

Ana Isabel Berrocal Lanzarot

*Profesora Contratada Doctora de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid*

**Comentario al Real Decreto-Ley 1/2021,
de 19 de enero, de protección de los consumidores y
usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y
económica, y al Auto del Juzgado de Primera Instancia,
número 4, de Castellón, de 7 de mayo de 2021**

Este comentario complementa y actualiza la obra
“Tarjetas y créditos revolving o rotativos”,
publicada por la autora en 2020

 *Dykinson, S.L.*

Sumario: I. Consideraciones previas. II. Análisis del Real Decreto-Ley 1/2021, de 19 de enero de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica. III. Estudio de las cuestiones prejudiciales planteadas por el juzgado de primera instancia, número 4, de Castellón, mediante auto de 7 de mayo de 2021. IV. De nuevo la jurisprudencia dictada por nuestros tribunales sobre tarjetas o créditos *revolving*. Aplicación de la legislación de la usura y de protección de consumidores.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

De nuevo como actualización del Libro “Tarjetas o créditos *revolving* o rotativos. La usura y el control de transparencia”, nos parece oportuno referirnos al Real Decreto-Ley 1/2021, de 19 de enero, de protección de los consumidores y usuario frente situaciones de vulnerabilidad social y económica¹ donde se define el concepto de consumidor vulnerable y se refuerza su protección y, el Auto del Juzgado de Primera Instancia, número 4, de Castellón, de 7 de mayo de 2021² que, ha decidido formular dos cuestiones prejudiciales ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea antes de decidir sobre el fondo del asunto sometido a su control, esto es, la posible nulidad del contrato de tarjeta de crédito de las denominadas “*revolving*”, por contener un interés usurario, al fijarse el pago de intereses superiores al 20%.

De todas formas, recordemos, aunque seamos reiterativos en ello que, la tarjeta “*revolving*” más que un tipo de tarjeta, se trata de una modalidad de crédito y no de un préstamo. De ahí, la calificación de crédito o tarjeta *revolving*. No obstante, es un crédito diferenciado del crédito general al consumo, pues presenta unas importantes singularidades, además se constata en la propia información que publicita el Boletín Estadístico del Banco de España, en el que se referencia un distinto tipo de interés aplicable a los productos crediticios³. No obstante, recordemos que, se le ha dotado de una regulación específica en el Capítulo III bis del Título II de la Orden EHA 2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, introducido por la Orden ETD/699/2020, de 24 de julio, bajo la rúbrica de los créditos al consumo de duración indefinida.

Representa una línea de crédito que, le proporciona al cliente la liquidez suficiente para la adquisición de bienes o servicios u obtener dinero para cubrir sus necesidades económicas. Su estructura jurídica responde a la típica contratación bajo condiciones generales -contratos de adhesión o en masa-, elaboradas, predispuestas e impuestas por el profesional o predisponente al prestatario o deudor, que, habitualmente es un consumidor o usuario que, dispone del capital para atender a sus necesidades privadas, ajenas a su actividad profesional o empresarial.

Además, la mayoría de las entidades comercializadoras del crédito *revolving* a particulares va asociado, generalmente, a una tarjeta, ya sea física o virtual.

Este tipo de crédito permite aplazar los pagos en cuotas fijas en un porcentaje del crédito o del saldo dispuesto; de manera que, el límite se va renovando con la parte de la cuota destinada a amortizar el capital ya gastado. En definitiva, es un producto financiero más. Este producto se ofrece a los clientes, generalmente, con la denominación genérica de “tarjeta de crédito” o con un nombre comercial. En muchos casos, se comercializa sin que aparezca la palabra “*revolving*” y a veces, sin informar adecuadamente de las características de ese tipo de crédito asociado.

Las modalidades de pago que, se ofrece son: modalidad de pago predeterminada, o se puede elegir entre distintas opciones ante de contratar. Esto forma parte de su flexibilidad. Además de su carácter renovable que, permite que el crédito dispuesto y pagado se repone constantemente o forma parte del nuevo crédito disponible hasta el límite concedido por la entidad que, puede ampliarse, siempre que, la entidad lo autorice, previo análisis de la solvencia del cliente. Recordemos que su carácter renovable determina que los intereses y las comisiones devengadas se capitalizan para devengar el interés remuneratorio pactado. Ahora bien, a la hora de acordar las modalidades de pago, no resulta conveniente que, el cliente contrate cuotas mensuales de bajo importe, pues, supone que el plazo de amortización del crédito sea mayor y se paguen más intereses. Ciertamente, las cuantías de las cuotas no son muy elevadas en proporción al capital prestado, pero la obligación de abonarlas se alarga en el tiempo -lo que la sentencia del Tribunal Supremo, Pleno de la Sala de lo Civil, de 4 de marzo de 2020 llama deudor “cautivo”, y que da lugar a un sobreendeudamiento del consumidor-

En todo caso, estas características y otras contenidas en el citado Libro son especialmente relevantes por lo que deben destacarse en la información precontractual, que obligatoriamente ha de entregar la

entidad de crédito, el establecimiento financiero o el intermediario al cliente antes de contratar. Ciertamente, ello debe hacerse, con suficiente antelación a la firma del contrato de la tarjeta. Así el cliente tiene derecho a que la entidad de crédito, el establecimiento financiero o el intermediario que, comercializa la tarjeta ha de facilitar de forma gratuita, la información precontractual necesaria para poder comparar ofertas y poder reflexionar antes de tomar una decisión sobre la contratación del producto crediticio. Se trata de información normalizada europea, conocida por sus siglas INE, que se debe entregar en papel, formato electrónico o en otro soporte duradero- que es aquel que puede ser guardado en un formato en el que no se puede alterar su contenido; no siendo por ello suficiente que la entidad envíe un enlace o *link* al documento que tiene publicado en su página web-.

En todo caso, la INE sirve para poder comprobar con otras ofertas; siendo de obligado cumplimiento su entrega, determinando su falta de entrega, la anulación del contrato. La información debe presentarse en un lenguaje claro y comprensible y en un tamaño de letra legible. La información que aparece de manera destacada es: 1. El coste total del crédito; 2. La modalidad de pago y la cuota con la que se emite la tarjeta; 3. Los costes del crédito en términos de TIN y TAE de todas las modalidades de pago que ofrece la tarjeta o crédito *revolving*⁴; 4. La TAE donde se ha de incluir un ejemplo representativo de su cálculo; 5. Informar si resulta necesario disponer de una cuenta corriente en la entidad con la que se va a contratar o, si también es necesario contratar un producto accesorio como un seguro. De resultar necesario, se debe indicar el coste del mismo. Asimismo, de no ser gratuito la TAE de la operación aumenta con el pago de la prima del seguro. 6. Los gastos por reclamaciones de posiciones deudoras, tipos de interés de demora sobre cuotas vencidas impagadas que no pueden sobrepasar en más de dos puntos porcentuales el tipo de interés normal, comisiones como la devolución del recibo domiciliado en una cuenta de otra entidad. Si bien, el Banco de España entiende que, de acuerdo con las buenas prácticas bancarias, el cobro de esta comisión no responde a la prestación de un servicio efectivo, por lo que no deberá cobrarse.

En este contexto, también conviene recordar los canales habituales de contratación: 1. *En oficinas bancarias*: para ello se utilizan dispositivos digitales diseñados para que se firme sobre ellos como señal que, se ha proporcionado la información precontractual. En estos casos, se debe asegurar el cliente que la ha recibido; 2. *Fuera de las oficinas, generalmen-*

te, en establecimientos comerciales. Se pueden usar dispositivos tipo Tablet para mostrar el contenido de la INE. Además, el comercial debe facilitar al cliente en papel o en otro soporte duradero la información y solo después de haberla recibido, es cuando el cliente puede confirmar su recepción; 3. *En canal telefónico,* la entidad tiene que remitir la INE inmediatamente y antes de contratarse debe informar de las características principales del producto, su importe, modalidades de pago, posibilidad de modificarlo y modo hacerlo, cuotas mínimas o máximas posibles, duración, productos vinculados, tipo aplicable y muy especialmente, la TAE explicada mediante un ejemplo representativo; 4. *En canales digitales:* como una web o apps. La entidad también debe facilitar la INE en un momento previo a la formalización del contrato.

Cualquiera que, sea el canal que, se utilice para la contratación de este producto crediticio, el cliente que lo contrata, debe disponer de toda la información previa que, necesite para conocer las características y los riesgos que, en caso de impago se puede derivar y, ello a lo largo de toda la vigencia del contrato. Se puede solicitar trimestralmente información sobre tipos de interés, cuota y comisiones. Asimismo, se debe explicar de forma individualizada las características de la tarjeta, aclarando la información precontractual correspondiente. En todo caso, se puede pedir trimestralmente información sobre tipo de interés, cuota, importe de la deuda, amortización, ampliaciones de la línea de crédito, renovaciones; y, por ende, del importe del crédito dispuesto con inclusión de las cuotas devengadas y los intereses generados pendiente de liquidación.

La entidad de crédito o establecimiento financiero tienen la obligación de evaluar al cliente, para determinar si el contrato de crédito y, en especial, la modalidad de pago propuesta, se ajusta a su situación financiera, intereses y necesidades del cliente. Precisamente, para analizar la solvencia o capacidad económica del deudor, además de la documentación aportada por el propio cliente, su historial crediticio que, conoce la entidad, si se trata de clientes de la misma, o registros públicos; o, en fin, los ficheros de solvencia positivos, todos ellos respetando la normativa de protección de datos en cuanto a su acceso y uso. Se trata de lograr una evaluación personalizada del cliente.

En todo caso en cualquier de los canales por los que se contrata el este productor crediticio, una vez celebrado el contrato, se puede desistir del mismo en un plazo de 14 días naturales desde su firma, sin que sea necesario ninguna justificación y sin penalización. Se puede comunicar

eses desistimiento por cualquier vía que deje constancia de su entrega (vía escrito –burofax-) o por vía electrónica.

Además de desistir, se puede cancelar anticipadamente con carácter gratuito y se puede solicitar en cualquier momento posterior a la firma. Si bien, se debe comunicar de forma escrita o electrónica, con un plazo de preaviso acordado. Asimismo, se puede cancelar parcial o anticipadamente, que reducen el importe del coste total de crédito –principal, intereses y demás costes y gastos-.

Sobre tales bases y recapitulando, estamos ante una información precontractual y postcontractual necesaria que se ha de proporcionar al cliente que contrata este producto crediticio que, como veremos en el siguiente apartado, se refuerza en la persona del consumidor vulnerable.

En fin, nos parece oportuno finalizar este epígrafe, señalando, por un lado, que, el Banco de España está prestando especial atención al modo en que las entidades cumplen con la normativa de transparencia en la comercialización y contratación de tarjetas *revolving*. A tal fin incide en: la información publicitaria, en la obligación de las entidades de proporcionar explicaciones adecuadas a los clientes, en la información precontractual que han de facilitarles y en la relación que han de mantener con el Banco de España, una vez, contratado el producto.

Con este fin, se realizó durante 2019 un análisis de las condiciones de comercialización de dichas tarjetas en 26 entidades supervisadas, actuan-tes en este mercado. Del resultado del análisis, se remitieron escritos a 24 de dichas entidades con diversos requerimientos y recomendaciones.

Y, por otro, la Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito (ASNEF) ha presentado a los medios de comunicación y a la opinión pública el llamado “Protocolo de Transparencia del Crédito *Revolving*”. Como indica, la citada Asociación, se trata de un documento dirigido a reforzar la transparencia en la contratación de este producto financiero, incrementando el nivel de información que recibe el usuario de modo que este, previamente a la contratación, pueda tomar una decisión libre, consciente e informada. Su objetivo, por tanto, consiste en hacer compatible el refuerzo de la información y los derechos de los usuarios que, lo contratan con el reconocimiento del crédito *revolving*, con o sin tarjeta asociada. Así, en 2020, el 56 por ciento de la financiación concedida por las entidades miembros de ASNEF, que representa un importe de 21.000 millones de euros, estaba asociado al crédito *revol-*

ving. Además, forma parte de los 37,1 millones de tarjetas de crédito que actualmente están en circulación.

Por otra parte, se define como una nueva forma de conectar con el cliente del crédito *revolving* desde el inicio de cada operación y en todas sus fases. Las entidades asociadas a ASNEF pondrán a disposición del consumidor “desde el inicio de la oferta y de forma gratuita”, el Protocolo de Transparencia y el resto de documentación análoga. A través del mismo, el cliente podrá acceder a toda la información de la entidad, así como al simulador del Banco de España que ayudará a visualizar y poder valorar el coste del crédito solicitado. Asimismo, se pondrá a su disposición “un espacio en la web para contribuir a la educación financiera y a resolver posibles dudas sobre el producto”. Asimismo, pretende explicar de manera clara y concisa qué es este tipo de crédito, en qué se diferencia de otros productos financieros y cuáles son sus aplicaciones más comunes. Además, alerta de que sus tipos de interés medios son superiores al tipo medio de los créditos al consumo, y recomienda a la entidad de financiación que facilite una comparativa de los costes de otras posibles vías de financiación, para que el usuario pueda valorar estas opciones.

A continuación, el documento describe el funcionamiento del crédito *revolving* y resalta especialmente el riesgo de una prolongación excesiva. Contiene, asimismo, una explicación detallada de cómo se conceden los créditos *revolving* y alerta al consumidor de la necesidad de conocer el Tipo de Interés Nominal (TIN) y la Tasa Anual Equivalente (TAE) para evaluar el coste exacto de la operación crediticia.

Por último, desarrolla el contenido de los derechos básicos del titular de este tipo de operaciones, así como las obligaciones contraídas. Entre los primeros se incluyen, entre otros: Derecho a recibir una información precontractual transparente; derecho a desistir del contrato celebrado; derecho a renovar el crédito o a cancelarlo en cualquier momento; derecho a que la entidad respete el plazo concedido y el programa previsto del pago de cuotas; derecho al reembolso total o parcial anticipado; derecho a recibir información periódica de seguimiento; y derecho a que se respeten las condiciones del crédito, si la entidad lo cede a otra.

En fin, este Protocolo ha sido elaborado por Francisco Javier Orduña, catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia y exmagistrado de la Sala Primera del Tribunal Supremo.

II. ANÁLISIS DEL REAL DECRETO-LEY 1/2021, DE 19 DE ENERO DE PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIO FRENTE A SITUACIONES DE VULNERABILIDAD SOCIAL Y ECONÓMICA⁵.

Las consecuencias provocadas en el ámbito social y económico por la pandemia del COVID-19, con graves repercusiones en diferentes ámbitos sectoriales, han afectado especialmente a las relaciones de consumo y, por ende, a la protección de las personas consumidoras y usuarias, lo que obliga a la adopción de actuaciones específicas y ello incumbe prioritariamente a los poderes públicos.

En tal sentido, atendiendo al mandato constitucional contenido en el artículo 51.1, el concepto de persona consumidora vulnerable se incluye, por primera vez, en la normativa estatal de defensa de las personas consumidoras; por lo que, que deberá ser objeto de especial atención tanto por parte de autoridades públicas como de empresas privadas en las relaciones de consumo.

Ahora bien, para determinar su situación de vulnerabilidad de las personas consumidores, además, de la situación económica en que se encuentren, se ha de atender también a las circunstancias sociales o personales que, contribuyen a que esté en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección en sus relaciones de consumo -agravadas por la actual situación de crisis sanitaria-, tal como, recientemente, han puesto de manifiesto la Comisión Europea con la publicación de la Comunicación, de 13 de noviembre de 2020, sobre la Nueva Agenda del Consumidor: “Reforzar la resiliencia del consumidor para una recuperación sostenible”.

Por otra parte, la Nueva Agenda del Consumidor presenta la visión de la política europea de consumo para el periodo 2020-2025. Entre sus finalidades, además de abordar las necesidades actuales de las personas consumidoras ante la pandemia, se subraya la promoción de medidas para un mercado único más ecológico, digital y justo, fortaleciendo la confianza y toma de decisiones de los consumidores, así como la protección eficaz de sus intereses en las relaciones de consumo. Para alcanzar sus objetivos, la Agenda cubre cinco ámbitos prioritarios: a) La transición ecológica; b) La transformación digital; c) La tutela y defensa de los derechos de los consumidores; d) Las necesidades específicas de determinados grupos de consumidores; y e) La cooperación internacional. Entre ellos, el tercero y el cuarto son los que establecen el marco ade-

cuado para la modificación del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (TRLGDCU).

Por otra parte, la Comisión Europea alerta en su Comunicación sobre el aumento de prácticas comerciales desleales, lo que motiva la necesidad de implantar medidas coordinadas con los Estados miembros para garantizar la protección de los derechos de los consumidores en un entorno cada vez más digital. En esta línea, la Nueva Agenda del Consumidor subraya la importancia de abordar las necesidades específicas de consumidores que, por sus características o circunstancias, requieran una mayor protección para garantizar la toma de decisiones en las relaciones concretas de consumo acorde con sus intereses.

Ahora bien, recientes estudios conciben la vulnerabilidad en el ámbito del consumo como un concepto dinámico, en el sentido de que no define a las personas o a los colectivos como vulnerables de una forma estructural ni permanente. De esta forma, una persona puede ser considerada vulnerable en un determinado ámbito de consumo, pero no en otros. Además, esa condición de vulnerabilidad puede variar a lo largo del tiempo, según lo hagan las condiciones que la determinan, tanto las de tipo personal como las sociales o de contexto. En definitiva, las investigaciones especializadas confirman que cualquier persona puede ser vulnerable en algún momento de su vida respecto de alguna relación de consumo específica. De ahí que, la normativa europea conmine a proteger a las personas consumidoras vulnerables, no solo en relación con aspectos económicos, como tradicionalmente se ha hecho en la normativa sectorial, sino también en relación con aquellas otras circunstancias, tales como por ejemplo la edad, sexo, origen nacional o étnico, lugar de procedencia, las personas alérgicas o con algún tipo de intolerancia alimenticia, las víctimas de violencia de género, las familias monoparentales, las personas desempleadas, las personas con algún tipo de discapacidad, las personas enfermas, las minorías étnicas o lingüísticas, las personas desplazadas temporalmente de su residencia habitual, la población migrante o solicitante de protección internacional, así como las personas con carencias económicas o en riesgo de exclusión, o cualesquiera otras circunstancias que puedan incidir, generando desventaja, en sus relaciones de consumo. En este sentido, se pronunció el Parlamento Europeo, en su Resolución de 22 de mayo de 2012 sobre una estrategia de refuerzo de los derechos de los consumidores vulnerables, o, junto con el Consejo, en el Reglamento 254/2014, de 26 de

febrero de 2014, sobre el Programa plurianual de Consumidores para el período 2014-2020 que, apuesta claramente por la protección de las personas consumidoras vulnerables a través de la inclusión de previsiones legislativas especiales.

Todo ello supone la necesidad de tomar en consideración a todos los colectivos que pueden encontrarse en una especial situación de vulnerabilidad en las relaciones comerciales entre personas consumidoras y empresarios en España.

Atendiendo a lo expuesto, este Real Decreto-Ley se centra en adoptar, precisamente, medidas para hacer frente a determinadas situaciones de vulnerabilidad que afectan a las personas consumidoras y usuarias.

Se estructura en dos artículos, cinco disposiciones finales y un anexo. Los dos primeros artículos se llevan a cabo modificaciones en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

Centrándonos en ellos, a los efectos que a nosotros interesa, en su *artículo primero* la modificación esencial del TRLGDCU es la que afecta al artículo 3, en relación al concepto general de consumidor y usuario, con la finalidad de incluir la definición de persona consumidora vulnerable. Así, se determina que, a los efectos de esta ley y sin perjuicio de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación, tienen la consideración de personas consumidoras vulnerables respecto de relaciones concretas de consumo “aquellas personas físicas que, de forma individual o colectiva, por sus características, necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, se encuentran, aunque sea territorial, sectorial o temporalmente, en una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad” (número 3).

Ciertamente, con la incorporación de esta definición al artículo 3 del texto refundido, que tiene carácter básico, se da homogeneidad a la normativa de protección a las personas consumidoras, en línea con los textos aprobados por las instituciones europeas, además de clarificarse su naturaleza no estructural, sino referida a relaciones de consumo específicas. Asimismo, se evita la confusión y falta de seguridad jurídica que pueda provocar el uso de diferentes términos en la normativa estatal y autonómica para referirse a una misma realidad. También, resulta vinculante para las comunidades autónomas, en aras a determinar un mínimo común de

protección en todo el territorio español, sin perjuicio que puedan prever en su normativa regulaciones que resulten más favorables para las personas consumidoras y usuarias en situaciones de vulnerabilidad, sin disminuir la protección que, se otorga en el citado TRLGDCU⁶.

Entre los consumidores vulnerables se puede considerar encontrar aquella persona que contrata un crédito o tarjeta *revolving*.

Se parte de la consideración en el artículo 3.3 del TRLGDCU del consumidor vulnerable como persona física, tanto un plano individual (contratante), como en uno colectivo de pertenencia a un grupo: mujeres, mayores, personas con discapacidad, inmigrantes. Asimismo, se índice como posibles factores de riesgos en la Exposición de Motivos de la Ley: variables psicológicas en las relaciones de consumo (como la edad, sexo, origen nacional étnico, lugar de procedencia, discapacidad entre otras); también el idioma, el nivel de formación (bien sea general o específico de un sector del mercado), el lugar de residencia, la situación social, económica y financiera, o incluso problemas asociados al uso de nuevas tecnologías como instrumentos o vías de acceso a los mercados de bienes y servicios; o el entorno en que vives -rural o en la ciudad-. En fin, la violencia de género, se incluye, también, como un factor más al situar a las mujeres en riesgo de exclusión social, frustrando sus expectativas de independencia económica y acceso al mercado laboral. Son muchas los indicadores de vulnerabilidad que, se configuran en términos genéricos, imprecisos, indeterminados y abiertos que, se enumeran de forma un tanto desordenada y de contenido diverso y heterogéneo que, resulta difícil saber cuáles deben concurrir siempre y cuáles operan, por así, decirlo secundariamente, centrándose en un ámbito colectivo determinado, territorial y temporal.

De todas formas, la definición se centra en las necesidades o circunstancias personales, económicas, educativas o sociales, en la que se pueda encontrar una persona; y volvemos, de nuevo, a la indeterminación y el empleo de términos genéricos, que “se encuentre, atendiendo al territorio y al momento temporal en que tienen lugar”, que puede variar en el tiempo. Todo ello, entiende el legislador, contribuye a una especial situación de subordinación, indefensión o desprotección que, les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad.

Se echa de menos una definición más clara de los indicadores de vulnerabilidad, como se ha hecho en anteriores normas que, hemos citado.

Por lo que, en este contexto, entendemos que, como indicadores de vulnerabilidad a tener en cuenta está, principalmente, la situación

económica de la personas -está en ERTE, en situación de desempleo, en esencia, su situación de solvencia y capacidad económica- también su edad, el grado de conocimiento y manejos de las nuevas tecnologías -la conocida como brecha digital, máxime cuando se trata de personas mayores-, el grado de discapacidad y discernimiento de la persona -aunque se reconoce plena capacidad para actuar a la persona con discapacidad, nada impide que ésta, o la persona que siendo capaz, no obstante carezcan de la necesaria capacidad de entender y querer-; la falta de conocimientos y de formación general y específica en productos crediticios. A estos también se pueden añadir otros secundarios (sexo, origen nacional o étnico, violencia de género, lugar de procedencia, las minoría étnicas o lingüísticas, la población inmigrante, el desconocimiento del idioma, las familias monoparentales, las familias numerosas, las personas que se desplazan temporalmente de su residencia habitual) enumerados casi todos en la Exposición de Motivos de este Real Decreto-Ley; de manera que certifiquen una situación de subordinación, indefensión o desprotección que les impide el ejercicio de sus derechos como personas consumidoras en condiciones de igualdad. Factores endógenos, exógenos, sociales y económicos que, si bien, en los términos apuntados no pueden operar en el mismo nivel, al asumir unos el papel principal y otros el secundario en la determinación del concepto de persona consumidora vulnerable actúan como criterios de vulnerabilidad⁷.

Ahora bien, como consecuencia de esta previsión en que se amplía el ámbito subjetivo de aplicación del artículo 3, se procede, asimismo, a modificar diversos artículos de dicho Texto Refundido con la finalidad de adecuar el régimen de derechos de las personas consumidoras vulnerables en el ámbito de aplicación del mismo.

Con tal finalidad se incorpora la previsión de esta categoría, la de persona consumidora vulnerable, en los siguientes preceptos: en el artículo 8, sobre derechos básicos de los consumidores y usuarios, del que se procede a modificar su redacción al objeto de prever lo relativo a los derechos de las personas consumidoras vulnerables. Queda redactado “1. Son derechos básicos de los consumidores y usuarios y de las personas consumidoras vulnerables: a) La protección contra los riesgos que puedan afectar su salud o seguridad; b) La protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular frente a las prácticas comerciales desleales y la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos; c) La indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos; d) La información correcta sobre los diferentes bienes o servicios y la educación y divulgación para facilitar el conocimiento sobre su adecuado

uso, consumo o disfrute; e) La audiencia en consulta, la participación en el procedimiento de elaboración de las disposiciones generales que les afectan directamente y la representación de sus intereses, a través de las asociaciones, agrupaciones, federaciones o confederaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas; f) La protección de sus derechos mediante procedimientos eficaces, en especial en relación con las personas consumidoras vulnerables. 2. Los derechos de las personas consumidoras vulnerables gozarán de una especial atención, que será recogida reglamentariamente y por la normativa sectorial que resulte de aplicación en cada caso. Los poderes públicos promoverán políticas y actuaciones tendentes a garantizar sus derechos en condiciones de igualdad, con arreglo a la concreta situación de vulnerabilidad en la que se encuentren, tratando de evitar, en cualquier caso, trámites que puedan dificultar el ejercicio de los mismos”.

Se introduce un nuevo apartado 3 en el artículo 17, relativo al derecho a la información, formación y educación de los consumidores y usuarios, con la finalidad de considerar la referencia a las personas consumidoras vulnerables, de forma que, se dispone que, se prestará especial atención a aquellos sectores que, debido a su complejidad o características propias, cuenten con mayor proporción de personas consumidoras vulnerables entre sus clientes o usuarios, atendiendo de forma precisa a las circunstancias que generan la situación de concreta vulnerabilidad⁸.

Se modifica el apartado 2 del artículo 18, dedicado al etiquetado y presentación de los bienes y servicios, al objeto de determinar que, sin perjuicio de las exigencias concretas que, se establezcan reglamentariamente y de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación, que prestarán especial atención a las personas consumidoras vulnerables, todos los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores y usuarios deberán ser de fácil acceso y comprensión y, en todo caso, incorporar, acompañar o, en último caso, permitir obtener de forma clara y comprensible, información veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales, conforme se detalla en el mismo⁹.

Con el mismo objeto se da nueva redacción al artículo 19, relativo a las prácticas comerciales, de especial relevancia al objeto pretendido por el Real Decreto-Ley, al disponerse que los legítimos intereses económicos y sociales de los consumidores y usuarios deberán ser respetados en los términos establecidos en esta norma, aplicándose, además, lo previsto en las normas civiles y mercantiles, en las regulaciones sectoriales de ámbito estatal, así como lo previsto en la normativa comunitaria y autonómica que, resulten de aplicación, incorporándose al Texto Refundido la referencia a que las prácticas comerciales de los empresarios quedan

sujetas a lo dispuesto en el texto refundido, en la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, y en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, no obstante la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación¹⁰.

Con la misma finalidad, se modifica el artículo 20, relativo a la información necesaria en la oferta comercial de bienes y servicios, al objeto de precisar que, sin perjuicio de la normativa sectorial que en su caso resulte de aplicación, la información necesaria a incluir en la oferta comercial deberá facilitarse a los consumidores o usuarios, principalmente cuando se trate de personas consumidoras vulnerables, en términos claros, comprensibles, veraces y en un formato fácilmente accesible, de forma que aseguren su adecuada comprensión y permitan la toma de decisiones óptimas para sus intereses.

Efectivamente, se modifica el apartado 2 del citado artículo 20, y se añade un apartado 3, que quedan redactados del modo siguiente: “2. *A efectos del cumplimiento de lo previsto en el apartado anterior, y sin perjuicio de la normativa sectorial que en su caso resulte de aplicación, la información necesaria a incluir en la oferta comercial deberá facilitarse a los consumidores o usuarios, principalmente cuando se trate de personas consumidoras vulnerables, en términos claros, comprensibles, veraces y en un formato fácilmente accesible, de forma que aseguren su adecuada comprensión y permitan la toma de decisiones óptimas para sus intereses.* 3. *El incumplimiento de lo dispuesto en los apartados anteriores será considerado práctica desleal por engañosa en iguales términos a los que establece el artículo 7 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal*”.

Asimismo, se procede a modificar el artículo 43, relativo a cooperación en materia de control de calidad, con la finalidad de dotar al texto de coherencia semántica y gramatical en relación con la nueva figura de persona consumidora vulnerable¹¹.

