



Intervención:
Demandante

Interviniente:

Abogado:
FRANCISCO DE BORJA
VIRGOS DE SANTISTEBAN

Procurador:

Demandado

BANKINTER CONSUMER
FINANCE EFC SA

SENTENCIA

En Las Palmas de Gran Canaria, a 17 de junio de 2021.

Vistos por el/la Ilmo/a Sr./Sra. D./Dña. _____, MAGISTRADA-JUEZ del Juzgado de Primera Instancia Nº 17 de Las Palmas de Gran Canaria los presentes autos de Procedimiento ordinario, nº _____ seguido entre partes, de una como demandante D. _____, dirigido por el/la Abogado/a D. FRANCISCO DE BORJA VIRGOS DE SANTISTEBAN y representado por el/la Procurador/a Dña. _____ y de otra como demandada BANKINTER CONSUMER FINANCE EFC SA, dirigido por el/la Abogado/a Dña. _____ y representado por el/la Procurador/a D. _____.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Previo reparto, correspondió a este juzgado demanda de juicio ordinario interpuesta por la representación de la parte actora en la que, previa alegación de los hechos y fundamentos jurídicos que tuvo por convenientes, terminó suplicando que se dictara sentencia por la que se accediera a lo solicitado.

SEGUNDO.- Declarada la competencia de este Juzgado para el conocimiento de la presente demanda se admitió a trámite la misma, disponiéndose el emplazamiento del demandado para que contestara lo que verificó dentro de plazo mediante escrito en el que solicitaba la desestimación de las pretensiones del actor.

TERCERO.- Convocada la audiencia previa señalada en la ley, comparecieron todas las partes. Abierto el acto y descartado el acuerdo, las partes realizaron alegaciones, manifestaron su posición sobre los documentos, fijaron los hechos controvertidos y propusieron los medios de prueba. Admitida únicamente prueba documental y dada la naturaleza de la controversia, se declararon los autos conclusos para sentencia.





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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- A través de la demanda que ha dado lugar a los presentes autos D.

solicita con carácter principal la nulidad por usura del contrato de tarjeta crédito denominada "Tarjeta Visa Vodafone Platino" que concertó con la entidad demandada el 8 de septiembre de 2014.

Alega en apoyo de su pretensión que en el contrato se estipuló un TAE del 26,82 % para las disposiciones de efectivo y un TAE del 21,84% para las compras lo que califica como interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso atendiendo a los tipos medios publicados por el Banco de España para los contratos de tarjeta o créditos revolving en esa fecha que se sitúan en el 21,07 %.

Subsidiariamente y partiendo de la condición de su consumidor y de la naturaleza de condición general de la contratación de las estipulaciones del contrato, solicita la nulidad por no superar el doble control de transparencia de las condiciones generales que regulan los intereses remuneratorios y por abusiva de la cláusula que impone de comisiones por reclamación en caso de impago.

La entidad demandada se opuso a las pretensiones de la actora alegando, relación a la nulidad del contrato por usura, que la TAE pactada es inferior a la indicada en la demanda al ser del 21,84 % por lo que no puede considerarse notablemente superior al normal del dinero teniendo en cuenta el tipo medio en esta modalidad de contratos y que los datos publicados por el Banco de España lo son del TEDR y nos del TAE.

En cuanto a la nulidad de las condiciones generales, se opuso al sostener que las cláusulas que regulan el tipo de interés superan el control de transparencia.

SEGUNDO.- Expuestas sucintamente las alegaciones de las partes procede examinar en primer lugar la acción de nulidad por usura que se ejercita de forma principal en la demanda para lo cual resulta de interés transcribir parte de la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020 (ROJ: STS 600/2020 - ECLI:ES:TS:2020:600; Sentencia: 149/2020-Recurso: 4813/2019) que ha dado respuesta a muchas de las cuestiones planteadas.

Dicha resolución establece que la referencia del «interés normal del dinero» que ha de utilizarse para determinar si el interés remuneratorio es usurario debe ser el interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, en este caso, el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving.

Pero también dicha resolución establece que para establecer uno de los términos de la comparación -el interés medio aplicado a los contratos de tarjeta de crédito y revolving en el momento de la celebración del contrato- debe acudir a los datos publicados por el Banco de España; además establece criterios que permiten concluir si el resultado de dicha comparación arroja "un interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso" pues, por un lado, considera que si el tipo medio es ya muy elevado, el margen en que se puede incrementar el precio de la operación de crédito es mucho más reducido so pena de incurrir en usura y, por otro, exige tener en consideración las circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito como el público al que van destinados y las peculiaridades del crédito revolving que lo convierten en un instrumento





Por su interés se reproduce los fundamentos de derecho tercero a quinto de la citada sentencia:

“TERCERO.- Decisión del tribunal (I): doctrina jurisprudencial sentada en la sentencia del pleno del tribunal 628/2015, de 25 de noviembre

