

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 1 GIJON

SENTENCIA: 00124/2021

JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 1 DE GIJON

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0000003 /2021

Procedimiento origen: /
Sobre RESTO. ACCIO. INDV. CONDIC. GNRLS. CONTRATACION
DEMANDANTE D/ña.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a. DANIEL GONZALEZ NAVARRO
DEMANDADO D/ña. BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA S.A.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA

En Gijón, a trece de abril de dos mil veintiuno.

Vistos por la Juez de Apoyo del Juzgado de Primera Instancia nº1 de Gijón, Doña _____, los autos de Juicio Ordinario nº 1/2020, seguidos a instancia de Doña _____, representada por la Procuradora de los Tribunales, Doña _____ y asistida del Letrado Don Daniel González Navarro contra la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A, representada por el Procurador de los Tribunales Don _____ y asistida de la Letrada Doña _____ en nombre de S.M EL REY, procedo a dictar la siguiente resolución con base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 29 de diciembre de 2020, tuvo entrada en este Juzgado por turno de reparto, demanda de Juicio Ordinario promovida por la parte demandante, Doña _____, en la que se solicitaba se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes litigantes de fecha

19 de diciembre de 2005, reputándose usurario. Subsidiariamente se solicitaba que se declaren nulas por abusivas las cláusulas relativas a la fijación de interés remuneratorio, al modo de amortización de la deuda y composición de los pagos y a los costes y precio total del contrato por no superar el doble filtro de transparencia y se declare la nulidad por abusividad de la cláusula que impone la comisión por devolución de recibo o reclamación de cuota impagada, con las consecuencias legales previstas a estos efectos. Todo ello, más condena a los intereses legales y costas devengados.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, mediante decreto de fecha 13 de enero de 2021, se acordó emplazar a la parte demanda para que en el plazo de veinte días se personara en autos y contestara a la demanda.

TERCERO.- En fecha 12 de febrero de 2021, la parte demandada presentó escrito de contestación a la demanda solicitando la desestimación de la misma con expresa imposición de costas a la parte actora.

CUARTO.- La audiencia previa al juicio se celebró el 12 de abril de 2021, con asistencia de los letrados y procuradores de las partes. Descartado el acuerdo entre las partes, se acordó la continuación de la audiencia y el recibimiento del pleito a prueba. La parte actora solicitó como medio de prueba, se tenga por reproducida la documental aportada con la demanda y por la parte demandada, la documental aportada con la contestación. Siendo la documental la única prueba propuesta, en el mismo acto de la audiencia previa quedaron los autos vistos para sentencia.

QUINTO.- En el presente procedimiento se han observado los trámites procesales legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora en su escrito de demanda alega, que en fecha 19 de diciembre de 2005, suscribió con la parte demandada un contrato de tarjeta "VISA AFFINITY CARD" identificada con el N° de tarjeta (tarjeta revolving). Entiende la parte actora que el contrato suscrito, donde se establece una TAE del 24,60% debería ser nulo conforme a lo establecido en la Ley de Represión de la Usura, es decir, por entenderlo notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso. Asimismo y de forma subsidiaria, solicita que se declaren nulas por abusivas las cláusulas relativas a la fijación de interés remuneratorio, al modo de amortización de la deuda y composición de los pagos y a los costes y precio total del contrato por no superar el doble filtro de transparencia y se declare la nulidad por abusividad de la cláusula que impone la comisión por devolución de recibo o reclamación de cuota impagada, con

las consecuencias legales previstas a estos efectos. Todo ello, más condena a los intereses legales y costas devengados.

La entidad demandada, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A, presentó escrito oponiéndose a la demanda interpuesta, alegando que Doña

suscribió el contrato de tarjeta de crédito en cuestión de forma libre y consciente, con pleno conocimiento de sus cláusulas particulares y generales y por tanto, con plena capacidad para valorar la carga económica que del mismo se derivaba. Al firmar el contrato Doña fue plenamente consciente de los tipos de interés y de las comisiones que resultarían aplicables al contrato. Entiende la entidad demandada que no puede considerarse nulo por abusivo el contrato celebrado entre las partes, y que la actuación del demandante contraviene sus propios actos, pues dispuso libremente de la tarjeta durante un periodo de 16 años hasta la interposición de la demanda. Por todo ello, solicita la desestimación íntegra de la demanda, con expresa imposición de costas a la parte actora.

SEGUNDO.- No siendo discutida la posición de consumidor de la parte actora, debe resolverse sobre el carácter usurario del contrato suscrito entre la demandante Doña y la entidad demanda BBVA S.A, de fecha 19 de diciembre de 2005 (documento nº7 de la demanda y nº8 de la contestación.) El contrato, por su propia naturaleza, queda sujeto a la normativa invocada en la demanda; así el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 de Represión de la Usura 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.”*

En la demanda se solicita, con carácter principal, la declaración de nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito suscrito por la parte actora, en la fecha señalada, en cuanto a lo desproporcionado de la TAE del 24,60% fijado en el mismo.

