

**JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 6  
GIJON**

SENTENCIA: 00290/2017

PZA EDUARDO IBASETA, S/N, 3º, MODULO C - SALA DE VISTAS 3, BAJO GIJON

Teléfono: 985175537-8-9, Fax: 985176997

Equipo/usuario: JLP

Modelo: 0030K0

N.I.G.: 33024 42 1 2017 0005475

**ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000515 /2017**

Procedimiento origen: /

**Sobre RESTO.ACCIO.INDV.CONDIC.GNRLS.CONTRATACION**

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. MANUEL SUAREZ SOTO

Abogado/a Sr/a. JOSÉ ANTONIO BALLESTEROS GARRIDO

DEMANDADO D/ña. LIBERBANK S.A.

Procurador/a Sr/a. ANA MARIA CASES GARCIA

Abogado/a Sr/a. ISMAEL ALVAREZ VALLINA

**S E N T E N C I A**

En Gijón, a veintisiete de diciembre de dos mil diecisiete.

El Ilmo. Sr. D. JUAN CARLOS LLAVONA CALDERON, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Gijón y su Partido, ha visto los presentes autos de Juicio Ordinario núm. 515/2017, seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como demandante/s , con Procurador/a Manuel Suárez Soto y Abogado/a José Antonio Ballesteros Garrido, y de otra como demandado/s LIBERBANK S.A., con Procurador/a Ana María Cases García y Abogado/a Ismael Alvarez Vallina, sobre nulidad contractual.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Procedente de la Oficina de Reparto se recibió en este Juzgado demanda de juicio ordinario sobre nulidad contractual presentada por el Procurador Manuel Suárez Soto, en nombre y representación de , contra LIBERBANK S.A., en la que tras exponer los antecedentes de hecho y fundamentos jurídicos que en la misma constan solicitaba que se dictara sentencia acordando:

1.- Declarar el carácter usurario de la tarjeta de crédito de la demandada y la nulidad del contrato, y en consecuencia la demandada deberá reintegrar la cantidad que ha cobrado al demandante en exceso sobre el importe financiado, esto es, 6.808,60 €.

2.- Alternativamente, declare que al no existir contrato que autorice el cobro de intereses y comisiones, la demandada

no debió cobrarlos, por lo que deberá reintegrar la cantidad abonada por tales conceptos: 6.808,60 €.

3.- Alternativamente a las peticiones anteriores, declarar la nulidad por no cumplirse la exigencia de contrato escrito con las formalidades que exige la Ley de Crédito al Consumo, por lo que la demandada deberá restituir la cantidad que percibió por encima de la dispuesta por el actor: 6.808,60 €.

4.- Subsidiariamente a las anteriores peticiones, anular por contravenir la Ley del Crédito al Consumo y la Ley de Servicios de Pago las subidas unilaterales del interés aplicado en la tarjeta, por lo que deberá reliquidar su saldo aplicando el interés originariamente impuesto y reintegrar las cantidades que cobró en exceso.

5.- Imponer las costas a la demandada.

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la demanda, la demandada en plazo legal se personó en debida forma y presentó contestación, oponiéndose a las peticiones de la demanda conforme a la relación de hechos y fundamentos expuestos en su escrito.

**TERCERO.-** Se acordó convocar a las partes a la correspondiente audiencia previa, la cual se celebró el día fijado. En la citada audiencia, tras intentar alcanzar un acuerdo transaccional, la parte demandante se ratificó en su escrito inicial y la demandada en su escrito de contestación. Resueltas las cuestiones procesales que pudieran obstar a la continuación del proceso y practicadas las demás actuaciones legalmente previstas, se fijaron los hechos sobre los que existe controversia y se concedió a las partes la posibilidad de proponer prueba, admitiéndose las que se consideraron pertinentes y útiles, procediéndose a continuación a señalar fecha para el acto del juicio, en el que se procedería a la práctica de la prueba admitida.

**CUARTO.-** El acto del juicio se llevó a cabo el día señalado y al mismo concurrieron las partes personadas. Iniciado el acto se procedió a la práctica de las pruebas por su orden, con el resultado que obra en autos. Practicadas la pruebas se concedió a las partes la palabra a fin de que formularan oralmente sus conclusiones, lo que así hicieron en la forma que queda documentada en los presentes autos, verificado lo cual quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

**QUINTO.-** En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** El demandante es titular de la tarjeta denominada "Mastercard Classic" expedida por la entidad demandada según contrato duplicado facilitado por esta última en el que consta como fecha de alta la del 26 de agosto de 1998.

