



Roj: **STS 4549/2023 - ECLI:ES:TS:2023:4549**

Id Cendoj: **28079110012023101492**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **27/10/2023**

Nº de Recurso: **885/2020**

Nº de Resolución: **1492/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **IGNACIO SANCHO GARGALLO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP PO 2730/2019,**
STS 4549/2023

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.492/2023

Fecha de sentencia: 27/10/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 885/2020

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 05/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Procedencia: Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 6.^a

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Sentencia de señalamiento adicional

Transcrito por: RSJ

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 885/2020

Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1492/2023

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres



D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 27 de octubre de 2023.

Esta Sala ha visto los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos respecto la sentencia 569/2019, dictada en grado de apelación por la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra (sede en Vigo), como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 756/2017, del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Vigo, sobre usura (tarjeta de crédito "revolving"). Es parte recurrente Teodosio, representado por la procuradora Silvia Barreiro Teijeiro y bajo la dirección letrada de José Gregorio Feijóo Cid. Es parte recurrida la entidad Caixabank SA., representada por el procurador Miguel Ángel Montero Reiter y bajo la dirección letrada de Jesús Riesco Milla

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. *Tramitación en primera instancia*

La representación procesal de Teodosio interpuso demanda de juicio ordinario contra Caixabank S.A., que fue repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Vigo. Finalizó con la sentencia núm. 57/2019, que, sucintamente y en lo que es relevante para este recurso, consideró usurario el interés de la tarjeta de crédito "Caixa Card", concertada por el demandante y la demandada con fecha 25 de marzo de 2015, declaró la nulidad de la operación y restringió la obligación de devolución de la actora por las disposiciones realizadas con la tarjeta, a la suma dispuesta en concepto de principal, sin obligación de abono de intereses, gastos, ni comisiones derivados del uso de la tarjeta e impuso la aplicación al principal de lo que se hubieran abonado por tales conceptos y condena en costas a la demandada.

SEGUNDO. *Tramitación en segunda instancia*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la entidad Caixabank S.A.. La representación de Teodosio se opuso al recurso.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección 6.ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, que lo tramitó con el número de rollo 394/2019, y tras seguir los correspondientes trámites, dictó la sentencia 569/2019, de 29 de noviembre, que estimó el recurso de apelación interpuesto por Caixabank S.A, desestimó la demanda, e impuso al demandante las costas de la primera instancia, sin imposición de las costas del recurso.

TERCERO. *Interposición y tramitación de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación*

1. La representación procesal de Teodosio, interpuso los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:

"1º) Al amparo del art. 469.4º LEC, por vulneración del art. 24.1 de la Constitución y 218.2 LEC".

Los motivos del recurso de casación fueron:

"1º) Infracción del art. 1.1 de la Ley de Represión de la Usura

"2º) Infracción del art. 1.1 de la Ley de Represión de la Usura con relación al art. 6.3 CC".

2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Recibidas las actuaciones, comparecen como parte recurrente Teodosio, y como parte recurrida Caixabank S.A representados por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento.

3. Esta sala dictó auto en el que admitía el recurso extraordinario por infracción procesal y el de casación.

4. La parte recurrida se opuso a los recursos.

5. Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 5 de octubre de 2023, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. *Resumen de antecedentes*

Para la resolución del recurso son de interés los siguientes antecedentes:



1. El 25 de marzo de 2015 Teodosio y Caixabank SA, suscribieron un contrato de tarjeta de crédito tipo "Visa", que incluía, entre otras opciones de pago, el aplazado, en la modalidad conocida como "revolving". La tarjeta establecía tres tipos de interés distintos dependiendo de la operación, 29,32%, 28,32 %, y 26,07%.

2. Teodosio formuló una demanda de juicio ordinario contra Caixabank SA, en la que alegaba lo siguiente: había contratado una tarjeta de crédito con la demandada en el año 2015, el tipo de interés para los créditos al consumo ese año era inferior al 10%, pero el de la tarjeta contratada era del 28,32 TAE, notablemente superior al normal del dinero, y, con fundamento en el art. 3 de la Ley de Represión de Usura de 23 de julio de 1908, solicitaba la nulidad del contrato de tarjeta de crédito y la condena a la demandada al reintegro de lo abonado en concepto de intereses, con el interés legal, con condena en costas.

