

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA NUM. 5 VALENCIA

JUICIOORDINARIO433/2020-F

DEMANDANTE: XXXX

Procurador: XXXX

ABOGADO:LOURDES GALVE GARRIDO

DEMANDADO: BANKINTER CONSUMER, FINANCE E.F.C., S.A.

Procurador: XXXX

SENTENCIA nº 156

SECRETARIO JUDICIAL: D.ª

En Valencia a 1/07/2020.

ANTECEDENTESDEHECHO

PRIMERO.- Por XXXX se formuló en fecha 16 de abril de 2.020 demanda por la que se solicitaba se declarase la nulidad radical y absoluta del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes el 9 de junio de 2.017, así como se condenara a la entidad demandada a que hiciera reintegro a la actora todas las cantidades que hubiere abonado durante la vida del contrato que excedieran de la cantidad dispuesta. Todo ello bajo la alegación de que el contrato suscrito entre las partes contemplaba un interés usurario. Instando de forma subsidiaria la declaración de nulidad de la cláusula referida a los intereses aplicables a la operación y comisiones por impago.

SEGUNDO.- Por BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA se contestó la demanda rechazando la petición efectuada por XXXX, manteniendo que la normativa referida a la anulación de préstamos usurarios no era aplicable al contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes, amén de que el interés pactado en el mismo no podía ser considerado como usurario. Negando por otra parte la abusividad de la cláusula de intereses.

TERCERO.- En la audiencia previa las partes propusieron como medios de prueba la documental consistente en la reproducción de los documentos aportados con sus respectivos escrito de demanda y contestación.

CUARTO.- En base a la prueba practicada se da por probado que XXXX y BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA concertaron el 9 de junio de 2.017 un contrato de tarjeta de crédito en el que se preveía un interés TAE para pago aplazado del 26,82%.

FUNDAMENTOSDEDERECHO

PRIMERO.- Vistas las alegaciones efectuadas por las partes y a la vista que lo que nos ocupa es una petición mediante la que se declare que las condiciones de un contrato de crédito vinculado a una tarjeta de crédito hacen que el mismo pueda ser catalogado de usurario usurario, se hace forzosa la remisión a la sentencia de Pleno del Tribunal Supremo,

de 25 de noviembre de 2015, que en aras a definir los requisitos necesarios para la declaración de usura decía:

4.- El recurrente considera que el crédito "revolving" que le fue concedido por Banco Sygma 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 es proporcionado 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."

En lo que respecta al tipo de interés remuneratorio fijado en el contrato de tarjeta de crédito, el principal problema aparece en el momento de determinar qué se entiende por "el interés normal del dinero" para este tipo de productos. Determinación necesaria para poder establecer si el indicado como pactado es o no notablemente superior al normal del dinero. Sobre esta cuestión, y no obstante lo establecido en la indicada sentencia de Pleno, no hay aún unanimidad en la doctrina y jurisprudencia, siendo diversas las tablas contempladas para llevar a cabo la necesaria comparación entre el interés remuneratorio aplicado en el contrato -en este caso, según la referida sentencia, la TAE (Tasa anual equivalente)- y el "interés normal del dinero", debiendo estarse asimismo, de modo especial, a las concretas circunstancias concurrentes en cada caso.

En consecuencia, para llevar a cabo la expresada e ineludible comparación, debe tenerse en cuenta, de un lado, la TAE y, de otro lado, el interés normal o habitual de acuerdo con las concretas circunstancias del caso y la indiscutible libertad existente en la materia, para lo cual suele acudir a las tablas y boletines estadísticos periódicamente publicados por el Banco de España (que, a su vez, parte de la información facilitada por las entidades de crédito sobre los tipos de interés (TEDR) que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas (entre ellas, préstamos y créditos a hogares e ISFLSH, en especial, los créditos al consumo, en los que se incluyen los créditos concedidos a través de tarjetas de crédito). Y en el supuesto de autos del examen de las indicadas tablas estadísticas, es claro que en la fecha de concertación de la operación objeto de autos - la TAE referida a los mencionados créditos al consumo, en sus distintas modalidades, no superaba el porcentaje del 20% , por lo que es patente el porcentaje de interés remuneratorio aplicado del 26,82% TAE, excedía notablemente del normal del dinero , referido al mismo tipo de operaciones suscritas en junio de 2.017.

