



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**AUD. PROVINCIAL SECCION QUINTA  
OVIEDO**

SENTENCIA: 00119/2020

Rollo: RECURSO DE APELACION (LECN) 0000016 /2020

Ilmos. Sres. Magistrados:

DOÑA MARÍA JOSÉ PUEYO MATEO  
DON JOSÉ LUIS CASERO ALONSO  
DOÑA MARÍA PAZ FERNÁNDEZ-RIVERA GONZÁLEZ

En OVIEDO, a veinticuatro de abril de dos mil veinte.

VISTOS, en grado de apelación, por la Sección Quinta de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 309/19 procedentes del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Avilés, Rollo de Apelación nº 16/20, entre partes, como apelante y demandada **BANCO CETELEM, S.A.U.**, representada por el Procurador Don Román Gutiérrez Alonso y bajo la dirección del Letrado Don Óscar Blanco López, y como apelados y demandantes **FRANCISCO JAVIER GONZÁLEZ GONZÁLEZ DE MESA**, y **FRANCISCO JAVIER GONZÁLEZ GONZÁLEZ DE MESA**, representados por el Procurador Don Francisco Javier González González de Mesa y bajo la dirección del Letrado Don Rafael Gómez Goñi.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Se aceptan los antecedentes de hecho de la sentencia apelada.

**SEGUNDO.-** El Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Avilés dictó sentencia en los autos referidos con fecha cuatro de noviembre de dos mil diecinueve, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO: Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por el procurador Sr González González Mesa, en nombre y representación de

Y **FRANCISCO JAVIER GONZÁLEZ GONZÁLEZ DE MESA**, contra **BANCO CETELEM S.A.**, condeno a referida demandada a estar y pasar por los siguientes pronunciamientos:



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

Firmado por: MARIA JOSE PUEYO  
MATEO  
24/04/2020 11:57  
Mínerva

Firmado por: JOSE LUIS CASERO  
ALONSO  
24/04/2020 19:12  
Mínerva

Firmado por: MARIA PAZ FERNANDEZ-  
RIVERA GONZALEZ  
28/04/2020 09:48  
Mínerva



1.- Se declara usurario y nulo el interés remuneratorio incluido en el Contrato de Tarjeta de Crédito suscrito entre los actores y la demandada en fecha 29 de julio de 2004, declarando en consecuencia nulo todo el contrato comprendidos los intereses remuneratorios aplicados, las comisiones, la prima de seguro u los intereses moratorios.

2.- Se condena a BANCO CETELEM SA a abonar a los actores, la suma de 10.875,47 euros más intereses legales, con expresa imposición de las costas a la parte demandada."

**TERCERO.-** Notificada la anterior sentencia a las partes, se interpuso recurso de apelación por Banco Cetelem, S.A.U., y previos los traslados ordenados en el art. 461 de la L.E.C., se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial con las alegaciones escritas de las partes, no habiendo estimado necesario la celebración de vista.

**CUARTO.-** En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

VISTOS, siendo Ponente la Ilma. Sra. DOÑA MARÍA JOSÉ PUEYO MATEO.

#### FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO.-** Por los actores y se promovió demanda de juicio ordinario ejercitándose la acción de nulidad del contrato crédito/tarjeta y subsidiaria de nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios, acumulando una acción de reclamación de cantidad, acciones que se ejercitan frente a la entidad Banco Cetelem, S.A.U., solicitando se dicte sentencia en la que se declare usurario y nulo el interés remuneratorio establecido en el contrato de tarjeta de crédito suscrito en fecha 29 de julio de 2.004 entre los actores y la entidad demandada, declarando en consecuencia nulo todo el contrato, comprendidos los intereses aplicados, las comisiones, la prima de seguro y los intereses moratorios. Se condene a la demandada a abonar al actor la cantidad de 10.875,47 €.

