

RIMERA INSTANCIA Nº 2 VINAROS

Procedimiento: Procedimiento Ordinario [ORD] - 000210/2018 -

SENTENCIA Nº 00061/2019

En Vinaròs, a diez de julio de dos mil diecinueve

Vistos por Su S^a D^a XXXX, Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número dos de Vinaròs y su Partido, los autos de juicio ordinario registrados con el Nº 210/2018, seguidos a instancia del/la Procurador/a de los Tribunales D. XXXX, en nombre y representación de XXXX, bajo la dirección letrada de Doña Lourdes Galvé i Garrido contra BANKINTER CONSUMER FINANCE, E.F.C., S.A., representada por el/la Procurador/a de los Tribunales D^a. XXXX y con la asistencia letrada solidaria e indistinta de D. XXXX y D^a. XXXX

HECHOS

PRIMERO.- Por el referido Procurador, en la representación que ostenta, se presentó demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando se dictara sentencia acorde a las pretensiones deducidas de su escrito.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda y emplazada la parte demandada al objeto de que compareciera en autos y contestara a la demanda, se personó en tiempo y forma y contestó a la demanda, oponiéndose a la pretensión ejercitada con base en los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes.

TERCERO.- Convocadas ambas partes a la celebración de la audiencia previa prevista en el artículo 414 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, propusieron como medios de prueba los que estimaron oportunos para la acreditación de los hechos alegados, y admitida la prueba declarada pertinente consistente en documental, quedaron los autos vistos conclusos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretensiones de las partes. Se presenta demanda en la que, tras exponer los fundamentos de Derecho que se estimaron de aplicación, se terminó por suplicar "dicte en su día Sentencia por la que se estime íntegramente la demanda y:

DECLARE:

A) LA NULIDAD DEL CONTRATO REFERIDO POR USURA. B) SUBSIDIARIAMENTE A LA ANTERIOR NULIDAD DE LAS SIGUIENTES CLÁUSULAS POR FALTA DE TRANSPARENCIA Y/O POR ABUSIVIDAD: CLÁUSULA DE FIJACIÓN DE INTERÉS REMUNERATORIO Y COMPOSICIÓN DE PAGOS DEL CONTRATO, CLÁUSULAS DE VARIACIÓN UNILATERAL DE CONDICIONES DEL CONTRATO, DE INTERESES MORATORIOS y DE COMISIÓN DE IMPAGADOS.

Y CONDENE A LA DEMANDADA A:

- 1) LA RESTITUCIÓN DE LOS EFECTOS DIMANANTES DEL CONTRATO DECLARADO NULO O DE LAS CLÁUSULAS CUYA NULIDAD SEA DECLARADA, CON DEVOLUCIÓN RECÍPROCA DE TALES EFECTOS.
- 2) PAGAR LOS INTERESES DEL ARTÍCULO 576.1 LEC.
- 3) AL PAGO DE LAS COSTAS PROCESALES.”

La demanda se basa de forma sucinta en los siguientes hechos: En fecha 10-11-2007, la demandante suscribió con la demandada un contrato de tarjeta revolving sin negociación alguna, de modo rápido y casi automático. Posteriormente, con la creencia de tener una tarjeta de crédito a precio de mercado y cuyos pagos siempre incluirían la reducción del capital pendiente, utilizó la tarjeta en diversas ocasiones, sin advertir ni el tipo de interés desproporcionado ni el mecanismo de capitalización de intereses de la tarjeta, todo ello enmascarado en la falta absoluta de información clara sobre lo que pagaba cada mes y el coste real de la financiación. En concreto, el TAE inicial/actual contrato es del 19,84% para pagos aplazados (compras), y del 28,90% para disposiciones de efectivo (26,82% según recibo del año 2016). Considera la parte actora que en este caso se infringe la Ley de 23 de julio de 1908, de la Usura puesto que a fecha de la contratación de la tarjeta entre las partes (10/11/2007), la TAE media oficial para créditos al consumo era del 10,15%. Por dicho motivo efectuó una reclamación previa a la demandada, con resultado infructuoso.