Es, además, manifiestamente desproporcionado atendiendo a las circunstancias del caso, pues siendo de la entidad demandada la carga probatoria de la adecuación del porcentaje aplicado a tales circunstancias, ninguna prueba existe sobre la existencia al tiempo de la suscripción de circunstancias excepcionales que pudiera explicar y justificar el establecimiento del referido tipo de interés, no habiendo aportado otros datos relacionados con un eventual alto riesgo de la operación que justificara el elevado y anormal interés aplicado.

En definitiva, la expresada operación crediticia ha de reputarse usuraria, y, por tanto, nula, siendo las consecuencias de ello, conforme establece el artículo 3 de la mencionada Ley de Represión de la Usura, la obligación del prestatario de devolver únicamente la suma recibida. Suma que, en el presente caso quedará por cuantificar.

SEGUNDO.- En tal interpretación ha coincidido la AP de Valencia, que, siguiendo la doctrina emanada del TS y en un caso referido a la entidad demandada, argumenta en su sentencia de 4 de octubre de 2.019 :

“Acerca de la tarjeta que es objeto de debate en el presente procedimiento, conocida como "revolving", calificación que la entidad demandada no cuestiona, cabe traer a colación la Sentencia de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Valencia de fecha 16-02-2018, nº 58/2018, rec. 887/2017 Ponente Dª. XXXX:

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. (obsérvese que en supuesto enjuiciado es del 26,82).

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: "lo 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 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, 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 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 Sygma 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 artículo 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.

Examinado el presente contrato a la luz de la jurisprudencia citada estimamos que le es aplicable la ley de represión de la usura porque, si bien no se trata de un contrato de préstamo en sentido estricto, pueden aplicarse los criterios de la Ley de Usura porque lo dispuesto en la citada ley es aplicable 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.

En segundo lugar, porque el interés remuneratorio que se pactó puede calificarse de usuario ya que, en tales fechas, el interese remuneratorio en los créditos al consumo estaban en un 6% anual, si bien el normal, en este tipo de tarjetas, en los años 2004 y 2005, oscilaba entre el 12,68% y el 26,82%. Pero la sentencia citada alude al interés normal del dinero, no al que los Bancos puedan fijar y, el pactado, es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las

circunstancias del caso sin que se haya invocado ni probado el concurso de circunstancias especiales que lo puedan justificar.

Por todo lo expuesto procede declarar que el tipo de interés pactado es usurario.

CUARTO.- En la misma sentencia citada, se establecen las consecuencias de la declaración de usuario en los siguientes términos:

El carácter usurario del crédito "revolving" concedido por Banco Sygma al demandado conlleva su nulidad, que ha sido calificada por esta Sala como "radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva" sentencia núm. 539/2009, de 14 de julio .

2.- Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura , esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida.

Todo lo expuesto nos lleva a estimar en parte la demanda y el presente recurso, decretando la nulidad del contrato que vinculaba a las partes con restitución recíproca de prestaciones, por lo que condenamos al demandado a abonar a la parte actora ÚNICAMENTE las cantidades que ha percibido o gastado como principal, sin incluir los intereses, comisiones y gastos. A esta cantidad se restarán las cantidades ya abonadas por el demandado.

QUINTO.- En materia de intereses la cantidad fijada devengará los intereses legales correspondientes desde la fecha de la demanda hasta el completo pago, si bien desde la fecha de la sentencia de primera instancia se devengarán los establecidos en el artículo 576 de la LEC ."