Finalmente, se modifica el apartado 1 del artículo 60, sobre información previa al contrato, con la finalidad de prever de manera expresa lo relativo a la información a las personas consumidoras vulnerables, concretándose que el empresario deberá facilitarle de forma clara y comprensible, la información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas, y estableciéndose, sin perjuicio de la normativa sectorial que, en su caso resulte de aplicación, los términos y formato en que deba ser suministrada dicha información, principalmente cuando se trate de personas consumidoras vulnerables, para garantizar su adecuada comprensión y que les permita la toma de decisiones óptimas para sus

intereses. Así se incorpora un segundo párrafo al apartado 1 del artículo 60, que queda del modo siguiente: “1. Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por un contrato y oferta correspondiente, el empresario deberá facilitarle de forma clara y comprensible, salvo que resulte manifiesta por el contexto, la información relevante, veraz y suficiente sobre las características principales del contrato, en particular sobre sus condiciones jurídicas y económicas.

Sin perjuicio de la normativa sectorial que en su caso resulte de aplicación, los términos en que se suministre dicha información, principalmente cuando se trate de personas consumidoras vulnerables, además de claros, comprensibles, veraces y suficientes, se facilitarán en un formato fácilmente accesible, garantizando en su caso la asistencia necesaria, de forma que aseguren su adecuada comprensión y permitan la toma de decisiones óptimas para sus intereses”.

Por tanto, también se refuerza, también con este Real Decreto-Ley 1/2021, los deberes de información precontractual y postcontractual. Además de la información que resulta necesaria incluir en la oferta comercial. Recordemos que, a partir del 2 de enero de 2021 ha entrado en vigor la Orden ETD/699/2020, de 24 de julio de regulación del crédito revolvente y por la que se modifica la Orden ECO/697/2004, de 11 de marzo, sobre la Central de Información de Riesgos, la Orden EHA/1718/2010, de 11 de junio, de regulación y control de la publicidad de los servicios y productos bancarios y la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios. en la que, asimismo, se trata de reforzar la información que el prestatario recibe de la entidad, en el momento previo a la contratación, en el momento de realizarse esta y durante la vigencia del contrato. Esto ayudará al prestatario a contar con un conocimiento claro y específico del contenido y efectos asociados al servicio que va a contratar, así como a conocer periódicamente con precisión la deuda que mantiene con la entidad.

Además, recordamos en esta Orden, se introducen medidas conducentes a mejorar la información de la que disponen los prestamistas para realizar el análisis de la solvencia de los potenciales prestatarios; de forma que se puedan evitar situaciones de sobreendeudamiento que, en numerosas ocasiones conducen a la postre a los prestatarios a no poder hacer frente a sus obligaciones financieras.

Estas medidas, de refuerzo de la transparencia y de la evaluación de solvencia, cobran aún más relevancia en el contexto del impacto económico de las medidas de distanciamiento social establecidas para frenar la propagación del COVID-19. En efecto, las personas en situaciones de vulnerabilidad económica pueden acudir a la financiación con este tipo

de productos para lo que debe contarse con las debidas garantías, disponer de la información adecuada, y con una adecuada evaluación de solvencia para prevenir futuras situaciones de endeudamiento insostenible.

Por otra parte, en esta línea de protección y amparo del consumidor vulnerable en las últimas normas señaladas, también en el artículo 2 del Real Decreto-Ley 1/2021 se procede a modificar la disposición final primera del citado TRLGDCU, relativa al título competencial, al objeto de adecuar su contenido en coherencia con las modificaciones operadas en el texto refundido vinculadas al carácter de normativa básica estatal de los preceptos que son objeto de modificación¹².

En todo caso, las anteriores modificaciones se dictan al amparo de la competencia exclusiva atribuida al Estado por la regla 13^a del artículo 149.1 de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica.

Asimismo, conviene señalar que, con estas modificaciones se pretende reforzar la garantía de la defensa de las personas consumidoras y usuarias, en orden a proteger más eficazmente los legítimos intereses de aquellos que se encuentran en una situación de vulnerabilidad, para el adecuado cumplimiento del mandato que a los poderes públicos encomienda el artículo 51.1 de la Constitución.

A tales efectos, la inclusión de la figura de la persona consumidora vulnerable en la normativa estatal de defensa de las personas consumidoras y usuarias se incorpora de forma expresa algunos elementos para la necesaria protección de personas y colectivos que, no se encontraba antes positivizada. En consecuencia, el objetivo pretendido por este Real Decreto-Ley es ampliar, en todo caso, la garantía de la debida protección de los derechos de las personas consumidoras y usuarias en situación de vulnerabilidad, y ello en el marco general del TRLGDCU, que recoge la definición de consumidor y usuario con carácter general.

Ciertamente, las circunstancias actuales derivadas en particular de la pandemia, con la importante incidencia que está teniendo en las diversas relaciones de consumo o de servicio en la que se encuentran consumidores y usuarios hace necesario reforzar la protección de estos consumidores vulnerables¹³.

Recientemente, la Comisión Europea en la Nueva Agenda del Consumidor, de 13 de noviembre de 2020 ha señalado que, las vulnerabilidades de los consumidores se han visto exacerbadas por la actual pandemia. De hecho, la propia Comisión señala entre los impactos de la

pandemia sobre los consumidores “la explotación de las vulnerabilidades financieras que existían desde antes de la pandemia pero que se han vuelto más acuciantes”. Y esto es así porque, como se recoge expresamente, “la pandemia ha planteado retos significativos que afectan la vida cotidiana de los consumidores, sobre todo, en relación con la disponibilidad y la accesibilidad de productos y servicios, así como los viajes hacia, desde y dentro de la UE”. Como punto importante derivado de la pandemia, la Comisión también llama la atención sobre “el aumento de las estafas a los consumidores, las técnicas de comercialización engañosas y el fraude en las compras en línea, de los que han sido y siguen siendo víctima un número creciente de consumidores”.

Otras modificaciones que se introducen en este Real Decreto-Ley que, procederemos simplemente a reseñar, pues, no afectan ni directa ni indirectamente a nuestro estudio y, que se contienen en sus disposiciones finales primera a cuarta. Así, la Disposición final primera procede a modificar el Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19.

Así, se modifica el artículo 1 bis introducido en el Real Decreto-Ley 37/2020, de 22 de diciembre, de medidas urgentes para hacer frente a las situaciones de vulnerabilidad social y económica en el ámbito de la vivienda y en materia de transportes, con objeto de dar cobertura a las situaciones en las que los procedimientos de desahucio y lanzamiento afecten a personas económicamente vulnerables sin alternativa habitacional, incluso en las causas penales en las que el lanzamiento afecte a personas que carezcan de título para habitar una vivienda. Esta modificación se ampara en la competencia exclusiva del Estado atribuida por la regla 6ª del artículo 149.1 de la Constitución Española, que atribuye al Estado competencia exclusiva en materia de legislación procesal¹⁴.

En la Disposición final segunda modifica la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, de una parte, a efectos de derogar la disposición adicional sexta, y, de otra parte, modificar el anexo XII. Bonificaciones Portuarias. Así, se procede a la derogación de la disposición adicional sexta de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, en materia de absorción del Fondo Europeo de Desarrollo Regional, habida cuenta de la existencia de una regulación parcialmente coincidente de la absorción de la financiación procedente de la Unión Europea por parte de la Agencia Estatal de Investigación y el Centro para el Desarrollo

Tecnológico Industrial, organismos públicos adscritos al Ministerio de Ciencia e Innovación, en la Disposición adicional sexta del Real Decreto-Ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia. De esta manera, queda claro que la normativa aplicable en dicha materia será la contenida en el referido Real Decreto-Ley. Y ello al amparo de la regla 16.^a del artículo 149.1 de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de fomento y coordinación general de la investigación científica y técnica.

De otra parte, se modifica el anexo XII. Bonificaciones Portuarias, de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, con la finalidad de subsanar determinados errores de omisión en los cuadros de diferentes autoridades portuarias y sus correspondientes textos al pie, porque sin dichas modificaciones no sería posible una correcta liquidación de las tasas portuarias para el ejercicio 2021.

Las modificaciones introducidas se refieren a:

- La inclusión de un cuadro de las bonificaciones portuarias del artículo 245.3, de la Autoridad Portuaria de Santander (que figura como anexo de este real decreto-ley).
- La inclusión de determinadas frases finales en las bonificaciones del artículo 245.3 bis, de las Autoridades Portuarias de Barcelona, Motril y Vilagarcía; y del artículo 182, de la Autoridad Portuaria de Las Palmas.

Se trata de una modificación urgente con el objetivo de que las bonificaciones que no están recogidas en el texto actual de dicha ley entren en vigor en menor plazo posible y puedan ser aplicadas de forma inmediata, coincidiendo con el ejercicio anual, y con ello sea posible una correcta liquidación de las tasas portuarias para este ejercicio 2021.

La modificación del anexo XII de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, se dicta de acuerdo con la regla 20.^a del artículo 149.1 de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de puertos de interés general.

La Disposición final tercera se refiere a la habilitación para modificaciones de determinados preceptos del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla el título preliminar, I, IV, V, VI, VII y VIII

del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

Conforme a ello, las modificaciones del Real Decreto 849/1986, de 11 de abril, por el que se aprueba el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, que desarrolla los títulos preliminar, I, IV, V, VI y VII del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, aprobadas mediante la disposición final quinta de la Ley 11/2020, de 30 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2021, que afectan al último párrafo del apartado a) del artículo 300, al primer párrafo del artículo 303, al último párrafo del apartado a) del artículo 307 y al primer párrafo del artículo 310, podrán efectuarse mediante disposición con rango de real decreto.

La Disposición final cuarta modifica los precios básicos del canon de control de vertidos del texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por Real Decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio.

En fin, la Disposición final quinta se refiere a la entrada en vigor, estableciendo su entrada en vigor para el día siguiente al de su publicación en el “Boletín Oficial del Estado” –en concreto, el 21 de enero de 2021-.

El anexo se refiere al cuadro de las bonificaciones portuarias de la Autoridad Portuaria de Santander.

III. ESTUDIO DE LAS CUESTIONES PREJUDICIALES PLANTEADAS POR EL JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA, NÚMERO 4, DE CASTELLÓN, MEDIANTE AUTO DE 7 DE MAYO DE 2021.

Ambas cuestiones operan sobre un tema concreto, si resulta contrario al artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE que el órgano jurisdiccional nacional, en aplicación de la Ley de Represión de la Usura de 1908 (LRU), realice un control judicial sobre el objeto principal del contrato que determine el precio del crédito al consumo.

La duda se plantea respecto de la indebida extralimitación en la que, según el Juzgado, incurre la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo, que interpreta y aplica la citada Ley de usura, en la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 4 de marzo de 2020, analizada en el mencionado libro. Supone, como veremos una crítica a la forma de proceder del Tribunal Supremo en esta resolución y la anterior de 25 de noviembre de 2015.

Así, el Juzgado considera, en primer lugar, que la interpretación normativa del Tribunal Supremo invierte y contraviene el método de interpretación que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha elaborado acerca de la prevalencia del Derecho de la Unión, pues lejos de proceder de oficio a la necesaria adecuación o conformidad de la interpretación y aplicación que realiza sobre una Disposición nacional, la LRU al ámbito de aplicación del Derecho de la Unión y a su conexión con el objeto principal del pleito, subordina o condiciona dicha conformidad o adecuación con el Derecho de la Unión al marco procesal nacional relativo al principio de rogación. De forma que, la prevalencia del Derecho de la Unión, se hace depender del *petitum* de la parte demandante -o, en su caso, de la oposición planteada por la parte demandada-, es decir, de su arbitrio o voluntad, de que se solicite como acción única, o principal, la declaración del carácter usurario del crédito al consumo.

En segundo lugar, el Juzgado señala que la interpretación y aplicación extralimitada de una Disposición nacional -LRU- llevada a cabo por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, puede entrar en colisión con los principios que configuran la finalidad del marco de regulación del Derecho de la Unión, o vulnerar su ámbito de aplicación en virtud de las normas armonizadas de sus propias Directivas. Y ello porque la jurisprudencia contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020, no se limita, conforme a la propia previsión normativa de la LRU, a declarar la consecuencia jurídica autorizada por dicha Ley, esto es, la nulidad del préstamo calificado de usurario por su tacha o reproche de inmoralidad, junto con su correspondiente efecto restitutorio, sino que, además, de un modo extralimitado y al margen de la previsión normativa, establece, “ex novo” y con carácter general, una indebida potestad de regulación o de armonización del crédito al consumo que, comporta un auténtico control judicial de determinación del precio o del coste del crédito al consumo, sin base legal en la propia LRU, así como en el resto del ordenamiento jurídico nacional.

Por último, el Juzgado se pregunta si resulta contrario al principio de seguridad jurídica, para el correcto funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo, la limitación de la TAE que puede imponerse, con carácter general, al consumidor en un contrato de crédito al consumo con el fin de luchar contra la usura, declarada por el Tribunal Supremo, con base en unos parámetros no objetivos y precisos, sino por mera referencia aproximativa, de forma que, se deje a la discrecional-

dad de cada órgano jurisdiccional nacional su concreta determinación para la resolución del litigio del que conozca.

En este sentido, el Juzgado entiende que el Tribunal Supremo en la citada sentencia de 4 de marzo de 2020, establece la limitación de la TAE del crédito al consumo de un modo indeterminado o ambiguo, es decir, sin fijar un criterio objetivo, claro y preciso, sobre qué parámetros han de tenerse en cuenta para comparar si el concreto interés de la operación enjuiciada es notablemente superior al interés normal del dinero. Dicho límite queda claramente indeterminado pues, el Tribunal Supremo no fija dicho límite en el 20% anual, sino que, por el contrario, toma dicho umbral como mera referencia para realizar la comparación considerando, a su mero arbitrio, que dicho 20% anual es muy elevado. Por lo que, en realidad, no fija o determina objetivamente un límite, sino que establece una mera “hipótesis aproximativa”.

La consecuencia lógica de esta indeterminación, afirma el Juzgado, es que el Tribunal Supremo sólo ha fijado objetivamente el límite del 20% anual para el “caso concreto enjuiciado”, esto es, como interés medio con relación a una TAE de 26,82%, pues, con carácter general, su criterio limitativo no es un parámetro fijo, claro y preciso, sino aproximativo e indefinido: “a mayor elevación, menos margen”. Qué deba entenderse por dicha elevación y margen, si es un 18% o un 19% o, por el contrario, un 23% o un 25%, o cualquier otro porcentaje, se deja al arbitrio de cada uno de los órganos jurisdiccionales nacionales.

En este contexto, procedemos a analizar los argumentos empleados por la Magistrada del Juzgado de Primera Instancia de Castellón D^a. Carolina Del Carmen Castillo Martínez para justificar las dos cuestiones prejudiciales planteadas.

Comenzaremos por referirnos a los antecedentes de hecho planteados ante el citado Juzgado de Primera Instancia: En este juzgado se interpuso demanda de procedimiento declarativo ordinario solicitando que, se admita y por la que se ejercitaba acción de nulidad contractual respecto del contrato de tarjeta de crédito de las denominadas “*revolving*”, por contener interés usurario, al fijarse el pago de intereses superiores al 20%, en la actualidad TAE del 23,14%, interesando la parte actora sentencia comprensiva de los siguientes pronunciamientos: (i) Se declare la nulidad del contrato de tarjeta por falta de transparencia e información en la formalización del contrato por establecer un tipo de interés aplicado del 23,14%, con fundamentos en los motivos siguientes: (a) ser una cláusula contraria a las exigencias de la buena

fe y del código de buenas prácticas frente al consumidor; (b) ser una condición general de la contratación, abusiva y desproporcionada; (c) haberse establecido con falta de transparencia, en ausencia de negociación al no existir contrato suscrito entre las partes, puesto que en el contrato aparece que no se le cobrarían intereses 0%; (d) falta de reciprocidad, causando con ello, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones que se derivan del contrato puesto que no protege al consumidor; (e) estar redactadas las condiciones generales de forma farragosa, englobadas dentro de una abrumadora cantidad de información que impidió que la actora conociera las consecuencias jurídicas y económicas de la tarjeta; (f) estar redactadas las condiciones con una letra ilegible al superar el tamaño de la letra el 1,5 milímetros exigidos tanto por la jurisprudencia como por el Banco de España; (g) la cláusula que regula los intereses remuneratorios no está resaltada y en negrita, lo que impide una comprensión real de los intereses aplicables; (h) no cumplir con los deberes de lealtad, información y transparencia impuestos por la Circular 4/2004 del Banco de España; (i) no haberse realizado una valoración de los riesgos que justifique un interés remuneratorio tan desproporcionado con las circunstancias del caso; (j) no indicarse en el contrato el TIN y el TAE aplicable; (k) no haberse entregado, con carácter previo a la contratación, la información normalizada europea lo que, atendiendo a lo establecido por el Banco de España, existe un incumplimiento de la obligación de información previa. (ii) Subsidiariamente, se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito por establecer un interés remuneratorio usurario del 23,14%, mientras que el interés para las tarjetas de crédito estaba entorno a un 20% en la fecha de contratación y el interés legal del dinero era el 4%, siguiendo el criterio del Tribunal Supremo. Y que, como consecuencia de la declaración de nulidad, se condene a la entidad prestamista a la devolución de los intereses satisfechos por el demandante hasta el día de hoy, más los intereses legales desde la fecha de cada abono, así como los que se devenguen durante el proceso hasta la sentencia, que la parte actora no ha podido cuantificar, ni siquiera de forma relativa, debiendo la demandante devolver únicamente el capital prestado. Todo ello con expresa condena en costas a la demandada.

Por la parte demandada se contesta a la demanda, admitiendo que en fecha 8 de abril del año 2011 se suscribió contrato de tarjeta de crédito entre la parte actora y la hoy demandada, en el que la TAE aplicada a este contrato fue del 23,14%, expresando no concurrir en el supuesto presente falta de transparencia en la contratación, por haberse res-

petado los preceptos legales y demás normas atinentes, ni resultar de aplicación al contrato de tarjeta contratado por la actora las consideraciones que la parte demandante realiza, entendiendo que el contrato objeto del presente procedimiento data del año 2011, y que en ese año y la media de los intereses aplicados en las tarjetas de crédito era de un máximo del 23,51% TAE, y un mínimo del 20,38%, por lo tanto el TAE aplicado a partir de dicho año del 23,14% no debe considerarse notablemente superior, alegando, además, en apoyo de su argumentación, la Sentencia del Pleno del Tribunal Supremo número 149/2020, de 4 de marzo de 2020, que considera, en primer lugar, 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, en este caso 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 considerando que el interés aplicado en el caso sometido al enjuiciamiento del tribunal (TAE del 23,14%) se encuentra por debajo del límite señalado por la referida Sentencia del Alto Tribunal español (TAE del 26,82%) para ser considerado usurario.

Con carácter previo a plantear la cuestión prejudicial, se dio audiencia a las partes, y no se ha estimado necesario conferírsele al Ministerio Fiscal de acuerdo con lo establecido en la Instrucción 1/2016, de 7 de enero de 2016, de la Fiscalía General del Estado sobre la intervención del Fiscal en las cuestiones prejudiciales europeas, apartado 5, punto segundo, a cuyo tenor: “*Cuando se suscite la cuestión prejudicial en un procedimiento para la defensa de derechos e intereses de consumidores y usuarios, el Fiscal deberá emitir el correspondiente dictamen, aunque no se hubiera constituido con anterioridad como parte, siempre que aprecie interés social*”. No se entiende que concurra dicho interés social por cuanto se trata de un procedimiento declarativo individual el presente, y no de una acción colectiva *ex* artículo 15 de la LEC.

Una vez expuestos los hechos, se analiza el planteamiento de la cuestión prejudicial comunitaria y si cumple con las exigencias establecidas para ello.

Lo cierto es que, conforme a lo dispuesto en el artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea cualquier órgano jurisdiccional está facultado para presentar al Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) peticiones de decisión prejudicial sobre la interpretación de una norma del Derecho de la Unión si lo considera necesario para resolver el litigio que conozca.

De forma que, cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros éste podrá pedir al TJUE que se pronuncie sobre ella si estima que es necesaria una decisión para poder emitir su fallo.

Por otra parte, cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al TJUE, salvo cuando ya exista jurisprudencia en la materia y las eventuales diferencias de contexto no planteen dudas reales sobre la posibilidad de aplicar al caso de autos la jurisprudencia existente o cuando la manera correcta de interpretar la norma jurídica que se trate, sea del todo punto evidente.

En fin, conforme a la nota informativa emitida por el Tribunal Europeo sobre el planteamiento de cuestiones prejudiciales por órganos de jurisdicciones nacionales la cuestión que se somete al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, se vincula a la interpretación de una norma de derecho comunitario y, se traerá a colación derecho originario y derivado.

Sobre estas bases, se procede al *planteamiento de la primera petición de solicitud de cuestión prejudicial* por responder a las exigencias establecidas. Así, se eleva al TJUE, en atención a las siguientes CONSIDERACIONES: 1) De acuerdo con el principio de “primacía” del Derecho de la Unión Europea en el ámbito de su competencia, en particular del marco de regulación del crédito al consumo y su contratación con consumidores, se pregunta si la conformidad con el Derecho de la Unión respecto de la jurisprudencia que, dicta el Tribunal Supremo español, como tribunal superior, en la interpretación y aplicación de la Ley de 23 de julio de 1908, sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, como Disposición nacional, en la medida en que dicha jurisprudencia se proyecta no sólo sobre el plano de la invalidez del contrato celebrado, sino sobre la definición del “objeto principal” del contrato de crédito al consumo, modalidad crédito “*revolving*”, y sobre la adecuación de la “calidad/precio” del servicio prestado, debe realizarse “de oficio” por el órgano jurisdiccional nacional; o por el contrario, como declara el Tribunal Supremo español, dicho deber de evaluar la conformidad con el Derecho de la Unión y sus Directivas queda condicionado o subordinado al “*petitum*” de la parte demandante (principio de rogación); de forma que si se ejercita como acción “única o principal” la nulidad del crédito al consumo por “su carácter usurario”, como acción derivada de una Disposición nacional,

debe entenderse que “no entra en juego” la primacía del Derecho de la Unión y su alcance armonizador, aunque la jurisprudencia que dicte el Tribunal Supremo español, en la interpretación y aplicación de la citada LRU, se proyecte sobre la definición del objeto principal y la adecuación de la calidad /precio del crédito al consumo, objeto del caso que deba resolver el órgano jurisdiccional nacional.

2) En todo caso, conforme a la señalada primacía y alcance armonizador del Derecho de la Unión Europea en el marco de regulación del crédito al consumo y su contratación con consumidores, considerando que, la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo español ha reiterado, en numerosas sentencias, que la “exclusión” prevista en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, como norma armonizada, ha sido plenamente transpuesta al ordenamiento jurídico español, al considerar que, no es procedente que el juez nacional realice un control judicial de precios, considerando que no existe en el ordenamiento jurídico español norma jurídica que permita o dé cobertura, con carácter general, a dicho control judicial de precios, incluida la propia Ley de usura de 1908, considerando, además, que no se ha entrado a valorar la posible falta de transparencia de la cláusula que determina el precio del crédito al consumo; por lo que, se pregunta si resulta contrario al artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE que el órgano jurisdiccional nacional, en aplicación de una Disposición nacional, la referida Ley de represión de la usura de 1908, fuera de su natural proyección en el marco de la declaración de nulidad del contrato celebrado, realice, como potestad “*ex nova*”, un “control judicial” sobre el objeto principal del contrato que determine, con carácter general, bien el precio del crédito al consumo, entendido por referencia a su interés remuneratorio (TIN) , o bien el coste del crédito al consumo, entendido como referencia a su tasa anual equivalente (TAE).

3) Por último, de acuerdo a lo anteriormente expuesto y considerando el marco de regulación y armonización establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, particularmente de su competencia para el funcionamiento del mercado interior, se pregunta, si el control por el órgano jurisdiccional nacional para la fijación, con carácter general, del precio o del coste del crédito al consumo, sin una previa norma nacional que, expresamente le dé cobertura, “resulta compatible” con el artículo 120 del TFUE, con relación a una economía de mercado abierta y al principio de libre contratación de las partes.

En cuanto al planteamiento de la segunda citada petición de solicitud de cuestión prejudicial: vulneración del principio de seguridad jurídica del mercado

financiero. Del órgano jurisdiccional nacional se eleva por la Magistrada al TJUE esta segunda petición de solicitud prejudicial, en atención a la siguiente CONSIDERACIÓN:

De acuerdo con el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea en el ámbito de armonización de su competencia, en particular, en el marco de las Directivas de regulación del crédito al consumo y de contratación con consumidores, considerando que, el principio de seguridad jurídica constituye un presupuesto necesario para el correcto y eficaz funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo, se pregunta, si resulta contrario a dicho principio de seguridad jurídica, para el correcto funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo, la limitación de la TAE que puede imponerse, con carácter general, al consumidor en un contrato de crédito al consumo con el fin de luchar contra la usura, declarada por el Tribunal Supremo español, con base en unos parámetros no objetivos y precisos, sino por mera referencia aproximativa, de forma que se deje a la discrecionalidad de cada órgano jurisdiccional nacional su concreta determinación para la resolución del litigio del que conozca.

Ahora bien, sobre tales bases, conviene precisar que, como se destaca por la Magistrada, con esta cuestión prejudicial no se cuestiona la competencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo para aplicar la Ley de Usura de 23 de julio de 1908, e interpretar la misma en los supuestos de préstamo usurario. Tampoco se cuestiona su posible compatibilidad o concurrencia inicial con el Derecho de la Unión, dentro de su respectivo ámbito de competencia.

Ciertamente, la Sala Primera del Tribunal Supremo, en sus sentencias de 25 de noviembre de 2015 y 4 de marzo de 2020, se aparta de la doctrina jurisprudencial que, este Alto Tribunal había venido manteniendo de forma inalterable desde que se promulgó la Ley de Usura y cuyos máximos exponentes jurisprudenciales más recientes son las sentencias de 18 de junio de 2012, 22 de febrero de 2013, y 2 de diciembre de 2014, y no sólo se aparta de esa doctrina jurisprudencial, sino que deroga el elemento subjetivo del artículo 1 de la Ley de Usura, esto es su tacha de inmoralidad, aplicando, a juicio de la Magistrada proponente de la cuestión prejudicial, indebidamente la Ley de Usura a un mercado financiero con contratación seriada y declarando (aunque seguro que sin pretenderlo) “usureros” a una parte del sector financiero, tanto nacional, como comunitario, por el hecho de que hayan comercializado tarjetas “*revolving*” con un interés remuneratorio por encima del 26,82%

TAE. Recordemos que, en el Libro también criticamos que, se prescindía por parte de nuestro Tribunal Supremo de elemento subjetivo a la hora de aplicar la Ley de Represión de la Usura en estos productos crediticios y, ante la falta de parámetros o criterios objetivos por parte del legislador español, con la doctrina jurisprudencial adoptada en la sentencia de 4 de marzo de 2020 se procedía a un auténtico control de precios, asumiendo una labor legislativa que, no le correspondía; con la inseguridad que ello iba a conllevar y la práctica merma de operatividad de este mercado crediticio alternativo a otros existentes.

Por otra parte, en la contratación seriada, con condiciones generales de la contratación, como es el crédito “*revolving*”, debe aplicarse de forma generalizada la normativa tuitiva de consumo, especialmente la Directiva 2008/48/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y toda la normativa nacional transpuesta, que es el marco natural para combatir los incumplimientos normativos por parte de las entidades financieras y ser la cláusula contractual, incluido el precio, abusiva, cuando no se facilita la debida información al prestatario, al no ser la cláusula clara y transparente (artículos 4.2 y 5 de la Directiva 93/13/CEE), o provocar desequilibrio (artículo 3 de la Directiva 93/13/CEE).

En los créditos al consumo y de crédito *revolving* es el legislador quien tiene la competencia para regular y limitar el precio, como han hecho otros Países de la Unión Europea y sería deseable que nuestro legislador lo hiciera con este tipo de contratación, sin que puedan los Tribunales convertirse, como coincidimos con la Magistrada en nuestro Libro, en un instrumento de fijación de precios y un interventor del mercado financiero, al considerar, a su mero arbitrio, que los tipos de interés que se aplican sobre determinados productos de crédito, en un momento determinado, son elevados o no.

Sin duda, el legislador nacional puede imponer un máximo al precio de un crédito “*revolving*” dentro del ámbito de la usura, como ha hecho el legislador francés (artículo 314,6 del Code de la Consommation -que aplica la regla $< 30\%$, produciéndose la usura al superar el 30% del precio medio de mercado-), o limitar el precio de este tipo de créditos dentro del ámbito de la Ley de Crédito al Consumo como han hecho otros países de la Unión Europea, pero lo que a criterio de esta juzgadora no puede hacer la Sala 1ª del Tribunal Supremo es fijar el precio

de los créditos “*revolving*” descontextualizando la Ley de Usura de 23 de julio de 1908, que no fue pensada para regular un mercado financiero, sino simplemente para declarar la nulidad del préstamo usurario con base en su reproche moral.

Por otra parte, procede destacar, como hace la Magistrada que, la primacía del Derecho de la Unión Europea constituye el elemento impulsor de esta -doble- cuestión prejudicial que se eleva ante el TJUE: de su pertinencia y de su sentido último. En esta línea, además, interesa destacar que esta primacía del Derecho de la Unión Europea también condiciona “*ab initio*” el planteamiento de la cuestión prejudicial, es decir, su articulación lógico-jurídica.