Sostiene la parte actora que ambas partes concertaron el 29 de julio de 2.004 un contrato con una doble finalidad, por una parte se estipuló un crédito al consumo denominado préstamo mercantil con tarjeta y por otra parte se estipulaba un crédito al consumo por 18.400 € de 8 años de duración con una TAE de un 7%. Respecto a la tarjeta de crédito, señala el actor que ha dispuesto de un total de 20.760,03 € de crédito, que ha devengado una cantidad de 7.058,26 € de intereses, una



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



prima de seguro de 2.999,43 € y las comisiones por disposición de efectivo de 817,78 €, siendo el tipo de TAE establecido el del 25,64%. Se señala por la parte demandante que los intereses del crédito al consumo son muy inferiores a la TAE establecida para la tarjeta de crédito, que es la referida del 25,64%. Consideran los actores que es de aplicación la Ley de Usura, debiendo reputarse usurario el interés remuneratorio establecido con los efectos que prevé la Ley Azcárate, por todo ello solicitan se dicte sentencia en la forma expuesta en líneas precedentes.

A la pretensión actora se opuso la demandada, quien efectúa en la contestación una serie de consideraciones sobre el denominado contrato revolving, así como su naturaleza y características, igualmente de la concertación de la tarjeta de crédito con un tipo de interés mensual nominal actual de 23,04% y una TAE actual del 25,64%. Igualmente se pone de manifiesto por la demandada, como ya lo hiciera la actora, que la tarjeta no la comenzó a utilizar hasta junio de 2.008, momento a partir del cual efectuó numerosas disposiciones de la tarjeta, y reitera de nuevo al folio 82 que la TAE actual es del 25,64%, señalando que no cabe el contraste del interés de la tarjeta concertada con las operaciones crédito al consumo, sino con las del mercado específico de tarjetas de crédito. Y siendo así, a su juicio, no existe ningún interés usurario, encontrándose desde el mes de junio de 2.010 las tarjetas de crédito con pago aplazado en una columna distinta de las del crédito al consumo y desde marzo de 2.017 se distingue sobre los tipos de interés en crédito revolving y los intereses de las tarjetas de crédito. Señala la entidad bancaria que la media de interés remuneratorio pactado que aparece en el apartado 19.4.de la información facilitada por el Banco de España en este tipo de operaciones este tipo de producto financiero tiene el interés remuneratorio de un 20% anual aproximadamente desde el año 2010 hasta la actualidad, siendo en el presente caso de una TAE del 25,64%. Por todo ello, solicita con cita de diversas resoluciones de Audiencias Provinciales, que se dicte sentencia desestimando la demanda, no haciéndose en la misma alegación alguna respecto a la reclamación de cantidad.

El Juzgador "a quo" dictó sentencia declarando nulo por usura el contrato de tarjeta concertado por las partes, condenando a la demandada a abonar a los actores la cantidad reclamada por los mismos. Frente a esta resolución interpuso la demandada el presente recurso de apelación.

**SEGUNDO.-** Recurre el apelante la resolución recurrida y muestra su discrepancia en cuanto al sistema de comparación que se utiliza por la Juzgadora "a quo" relativo a los intereses de créditos al consumo y no el del mercado de tarjetas de crédito, entendiendo que este último es el adecuado porque es el más afín al producto contratado.





La presente cuestión ha sido abordada en la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2.020: ".- A lo anteriormente expuesto se añadía el hecho de que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

#### CUARTO

Decisión del tribunal (II): 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.

4.- En consecuencia, la TAE del 26,82% del crédito revolving (que en el momento de interposición de la demanda se



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS



había incrementado hasta el 27,24%, ha de compararse con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, que, según se fijó en la instancia, era algo superior al 20%, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No se ha alegado ni justificado que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia.

5.- Al tratarse de un dato recogido en las estadísticas oficiales del Banco de España elaboradas con base en los datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión, se evita que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

#### QUINTO

Decisión del tribunal (III): la determinación de cuándo el interés de un crédito revolving es usurario por ser notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

1.- Aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores, en el caso objeto de este recurso, la demandante únicamente ejercitó la acción de nulidad de la operación de crédito mediante tarjeta revolving por su carácter usurario.

2.- El extremo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 (LEG 1908, 57), de Represión de la Usura, que resulta relevante para la cuestión objeto de este recurso 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 [...]».

