

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION NUMERO 2 DE POZOBLANCO (CÓRDOBA)

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 296/2022. Negociado: BG

Sobre: Contratos en general

De:

Procurador/a: Sr/a.

Letrado: Sr/a. RODRIGO PEREZ DEL VILLAR CUESTA

Contra: BANKINTER CONSUMER FINANCE

Procurador/a: Sr/a.

Letrado: Sr/a.

SENTENCIA N°111/2022

En Pozoblanco, a 2 de diciembre de 2022.

Vistos por D. _____, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n° 2 de esta localidad, los presentes autos de Juicio Ordinario n° 296/22 seguidos a instancia de D. _____, representado por la Procuradora D^a. _____ y asistido por el Letrado Sr. Del Villar Cuesta, contra la entidad "BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S.A.", representada por la Procuradora D^a. _____ y asistida por el Letrado Sr. _____, pronunció

EN NOMBRE DEL REY

la presente sentencia, con base en los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la referida parte actora se presentó en Decanato en fecha 14 de junio de 2022 la demanda origen de los presentes autos, en base a los hechos, que en lo menester se dan por reproducidos, y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, y terminó suplicando se tuviera por interpuesta demanda de juicio Ordinario y se sirviera admitirla junto con los documentos acompañados, dictándose tras los oportunos trámites sentencia por la que: CON CARÁCTER PRINCIPAL I. DECLARE la NULIDAD del contrato crédito de fecha 28 de noviembre de 2017, por tipo de interés usurario. II. CONDENE a la entidad crediticia demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad pagada por éste, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o

dispuesto; más intereses legales desde cada uno de los pagos y costas debidas CON CARÁCTER SUBSIDIARIO I. DECLARE la NO INCORPORACIÓN y/o NULIDAD de la cláusula de intereses remuneratorios y anatocismo, por falta de información y transparencia; y la NULIDAD de la cláusula de comisión de reclamación e intereses de demora, por abusivas; y CONDENE a la entidad financiera demandada a la devolución de los importes indebidamente cobrados por aplicación de las cláusulas declaradas nulas; más intereses legales desde cada uno de los pagos y costas debidas CON CARÁCTER MÁS SUBSIDIARIO

I. DECLARE la NULIDAD de las disposiciones por transferencia Credimax, así como las disposiciones al 26,82 % TAE, por tipo de interés usurario.

II. CONDENE a la entidad crediticia demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad pagada por éste, por tales conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto; más intereses legales desde cada uno de los pagos y costas debidas.

SEGUNDO.- La citada demanda fue turnada a este Juzgado, dando lugar a los presentes Autos, ésta fue admitida a trámite mediante decreto de 1 de julio de 2022, en que se acordó dar traslado de la demanda y documentos de la misma a la parte demandada y emplazarla para que en el plazo de veinte días compareciera en forma legal en las Actuaciones y contestara la demanda, lo que se verificó en tiempo y forma, contestando la demanda en el sentido de oponerse a la misma, todo ello conforme a las alegaciones contenidas en el escrito de contestación a demanda, solicitando sentencia desestimatoria tanto de la petición principal como de la subsidiaria con condena en costas a la parte actora; y convocándose a las litigantes a la audiencia previa legalmente prevista, a la que asistieron ambas legalmente representadas, y en el curso de la cual, ratificándose en sus respectivas posiciones, propusieron la prueba que tuvieron por conveniente, resolviéndose por SS^a en el mismo acto sobre la admisión de las mismas, y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 429.8 de la LEC quedaron los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ejercita por la parte actora una acción de nulidad del contrato de crédito "BANKINTERCARD" de solicitud de tarjeta de línea directa bajo el sistema revolving suscrito entre las partes el 28 de noviembre de 2017 por contener intereses usurarios en aplicación de la Ley de represión de la usura de 23 de julio de 1908; así como la nulidad por falta de

transparencia e incorporación de la cláusula que fija los intereses remuneratorios y anatocismo, al no advertir al consumidor de la forma de funcionamiento del sistema revolving, desconociendo ésta la carga jurídica y económica del contrato; así como la nulidad de la cláusula que fija las comisiones de reclamación de posiciones deudoras e intereses de demora, y la nulidad e las disposiciones por transferencia Credimax por tener un tipo de interés usurario. Solicita que se condene a la demandada a la devolución de aquellas cantidades abonadas durante la vida del crédito que excedan de la cantidad realmente dispuesta, juntos los intereses legales que correspondan.

