

**JDO. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 5
PALENCIA**

SENTENCIA: 00047/2021

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000207 /2020

Procedimiento origen: /

Sobre RECLAMACION DE CANTIDAD

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a. MARTÍ SOLÀ YAGÜE

DEMANDADO D/ña. CAIXABANK CONSUMER FINANCE E.F.C., SA

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a.

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 5
PALENCIA**

JUICIO ORDINARIO NÚM. 207/2.020

SENTENCIA NÚM.

En Palencia, a 11 de marzo de 2021.

Vistos por D^a. _____ lo, Magistrada-Juez del
Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Palencia, los presentes autos
de **JUICIO ORDINARIO núm. 207/2020** seguidos a instancia de
D^a _____, representada por la procuradora
Sra. _____ y asistida por el letrado Sr. Solá Yagüe, contra
Caixabank Consumer Finance EFC, representada por la
procuradora Sra. _____ y asistida por la letrada Sra. _____

, sobre nulidad contractual/nulidad de cláusulas contractuales.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante escrito de 26 de marzo de 2020 D^a formuló demanda frente a CaixaBank Paymenst & Consumer EFC, S.A.U, solicitando se declare la nulidad por usura de la relación contractual objeto de autos y, subsidiariamente, se declare la nulidad por abusividad de la cláusula de comisión por impago/mora, y se condenen a la demandada a la restitución de todos los efectos dimanantes del contrato declarado nulo, a la expulsión del contrato de las cláusulas abusivas impugnadas, con devolución recíproca de tales efectos, más los intereses legales y procesales. Todo con imposición a la parte demandada del pago de las costas procesales.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por Decreto de 25 de mayo de 2020, se acordó emplazar a la parte demandada para que compareciera en el término de veinte días a los efectos de contestarla, y mediante escrito de contestación a la demanda de fecha 27 de julio de 2020 solicitó la desestimación íntegra de la demanda, con imposición de costas a la parte demandante.

TERCERO.- Convocadas las partes el día 17 de diciembre de 2020 a la Audiencia Previa, en la misma no se alcanzó acuerdo alguno. La prueba propuesta y admitida consistió en documental, y una vez la parte demandada no aportó en el plazo concedido la documentación interesada por la actora y admitida, se dio traslado para conclusiones escritas por Diligencia de Ordenación de 19 de febrero de 2021, quedando después las actuaciones pendientes de sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Solicitándose por la parte actora, con carácter principal, la nulidad del contrato de tarjeta de crédito que se aporta, por el que se interesó, con fecha 28 de marzo de 2012, un producto denominado Tarjeta Ikea, alegando que el interés en él convenido

resulta usurario, se trata de determinar, con respecto a esta acción principal, si dicho interés remuneratorio tiene tal carácter, en la medida que la parte demandada lo niega.

Pues bien, teniendo en cuenta que nos encontramos ante un contrato de tarjeta de crédito, de la denominadas "revolving", celebrado el día 28 de marzo de 2012, con un consumidor, en el que se establece una TAE del 25,59%, en base a la jurisprudencia en la materia, y teniendo en cuenta el resto de circunstancias que concurren en el caso, la demanda ha de seguir suerte estimatoria.

En concreto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, que compendia la doctrina del propio Tribunal expresada en anteriores resoluciones, en particular las sentencias de 18 de junio de 2012 y de 2 de diciembre de 2014, establece, sobre el posible carácter usurario de un préstamo, que: **"TERCERO.- Decisión de la Sala. Carácter usurario del crédito "revolving" concedido al consumidor demandado.**

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

El recurrente invoca como infringido el primer párrafo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura, que establece: «[s]erá nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales» .

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

La flexibilidad de la regulación contenida en la Ley de Represión de la Usura ha permitido que la jurisprudencia haya ido adaptando su aplicación a las diversas circunstancias sociales y económicas. En el caso objeto del recurso, la citada normativa ha de ser aplicada a una

operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo.

