

SENTENCIA N.º 000073/

D.ª M

Bilbao

Fecha: 11 de marzo de

PARTE DEMANDANTE: D.ª ANNA

Abogado: D. M

D. R

PARTE DEMANDADA:

Abogada: D.ª C

Procurador: D.

Nulidad de contrato.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El procurador Sr. S, en nombre y representación de ANNA, presentó escrito de demanda de procedimiento ordinario frente a BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., en la que tras relatar los hechos y alegar los fundamentos de derecho que estimó procedentes, termina solicitando el dictado de una sentencia por la que:

1.- Se declare nulo el contrato suscrito entre las partes, por revestir el carácter de usurario según la Ley de 23 de Julio de 1908, de la Usura, y condene a la demandada a reintegrar al actor cuantas cantidades se haya abonado durante la vida del crédito que excedan de la cantidad dispuesta que se determinará en ejecución de sentencia por la demandada.

2.- Se declaren nulas las cláusulas de interés remuneratorio y la cláusula de amortización, por no superar el control de incorporación, y se condene por tanto a la demandada a dejar de aplicar dichas cláusulas y restituya a la actora las cantidades abonadas en exceso, más intereses legales correspondientes a cada abono como consecuencia de la aplicación de dicha cláusula, lo que se determinará en ejecución de sentencia por la demandada.

3.- Igualmente, se declaren nulas las cláusulas de interés remuneratorio y la cláusula de amortización, por no superar la doctrina jurisprudencial sobre el doble control de transparencia, y se condene por tanto a la demandada a dejar de

aplicar dichas cláusulas y restituya a la actora las cantidades abonadas en exceso, más intereses legales correspondientes a cada abono como consecuencia de la aplicación de dicha cláusula, lo que se determinará en ejecución de sentencia por la demandada.

4.- Para el caso de no estimarse el petitum primero, se declare la nulidad de la cláusula de reclamación de posiciones deudoras por no superar el control de incorporación o, se declare su abusividad, por causar en detrimento del consumidor, un importante desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes, cuyo importe se determinará en ejecución de sentencia por la demandada.

5.- Se condene en costas, en virtud del criterio de vencimiento objetivo o, en su caso, por estimación sustancial de la demanda, a la parte contraria en todos los casos, así como a los intereses de demora al tipo legal desde la interposición de la demanda y desde el dictado de la Sentencia a los intereses de mora procesal.

SEGUNDO.- Admitidas las actuaciones a trámite y emplazada la demandada, se personó en las actuaciones el procurador Sr. [REDACTED] al objeto de contestar a la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la parte demandante y solicitando la desestimación de la demanda con imposición de costas a la actora.

TERCERO.- Se fijaron día y hora para la celebración del acto de audiencia previa. A dicho acto asistieron los letrados y procuradores de las partes personadas, afirmándose y ratificándose en sus pedimentos. Acordado el recibimiento del pleito a prueba, únicamente se solicitó la incorporación de los documentos ya aportados, quedando los autos pendientes de dictar sentencia.

CUARTO.- En la sustanciación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales, constando soporte informático autorizado por el Letrado de la Administración de Justicia del resultado de los actos celebrados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Solicita la actora, D^a Anna M. [REDACTED] se declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta “Visa Affinity Card” suscrito con la entidad Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. También solicita que se declare la nulidad de las cláusulas del interés remuneratorio y de la cláusula de amortización, por abusivas por no superar el control de incorporación y falta de transparencia y, subsidiariamente a la primera petición, la nulidad de la cláusula de reclamación de posiciones deudoras por no superar el control de incorporación o por causar en detrimento del consumidor un importante desequilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes. Relata como la actora suscribió con la demandada una línea de crédito, en su modalidad de amortización revolving, y que no se dispone del contrato suscrito, pese a haberse solicitado a la parte demandada, pero que del extracto mensual de liquidación correspondiente a los meses de enero y febrero de 2017 se puede observar que figura una TAE del 24,60%, cuando la media de los tipos de interés para tarjetas de crédito desde junio de 2010 hasta la actualidad es de un 20,53%.

La demandada se ha opuesto a la estimación de la demanda con base en las siguientes alegaciones: 1º) El tipo de interés fijado en el contrato no es usurario dado que: (i) no es notablemente superior al normal del dinero en el momento de celebración del contrato; (ii) no es manifiestamente desproporcionado si atendemos a las concretas circunstancias del caso. 2º) La cláusula que regula el tipo de interés y la "cláusula de amortización" superan el control de incorporación, de transparencia y no son abusivas. 3º) Con las pretensiones 1ª, 2ª y 3ª del suplico de la demanda se solicitan también determinadas cantidades de dinero que, de estimarse todas las pretensiones, no podrían ser pagadas por constituir un evidente enriquecimiento injusto de la actora al tratarse de una duplicidad de cantidades. 4º) Respecto de la última pretensión, el contrato litigioso no contempla ninguna comisión por reclamación de posiciones deudoras, ni la actora acredita que se le girara cantidad alguna por este concepto, por lo que nos encontramos ante una acción mero-declarativa exenta de todo interés legítimo por parte de la actora. 5º) La indeterminación de las cantidades solicitadas resulta contraria al artículo 219 de la LEC. También alega que la acción de reclamación ejercitada se encuentra prescrita al menos en cuanto a los intereses de mayor antigüedad y que la demanda ha sido interpuesta con evidente retraso desleal (el contrato se firmó en el año 1999) y, sin que en ese tiempo, la parte prestataria mostrara queja alguna acerca de la supuesta abusividad de sus cláusulas.