Habiéndose planteado en el presente caso, como acción principal, la nulidad del contrato por usurario, procede analizar la controversia partiendo del análisis de la sentencia del Tribunal Supremo 149/20202, de 4 de Marzo, que parte de la jurisprudencia sentada por la sentencia 628/2015, de 25 de Noviembre, que sintetiza 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.»

La citada sentencia dictada por el Tribunal Supremo de 4 de Marzo de 2020, señala “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".*

En el caso de autos, el contrato suscrito entre las partes es de fecha 19 de diciembre de 2005. No existiendo en citado año índices de referencia específicos para este tipo de operaciones por el Banco de España, y por tanto siendo de aplicación el índice general de operaciones de créditos al consumo, comprensivo de los créditos mediante tarjetas de crédito. Así se pone de manifiesto en la citada sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020: *"A los efectos de identificar ese tipo de referencia se remite a las estadísticas oficiales del Banco de España, "al tratarse de un dato recogido" en ellas (apartado 5 del mismo FD), pero lo cierto es que la referencia específica relativa al tipo de las tarjetas de crédito y revolving se recoge en las estadísticas del BE a partir del año 2.011, antes de esa fecha el dato relativo a ese tipo de crédito se integraba en la estadística relativa a los créditos al consumo."*

A todo ello debe añadirse que además de la comparativa con índices correspondientes a operaciones de crédito similares, el Tribunal Supremo en su ya mencionada sentencia 149/2020, de 4 de marzo pone de manifiesto que: *"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".

Aplicando lo expuesto conforme a la jurisprudencia que emana del Alto Tribunal se estima la acción principal ejercitada por la parte actora entendiendo que el tipo de interés TAE del 24,60%, resulta manifiestamente superior a los ya por sí elevados tipos aplicados a créditos de esta naturaleza en la época que se suscribió el contrato. En un supuesto similar al presente caso, la Sección 9 de la Audiencia Provincial Civil de Madrid, en su sentencia 192/2020, de 25 de mayo dispone: "La sentencia de primera instancia declara que aunque no se disponen de los datos correspondientes al año 1997 (momento de suscripción del contrato), debe concluirse que la TAE pactada inicialmente del 26,82% y posteriormente aplicada durante la vida del contrato siempre superior al 24,60%, resultaba notablemente superior a la media fijada para las operaciones de crédito al consumo publicadas por el BANCO DE ESPAÑA después de suscribirse el contrato, que han oscilado entre el 7,10% y el 8.09% para el año 2003, manteniéndose en los años posteriores hasta el año 2018 en una horquilla entre el 7% y el 11%; siendo absolutamente desproporcionada a las circunstancias del caso, o al menos no se ha acreditado que no lo fuera, gravitando sobre la demandada la carga de acreditar tal extremo."

Por lo expuesto debe considerarse usurario con las consecuencias del artículo 3 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios: "Declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquella y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado".

Respecto a la teoría de los actos propios alegada por la parte demandada, debe resolverse con la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que al pronunciarse sobre este particular ha dispuesto que: *"Como viene reiterando esta Sala, la alusión a la doctrina de los actos propios debe ponerse en relación con el hecho de que no se está ejercitando una acción de nulidad por vicio del consentimiento, sino por usura.*

La nulidad consecuente a esta calificación de usurario es la nulidad radical o de pleno derecho (sentencias del Tribunal Supremo, entre otras, de 30 de diciembre de 1987 y 12 de julio de 2001), de tal suerte que no admite convalidación sanatoria en cuanto queda fuera de la disponibilidad de las partes, tal y como indican las citadas sentencias o las de 31 de enero de 1991, 4 de noviembre de 1996 ó 21 de enero de 2000 que, en aplicación de lo establecido en el art. 1310 C.C., rechazan la posibilidad de sanar o confirmar los contratos radicalmente nulos, lo que excluye la invocación de la doctrina de los actos propios como vía para validar lo que es insubsanable.” (recogido en la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 4, de 28 de octubre de 2020)

En consecuencia, con base en los argumentos señalados procede la íntegra estimación de la demanda formulada por la representación procesal de Doña . Habiéndose estimado la acción principal, no procede hacer pronunciamiento sobre las acciones ejercitadas de forma subsidiaria.

CUARTO.- De conformidad con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer las costas a la parte demandada.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación;

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por Doña , representada por la Procuradora de los Tribunales, Doña frente a la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A, declaro la nulidad del contrato concertado entre las partes, de fecha 19 de diciembre de 2005, y condenar a la demandada, Banco Bilbao Vizcaya Argentaria S.A, a abonar a la actora la cuantía percibida en cuanto exceda del capital prestado. Con expresa condena en costas a la parte demandada.

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