La demandada se opone a las pretensiones ejercitadas de contrario y alega que la parte demandante para afirmar que los intereses aplicados por BKCF son usurarios, realiza una errónea comparativa, ya que toma como base la TAE pactada por las partes en el contrato y la comprara con el tipo de interés de los créditos al consumo, lo que califica como un indiscutible desacierto, pues, no pueden compararse dos operaciones que son diferentes desde el punto de económico y jurídico (esto es, la tarjeta de crédito de pago aplazado y el crédito al consumo). Además, esgrime que los intereses cobrados por BKCF a la parte demandante por el uso de la modalidad de pago aplazado de la tarjeta de crédito están dentro de lo que habitualmente se cobra en el mercado de las tarjetas de crédito de pago aplazado.

SEGUNDO.- Cuestiones controvertidas.

Como tales se fijaron en la audiencia previa el tipo de interés comparativo a efectos de usura en relación con el producto objeto de litis, la inexistencia de motivo de riesgo que justificara la imposición de un interés tan elevado y el incumplimiento del control de incorporación y del control de transparencia de las condiciones contractuales. Respecto de la acción ejercitada de forma subsidiaria relativa a la nulidad de las cláusulas de comisión por impago, modificación unilateral de las condiciones e intereses moratorios, se alega la falta de transparencia y falta de correspondencia con servicios prestados por la demandada.

TERCERO.- Valoración probatoria.

En primer lugar se fija como objeto del procedimiento cuál es el tipo medio de interés que debe tomarse en cuenta para determinar si el interés fijado en el contrato a que se refiere el litigio es o no usurario. No comparte esta Juzgadora la interpretación que al respecto hace la entidad apelada de la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2.015. Dicha sentencia en el fundamento jurídico tercero expone:

“Decisión de la Sala. Carácter usurario del crédito"revolving" concedido al consumidor demandado.

1.- Se plantea en el recurso la cuestión del carácter usurario de un "crédito revolving" concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE.

El recurrente invoca como infringido el primer párrafo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura , que establece: " 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".

Aunque en el caso objeto del recurso no se trataba propiamente de un contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante llamadas telefónicas, para que se realizaran ingresos en su cuenta bancaria, o mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, le es de aplicación dicha ley, y en concreto su art. 1, puesto que el art. 9 establece: " (l)o dispuesto por esta Ley se aplicará a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido".

La flexibilidad de la regulación contenida en la Ley de Represión de la Usura ha permitido que la jurisprudencia haya ido adaptando su aplicación a las diversas circunstancias sociales y económicas. En el caso objeto del recurso, la citada normativa ha de ser aplicada a una operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo.

2.- El art. 315 del Código de Comercio (LEG 1885, 21) establece el principio de libertad de la tasa de interés, que en el ámbito reglamentario desarrollaron la Orden Ministerial de 17 de enero de 1981, vigente cuando se concertó el contrato entre las partes, y actualmente el art. 4.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre (RCL 2011, 1943, 2238) , de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios. Mientras que el interés de demora fijado en una cláusula no negociada en un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, como declaramos en las sentencias núm. 265/2015, de 22 de abril , y 469/2015, de 8 de septiembre , 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, que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable. En este marco, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil (LEG 1889, 27) aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito " sustancialmente equivalente " al préstamo. Así lo ha declarado esta Sala

en anteriores sentencias, como las núm. 406/2012, de 18 de junio, 113/2013, de 22 de febrero , y 677/2014, de 2 de diciembre .

3.- A partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de esta Sala volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el art. 1 de la ley. Por tanto, y en lo que al caso objeto del recurso interesa, 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, 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". Cuando en las sentencias núm. 406/2012, de 18 de junio , y 677/2014 de 2 de diciembre , exponíamos los criterios de "unidad" y "sistematización" que debían informar la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, nos referíamos a que la ineficacia a que daba lugar el carácter usurario del préstamo tenía el mismo alcance y naturaleza en cualquiera de los supuestos en que el préstamo puede ser calificado de usurario, que se proyecta unitariamente sobre la validez misma del contrato celebrado. Pero no se retornaba a una jurisprudencia dejada atrás hace más de setenta años, que exigía, para que el préstamo pudiera ser considerado usurario, la concurrencia de todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el párrafo primero del art. 1 de la Ley.