La entidad demanda opuso a la demanda, entre otros argumentos, que la modalidad de pago aplazado y fraccionado fue elegida por el demandante entre las opciones de pago de cargos que ofrecía la tarjeta, el tipo de interés de la tarjeta (TAE) se encontraba dentro de lo habitual para esa clase de operaciones según las estadísticas y medias publicadas por el Banco de España y que el modo de contratación, la falta de solvencia del demandante y la finalidad para la que fue utilizada la tarjeta, justificaban el interés.

3. La sentencia de primera instancia estimó la pretensión de nulidad del contrato de tarjeta de crédito. Consideró que el interés de la tarjeta era usurario; la TAE del 29,32% suponía más del doble del interés de los créditos al consumo en el momento de la contratación, ocho veces más que el interés legal y seis más que el interés de demora y entendió improcedente la comparación del interés de la tarjeta contratada por el demandante con los de otras tarjetas con la misma modalidad de pago, al no salvar la nulidad la generalización de la imposición de intereses elevados en este tipo de operaciones, pues el interés normal del dinero al que se refiere la ley de usura no se corresponde con el que establecen las entidades para las operaciones de esa clase, sino el que habitualmente se establece en los créditos al consumo que se conceden a los consumidores y declaró la nulidad del contrato, con la obligación de la demandada de reintegrar al actor la cantidad que exceda del capital prestado o dispuesto con la tarjeta, más los intereses legales de la fecha de la demanda y al pago de las costas.

4. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por Caixabank SA. La sentencia de la Audiencia estimó el recurso y desestimó la demanda, con imposición al demandante de las costas de la primera instancia, sin imposición de las costas del recurso.

La sentencia de apelación señala que la calificación de un crédito como usurario requiere que el interés sea notablemente superior al normal del dinero y, además, no concurren circunstancias excepcionales que puedan justificar un interés notablemente superior al interés normal, las cuales, en operaciones de crédito al consumo, deberán apreciarse en relación a la concreta calidad o destino que se da a la financiación, como por ej., cuando el crédito se destina a operaciones de especial riesgo, tal como indica la STS 628/2015. Considera que en el contrato de financiación mediante tarjeta de crédito concertado por el demandante se dan circunstancias especiales de riesgo, que justifican la fijación de un interés más elevado que el normal del dinero, pues el contenido del extracto de la cuenta corriente asociada a la tarjeta recoge, entre otros, cargos para financiar juego o apuestas "on line", reiterados a lo largo de varios meses, que no pudieron ser conocidos a priori por la entidad demandante.

5. La sentencia de apelación fue recurrida por infracción procesal y casación por la demandada, sobre la base de los motivos que se exponen a continuación.

SEGUNDO. Recurso extraordinario por infracción procesal.

1. *Formulación del motivo* . En el motivo único se alega vulneración del art. 24 CE con relación al art. 218.2 LEC.

En el desarrollo del motivo se aduce, resumidamente, lo siguiente: la sentencia apelada realiza una valoración de la prueba que no supera el canon de racionalidad exigible, lo que incide en el derecho a la tutela judicial efectiva; interpreta incorrectamente la sentencia 628/2015 y el resultado de la prueba practicada no demuestra que la entidad bancaria hubiera fijado un interés elevado en razón del destino de la financiación, sino que, por el contrario, las pruebas apuntan a la ajenidad de la aplicación de las disposiciones de la tarjeta al tipo de interés establecido.

2. *Desestimación del motivo*. Como hemos recordado, entre otras, en la sentencia 6/2023, de 10 de enero, la doctrina de esta sala sobre el margen de revisión de la valoración de la prueba al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC, que se contiene, entre otras, en la sentencia 334/2016, de 20 mayo:

" (...) aunque la jurisprudencia de esta Sala ha admitido que pueda justificarse un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4º del art. 469.1 LEC, en la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela



judicial efectiva (entre otras, Sentencias 326/2012, de 30 de mayo; y 58/2015, de 23 de febrero), se refiere exclusivamente a la valoración realizada en orden a la determinación o fijación de los hechos y no a las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados".

En el presente caso, no existe el error notorio denunciado. La sentencia de la Audiencia no afirma que la entidad tuviera conocimiento de la utilización que el demandante se proponía realizar de la financiación que le confería la tarjeta, es decir, que la entidad de crédito demandada supiera en el momento de la contratación que la tarjeta se iba a utilizar en apuestas y otros juegos de azar, sino que, acreditado tal uso, entiende justificado el elevado interés, lo que no es una valoración fáctica sino jurídica, que no es admisible cuestionar en el recurso extraordinario por infracción procesal.

TERCERO. Recurso de casación.