SEGUNDO.- La parte demandada se opone a la demanda alegando la excepción procesal de defecto en el modo de proponer la demanda, que ya fue desestimada en el acto de la audiencia previa, y como ya se dijo no existe defecto legal en el modo de proponer la demanda, el art. 253 de la LEC determina que el actor expresará justificadamente en su escrito inicial la cuantía de la demanda, en base al suplico transcrito no se solicita la condena al pago de cantidad concreta, sino la nulidad de un contrato de tarjeta en el que se ha producido distintas disposiciones y cargos, y en base a ello se considera que el tipo de procedimiento es el procedimiento ordinario por razón de la materia, se ejercitan de forma acumulada dos acciones, y por tanto, no se ejercita acción en reclamación de cantidad de forma acumulada a la acción principal la solicitud de nulidad de condiciones generales de la contratación, y no se solicita condena al pago de cantidad, sin perjuicio de que la declaración de nulidad contractual produzca como efecto ex lege lo previsto en el art. 3 de la Ley de Represión de la usura, es cierto como señala la actora, que al seguir el contrato vivo se sigue devengando intereses, y disposiciones, por lo que no puede determinarse la cuantía del procedimiento, siendo ésta indeterminada, pues el artículo 255.1 LEC solo permite la impugnación por el demandado de la cuantía de la demanda "cuando entienda que, de haberse determinado de forma correcta, el procedimiento a seguir sería otro, o resultaría procedente el recurso de casación ", por tanto, aunque pudiera concretarse el interés económico del proceso, esa cuantificación tendrá relevancia únicamente a efectos de la tasación de costas, y no en esta fase declarativa, siendo que además en este sentido se ha pronunciado ya la AP de Asturias en Sentencia de 18 de mayo de 2020 y en cuanto al fondo alega que la declaración de nulidad del contrato de tarjeta de crédito generará un derecho de crédito para mi mandante, en la medida que la parte actora ha dispuesto de un capital superior a las cantidades abonadas, la

aplicación analógica de la Sentencia núm. 660/2019, del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 11 de diciembre y la Sentencia núm. 489/2018, del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 13 de septiembre, al haberse reducido la TAE aplicable al contrato en marzo de 2020 y haberse realizado por parte del cliente disposiciones de efectivo posteriores, el repricing habido en la tarjeta de crédito implica que la restitución de cantidades solicitada no puede comprender la obligación de devolver la totalidad de las cantidades abonadas al tipo de interés originario, sino tan solo la diferencia entre lo abonado al amparo del tipo de interés originario y lo que hubiera pagado de haberse aplicado, desde el inicio, la TAE modificada, limitado a su vez únicamente al periodo de aplicación de la cláusula de intereses remuneratorios que expresamente ha sido impugnada de contrario, la aplicación de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo (núm. 367/2022), en la que se toma como referencia el tipo medio de las tarjetas de crédito para contrastar el umbral de usura en las tarjetas anteriores a 2010 y la doctrina de los actos propios.

TERCERO.- En cuanto a la acción principal ejercitada en la demanda rectora de los presentes autos y tras analizar con arreglo a las reglas de la sana crítica las pruebas practicadas quien suscribe debe de mencionar que como se expondrá a continuación se considera que existe un interés usurario, pues tratándose de un producto específico debe estarse, a los efectos de comparación para determinar si el interés aplicado es notablemente superior al normal del dinero, al utilizado en los productos idénticos o similares en el periodo de concertación, valorando también las especialidades del producto "revolving" y las circunstancias del caso (como establecen las sentencias de la Ilma. Sección Octava de la Audiencia Provincial Civil de Madrid de diez de junio de dos mil veinte n° 171/2020, rec. 991/2019 y Sentencia de 25 de Marzo de 2019, n° 131/2019, rec. 137/2019), no puede desconocerse que el Tribunal Supremo recientemente, en Sentencia de 4 de Marzo de 2020, n° 149/2020, rec. 4813/2019, ha establecido los criterios para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, relacionándolos con los ya determinados en la Sentencia de Pleno n° 628/2015 de 25 de Noviembre de 2015, y a ellos deberá estarse, y así, en lo que aquí interesa, ha señalado:

"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 (LEG 1885, 21), "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."

"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."

Entiende además el Alto Tribunal, que al ser en estos productos, el interés "normal del dinero" que se tiene en consideración, muy elevado, la posible diferencia al alza incide en su consideración de usuario, puesto 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. 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%."

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.