La utilización de dicha tarjeta le permite, entre otras operaciones, adquirir bienes y obtener servicios en las modalidades de débito y/o crédito, así como obtener dinero en efectivo (Condición General 6, apartados a y b), y en el caso

de operaciones a crédito la entidad le concede un límite de crédito (6.000 €) que podrá ser utilizado para adquirir bienes y servicios o para disposiciones en efectivo a través de cajeros automáticos o en ventanilla de las entidades financieras adheridas al Sistema, en tanto que los excedidos tienen un tratamiento particular y se cobrarán según el periodo de liquidación conforme a la forma de pago establecida para la tarjeta, pagándose como mínimo el importe excedido más los intereses y comisiones establecidas por la Entidad (Condición General 10).

Entendiendo por ello que la tarjeta incorpora la modalidad de crédito "revolving", cuya principal característica es el establecimiento de un límite de crédito cuyo disponible coincide inicialmente con dicho límite, que disminuye según se realizan cargos (compras, disposiciones de efectivo, transferencias, liquidaciones de intereses y gastos y otros) y se repone con abonos (pago de los recibos periódicos, devoluciones de compras, etc.), y dado que el coste efectivo de ese crédito viene a ser del 26,36% TAE, aunque inicialmente había sido del 19,562% cuando comenzó a disponer del crédito en enero de 2010, muy superior en todo caso al promedio del tipo de interés para operaciones de crédito al consumo en esa fecha y al publicado en los años siguientes, que según las estadísticas del Banco de España era del 8,890% en enero de 2010 y del 7,74% en julio de 2014, pretende el demandante que se declare la nulidad del contrato por tratarse de un crédito usurario.

La demandada, por su parte, sostiene que no se trata de una tarjeta de las denominadas "revolving", sino de una tarjeta que permite al cliente escoger entre las distintas formas de pago que se contemplan para el reembolso de las operaciones de crédito, y además que el tipo de interés aplicable a créditos al consumo dista mucho de ser equiparable al interés habitualmente previsto en los contratos de tarjeta "revolving" o tarjeta de crédito con posibilidad de pago aplazado, siendo con relación a este último como debe establecerse la comparación para juzgar si el interés es o no superior al normal del dinero.

**SEGUNDO.-** Tratándose de un contrato que incorpora un crédito hasta un cierto límite del que puede disponer el titular de la tarjeta para adquirir bienes y servicios o para disposiciones de efectivo, cuya devolución tiene lugar de forma aplazada y conlleva el abono de intereses, resulta evidente su incardinación dentro del ámbito de aplicación de la Ley de 23 de julio de 1908 de Represión de la Usura, pues así lo entendió la STS Pleno 25-11-2015 en un supuesto similar relativo a un contrato de crédito que permitía hacer disposiciones mediante llamadas telefónicas o mediante el uso de una tarjeta hasta un determinado límite, aplicándose el interés remuneratorio fijado en el contrato, que en ese caso era del 24,6% TAE.

Considero, en efecto, el Alto Tribunal que a dicho contrato le eran aplicables las disposiciones de la citada Ley, pese a no tratarse propiamente de un contrato de préstamo, en virtud de lo dispuesto en su artículo 9, que extiende el ámbito de aplicación de la misma 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, y apelando a la adaptación de esa regulación a las diversas circunstancias sociales y económicas que ha llevado a cabo la jurisprudencia.

En ese mismo sentido, la SAP Madrid (Secc. 20ª) 28-2-2017 señala que las condiciones y circunstancias especiales de contratación y uso de este tipo de tarjetas y las opciones que se ofrecen al usuario consumidor para devolver el crédito dispuesto, no hacen perder al contrato la consideración de tratarse de un crédito personal destinado al consumo, sin que pierda tal consideración por el hecho de que exista una disposición sucesiva del crédito ni por la posibilidad de optar por el pago aplazado o porque éste se efectúe a través de entidades que no sean las tenedoras de las cuentas a cuyo cargo se pagan (sistema revolving).

Así pues, partiendo de que la citada Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del artículo 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos y, en general, a cualesquiera operación de crédito sustancialmente equivalente al préstamo, precisa la referida Sentencia de 25 de noviembre de 2015 que para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del artículo 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 también que haya sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales.

En cuanto a lo primero -el interés notablemente superior al normal del dinero- dice el Tribunal que el porcentaje que ha de tomarse en consideración no es el nominal, sino la tasa anual equivalente (TAE), y que el interés con el que ha de efectuarse la comparación no es el legal del dinero sino el normal o habitual, para lo cual puede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, pues es este órgano el que tiene encomendada la recopilación y publicación de la información que vienen obligadas a facilitar las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican.

Y en cuanto a lo segundo -las circunstancias del caso- señala el Tribunal que, generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación, de manera que 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 en el riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal.

Ahora bien, también se advierte que, 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 justificar, 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 desproporcionada 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.