El reciente “Comunicado de la Comisión Europea”, de 27 de septiembre de 2019 (2019/C323/04) se conforma como una auténtica guía acerca del alcance de estas directrices de interpretación para los Estados miembros de la Unión Europea, que ilustra muy gráficamente acerca del carácter vinculante de este método respecto a cómo deben interpretarse las Directivas, para garantizar la plena efectividad de éstas (entre otras, STJUE de 7 de agosto de 2018, asuntos C-96/16 y C-94/17). De forma que, fuera de la valoración de las circunstancias concretas que, presente el caso en cuestión, el órgano jurisdiccional nacional viene obligado a interpretar el Derecho nacional desde su conformidad o adecuación con el Derecho de la Unión, es decir, con arreglo a la “luz de la letra y a la finalidad de las Directivas” (entre otras, SSTJUE de 30 de abril de 2014, asunto C-26/3 y de 21 de enero del 2015, asuntos C-482/13, C-483/13, C-485/13 y C-487/13).

Pues bien, en este contexto, argumentando sobre *el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea y, por ende, la adecuación de oficio de la disposición nacional y, en su caso, de la jurisprudencia nacional que la interpreta y aplica*. Se destaca que, la elevación de decisión prejudicial (cuestión prejudicial) ante el TJUE que, se formula en el presente procedimiento tiene su base tanto en el legítimo derecho de defensa de los derechos de los consumidores como, primordialmente, en la incontrovertible salvaguarda del principio de primacía del Derecho de la Unión Europea (Derecho comunitario), y su aplicación material o efectiva (principio de efectividad) para resolver la debida conformidad o adecuación de las disposiciones del Derecho nacional y, en su caso, de la jurisprudencia nacional que dicte un tribunal superior que las interpreta y aplica, al Derecho de la Unión Europea. Labor de adecuación que comprende, por mor de su propio concepto, la resolución de todas aquellas dudas

o cuestiones de interpretación que, puedan afectar o comprometer la salvaguarda de dicho principio y su aplicación material o efectiva en el caso planteado.

Esta imprescindible adecuación o conformidad de las Disposiciones nacionales, y de la jurisprudencia nacional que dicte un tribunal superior que las interpreta y aplica, al Derecho de la Unión Europea, tiene una evidente relevancia a tenor de las siguientes consideraciones jurídicas.

En primer lugar, hay que resaltar que el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea fue consagrado por la jurisprudencia del TJUE desde su primera Sentencia de 15 de julio de 1964, asunto C-6/64. Primacía que, sin lugar a dudas, también ha sido reconocida en nuestro ordenamiento jurídico, tanto por las resoluciones de nuestro Tribunal Constitucional, casos, entre otras, de las Sentencias 145/2012, de 2 de julio, 26/2014, de 15 de febrero, 232/2015, de 5 de noviembre, 17/2017, de 19 de junio, 21/2018, de 5 de marzo y 37/2019, de 26 de marzo; como por las sentencias de la Sala Primera de nuestro Tribunal Supremo, casos, entre otras muchas, de las SSTS 241/2013, de 9 de mayo (RJ 2013, 3088) 469/2015, de 8 de septiembre (RJ 2015, 3977) y de la reciente 40/2021, de 2 de febrero.

En segundo lugar, hay que precisar que, dicho principio ha sido elevado a rango normativo mediante la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, de modificación LOPJ, que introduce un nuevo artículo 4 bis, que dispone en su apartado primero, que: *“los Jueces y Tribunales aplicarán el Derecho de la Unión Europea de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea”*.

En tercer lugar, procede señalar que, conforme a la puntualización del propio TJUE, entre otras, sentencia de 1 de octubre de 2015, asunto C-32/14, que la jurisprudencia que dicta respecto del alcance y contenido de las Directivas de la Unión Europea (entre otras, la Directiva 93/13/CEE, de 5 de abril, sobre contratación con consumidores, así como la Directiva 2008/48/CE, de 23 de abril, sobre crédito al consumo) se inscribe en el marco específico de la función judicial. De modo que, hay que considerar que, la totalidad de estas Directivas europeas, especialmente, respecto de sus normas imperativas o armonizadas, constituyen disposiciones imprescindibles para el cumplimiento de las funciones confiadas a la Unión Europea. Por lo que su aplicación prevalente comporta un asunto de interés público para la propia Unión Europea y, por extensión, para los países miembros de dicha Unión;

como expresamente se recoge en los artículos 114 y 119 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (entre otras, SSTJUE de 30 de abril de 2014, asunto C- 26/13 y de 26 de febrero de 2015, asunto C-143/3, apartado 50).

Se trata, por tanto, de la aplicación preferente de la normativa europea armonizada que, deba ser *custodiada de oficio* por los órganos jurisdiccionales nacionales.

En definitiva, el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea, proyectado de manera especial en las normas armonizadas de sus Directivas, como parte integrante del orden público económico de los Estados miembros, obliga a los órganos jurisdiccionales nacionales a realizar esta previa y preceptiva valoración de conformidad o adecuación acerca de la afectación que pudiera presentar la aplicación de una disposición nacional y, en su caso, de la jurisprudencia nacional dictada por un tribunal superior que la interpreta y aplica, respecto de la primacía material del Derecho de la Unión Europea.

Adecuación de oficio que bien puede comportar la inaplicación de la Disposición nacional, o de la jurisprudencia nacional dictada por un tribunal superior que la interpreta y aplica, cuando se considere contraria al Derecho de la Unión, o bien, el planteamiento de la pertinente cuestión prejudicial cuando su aplicación suscite dudas razonables de su conformidad con el Derecho de la Unión.

Por supuesto y, en todo caso, como expresamente reconoce el Tribunal Supremo en la reciente Sentencia citada 40/2021, de 2 de febrero, *a sensu contrario*: “cuando a instancia de parte se justifique mínimamente la existencia de estas dudas razonables (Fundamento de Derecho Tercero, apartado cuarto)”.

Respecto a la presunción de pertinencia de la cuestión y su carácter “ex nova” (ATJUE de 25 de marzo de 2021) también planteada por la Magistrada, se indica por ésta que, esta facultad de petición se configura con un carácter general y abierto, en la medida en que dichas peticiones son objeto de una interpretación extensiva, pues disfrutan de una presunción de pertinencia (entre otras, STJUE de 30 de mayo de 2013, asunto C-604/11).

En consecuencia, el TJUE sólo puede negarse a pronunciarse sobre una cuestión prejudicial cuando resulte evidente que la interpretación del Derecho de la Unión solicitada no tenga relación alguna con la realidad o con el objeto del litigio principal, cuando el problema sea de naturaleza hipotética, o cuando no disponga de los elementos

de hecho y de Derecho necesarios para responder de manera útil a las cuestiones planteadas (entre otras, SSTJUE de 14 de marzo de 2013, asunto C-415/11, 30 de mayo de 2013, asunto 604/11, 26 de enero de 2017, asunto C-421/17 y 27 de septiembre de 2017, asunto 186/16).

Al respecto la Magistrada, afirma que, ninguna de estas excepciones concurre en el presente caso.

En efecto, en primer lugar hay que precisar que la materia objeto del presente procedimiento (razón material), es decir, el crédito al consumo y, por tanto, su modalidad de crédito “*revolving*”, se encuentra regulada en el Derecho de la Unión Europea, especialmente de forma específica en la Directiva 2008/48/CEE, de 23 de abril, relativa a los contratos de crédito al consumo, y de forma general en el ámbito de la Directiva 93/13 CEE, de 5 de abril, relativa a las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores.

Esta regulación comporta, sin ningún género de dudas, la aplicación del principio de primacía del Derecho de la Unión Europea. Aplicación que se proyecta de forma general en la salvaguarda de los principios fundacionales del Derecho de la Unión casos, entre otros, de la autonomía o libertad de contratación de las partes, de la economía de mercado y su interrelación con el correcto funcionamiento del mercado interior, como de su correlato con el principio de seguridad jurídica del mercado financiero, pero también, de forma más concreta, en la imperativa aplicación de sus normas armonizadas, con especial incidencia en relación con la aplicación del artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, esto es, con la interdicción o prohibición para el órgano jurisdiccional nacional de realizar o fijar un control judicial de precios .

Exclusión o prohibición expresamente declarada por nuestro Tribunal Supremo en numerosas ocasiones, caso de la sentencia 660/2020, de 10 de diciembre que, en un supuesto de préstamo multidivisa¹⁵.

En segundo lugar, hay que resaltar que la aplicación del principio de primacía del Derecho de la Unión Europea en el presente caso no responde a una cuestión meramente hipotética o teórica, pues al margen de lo ya señalado, acerca de la razón material de su aplicación, de por sí ya determinante, entiende la Magistrada que, hay que puntualizar que dicho principio resulta consustancial para resolver el asunto principal que plantea el contexto jurídico del presente caso. Máxime, cuando la jurisprudencia nacional dictada por el tribunal superior que interpreta

y aplica esta Disposición nacional, en nuestro caso el Tribunal Supremo -SSTS 149/2020, de 4 de marzo y la ya citada 40/2021, de 2 de febrero-, parte del presupuesto de que la interpretación y aplicación que realiza dicho Tribunal de la ley de 23 de julio de 1908, sobre nulidad de los contratos de préstamos “usurarios” a un crédito al consumo, modalidad “*revolving*”, no está condicionada, en ningún caso, por la primacía y correspondencia con el Derecho de la Unión Europea, con sus principios y Directivas.

Esta posición, además, constituye la “*ratio decidendi*” de la aplicación de dicha jurisprudencia nacional y, por tanto, condiciona *a priori* la resolución del presente caso al obviar, de inicio, la debida conformidad de dicha interpretación y aplicación que se realiza de la Ley de usura con el Derecho de la Unión; por lo que necesariamente debe plantearse la cuestión prejudicial al TJUE, pues de un modo directo y frontal se excluye, de inicio, la aplicación del Derecho de la Unión Europea a unas materias, como la del crédito al consumo y la contratación con consumidores, expresamente reguladas y armonizadas por el Derecho de la Unión Europea.

En tercer lugar, en este marco de admisibilidad general de petición de cuestión prejudicial, también debe señalarse que la petición que se solicita en el presente caso no ha sido objeto de valoración o interpretación previa por el TJUE. Se trata de una petición *ex nova* en sus fundamentos, que resulta pertinente al no haber sido planteada con anterioridad en dichos términos (STJUE de 6 de octubre de 1982, asunto C-283/81, con relación a la doctrina sobre el acto claro o aclarado).

En este sentido, destaca la Magistrada, de forma sintética, que la duda razonable que se formula en el presente planteamiento de cuestión prejudicial no cuestiona, en absoluto, lo ya declarado en el reciente ATJUE de 25 de marzo de 2021, Asunto C-503/20; es decir, que la Directiva 87/102/CEE, en su versión modificada por la Directiva 90/88/CEE y la Directiva 2008/48/CEE, deban interpretarse en el sentido que, no se oponen a que una normativa nacional pueda establecer una limitación de la TAE en un contrato de crédito al consumo con el fin de luchar contra la usura. Del mismo modo, tampoco se cuestiona la concurrencia o compatibilidad de inicio que pueda presentar la Disposición nacional, la citada LRU, con el marco armonizado del Derecho de la Unión (crédito al consumo y contratación con consumidores) dentro de sus respectivos marcos de aplicación. Por el contrario, y de forma diferenciada, como detalla y justifica más adelante la citada Magistrada, lo que sí que cues-

tiona de un modo principal, la duda razonable que se plantea es que no se oponga a las Directivas citadas, particularmente al artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, como norma armonizada y plenamente transpuesta a nuestro ordenamiento jurídico, una interpretación y aplicación de la LRU realizada por el órgano jurisdiccional nacional, en nuestro caso, el Tribunal Supremo, que sin base normativa en la propia previsión de la LRU, ni en otra norma o Disposición del Derecho nacional, comporte una extralimitación que permite, fuera del marco natural de la declaración de la invalidez del contrato celebrado por su carácter usurario, *un control judicial que, con carácter general, fije o determine la adecuación del precio o del coste del crédito al consumo* en este importante sector del mercado financiero. Lo que tantas veces hemos señalado y criticado.

La duda razonable, por tanto, no se plantea para la citada Magistrada, ni en el ámbito material de la competencia del Estado miembro para abordar el plano estructural de la invalidez contractual, que es lo que autoriza y prevé la Ley de usura, como competencia propia que no afecta al ámbito armonizador del Derecho de la Unión, como tampoco se plantea con relación a la potestad normativa que tienen los Estados miembros para establecer, a futuro, una limitación máxima del precio y, en su caso, del coste o TAE que puede imponerse en la contratación del crédito al consumo, sino que la duda se plantea respecto de la indebida extralimitación en la que incurre la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo, que interpreta y aplica la citada Ley de usura, STS 149/2020, de 4 de marzo, que fuera de la previsión y función de la propia Ley de usura -la señalada invalidez contractual por el carácter usurario del préstamo (art. 1 de la Ley)- permite al órgano jurisdiccional nacional una “*ex nova potestad*”, sin base normativa en dicha Ley, para establecer un control judicial que determine el precio o el coste del crédito al consumo con carácter general; contrariamente a lo dispuesto y armonizado en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, de aplicación imperativa al crédito al consumo, máxime en nuestro ordenamiento jurídico en donde el propio Tribunal Supremo ha declarado que dicha norma armonizada ha sido objeto de una transposición **íntegra y plena**. Efectivamente, se hace por nuestro Tribunal Supremo una aplicación de parámetros objetivos para determinar el carácter usurario del crédito, sin tener e base legal para ello y otorgándose “*ex novo*” una potestad legislativa en la aplicación de los precios de estos préstamos. Posición que compartimos.

Por último, señala de forma contundente la Magistrada que, en el contenido o desarrollo de la presente petición de solicitud de cuestión pre-

judicial se recogen todos los elementos de hecho y de Derecho necesarios para que el TJUE pueda responder de manera útil y eficaz y poder dirimir el litigio que se ha planteado, en especial, la justificación de la normativa armonizada que se considera vulnerada y su clara conexión o vínculo con la Disposición nacional que resulta aplicable en el litigio principal (entre otras, STJUE de 26 de enero de 2017, asunto C-421/14).

Siguiendo con la justificación de la cuestión prejudicial, atendiendo, de nuevo a la primacía del Derecho de la Unión y al control de oficio por los tribunales nacionales de tal control, indica la Magistrada que, la conformidad o adecuación del Derecho nacional y, en su caso, de la jurisprudencia nacional que dicte un tribunal superior que lo interprete y aplique, con el Derecho de la Unión Europea que, a su vez, resulta blindada por la propia jurisprudencia del TJUE elaborada en aquellos ámbitos de las Directivas que sustentan su plena efectividad y, por extensión, la del Derecho de la Unión; a saber, debe salvaguardarse los valores fundacionales de los Tratados de la Unión Europea, la aplicación de los principios que, configuran su rango de orden público económico comunitario y, destacar la prevalencia de la norma comunitaria armonizada sobre cualquier Disposición nacional y, en su caso, sobre la jurisprudencia nacional que, dicte un tribunal superior que, la interpreta y aplica.

De acuerdo con el contexto señalado, la Magistrada extrae las siguientes pautas metodológicas:

- i) Cuando la Disposición nacional, incluidas las normas procesales y, en su caso, la jurisprudencia nacional dictada por un tribunal superior que las interpreta, no pueda aplicarse de conformidad con el Derecho de la Unión, el órgano jurisdiccional nacional debe inaplicarla y, en su lugar, aplicar directamente el Derecho de la Unión (entre otras, STJUE de 9 de marzo de 1978, asunto 106/77).
- ii) La petición de decisión prejudicial del órgano jurisdiccional nacional forma parte integrante de la garantía de la plena efectividad de la Directiva; de ahí su interposición de oficio -como sucede en el caso presente- y su presunción de pertinencia (entre otras, SSTJUE de 14 de marzo de 2019, asunto C-118/17 y la citada sentencia de 3 de mayo de 2013).
- iii) En el ámbito de competencia del Derecho de la Unión, esto es, de las materias objeto de regulación o de cobertura por los Tratados, Reglamentos y Directivas de la Unión Europea, la duda razonable que plantee la Disposición nacional y, en su caso, la

jurisprudencia nacional dictada por un tribunal superior que la interpreta y aplica, debe sustentarse desde el análisis de la primacía del Derecho de la Unión Europea, especialmente a tenor de las directrices de interpretación que el propio TJUE ha elaborado acerca de los parámetros conceptuales y técnicos que configuran la “plena efectividad” del Derecho de la Unión.

De acuerdo con lo anteriormente señalado, y conforme a *la aplicación de oficio de la primacía del Derecho de la Unión Europea en el ámbito material de su competencia*, especialmente a tenor de las propias directrices de interpretación elaboradas por la jurisprudencia del TJUE, la citada Magistrada pasa a desarrollar, de forma sistemática, los presupuestos conceptuales y técnicos que justifican razonablemente el fundamento, pertinencia y admisibilidad de las siguientes solicitudes de cuestiones prejudiciales.

Así respecto a *la interdicción o prohibición de un control o fijación judicial del precio o del coste del crédito al consumo, no habiendo cobertura o autorización en el ordenamiento jurídico nacional como ocurre en España*, manifiesta al respecto que, en el presente caso, no hay duda alguna de que el crédito al consumo y, por extensión, la modalidad del crédito “*revolving*”, como un sector relevante del mercado financiero, viene regulada por la normativa de la Unión Europea.

El crédito al consumo y crédito *revolving* se comercializa mediante condiciones generales, por tanto, queda contemplado y comprendido en el ámbito de aplicación de las Directivas 2008/48/CEE y 93/3/CEE, especialmente respecto de las normas armonizadas según el alcance o extensión que determinan sus propias definiciones; por lo que los Estados miembros deben sujetarse al ámbito de aplicación conceptual y operativo que dichas definiciones determinan.

En la misma línea, tampoco cabe duda de la conexión o relación que presenta la interpretación de estas Directivas con el objeto principal del litigio que versa, precisamente, sobre un contrato de crédito al consumo en la modalidad de crédito *revolving*.

De hecho, las sentencias del Tribunal Supremo, que justifican las presentes peticiones de cuestiones prejudiciales, esto es, la STS 628/2015, de 25 de noviembre¹⁶, y muy especialmente la reciente STS 149/2020, de 4 de marzo (Fundamento de Derecho Cuarto, apartado 5 y fundamento de derecho quinto, apartado 1, respectivamente), reconocen expresamente esta conexión¹⁷.

Por lo que observa la Magistrada que, la interpretación normativa del Tribunal Supremo español en estas sentencias invierte y contraviene el método de interpretación (directrices de interpretación) que el TJUE ha elaborado acerca de la prevalencia del Derecho de la Unión, pues lejos de proceder de oficio a la necesaria adecuación o conformidad de la interpretación y aplicación que realiza sobre una disposición nacional -LRU- que se proyecta, de un modo extralimitado, al ámbito de aplicación del Derecho de la Unión y a su conexión con el objeto principal del pleito. Nada menos resalta la Magistrada que, al posible control o fijación judicial del interés remuneratorio o coste del crédito al consumo, subordina o condiciona dicha conformidad o adecuación, con el Derecho de la Unión, al marco procesal nacional relativo al principio de rogación. De forma que, la prevalencia del Derecho de la Unión y, con ella, la propia efectividad de las Directivas se hace depender del *petitum* de la parte demandante -o, en su caso, de la oposición planteada por la parte demandada, es decir, de su arbitrio o voluntad, de que se solicite como acción única, o principal, la declaración del carácter usurario del crédito al consumo. Como, en su caso, supuesto de la citada STS 40/2021, de 2 de febrero (*Fundamento de Derecho Tercero*, apartado 4) de un injustificado gravamen procesal a la contraparte, a la que no sólo le impone la carga de la denuncia de la infracción de la Directiva en cuestión, sino también la de su posible justificación. A juicio de la Magistrada, esta condicionalidad, al margen de la debida aplicación de oficio, vulnera de inicio el método de interpretación y aplicación de las Directivas y de su marco de armonización, presentando serias dudas de conformidad con el Derecho de la Unión.

Además, y ello, enlaza con las consideraciones que hace, el respecto al *principio de libertad económica y la prevalencia del Derecho de la Unión en relación con esta materia*, determina que, los Estados miembros no pueden introducir Disposiciones nacionales o doctrina jurisprudencial, sobre normativas nacionales existentes que, resulten contrarias al marco de armonización, establecido por el Derecho de la Unión y por sus respectivas Directivas, que sean de aplicación imperativa.

Precisamente, destaca la Magistrada, el principio de autonomía de la voluntad o de libertad económica constituye uno de los principios fundacionales del Derecho de la Unión Europea en la medida en que posibilita sustentar las reglas básicas de su orden público económico, (libertad de mercado, de empresa y de contratación) y, a su vez, el correcto funcionamiento y competencia de su mercado interior; en nuestro caso

del mercado financiero. A este sentido responde, en última instancia, el alcance armonizador del TFUE en sus artículos 3.1, apartado b) (mercado interior) y 120 (economía de mercado abierta y libre contratación).

En consecuencia, la libertad de pacto sobre precios, como bien insiste la Magistrada -en nuestro caso, sobre el interés remuneratorio y, sobre el coste del crédito al consumo-, constituye una expresión o proyección inescindible de los citados principios, particularmente de la libertad de contratación de las partes, en función de las condiciones de competencia del mercado financiero. Libertad de pacto sobre el precio del producto o servicio que, también viene reconocida en nuestro ordenamiento jurídico, de manera especial al amparo del artículo 1255 del Código Civil (libertad de pacto); del artículo 315 del Código de Comercio (libertad de precio del interés) y, del artículo 4.1 de la Orden EHA /2899 /2011, de 28 de octubre (libertad de tipos de interés).

A continuación, la citada Magistrada, procede a *analizar libertad de precios como elemento del “objeto principal” del contrato del crédito al consumo y como elemento de la “adecuación” de la calidad/precio del servicio prestado* (artículo 4.2 Directiva 93/13/CEE).

Así, partiendo que, la prevalencia del Derecho de la Unión se sustenta en el ámbito de competencia y de armonización que delimitan sus valores y principios; en conexión con lo anterior, dicha prevalencia se concreta en el ámbito de las normas armonizadas de sus Directivas, particularmente en sus definiciones y criterios conceptuales que, posibilitan una interpretación autónoma y uniforme en todo el territorio de la Unión Europea (entre otras, STJUE de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13).

Por lo que entiende que, en esta línea procede precisar, en primer lugar, que los citados principios informan tanto el contexto como el objetivo perseguido por las normas armonizadas, es decir, su *ratio legis*.

En segundo lugar, puntualiza, respecto del alcance armonizador que se deriva de las definiciones y criterios conceptuales de la citada Directiva que, en nuestro caso, también resulta incuestionable que la libertad de pacto, para la determinación del precio o del coste del crédito al consumo, queda comprendida en el ámbito de exclusión del artículo 4.2 de la Directiva.

Al respecto, indica que, el TJUE, no obstante, ha expuesto con claridad los criterios generales de interpretación acerca del alcance de las definiciones y conceptos que determinan el contexto armonizador de la exclusión prevista en el artículo 4.2 de la Directiva.

Respecto a la transposición de la disposición del artículo 4.2 de la Directiva al Derecho nacional como norma armonizada, resulta “plena”, esto es, no limitada en su aplicación, cuando el Estado miembro, en el correspondiente procedimiento de transposición, incorpora dicha norma sin modificación alguna, es decir, sin aplicar otro nivel de protección al consumidor que aquél al que le faculta el artículo 8.2 de la Directiva 93/13. Éste, sin duda, es el caso español¹⁸.

Sobre tales bases, se plantea la Magistrada la duda conformidad con el derecho de la Unión por parte de las sentencias del Pleno de la Sala de lo Civil, de 25 de noviembre de 2015 y de 4 de marzo de 2020 relativa a la interpretación y aplicación de la Ley de Represión de la Usura de 1908 en materia de crédito al consumo señala que, la jurisprudencia contenida en la STS 149/2020, de 4 de marzo, con apoyo en lo declarado en la citada STS 628/2015, de 25 de noviembre, no se limita, conforme a la propia previsión normativa de la Ley de usura de 1908, a declarar la consecuencia jurídica autorizada por dicha Ley, esto es, la nulidad del préstamo calificado de usurario por su tacha o reproche de inmoralidad, junto con su correspondiente efecto restitutorio (artículos 1 y 3 de dicha Ley), sino que, además, de un modo extralimitado y al margen de la previsión normativa, establece, “*ex novo*” y con carácter general, una indebida potestad de regulación o de armonización del crédito al consumo que comporta, en sí misma considerada, una auténtico control judicial de determinación del precio o del coste del crédito al consumo; sin base legal en la propia Ley de usura, así como en el resto del ordenamiento jurídico nacional.

De esta forma, a su vez, dicha jurisprudencia también confunde e invierte la distinta función que tiene el control causal de la validez del contrato en el ámbito de la Ley de usura, con el control abstracto que dispensa la posible valoración de la abusividad de la cláusula en la contratación con consumidores, que *por mor* del artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, puede ser aplicado cuando dicha cláusula no sea transparente.

Además, hay que resaltar, que esta necesaria correspondencia y concordancia de la LRU, con la regulación del Código Civil, con tan solo 19 años de diferencia, constituye, sin duda, una “*res certae*” (cosa cierta) para la correcta configuración y diferenciación de la figura del préstamo usurario.

En concreto, el Código Civil en su artículo 1255, ya había establecido la libertad de pacto (de precios) como uno de los pilares básicos de su regulación sistemática (de ahí que se abrogase, se dejara sin efecto, el antiguo instituto de la rescisión por lesión en el marco de la

contratación). En este contexto, la proyección de este principio básico solo podía excepcionarse por la aplicación de unos concretos límites: la Ley, la moral y el orden público. En el caso del préstamo usurario, el límite aplicado no era la Ley, pues la libertad de precios era y seguía siendo la plasmación normativa o legal, sino la moral. Por lo que dicha inmoralidad, como específico fundamento del límite establecido para el préstamo usurario, conforme al marco del artículo 1255 del Código Civil, sólo facultaba y faculta al juez para declarar la **única** consecuencia contractual prevista en la Ley de usura, esto es, la nulidad del contrato y su correspondiente efecto restitutorio; tal y como principia el citado artículo 1 de dicha Ley: “*Será nulo todo contrato de préstamo...*”. Pero en ningún caso, por la aplicación del propio principio general de libertad de pacto, se le facultaba para integrar “de nuevo” el préstamo ya declarado nulo y, mucho menos, para establecer, con carácter general, una nueva potestad de cara a un control judicial del precio del préstamo, fuera de la concreta nulidad declarada y totalmente contraria al marco normativo del artículo 1255. De forma que, si este presupuesto subjetivo se desnaturaliza o se suprime la aplicación de la Ley de usura, fuera de su sentido y caracterización básica, entra en colisión con el Derecho de la Unión, con su finalidad armonizadora y con su ámbito de aplicación; de modo que dicha interpretación extralimitada de la Ley de usura debe quedar sujeta al debido control de adecuación o conformidad con el Derecho de la Unión.

Pues bien, en este *contexto usura y abusividad*, tal como anticipó por la Magistrada en líneas precedentes, aunque resultan compatibles en su aplicación, tienen una necesaria diferenciación conceptual y aplicativa

En relación con el préstamo usurario, la mayoría de la doctrina científica es concorde en resaltar que la posible concurrencia y delimitación respectiva de la normativa sobre usura y de la de protección de consumidores y usuarios fue tratada, en profundidad, en la STS 406/2012, de 18 de junio¹⁹. Tratamiento que, de forma sistemática, fue reiterado en la STS 677/2014, de 2 de diciembre²⁰.

En estas sentencias el Tribunal Supremo español reiteró y actualizó una clara y precisa doctrina acerca del distinto alcance y configuración que presentaban los diversos controles de las normativas en liza, con ámbitos de aplicación propios y diferenciados. Diferenciación que, tenía su concepto nuclear o clave interpretativa precisamente en el papel del presupuesto subjetivo de la Ley de usura, como elemento conceptual decisivo de su peculiar caracterización y aplicación, esto es,

del fundamento para explicar la lógica jurídica, la razón sistemática y el sentido que presenta aún, hoy en día, el préstamo usurario en nuestro ordenamiento jurídico y, por extensión, su debida diferenciación con el crédito al consumo y la protección de consumidores en el ámbito del Derecho de la Unión.