4.- El recurrente considera que el crédito "revolving" que le fue concedido por Banco XXX entra dentro de la previsión del primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura en cuanto que establece un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso. La Sala considera que la sentencia recurrida infringe el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura por cuanto que la operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados. El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. Dado que conforme al art. 315, párrafo segundo , del Código de Comercio , "se reputará interés toda prestación pactada a favor del acreedor", 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. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí solo) para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente, pues no solo permite conocer de un modo más claro la carga onerosa que para el prestatario o acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia.

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" (sentencia núm. 869/2001, de 2 de octubre). Para establecer lo que se considera "interés normal" puede acudir 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.). Esa obligación informativa de las entidades tiene su origen en el artículo 5.1 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (BCE), que recoge la obligación de este último, asistido por los bancos centrales nacionales, de recopilar la información estadística necesaria través de los agentes económicos. Para ello, el BCE adoptó el Reglamento (CE) nº 63/2002, de 20 de diciembre de 2001, sobre estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y a los préstamos frente a los hogares y a las sociedades no financieras; y a partir de ahí, el Banco de España, a través de su Circular 4/2002, de 25 de junio, dio el obligado cumplimiento al contenido del Reglamento, con objeto de poder obtener de las entidades de crédito la información solicitada.

En el supuesto objeto del recurso, la sentencia recurrida fijó como hecho acreditado que el interés del 24,6% TAE apenas superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, lo que, considera, no puede tacharse de excesivo. La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es " notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", y esta Sala considera que una diferencia de esa envergadura entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que fue concertado permite considerar el interés estipulado como "notablemente superior al normal del dinero".

5.- 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". En principio, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada. La entidad financiera que concedió el crédito "revolving" no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

Generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación. Cuando el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo, está justificado que quien le financia, al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal. Aunque las circunstancias concretas de un determinado préstamo, entre las que se encuentran el mayor riesgo para el prestamista que pueda derivarse de ser menores las garantías concertadas, puede justificar, desde el punto de vista de la aplicación de la Ley de

Represión de la Usura, un interés superior al que puede considerarse normal o medio en el mercado, como puede suceder en operaciones de crédito al consumo, no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del 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.

6.- Lo expuesto determina que se haya producido una infracción del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura , al no haber considerado usurario el crédito "revolving" en el que se estipuló un interés notablemente superior al normal del dinero en la fecha en que fue concertado el contrato, sin que concurra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado."

Como establece la Sentencia de la AP de Madrid (Sección 20) núm. 83/2017 de 28 febrero: "La referencia que hace el Tribunal Supremo en dicha sentencia a operaciones de crédito sustancialmente equivalentes a los préstamos al consumo, lo es para considerar aplicable la Ley de represión de la Usura a esas operaciones, no tanto para señalar el interés que debe servir de referencia a la hora de considerar o no abusivo el efectivamente aplicado en cada caso, de manera que dicha equiparación ha de serlo en todos los aspectos o prestaciones que regulan el concreto contrato de que se trate y los términos de referencia que el Tribunal Supremo establece son el de el interés normal del dinero y las circunstancias concurrentes, tal como señala en el fundamento de derecho cuarto apartado 4, de dicha resolución, al indicar ".. El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero" y aunque para considerar cual es ese interés normal pueda acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, éstas deben analizarse y valorarse, en concurrencia con las demás circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia.

Las condiciones y circunstancias especiales de contratación y uso de este tipo de tarjetas y la opciones que se ofrecen al usuario consumidor para devolver el crédito dispuesto, no hacen perder a dicho contrato la consideración de tratarse de un crédito personal destinado al consumo y por tanto que sea de plena aplicación al mismo la doctrina que, respecto de los intereses establecidos en dicha contratación, ha establecido el Tribunal Supremo a partir de la sentencia de 25 de noviembre de 2.015 , por cuanto la contratación de la tarjeta es una forma de instrumentalizar el contrato de préstamo, que le sirve de base y soporte para su entrega y el Tribunal Supremo al considera aplicable la Ley de Represión de la Usura, con base en lo establecido en el artículo 9 de dicha ley, lo hace al interpretar esta ley conforme a las diversas circunstancias sociales y económicas concurrentes y la aplica a toda operación crediticia, que por sus circunstancias, pueda ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo, calificación que encaja en el supuesto aquí analizado desde el momento en que las condiciones de contratación y circunstancias personales del usuario, ponen de manifiesto que nos encontramos ante una operación de crédito al

consumo, consideración general que no se pierde por el hecho de que exista una disposición sucesiva de crédito, ni por la posibilidad de optar por el pago aplazado o porque éste se efectúe a través de entidades que no sean las tenedoras de las cuentas a cuyo cargo se pagan (sistema revolving).

