada el alto Tribunal ya consideró usuraria en su STS de 4 de marzo de 2020. Conclusión que tampoco se aparta significativamente del índice "Asnef", acompañado por la demandada, que para el año en el año 2016 señala un tipo TAE mínimo del 19,71 %, y un máximo de 21,43 %, de donde resulta un tipo medio de 20,57 % TAE para las tarjetas de crédito de pago aplazado (*revolving*), lo que viene a corroborar que no existe una diferencia sustancial respecto del TEDR publicado por el Banco de España en su boletín estadístico.



TERCERO.- Como argumento introducido por la demandada en esta alzada se invocan dudas de hecho o de derecho, a efectos



de hacerse acreedora de la excepción al principio del vencimiento objetivo que, en materia de cotas, sigue la sentencia recurrida. El argumento del apelante – introducido de forma extemporánea ya que en la instancia se solicitaba la imposición de las costas a la parte actora de conformidad con el art. 394.3 de la LEC– señala la existencia de dudas derivadas de los continuos cambios jurisprudenciales habidos en esta materia.

El motivo no puede ser acogido, toda vez las sentencias del Tribunal Supremo, SSTS de 4 de mayo de 2022 – anterior a la demanda que motiva el presente litigio (presentada el 11 de julio de 2022) – 4 de octubre de 2022, y las más reciente de 15 de febrero de 2023 vienen a insistir en la doctrina recogida en la sentencia de 4 de marzo de 2020 en el sentido de que para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» para realizar la comparación con el interés cuestionado 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 que, existiendo categorías más específicas, debe utilizarse esa categoría y no la más genérica de crédito al consumo, aspecto al que se ajusta la sentencia de instancia, ya que se trata de una tarjeta contratada con posterioridad al momento en que el Banco de España comenzase a publicar el índice específico de las tarjetas de crédito y *revolving*, y que, en definitiva, analiza un contrato de tarjeta similar al ya analizado en la STS de 4 de marzo de 2020, contrato celebrado por la entidad recurrente en el año 2012 y en el que se fijaba una TAE del 26,82 % que se había incrementado, en el momento de interposición de la demanda, hasta el 27,24 % (tipo similar al





ahora examinado), por lo que en definitiva no cabe apreciar la invocadas dudas de hecho o de derecho.

CUARTO.- Al desestimarse el presente recurso deben imponer las costas de esta alzada a la entidad recurrente, de conformidad con lo establecido en el art. 398 n° 1 de la LEC.

Vistos los preceptos legales aplicables concordantes y demás de general aplicación

FALLO

SE DESESTIMA el recurso formulado por la representación procesal de BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, contra la sentencia de fecha 26 de octubre de 2020, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Número 3 de Gijón en los autos de Procedimiento Ordinario Número 20/2020 de los que este rollo dimana, **confirmándose** dicha resolución en todos sus pronunciamientos, con imposición a la parte apelante de las costas de alzada.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