En el mismo sentido se pronuncia la S.A.P. de Alicante de fecha 20 de abril de 2018 argumentando: " ...La reciente STS, del Pleno, de 25 de noviembre del 2015 , efectúa una serie de razonamientos de extraordinario interés al caso, que pueden compendiarse en los siguientes:

Como punto de partida rige el principio de libertad para la fijación del interés remuneratorio (artículo 315 del Código de Comercio) desarrollado por 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, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios);

ii) No cabe controlar el carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio, por cuanto dicho interés equivale al precio del servicio;

iii) es la Ley de Represión de la Usura la que opera como un límite a la autonomía negocial del artículo 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito "sustancialmente equivalente" al préstamo;

iv) La jurisprudencia del TS ha interpretado la literalidad del artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura en el sentido de que, para que un préstamo pueda considerarse usurario, basta que "que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", sin que sea preciso, además, "que haya sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales";

v) En cuanto al primer requisito legal (interés notablemente superior al normal del dinero), la comparación ha de hacerse entre 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) del préstamo en cuestión, y el interés " normal del dinero ", que no es el "legal", sino con el " normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia ", que se puede determinar de acuerdo con las estadísticas que publica el Banco de España;

vi) El interés remuneratorio, a la vista de dicha comparativa, podría ser excesivo, pero lo relevante es que sea notablemente superior al normal del dinero (en el caso enjuiciado en la sentencia antedicha, el TS considera notablemente superior al normal del dinero un interés del 24,6% TAE, que apenas superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato);

vii) Respecto del segundo requisito legal para que el interés pueda ser calificado como usuario (que dicho interés sea "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso "), es la entidad financiera la que debe justificar la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de ese interés notablemente superior al normal, sin que necesariamente el riesgo de la operación (por ser menores las garantías concertadas) pueda justificar una elevación del tipo de interés cuando sea desproporcionado, sin perjuicio de que sí pudiera serlo cuando " el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo ", puesto que entonces, la entidad que lo financia, " al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal ";

viii) Cuando se den los dos requisitos indicados (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), se habrá producido una infracción del artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura que acarreará la nulidad del préstamo , " radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva ", con la consecuencia (artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura) de que el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida.

CUARTO.- Aplicación de dicha doctrina jurisprudencial al caso enjuiciado: el interés notablemente superior al normal del dinero.

Conforme a lo expuesto en el fundamento anterior, la primera labor que ha de efectuarse es la de determinar si el interés previsto (TAE del 26,86 %) es o no notablemente superior al normal del dinero, en la fecha en que se concertó el contrato.

En este apartado, las partes están absolutamente confrontadas.

El contrato de tarjeta de crédito fue celebrado entre las partes (documental de la demandada) en septiembre de 2004, en cuyo anexo aparece el interés antedicho.

Por tanto, la comparativa entre el interés pactado y el normal del dinero ha de efectuarse a esa fecha (septiembre de 2004), no en las posteriores. Ello significa que ambas partes han utilizado parámetros inadecuados, en lo relativo al interés normal del dinero, en el juicio comparativo.

De un lado, el demandante se refirió en su demanda al interés legal del dinero (el 4% alegó). Ya se ha dicho que el interés legal del dinero no

coincide con el "normal" del dinero. En el escrito de interposición del recurso de apelación, sin embargo, se hace referencia ya a las estadísticas del Banco de España correspondientes al año 2004 (que serían las idóneas, como se dijo, para determinar el interés normal) para créditos al consumo; objetando la parte apelada que se trata de una alegación extemporánea, que no debe ser tomada en consideración.

De otro, la demandada ha acompañado a su demanda unas tablas estadísticas publicadas por el Banco de España para los años 2011 a 2016, encontrándose cuajado dicho escrito (como también el de oposición a la apelación) de referencias a pie de página (sobre todo, de publicaciones en páginas web), que no han sido aportadas como documental y que, por ese motivo, no podrán ser valoradas por el Tribunal.