**TERCERO.-** En el presente caso, independientemente del carácter neutro de las operaciones realizadas a débito, que no conllevan el pago de intereses, en la medida en que la tarjeta permite también realizar determinadas operaciones a crédito hasta un límite cuantitativo, y ello con una finalidad claramente de consumo (adquisición de bienes y servicios y disposición de efectivo), pudiendo devolverse de forma fraccionada o aplazada con el abono de intereses, es claro que tal operativa resulta sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, siendo incluso que los excedidos que pudieran producirse sobre el límite del crédito tienen un tratamiento particular.

Así se desprende incluso de la información relativa a la tarjeta de crédito Mastercard Classic facilitada al demandante, que no era otra que la Información Normalizada Europea sobre el Crédito al Consumo.

La cuestión que se plantea entonces, a la hora de juzgar si el interés estipulado según el documento contractual (1,95% mensual que equivale a un 23,40% anual), o más propiamente el que regía cuando el demandante comenzó a disponer del crédito (que arrojaba una TAE del 19,562%), reviste o no carácter usurario por ser notablemente superior al normal del dinero, es si dicha comparación debe hacerse con la media de los tipos de interés aplicados al crédito al consumo, como entiende el demandante, o si debe tenerse en cuenta el interés habitualmente previsto en los contratos de tarjeta "revolving" o de crédito con posibilidad de pago aplazado, como sostiene a su vez la demandada.

La respuesta puede plantear ciertas dudas, ya que la STS Pleno 25-11-2015 dice que la comparación debe hacerse, no 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, acudiendo para ello a las estadísticas que publica el Banco de España y que toman como base la información que mensualmente tienen que facilitarles las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades 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.)

En ese sentido, la SAP Huelva (Secc. 2ª) 3-3-2017 interpreta que lo que se debe cotejar son los intereses aplicables al mismo tipo de operación, esto es, el interés propio y ordinario de una operación o negocio jurídico igual o

equivalente, considerando al efecto que los créditos al consumo y los derivados del uso de tarjetas de crédito son operaciones comerciales y financieras diferentes, ya que los primeros se conciertan como un préstamo singular, con un capital inicial normalmente inalterable y un plazo cierto, mientras que los segundos tienen un máximo mensual que se renueva, ampliándose o reduciéndose, carecen de plazo final, son en consecuencia abiertos y suelen emplearse en adquisiciones de escasa cuantía, entendiéndose por ello que es lógico que el interés sea superior en el uso consciente de un medio de pago con aplazamiento voluntario, y advierte, en fin, que las mismas estadísticas del Banco de España distinguen diversas categorías en su recopilación informativa de datos, de los que se obtiene una media de varias entidades que sirve de referencia cuasi oficial, y desde luego fidedigna e imparcial a estos efectos, diferenciando los intereses de tarjetas de crédito y los de préstamos al consumo.

Lo cierto es, sin embargo, que la citada Sentencia del Alto Tribunal establece la comparación con el interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo en la época en que se concertó el contrato, y ello no sólo porque ésa había sido la comparación que habían tenido en cuenta el Juzgado de Primera Instancia y la Audiencia Provincial que conocieron del asunto, sino después de haber declarado que la operación crediticia, por sus características, podía ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo y que las circunstancias que debían valorarse son las que concurren habitualmente en operaciones de crédito al consumo.

La SAP Madrid (Secc. 20ª) 28-2-2017 antes citada alude a ello señalando que el que este tipo de crédito (disponible mediante tarjeta) ofrezca peculiaridades respecto de los préstamos personales no impide aplicar a los mismos la doctrina que el Tribunal Supremo establece a partir de la referida sentencia, por cuanto la equiparación que allí se hace para justificar la aplicación de la Ley de Represión de la Usura viene referida a todas las operaciones sustancialmente equivalentes a los préstamos al consumo, y ha de serlo en todos los aspectos o prestaciones que regulan el concreto contrato de que se trate, y por lo tanto también a los índices de referencia de los intereses, y precisamente con relación, como interés habitual, al tipo de interés medio establecido para las tarjetas de crédito "revolving" precisa que la habitualidad o reiteración en la aplicación de un tipo de interés desproporcionado no elimina el carácter usurario que pudiera atribuirse al interés fijado en el caso concreto, en cuanto que la reiteración no convierte en razonable y normal prácticas que por sí son reprobables.