2.- *El art. 315 del Código de Comercio 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 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 justificarse, 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.*

CUARTO.- Consecuencias del carácter usurario del crédito.

1.- *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...”.*

De la trascrita sentencia del Alto Tribunal, se sacan las siguientes conclusiones:

a) Que la Ley de la Represión de la Usura es aplicable a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero.

b) Que dicha Ley se configura como un límite a la autonomía negocial del artículo 1.255 del C.C.

c) Que para que un préstamo pueda ser declarado usurario no es necesario que concurren todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el artículo 1 de la referida Ley. Basta con que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero, y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

d) Que 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 TAE.

e) Que 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.

f) Que corresponde a la entidad financiera justificar que concurren circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en otras operaciones.

g) Que las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto generalmente están relacionadas con el riesgo de la operación.

h) Que el carácter usurario de un crédito conlleva su nulidad radical, absoluta y originaria.

Por su parte, nuestra Audiencia Provincial, en sentencias de 29 de diciembre de 2015 y de 8 de octubre de 2019, siguiendo al Tribunal Supremo, ha resuelto en igual sentido en supuestos relativos a créditos "revolving". Concretamente la última de las mencionadas indica que *"En el presente caso nos encontramos ante la misma situación de la sentencia de referencia, si bien, con la dificultad añadida de que a la fecha del préstamo, el Banco de España no publicaba aún las estadísticas relativas al precio de las operaciones crediticias. No obstante, conociendo el interés legal del dinero a la fecha del préstamo (5,5%) y la media del tipo de interés en los créditos al consumo desde que se publican las referidas estadísticas (año 2003) hasta el año 2017, esto, el 9,03%, así como la media de los tipos de interés legal durante dicho periodo (4,67%) podemos colegir que con un TAE del 24,60% (luego incrementado*

unilateralmente por la entidad bancaria en fecha 28 de febrero de 2014 al 25,34%-cuando el tipo de interés medio para los créditos al consumo fue del 9,63% en dicho año-) existe una clara desproporción entre el interés normal del dinero para ese tipo de operaciones (créditos al consumo) y el interés remuneratorio aplicado por la entidad bancaria (superior al doble), toda vez que la diferencia media entre el TAE y el interés legal en el periodo 2003 a 2017 es de 4,36%, por lo que el TAE medio de los créditos al consumo, en la fecha de contratación del crédito litigioso, rondaría entre el 10 y el 12 %.

Igual argumentación que la de referida sentencia es la que debe aplicarse aquí para determinar las circunstancias en las que se ha celebrado el contrato de crédito, circunstancias que no son excepcionales ya que la entidad bancaria no ha acreditado la excepcionalidad que justificaría la importante desproporción en el tipo de interés aplicado.

Por lo tanto, debemos considerar que el contrato citado infringe el art. 1 de la Ley para la Represión de la Usura de 23 de julio de 1.908 y, por ello, debe ser declarado nulo, tal y como dispone la precitada sentencia, siendo su consecuencia, según el art. 3 de la citada norma, que la parte actora no tiene más obligación que abonar lo realmente recibido en concepto de préstamo sin abonar interés alguno y, en caso de que haya abonado más cantidad de la realmente percibida, la entidad bancaria deberá devolvérsela incrementada con los intereses legales devengados por dichas cantidades, conforme la art. 1.303 del C. Civil”.

Aplicando todo lo que mantienen las sentencias expuestas, ante un contrato de las mismas características que los por ellas contemplados, en el que se establece una TAE del 25,59%, la pretensión de la parte demandante en relación a los intereses remuneratorios del contrato ha de seguir suerte estimatoria.