Ya hemos dicho que el Tribunal Supremo ha razonado que "... 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.)".

Como ambas partes han acudido, en definitiva, a dichas estadísticas, y éstas además han sido objeto de la correspondiente publicación oficial, no existe objeción alguna para que el Tribunal las consulte, resultando que, en septiembre de 2004, el tipo medio de interés aplicado por entidades de crédito para operaciones de crédito al consumo era del 8,65 %.

Por tanto, no cabe duda de que el interés del 26,86 % excede notablemente del normal del dinero.

QUINTO.- Interés manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso.-

El segundo requisito para considerar el interés como usurario, acumulativo al anterior, es que sea manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, correspondiendo a la entidad financiera la justificación de la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de ese interés notablemente superior al normal, sin que necesariamente el riesgo de la operación (por ser menores las garantías concertadas) pueda justificar una elevación del tipo de interés cuando sea desproporcionado, sin perjuicio de que sí pudiera serlo cuando " el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo ", puesto que entonces, la entidad que lo financia, " al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal".

En el caso que nos ocupa, la tarjeta contratada fue una VISA, sin que en la solicitud de la misma se contuviera mención alguna del uso que se le iba a dar, lo cual tampoco exigió la entidad bancaria. Con ello, no cabe

presumir que el uso de la tarjeta pudiera tener como finalidad realizar operaciones de riesgo, ni que se fuera a destinar, como se alega, a " productos y amenidades, mayoritariamente destinadas al ocio".

Que la concesión de crédito mediante este tipo de tarjetas se efectúe habitualmente sin exigencia de garantías, o que produzcan morosidad, o que los costes de persecución de la deuda sean altos, o que haya "escaso incentivo para la devolución del préstamo", no son " circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal " sino, más bien, circunstancias que se tildan por la parte como habituales en este ámbito de contratación. Téngase en cuenta, además, que la documental aportada por la entidad bancaria pone de manifiesto lo extremadamente laxa que fue en comprobar la capacidad de pago del acreditado.

Incidir, por último, en lo elevado del interés respecto del normal en el caso que nos ocupa, con lo que, nuevamente en palabras del Supremo, "... 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".

En conclusión, no se ha probado que el interés notablemente superior al normal del dinero fuera proporcionado a las circunstancias del caso.

SEXTO.- Consecuencias del carácter usurario del crédito.

El carácter usurario del crédito "revolving" que nos ocupa acarrea su nulidad , que es "radical, absoluta y originaria".

Se accederá a la pretensión contenida en el apartado segundo del suplico de la demanda (devolución por la entidad de los intereses satisfechos por la parte actora, que se cuantifican en 4.347,27 euros, con los intereses desde la presentación de la demanda), en tanto nada se ha objetado al respecto por la parte demandada".

En idéntico sentido al de las resoluciones transcritas pueden citarse entre otras muchas las S.S.A.P. de Asturias de 26 de enero y 14 de diciembre de 2018, Vizcaya de 13 de marzo de 2018, Barcelona de 2 y 10 de mayo de 2018, Baleares de 19 de abril de 2017, Madrid de 28 de febrero de 2017, Lleida de 2 de mayo de 2016, Pontevedra 27 de octubre de 2016 y 9 de mayo de 2018, entre otras muchas.

Partiendo de cuanto antecede, en el caso presente la Sala concluye, valoradas las circunstancias concurrentes así como el resultado de la prueba practicada conforme a los criterios que a tal efecto establece el artículo 2017 de la L.E.C. que el interés aplicado en el caso presente del 26,82 TAE (folios 125 a 190) es indiscutiblemente usurario por cuanto supera el interés "normal" aplicado por las entidades de crédito para operaciones al consumo en el año 2012 (folio 199) que es el momento que se ha de tener en cuenta a efectos de establecer tal interés, no resultando por tanto de aplicación como pretende la demandada

apelante el Boletín Estadístico publicado por el Banco de España en fecha 31 de marzo de 2017 sobre tipos de interés acordes al producto objeto de litigio, que contempla la media referencial de dicha tipología de créditos al 20%.