En síntesis, en este contexto de diferenciación las citadas Sentencias destacan los siguientes criterios conceptuales:

- i) En primer lugar, en el plano de la ineficacia del contrato celebrado, la Ley de usura tiene su justificación en el marco de los límites generales previstos en el artículo 1255 del Código Civil, específicamente respecto del control causal de la mácula (tacha) de inmoralidad que contempla el presupuesto subjetivo del préstamo usurario, (situación angustiosa del prestatario, inexperiencia del mismo o limitación de sus facultades mentales). Por lo que no hay usura sin el correspondiente reproche moral basado en las circunstancias que llevaron o motivaron la contratación del préstamo. De ahí, su incuestionable carácter punitivo y represivo que determina, a su vez, la sanción plena de ineficacia estructural que se proyecta en la nulidad del préstamo concertado. Su posible compatibilidad con el Derecho de la Unión estriba, por tanto, en la sujeción de la Ley de usura a este específico plano de invalidez contractual ajeno a la regulación comunitaria del crédito al consumo y a la contratación predispuesta.
- ii) En segundo lugar, de acuerdo con el citado plano causal de la invalidez contractual, el ámbito de aplicación de la Ley de usura es necesariamente casuístico, sin posibilidad de aplicación analógica fuera de la previa delimitación que presenta su presupuesto subjetivo de reprochabilidad en la contratación del préstamo usurario, conforme a las concretas circunstancias de cada caso. Por lo que la aplicación de la Ley de usura no puede generalizarse, fuera de su sujeción al caso concreto delimitada por su presupuesto subjetivo. En consecuencia, su aplicación no puede generalizarse en ningún caso, y mucho menos atendiendo exclusivamente a la formulación de un elemento objetivo, es decir, a un interés notablemente superior al normal del dinero o desproporcionado; sin que quede fundamentada en los motivos subjetivos que llevaron a la contratación del préstamo usurario y a su concreto reproche moral. Sin duda,

se puede flexibilizar la interpretación de dicho presupuesto subjetivo, como más adelante se detalla, lo que no se puede es suprimirlo para crear una nueva potestad judicial de fijación general del precio o coste del crédito al consumo.

- iii) En tercer lugar, como consecuencia de lo anteriormente expuesto, cabe precisar que la aplicación de la Ley de usura en el préstamo no tiene como “función o finalidad normativa” la de armonizar y, por tanto, entrar en colisión, con el marco europeo del crédito al consumo y de la contratación bajo condiciones generales que, por contra, sí que tienen una marcada función de armonizar este tráfico seriado en un importante sector del mercado financiero europeo. Su sanción y función represiva que la caracteriza se mueve, por tanto, dentro del supuesto del contrato por negociación, que es el que conoció la Ley de usura, de acuerdo con el reproche que merecen las conductas previstas en su presupuesto subjetivo. Sin posibilidad de generalizarse a una contratación en masa como un auténtico control judicial de precios con base en la aplicación exclusiva de una de sus circunstancias o elementos objetivos: el interés notablemente superior al normal del dinero, con la consiguiente eliminación de su presupuesto subjetivo de reprochabilidad o tacha de inmoralidad, que la propia Ley de usura no autoriza.

Por lo que la cuestión de fondo deriva de la *indebida supresión del presupuesto subjetivo de la usura y consiguiente fijación o control judicial del precio o coste del crédito al consumo, sin autorización o cobertura legal*

La desnaturalización conceptual del préstamo usurario, por medio de la supresión de su presupuesto subjetivo permite, fuera de la previsión de la Ley de usura, que la resolución judicial, de un modo general, determine el precio o el coste del crédito al consumo (su interés remuneratorio, o su TAE), atendiendo exclusivamente a un elemento objetivo de la usura y a su abstracta formulación como “*interés notablemente superior al normal del dinero*”. Formulación indeterminada que, fuera del propio juego y condiciones del mercado, permite, a su vez, fijar o establecer judicialmente un control del coste del crédito al consumo en torno al 20% TAE, según los propios términos de la sentencia 149/2020. Criterio que, entiende la Magistrada, es, además, claramente incorrecto desde el plano técnico, pues, la TAE refiere el coste del préstamo, comisiones incluidas, mientras que el TEDR, (tipo efectivo definición restringida), que es la referencia que se aplica estadísticamente al crédito “*revolving*”,

queda asimilado al TIN (tipo de interés nominal, sin comisiones), que no es otra cosa que el interés remuneratorio, esto es, el precio que la entidad cobra por prestar el dinero.

El umbral del 20% TAE que, en todo caso, y al margen de que constituye un referente ambiguo que atenta al principio de seguridad jurídica, a juicio de la Magistrada, representa, en sí mismo considerado, una directa vulneración de la exclusión prevista en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE, con relación a la prohibición de fijar o establecer un control judicial de la adecuación precio/calidad del crédito al consumo y, por extensión, una distorsión de este sector del mercado financiero europeo, mediante una intervención judicial no autorizada, ni prevista por la propia Ley de usura de 1908, como norma objeto de interpretación jurisprudencial, ni por el resto del ordenamiento jurídico nacional.

Máxime cuando dicho entorno o umbral no sólo fija indebidamente un control judicial de precios, sino que, además, declara y generaliza el “reproche del carácter usurario”, que no abusivo, de toda una modalidad de contratación del crédito al consumo distorsionando, injustificadamente, el sector del crédito “*revolving*”. Ciertamente, en línea con la Magistrada y a nuestro entender, este límite supone un control judicial de precios y deja en cierta forma inoperativo el mercado del crédito *revolving* y “desamparados” a los clientes que acuden a este mercado para obtener crédito.

Sobre tales bases, la conclusión que se obtiene por la Magistrada en el análisis de esta cuestión de fondo, justifica el planteamiento inicial de las cuestiones prejudiciales que, solicita. Así no resulta conforme al marco de regulación europeo del crédito al consumo, especialmente a la norma armonizada del artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CE, una interpretación y aplicación de la Ley de represión de la usura de 1908 que, fuera de su debida proyección en el estricto marco de la nulidad del contrato celebrado, permite o posibilita una fijación o control judicial, con carácter general, del precio o del coste del crédito al consumo, todo ello sin una previa cobertura normativa bien europea o nacional.

A todo ello, entiende la Magistrada que, procede añadir la falta de fundamento de la doctrina jurisprudencial de las SSTS 628/2015 y 149/2020: en especial, el análisis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo en los años 40 del pasado siglo

Ahora bien, la no exigencia del presupuesto subjetivo de reprobación moral del préstamo usurario que la sentencia de 4 de marzo de

2020 justifica en su fundamento de Derecho Tercero, apartado 3^º y que la basa en una jurisprudencia anterior, no resulta tampoco cierta. A tal fin argumenta, la Magistrada, aunque la Sala Primera del Tribunal Supremo manifiesta que, en el fondo existe toda una línea jurisprudencial “a partir de los años 40” que prescindía del presupuesto subjetivo de la usura, esto es, del reproche o de la calificación de inmoral del préstamo usurario; de modo que, su aplicación se hacía depender, exclusivamente, de circunstancias o elementos objetivos de la usura, particularmente de un “interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso”, lo cierto es que, el citado Alto Tribunal no refiere ni una sola sentencia de dicho amplio periodo jurisprudencial que corrobore su argumentación.

Por lo que, la afirmación del Tribunal Supremo que, la doctrina se ha prescindido del presupuesto subjetivo en las SSTs 406/2012 y 677/2014, no sólo no es correcta, como se desprende de la mera lectura de dichas sentencias, sino que, además, tampoco es cierta respecto de la jurisprudencia inmediatamente posterior a la referida Sentencia 628/2015; caso evidente de la STS 189/2019, de 27 de marzo (RJ 2019, 1200), relativa al posible carácter usurario de los intereses remuneratorios y de demora en un préstamo hipotecario²².

Atendiendo a lo expuesto y al amparo del artículo 4 bis de la LOPJ, la Magistrada D^a. Carolina Del Carmen Castillo Martínez formula ante el TJUE, en el ámbito del artículo 267 de Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, las siguientes cuestiones prejudiciales de interpretación del artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE del Consejo:

Este órgano jurisdiccional nacional español formula la siguiente petición de solicitud prejudicial al TJUE, en atención a las siguientes CUESTIONES:

1. De acuerdo con el principio de “primacía” del Derecho de la Unión Europea en el ámbito de su competencia, en particular del marco de regulación del crédito al consumo y su contratación con consumidores, se pregunta, si la conformidad con el Derecho de la Unión respecto de la jurisprudencia que dicta el Tribunal Supremo español, como tribunal superior, en la interpretación y aplicación de la Ley de 23 de julio de 1908, sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, como Disposición nacional, en la medida en que dicha jurisprudencia se proyecta no sólo sobre el plano de la invalidez del contrato celebrado, sino sobre la

definición del “objeto principal” del contrato de crédito al consumo, modalidad crédito “*revolving*”, y sobre la adecuación de la “calidad/precio” del servicio prestado, debe realizarse de oficio por el órgano jurisdiccional nacional, o por el contrario, como declara el Tribunal Supremo español, dicho deber de evaluar la conformidad con el Derecho de la Unión y sus Directivas queda condicionado o subordinado al “*petitum*” de la parte demandante (principio de rogación); de forma que si se ejercita como acción “única o principal” la nulidad del crédito al consumo por “su carácter usurario”, como acción derivada de una Disposición nacional, debe entenderse que “no entra en juego” la primacía del Derecho de la Unión y su alcance armonizador, aunque la jurisprudencia que dicte el Tribunal Supremo español, en la interpretación y aplicación de la citada Ley de usura, se proyecte sobre la definición del objeto principal y la adecuación de la calidad/precio del crédito al consumo, objeto del caso que, deba resolver el órgano jurisdiccional nacional.

2. En todo caso, conforme a la señalada primacía y alcance armonizador del Derecho de la Unión Europea en el marco de regulación del crédito al consumo y su contratación con consumidores, considerando que la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo español ha reiterado, en numerosas sentencias, que la “exclusión” prevista en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CE, como norma armonizada, ha sido plenamente transpuesta al ordenamiento jurídico español; por lo que no es procedente que el juez nacional realice un control judicial de precios, considerando que no existe en el ordenamiento jurídico español norma jurídica que permita o dé cobertura, con carácter general, a dicho control judicial de precios, incluida la propia Ley de usura de 1908, considerando, además, que no se ha entrado a valorar la posible falta de transparencia de la cláusula que determina el precio del crédito al consumo, se pregunta, si resulta contrario al artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE que, el órgano jurisdiccional nacional, en aplicación de una Disposición nacional, la referida Ley de represión de la usura de 1908; fuera de su natural proyección en el marco de la declaración de nulidad del contrato celebrado, realice, como potestad “*ex nova*”, un “control judicial” sobre el objeto principal del contrato que determine, con carácter general, bien el precio del crédito al consumo, entendido por referencia a su inte-

rés remuneratorio (TIN) , o bien el coste del crédito al consumo, entendido como referencia a su tasa anual equivalente (TAE).

3. Por último, de acuerdo a lo anteriormente expuesto y considerando el marco de regulación y armonización establecido en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, particularmente de su competencia para el funcionamiento del mercado interior, se pregunta, si el control por el órgano jurisdiccional nacional para la fijación, con carácter general, del precio o del coste del crédito al consumo, sin una previa norma nacional que expresamente le dé cobertura, resulta compatible con el artículo 120 del TFUE con relación a una economía de mercado abierta y al principio de libre contratación de las partes.

Segunda petición de solicitud de cuestión prejudicial: vulneración del principio de seguridad jurídica del mercado financiero.

La segunda solicitud de petición de cuestión prejudicial tiene por objeto plantear la “duda razonable”, respecto de su conformidad con el Derecho de la Unión y su función armonizadora, que plantea la jurisprudencia contenida en la Sentencia del Tribunal Supremo español 149/2020, de 4 de marzo, en relación con la formulación extremadamente “ambigua o indeterminada” con la que viene a establecer la señalada “limitación de la TAE del crédito al consumo”.

Como se desprende de la citada sentencia, en un contexto de aplicación de la Ley de usura de 1908, sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, en relación con un crédito al consumo bajo la modalidad de tarjeta de crédito, con una TAE del 26,82%, el Tribunal Supremo español, en el *Fundamento de Derecho Quinto*, apartados 6, 7 y 10, declaró el carácter usurario de dicho crédito al consumo con base en una limitación general de su coste o TAE, que formuló literalmente en los siguientes términos: “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.

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”.*

Al margen de que, como ya se ha señalado, el índice que resulta de aplicación a las operaciones con tarjeta de crédito y tarjetas “revolving” no es la TAE, sino el TERD, esto es, el tipo de interés nominal, sin comisiones, según el artículo 2 de la Circular 1/2010, de 27 de enero del Banco de España, lo relevante a los efectos de la presente solicitud, tal y como se desprende del propio tenor literal de la citada sentencia y, por tanto, de forma indubitada, es que el Tribunal Supremo, establece la limitación de la TAE del crédito al consumo de un modo indeterminado o ambiguo, es decir, sin fijar un criterio objetivo, claro y preciso, sobre qué parámetros han de tenerse en cuenta para comparar si el concreto interés de la operación enjuiciada es notablemente superior al interés normal del dinero.

En efecto, si atendemos, como es obligado, a la literalidad de lo declarado, dicho límite queda claramente indeterminado pues, en realidad, el Tribunal Supremo, en el citado *Fundamento de Derecho Quinto*, apartado 6, no fija dicho límite en el 20% anual, sino que, por el contrario, toma dicho umbral como mera referencia para realizar la comparación considerando, a su mero arbitrio, que dicho 20% anual es muy elevado: “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” . Por lo que, en realidad, no fija o determina objetivamente un límite, sino que establece una mera “hipótesis aproximativa”; “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 del crédito sin incurrir en usura” (*Fundamento de Derecho Quinto*, apartado 6).

En el mismo sentido, lo declarado en los apartados 7 y 10 del *Fundamento de Derecho quinto*, respectivamente: “Por tal razón, una diferencia tan apreciable (...)” y, “(...) todo ello supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como interés normal del dinero de las proporciones concurrentes...”.

La consecuencia lógica de esta indeterminación, según la literalidad de la sentencia, es que el Tribunal Supremo sólo ha fijado objetivamente el límite del 20% anual para el “caso concreto enjuiciado”, esto es, como

interés medio con relación a una TAE de 26,82%, pues, con carácter general, su criterio limitativo no es un parámetro fijo, claro y preciso, sino aproximativo e indefinido: “a mayor elevación, menos margen”. Qué deba entenderse por dicha elevación y margen, si es un 18%, o un 19% o, por el contrario, un 23% o un 25%, o cualquier otro porcentaje, se deja al arbitrio de cada uno de los órganos jurisdiccionales nacionales.

Esto es lo que cabalmente está ocurriendo en los juzgados y tribunales nacionales, en los que, por citar únicamente algunos ejemplos, la Audiencia Provincial de Cantabria, en Sentencia de 12 de marzo de 2020, con relación a la STS 149/2020, acordó considerar usurario un incremento del 10% sobre el índice relativo al tipo medio aplicado a estas operaciones. Sin embargo, la Audiencia Provincial de Badajoz, en Sentencia de 28 de abril de 2020, acordó que dicha consideración usuraria del crédito lo fuera con relación a un incremento del 15%.

Por su parte, el Juzgado de Primera Instancia, número 13, de Bilbao, en su sentencia 61/2020, de 5 de marzo, no consideró usuraria una TAE del 22,95%. No obstante, el Juzgado de Primera Instancia, número 5, de Valdemoro, en su sentencia 28/2020, de 4 de marzo, declaró usurario un interés remuneratorio del 24,5%. Y, en suma, el Juzgado de Primera Instancia, número 1, de A Coruña, en su sentencia 47/2020, de 11 de marzo, consideró usurario un interés remuneratorio del 19,23%.

A fecha de hoy, en España cada Juzgado y Audiencia Provincial están fijando discrecionalmente el límite de la TAE que, en el marco de “dicha elevación y menor margen” consideran que determinan el carácter usurario del crédito al consumo.

Este contexto judicial, en sí mismo objetivo de la disparidad de criterios existente, evidencia que, el criterio seguido por el Tribunal Supremo para establecer la limitación de la TAE en estos créditos al consumo, en su sentencia 149/2020 vulnera el principio de seguridad jurídica que resulta imprescindible para el desarrollo de un mercado interior eficaz y armonizado del crédito al consumo. Sin duda, este mercado no puede ser ajeno a las distorsiones que se producen en un Estado miembro cuando la limitación de la TAE del crédito al consumo, lejos de ser fijada objetivamente por una norma nacional, queda al criterio de cada órgano jurisdiccional nacional, a su discrecionalidad y arbitrio.

Formulación de la segunda petición de solicitud de cuestión prejudicial

Con fundamento en todo lo anteriormente expuesto, se plantea la siguiente petición de solicitud prejudicial para que sea elevada al TJUE, en atención a la siguiente CUESTIÓN:

De acuerdo con el principio de primacía del Derecho de la Unión Europea en el ámbito de armonización de su competencia, en particular, en el marco de las Directivas de regulación del crédito al consumo y de contratación con consumidores, considerando que, el principio de seguridad jurídica constituye un presupuesto necesario para el correcto y eficaz funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo, *se pregunta*, si resulta contrario a dicho principio de seguridad jurídica, para el correcto funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo, la limitación de la TAE que puede imponerse, con carácter general, al consumidor en un contrato de crédito al consumo con el fin de luchar contra la usura, declarada por el Tribunal Supremo español, con base en unos parámetros no objetivos y precisos, sino por mera referencia aproximativa, de forma que se deje a la discrecionalidad de cada órgano jurisdiccional nacional su concreta determinación para la resolución del litigio del que conozca.

Sobre tales bases, procede concluir, señalando que, estas cuestiones se sustancian en torno a un tema concreto, si resulta contrario al artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE que el órgano jurisdiccional nacional, en aplicación de la LRU, realice un control judicial sobre el objeto principal del contrato que, determine el precio del crédito al consumo.

La duda se plantea respecto a la indebida extralimitación en la que, según el Juzgado, incurre la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo, que interpreta y aplica la LRU, en la sentencia 149/2020, de 4 de marzo.

Así, el Juzgado de Primera Instancia de Castellón entiende, en primer lugar, que la interpretación normativa del Tribunal Supremo invierte y contraviene el método de interpretación que el TJUE ha elaborado acerca de la prevalencia del Derecho de la Unión, pues lejos de proceder de oficio a la necesaria adecuación o conformidad de la interpretación y aplicación que realiza sobre una disposición nacional, como la LRU, al ámbito de aplicación del Derecho de la Unión y a su conexión con el objeto principal del pleito; lo que hace es subordinar o condicionar dicha conformidad o adecuación con el Derecho de la Unión al mar-

co procesal nacional relativo al principio de rogación. De forma que, la prevalencia del Derecho de la Unión, se hace depender del *petitum* de la parte demandante -o, en su caso, de la oposición planteada por la parte demandada-, es decir, de su arbitrio o voluntad, que se solicite como acción única, o principal, la declaración del carácter usurario del crédito al consumo -principio de rogación y de no aplicación de oficio-.

Además, el Juzgado señala que, la interpretación y aplicación extralimitada de una disposición nacional -LRU - llevada a cabo por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, puede entrar en colisión con los principios que configuran la finalidad del marco de regulación del Derecho de la Unión, o vulnerar su ámbito de aplicación en virtud de las normas armonizadas de sus propias Directivas. Y ello porque la jurisprudencia contenida en la sentencia 149/2020, de 4 de marzo no se limita, conforme a la propia previsión normativa de la LRU a declarar la consecuencia jurídica autorizada por dicha Ley, esto es, la nulidad del préstamo calificado de usurario por su tacha o reproche de inmoralidad, junto con su correspondiente efecto restitutorio, sino que, además, de un modo extralimitado y al margen de la previsión normativa, establece, “*ex novo*” y con carácter general, una indebida potestad de regulación o de armonización del crédito al consumo que, comporta un auténtico control judicial de determinación del precio o del coste del crédito al consumo, sin base legal en la propia LRU así como en el resto del ordenamiento jurídico nacional.

Por último, el Juzgado, se pregunta, si resulta contrario al principio de seguridad jurídica, para el correcto funcionamiento del mercado interior del crédito al consumo, la limitación de la TAE que puede imponerse, con carácter general, al consumidor en un contrato de crédito al consumo con el fin de luchar contra la usura, declarada por el Tribunal Supremo, con base en unos parámetros no objetivos y precisos, sino por mera referencia aproximativa, de forma que se deje a la discrecionalidad de cada órgano jurisdiccional nacional su concreta determinación para la resolución del litigio del que conozca.

En este sentido, el Juzgado considera que, el Tribunal Supremo, en la citada sentencia 149/2020, de 4 de marzo viene a establecerse la limitación de la TAE del crédito al consumo de un modo indeterminado o ambiguo, es decir, sin fijar un criterio objetivo, claro y preciso, ni qué parámetros han de tenerse en cuenta para comparar si el concreto interés de la operación enjuiciada es notablemente superior al interés normal del dinero. Dicho límite queda claramente indeterminado pues el Tribunal Supremo no fija dicho límite en el 20% anual, sino que, por

el contrario, toma dicho umbral como mera referencia para realizar la comparación considerando, a su mero arbitrio, que dicho 20% anual es muy elevado. Por lo que, en realidad, no fija o determina objetivamente un límite, sino que establece una mera “hipótesis aproximativa”.

La consecuencia lógica de todo ello es que, esta indeterminación para el Juzgado, supone que, el Tribunal Supremo sólo ha fijado objetivamente el límite del 20% anual para el “caso concreto enjuiciado”, esto es, como interés medio con relación a una TAE de 26,82%, pues, con carácter general, su criterio limitativo no es un parámetro fijo, claro y preciso, sino aproximativo e indefinido: “a mayor elevación, menos margen”. Qué deba entenderse por dicha elevación y margen, si es un 18% o un 19% o, por el contrario, un 23% o un 25%, o cualquier otro porcentaje, se deja al arbitrio de cada uno de los órganos jurisdiccionales nacionales. Así lo veremos a continuación. Como también la tendencia a plantear la acción de nulidad por usura y subsidiariamente por falta de transparencia.

IV. DE NUEVO LA JURISPRUDENCIA DICTADA POR NUESTROS TRIBUNALES SOBRE TARJETAS O CRÉDITOS REVOLVING. APLICACIÓN DE LA LEGISLACIÓN DE LA USURA Y DE PROTECCIÓN DE CONSUMIDORES.

La práctica totalidad de las sentencias y autos dictados toman como referencia la doctrina jurisprudencial de las sentencias del Tribunal Supremo, del Pleno de la Sala de lo Civil, de 25 de noviembre de 2015 y de 4 de marzo de 2020. Y, operan sobre la aplicación de la legislación de la usura y la nulidad del contrato ante la calificación de los intereses remuneratorios como usurarios; o la falta de incorporación o inclusión (cognoscibilidad) de esta cláusula predispuesta al contrato por no superar el control de incorporación; o su nulidad por falta de transparencia (abusividad), por no superar, precisamente, el control de transparencia.

Así, *la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 4, de Móstoles (Madrid), de 8 de marzo de 2021* considera nula la tarjeta revolving Eroski Red Visa por no superar los controles de transparencia y abusividad.

Se indica que “la información ofrecida, a pesar de ser un crédito formalizado en 2012 por una entidad especializada en su concesión, resulta insuficiente (...) para que consumidores como el aquí demandante pudieran apercibirse de la carga financiera que va a suponer la amortización del capital de un crédito de duración indefinida y revolvente con una cuota mensual a abonar no elevada”, indica el fallo.

El juzgador obliga a las partes a restituirse recíprocamente las cosas objeto del contrato, condenando a la demandante a reintegrar al consumidor la cantidad resultante como diferencia del capital abonado por el actor y el capital dispuesto.

En el caso de autos, nos encontramos ante un contrato de tarjeta Eroski Red Visa celebrado en septiembre de 2021, el cual concede al titular del crédito realizar disposiciones del saldo disponible en la modalidad de *revolving*.

En abril de 2020, la representación del consumidor presenta demanda de julio ordinario contra Santander Consumer Finance S.A. solicitando: 1. Que se declare que las condiciones generales incluidas en el contrato que regulan los intereses y comisiones no superan el control de transparencia con lo que no deben tener por puesta, ya que no se han incorporado válidamente al contrato.; 2. Subsidiariamente, que se declare que el interés remuneratorio impuesto al consumidor en el contrato de tarjeta *revolving* es usurario, lo que determina la nulidad del contrato, de acuerdo con la Ley de 23 de julio de 1908, sobre nulidad de los contratos de préstamos usuarios; 3. En cualquiera de los supuestos anteriores, se condene a la entidad Santander Consumer Finanza a fin de que reintegre a la actora cuantas cantidades abonadas durante la vida del crédito, excedan a la cantidad dispuesta.

Por otra parte, indica el Juzgador, como es sabido, mediante el control de inclusión o incorporación previsto en los artículos 5 y 7 de la Ley 7/1998, de 13 de abril sobre condiciones generales de la contratación, se intenta comprobar que la adhesión se ha realizado con unas mínimas garantías de cognoscibilidad por parte del adherente de las cláusulas que se integran en el contrato.

Pues bien, en opinión del Magistrado-Juez “el caso de autos es evidente que las cláusulas litigiosas sí supera el control de incorporación, porque el adherente, y demandante, tuvo la posibilidad de conocerlas, al estar incluidas en la solicitud de contrato de tarjeta Eroski Red Visa (...) y ser gramaticalmente comprensible dada la sencillez de la redacción”. Por otra parte, dicha cláusula se inserta perfectamente explicada y resaltada, y de forma separada respecto de las demás estipulaciones, recogiendo las distintas formas de pago que puede utilizar el cliente –pago inmediato, pago mensual y pago especial de cuota fija-, estipulándose para esta última modalidad un interés nominal anual del 19,80% TAE del 21,70% anual”.

Por tanto, a su juicio “la redacción acreditada que el consumidor estaba en disposición de tener un conocimiento cabal y razonablemente

completo de cómo juegan o pueden jugar en la economía del contrato”. Igualmente, “la redacción de los términos relativos tanto a la amortización como a los intereses, sin obviar el uso de términos jurídicos, es accesible”.

Superado el control de incorporación, el Juzgador indica que la claridad exigible tiene una doble dimensión: por un lado, la meramente gramatical y, por otro lado, la jurídica y económica. Dispone al respecto el Juzgado que “debemos tener en cuenta que la modalidad de crédito revolvente supera por su naturaleza manifiestamente en complejidad a los contratos de préstamo o de apertura de crédito ordinario y agrava la posición del consumidor para que pueda apercibirse, antes de contratar y más allá de la fijación concreta del tipo de interés aplicable, de la verdadera carga jurídica y económica que el contrato implica por la propia forma en que se desarrolla o desenvuelve.

En concreto, observa el mismo que la información que permitiría apreciar la carga jurídica y económica que implica el crédito contiene los siguientes defectos u omisiones: 1. Ni la información precontractual representada por el documento que contiene la información normalizada europea sobre el crédito al consumo, según el modelo legal, ni ninguna otra, ha sido comunicada o entregada al consumidor con la debida antelación a la firma del contrato con el fin precisamente que pudiera comparar las diversas ofertas y adoptar una decisión informada sobre el contrato de crédito; 2. No se advierte con claridad y la concisión exigida legalmente que el contrato no prevé una garantía de reembolso del importe total del crédito; 3. El contrato de crédito carece de información sobre el importe total del crédito; 4. La forma en que se introduce en el contrato la condiciones generalas desinada a explicar el carácter revolvente y a determinación de la cuota mensual no permite aceptar que la información que se ofrece permita deudor de forma cabal y para un consumidor medio, razonablemente atento y perspicaz, la forma o método en que se desenvuelve el contrato y particularmente, el riesgo que implica la contratación de dicho tipo de crédito; 5. La información ofrecida, a pesar de ser un crédito formalizado en el año 2012 por una entidad especializada en su concesión, resulta insuficiente para que consumidores como el aquí demandante pudiera apercibirse de la carga financiera que va a suponerle la amortización del capital de un crédito de duración indefinida y revolvente con una cuota mensual a abonar no elevada.

En definitiva “no considera este juzgador que, en el caso concreto, se supere el control de transparencia”.

Declarada la falta de transparencia, el Magistrado-Juez se detiene a analizar el posible carácter abusivo de las condiciones del contrato. Pues, a su juicio, tiene carácter abusivo las condiciones contractuales que determinan el interés ordinario y la que establece el modo de pago, la amortización y la liquidación periódica, pues “se incorpora en una generalidad de contratos en contra de las exigencias de la buena fe y causa, por el graves riesgo para el consumidor que, implica y se oculta a través de una información claramente deficiente, un desequilibrio importante que, en numerosas ocasiones es más jurídico que económicos en sus derecho y obligaciones”.

Atendiendo a lo supuesto en la sentencia de la audiencia Provincial de Cantabria 685/20201, de 21 de diciembre y de la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias 427/2020. De 3 de diciembre, apunta que “como en el contrato no contempla la opción de pago que no sea aplazado y el sistema de amortización diferido en combinación con la reconstitución del límite de crédito disponible, constituye el núcleo y esencia del contrato, no pudiendo subsistir sin ello, procede declarar la nulidad de todo el contrato”.

Así las cosas, ya en el fallo, estima la demanda formulada por la representación del consumidor y se declara la nulidad del contrato de tarjeta Eroski Red Visa celebrado en septiembre de 2012, con obligación de ambas partes de restituirse recíprocamente las cosas objeto de los referidos contratos, condenando a la entidad demandada al reintegro de la cantidad resultante por el actor y el capital dispuesto. Además de conformidad con lo previsto en el artículo 394 de la LEC, procede imponer a la parte demandada el abono de las costas procesales.

La sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 6, de Pamplona/Iruña, de 16 de abril de 2021²³ opta por entender usurario el interés remuneratorio y la nulidad del contrato. No obstante, también incide en la falta de transparencia y en la abusividad de tal tipo de interés remuneratorio. Dispone que, en el presente caso, se pactó un interés remuneratorio nominal anual del 25,2% anual y el TAE del 28,32%. En el mismo año 2017 en que se celebró el contrato objeto de litigio, el interés legal del dinero era del 3% y se pactaban en el mercado, en los contratos de préstamo con garantía hipotecaria, unos intereses un poco superiores. Nos encontramos por tanto con unos intereses pactados, que superan con creces el interés legal del dinero en la fecha en que se perfeccionó el contrato y que incluso son más del doble del límite establecido en el artículo 19 de la Ley de Crédito al Consumo de 23 de marzo de 1995,

que es de dos veces y media el interés legal del dinero, la cual, si bien, está previsto para los intereses aplicables a los descubiertos en cuentas corrientes, también sirve de aplicación para el presente supuesto, al estar encuadrado este crédito entre los créditos al consumo. En relación a los intereses remuneratorios, la sentencia dictada por el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 9 de mayo de 2013, estableció los requisitos exigidos para que una cláusula tenga la consideración de condición general, son; a) Contractualidad: Se trata de “cláusulas contractuales” y su inserción en un contrato no deriva de una norma imperativa que imponga su inclusión; b) Predisposición: La cláusula ha de estar pre redactada, siendo irrelevante que lo haya sido por el propio empresario o por terceros, siendo su característica no ser fruto del consenso alcanzado después de una fase de tratos previos. En particular, en el caso de contratos de adhesión; c) Imposición: Su incorporación al contrato debe ser impuesta por una de las partes, -aunque la norma no lo exige de manera expresa, dada su vocación de generalidad, debe ser impuesta por un empresario-, de tal forma que el bien o servicio sobre el que versa el contrato nada más puede obtenerse mediante el acatamiento a la inclusión de la cláusula; y d) Generalidad: Las cláusulas deben estar incorporadas a una pluralidad de contratos o estar destinadas a tal fin ya que, como afirma la doctrina, se trata de modelos de declaraciones negociales que tienen por finalidad la de disciplinar uniformemente los contratos que van a realizarse, siendo irrelevante: 1) La autoría material, la apariencia externa, su extensión y cualesquiera circunstancias; y 2) Que el adherente sea un profesional o un consumidor.

Es decir, las cláusulas que regulan los intereses remuneratorios tienen carácter de condiciones generales de la contratación, aun cuando se refieran y definan el objeto principal del contrato, como es el precio a pagar por el prestatario, siempre que hayan sido impuestas y no negociadas, y aun cuando por regla general no pueda examinarse la abusividad de su contenido, sí que se encuentran sometidas a un doble control de transparencia.

A mayor abundamiento, se da en la solicitud de crédito, un déficit de información en relación a la naturaleza e importancia de la cláusula que fija los intereses remuneratorios y el TAE, -a pesar de su trascendencia e importancia al ser uno de los elementos definitorios del objeto del contrato de préstamo; la determinación de su precio-, al estar recogida la misma, en medio de una serie prolija de datos en un documento de amplio contenido. Por otro lado, no se refleja que se informe a la parte que solicita el crédito de otras opciones de contratación. La cláusula de

intereses remuneratorios, como el resto del clausulado viene recogida entre una serie de cláusulas de redacción abigarrada, con una letra muy diminuta, lo que dificulta su ubicación y comprensión.

Ello supone que la atención del consumidor se diluya y se presente un juicio equivocado sobre la función y características de dicha cláusula. Dada la importancia de dicha cláusula de intereses remuneratorios, la entidad financiera debió haberla redactado de manera resaltada, separando físicamente unas previsiones y otras. De la manera en que las cláusulas vienen expuestas se confunde al consumidor sobre cómo se conforma dicho precio, por más que el significado de cada una de las previsiones, analizadas por separado, pueda ser fácilmente interpretable. Ello implica, no sólo que la misma no resulte fácilmente localizable para los consumidores no familiarizados con este tipo de contratos, sino también, que no perciban toda la importancia que tiene. De hecho, dicha confusión permite sospechar que no tiene otro objeto que dificultar o imposibilitar al cliente dicha comprensión.

El hecho de que Tribunales de toda España hayan tratado en numerosas resoluciones, una cuestión como la que es objeto de litigio, es bastante indicativo del carácter generalizado con que las empresas financieras imponen en sus contratos, cláusulas de este tipo. Ello, a su vez, demuestra, la limitada o nula capacidad de negociación que tienen los clientes en relación a dichas cláusulas.

Precisamente, como se ha señalado en diversas resoluciones judiciales, una condición es precisamente, general, porque es generalmente impuesta y predispuesta por la entidad bancaria al usuario, sin que el prestatario haya podido influir en la misma, debiendo aceptarla y adherirse a ella si quiere el servicio o renunciar a la contratación, sin que pueda imponer condiciones que no interesen a la entidad financiera.

Además, en el presente supuesto, nos encontramos con una parte consumidora que contrata con una entidad financiera, que se dedica profesionalmente al otorgamiento de préstamos con garantía hipotecaria, lo que demuestra que fue redactado por dicha entidad financiera. Por otro lado, no consta acreditado que la citada cláusula fuera fruto de una negociación entre las partes contratantes, por lo que nos encontramos con un contrato redactado previamente a su firma, de manera exclusiva, por la entidad financiera y no negociado entre las partes en igualdad de condiciones. Tampoco consta que dicha entidad financiera informara debidamente a la parte prestataria sobre la existencia de dicha cláusula, o sobre la cantidad a que ascenderían los intereses con

arreglo a la misma, mediante los correspondientes cálculos, a efectos de que dicha prestataria decidiera si aceptaba o no dicha cláusula. Por último, tampoco consta que la misma se firmara de manera separada y expresa por la parte hoy demandante, a pesar de su importancia, como prueba de la aceptación expresa de la misma.

No basta con que la parte prestataria conociera de manera genérica el contenido del contrato, sino que debió haber sido informada de la trascendencia jurídica y económica de las cláusulas objeto de litigio.

Ni siquiera se informa sobre la existencia del anatocismo, ni sobre la manera de amortizar la deuda o sobre el plazo máximo de amortización, de llegarse al máximo de crédito a conceder.

Esta falta de transparencia implica para el consumidor un desequilibrio sustancial en su perjuicio, pues le priva de la posibilidad de comparar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación del crédito, según contrate con una entidad o con otra, u otra modalidad de crédito de entre los ofertados en el mercado financiero.

Es tan evidente el perjuicio y el desequilibrio que, se deriva de las cláusulas examinadas, que, si la negociación del crédito se hubiera efectuado en un marco de igualdad y de manera individualizada, entre ambas partes, el empleado del banco con que el que trataron los prestatarios para la concesión del citado préstamo, no se las habría planteado a éstos, pues habría estimado sin ningún género de dudas, que no las aceptarían. Solo desde la posición de fuerza de la que parte en la negociación la entidad que concede el crédito, respecto de la que lo recibe, que necesita el dinero que aquella le pueda conceder, se entiende la inclusión de aquellas cláusulas en el referido contrato y su aceptación ciega e ignorante por el consumidor.

Por tanto, dado que las cláusulas que regulan los intereses remuneratorios y el TAE antes señaladas, objeto de estudio son claramente abusivas, no cabe sino declarar su nulidad, por lo que se tendrán por no puestas, tal y como se deduce del artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 10 bis 1 y 2 y 83 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, con las Leyes 7, 19 y 489 del Fuero Nuevo de Navarra y el artículo 1278 del Código Civil.

Respecto a si nos encontramos ante un contrato usurario es preciso señalar que, conforme al artículo 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 notoriamente 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 legítimamente predeterminados.

En las fechas en que se suscribió el contrato de tarjeta de crédito, y según las estadísticas del Banco de España, el interés medio y la media de T.A.E. aplicado de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y *revolving* era de alrededor del 20%. Si se tiene en cuenta que este tipo medio ya es muy elevado, solo cabe concluir que 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 la usura. Tal y como establece la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en su Sentencia de fecha 4 de marzo de 2.020, 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%.

Por ello, siendo el tipo ordinario del 25,2% anual y el TAE del 28,32%, superior al tipo medio de los fijados para las operaciones con las tarjetas de crédito “*revolving*”, sin que la parte demandada haya acreditado la necesidad de incrementar ese tipo por encima de ese tipo medio, pues no se ha molestado en investigar la capacidad de solvencia de la parte prestataria, solo cabe considerar que el tipo fijado en el contrato objeto de litigio, es superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

Es tal la diferencia que existe entre el interés remuneratorio y el TAE pactados y el interés legal del dinero vigente en la fecha de celebración del contrato, que aquel es de siete veces éste. Si a ello se añade que, también es notoriamente superior a los intereses, que se pactaban en el mercado aquel año para contratos similares; sólo cabe concluir que el interés remuneratorio y el TAE pactados en el contrato objeto de litigio, son absolutamente desproporcionados.

Si bien es cierto que en muchas ocasiones se pacta un interés un poco más elevado de lo normal, con la finalidad de garantizar la devolución de la cantidad prestada, dicho objetivo se puede conseguir perfectamente sin llegar a fijar unos intereses que superarán en siete veces el interés legal del dinero, en la fecha de contratación. De hecho, la parte

demandada no ha acreditado, porque ni siquiera lo ha intentado, que en la demandante concurrieran unas circunstancias especiales que obligaran a aplicarle unos intereses tan elevados.

En el contrato objeto de litigio no sólo se estableció un interés superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, sino que ya se ha visto como en el mismo se consignan condiciones tales, que resultan leoninas, habiendo motivos fundados para estimar que fueron aceptadas por la parte actora, a causa de su inexperiencia o a causa de su angustiosa situación económica.

El hecho de que la prestataria tuviera que acudir a la entidad demandante para obtener dinero, porque las entidades financieras habituales existentes en el mercado probablemente no se lo concedían, demuestra la veracidad de esa difícil situación económica, pues de otra manera, no habría suscrito un contrato como el que es objeto de litigio.

Por todo ello, el contrato que liga a las partes debe ser considerado como usurario, con arreglo a lo establecido en la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1.908.

En resumen, la declaración como usurario, del contrato de línea de crédito VISA GO suscrito por los hoy litigantes el 16 de agosto de 2.017, conlleva la nulidad del mismo, siendo esta nulidad radical, absoluta y no convalidable por la voluntad de las partes, al ser impuesta por el artículo 1 de la citada Ley. La nulidad de dicho contrato conlleva que cada parte deberá devolver a la otra, aquello de recibió de ésta, de donde se deriva que la parte actora deberá devolver a la mercantil demandante, la totalidad de la cantidad recibida de ésta, sin que sean de aplicación los intereses pactados en dicho contrato.

En consecuencia, de conformidad con los artículos 1 y 3 de la Ley de Represión de la Usura, y de los artículos 1.089, 1.091, 1.254 a 1.258, 1.740, 1.753 y concordantes del Código Civil, procede declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito VISA GO, objeto de litigio, de fecha 16 de agosto de 2.017, existente entre las partes, por su carácter usurario, y como consecuencia de ello, que la parte actora solo tiene obligación de entregar a la demandada la suma dispuesta en concepto de capital. Procede por ello condenar a la demandada a recalcular la amortización del crédito declarado nulo y a devolver todas las cantidades percibidas que, por cualquier concepto, superen la cifra del capital dispuesto.

De nuevo este mismo *Juzgado de Primera Instancia de Pamplona, número 6, en sentencia de 29 de abril de 2021*²⁴ se inclina por la nulidad del con-

trato de tarjeta *revolving* por ser usuario el tipo de interés remuneratorio; no obstante, destaca que también sería nula la cláusula de tipo de interés remuneratorio por abusiva. Dispone al respecto que, en el presente caso, se pactó un interés remuneratorio nominal anual del 24% y un TAE del 26,82%. En el mismo año 2016 en que se celebró el contrato objeto de litigio, el interés legal del dinero era del 3% y se pactaban en el mercado, en los contratos de préstamo con garantía hipotecaria, unos intereses un poco superiores. Nos encontramos por tanto con unos intereses pactados, que superan con creces el interés legal del dinero en la fecha en que se perfeccionó el contrato, y que incluso son más del doble del límite establecido en el artículo 19 de la Ley de Crédito al Consumo de 23 de marzo de 1995, que es de dos veces y media el interés legal del dinero, que, si bien, está previsto para los intereses aplicables a los descubiertos en cuentas corrientes, también sirve de aplicación para el presente supuesto, al estar encuadrado este crédito entre los créditos al consumo. Además, en el presente supuesto, nos encontramos con una parte consumidora que contrata con una entidad financiera, que se dedica profesionalmente al otorgamiento de préstamos con garantía hipotecaria, lo que demuestra que fue redactado por dicha entidad financiera. Por otro lado, no consta acreditado que la citada cláusula fuera fruto de una negociación entre las partes contratantes, por lo que nos encontramos con un contrato redactado previamente a su firma, de manera exclusiva, por la entidad financiera y no negociado entre las partes en igualdad de condiciones. Tampoco consta que dicha financiera informara debidamente a la parte prestataria sobre la existencia de dicha cláusula, o sobre la cantidad a que ascenderían los intereses con arreglo a la misma, mediante los correspondientes cálculos, a efectos de que dicha prestataria decidiera si aceptaba o no dicha cláusula. Por último, tampoco consta que la misma se firmara de manera separada y expresa por la parte hoy demandante, a pesar de su importancia, como prueba de la aceptación expresa de la misma.

No basta con que la parte prestataria conociera de manera genérica el contenido del contrato, sino que debió haber sido informada de la trascendencia jurídica y económica de las cláusulas objeto de litigio.

Ni siquiera se informa sobre la existencia del anatocismo, ni sobre la manera de amortizar la deuda o sobre el plazo máximo de amortización, de llegarse al máximo de crédito a conceder.

Esta falta de transparencia implica para el consumidor un desequilibrio sustancial en su perjuicio, pues le priva de la posibilidad de compa-

rar entre las diferentes ofertas existentes en el mercado y de hacerse una representación fiel del impacto económico que le supondrá obtener la prestación del crédito, según contrate con una entidad o con otra, u otra modalidad de crédito de entre los ofertados en el mercado financiero.

Es tan evidente el perjuicio y el desequilibrio que, se deriva de las cláusulas examinadas, que, si la negociación del crédito se hubiera efectuado en un marco de igualdad y de manera individualizada, entre ambas partes, el empleado del banco con que el que trataron los prestatarios para la concesión del citado préstamo, no se las habría planteado a éstos, pues habría estimado sin ningún género de dudas, que no las aceptarían.

Solo desde la posición de fuerza de la que parte en la negociación la entidad que concede el crédito, respecto de la que lo recibe, que necesita el dinero que aquella le pueda conceder, se entiende la inclusión de aquellas cláusulas en el referido contrato y su aceptación ciega e ignorante por el consumidor.

Por tanto, dado que las cláusulas que regulan los intereses remuneratorios y el TAE antes señaladas, objeto de estudio son claramente abusivas, no cabe sino declarar su nulidad, por lo que se tendrán por no puestas, tal y como se deduce del artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 10 bis 1 y 2 y 83 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, con las Leyes 7, 19 y 489 del Fuero Nuevo de Navarra y el artículo 1278 del Código Civil.

Respecto a si nos encontramos ante un contrato usurario es preciso señalar que, conforme al artículo 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 notoriamente 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 legítimamente predeterminados.

En las fechas en que se suscribió el contrato de tarjeta de crédito, y según las estadísticas del Banco de España, el interés medio y la media de TAE aplicado de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y *revolving* era de poco más de 20,84%, según indica el Informe Pericial aportado con la contestación a la demanda. Si se tiene en cuenta que este tipo medio ya es muy elevado, solo cabe concluir que 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 la usura. Tal y como establece la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo en su Sentencia de fecha 4 de marzo de 2020, 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%.

Por ello, siendo el tipo ordinario del 24% y el TAE, del 26,82% anual, superior al tipo medio de los fijados para las operaciones con las tarjetas de crédito “*revolving*”, sin que la parte demandada haya acreditado la necesidad de incrementar ese tipo por encima de ese tipo medio, pues no se ha molestado en investigar la capacidad de solvencia de la parte prestataria, solo cabe considerar que el tipo fijado en el contrato objeto de litigio, es superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

Es tal la diferencia que, existe entre el interés remuneratorio y el TAE pactados y el interés legal del dinero vigente en la fecha de celebración del contrato, que aquel es de siete veces éste. Si, a ello se añade que, también es notoriamente superior a los intereses que se pactaban en el mercado aquel año, para contratos similares; sólo cabe concluir que el interés remuneratorio y el TAE pactados en el contrato objeto de litigio, son absolutamente desproporcionados.

Si bien es cierto que en muchas ocasiones se pacta un interés un poco más elevado de lo normal, con la finalidad de garantizar la devolución de la cantidad prestada, dicho objetivo se puede conseguir perfectamente sin llegar a fijar unos intereses que superarán en siete veces el interés legal del dinero, en la fecha de contratación. De hecho, la parte demandada no ha acreditado, porque ni siquiera lo ha intentado, que en la demandante concurrieran unas circunstancias especiales que obligaran a aplicarle unos intereses tan elevados.

La citada Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020, indica 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 al consumo concedidas de un modo ágil (en ocasiones, 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 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.

Según establece la Ley 7 del Fuero Nuevo de Navarra, conforme al principio “paramiento fuero vienze” o “parmiento ley vienze”, la voluntad unilateral o contractual prevalece sobre cualquier fuente de derecho, salvo que sea contraria a la moral o al orden público, vaya en perjuicio de tercero o se oponga a un precepto prohibitivo de dicha Compilación, con sanción de nulidad.

También es cierto que nuestro ordenamiento jurídico establece la libertad de fijación del tipo de interés, de acuerdo con el principio constitucional de libertad de empresa en una economía de mercado, consagrado en el artículo 38 de la Constitución Española. No obstante, no debe olvidarse que existe otro principio también consagrado en el artículo 51 del mismo texto legal, como es el de protección de los consumidores y usuarios, que, como tal principio informador del ordenamiento jurídico, vincula a los poderes públicos, constituyéndose así en límite y control del ejercicio abusivo de los derechos y facultades reconocidas por el propio ordenamiento. De esta manera, la Ley de Represión de la Usura, en cuanto protectora del consumidor de crédito, persigue sustancialmente los mismos fines que, el principio constitucional, en concreto, la protección de los intereses legítimos de los consumidores, a que se refiere el artículo 51.1 de la Constitución Española, así como la legislación especial y sectorial de protección de consumidores y usuarios, por lo que bien puede hablarse de una integración normativa entre la normativa de la usura y la más moderna sobre protección de consumidores para lograr así, la mayor razonabilidad de la decisión judicial, de acuerdo con la realidad social y la normativa del tiempo en que ha de aplicarse. La denominada Ley Azcárate, nacida con arreglo a una realidad social, debe ser re-interpretada en la actualidad, dada su vigencia, conforme al principio de protección al consumidor, de tal manera que, cuando en relación a un determinado supuesto, como el presente, se produzca una concurrencia con la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, pueda ser el consumidor afectado, el que resuelva dicho concurso normativo, de la manera que resulte más favorable a sus intereses, pues no se puede olvidar que las consecuencias jurídicas de ambas leyes son distintas, dado que la Ley de Represión de la Usura declara la nulidad de todo el contra-

to declarado usurario, privando al prestamista del interés pactado, y la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios declara nula, en principio, solamente la cláusula abusiva, dejando subsistente el resto del clausulado y por tanto el contrato.

Por otro lado, no se puede olvidar que el contrato objeto de litigio es un claro ejemplo de contrato de adhesión redactado unilateralmente por la prestamista, sin que se aprecie una negociación previa entre ambas partes, en igualdad de condiciones, por más que en algún caso el prestatario haya podido elegir alguna de las opciones que se le ofrecían, tampoco podemos olvidar que la parte demandada es una entidad que se dedica profesionalmente a la concesión de créditos, condición que no concurre en la parte actora.

Si se tienen en cuenta los datos anteriormente señalados, solo cabe concluir que el contrato fue suscrito por la parte demandante, por su inexperiencia en esta materia. De otra manera, no se entiende que firmara un contrato donde no se establece de manera clara y visible cuales van a ser los intereses remuneratorios y el TAE, es decir, cuál va a ser el precio del crédito que se le otorga. Uno de los elementos esenciales del contrato no aparece reflejado de manera clara y expresa. Ni siquiera ha articulado la menor prueba para intentar demostrar que el contrato no es un contrato de adhesión unilateralmente prerredactado por la entidad financiera, sino un contrato en que todas las condiciones, fueron pactadas por las partes.

En el contrato objeto de litigio no sólo se estableció un interés superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, sino que ya se ha visto como en el mismo, se consignan condiciones tales, que resultan leoninas, habiendo motivos fundados para estimar que fueron aceptadas por la parte actora, a causa de su inexperiencia o a causa de su angustiosa situación económica.

El hecho de que la prestataria tuviera que acudir a la entidad demandante para obtener dinero, porque las entidades financieras habituales existentes en el mercado probablemente no se lo concedían, demuestra la veracidad de esa difícil situación económica, pues de otra manera, no habría suscrito un contrato como el que es objeto de litigio.

Por todo ello, el contrato que liga a las partes debe ser considerado como usurario, con arreglo a lo establecido en la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908.

Además, al establecer sin motivo justificativo una enorme diferencia entre los derechos y obligaciones de las partes, también infringe lo

establecido en el artículo 10 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios

De esta manera el contrato objeto de litigio debe ser declarado nulo tanto por ser usurario como por ser abusivo para la parte actora, como contrario a toda la legislación de defensa a los Consumidores y Usuarios.

Además, al establecer sin motivo justificativo esa enorme diferencia entre los derechos y obligaciones de las partes, el contrato también infringe lo establecido en el artículo 10 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. La Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, modificada por la Ley 7/1998, de 13 de abril, en su artículo 10.1 c) prescribe que las cláusulas deberán respetar la buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones, por lo que, quedan excluidas las cláusulas abusivas.

En el presente caso, los efectos de aplicar una u otra Ley vienen a ser prácticamente los mismos, aunque es la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, la que probablemente resulte más beneficiosa para la demandada, por lo que se aplicará preferentemente en la resolución del presente litigio.

En resumen, la declaración como usurario, del contrato de línea de crédito suscrito por los hoy litigantes el 13 de enero de 2016, conlleva la nulidad del mismo, siendo esta nulidad radical, absoluta y no convalidable por la voluntad de las partes, al ser impuesta por el artículo 1 de la citada Ley. La nulidad de dicho contrato conlleva que cada parte deberá devolver a la otra, aquello de recibió de ésta, de donde se deriva que la parte actora deberá devolver a la mercantil demandante, la totalidad de la cantidad recibida de ésta, sin que sean de aplicación los intereses pactados en dicho contrato.

En consecuencia, de conformidad con los artículos 1 y 3 de la Ley de Represión de la Usura, y de los artículos 1.089, 1.091, 1.254 a 1.258, 1.740, 1.753 y concordantes del Código Civil, procede declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito Visa/VODAFONE, objeto de litigio, de octubre de 2.016, existente entre las partes, por su carácter usurario, y como consecuencia de ello, que la parte actora solo tiene obligación de entregar a la demandada la suma dispuesta en concepto de capital. Procede por ello condenar a la demandada a recalcular la amortización del crédito declarado nulo y a devolver todas las cantidades percibidas que, por cualquier concepto, superen la cifra del capital dispuesto.

En la sentencia de la Audiencia Provincial de Santander, sección 4ª, de 28 de abril de 2021²⁵ se desestima el recurso de apelación interpuesto

por Cofidis Hispania EFC contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Santander, sentencia de 24 de enero de 2020 la que confirmo, condenando al apelante al pago de las costas de esta segunda instancia, al no tratarse de un crédito *revolving*. Como se indica, ya había recurrido la sentencia de la sección 2ª de esta Audiencia Provincial de 21 de diciembre de 2020 resume sus características esenciales “Tercero. Crédito *revolving*. Naturaleza. 1. La Orden ETD/699/2020, de 24 de julio, de regulación del crédito revolvente -aunque no resulte de aplicación temporal al supuesto de autos- se detiene en su preámbulo en su caracterización, y en esto nos sirve, al indicar que. “El principal elemento que los caracteriza es que el prestatario puede disponer hasta el límite de crédito concedido sin tener que abonar la totalidad de lo dispuesto a fin de mes o en un plazo determinado, sino que el prestatario se limita a reembolsar el crédito dispuesto de forma aplazada mediante el pago de cuotas periódicas cuyo importe puede elegir y modificar durante la vigencia del contrato dentro de unos mínimos establecidos por la entidad. La cuantía de las cuotas puede variar en función del uso que se haga del instrumento del crédito y de los abonos que se realicen por el prestatario. “Así, el límite de crédito establecido por el prestamista disminuye según se dispone de él, principalmente mediante adquisiciones de bienes o servicios, disposiciones de efectivo, transferencias del crédito concedido o liquidaciones de intereses y gastos. A su vez, se repone con abonos, en esencia mediante el pago de los recibos periódicos o la realización de amortizaciones anticipadas, si bien, en particular en el caso de los créditos asociados a un instrumento de pago, también se pueden producir devoluciones de compras que reponen igualmente el crédito disponible”; “las cuantías de las cuotas destinadas a la amortización del capital que el prestatario abona de forma periódica vuelve a formar parte de su crédito disponible (de ahí su nombre, revolvente o *revolving*), por lo que constituye un crédito que se renueva de manera automática en cada vencimiento, de tal forma que en realidad es un crédito rotativo equiparable a una línea de crédito permanente”; y, “sobre el capital dispuesto se aplica el tipo de interés pactado. En ocasiones, si se producen impagos o la cuantía de la cuota periódica es muy baja y no cubre los intereses, estas cantidades se capitalizan mediante nuevas disposiciones del crédito que, a su vez, generarán intereses (...)”.

2. Dos son por tanto los elementos esenciales que diferencian al crédito *revolving* de otros: (i) el modo o forma de pago, pues permite el cobro aplazado mediante el pago de cuotas variables en función del uso que se haga del instrumento de pago y de los abonos que se realicen en

la cuenta de crédito asociada -en los contratos de crédito ordinarios la deuda se abona de una sola vez-, o cuotas fijas hasta el total abono de los intereses y amortización de la financiación solicitada; (ii) su carácter reconstructivo o revolvente: el importe de las cuotas que el titular de la tarjeta abona de forma periódica vuelven a formar parte del crédito disponible mediante su renovación automática como si de una línea de crédito permanente se tratara y sobre el capital dispuesto se aplica el tipo de interés pactado.

3. La Memoria de Reclamaciones de 2017 del DCMR del Banco de España, para explicar que la amortización puede llegar a suponer una excesiva carga financiera que puede poner en serias dificultades al prestatario, recuerda que: “El hecho de que los intereses generados, las comisiones y otros gastos repercutibles al cliente se sumen y financien junto con el resto de las operaciones (pagos en comercios, en Internet, o reintegros de cajero) implica que, ante elevados tipos de interés de la cuota de la tarjeta, cuando se pagan cuotas mensuales bajas respecto al importe total de la deuda, la amortización del principal se realizará en un período de tiempo muy prolongado, lo que supone el pago total de una cifra elevada de intereses a medio y largo plazo, y que se calculan sobre el total de la deuda pendiente”.

De conformidad con la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020 “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”.

El contrato que une a las partes no goza de estas características, faltando la nota esencial relativa a su carácter envolvente puesto que las cuantías de las cuotas destinadas a la amortización del capital no vuelven a formar parte de su crédito disponible por lo que, se considera que, el

índice de referencia aplicado en la instancia es ajustado y que, por ello, debe desestimarse la demanda.

Por su parte, *la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 4, de Lugo de 23 de abril de 2021* establece que un interés del 24,51% se considera usurario; en cambio, para la *sentencia del mismo Juzgado de primera Instancia, número 4, de 29 de abril de 2021* en un contrato firmado con Carrefour, un préstamo a corto plazo con unos intereses anuales del 10,56%. Reconoce como usuario un interés ligeramente superior al 20%; recordemos que, el límite legal en la sentencia de 4 de marzo de 2021 se fijó en 26,82%; si bien, deja la puerta abierta a denominar como usuario cualquier interés superior al 20%, aunque no lo diga de forma directa y rigurosa.

Siguiendo con este *excursus* jurisprudencial, en la *sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, número 4, de Alcorcón (Madrid) de 5 de mayo de 2021* se ha declarado la nulidad de las cláusulas que, regulan los intereses del contrato de tarjeta de crédito *revolving* suscrito en 1998 por Cofidis y el consumidor (ya fallecido), por no superar el control de transparencia. Aunque la entidad se allanó a las pretensiones de la actora, la Magistrada-Juez le condena en costas al apreciar mala fe en la *litis*.

A principios del año 2021 se presentó y registró demandada de juicio ordinario en ejercicio de una acción principal de nulidad del clausulado regulador de los intereses del contrato *revolving* y la subsidiaridad de nulidad pro usura del contrato *revolving*, instada pro al representación procesal de la heredera del fallecido frente a la entidad mercantil Cofidis.

Al respecto, la representación legal de la actora alegada, en síntesis, los siguientes extremos: 1. Que su representado tenía la condición de consumidor; 2. Que el mismo suscribió un contrato de tarjeta de crédito con la entidad demandada en mayo de 1998; 3. Que en el contrato inicial se hace referencia a un interés remuneratorio del 26,82% TAE; 4. Que se ejercita la acción de nulidad radical del contrato sobre la base de la nulidad de los intereses remuneratorios; 5. Y que se han realizado distintos intentos de satisfacción extraprocesal, aunque todos resultaron infructuosos.