3.- A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés «notablemente superior al normal del dinero» y «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice



PRINCIPADO DE  
ASTURIAS

de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos.

4.- La sentencia (JUR 2020, 34128) del Juzgado de Primera Instancia consideró que, teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y revolving era algo superior al 20%, el interés aplicado por Wizink al crédito mediante tarjeta revolving concedido a la demandante, que era del 26,82% (que se había incrementado hasta un porcentaje superior en el momento de interposición de la demanda), había de considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

5.- En el caso objeto de nuestra anterior sentencia (RJ 2015, 5001), la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de «interés normal del dinero» y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

6.- El tipo medio del que, en calidad de «interés normal del dinero», se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. 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%.

7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes.

8.- 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 (RJ 2015, 5001), 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."

De lo anteriormente expuesto se deduce que, tal como sostiene la parte recurrente, ha de efectuarse la comparación con los intereses del mercado de tarjetas de crédito, mas también es cierto que en el presente caso habiéndose concertado el contrato el 29 de julio de 2.004 a esta fecha ha de estarse aún cuando la tarjeta no se utilizara hasta el el 2.008, y siendo ello así, toda vez que los intereses de las tarjetas de crédito se hicieron independientes de los créditos al consumo a partir de junio de 2.010, ha de estarse, como se infiere del último párrafo del fundamento jurídico tercero de la sentencia transcrita del Tribunal Supremo, a los intereses de los créditos al consumo, que en aquella época era de 7,27% y la TAE, según señalan las partes, era la del 25,64%. Por todo ello ha de concluirse que el contrato de tarjeta era claramente usurario.

Se alega por la parte apelante incongruencia entre los fundamentos de derecho de la sentencia y el fallo, pues de desestimarse el recurso por considerar los intereses usurarios deberá reintegrar la demandada a los actores la cantidad que exceda del capital prestado. Pues bien, el Juzgador en el fallo de la sentencia incumple lo que él mismo promulga y establece, que la demandada debe abonar a los actores 10.875,27 €, cuando esta cifra resulta de tres conceptos: intereses abusivos, prima de seguro y comisión por disposición de efectivo, no diciéndose nada de la cantidad que ha abonado





o de la que ha dispuesto el actor. La presente alegación es compartida por la Sala, creyendo que esta situación se provocó por una confusión entre el ejercicio de la acción de nulidad del contrato por interés remuneratorio y el hecho de que también se había solicitado en la demanda la declaración de nulidad por abusividad de determinadas cláusulas, infiriéndose de la lectura de la demanda que en el encabezamiento se establece como acción principal la de las cláusulas abusivas; posteriormente el suplico de la demanda se refiere exclusivamente a la nulidad del préstamo por usurario. Así las cosas la Sala estima que se debe dejar sin efecto la condena que se contiene en la recurrida y en su lugar acordar que la declaración de nulidad producirá los efectos previstos en la Ley de Represión de la Usura, a determinar en ejecución de sentencia.

**TERCERO.-** No obstante lo expuesto en líneas anteriores, se han de imponer las costas a la parte apelante, porque lo que se hace en la presente resolución es diferir para ejecución de sentencia la determinación de la cantidad que habrá de ser satisfecha en su caso y que es un efecto ex lege de la declaración de nulidad.

Por todo lo expuesto, la Sala dicta el siguiente

#### **FALLO**

Estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por Banco Cetelem, S.A.U. contra la sentencia dictada en fecha cuatro de noviembre de dos mil diecinueve por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Avilés, en los autos de los que el presente rollo dimana, que se **REVOCA** en el único sentido de dejar sin efecto la condena de cantidad líquida y acordar en su lugar que los efectos de la declaración de nulidad se determinarán en ejecución de sentencia.

Se imponen las costas de esta alzada a la parte recurrente.

Habiéndose estimado parcialmente el recurso de apelación, conforme al apartado 8 de la Disposición Adicional Decimoquinta de la L.O. 1/2009, de 3 de noviembre, por la que se modifica la L.O. 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, **procédase a la devolución del depósito constituido por la parte apelante para recurrir.**





Contra esta resolución cabe recurso de casación y/o extraordinario por infracción procesal, en su caso.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