Por otra parte, es evidente que no puede tomarse como referencia como se dice en el recurso de la demandada para considerar lo que sea "el interés normal del dinero" el ofrecido en el mercado para este tipo de productos, es decir, para las tarjetas de crédito de pago aplazado, y ello para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero, sino que por razones de transparencia reforzada exigible en contratos celebrados con consumidores con cláusulas generales predispuestas -como es el caso-, la referencia ha de venir constituida por la tasa anual equivalente, (TAE), según establece la sentencia de Pleno del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2015, que dice, " 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 acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia".

TERCERO.- Se reclama igualmente la condena a la parte demandada a que reintegre a la parte actora las cantidades abonadas durante la vida del crédito que excedan de la cantidad dispuesta. Petición que debe ser resuelta atendiendo a dos consideraciones:

1- La declaración de nulidad reconocida en la Ley Azcárate es sobre el préstamo, no sobre la cláusula de intereses, por lo que afectará a todas sus cláusulas.

2- Junto a los intereses son objeto de pago en estos contratos otros conceptos como comisiones de reclamación o descubierto. Pagos que deberán ser reintegrados igualmente al venir derivados del contrato declarado nulo y cuyo pago quedaría sin soporte negocial.

Por ello debe ser estimada la demanda formulada por XXXX, condenando a BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA a que reintegre a la parte actora las cantidades abonadas durante la vida del crédito por el concepto de comisiones de reclamación o descubierto.

Debiendo citar igualmente en este sentido la SAP de Valencia de 25 de octubre de 2018, la cual nos dice:

CUARTO.- Consecuencias del carácter usurario del crédito.

1.- El carácter usurario del crédito "revolving" concedido por Banco

2.- Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el art.3 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida."

En este caso, fijado el TAE al 24,71%, por tanto, notablemente superior al normal del dinero y además manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso porque como ha dicho esta sentencia del Tribunal Supremo, se trata de acreditar circunstancias excepcionales que lo justifiquen y estas son las operaciones de alto riesgo, que o es el caso, y que no se justifican 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"

En este caso el interés remuneratorio pactado en el contrato es usurario y la consecuencia de esta declaración es que el demandado deberá abonar solo el capital, que conforme a los documentos que aporta la actora con su demanda, es de 3.664,06 euros de principal, sin que proceda tampoco sumar intereses legales, habida cuenta de la indeterminación de la deuda hasta que se ha dictado esta sentencia, de manera que solo cabe imponer los procesales desde la fecha de la sentencia.

Por tanto, será obligación de BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA la de abonar la cantidad recibida por intereses así como por comisiones de reclamación de impagos o descubierto o cualquier otro concepto que no sea la devolución de la cantidad dispuesta, debiendo hacer la devolución con los intereses legales generados desde cada una de las entregas.

CUARTO.- Conforme al artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siendo estimada la demanda formulada por XXXX, procede imponer a BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA el abono de las costas generadas en el presente procedimiento.

FALLO

Que debo estimar y estimo la demanda formulada por XXXX contra BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA, declarando la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes, a la vez que se condena a BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA a que reintegre a la parte actora las cantidades abonadas durante la vida del crédito que excedan de la cantidad dispuesta, con sus intereses legales. Todo ello con expresa imposición de costas a BANKINTER CONSUMER, FINANCE EFC SA.

Contra la presente resolución, que no es firme, cabe interponer recurso de apelación, el que conforme al art. 458 de la LEC habrá de tener lugar en el plazo de veinte días desde su notificación, exponiéndose las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna; y, a la par, deberá constituirse el depósito de 50 €, en la "Cuenta de Depósitos y Consignaciones", con las prevenciones legales, en caso contrario, conforme a la Disposición Adicional 15ª de la LOPJ.

Lo manda y firma SSª.

El Magistrado-Juez