1. Formulación del primer motivo. En el primer motivo del recurso de casación se denuncia infracción del art. 1.1 de la Ley de Represión de la Usura, por no reputar el interés de la tarjeta "manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso".

En el desarrollo del motivo se aduce, resumidamente, que concurren las circunstancias para la calificación del crédito como usurario, pues el interés fijado es notablemente superior al normal del dinero, tal como reconocen las sentencias de ambas instancias, sin que se haya acreditado que el prestamista tuvo en cuenta la concurrencia de circunstancias excepcionales para establecer el elevado interés.

Procede estimar el motivo por las razones que se exponen a continuación.

2. Estimación del motivo. En el motivo del recurso se suscita la cuestión de los criterios que deben ponderarse para resolver sobre el carácter usurario o no de un interés del 28,27% TAE (promedio del interés establecido en el contrato para cada una de las tres categorías de actos de disposición) en una tarjeta *revolving*, que se había contratado en el año 2015

En la sentencia 258/2023, de 15 de febrero, de Pleno, a cuya extensa argumentación nos remitimos, se contiene la jurisprudencia de la sala sobre esta cuestión, que parte de la siguiente consideración:

"(...) está claro que el juicio sobre el carácter usurario del interés remuneratorio convenido en este contrato de tarjeta de crédito en la modalidad revolving (...) ha de hacerse tomando, en primer lugar, como interés convenido de referencia la TAE (...). Además, la comparación debe hacerse respecto del interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, en este caso, el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito revolving.

"En relación con la determinación de este parámetro de comparación, para los contratos posteriores a que el boletín estadístico del Banco de España desglosara un apartado especial a este tipo de créditos, en junio de 2010, la jurisprudencia acude a la información suministrada en esta estadística para conocer cuál era ese interés medio en aquel momento en que se concertó el contrato litigioso.

"Al respecto, habría que hacer otra advertencia, seguida de una matización: el índice analizado por el Banco de España en esos boletines estadísticos no es la TAE, sino el TEDR (tipo efectivo de definición restringida), que equivale a la TAE sin comisiones; de manera que si a ese TEDR se le añadieran las comisiones, el tipo sería ligeramente superior, y la diferencia con la TAE también ligeramente menor, con el consiguiente efecto respecto de la posibilidad de apreciar la usura. De tal forma que, en los contratos posteriores a junio de 2010, se puede seguir acudiendo al boletín estadístico del Banco de España, y al mismo tiempo permitir que el índice publicado se complemente con lo que correspondería a la vista de las comisiones generalmente aplicadas por las entidades financieras. En realidad, en estos últimos años, aunque la TEDR haya sido inferior a la TAE por no contener las comisiones, a los efectos del enjuiciamiento que hay que hacer (si la TAE es notablemente superior al interés [TAE] común en el mercado), ordinariamente no será muy determinante, en atención a que la usura requiere no sólo que el interés pactado sea superior al común del mercado, sino que lo sea "notablemente" (...)

"(...) Una vez determinado el índice de referencia, el tipo de interés (TAE) común para este tipo de contratos de crédito al tiempo de su celebración (2004), hay que valorar el 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. La ley española no establece ninguna norma al respecto. El art. 1 de la Ley de Usura, al acudir a una fórmula amplia (el interés notablemente superior al normal del dinero), emplea un adverbio para caracterizar ese exceso respecto del interés común del mercado ("notablemente"), que exige una apreciación en cada caso. Un criterio así de abierto, no rígido, exige un juicio o valoración para cada caso, acorde con la búsqueda de la justicia del caso concreto.

"Esta fórmula legal se acomoda muy bien a un contexto de contratación y litigación como era el español antes de que hubiera irrumpido la litigación en masa, en la segunda década de este siglo. Pero en este nuevo contexto, siendo tantos los miles de litigios que versan sobre la misma cuestión, la aspiración de la justicia viene ahora connotada por la exigencia de dar un trato igual o equivalente a situaciones iguales o equivalentes, y facilitar la predecibilidad de las soluciones judiciales para dotar de mayor seguridad jurídica al mercado y al tráfico económico"

Y, a falta de una previsión legal, en esa sentencia establecimos como criterio uniforme de valoración que el interés convenido supere los 6 puntos porcentuales del que era común en el mercado para las tarjetas de crédito revolving:

"En la medida en que el criterio que vamos a establecer lo es sólo para un tipo de contratos, los de tarjeta de crédito en la modalidad revolving, en los que hasta ahora el interés medio se ha situado por encima del 15% (...), consideramos más adecuado seguir el criterio de que la diferencia entre el tipo medio de mercado y el convenido sea superior a 6 puntos porcentuales".