SEGUNDO.- Como se ha expuesto más arriba, la parte actora solicita, en primer lugar, que se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito por tratarse de un contrato usurario, con los efectos inherentes a tal declaración de conformidad con el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908.

La Ley de 23 de julio de 1908, en su artículo 1, tiene por nulo el préstamo para el que "se estipula un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino" -adjetivaciones que encierran referencia a lo que es descarado en lo desmesurado en grado sumo- llegando a suponer que fue aceptado en situación angustiosa, de inexperiencia o de limitación mental porque en la normalidad del aceptante produciría inmediato rechazo. Y en el párrafo segundo del precitado artículo se dispone que será igualmente nulo el contrato en que se suponga recibida mayor cantidad que la entregada. Respecto de la primera posibilidad de contrato de préstamo usurario -aquel en que el que se estipula un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso-, que es en la que fundamenta la parte actora su demanda, debe indicarse que la Ley de Usura es aplicable a los intereses retributivos, pero no a los moratorios que, en principio no son reales, sino que su devengo se produce como sanción (SAP Baleares de 27-5-02), y que la comparación no debe tener lugar con el denominado interés legal, sino con el interés normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad contractual existente en esta materia. Manifiesta la parte actora que la TAE aplicada durante la vigencia del contrato es muy superior a los tipos de interés de la época. La parte demandada afirma que el contrato de tarjeta suscrito entre las partes se encuentra dentro de los valores razonables del mercado financiero para el sector de la financiación mediante tarjeta de crédito -de la serie histórica (2010-2021) de los tipos de interés publicados en el Boletín Estadístico (Cuadro 19.3.4 y 19.4.7) del Banco de España resulta que el TEDR de las tarjetas de crédito de pago aplazado oscilaba entre un 17,81% y un 21,257%, y en las estadísticas de la Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito (ASNEF) se

puede apreciar que la TAE de los créditos concedidos mediante tarjeta ha rondado históricamente entre el 21,42% y el 24,56%-.

Esta cuestión ha sido recientemente abordada por el Pleno del Tribunal Supremo en su sentencia nº 149/2020, de 4 de marzo, indicando que, primero, 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, por lo que en dicho caso -al igual que en el presente- el índice a utilizar 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, y, segundo, en la determinación de cuándo el interés de un crédito revolving es usurario, la Sala tiene en cuenta que el tipo medio del que se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado, razón por la cual una diferencia tan apreciable como la que concurre en el caso entre el índice tomado como referencia en calidad de “interés normal del dinero” y el tipo de interés fijado en el contrato -inicialmente TAE del 26,82% y a fecha de interposición de la demanda del 27,24%-, ha de considerarse como “notablemente superior” a dicho índice. También indica la Sala que han de tomarse además en consideración las 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, pero alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas, hasta el punto de que puede convertirle en un deudor “cautivo”, y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio. Por último, la Sala razona que, como ya dijo en su 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 concedidas de modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, porque 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.

Y más recientemente, el Pleno del Tribunal Supremo, en su sentencia nº 258/2023, de 15 de febrero, ha reiterado que el juicio sobre el carácter usurario del interés remuneratorio en los contratos de tarjeta de crédito revolving ha de hacerse tomando como interés convenido de referencia la TAE, y que la comparación debe hacerse respecto del interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, que en este caso -al igual que en el que nos ocupa- era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito revolving -y no el índice correspondiente a los créditos al consumo-; indicando asimismo que con carácter general para el enjuiciamiento de los casos relativos a contratos de tarjeta de crédito revolving suscritos con anterioridad a junio de 2010 (cuando no existían estadísticas del Banco de España referidas al crédito revolving), ha de acudirse a la información específica más próxima en el tiempo, que es la que se ofreció en 2010, según la cual el tipo medio TEDR estaba en el 19,32 (siendo la TAE ligeramente superior, entre 20 y 30 centésimas, al agregar las comisiones). Y en cuanto al margen admisible por encima del tipo medio de referencia, esto es, en cuántos puntos porcentuales o en qué porcentaje puede

superarlo el tipo TAE contractual para que no se considere un interés notablemente superior al normal del dinero, el Pleno del Tribunal Supremo, en la sentencia que se acaba de citar, considera más adecuado seguir el criterio de que la diferencia entre el tipo medio de mercado y el convenido sea superior a 6 puntos porcentuales.