Admitida a trámite la demanda, en febrero de 2021 se emplazó a la entidad demandada a efectos que, en el plazo de 20 días, procediese a contestar por escrito a la demanda. En marzo de 2021, se presentó escrito por el Procurador de los Tribunales en nombre y representación de Cofidis, allanándose a las pretensiones deducidas del contrato.

Pues bien, de la documentación aportada junto al escrito de demanda, se infiere que “con carácter previo a este procedimiento, por la parte

actora se procedió a reclamar con carácter extrajudicial, con fecha de 8 de octubre de 2020, a la entidad demandada”. Además, la sentencia del Tribunal Supremo, del Pleno de la Sala de lo Civil, 149/2020, de 4 de marzo, por la que se declaran usurarios los intereses remuneratorios del 27,24% TAE en los contratos de tarjeta de crédito “es anterior tanto al momento en el que se produjo tal reclamación extrajudicial, como a la presentación de la demanda, origen de este procedimiento”.

Por lo anterior, considera la Juzgadora que, las costas de esta instancia “deben ser impuestas a la parte demandada”. De todas formas ya en el fallo se declara nulas las cláusulas que regulan los intereses del contrato de tarjeta de crédito suscrito en mayo de 1998, por no superar el control de transparencia, y condena a Cofidis a devolver las cantidades indebidamente cobradas que, excedan del principal prestado. Además, las costas de esta instancia son a cargo de la parte demandada.

En este caso, Cofidis se allana en un supuesto de tarjeta o crédito *revolving* y es condenado en costas por mala fe.

En esta línea, dos *sentencias de la Audiencia Provincial de Cantabria, sección 2ª, de 5 de mayo de 2021*²⁶, tras aludir a la doctrina jurisprudencial fijada en las sentencias del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015 y 4 de marzo de 2020, la primera señala que, en la fecha de celebración del contrato en noviembre de 2013 y conforme la estadística publicada por el Banco de España, en ese mes el TEDR, tipo efectivo reducido, que equivale al TAE sin comisiones, fue en el mercado de las tarjetas de crédito y *revolving* del 20,68% por ciento, y el interés pactado en el contrato era de un 26,82%, por lo que supera notablemente el 10%, que se establece en el acuerdo de unificación de todos los Magistrados de esta Audiencia de 12 de marzo de 2020; y la segunda, atendiendo a la fecha de celebración del contrato el mes de mayo de 2017 y conforme a la estadística publicada por el Banco de España aportada a las actuaciones, el TEDR, tipo efectivo reducido, que equivale al TAE sin comisiones, fue en el mercado de las tarjetas de crédito y *revolving* del 20,80%; el interés pactado en el contrato era de un 23,14%, por lo que supera el límite del 10%, que se establece en el acuerdo de unificación de todos los Magistrados de esta Audiencia de 12 de marzo de 2020.

El *Auto de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 17ª, de 6 de mayo de 2021*²⁷, asimismo, tras disponer que el tipo medio, en calidad de “interés normal del dinero” algo superior al 20% anual es ya muy elevado, una TAE del 24,51% se debe considerar usuraria, pues en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de “interés normal del dinero” el tipo

de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como “notablemente superior” a este tipo utilizado como índice de referencia. Igualmente, examinada la condición general 5ª relativa al coste del crédito cabe concluir que, la mencionada cláusula no supera el necesario control de transparencia de un elemento esencial del contrato que, permita al consumidor percibir de una manera clara cuál es la carga económica que, le afecta en dicho contrato. Además, en el anverso del documento del contrato no se hace referencia a los intereses, a los que únicamente se menciona en el reverso, en las condiciones 5ª y 6ª en las que se fija el interés mensual y la forma de calcularlo tiene una letra muy pequeña y con una redacción ininteligible. Lo mismo cabe decir de la condición general 5ª que nos ocupa. De la lectura de dichas cláusulas, resulta imposible que el prestatario se haga una idea clara de cuánto le va a costa el préstamo. Es por todo ello, por lo que se estima que, la condición general 5ª, así como las particulares mencionadas, adolecen de tal falta de claridad y transparencia que las hacen tributarias de su declaración de nulidad, puesto que no sólo la dificultad de lectura de dichas cláusulas, sino también su redacción confusa impide que, el consumidor pueda tener un conocimiento claro y preciso de las obligaciones asumidas, por lo que se impone la confirmación de la sentencia de instancia en este punto.

En la *sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 19ª, de 11 de mayo de 2021* considera nulo por usuario el contrato de préstamo formalizado entre Cofidis y una clienta en febrero de 2014. Debe abonar a la afectada la cantidad de 1605,7 euros. En el caso de autos, el tipo de interés remuneratorio pactado era de 18,39% TAE y el tipo de interés aplicado en febrero de 2014 por las entidades de crédito a los créditos al consumo se encontraba en el 9,98%. Duplicaba el interés medio establecido para las operaciones de misma naturaleza en la época en que fue concretado el contrato.

La representación procesal del cliente interpuso demanda contra Cofidis interesando la nulidad del contrato de préstamo formalizado por ambas partes en febrero de 2014, al considerar que el tipo de interés remuneratorio pactado del 18,39% TAE era usuario. Subsidiariamente, interesa la nulidad por abusiva de la cláusula de interés remuneratorio al considerar que no supera el doble control de transparencia. Además, en ambos casos, se peticionaba la devolución de las cantidades que se han entregado por encima del capital prestado y en el caso que no hubiera sido íntegramente satisfecho, que las cuotas que se devenguen únicamente sean por el principal sin interés alguno. Por otra parte, la entidad financiera especializada en la concesión de créditos se opuso a la deman-

da sosteniendo que: 1. La actora cumplió íntegramente el contrato hasta su terminación (actos propios); 2. Claridad y plena transparencia en la cuantía adeudada y el tipo pactado; 3. Inaplicabilidad de la tabla de tipo de interés en las operaciones de crédito al consumo de 1 a 5 años.

Pues bien, tras los trámites procesales oportunos, el Juzgado de Primera Instancia, número 7; de San Feliu de Llobregat (Barcelona) dicta sentencia en julio de 2019 desestimando la demanda interpuesta y condenados a la actora a al pago de las cosas procesales.

Se interpuso recurso de apelación por la actora contra dicha resolución al considera que se había producido un error en la valoración de la prueba por el juzgado de instancia, reiterando el carácter abusivo del interés remuneratorio pactado. Después de citar la sentencia del Tribunal Supremo 149/2020, de 4 de marzo, sostiene que dado que la tasa anual efectiva estipulada en remuneración por la entidad prestamista es de 18,39% y dado que el interés normal en febrero de 2014 por las entidades de crédito a los créditos al consumo entre 1 a 5 años se encontraba en el 9,98%, la conclusión es que “el tipo contractual es notablemente superior al normal del dinero, pues, representa un incremento del tipo medio del 54,26% y, por tanto, implica duplicar el interés medio establecido para las operaciones de la misma naturaleza en la época en que fue concretado el contrato. Además, frente a la conclusión anterior “no consta acreditado en autos que concurren circunstancias excepcionales que puedan justificar la imposición de un tipo comparativamente tan elevado sobre el normal del dinero” advierte la Sala. Por tanto, la Audiencia Provincial de Barcelona declara la nulidad del contrato por usurario e informa que las consecuencias de tal declaración son las previstas en el artículo 3 de la LRU. Es decir, a obligación del prestatario de reembolsar al prestamista exclusivamente aquellas cantidades percibida en concepto de capital prestado, sin adicionar ninguna otra cuantía ni por gastos no por intereses moratorios y otros conceptos.

En definitiva, como la demanda se presentó cuando la prestataria había satisfecho la cuantía total de 5199,70 euros (es decir, la totalidad del préstamo) la cantidad a reembolsar por Cofidis asciende a 1604,7 euros (única cantidad que, superando el capital prestado, consta que haya sido satisfecha). La sección decimonovena de la Audiencia Provincial de Barcelona estima el recurso de apelación presentado por la representación procesal de la clienta afectada, revoca íntegramente la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia, número 7, de San Feliú de Llobregat, declara la nulidad del contrato de préstamo suscrito entre las

partes y condena a Codifis a abonar a la actora la ya citada cuantía de 1604,7 euros.

En cuanto a la *sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 54, de Madrid de 12 de mayo de 2021*²⁸ ha declarado, asimismo, nula por falta de incorporación y de transparencia, la cláusula relativa a los intereses remuneratorios del contrato de tarjeta *revolving* “Barclaycard azul” contratada en mayo de 2000 entre Wizink Bank y la cliente consumidora.

Al respecto, indica la citada resolución que “lo que es incuestionable es que la letra de las cláusulas generales, entre las cuales se encuentra el tipo de interés aplicable es muy inferior al de la primera hoja que contiene los diferentes apartados a rellenar por la cliente y que es firmado por esta”. La tarjeta de crédito “Barclaycard azul” contratada por la actora en mayo de 2000 pertenece a las denominadas tarjetas renovables o *revolving*, modalidad del contrato de crédito al consumo en el que, a diferencias de las tradicionales tarjetas de crédito, en el que el cliente paga al mes siguiente la totalidad de la deuda sin intereses, la entidad bancaria pone a disposición del cliente-consumidor un límite de crédito, debiendo abonarse los pagos correspondientes a las compras o disposiciones realizadas de forma aplazada mediante cuotas fijas con los intereses estipulados.

En el presente caso, el tipo de interés remuneratorio previsto en el citado contrato es de una TAE del 20,9% anual. En cambio, de los extractos aportados por las partes se deduce: 1. Desde septiembre de 2006, se aplicó una TAE del 23,90% para disposiciones en cajeros automáticos y una TAE del 22,9% para las demás operaciones; 2. Desde junio de 2008, ambos tipos se incrementan en dos puntos. Es decir, del 25,90% y 24,90%; 3. En febrero del 2009, la TAE se elevó hasta el 26,90%; 4. Desde 2018, el TIN del 24% reflejada en los extractos equivale a una TAE del 26,82%.

Así, las cosas, la parte actora consumidora ejercita como acción principal en la demanda la nulidad por falta de transparencia y, de forma subsidiaria, la nulidad por usura.

En concreto, alega la demandante que, las condiciones generales del contrato de tarjeta tipo *revolving*, en lo que respecta al interés remuneratorio, no cumplen con el requisito mínimo de transparencia.

Por su parte, la entidad bancaria demandada se opone a las pretensiones deducidas de contrario, alegando que la cláusula relativa a los intereses remuneratorios no puede considerarse abusiva, ni adolece de falta de transparencia. En particular, observa que el tipo de interés no es usuario, ya que, a su juicio, la comparativa debería hacerse no con los

créditos ordinarios al consumo, sino con otros productos de la misma naturaleza en que los tipos más elevados obedecen a las especiales características de la línea de crédito concedida, su ausencia de garantías, etc.

Pues, señala el Magistrado-Juez que “en el caso que nos ocupa, la cláusula relativa a los intereses remuneratorios, no cumple siquiera el requisito más básico de incorporación”. Además, indica que, bastaría con examinar el contrato aportado y la documental acompañados con la demanda “para comprobar que ni el tipo de interés aplicable, ni, desde luego, su forma de calcularlo aparece claramente en la primer página de solicitud de la tarjeta que firma el cliente”.

De hecho, el mencionado tipo de interés aparece en las condiciones generales, a las que solo de un modo genérico se remite el párrafo situado a la izquierda del recuadro en el que firma la cliente bajo la siguiente declaración literal “he leído todas las condiciones generales de la tarjeta Barclaycard, en especial, la número once relativa al régimen de tratamiento automatizado de datos de carácter general (...)”.

En este contexto, continúa el Magistrado-Juez, indicando que, la jurisprudencia aplicable en la materia es unánime en cuanto no puede concederse ninguna eficacia “a las declaraciones predispuestas que contienen la solicitud, firmada por el consumidor donde reconoce haber recibido la información previa al contrato con la debida antelación o haber comprendido el producto, sus características y obligaciones que, asumía adecuándose a sus intereses”. En tal sentido, asimismo, manifiesta el Magistrado-Juez que, la letra de las cláusulas generales entre las cuales se encontraba el tipo de interés aplicable “es muy inferior a la de la primera hoja que, contienen los diferentes apartados a rellenar por la clienta y que es firmado por ésta”.

De igual modo, subraya que, ni la cláusula relativa al tipo de interés aplicable, ni ninguna otra que, puede referirse al funcionamiento específico de la tarjeta *revolving*, como la relativa al método de cálculo de la cantidad que, en cada momento adeuda el cliente consumidor “aparece destacada de ninguna manera, ni en negrita ni con letra de mayor tamaño; de manera que, puede pasar absolutamente desapercibida para la demandada”.

Por consiguiente, si no consta acreditado que, la cliente pudiese apercibirse del tipo de interés aplicado a efectos de calcular su deuda “difícilmente podría hacerse una idea y representación mental de la carga económica que, le iba a suponer”. Así, a juicio del Magistrado-Juez “la

cláusula relativa al tipo de interés remuneratorio carece, igualmente, de la debida transparencia”.

Tras aludir a la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 323/2020, de 16 de octubre, el mencionado Magistrado-Juez reconoce en el *apartado quinto del Fundamento de Derecho tercero* de tal resolución que “la cláusula relativa al tipo de interés remuneratorio no supera el control de incorporación o transparencia, por lo que se declara nula, con la obligación de Wizink Bank de reintegrar a la demandante las cantidades satisfechas en tal concepto con sus intereses desde su pago *ex* artículo 1303 del Código Civil.

Tras ello, recuerda el Magistrado-Juez que, la acción para declarar la nulidad por falta de transparencia es imprescriptible; de modo que “el hecho que la demanda sea formulada después de tantos años de uso de tarjeta no puede ser considerada de una actuación contraria a los propios actos”, pues es “patente que la reclamación a la entidad se produce, una vez que, la doctrina más actual y reciente de los tribunales sobre los diferentes formas de control de los tipos de interés se ha consolidado” (Fundamento de Derecho tercero).

Por último, el citado Magistrado-Juez impone a la entidad bancaria el pago de las costas procesales.

Pues bien, en este supuesto, la parte demandante ejercita como acción principal en la demanda la nulidad por falta de transparencia y, de forma subsidiaria, la nulidad por usura. Además, tal como expusimos también en nuestro libro, no se puede considerar actuación contraria los actos propios actos, ejercitar la acción de nulidad por falta de transparencia después de transcurrido un tiempo importante tras el uso de esta modalidad de tarjeta *revolving*, al ser imprescriptible su ejercicio.

Igualmente, el *Juzgado de Primera Instancia, número 1, de Vigo en su sentencia de 13 de mayo de 2021* ha considerado nulo por usuario el contrato de tarjeta de crédito concertado entre Wizink Bank y la clienta-consumidora que, establecía una TAE del 24,60%. Aunque el documento contractual no está fechado, el histórico de movimientos del contrato, aportado en periodo probatorio, indica que, la utilización de la tarjeta se inició en abril de 1999.

En fecha no determinada, la actora concertó un contrato de tarjeta de crédito con Citibank, actualmente gestionada por la entidad bancaria demandada, Wizink Bank.

En el contrato se fijó un coste inicial de un 24,60% TAE, aunque posteriormente se amplió al 26,82% TAE. Por un lado, argumenta la ac-

tora que, no se le entregó copia del contrato, no se le explicó el funcionamiento del sistema *revolving* y tampoco se le informó sobre el coste económico del mismo. Por ello, como petición principal, alega que los intereses establecidos son usuarios, por superar los límites establecidos en su comparación al de los préstamos al consumo en la misma fecha de celebración del contrato. Además de forma subsidiaria, solicita que, se declare que la cláusula de intereses remuneratorios no supera el control de transparencia, ya que el documento contractual no cumple con el requisito mínimo de claridad exigible.

Por otro lado, la entidad demandada alega que, el cliente firmó el contrato, que allí se especificaban al detalle todas las condiciones económicas aplicables y que fueron conocidas por el actor, como así se desprende de la vigencia y uso ordinario (sin queja) de la tarjeta en cuestión durante un largo periodo de tiempo. Asimismo, señala que, el referido interés remuneratorio no es notablemente superior al interés de operaciones similares, que no son los préstamos al consumo, sino las condiciones específicas de las tarjetas de crédito con pago aplazado, conforme a las estadísticas e informe pericial que, la entidad bancaria aporta.

La Magistrada-Juez después de las oportunas referencias a la legislación (artículo 1 de la Ley de Represión de Usura) y a la jurisprudencia (sentencias del Tribunal Supremo 628/2015, de 25 de noviembre y 149/2020, de 4 de marzo) aplicable en la materia, dispone que, en el fundamento de derecho tercero de la sentencia que, aplicando la anterior doctrina citada al caso de autos “nos lleva a considerar usurario el crédito concedido al demandante”. Además señala, la Juzgadora que “el documento contractual aportado no está fechado. Lleva solo incorporado el Reglamento de la tarjeta fechado en junio de 1997, lo que implica que el documento de solicitud es posterior en el tiempo, pero necesariamente anterior al año 2002, porque la moneda utilizada en el formulario es la peseta”. Además “el histórico de movimientos del contrato aportado en periodo probatorio, indica que, la utilización de la tarjeta se inicia en abril de 1999”.

En relación con la TAE aplicable, la Juzgadora advierte que, el informe pericial aportado por la entidad bancaria demandada realiza un cálculo de la TAE media de este tipo de tarjetas limitado a las contratadas en el periodo 2012-2019, no realizando así este cálculo para el año del contrato en litigio.

En la misma línea, sostiene el fallo que “no se ha aportado por la demandada prueba de la TAE aplicable a operaciones estrictamente similares

a la fecha de contratación, que justifiquen la elevación de interés previsto para los préstamos al consumo hasta la fijada para el contrato litigioso del 24,60% que, excede notoriamente de aquél, sin que la demandada haya alegado circunstancias excepcionales que, justifiquen la desproporción”.

Pues bien, los parámetros descritos obligan a la Juzgadora a considerar usurario el contrato litigioso, provocando “su nulidad radical, absoluta y originaria que, no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva”.

Las consecuencias de la nulidad ya declarada son las previstas en el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida, de forma que, la liquidación del contrato ascenderá a la diferencia entre las disposiciones efectuadas (cantidad financiada) y los pagos realizados por el prestatario.

Así, habiendo aportado la actora extracto de movimiento del contrato (actualizado a marzo de 2021) que acreditan que la misma había dispuesto de la cantidad total de 17.202,94 euros y ha abonado la cantidad de 45.448,20 euros, a juicio de la Magistrada-Juez la liquidación del contrato arrojaría un saldo favorable a la demandante de 28.245,26 euros, cantidad que la demandada deberá abonar con los intereses legales desde la reclamación judicial.

Por último, tras estimar íntegramente la demanda y declarar la nulidad por usura del contrato de tarjeta concertado entre las partes, en el fallo se condena a Wizink Bank a abonar la mencionada cantidad de 28.245,26 euros (más intereses) y se hace expresa imposición de costas procesales a la demandada.

Asimismo, *la sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, sección 2ª, de 18 de mayo de 2021*²⁹ dispone que, el interés remuneratorio es usurario. A la fecha del contrato celebrado entre las partes, el TEDR publicado por el Banco de España era del 20,738%, por lo que conforme al criterio unificado de esta Audiencia de todos sus magistrados en reunión de 12 de marzo de 2020, el TAE aplicado en el contrato de crédito *revolving* con EVOFINANCE ESTABLECIMIENTO FINANCIERO DE CRÉDITO SAU de 23,14%, resulta notablemente superior al normal del dinero, incluso considerando el producto específico que nos ocupa, pues, así debe ser calificada esa diferencia habida cuenta que se trata ya de un interés muy alto como indicó la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020.

En esta línea, *la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 14, de Valladolid, de 20 de mayo de 2021* ha declarado que, la TAE del 41,84%

previsto en una tarjeta de crédito *revolving* suscrito en mayor de 2018 con Unicaja y una dependiente de un negocio “es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario”.

Se indica que, el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y *revolving* publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España a fecha de celebración del citado contrato, era del 20,78%. Con carácter principal, la actora ejerció acción de nulidad de las cláusulas que, regulan los intereses del contrato de tarjeta de crédito *revolving* (Mastercard Unidúo) suscrito en mayo de 2018 con Unicaja.

Con carácter subsidiario, la actora ejerció la acción de nulidad por usura de dicho contrato al amparo de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios.

La entidad bancaria se opuso a las pretensiones deducidas en el contrato alegado, entre otros extremos, que los intereses pactados son los habituales, para este tipo de negocio contratado, negando, a su vez, que las cláusulas aquí discutidas sean abusivas al superar el control de inclusión y transparencia exigidos legal y jurisprudencialmente.

En relación con el control de incorporación, observa el Juzgado que, en el presente supuestos “resulta evidente que, la cláusula referente a la fijación del precio del contrato pasó sobradamente el control de incorporación único a que puede ser sometido como cláusula principal que, define el precio y por ello, el objeto principal del contrato. Además en el contrato suscrito entre los litigantes se indica que “se especifica claramente cuáles eran los intereses pactados por cada operación, fijándose para operaciones a crédito una TAE de 41,48%”. Por tanto “se delimita con claridad y precisión cuál es el precio del contrato; de forma entendible y legible, perfectamente entendible por un consumidor medio que, conoce que, en caso de financiación se le cobre un precio suele ser la práctica habitual”.

En definitiva “nos encontramos ante un tipo de contrato de funcionamiento sencillo y habitual que, no puede confundirse con un producto financiero complejo, entendiéndose como hecho notorio que, cualquier persona con conocimientos medios sabe perfectamente cómo opera la compra a crédito y la aplicación de los correspondientes intereses cuando se dispone de dicho crédito”, máxime en el presente supuesto en que la consumidora afectada declaró en el acto de juicio que,

trabajaba como dependiente en una tienda y por ello “está familiarizada con este tipo de compras y con la utilización de tarjetas de crédito”.

Así las cosas, como primera conclusión, el Magistrado-Juez declara que, la acción principal debe ser desestimada.

En cuanto a la aplicación de la LRU, atendiendo a la doctrina prevista en la sentencia del Tribunal Supremo, de 4 de marzo de 2020 y aplicable al supuesto que, ahora nos ocupa, el juzgador manifiesta que, el índice que debe ser tenido en cuenta como parámetro de referencia para determinar si nos encontramos o no ante unos intereses usurarios, es el tipo aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, al ser éste la operación de crédito objeto de la presente demanda.

Pues bien, el aludido tipo de interés fijado por el Banco de España a la fecha de celebración del contrato litigioso (mayo 2018) era del 20,78%. Asimismo, en septiembre de 2018 fecha en la que se modificaron las condiciones del contrato era del 20,20%. En cambio, la TAE pactado en el contrato de referencia era del 41,84%. Igualmente, en las modificaciones pactadas, la TAE acordado era de un 32,10%.

Por consiguiente, como resulta palpable, la TAE pactado en el contrato de referencia ha de entenderse “en cuanto supera en más de tres puntos de aquella referencia, notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario”.

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 (superior al del supuesto contemplado por nuestro más Alto Tribunal en la sentencia a la que nos estamos refiriendo) ha de considerarse como notablemente superior a este tipo utilizado como índice de referencia a los efectos que, aquí son relevantes”, destaca el fallo.

En definitiva, sin haber acreditado la entidad bancaria demandada ninguna circunstancia que pueda considerarse como excepcional y que respalde la estipulación de un interés “tan desproporcionadamente elevado”, el Juzgado de Primera Instancia, número 14, de Valladolid estima la demanda interpuesta en todos sus pedimentos y declara la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito en mayo de 2018 (y sus posteriores modificaciones).

Así, aplicando las consecuencias previstas en el artículo 3 de la ya citada LRU, la consumidora afectada deberá devolver únicamente el prin-

cial entregada (es decir, la cantidad que le fue prestada a la que lógicamente habrá de descontarse lo ya abobado que será computado como parte del capital) y la entidad bancaria prestamista deberá devolver al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado.

Además, *ex* artículo 1303 del Código Civil, Unicaja deberá abonar, a su vez, al prestatario afectado el interés legal del dinero de lo que hubiera abonado de más, desde el momento en que dicho abono de más se hubiera producido. Las costas procesales también se imponen a la entidad bancaria demandada.

En la *sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, sección 2ª, de 27 de mayo de 2021*³⁰ se dispone que, aplicando, tanto el criterio vigente a la fecha de interposición de la demanda que, es el establecido en la sentencia del Tribunal Supremo, del año 2015, como el que resulta de la consideración de los tipos medios aplicados a las tarjetas de crédito en el año 2015 (19%), se impone claramente la estimación de la demanda, ya que el alto interés aplicado al contrato litigioso (26,30%) resulta ser notoriamente superior; por lo que, en definitiva, no se advierte la concurrencia de serias y fundadas dudas de derecho que, obsten a la aplicación del criterio general del vencimiento objetivo en materia de costas. En el suplico de la demanda se pide que las consecuencias económicas resultantes de la nulidad de la contratación se difirieran al período de ejecución de sentencia. La cuantificación del saldo acreedor a favor de la demandante no fue expresamente introducido a debate en el escrito de contestación, ni en el acta de audiencia previa ni, por tanto, fue objeto de prueba, limitándose la parte demandada a ofrecer dicha cuantificación a los solo efectos de cuestionar la cuantía indeterminada del procedimiento. Como consecuencia de lo expuesto, la sentencia de instancia es congruente con lo solicitado y con los términos del debate planteado en la instancia, por lo que procede su íntegra confirmación.

El Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 4, de Palencia, en su sentencia de 31 de mayo de 2021 señala, de nuevo, la nulidad del contrato de préstamo suscrito entre el actor y la entidad financiera Bondora en junio de 2017 por fijar unos intereses remuneratorios usurarios. El interés remuneratorio allí pactado fue el 211,03%, mientras que el interés medio de los créditos al consumo a la fecha en la que fue concertado el crédito era del 8,39%.

En junio de 2017, el consumidor suscribió contrato de préstamo ascendía a los 1.590 euros, a amortizar mediante 24 cuotas mensuales, fiján-

dose una tasa de interés anual del 211,03% y haciéndose constar expresamente en el contrato que “el importe total que deberá usted pagar” es de 4.182,37 euros. Ante ello, la acota presenta escrito de demanda de juicio ordinario con el fin que se dicte la oportuna resolución judicial por el que se declare la nulidad de las condiciones generales relativas al interés remuneratorio al no figurar, como mención especial, la TAE del préstamo o el coste total del mismo. Asimismo, argumenta que, la no indicación de la TAE provoca no sólo que la cláusula sea nula por contravenir una ley (no supera los controles de incorporación y transparencia, artículo 8 de la Ley 7/1998, de 3 de abril, sobre condiciones generales de la contratación), sino que su no inclusión provoca su nulidad por abusividad.

En la misma línea, manifiesta que, el contrato de préstamo en cuestión es usurario (artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908) al ser evidente la diferencia existente entre el interés que recoge el contrato (211,03%) y los tipos medios al consumo publicados por el Banco de España en el momento de la celebración del contrato (8,39%). Por consiguiente, la actora solicita que la demandada sea condenada a devolver o descontar de la deuda las cantidades indebidamente cobradas/pagadas en la cuenta del actor que, excedan del principal prestado por la entidad.

Por su parte, la entidad financiera demandada pide la desestimación íntegra de la demanda. Para ello, sostiene que, conforme a la doctrina jurisprudencial aplicable, se ha de comparar el tipo de interés con el valor normal del dinero para este tipo de operaciones; de forma que en el caso de autos no nos hallamos ante un préstamo de larga duración, sino ante la categoría de “préstamos rápidos”.

Entiende, además que, las tablas publicadas por el Banco de España para el valor del TAE en los préstamos al consumo no resultan de aplicación al presente caso, no existiendo, a su juicio, un marco comparativo en España de carácter oficial en orden a esclarecer si el porcentaje aplicados en los préstamos rápidos concedidos llegar a ser o no desproporcionados.

Igualmente, manifiesta que el cliente prestó su consentimiento y aceptó todas y cada una de las condiciones estipuladas al efecto, tratándose de un tipo de interés remuneratorio habitual para este tipo de contratos al conllevar un mayor riesgo para el prestamista, no siendo, en todo caso, notablemente superior al normal del dinero, ni desproporcionado, sino más bien equilibrado, y ello valorando que nos hallamos ante una circunstancias excepcional, como es la refinanciación de deuda de-

rivada de un préstamo anterior impagado y mayor aun el riesgo asumido por la entidad prestamista.

Por último, apunta que, el actor no ha probado ni la situación de necesidad, ni la existencia de un vicio en el consentimiento ocasionado por una situación angustiosa que, determine la nulidad del contrato.

En este contexto, la Magistrada-Juez, después de reproducir los fundamentos de derecho cuarto y quinto de la sentencia del Tribunal Supremo 149/2020, de 4 de marzo, declara que “si el interés remuneratorio pactado entre las partes en el contrato objeto de autos es notablemente superior al normal del dinero, hemos de hacer la comparación con los tipos de interés activos aplicados por las entidades de crédito y establecimientos financieros de crédito conforme a las estadísticas publicadas por el Banco de España para el año de suscripción del contrato en cuestión (2017) y ello en relación con los créditos al consumo”, operaciones a plazo entre 1 y 5 años”.