1.- La doctrina jurisprudencial que fijamos en la sentencia del pleno de esta sala 628/2015, de 25 de noviembre, cuya infracción alega la recurrente, puede sintetizarse en los siguientes extremos:

i) 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. La expresión de la TAE es requisito imprescindible, aunque no suficiente por sí solo, para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente.

ii) Para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, «que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», 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».

iii) 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.

iv) Para determinar si el préstamo, crédito u operación similar es usurario, el interés con el que ha de realizarse la comparación es el «normal del dinero». 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. No es correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero.

v) La decisión de la Audiencia Provincial de considerar como «no excesivo» un interés que superaba ampliamente el índice fijado en la instancia como significativo del «interés normal del dinero» (el tipo medio de los créditos al consumo) no fue correcta, puesto que la cuestión no era tanto si ese interés es o no excesivo, como si es «notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», y una diferencia tan importante respecto del tipo medio tomado como referencia permite considerar el interés estipulado como «notablemente superior al normal del dinero».

vi) Corresponde al prestamista la carga de probar la concurrencia de circunstancias





excepcionales que justifiquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

vii) No pueden considerarse como circunstancias excepcionales que justifiquen un interés notablemente superior al normal del dinero el 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.

2.- De lo expuesto se desprende que no fue objeto del recurso resuelto en aquella sentencia determinar si, en el caso de las tarjetas revolving, el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del «interés normal del dinero» es el interés medio correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España. En la instancia había quedado fijado como tal término de comparación el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo (entre las que efectivamente puede encuadrarse el crédito mediante tarjetas revolving), sin que tal cuestión fuera objeto de discusión en el recurso de casación, puesto que lo que en este se discutía en realidad es si la diferencia entre el interés del crédito revolving objeto de aquel litigio superaba ese índice en una proporción suficiente para justificar la calificación del crédito como usurario. Tan solo se afirmó que para establecer lo que se considera «interés normal» procede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España sobre los tipos de interés que las entidades de crédito aplican a las diversas modalidades de operaciones activas y pasivas.

3.- A lo anteriormente expuesto se añadía el hecho de que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

CUARTO.- Decisión del tribunal (II): la referencia del «interés normal del dinero» que ha de utilizarse para determinar si el interés de un préstamo o crédito es notoriamente superior al interés normal del dinero

1.- 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.

2.- 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.

3.- En el presente caso, en el litigio sí era discutido cuál era el interés de referencia que debía tomarse como «interés normal del dinero». Y a esta cuestión debe contestarse que el índice que debió ser tomado como referencia era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda.

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

5.- Al tratarse de un dato recogido en las estadísticas oficiales del Banco de España elaboradas con base en los datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión, se evita que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

QUINTO.- Decisión del tribunal (III): la determinación de cuándo el interés de un crédito revolving es usurario por ser notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso

1.- Aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores, en el caso objeto de este recurso, la demandante únicamente ejerció la acción de nulidad de la operación de crédito mediante tarjeta revolving por su carácter usurario.

2.- El extremo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908, de Represión de la Usura, que resulta relevante para la cuestión objeto de este recurso 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 [...]».

3.- A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos





claramente indeterminados como son los de interés «notablemente superior al normal del dinero» y «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos.

4.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró que, teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y revolving era algo superior al 20%, el interés aplicado por Wizink al crédito mediante tarjeta revolving concedido a la demandante, que era del 26,82% (que se había incrementado hasta un porcentaje superior en el momento de interposición de la demanda), había de considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

5.- En el caso objeto de nuestra anterior sentencia, la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de «interés normal del dinero» y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

6.- El tipo medio del que, en calidad de «interés normal del dinero», se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. Cuanto más elevado sea el índice a tomar como referencia en calidad de «interés normal del dinero», menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura. De no seguirse este criterio, se daría el absurdo de que para que una operación de crédito revolving pudiera ser considerada usuraria, por ser el interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, el interés tendría que acercarse al 50%.

7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes.

8.- Han de tomarse además en consideración otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio.

9.- Como dijimos en nuestra anterior sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas





de un modo ágil (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia.

10.- Todo ello supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como «interés normal del dinero» de las proporciones concurrentes en este supuesto, siendo ya tan elevado el tipo medio de las operaciones de crédito de la misma naturaleza, determine el carácter usurario de la operación de crédito.

11.- Como consecuencia de lo expuesto, el recurso de casación debe ser desestimado”.

TERCERO.- Aplicando la anterior doctrina al presente caso y a fin de efectuar la comparación que impone el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, debe señalarse que las partes discrepan sobre cual debe ser el primer término de la comparación pues la parte actora sostiene que la TAE prevista en el contrato fue del 21,84 % y del 26,82 % según el tipo de operación de crédito realizada, mientras que la parte demandada señala que debe atenderse solo al TAE del 21,84% que fue la pactada.