En este caso, a la fecha de la contratación, marzo de 2012, el interés legal del dinero era del 4,00%, siendo, si atendemos a las estadísticas publicadas por el Banco de España sobre el precio de las operaciones crediticias, la TAE media aplicada por las entidades de crédito y financieras en España a los créditos al consumo en el mes de marzo de ese año de 9,37%. Luego la TAE que se aplicó al contrato litigioso superaba en bastante más del doble, llegando casi al triple, a la que se aplicaba en otras operaciones de crédito al consumo, existiendo, entonces, una clara desproporción entre el interés normal del dinero para ese tipo de operaciones y el interés remuneratorio aplicado en la que ahora nos ocupa.

Ello se estima así aun teniendo en consideración la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020, en la medida que establece, como mantiene la parte demandada, 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, y por ello, en estos casos, el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving según el Banco de España. Pues bien, los tipos medios aplicados para las tarjetas de crédito de pago aplazado eran del 20,44% en marzo de 2012. Por ello, el tipo del 25,59% contemplado en el contrato que nos ocupa sigue estando por encima, en más de cinco puntos, de los aplicados por otras entidades a las operaciones de igual categoría, razón por la que, se estima, ha de considerarse usurario.

En línea con lo último establecido, no se puede obviar que la indicada sentencia del Tribunal Supremo de marzo de 2020 señala que "El tipo medio del que, en calidad de "interés normal del dinero", se parte para la realización de la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. Cuanto más alto 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%".

En este caso, entendiéndose ciertamente elevado el índice del que partir, de un 20,44%, se insiste, un interés que excede de éste en más de cinco ha de ser considerado usurario.

Además, por lo que respecta a las circunstancias en que se celebró el contrato, no queda acreditada de manera alguna la excepcionalidad que justificaría tal tipo de interés, y que, según la sentencia de 25 de noviembre de 2015, nunca puede ser 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.

En efecto, en este caso concreto no se sabe el estudio que se realizó para conocer la capacidad de pago de la actora, y su resultado, y, que se sepa, no se ha iniciado ninguna acción, ni judicial ni extrajudicial, para reclamarle algún impago motivado por el uso de la tarjeta de crédito durante casi nueve años, por lo que, aplicando lo dispuesto por el Tribunal Supremo, la razón genérica dada para aplicar a la operación una TAE de un 25,59% no es

suficiente ni atendible, no considerándose acreditada la excepcionalidad que justificaría tal tipo de interés.

SEGUNDO.- A la vista de lo analizado en el fundamento anterior, la demanda, como ya se ha dicho, ha de ser estimada en su pretensión principal, lo que conlleva, en cuanto cabe estimar que el interés pactado en el contrato de tarjeta de crédito celebrado el día 28 de marzo de 2012, de conformidad con la Ley de la Represión de la Usura y la jurisprudencia expuesta, es usurario, que dicho contrato haya de declararse nulo de forma radical, absoluta y originaria, según esa doctrina jurisprudencial.

La nulidad por usura del contrato acarrea el efecto previsto en el artículo 3 de referida Ley, que indica que *"el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida"*. Esto es, D^a ha de devolver el capital recibido o dispuesto, sin obligación de abonar intereses, comisiones o gastos, y, por tanto, con obligación para la prestamista de devolver los intereses, comisiones y gastos que hubiera abonado en el momento en el que se pide la declaración de usurario, incrementado, en ambos casos, con los intereses legales, de conformidad en el artículo 1.303 del C.C.

TERCERO.- En cuanto a las costas procesales, habiéndose estimado la demanda, procede su imposición a la parte demandada por aplicación del artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

F A L L O

ESTIMAR la demanda formulada por D^a frente a Caixabank Consumer Finance EFC, declarando nulo, al amparo de la Ley de la Represión de la Usura, el contrato de tarjeta de crédito de 28 de marzo de 2012, debiendo D^a devolver únicamente el capital recibido o dispuesto, sin obligación de abonar intereses, comisiones o gastos, con obligación para el prestamista de reintegrar los intereses, comisiones y gastos que hubiera abonado la actora, incrementado, en ambos casos, con los intereses legales desde el momento de cada percepción.

Todo ello con imposición del pago de las COSTAS PROCESALES a la parte demandada.

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