Como consecuencia de lo anterior, entiende la juzgadora que, procede acordar la nulidad en los términos interesados por la parte actora al fijar el contrato, como intereses remuneratorios, una tasa de interés anual del 211,30%, es decir, notablemente superior al normal del dinero (basta valorar que el capital objeto de préstamos fue de 1.590 euros y el coste total del préstamo ascendió a mucho más del doble, 4.182,37 euros), valiéndose para ello en el interés medio de los créditos al consumo en la fecha en que fue concretado el crédito del 8,39%.

Por lo que, en virtud del artículo 3 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, el actor deberá devolver a la entidad prestataria Bondora, hoy demandada, únicamente la cantidad de dinero recibida a crédito hasta la fecha, excluyendo los intereses remuneratorios según liquidación a practicar por la parte demandada en ejecución de sentencia, con la consiguiente obligación de la prestamista de, en su caso, devolver al actor el exceso que, hubiera pagado en concepto de intereses remuneratorios.

Además, como suele ser habitual, en materia de costas procesales, la estimación total de la demanda conlleva que, de conformidad con lo previsto en el artículo 394.1 de la LEC, sea la parte demandada quien satisfaga aquellas.

Por su parte, *la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 9, de Vizcaya (Bilbao) de 2 de junio de 2021* ha declarado que, el 24,51% TAE del contrato de crédito *revolving* suscrito entre Cofidis y un consumidor en

2017, es usurario. La media del interés remuneratorio pactado en este tipo de operaciones de crédito *revolving* en el año 2017 era del 20,80%.

En marzo de 2017, Cofidis y el cliente suscribieron un contrato de crédito, por el cual la entidad ponía a disposición del segundo una línea de crédito por un importe máximo autorizado.

El cliente-consumidor solicitó una disposición inicial por importe de 4.750 euros, cantidad que fue ingresada por Cofidis en la entidad bancaria designada por aquél. Asimismo, disponía el contrato que, el cliente estaba obligado a pagar a Cofidis, mensualmente y antes del día 5 de cada mes, una cuota inicial de 166,25 euros, hasta el total reembolso del crédito, más los intereses remuneratorios, comisiones, gastos, indemnizaciones o penalizaciones y prima del seguro.

En la condición general sexta del citado contrato se establecía el importe de 24,51% TAE que, se cobraría al cliente en función del importe del capital dispuesto, información que, además, se detallaba en el anverso del contrato.

La cláusula general décima de aquél, asimismo, señalaba que, en el caso de incumplimiento por los titulares de las obligaciones contenidas en el mismo y, en particular, falta de pago total o parcial de cualquier mensualidad a su vencimiento, Cofidis podría bloquear la cuenta de crédito y los medios de utilización de la misma y considerar vencida toda la obligación, así como exigir el reembolso inmediato del capital pendiente de amortizar, incrementado por el capital vencido y no pagado, comisiones de devolución, penalizaciones o indemnizaciones y gastos ocasionados. Igualmente, quedaba habilitada a exigir un 8% del capital pendiente de amortización en concepto de indemnización de daños y perjuicios.

Ante el incumplimiento de la obligación de pago por el cliente, Cofidis declaró en diciembre de 2019 dar por vencido el contrato, sin necesidad de tener que esperar al vencimiento pactado, procediendo al cierre y liquidación de la cuenta, ascendiendo el saldo deudor a la suma de 5.235,13 euros. La representación procesal de Cofidis interpone demanda de juicio monitorio contra su cliente, reclamándole la mencionada cantidad de 5.235,13 euros.

Por su parte, el demandado se opone a la petición inicial del procedimiento monitorio, alegando la nulidad del título del que trae causa tal procedimiento, por considerar usurario el tipo de interés de la línea de crédito que, se recoge en el contrato. Además, destaca el cliente que, en este caso, se estipuló un TAE del 24,51% cuando el tipo medio de esta

modalidad era del 20.80%, sin que concurren circunstancias excepcionales que, justificasen ese elevado tipo de interés.

En el mismo sentido, señala el demandado que, la cláusula penal por la que se reclama un porcentaje del 8% del capital pendiente de amortización en caso de mora es abusiva, conforme al artículo 85.6 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, al tratarse de un tipo de cláusula no negociada que, establece una indemnización desproporcionadamente alta para el consumidor que, no cumpla con sus obligaciones. También apunta el demandado que, el contrato litigioso no fue precedido de la preceptiva información completa y detallada, además de veraz y con antelación suficiente que, permitiese al cliente conocer de antemano el funcionamiento del contrato, sus mecanismos de cálculo de cuotas y amortización del préstamo, habiéndose suscrito son la menor transparencia en contra de las exigencias prevista en la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, sometida a la normativa de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores; en particular, respecto de los controles de inclusión y transparencia, que no los supera, lo que impide al consumidor conocer la verdadera carga económica del contrato.

Tras aludir a la legislación y jurisprudencia aplicable al caso de autos, la Magistrada-Juez manifiesta que, según resulta de la tabla de tipo de interés publicada por el Banco de España y que, llamativamente Cofidis también adjunta a su escrito de impugnación de la oposición, la media del interés remuneratorio pactado en este tipo de operaciones de crédito *revolving* en el año 2017 es del 20,80%. Por tanto, “resulta notablemente superior al normal del dinero, sin que por la parte actora se haya alegado la concurrencia de ninguna circunstancia jurídicamente atendible que, justifique un interés notablemente elevado”.

Sobre tales bases, el carácter usurario del contrato conlleva su nulidad y que, el prestatario, en virtud del artículo 3 de la Ley de 23 de julio de 1903, solo esté obligado a entregar la suma recibida. Por lo que, atendiendo a la documental aportada, se constata que, el demandado ha abonado a la actora la cantidad de 3.313,97 euros, ascendiendo el capital dispuesto o prestado a 4.750 euros. Por ello, estimando parcialmente la demanda, la Magistrada-Juez declara que el cliente demandado únicamente adeuda a Cofidis la cantidad de 1.436,03 euros.

Ahora bien, frente a las anteriores resoluciones mencionadas no considera, en cambio usurario el tipo de interés remuneratorio pacta-

do en la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, sección 6ª, de 10 de mayo de 2021³¹. El contrato de tarjeta de crédito que nos ocupa, emitida por Banco Cetelem SAU para la compra en los establecimientos Media Markt que contiene una modalidad de pago aplazado incorporada a la tarjeta, conocida como “crédito *revolving*”, fue suscrito en diciembre de 2012 con una TAE del 19,55%. Pues bien, teniendo en cuenta que, efectivamente, en la información pública que facilita el Banco de España a través de su página web 8con la preceptiva información que le facilitan las entidades financieras) a partir del mes de junio de 2010 en el cuadro 19.4, capítulo 1 del Boletín Estadístico, ya se indica expresamente que, los tipos de interés fijados para las tarjetas de crédito hacen referencia a las tarjetas de crédito a pago aplazado y *revolving*, ha de reputarse acreditado que en este caso el interés normal del dinero para este tipo de operaciones, es decir, la media del interés remuneratorio pactado en este tipo de operaciones de crédito *revolving*, en diciembre de 2012 era del 20,90% TEDR. De forma que, la TAE del contrato se sitúa por debajo de la media, por lo que en aplicación de la nueva doctrina del Tribunal Supremo, ha de concluir que en este caso el pactado no puede considerarse usurario al no superar la fijada en los boletines estadísticos.

Asimismo, la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, número 7, de Granollers (Barcelona), de 4 de junio de 2021 indica que, no son usurarios el interés nominal anual del 20,40% y del 17,52% previsto en dos contratos de tarjeta de crédito suscritos con el BBVA en 2016 y 2020.

La Magistrada-Juez observa que, el tipo de interés medio para las operaciones eran en el mes de marzo de 2016 (fecha de la suscripción del primer contrato) del 20,96%; y en el mes de enero de 2020 (fecha de la segunda suscripción contractual) del 19,84%.

No obstante, estima parcialmente la demanda formulada por el consumidor, al declarar nula, por abusivas las cláusulas relativas a las comisiones por posición deudora previstas en ambos contratos.

Al respecto, sostiene la actora que, los contratos que firmó, no cumplen con las condiciones mínimas de incorporación. Además, añade que, tampoco pudo conocer las condiciones económicas reales de ambos documentos.

Asimismo, señala que, al usar la tarjeta de crédito optó por el sistema de pagos aplazados, *revolving*. Tal opción, a juicio del cliente, es altamente perjudicial para el cliente, pues, si bien paga unas cuotas mínimas mensuales y, asequibles, lo cierto es que la cantidad destinada a la amortización

del capital debido es mínima, a la vista de lo elevado del interés remuneratorio, lo que hace que la deuda se haga permanente en el tiempo.

Ante ello, la actora formula demanda y ejercita como acción principal que se declare nulo, por usurario, el interés nominal contenido en los contratos. Subsidiariamente, solicita que, se declaren nulas por abusivas la cláusula de intereses remuneratorios y de comisiones, al considerar que, no cumplen con los criterios mínimos de incorporación y transparencia. Además, en cualquiera de las dos alternativas, pide que se condene al BBVA a devolver las cantidades que, había pagado a lo largo de la vida del crédito que, excedan de la cantidad dispuesta.

Por su parte, la entidad bancaria demandada se opone a las pretensiones aducidas por la acota. En particular, informa que, aunque en ambos supuestos la contratación fue a distancia, el cliente conoció perfectamente las condiciones económicas contractuales a que se sujetaba y que, durante la vigencia de ambos contratos, se han cumplido escrupulosamente con las condiciones allí pactadas. También apunta que, el cliente conocía y entendía el clausulado de ambos documentos y que todas la cláusulas cumplían con los requisitos mínimos exigidos y legal y jurisprudencialmente.

Para justificar tales extremos, la entidad bancaria aporta los contratos suscritos, la información precontractual remitida, el resumen de as liquidaciones de los gastos efectuados con ambas tarjetas de crédito, los detalles de operaciones de ambas tarjetas y datos publicados por el Banco de España sobre los tipos de intereses de las tarjetas de crédito.

Antes tales hechos, la Magistrada-Juez establece que, según las estadísticas del Banco de España, el tipo de interés medio para las operaciones que aquí nos ocupan, en el mes de marzo der 2016 (fecha de la suscripción del primer contrato) era del 20,96%; y en el mes de enero de 2020 (fecha de la segunda suscripción contractual), era del 19,84%.

Además manifiesta que, como se desprende de la jurisprudencia más reciente, la evolución histórica desde que el Banco de España comienza a dar información (junio de 2010), el promedio del tipo de interés para las tarjetas *revolving* se sitúa en torno al 20% (entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo 149/2020, de 4 de marzo).

Ello le lleva a concluir que, los tipos de interés fijados en los contratos de autos no son usurario, pues, se corresponde con el interés medio para este tipo de créditos. En consecuencia, la acción entablada de forma principal es desestimada.

Respecto al control de incorporación y transparencia, la Juzgadora dispone en el fallo que los contratos suscritos por el actor contienen, en la primera página, un cuadro denominado “condiciones económicas” donde consta, de forma clara, el tipo de interés nominal anual aplicable, cuadro que está redactado en un tamaño de letra suficiente para ser leído sin mayores dificultades por cualquier persona con un nivel de visión medio.

Además, añade la Magistrada que, el coste económico de los contratos “resulta claramente determinado”, no sólo en el citado cuadro, sino en las condiciones particulares de ambos contratos. Así, en la citada estipulación consta además del tipo de interés nominal anual, el diferencial TAE que, es la información, en principio, determinante sobre el precio del producto con la que el consumidor realiza la comparación entre las distintas ofertas y decide contratar una en concreto.

Por lo que, para la Juzgadora “se puede concluir que la cláusula de interés remuneratorio (...) cumple con los criterios de incorporación, claridad y transparencia que se exigen, y, por tanto, no es abusiva”.

En cuanto a la cláusula de comisión por posición deudora observa la Magistrada que, tal como está redactada, no se identifica qué tipo de gestión se va a llevar a cabo por la entidad financiera que, justifique el pago de las comisiones. Así, a su juicio, no puede deducirse que, se genere un gasto efectivo. Por lo que, entiende que “la citada indeterminación genera abusividad”, pues, las citadas cláusulas aquí analizadas vulneran los artículos 88, 87.5 y 89.5 del TRLGDCU. De ahí que, entienda que, la cláusula de comisión por posición deudora es abusiva. En consecuencia, conforme a lo previsto en el artículo 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre resulta nula de pleno derecho y se tendrá por no puesta.

Como hemos reseñado en nuestro Libro y a lo largo de los estudios complementarios al mismo, ante un crédito o tarjeta *revolving* el consumidor afectado puede plantear una acción de nulidad por usura aplicando la LRU que, en todo caso, vendrá determinada por la cuantía del procedimiento; o puede solicitar la nulidad del contrato en virtud de la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación (LCGC) mediante una acción individual de cesación o acción de nulidad que, operará por la vía de los cauces del juicio ordinario por razón de la materia (artículo 249.1.5º de la LEC), bien alegando falta de incorporación o bien abusividad por falta de transparencia.

Ahora bien, puede, asimismo, plantear acumulativamente tanto una acción de nulidad contrato por usura, como, aplicando la norma-

tiva de protección de consumidores, una acción de nulidad por falta de incorporación o por falta de transparencia. Se trata de acumulación de acciones (artículo 400 de la LEC) que, resulta recomendable, como hemos visto, en algunas de las sentencias citadas, entre otros motivos por razones de economía procesal, evitar duplicidad de procedimientos, dilaciones innecesarias y una mejor tutela del consumidor. Incluso, se puede plantear tal acumulación en demanda reconvenzional.

De todas formas, si es el consumidor demandado por falta de pago del crédito, podrá oponerse a la demanda, solicitando su desestimación y oponiendo, bien de forma simultánea o alternativa tanto la nulidad del contrato por usura como por falta de transparencia³².

En todo caso, en el planteamiento de la acumulación de acciones resulta conveniente que, en primer lugar, se solicite la acción de nulidad del crédito aplicando la LRU; después por falta de incorporación al no superar el control previo o de incorporación conforme a la LCGC y, por último, de modo subsidiario a los anteriores, la falta de transparencia del tipo de interés remuneratorio pactado al no superar el control de transparencia conforme lo previsto en el TRLGDCU. De todas formas, no olvidemos que, es doctrina reiterada de nuestro Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, en sentencias de 18 de junio de 2012, de 22 de febrero de 2013 y de 2 de diciembre de 2014 que son compatibles la normativa de la LRU y la de protección de consumidores. Todo ello no impide que, se puede operar por parte del consumidor de forma individualizada, bien solicitando la nulidad por usura, o bien, solicitando solo la nulidad por falta de transparencia del interés remuneratorio pactado.

MADRID RODRIGUEZ va un paso más allá y plantea la posibilidad que al amparo del artículo 12 de la LCGC “una acción individual de la cesación en virtud de la cual el adherente pretenda la declaración de nulidad de la condición general, en este caso, por ser contraria a la Ley de Represión de Usura; así como también se puede instar subsidiariamente su nulidad por falta de incorporación y, en su caso, también por abusividad, por falta de transparencia. De modo que, estamos ante una acción individual de cesación, artículo 12 de la LCGC, por diferentes motivos planteados de modo alternativo. Esta acción implica necesariamente que deben seguirse los trámites del juicio ordinario; pudiendo acumularse, como accesoria, una reclamación de cantidad, cuyo importe no será relevante para determinar la clase de juicio, artículo 12.2 p.2 de la LCGC”. Y añade para el caso de concurso de persona física no empresario, cuando el concursado o su administrador concursal pretendan la

declaración de nulidad de estos créditos “deberán acudir ante la jurisdicción civil para formular demanda a tal fin, a los efectos que pudieran corresponder bien sobre la masa activa, bien sobre la pasiva, conforme dispone el artículo 119 del Texto Refundido de la Ley Concursal, aprobado mediante Real Decreto-Legislativo 1/2020, de 5 de mayo”³³.

Ciertamente, en las resoluciones mencionadas en este apartado, la mayoría de ellas optan por la nulidad del contrato por ser el tipo de interés remuneratorio usurario (aplicando la Ley Represión de la Usura); o por su no incorporación al contrato por falta del cognoscibilidad de la cláusula predispuesta (no superar el control de incorporación o inclusión); o su nulidad por no superar el control de transparencia (abusividad). Si bien, no faltan sentencias –menos en número– que, consideran no usurario el tipo de interés remuneratorio pactado, pues, éste se ajusta a los índices publicados por el Boletín Estadístico del Banco de España.

En fin, procede terminar este apartado, indicando, por un lado, la nulidad de quince contratos de microcréditos suscritos con 4Finance Spain Finance Services SAU (Vivus Finance), con un TAE que oscila entre 2333% y 89266%; y, por otro, la condena al Banco Santander a devolver 2.500 euros a un cliente por el cobro indebido de comisiones de descubierto.

En cuanto a la nulidad absoluta, radical y originaria de quince contratos de microcréditos suscritos con la entidad mercantil 4Finance Spain Finance Services SAU (Vivus Finance) entre noviembre de 2018 y abril de 2020 se pronuncia *la sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, número 1, de Puerto Real (Cádiz) de 26 de mayo de 2021*³⁴. Durante las citadas fechas el cliente suscribió un total de quince contratos de microcréditos, por importes que en ningún caso, excede de 950 euros, siendo el inferior por importe de 150 euros, en los que se pacta una duración/devolución inferior a 30 días, percibiendo un total de 13.000 euros y recordemos con un interés remuneratorio que pactado que tiene un TAE que oscila entre 2333% (el más bajo) y el 89266% (más alto que se pactó en la novación para ampliación del capital prestado del contrato de préstamo número 99168128015).

La representación procesal de la actora formula demanda en procedimiento ordinario contra la mencionada entidad mercantil en la que, tras exponer las vicisitudes de la contratación y alegar fundamentación legal, suplica que se declare: 1. La nulidad de los contratos por usura; 2. Subsidiariamente a lo anterior, la nulidad por falta de transparencia y/o abusividad de la cláusula de fijación de interés remuneratorio de los contratos.

Por su parte, la entidad financiera concesionaria de micro-préstamos *on line* argumenta en su oposición que, los tipos de interés aplicados eran los habituales del mercado en este tipo de contratos.

Pues bien, atendiendo a la fecha de contratación de tales contratos, para la Magistrada se puede observar que “el interés medio ponderado para los préstamos al consumo a la fecha de celebración de tales contratos (según las estadísticas del Banco de España en la época de celebración de los contratos), son muy inferiores a los pactados”. Además, a su juicio, no se ha acreditado por la entidad demandada circunstancia alguna justificativa del exceso (pues, incluso para préstamos de igual cuantía suscritos por el actor con tal entidad tienen un TAE distinto). Por tanto, no cabe otra cosa que, concluir y declarar que los quince contratos de microcréditos son usurarios. Siendo, una vez declarada la nulidad, de aplicación las consecuencias previstas en el artículo 3 de la Ley de 23 de julio de 1903.

En cuanto al resto de alegaciones y pretensiones efectuadas por las partes no procede entrar a analizarlas, dado que declarada la nulidad del contrato celebrado por usurario, implica la nulidad del resto de estipulaciones pactadas, no procediendo a entrar a analizar si existe o no abusividad de las cláusulas.

Respecto de la condena al Banco Santander por el cobro indebido de comisiones, *el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción, número 3, de Catarroja (Valencia) en su sentencia de 3 de mayo de 2021*³⁵ ha condenado a dicha entidad bancaria a devolver 2.542,09 euros a una empresa a la que cobró indebidamente una serie de comisiones de descubierto, de deuda vencida y por devolución de efectos impagados. Para la Magistrada no consta que, las comisiones por descubierto obedecieran a un servicio real y efectivo prestado por la citada entidad bancaria. Asimismo, tampoco consta acreditado que el Banco Santander tuviera que soportar gasto alguno derivado de la situación de descubierto o por posiciones deudoras.

La representación procesal de la mercantil actora presentó demanda de juicio verbal en la que solicitaba la condena de la entidad bancaria al pago de 2.542,09 euros por el cobro indebido de una serie de comisiones (en concreto, comisiones de descubierto, comisiones de deuda vencida y comisión de devolución de efectos impagados) que fueron cargadas a la empresa con motivo de la relación contractual con el Banco Popular (ahora Banco Santander). La comisión de devolución de efectos impagados se sitúa entre el 4% y el 6% de media.

Además, indica la actora que, todas estas comisiones tienen el mismo origen, que no es otro que, las situaciones de descubierto, esto es, la falta de saldo en cuenta a la hora de atender un cargo, el retraso en el abono de una cuota, o la devolución de un pago. Además, a su juicio, dichas situaciones ya son penalizadas por la entidad bancaria mediante un tipo de interés de demora suficientemente elevado y el cobro de las mismas sería ilegal, pues, no obedecen ni a un servicio solicitado previamente, ni a un servicio efectivamente prestado, ni tampoco a un gasto que haya debido asumir la entidad bancaria.

Por su parte, la representación del Banco Santander afirmó la inabibilidad de la demanda, dado que, no se identifican los distintos contratos que originaron los gastos y las comisiones que ahora se reclaman, ni se explica a qué concepto respondían cada una de ellas. Además, en atención a la doctrina de los actos propios ex artículo 7.1 del Código Civil, la entidad bancaria demandada observa una aceptación tácita por parte del cliente del devengo de las comisiones, al venir satisfaciendo aquellas sin alegar nada en contra.

En este contexto, la Juzgadora, reproduciendo los apartados 4 a 16 de la fundamentación jurídica de la sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca 156/2020, de 17 de abril y, los apartados 2 y 3 del fundamento de derecho tercer de la sentencia de la Audiencia Provincial de Ciudad Real 353/2020, de 10 de junio, declara que en el presente caso “no consta que las comisiones por descubierto obedezcan a un servicio real y efectivo prestado por el Banco Popular”. Además, se indica que “no es suficiente, conforme a tal jurisprudencia, proporcionar una mera explicación-tipo de los servicios prestados para el cobro de las comisiones”. Además, sostiene que “no existe justificación real del servicio prestado”.

En la misma línea, señalar que, tampoco ha quedado acreditado que, el Banco Popular tuviese que soportar gasto alguno derivado de la situación de descubierto o por las posiciones deudoras, ni la realización de gestión o servicio. A ello añade la Juez que “cuando se produce un descubierto o posición deudora opera inmediatamente el interés de demora”. Por tanto, advierte que, sumarle a tal cuantía una comisión “supondría una indemnización desproporcionada”.

En relación a la doctrina de los actos propios o a una eventual aceptación tácita por parte de la mercantil cliente, la Juzgadora para su inadmisión hace referencia al apartado 16 del fundamento de derecho segundo de la ya citada sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca

156/2020, de 17 de abril: “Ni siquiera sería admisible la tesis de la aceptación tácita y traer a colación la doctrina de los actos propios, al no poder estimarse como una aceptación tácita por parte del cliente el devengo de la comisión, por el hecho que hubiere venido satisfaciendo la misma sin alegar nada en contra, ya que no es que dicho cliente haya satisfecho voluntariamente estas comisiones, sino que le fueron directamente cobradas mediante los correspondientes giros en cuenta, no pudiendo por ello mantenerse que, haya ido en contra de unos actos no directamente ejecutados por el mismo”.

En el fallo de la sentencia, la Magistrada estima la demanda formulada por la representación de la mercantil actora y condena al Banco Santander al pago de 2.542,09 euros, más los intereses legales de dicha cantidad desde el 8 de enero de 2019 y costas procesales. Además se retrotrae a la citada fecha de 8 de enero de 2019, ya que es cuando existe constancia por la entidad demandada que, se efectuó una reclamación contra la misma.

En fin, como constituye doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil que, la imposición de las costas de las instancias a la entidad demandada-apelante en un litigio sobre nulidad de cláusula suelo abusiva en un contrato celebrado con un consumidor (entre otras, la sentencia del 7 de junio de 2021³⁶); en *la sentencia de este mismo Alto Tribunal y Sala, de 8 de junio de 2021*³⁷ ha declarado que, a pesar de allanarse el Banco Sabadell, no deberá asumir el pago de las costas procesales en un procedimiento de nulidad de cláusulas abusivas, ya que la actora realizó el requerimiento extrajudicial en agosto y solo transcurrieron 10 días hasta que se interpuso la correspondiente demanda. El Alto Tribunal se ayuda para resolver el presente caso de su también de la reciente sentencia 23172021, de 9 de marzo. En concreto, la Sala se negaba allí a imponer las costas a la entidad bancaria allanada en un procedimiento de cláusulas suelo cuando el requerimiento extrajudicial a la misma se realiza solo 6 días antes de la interposición de la demanda.

(NOTAS)

1 Actualmente, se está tramitando en el Congreso de los Diputados como Proyecto de Ley de protección de los consumidores y usuarios frente a situaciones de vulnerabilidad social y económica (BOCG, Congreso de los Diputados, serie A, 12 de febrero de 2021, pp. 1 a 22) en fase de proposición de enmiendas (Comisión de Sanidad y Consumo).

Por otra parte, el Pleno del Tribunal Constitucional, número de asunto: 2222-2021 el 18 de mayo de 2021 ha admitido el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Grupo Parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados sobre la Disposición Final primera de este Real Decreto-Ley 1/2021, de 19 de enero. El Pleno, en el asunto de referencia, ha propuesto a la sección tercera admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad promovido por el procurador D. Antonio Ortega Fuentes, en nombre y representación del Grupo Parlamentario Vox en el Congreso de los Diputados en relación con la mencionada Disposición Final primera. Además, da traslado de la demanda y documentos presentados, conforme establece el artículo 34 de la LOTC, al Congreso de los Diputados y al Senado por conducto de sus presidentes y al Gobierno, a través del Ministerio de Justicia, al objeto que, en el plazo de 15 días, puedan personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimen convenientes. En fin, insta a publicar la incoación del recurso en el “Boletín Oficial del Estado”. Esta publicación ha tenido lugar en el BOE, número 126, de 27 de mayo de 2021, p. 64156.

2 LA LEY 34759/2021; JUR 2021/143351.

3 El Portal del Cliente Bancario del Banco de España establece como tipos de interés para las tarjetas de crédito y tarjeta *revolving* en abril de 2021: 17,93% (España) y, en la zona euro 15,75%.

4 La TAE debe incluir los porcentajes de las comisiones y gastos que se cobran al suscribir el contrato de crédito. Se expresa en un porcentaje único sin referencia posible a una horquilla. El TIN o tipo deudor es el interés que la entidad aplica mensualmente al crédito dispuesto. Es el interés nominal que no incluye comisión o gastos algunos del contrato o de su ejecución, el TIN es menor que la TAE.

5 BOE, núm. 17, de 20 de enero de 2021, pp. 4782 a 4803.

6 El artículo 111-2 de la Ley 22/2010, de 20 de julio del Código de Consumo de Cataluña entiende a los efectos de esta ley primero, como a) Personas consumidoras y usuarias: “las personas físicas o jurídicas que actúan en el marco de las relaciones de consumo en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. Tienen también esta consideración los socios cooperativistas en las relaciones de consumo con la cooperativa. Cualquier referencia que se haga en la presente ley al concepto de persona consumidora se entiende hecha a la persona consumidora o usuaria en la medida que goza de bienes y servicios fruto de la actividad empresarial en el mercado”. En segundo lugar, en letra b) a Persona consumidora media: persona consumidora que, de acuerdo con un criterio de diligencia ordinaria, debería estar normalmente informada y ser razonablemente cuidadosa en las relaciones de consumo, en función de los factores sociales, culturales y lingüísticos; y, fin, en la letra c) Colectivos especialmente protegidos: “colectivos que, por la concurrencia de determinadas características, son especialmente vulnerables en cuanto a las relacio-

nes de consumo. En cualquier caso, la protección especial debe darse teniendo en cuenta la persona consumidora media del colectivo en que se integra la persona consumidora. En particular, son colectivos especialmente protegidos: los niños y adolescentes, los ancianos, las personas enfermas, las personas con discapacidades y cualquier otro colectivo en situación de inferioridad o indefensión especiales”. Por su parte, el artículo 121-3 se refiere a los colectivos especialmente protegidos disponiendo que: “1. *Los derechos de las personas consumidoras que afecten a colectivos especialmente protegidos gozan de una atención especial y preferente por parte de los poderes públicos, de acuerdo con lo establecido por la presente ley, las disposiciones que la desarrollen y el resto del ordenamiento jurídico.*

2. *Las personas con discapacidad, especialmente, deben tener garantizado el acceso adecuado a la información sobre los bienes y servicios, y el pleno ejercicio y goce de los derechos y garantías recogidos por la presente ley, del mismo modo que el resto de personas consumidoras.*”.

En la Comunidad de Madrid, la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores en su artículo 4 se refiere a los colectivos de especial protección. Y son aquellos. 1. Se encuentren en situación de inferioridad, desprotección o discapacidad por razón de su edad, origen o condición serán objeto de atención prioritaria en las actuaciones que desarrollen las Administraciones Públicas de la Comunidad de Madrid. 2. Por concurrir las circunstancias enumeradas, esta protección se dirigirá especialmente a: a) La infancia y la adolescencia. b) Enfermos y personas con capacidades disminuidas. c) Personas mayores. d) Las mujeres gestantes. e) Los inmigrantes. f) Los sectores económicos y sociales más débiles.