Partiendo de los criterios de referencia que el Tribunal Supremo toma en consideración para determinar si son usurarios los tipos de interés en operaciones equivalentes a los créditos destinados al consumo, para analizar el carácter normal de los mismos, la situación de normalidad, no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y si bien no puede equipararse con el "interés legal", tampoco puede hacerse con el "interés habitual", que es en realidad lo que se pretende al señalar como término de referencia el tipo de interés medio establecido para las tarjetas de crédito revolving, pues como también señala el Tribunal Supremo, la habitualidad o reiteración en la aplicación de un tipo de interés desproporcionado no elimina el carácter usurario que pudiera atribuirse al interés fijado en el caso concreto, en cuanto la reiteración no convierte en razonable y normal, prácticas que por sí son reprobables."

En el presente caso no se aprecia la concurrencia de circunstancias excepcionales que pudieran justificar un tipo de interés anormalmente alto como el aplicado en el supuesto aquí analizado, por cuanto ni las circunstancias personales de la demandante, que según figura en el contrato (documento nº 1), trabajaba en la fecha de suscripción como profesora de piano con unos ingresos netos mensuales de 2.115 euros, ni el tipo de operaciones en que se utilizó la tarjeta de crédito, esencialmente de consumo, como se aprecia en el documento nº 5 (copia de movimientos de la relación contractual) revelan que la entidad crediticia asumiera un riesgo elevado que justificaran el establecimiento de un tipo de interés remuneratorio del 19,84 TAE.

Partiendo de lo indicado, esta Juzgadora entiende que en el supuesto aquí analizado sí concurren los requisitos que establece el Tribunal Supremo para considerar usuraria la operación crediticia por el tipo de interés remuneratorio fijado en el 19,84 TAE en un contrato suscrito en el año 2.007, por cuanto siendo el mismo casi el doble del interés medio de los préstamos al consumo, que en la fecha en que se concertó el contrato era del 10,15%, con independencia de que sea o no excesivo, sí es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, que son los parámetros que señala el Tribunal Supremo para considera usurario el interés fijado.

En consecuencia, procede la estimación de la acción principal ejercitada por la parte actora y se declara nulo por usurario el contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes el día 10-11-2007, y se condena a la demandada a estar y pasar por dicha declaración de nulidad y, en consecuencia, se declara la obligación del actor a devolver únicamente el capital prestado, debiendo la demandada imputar el pago de todos los intereses, comisiones y cualquier otro concepto abonado por el actor al margen del capital, durante la vigencia del contrato, a minorar tal importe de capital.

CUARTO.- Intereses.

Son de aplicación los intereses del artículo 576 de la LEC.

QUINTO.- Costas.

Procede imponer las costas a la parte demandada, en virtud de lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC. Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

ESTIMO INTEGRAMENTE la demanda formulada por el/la Procurador/a de los Tribunales D. XXXX, en nombre y representación de XXXX contra BANKINTER CONSUMER FINANCE, E.F.C., S.A, y DECLARO nulo por usurario el contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes el día 10-11-2007, y se condena a la demandada a estar y pasar por dicha declaración de nulidad y, en consecuencia, se declara la obligación del actor a devolver únicamente el capital prestado, debiendo la demandada imputar el pago de todos los intereses, comisiones y cualquier otro concepto abonado por el actor al margen del capital, durante la vigencia del contrato, a minorar tal importe de capital. Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación por escrito presentado en este Juzgado en plazo de veinte días, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Tarragona, previa la constitución de depósito en la cantidad de 50,00 euros mediante ingreso en la Cuenta de Consignaciones de este Juzgado.

Así lo pronuncio, mando y firmo.