Tal es, en fin, el criterio adoptado de forma reiterada por las distintas Secciones civiles de la Audiencia Provincial de Asturias, pudiendo destacarse en ese sentido la de la Secc. 5ª de 23-5-2017, que insiste en el abandono del criterio que había sostenido en su anterior Sentencia de 11-5-2015 de entender que debía tomarse como referencia el interés habitualmente aplicado por las entidades de crédito en los contratos de emisión de tarjeta de crédito, optando en cambio, como ya había hecho en su Sentencia de 7-10-2016, por considerar el tipo de interés medio de los préstamos al

consumo, como ya venían haciendo otras Audiencias, o también la de la Secc. 7ª de 21-7-2017 cuando señala que el Tribunal Supremo no diferencia para evaluar la usura los préstamos al consumo que no se perfeccionen mediante tal instrumento y las líneas de crédito al consumo como la que se discute, y ello considerando que las tarjetas de crédito no se utilizan generalmente como antaño, tan sólo para efectuar pagos al contado o autorizar disposiciones en cuenta corriente sujetas únicamente al devengo de intereses de demora, sino que constituyen en la actualidad un instrumento de crédito para financiar operaciones al consumidor sujetas a las mismas garantías que la concesión de un préstamo, por lo que no resulta justificado que una entidad conceda a un cliente un préstamo al consumo a un interés proporcionado y, sin embargo, si se utiliza una tarjeta vinculada a la entidad para financiar créditos al consumo, se exijan a ese mismo cliente intereses que dupliquen los anteriores, consideración ésta que se impone, sin duda, en aras a garantizar la adecuada tutela del consumidor, dado que el interés remuneratorio no es susceptible de control por abusividad y que no existe una específica regulación legal que determine el máximo de los intereses remuneratorios a percibir, habiendo rechazado, en fin, la de la Sección 6ª de 6-10-2017 que el módulo de comparación sean los intereses fijados en el mercado para las operaciones por medio de tarjetas de crédito.

**CUARTO.-** Sentado lo anterior, cabe concluir entonces que si la meritada STS Pleno 22-11-2015 consideró que una diferencia de apenas más del doble entre el TAE fijado en el contrato 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, así habrá de apreciarse también en este caso, pues si el TAE que venía aplicándose cuando el demandante comenzó a disponer del crédito en enero de 2010 era del 19,562%, según los propios extractos que le fueron facilitados por la demandada, tal referencia supera en más del doble el tipo de interés medio de crédito al consumo de las Cajas de Ahorro que entonces era del 8,890%, manteniéndose esa proporcionalidad, y aún superior, en las modificaciones al alza de la TAE aplicada con posterioridad.

Por otra parte, y en lo que atañe a las particulares circunstancias del caso, nada se dice acerca del perfil de riesgo en el caso del demandante, y el hecho de no haberle exigido otras garantías no puede justificar, por sí solo, una elevación del tipo de interés como la indicada, pues lo habitual es que no se exijan esas garantías adicionales cuando se trata de la contratación de créditos disponibles mediante tarjeta y con un límite preestablecido.

En ese sentido, dice la SAP Madrid (Secc. 20ª) 30-12-2016 que el riesgo que comportan operaciones como las que se derivan de la utilización de tarjetas de crédito no puede, por sí solo, justificar el establecimiento de un elevado tipo de interés (en ese caso del 26,82% frente a un interés medio que oscilaba entre el 7,51% y el 8,45%).

**QUINTO.-** Consecuencia de ello es que deba considerarse en este caso el contrato de crédito suscrito por el demandante

como usurario, y, por tanto, nulo, tratándose de una nulidad que, como recuerda la repetida STS (Pleno) 25-11-2015, ha sido calificada como radical, absoluta y originaria, sin posibilidad de convalidación y fatalmente insubsanable, con los efectos que a dicha nulidad se anudan en el artículo 3 de la Ley, esto es, que el prestatario estará obligado a entregar tan solo la suma recibida, con la obligación a su vez del prestamista de devolverle lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado, lo que en este caso se traduce en el reintegro de la cantidad de 6.808,60 €.

**SEXTO.-** La estimación de la demanda conlleva la imposición a la parte demandada de las costas causadas en este procedimiento, de conformidad con lo establecido por el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

### F A L L O

Que estimando la demanda formulada por el Procurador Manuel Suárez Soto, en nombre y representación de \_\_\_\_\_, contra LIBERBANK S.A., debo declarar y declaro nulo el contrato de tarjeta de crédito Mastercard Classic suscrito por el demandante con fecha de alta el 26 de agosto de 1998, y en su consecuencia debo condenar y condeno a la demandada a devolverle la diferencia entre el capital efectivamente dispuesto a crédito con dicha tarjeta y las cantidades satisfechas, que asciende a la suma de 6.808,60 €, imponiéndole, asimismo, las costas causadas en este procedimiento.

Líbrese y únase certificación de esta resolución a las actuaciones, con inclusión de la original en el Libro de Sentencias.

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

E./

**PUBLICACION.-** Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la dictó, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.