La controversia debe resolverse acogiendo las alegaciones de la parte actora pues la lectura del apartado del contrato que lleva como rúbrica “Tipo de interés en caso de pago aplazado” pone de manifiesto que se estipuló un tipo de interés diferente según se tratara de operaciones de compras de bienes o servicios mediante la tarjeta, en cuyo caso se aplicaría un TIN del 19,92% y TAE del 21,84%, o se tratara de disposiciones en efectivo, en cuyo caso se aplicaría un TIN del 24% y TAE del 26,82%. Por tanto, aunque el contrato fijó la TAE del 21,84%, como sostiene la demandada, también estableció la del 26,82%, como alega la parte actora. Ahora bien el hecho de que estipularan distinto tipo de interés según la naturaleza de la operación no puede llevar a efectuar un análisis sesgado del contrato y prescindir del TAE aplicado para disposiciones de efectivo pues, aun cuando no puede constatarse del extracto aportado con la contestación que se realizaran disposiciones en efectivo por el cliente dada la terminología empleada en el documento, lo cierto es se trata del tipo de interés pactado en el contrato.

En cuando al segundo término de la comparación, no existe en rigor discusión pues en la demanda se realiza la comparación con el tipo medio aplicable a las operaciones de tarjeta de crédito. Por ello, siguiendo la doctrina expuesta en el fundamento anterior, debe fijarse como segundo término de la comparación los tipos medios de los contratos de la misma clase que el aquí enjuiciado aplicados en la fecha de celebración del contrato (2014) para lo cual debe acudir a los datos publicados por el Banco de España.

Dichos datos se corresponden con los que figuran en la tabla 19.4 del Boletín Estadístico del Banco de España que se aportó por la parte demandada a su contestación pudiéndose comprobar que, por lo que se refiere a esta concreta modalidad de tarjetas y préstamo revolving, el tipo de interés medio en el año 2014 se situaba en el 21,17 %.





Pues bien, partiendo de lo anterior se comprueba que el resultado de la comparación alcanza los 5,65 puntos y dicha diferencia se considera de suficiente entidad para calificar el interés como “notablemente superior”. No desvirtúa lo anterior el hecho de que los datos publicados por el Banco de España sean del TEDR que, como expresamente se advierte en el margen inferior de dicha tabla, es el “tipo efectivo definición restringida, que equivale al TAE (tasa anual equivalente) sin incluir comisiones” pues, aunque se admita que dicho índice debe ser necesariamente menor que el TAE, la diferencia apreciada es considerable. Téngase en cuenta que, como indica la sentencia del Tribunal Supremo, la comparación debe hacerse teniendo en cuenta de que se ya se parte de tipos de interés elevados y que *“Cuanto más elevado sea el índice a tomar como referencia en calidad de «interés normal del dinero», menos margen hay para incrementar el precio de la operación de crédito sin incurrir en usura”*.

En todo caso el tipo de interés debe calificarse también como manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso pues resultan plenamente aplicable al presente caso las consideraciones expuestas en la sentencia del Tribunal Supremo citada en el fundamento anterior así como lo declarado en su anterior sentencia de 25 de noviembre de 2015 sobre la carga de la prueba de la existencia de circunstancias excepcionales que habría justificado un interés notablemente superior y sobre la imposibilidad de considerar como tales el riesgo elevado del elevado nivel de impago existentes en operaciones al consumo.

CUARTO.- Por todo lo expuesto procede estimar la acción principal ejercitada en la demanda y declarar la nulidad del contrato todo ello con los efectos establecidos 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; 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”. Todo ello se determinará en fase de ejecución o cumplimiento voluntario de esta sentencia.

En cuanto a los intereses, éstos se devengarán desde la fecha del respectivo cobro de la cantidad abonada por el actor en concepto de interés remuneratorio, todo ello conforme establece el art. 1303 CC.

QUINTO.- De conformidad con de lo dispuesto en el art. 394 LEC, procede condenar en costas a la parte demandada.

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

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por D.
contra BANKINTER CONSUMER FINANCE EFC SA, debo:

- 1.- Declarar la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito suscrito por las partes de fecha 8 de septiembre de 2014, con todos los efectos legales inherentes a dicha declaración y en particular condenando a la entidad demandada a restituir al actor la cantidad que, tomando en cuenta el total percibido, exceda del capital prestado, extremo que se determinará en fase de ejecución o cumplimiento voluntario de esta sentencia;
- 2.- Condenar a la demandada a abonar los intereses legales desde la fecha del respectivo cobro de los intereses remuneratorios;





3.- **Condenar a la parte demandada al pago de las costas.**

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer recurso de apelación del que conocerá la Audiencia Provincial de Las Palmas. El recurso se interpondrá ante este Juzgado dentro del plazo de 20 días contados desde el día siguiente de la notificación debiendo exponer el apelante las alegaciones en que se base la impugnación además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna.

La parte recurrente deberá constituir depósito en la cuenta de consignaciones de este Juzgado por importe de 50 euros y acreditar dicha consignación en el momento de interposición del recurso.

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

EL/LA MAGISTRADA-JUEZ