Aplicando esta doctrina al presente caso, en que el contrato se suscribió con anterioridad a junio de 2010 -en concreto, en el año 1999-, debe concluirse que el interés remuneratorio fijado en el contrato de autos (28,32% TAE) -véase solicitud de tarjeta con el condicionado general suscrito en su día por la actora, acompañada con el escrito de contestación como documento nº 1- resulta notablemente superior al normal del dinero (la comparación debe realizarse con una TAE del 19,34% -resultado de agregar al tipo medio TEDR del 19,32% las comisiones- y la diferencia entre el interés remuneratorio pactado para la modalidad de pago aplazado -y para la de cuota fija- y el indicado tipo TAE es superior a 6 puntos porcentuales), sin que por la parte demandada se haya alegado la concurrencia de ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado, y sin que a ello obste la modificación del tipo de interés que la demandada dice haber realizado en años posteriores. El carácter usurario del contrato conlleva su nulidad y que el prestatario solo esté obligado a entregar la suma recibida (art. 3 de la Ley de Represión de la Usura), con estimación del primer pedimento de la demanda, debiendo concretarse en ejecución de sentencia la cantidad que la parte actora ha abonado de más respecto del capital dispuesto, devengándose, en su caso, cuando se dicte resolución por la que se efectúe dicha liquidación o determinación del saldo, los intereses del Art. 576 de la LECn, y sin que puedan estimarse las alegaciones de la demandada relativas a que la actuación de la Sra. [REDACTED] contraviene sus actos propios -pues todos los meses, desde al menos el año 2004, ha venido recibiendo los extractos de la tarjeta de crédito con el detalle de las operaciones realizadas y, en caso de aplazamientos, de las respectivas liquidaciones, sin protesta o queja alguna hasta la actualidad-. Como recientemente ha advertido el Tribunal Supremo en su auto de 13 de noviembre de 2019 (Rec. 3036/2017), con cita de la sentencia 243/2019, de 24 de abril, "la regla es que el titular del derecho puede ejercitarlo hasta el último momento hábil del plazo de prescripción, pues es el legislador quien debe valorar en qué plazo se puede ejercitar cada acción. No se puede afirmar que ejercita sus derechos de mala fe quien lo hace dentro del plazo legal, sin que previamente existan hechos, actos o conductas suyos que engendren, rectamente entendidos, en el obligado la confianza de que aquéllos no se actuarán (sentencia de 16 de diciembre de 1991, rc. 143/1990)". Añade la Sala primera que para que el ejercicio de un derecho por su titular resulte inadmisibile es preciso que resulte intolerable conforme a los criterios de la buena fe (art. 7 CC) porque, en atención a las circunstancias, y por algún hecho del titular, se haya generado en el sujeto pasivo una confianza legítima de que el derecho ya no se ejercería, de modo que su ejercicio retrasado comporta para él algún tipo de perjuicio en su posición jurídica (sentencias 352/2010, de 7 de junio, 299/2012, de 15 de junio, 163/2015, de 1 de abril, y 148/2017, de 2 de marzo) [...]. Y en el presente caso, no se alega por la demandada ninguna circunstancia o hecho del titular especialmente generador de esa confianza, pues como tal no puede considerarse el mero transcurso de tiempo o la ausencia de reclamaciones sobre el estado de la cuenta durante el periodo de utilización de la tarjeta. Tampoco puede estimarse la alegación de la demandada relativa a la prescripción de la pretensión de condena al amparo del art. 1964 del Código Civil y siguientes dado que lo que la parte actora está solicitando

es la nulidad del contrato con los efectos establecidos en la Ley de Represión de la Usura.

TERCERO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 LEC, dado el principio del vencimiento objetivo y el sentido de la presente resolución, las costas del presente procedimiento han de imponerse a la parte demandada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador [REDACTED] L, en nombre y representación de ANNA M [REDACTED] Z, contra BANCO BILBAO VIZCAYA ARGENTARIA, S.A., con Procurador [REDACTED] **debo declarar y declaro** la nulidad del contrato de tarjeta de crédito [REDACTED] suscrito por las partes por existir un interés remuneratorio usurario, condenando a la entidad demandada:

- a) a devolver a la actora las cantidades por ella abonadas durante la vida del crédito, que excedan del capital dispuesto o prestado (a calcular en ejecución de sentencia);
- b) a abonar a la parte actora las costas del juicio.

[REDACTED] mediante recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de BIZKAIA (artículo 455 LEC). El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de [REDACTED] hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos impugnados (artículo 458.2 LEC).

Para interponer el recurso será necesaria la **constitución de un depósito** [REDACTED] El depósito se constituirá consignando dicho importe en la cuenta de depósitos y consignaciones que este juzgado tiene abierta en el BANCO SANTANDER con el número [REDACTED], indicando en el campo concepto del resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" código 02-Apelación. La consignación deberá ser acreditada al **interponer** el recurso (DA 15.ª de la LOPJ).

Están exentos de constituir el depósito para recurrir los incluidos en el apartado 5 de la disposición citada y quienes tengan reconocido el derecho a la asistencia jurídica gratuita.

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

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por la Sra. Magistrada que la dictó, estando la misma celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, a Letrado de la Administración de Justicia doy fe, en Bilbao, a 11 de marzo de [REDACTED]