7 En esta línea, GARCÍA HERNANDO J.A., “La falta de concreción y determinación del concepto de consumidor vulnerable en el RDL 1/2021”, *Diario LA LEY, número 9858, sección Tribuna, 26 de mayo de 2021*, pp. 6-7. Asimismo, ofrece una definición de consumidor vulnerable como: “La persona física que actúa con un propósito ajeno a una actividad empresarial o comercial y que, por sus especiales circunstancias: económicas (con bajos niveles de renta) culturales (entendidas como el conjunto de conocimiento que permite a alguien desarrollar su juicio crítico) o personales (en las que la capacidad de obrar se encuentra limitada: de derecho, por minoría de edad o por declaración judicial de incapacidad o, de hecho, por una incapacidad física, psíquica o por la pérdida de habilidades cognitivas o físicas derivadas de la edad) se sitúan en una situación de subordinación, indefensión o desprotección en las relaciones de consumo)”.

8 Dispone al respecto “3. *En el cumplimiento de lo dispuesto en los apartados anteriores, se prestará especial atención a aquellos sectores que, debido a su complejidad o características propias, cuentan con mayor proporción de personas consumidoras vulnerables entre sus clientes o usuarios, atendiendo de forma precisa a las circunstancias que generan la situación de concreta vulnerabilidad.*”.

9 Queda redactado en los siguientes términos: “2. *Sin perjuicio de las exigencias concretas que se establezcan reglamentariamente y de la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación, que prestarán especial atención a las personas consumidoras vulnerables, todos los bienes y servicios puestos a disposición de los consumidores y usuarios deberán ser de fácil acceso y comprensión y, en todo caso, incorporar, acompañar o, en último caso, permitir obtener de forma clara y comprensible, información veraz, eficaz y suficiente sobre sus características esenciales, en particular sobre las siguientes: a) Nombre y dirección completa del productor. b) Naturaleza, composición y finalidad. c) Calidad, cantidad, categoría o denominación usual o comercial, si la tienen. d) Fecha de producción o suministro y lote, cuando sea exigible reglamentariamente, plazo recomendado para el uso o consumo o fecha de caducidad. e) Instrucciones o indicaciones para su correcto uso o consumo, así como la correcta gestión de sus residuos, advertencias y riesgos previsibles.*”.

10 Se modifica el artículo 19, que queda redactado de la siguiente manera: “1. *Los legítimos intereses económicos y sociales de los consumidores y usuarios deberán ser respetados en los términos establecidos en esta norma, aplicándose, además, lo previsto en las normas civiles y mercantiles, en las regulaciones sectoriales de ámbito estatal, así como en la normativa comunitaria y autonómica que resulten de aplicación.*”

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados siguientes, para la protección de los legítimos intereses económicos y sociales de los consumidores y usuarios, las prácticas comerciales de los empresarios dirigidas a ellos están sujetas a lo dispuesto en esta ley, en la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, y en la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, no obstante, la normativa sectorial que en cada caso resulte de aplicación. A estos efectos, se consideran prácticas comerciales de los empresarios con los consumidores y usuarios todo acto, omisión, conducta, manifestación o comunicación comercial, incluida la publicidad y la comercialización, directamente relacionada con la promoción, la venta o el suministro de bienes o servicios, incluidos los bienes inmuebles, así como los derechos y obligaciones, con independencia de que sea realizada antes, durante o después de una operación comercial. No tienen la consideración de prácticas comerciales las relaciones de naturaleza contractual, que se regirán conforme a lo previsto en el artículo 59.

3. Lo dispuesto en el apartado anterior no obsta la aplicación de: a) Las normas que regulen las prácticas comerciales que puedan afectar a la salud y seguridad de los consumidores y usuarios, incluidas las relativas a la seguridad de bienes y servicios. b) Las normas sobre certificación y grado de pureza de los objetos fabricados con metales preciosos.

4. Las normas previstas en esta ley en materia de prácticas comerciales y las que regulan las prácticas comerciales en materia de medicamentos, etiquetado, presentación y publicidad de los productos, indicación de precios, aprovechamiento por turno de bienes inmuebles, crédito al consumo, comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y usuarios, comercio electrónico, inversión colectiva en valores mobiliarios, normas de conducta en materia de servicios de inversión, oferta pública o admisión de cotización de valores y seguros, incluida la mediación y cualesquiera otras normas de carácter sectorial que regulen aspectos concretos de las prácticas comerciales desleales previstos en normas comunitarias prevalecerán en caso de conflicto sobre la legislación de carácter general aplicable a las prácticas comerciales desleales.

El incumplimiento de las disposiciones a que hace referencia este apartado será considerado en todo caso práctica desleal por engañosa, en iguales términos a lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal, en relación con las prácticas engañosas reguladas en los artículos 20 a 27 de dicha ley.

5. En relación con las prácticas comerciales relativas a servicios financieros y bienes inmuebles, y en el ámbito de las telecomunicaciones o energético, podrán establecerse normas legales o reglamentarias que ofrezcan una mayor protección al consumidor o usuario.

6. Las políticas públicas que inciden en el ámbito del consumo y las prácticas comerciales orientadas a las personas consumidoras vulnerables estarán destinadas, en su caso y siempre dentro del ámbito de las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios, a prevenir y remover, siempre que sea posible, las circunstancias que generan la situación de vulnerabilidad, así como a paliar sus efectos, en particular en relación con las comunicaciones comerciales o información precontractual facilitada, la atención post contractual o el acceso a bienes o servicios básicos”.

11 *La letra c) del artículo 43, que queda redactada del siguiente modo: “c) Los bienes o servicios sobre los que se produzca un mayor número de reclamaciones o en los que, por el tipo de estas, quepa deducir razonablemente que existen situaciones especialmente lesivas para los derechos de los consumidores y usuarios o que afecten, en particular, a las personas consumidoras vulnerables”.*

12 Se modifica el apartado 2 que, queda redactado del modo siguiente: “2. *Los artículos 8, 9, 17.1 y 3, 18, 23. 1 y 3, 25 y 26; los capítulos III y V del título I del libro primero y el título IV del libro primero tienen carácter básico al dictarse al amparo de las competencias que corresponden al Estado en el artículo 149.1.1ª, 13ª y 16ª de la Constitución Española.*”

13 Por una parte, *el Real Decreto-Ley 8/2020, de 17 de marzo, de medidas urgentes extraordinarias para hacer frente al impacto económico y social del Covid-19* define el artículo 9 la situación de vulnerabilidad económica. 1. Los supuestos de vulnerabilidad económica a consecuencia de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19 quedan definidos con el siguiente tenor: a) Que el deudor hipotecario pase a estar en situación de desempleo o, en caso de ser empresario o profesional, sufra una pérdida sustancial de sus ingresos o una caída sustancial de sus ventas. b) Que el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar no supere, en el mes anterior a la solicitud de la moratoria: i. Con carácter general, el límite de tres veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples mensual (en adelante IPREM). ii. Este límite se incrementará en 0,1 veces el IPREM por cada hijo a cargo en la unidad familiar. El incremento aplicable por hijo a cargo será de 0,15 veces el IPREM por cada hijo en el caso de unidad familiar monoparental. iii. Este límite se incrementará en 0,1 veces el IPREM por cada persona mayor de 65 años miembro de la unidad familiar. iv. En caso de que alguno de los miembros de la unidad familiar tenga declarada discapacidad superior al 33 por ciento, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite acreditadamente de forma permanente para realizar una actividad laboral, el límite previsto en el subapartado i) será de cuatro veces el IPREM, sin perjuicio de los incrementos acumulados por hijo a cargo. v. En el caso de que el deudor hipotecario sea persona con parálisis cerebral, con enfermedad mental, o con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por ciento, o persona con discapacidad física o sensorial, con un grado de discapacidad reconocida igual o superior al 65 por ciento, así como en los casos de enfermedad grave que incapacite acreditadamente, a la persona o a su cuidador, para realizar una actividad laboral, el límite previsto en el subapartado i) será de cinco veces el IPREM. c) Que la cuota hipotecaria, más los gastos y suministros básicos, resulte superior o igual al 35 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar. d) Que, a consecuencia de la emergencia sanitaria, la unidad familiar haya sufrido una alteración significativa de sus circunstancias económicas en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda, en los términos que se definen en el punto siguiente. 2. A los efectos de lo previsto en este artículo se entenderá: a) Que se ha producido una alteración significativa de las circunstancias económicas cuando el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,3. b) Que se ha producido una caída sustancial de las ventas cuando esta caída sea al menos del 40 %. c) Por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda, incluyendo los vinculados por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar y su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita, que residan en la vivienda.

En cuanto a los *fiadores, avalistas e hipotecantes no deudores*, el artículo 10 establece que: “los fiadores, avalistas e hipotecantes no deudores que se encuentren en los supuestos de vulnerabilidad económica podrán exigir que la entidad agote el patrimonio del deudor principal, sin perjuicio de la aplicación a éste, en su caso, de las medidas previstas en el Código de Buenas Prácticas, antes de reclamarles la deuda garantizada, aun cuando en el contrato hubieran renunciado expresamente al beneficio de excusión”. En fin, el artículo 11 se refiere a la acreditación de las condiciones subjetivas. 1. La concurrencia de las cir-

circunstancias a que se refiere el artículo 9 se acreditará por el deudor ante la entidad acreedora mediante la presentación de los siguientes documentos: a) En caso de situación legal de desempleo, mediante certificado expedido por la entidad gestora de las prestaciones, en el que figure la cuantía mensual percibida en concepto de prestaciones o subsidios por desempleo. b) En caso de cese de actividad de los trabajadores por cuenta propia, mediante certificado expedido por la Agencia Estatal de la Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en su caso, sobre la base de la declaración de cese de actividad declarada por el interesado. c) Número de personas que habitan la vivienda: i. Libro de familia o documento acreditativo de pareja de hecho. ii. Certificado de empadronamiento relativo a las personas empadronadas en la vivienda, con referencia al momento de la presentación de los documentos acreditativos y a los seis meses anteriores. iii. Declaración de discapacidad, de dependencia o de incapacidad permanente para realizar una actividad laboral. d) Titularidad de los bienes: i. Nota simple del servicio de índices del Registro de la Propiedad de todos los miembros de la unidad familiar. ii. Escrituras de compraventa de la vivienda y de concesión del préstamo con garantía hipotecaria. e) Declaración responsable del deudor o deudores relativa al cumplimiento de los requisitos exigidos para considerarse sin recursos económicos suficientes según este real decreto-ley.

Por otra parte, el artículo 5 del *Real Decreto-Ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al Covid-19 define la situación de vulnerabilidad económica* a efectos de obtener moratorias o ayudas en relación con la renta arrendaticia de la vivienda habitual. “1. Los supuestos de vulnerabilidad económica a consecuencia de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19 requerirán la concurrencia conjunta, a los efectos de obtener moratorias o ayudas en relación con la renta arrendaticia de la vivienda habitual, de los siguientes requisitos: a) Que la persona que esté obligada a pagar la renta de alquiler pase a estar en situación de desempleo, Expediente Temporal de Regulación de Empleo (ERTE), o haya reducido su jornada por motivo de cuidados, en caso de ser empresario, u otras circunstancias similares que supongan una pérdida sustancial de ingresos, no alcanzando por ello el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar, en el mes anterior a la solicitud de la moratoria: i. Con carácter general, el límite de tres veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples mensual (en adelante IPREM). ii. Este límite se incrementará en 0,1 veces el IPREM por cada hijo a cargo en la unidad familiar. El incremento aplicable por hijo a cargo será de 0,15 veces el IPREM por cada hijo en el caso de unidad familiar monoparental. iii. Este límite se incrementará en 0,1 veces el IPREM por cada persona mayor de 65 años miembro de la unidad familiar. iv. En caso de que alguno de los miembros de la unidad familiar tenga declarada discapacidad igual o superior al 33 por ciento, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite acreditadamente de forma permanente para realizar una actividad laboral, el límite previsto en el subapartado i) será de cuatro veces el IPREM, sin perjuicio de los incrementos acumulados por hijo a cargo. v. En el caso de que la persona obligada a pagar la renta arrendaticia sea persona con parálisis cerebral, con enfermedad mental, o con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por ciento, o persona con discapacidad física o sensorial, con un grado de discapacidad reconocida igual o superior al 65 por ciento, así como en los casos de enfermedad grave que incapacite acreditadamente, a la persona o a su cuidador, para realizar una actividad laboral, el límite previsto en el subapartado i) será de cinco veces el IPREM. b) Que la renta arrendaticia, más los gastos y suministros básicos, resulte superior o igual al 35 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar. A estos efectos, se entenderá por «gastos y suministros básicos» el importe del coste de los suministros de electricidad, gas, gasoil para calefacción,

agua corriente, de los servicios de telecomunicación fija y móvil, y las posibles contribuciones a la comunidad de propietarios, todos ellos de la vivienda habitual que corresponda satisfacer al arrendatario. 2. A los efectos de lo previsto en este artículo se entenderá por unidad familiar la compuesta por la persona que adeuda la renta arrendaticia, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda, incluyendo los vinculados por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar y su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita, que residan en la vivienda. 3. No se entenderá que concurren los supuestos de vulnerabilidad económica a consecuencia de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID-19 a los efectos de obtener moratorias o ayudas en relación con la renta arrendaticia de la vivienda habitual cuando la persona arrendataria o cualquiera de las personas que componen la unidad familiar que habita aquella sea propietaria o usufructuaria de alguna vivienda en España. Se considerará que no concurren estas circunstancias cuando el derecho recaiga únicamente sobre una parte alícuota de la misma y se haya obtenido por herencia o mediante transmisión *mortis causa* sin testamento. Se exceptuará de este requisito también a quienes, siendo titulares de una vivienda, acrediten la no disponibilidad de la misma por causa de separación o divorcio, por cualquier otra causa ajena a su voluntad o cuando la vivienda resulte inaccesible por razón de discapacidad de su titular o de alguna de las personas que conforman la unidad de convivencia”.

En fin, el *Real Decreto-Ley 6/2012, de 9 de marzo de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos*, respecto aquellos deudores de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca sobre su vivienda habitual, se considerarán situados en el umbral de exclusión cuando concurren en ellos todas las circunstancias siguientes: a) Que el conjunto de los ingresos de los miembros de la unidad familiar no supere el límite de tres veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples anual de catorce pagas. A estos efectos se entenderá por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos, con independencia de su edad, que residan en la vivienda, incluyendo los vinculados por una relación de tutela, guarda o acogimiento familiar. El límite previsto en el párrafo anterior será de cuatro veces el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples anual de catorce pagas en caso de que alguno de los miembros de la unidad familiar tenga declarada discapacidad superior al 33 por ciento, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite acreditadamente de forma permanente para realizar una actividad laboral, o de cinco veces dicho indicador, en el caso de que un deudor hipotecario sea persona con parálisis cerebral, con enfermedad mental, o con discapacidad intelectual, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 33 por ciento, o persona con discapacidad física o sensorial, con un grado de discapacidad reconocido igual o superior al 65 por ciento, así como en los casos de enfermedad grave que incapacite acreditadamente, a la persona o a su cuidador, para realizar una actividad laboral. b) Que, en los cuatro años anteriores al momento de la solicitud, la unidad familiar haya sufrido una alteración significativa de sus circunstancias económicas, en términos de esfuerzo de acceso a la vivienda, o hayan sobrevenido en dicho período circunstancias familiares de especial vulnerabilidad. A estos efectos se entenderá que se ha producido una alteración significativa de las circunstancias económicas cuando el esfuerzo que represente la carga hipotecaria sobre la renta familiar se haya multiplicado por al menos 1,5; salvo que la entidad acredite que la carga hipotecaria en el momento de la concesión del préstamo era igual o superior a la carga hipotecaria en el momento de la solicitud de la aplicación del Código de Buenas Prácticas. Asimismo, se entiende que se encuentran en una circunstancia familiar de especial vulnerabilidad: 1º La familia numerosa, de conformidad con la legislación vigente. 2º La unidad familiar monoparental con hijos a cargo. 3º La unidad fa-

miliar de la que forme parte un menor de edad. 4º La unidad familiar en la que alguno de sus miembros tenga declarada discapacidad superior al 33 por ciento, situación de dependencia o enfermedad que le incapacite acreditadamente de forma permanente, para realizar una actividad laboral. 5º La unidad familiar con la que convivan, en la misma vivienda, una o más personas que estén unidas con el titular de la hipoteca o su cónyuge por vínculo de parentesco hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad, y que se encuentren en situación personal de discapacidad, dependencia, enfermedad grave que les incapacite acreditadamente de forma temporal o permanente para realizar una actividad laboral. 6º La unidad familiar en que exista una víctima de violencia de género. 7º El deudor mayor de 60 años, aunque no reúna los requisitos para ser considerado unidad familiar según lo previsto en la letra a) de este número. c) Que la cuota hipotecaria resulte superior al 50 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar. Dicho porcentaje será del 40 por cien cuando alguno de dichos miembros sea una persona en la que concurren las circunstancias previstas en el segundo párrafo de la letra a).

A efectos de las letras a) y b) anteriores, se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 por ciento los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad.

2. Para la aplicación de las medidas complementarias y sustitutivas de la ejecución hipotecaria a que se refieren los apartados 2 y 3 del Anexo, será además preciso que se cumplan los siguientes requisitos.

a) Que el conjunto de los miembros de la unidad familiar carezca de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.

b) Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor o deudores y concedido para la adquisición de la misma.

c) Que se trate de un crédito o préstamo que carezca de otras garantías, reales o personales o, en el caso de existir estas últimas, que carezca de otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.

d) En el caso de que existan codeudores que no formen parte de la unidad familiar, deberán estar incluidos en las circunstancias a), b) y c) anteriores.

3. La concurrencia de las circunstancias a que se refiere el apartado 1 se acreditará por el deudor ante la entidad acreedora mediante la presentación de los siguientes documentos:

a) Percepción de ingresos por los miembros de la unidad familiar:

1º Certificado de rentas, y en su caso, certificado relativo a la presentación del Impuesto de Patrimonio, expedido por la Agencia Estatal de Administración Tributaria o el órgano competente de la Comunidad Autónoma, en su caso, con relación a los últimos cuatro ejercicios tributarios.

2º Últimas tres nóminas percibidas.

3º Certificado expedido por la entidad gestora de las prestaciones, en el que figure la cuantía mensual percibida en concepto de prestaciones o subsidios por desempleo.

4º Certificado acreditativo de los salarios sociales, rentas mínimas de inserción o ayudas análogas de asistencia social concedidas por las Comunidades Autónomas y las entidades locales.

5º En caso de trabajador por cuenta propia, si estuviera percibiendo la prestación por cese de actividad, el certificado expedido por el órgano gestor en el que figure la cuantía mensual percibida.

b) Número de personas que habitan la vivienda:

1º Libro de familia o documento acreditativo de la inscripción como pareja de hecho.

2º Certificado de empadronamiento relativo a las personas empadronadas en la vivienda, con referencia al momento de la presentación de los documentos acreditativos y a los seis meses anteriores.

3º Declaración de discapacidad, de dependencia o de incapacidad permanente para realizar una actividad laboral.

c) Titularidad de los bienes:

1º Certificados de titularidades expedidos por el Registro de la Propiedad en relación con cada uno de los miembros de la unidad familiar.

2º Escrituras de compraventa de la vivienda y de constitución de la garantía hipotecaria y otros documentos justificativos, en su caso, del resto de las garantías reales o personales constituidas, si las hubiere.

d) Declaración responsable del deudor o deudores relativa al cumplimiento de los requisitos exigidos para considerarse situados en el umbral de exclusión según el modelo aprobado por la comisión constituida para el seguimiento del cumplimiento del Código de Buenas Prácticas.

14 Se modifica el título y el apartado 1 del artículo 1 bis que quedan redactado de la siguiente manera: Artículo 1 bis. Suspensión durante el estado de alarma del procedimiento de desahucio y de los lanzamientos para personas económicamente vulnerables sin alternativa habitacional en los supuestos de los apartados 2º, 4º y 7º del artículo 250.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y en aquellos otros en los que el desahucio traiga causa de un procedimiento penal. “1. Desde la entrada en vigor del presente real decreto-ley y hasta la finalización del estado de alarma declarado por el Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2, prorrogado por Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre, en todos los juicios verbales en los que se sustancien las demandas a las que se refieren los apartados 2.º, 4.º y 7.º del artículo 250.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, y en aquellos otros procesos penales en los que se sustancie el lanzamiento de la vivienda habitual de aquellas personas que la estén habitando sin ningún título habilitante para ello, el Juez tendrá la facultad de suspender el lanzamiento hasta la finalización del estado de alarma.

Estas medidas de suspensión que se establecen con carácter extraordinario y temporal, dejarán de surtir efecto en todo caso en cuanto finalice el estado de alarma declarado por Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, prorrogado por Real Decreto 956/2020, de 3 de noviembre”.

Asimismo, se modifican las letras b) y c) del apartado 7 del artículo 1 bis: “b) Cuando se haya producido en un inmueble de propiedad de una persona física o jurídica que lo tenga cedido por cualquier título válido en derecho a una persona física que tuviere en él su domicilio habitual o segunda residencia debidamente acreditada. c) Cuando la entrada o permanencia en el inmueble se haya producido mediando intimidación o violencia sobre las personas”.

15 Declara en su *Fundamento de Derecho Sexto*, apartado dos o siguiente: “2.- El problema de la transposición al ordenamiento español del art. 4.2 de la Directiva 93/13 y la cuestión concreta de si en nuestra legislación cabe un control de contenido sobre los elementos esenciales del contrato atañen a la interpretación de la legislación española, que no compete al TJUE, sino a los tribunales españoles y, en unificación de doctrina, a

este Tribunal Supremo. Esta sala, en la interpretación del Derecho nacional, ha considerado que dicho precepto ha sido transpuesto de manera indirecta o implícita por la nueva redacción del art. 10 bis 1.1 de la LGDCU al transponer la Directiva en 1998: donde antes la ley se refería al “justo equilibrio de las contraprestaciones”, tras la reforma aludía al “desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes”, de conformidad con los arts. 3 y 4.2 de la Directiva. Lo mismo establece hoy el art. 82 del Texto Refundido de 2007 de esa Ley. Por lo tanto, se desplaza el control desde una hipotética vigilancia del desequilibrio económico (de las prestaciones u objetos que se intercambian) a una revisión del desequilibrio jurídico de derechos. Así lo hemos declarado en las sentencias 406/2012, de 18 de junio; 241/2013, de 9 de mayo (especialmente, apartado 195); 669/2017, de 14 de diciembre; y 44/2019, de 23 de enero. Además, esta última cita las SSTJUE de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, y 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso Bogdan Matei e Ioana Ofelia Matei. En concreto, afirma en el apartado 21 del fundamento jurídico tercero: “No es procedente que el juez realice un control de precios, que pueda anular una cláusula que establece el precio porque este resulta desproporcionado a la prestación. Tal exclusión resulta del art. 4.2 de la Directiva 93/13 (y de su desarrollo en Derecho interno mediante la sustitución de la expresión “justo equilibrio de las contraprestaciones” por “desequilibrio importante de los derechos y obligaciones” en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, como han declarado las sentencias de esta sala 406/2012, de 18 de junio, 241/2013, de 9 de mayo, y 669/2017, de 14 de diciembre) y de la jurisprudencia del TJUE que lo ha interpretado, representada por las sentencias de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, y 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso Bogdan Matei e Ioana Ofelia Matei”. 3.- Por consiguiente, no hay necesidad de plantear cuestión prejudicial, puesto que la jurisprudencia del TJUE es clara (sobre el acto claro o aclarado, véase la STJ de 6 de octubre de 1982, Cilfit), al determinar que solo cuando no se supera el control de transparencia es cuando se puede realizar el control de contenido sobre los elementos esenciales del contrato (precio y prestación). Y, sobre todo, porque la interpretación de la legislación nacional a efectos de decidir si el art. 4.2 de la Directiva ha sido transpuesto, es una cuestión de Derecho interno cuya interpretación corresponde a los jueces nacionales, no al TJUE”.

16 RJ 2015/5001.

17 Así disponen: “[...] en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter del crédito al consumo de la operación cuestionada”, y que: “[...] aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de condiciones generales en los contratos celebrados con consumidores, en el caso objeto de este recurso, la demandante únicamente ejerció la acción de nulidad de la operación de crédito mediante tarjeta revolving por su carácter usurario”.

18 La sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, 660/2020, de 10 de diciembre (RJ 2020, 4878), entre otras muchas sentencias, declara -Fundamento de Derecho Sexto, apartados 2 y 3- lo siguiente: “[...] 2.- El problema de la transposición al ordenamiento español del art. 4.2 de la Directiva 93/13 y la cuestión concreta de si en nuestra legislación cabe un control de contenido sobre los elementos esenciales del contrato atañen a la interpretación de la legislación española, que no compete al TJUE, sino a los tribunales españoles y, en unificación de doctrina, a este Tribunal Supremo.

Esta sala, en la interpretación del Derecho nacional, ha considerado que dicho precepto ha sido transpuesto de manera indirecta o implícita por la nueva redacción del art. 10 bis 1.1 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios al transponer la Directiva en 1998: donde antes la ley se refería al “justo equilibrio de las contraprestaciones”, tras la reforma aludía al “desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes”, de conformidad con los arts. 3 y 4.2 de la Directiva. Lo mismo establece hoy el art. 82 del Texto Refundido de 2007 de esa Ley. Por lo tanto, se desplaza el control desde una hipotética vigilancia del desequilibrio económico (de las prestaciones u objetos que se intercambian) a una revisión del desequilibrio jurídico de derechos.

Así lo hemos declarado en las sentencias 406/2012, de 18 de junio; 241/2013, de 9 de mayo (especialmente, apartado 195); 669/2017, de 14 de diciembre; y 44/2019, de 23 de enero. Además, esta última cita las SSTJUE de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, y 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso Bogdan Matei e Ioana Ofelia Matei. En concreto, afirma en el apartado 21 del fundamento jurídico tercero: “No es procedente que el juez realice un control de precios, que pueda anular una cláusula que establece el precio porque este resulta desproporcionado a la prestación. Tal exclusión resulta del art. 4.2 de la Directiva 93/13 (y de su desarrollo en Derecho interno mediante la sustitución de la expresión “justo equilibrio de las contraprestaciones” por “desequilibrio importante de los derechos y obligaciones” en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, como han declarado las sentencias de esta sala 406/2012, de 18 de junio, 241/2013, de 9 de mayo, y 669/2017, de 14 de diciembre) y de la jurisprudencia del TJUE que lo ha interpretado, representada por las sentencias de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, y 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso Bogdan Matei e Ioana Ofelia Matei”.

3.- Por consiguiente, no hay necesidad de plantear cuestión prejudicial, puesto que la jurisprudencia del TJUE es clara (sobre el acto claro o aclarado, véase la STJ de 6 de octubre de 1982, Cilfit), al determinar que solo cuando no se supera el control de transparencia es cuando se puede realizar el control de contenido sobre los elementos esenciales del contrato (precio y prestación). Y, sobre todo, porque la interpretación de la legislación nacional a efectos de decidir si el art. 4.2 de la Directiva ha sido transpuesto, es una cuestión de Derecho interno cuya interpretación corresponde a los jueces nacionales, no al TJUE”.

19 RJ 2012/8857.

20 RJ 2014/6872.

21 Dispone tal fundamento los siguiente: “(...) 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*”.

22 Con relación a este último concepto se declara, expresamente, lo siguiente en el *Fundamento de Derecho segundo, apartado 3*: “[...] *En nuestro caso, al igual que en el precedente que acabamos de citar, el carácter usurario del préstamo no se hacía depender sólo o principalmente del interés de demora, sino que se fundaba sobre todo en otros datos como son: que se recibió una suma inferior a la que aparecía en la escritura de préstamo, lo que no se acreditó; que el interés remuneratorio del 10% era notablemente superior al normal del dinero, que en aquel momento para los préstamos hipotecarios era del 5,99%; y que cuando se firmó el préstamo el prestatario se encontraba en una situación de angustia económica, lo que la sentencia de apelación declara no acreditado. La mención a los intereses moratorios se utilizaba como un dato más para reforzar la argumentación*”.

- 23 JUR 2021/143221.
- 24 JUR 2021/143430.
- 25 JUR 2021/144627
- 26 JUR 2021/166126 y JUR 2021/167796.
- 27 JUR 2021/201245.
- 28 JUR 2021/168090.
- 29 JUR 2021/183808.
- 30 JUR 2021/186574.
- 31 JUR 2021/208758.
- 32 En esta línea, MADRID RODRÍGUEZ F., “El crédito *revolving* (I): aspectos procesales”, *Actualidad Civil*, número 5, mayo 2021, pp. 4-6.
- 33 MADRID RODRÍGUEZ F., “El crédito *revolving* (I): aspectos procesales”, *op cit.*, pp. 4 y 6.
- 34 JUR 2021/180654.
- 35 JUR 2021/203446.
- 36 Roj. STS 2295/2021; ECLI:ES:TS:2021:2295.
- 37 Roj. STS 2354/2021; ECLI:ES:TS:2021:2354.