Respecto a la fijación de un interés superior al normal del dinero por la concurrencia de circunstancias especiales, en la sentencia 628/2015, de 28 de noviembre, decíamos:

"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".

3. En este caso, el contrato de tarjeta de crédito se ha datado, a efectos del procedimiento, en el año 2012, fecha posterior a la publicación de las estadísticas del Banco de España con un desglose específico de los datos sobre interés promedio de tarjetas de crédito de pago aplazado y "revolving". Por tanto, la comparación deberá establecerse con los datos que aparecen en esas estadísticas.

La TAE de la tarjeta contratada por el demandado era 28,27 (promedio del interés establecido en el contrato para cada una de las tres categorías de actos de disposición), mientras que la TEDR promedio de las tarjetas de crédito y revolving en el año 2012 era del 21,13%, y si se le añade el incremento por las comisiones, estaríamos en una TAE promedio en torno el 21,38%. La diferencia entre el interés de la tarjeta del demandante y el interés promedio de las operaciones de la misma clase (unos 7 puntos) supera los seis puntos porcentuales, diferencia máxima con el interés promedio para no ser considerado notablemente superior al normal del dinero, de lo que se sigue que tal interés es notoriamente superior al normal del dinero.

La concurrencia de circunstancias excepcionales podría justificar la estipulación de un interés que rebasase el exceso de 6 puntos con el promedio, pero para ello las singulares circunstancias deberían haber sido valoradas en la concesión de la financiación (o, en su caso, en el momento de modificación del tipo de interés). Es decir, que la utilización de la tarjeta para financiación de operaciones de riesgo debía ser haber sido un hecho conocido por la entidad financiera antes de la contratación y determinante de la fijación del interés, lo que no consta acreditado (ni siquiera fue alegado)

La utilización de la tarjeta para financiación de operaciones que no son propiamente de consumo y entrañan un incremento de riesgo de impago, podría tener consecuencias contractuales si no fuera conforme al contrato, pero no justifica la estipulación de un interés notablemente superior al promedio para operaciones incluidas en la misma categoría.

Por tanto, siendo el interés de la tarjeta de crédito contratada por el demandante notablemente superior al de otros contratos encuadrables en la misma categoría y no constando la concurrencia de circunstancias excepcionales, el interés merece la consideración de usurario y el contrato debe reputarse nulo, con las demás consecuencias establecidas en el art. 3 de la Ley de Represión de Usura.

4. La estimación del primer motivo del recurso, hace innecesario el examen del segundo, formulado con carácter subsidiario.

5. En consecuencia, el recurso de casación debe ser estimado y la sentencia de la Audiencia Provincial ha de ser casada. Al asumir la instancia y de conformidad con lo argumentado al resolver el recurso, revocamos la



sentencia de apelación y desestimamos el recurso de apelación, al considerar usurario el contrato de tarjeta de crédito concertado por el Sr. Teodosio y Caixabank SA.

CUARTO. Costas

1. Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal formulado Teodosio , procede imponer a la recurrente las costas de dicho recurso (398.1 LEC).
2. Estimado el recurso de casación, no procede hacer expresa condena en costas, de conformidad con lo prescrito en el art. 398.2 LEC, con devolución del depósito constituido para recurrir, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 8.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
3. La estimación del recurso de casación ha supuesto la desestimación del recurso de apelación formulado por Caixabank SA., por lo que procede imponer a Caixabank SA las costas del recurso de apelación (art. 398.2 LEC), con pérdida del depósito constituido para recurrir, de conformidad con la Disposición Adicional 15.ª, apartado 9.ª, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

- 1.º Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal formulado Teodosio , contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, con sede en Vigo (Sección 6.ª), de 29 de noviembre de 2019 (rollo 394/2019).
- 2.º Estimar el recurso de casación interpuesto por Teodosio contra la sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, con sede en Vigo (Sección 6.ª), de 29 de noviembre de 2019 (rollo 394/2019), que modificamos en el sentido siguiente.
- 3.º Desestimar el recurso de apelación formulado por Caixabank SA. contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Vigo, de 18 de marzo de 2019 (juicio ordinario 756/2019), con imposición de las costas y pérdida del depósito para recurrir.
- 4.º Imponer a Teodosio las costas del recurso por infracción procesal, con pérdida del depósito para recurrir.
- 5.º No hacer expresa condena en costas respecto del recurso de casación, con devolución del depósito constituido e imponer a la demandada las costas de la primera instancia.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.