Aplicando los anteriores criterios al presente supuesto, y teniendo en consideración lo establecido recientemente por sentencia de la Ilma. Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba de veintinueve de junio de dos mil veintidós *"Como hemos dicho (S23.6.2021, Rollo 1215/2020) un margen del 2% por encima del tipo medio en el mes y año de referencia del concreto préstamo, sería el límite por encima del cual operaría la usura"*, por ello en el presente caso debe señalarse que comparado el TAE del producto analizado del 26,82 % con el interés de los préstamos al consumo en la fecha de concertación (noviembre de 2017) que se fija en el 20,80% debe considerarse superior al mismo (y comparándola con el tipo medio de interés de los créditos al consumo en 2016 que estaba entorno al 7,24%, se considera que el interés remuneratorio pactado es notablemente superior al normal del dinero hasta tres veces superior) y siguiendo lo establecido en dichas resoluciones de la instancia superior y al no haberse puesto de manifiesto causas específicas para determinarlo en ese porcentaje, es por lo que en aplicación de la nueva doctrina del TS y de la instancia superior provincial ha de concluirse que en este caso el interés pactado es usurario, con lo cual estamos en presencia de préstamo usurario ya que supera el tipo de interés normal del dinero, lo cual conlleva a la declaración de usurario del contrato suscrito.

Procede declarar la nulidad de los contratos de tarjeta de crédito señalando la citada sentencia que para determinar las consecuencias del carácter usurario del crédito, como conlleva su nulidad, que ha sido calificada 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, no cabe pues aplicar el instituto de prescripción de la acción, porque si bien es cierto que la acción para reclamar el reintegro de cantidades está sujeta a plazo de prescripción general de cinco años, tal y como dispone el artículo 1.964 del CC (aplicando igualmente la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 42/2015), aquí no cabe aplicar dicho límite temporal, pues los efectos de la declaración de nulidad por usura se aplican automáticamente por disposición legal, sin necesidad de ejercitar acción alguna de reclamación de reintegro de cantidades.

La modificación posterior de la cláusula de intereses remuneratorios, no convalida el contrato, ya que la misma es de carácter unilateral, no constando negociada ni notificada a la actora, valide la misma, la SAP de Asturias de 21 de octubre de 2020 establece "Sobre cómo puede incidir la modificación unilateral del tipo de interés en la declaración de nulidad por usura de un contrato, se ha pronunciado esta Sección en sentencias como las de 2 de mayo de 2019 o 10 de marzo y 7 de octubre de 2020, para poner de manifiesto que no cabe fraccionar o parcelar en el tiempo un contrato que es único, pues resultaría absurdo que un mismo contrato pudiera ser válido y nulo al mismo tiempo en función del periodo de vigencia que se considere y del tipo de interés que durante el mismo se hubiera aplicado; lo que contemplan los arts. 1 y 3 de la Ley de Represión de la Usura es la nulidad total del contrato, y no solo la referida a un periodo de tiempo durante el que desplegó sus efectos."

En cuanto a las alegaciones de la demandada de que la actora, con su inactividad ha dado a entender su conformidad con el contrato, yendo ahora contra sus propios actos al entablar la presente demanda, no puede prosperar, porque un contrato nulo "per se" no deviene válido por la simple inactividad de la parte actora durante un largo periodo, ni la inactividad implica necesariamente conformidad, siendo válido el ejercicio de las acciones judiciales mientras las mismas no estén prescritas.

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 consecuencia procede estimar íntegramente la demanda en el petitum principal del suplico de la misma, debiendo declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito con todos los efectos legales inherentes a tal declaración.

CUARTO.- Por aplicación de lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC, procede la imposición de costas a la parte demandada.

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

FALLO

Estimo la acción principal ejercitada en la demanda formulada por la Procuradora D^a. _____, en nombre y representación de D. _____ contra la entidad "BANKINTER CONSUMER FINANCE E.F.C S.A." y debo declarar la nulidad del contrato crédito de fecha 28 de noviembre de 2017, por establecer un tipo de interés usurario, condenando a la entidad crediticia demandada a estar y pasar por dicha declaración, debiendo reliquidar la deuda de forma que la actora deberá devolver únicamente el crédito efectivamente dispuesto, y la demandada, en su caso, restituirle todas las cantidades que hayan excedido del capital dispuesto en el contrato más sus intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda. Todo ello con expresa imposición de costas a la parte demandada.

Así por esta mi sentencia, la pronuncio, mando v firmo.