



CUATRECASAS

El interés aplicable a tarjetas de crédito revolving y las cláusulas de tipo de interés referenciado a IRPH Cajas - Criterios jurisprudenciales

Legal flash

6 de agosto de 2020



El pasado mes de marzo dimos cuenta de dos importantes resoluciones en el ámbito de la financiación a consumidores en España:

Por una parte, el Tribunal Supremo confirmó la nulidad de un contrato de tarjeta de crédito revolving dado que su elevado tipo de interés infringe la [Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios](#). Para más detalles, puede consultarse nuestro Legal Flash [“Sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2020 sobre el tipo de interés aplicable a las tarjetas de crédito revolving”](#).

Por otra parte, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluyó que las cláusulas de tipo de interés variable y remuneratorio referenciadas a IRPH de las cajas de ahorro en contratos de préstamo hipotecario celebrados con consumidores en España deben someterse al control de transparencia por el juez nacional. Para más detalles, puede consultarse nuestro Legal Flash [“El control de abusividad de las cláusulas de tipo de interés referenciadas al IRPH Cajas”](#).

En esta ocasión, para valorar el impacto jurídico de estas dos relevantes resoluciones en los procedimientos judiciales afectados, exponemos los criterios que están siguiendo los tribunales españoles a la hora de resolver este tipo de casos.



EL TIPO DE INTERÉS APLICABLE A LAS TARJETAS DE CRÉDITO REVOLVING

Antecedentes

Nos referimos a la [Sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2020, de 4 de marzo de 2020](#) (la “Sentencia del TS”).

Tras la demanda interpuesta por un consumidor a Wizink Bank, S.A. en relación con un contrato de tarjeta de crédito *revolving* en el que se establecía un tipo de interés inicial del 26,82% TAE, el Tribunal Supremo concluyó en que dicho contrato infringe la [Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios](#) porque el tipo de interés establecido es notablemente superior al interés normal del dinero correspondiente a operaciones de la misma naturaleza y manifiestamente desproporcionado para el deudor y, por ende, el contrato es nulo de pleno derecho y el deudor debe devolver todo el capital pendiente, sin tener que pagar intereses o gastos.

Además, el Tribunal Supremo apuntó la posibilidad de que el control de la estipulación del tipo de interés pueda realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores.

Para más detalles, puede consultarse nuestro Legal Flash de 17 de marzo “[Sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2020 sobre el tipo de interés aplicable a las tarjetas de crédito revolving](#)”.

Criterios de aplicación práctica utilizados por los jueces españoles

Tras la Sentencia del TS, los jueces y tribunales nacionales han resuelto las demandas relativas a las tarjetas *revolving* siguiendo una pluralidad de criterios que detallamos a continuación donde, si bien se toma como referencia la línea jurisprudencial del Alto Tribunal, se adopta en algunos aspectos un posicionamiento distinto.

I. Nulidad por usura: tesis y efectos

Las sentencias más recientes emitidas por el Tribunal Supremo¹ y que son citadas de forma recurrente en las resoluciones de Juzgados de Primera Instancia y Audiencias Provinciales

¹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 628/2015, de 25 de noviembre de 2015 y sentencia del Tribunal Supremo núm. 149/2020, de 4 de marzo de 2020.



emitidas entre marzo y junio de 2020, hacen hincapié en tres elementos a la hora de determinar la existencia de un interés usurario:

- a) El tipo de interés: los jueces coinciden en que el interés que debe analizarse en el contrato de tarjeta de crédito *revolving* es la T.A.E., y no el interés nominal.
- b) La referencia al tipo de interés normal del dinero: siguiendo la Sentencia del TS, este dato se extraería de las estadísticas que publica el Banco de España, en la fecha de formalización del contrato y en relación con la categoría crediticia cuestionada, esto es, el producto contratado por el consumidor.

En este aspecto han coincidido varios juzgados de primera instancia, considerando que la naturaleza del contrato de tarjeta de crédito *revolving* es diferente a la modalidad de tarjetas de crédito tradicionales y que las estadísticas del Banco de España para créditos *revolving* arrojan tipos elevados².

Otros jueces, no obstante, han tomado en consideración como categoría de referencia las operaciones de crédito al consumo, situándose el tipo de interés de este tipo de operaciones en niveles muy inferiores a los que resultarían si se cogiera la T.A.E. como tipo de referencia³.

- c) La T.A.E. notablemente superior al tipo de interés normal del dinero: en este punto la Sentencia del TS determinó que una desviación del 6,82% de la media de los tipos para este tipo de productos, que se señaló en un 20%, constituía usura.

De las resoluciones analizadas⁴ cabe extraer estas conclusiones relevantes a la hora de determinar el exceso de intereses:

- La comparación habría de realizarse con operaciones similares, descartando por tanto préstamos al consumo, ya que el producto difiere considerablemente⁵.
- Existen algunas discrepancias sobre el porcentaje que efectivamente puede ser considerado como usurario. Así, mientras que la Sentencia del TS (junto con

² Destacamos la Sentencia núm. 69, de 11 de marzo de 2020 del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Bilbao y la sentencia núm. 76 de 15 de abril de 2020 de la Audiencia Provincial de Cádiz.

³ La Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias núm. 126, de 12 de marzo de 2020, toma en consideración un interés medio de los préstamos al consumo en la época de suscripción del contrato del 9,36% TAE. La misma referencia se adopta en la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Madrid núm. 71, de 9 de marzo (SJPI 35/2020 de 9 de marzo).

⁴ Destacamos la sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz núm. 76 de 15 de abril de 2020 y la sentencia del Juzgado nº21 de Palma de Mallorca núm. 53, de 16 de abril de 2020.

⁵ Sentencia de la Audiencia Provincial de León núm. 188, de 18 de marzo de 2020, donde se resalta la problemática relativa a que "en el año 2006, cuando se suscribió el contrato de tarjeta que nos ocupa, no existían boletines estadísticos del Banco de España".



algunas otras resoluciones de juzgados y audiencias que la han citado)⁶ establece 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 usura”*, la Audiencia Provincial de Cádiz⁷ esgrime que *“en realidad lo que ocurre es lo contrario, es decir, no es exigible que la desproporción entre los tipos medios y el tipo eventualmente usurario sea importante cuando aquellos tipos medios no sean altos (por ejemplo, si comparamos, unos tipos medios del 5% y un tipo usurario del 10%, que indudablemente lo será por duplicar la media, aunque solo excede en 5 puntos). En el caso opuesto si los tipos medios son más altos, la calificación de usura requerirá mayor margen de incremento proporcional”*.

Sin perjuicio de las anteriores matizaciones, y desde un punto de vista cuantitativo, la mayoría de resoluciones que se han emitido desde la Sentencia del TS fallan en línea con el Tribunal Supremo, utilizando sus mismos parámetros y declarando usurarios excesos superiores al 5% e incluso inferiores⁸.

No obstante, si bien existen jueces que fallan a favor de los consumidores por utilizar un interés medio de préstamos al consumo en la época de suscripción del contrato (que rondan el 10%, y por tanto la T.A.E. representa más del doble⁹), en otros casos se ha cuestionado la doctrina establecida por la Sentencia del TS, alegando que un exceso del 5% no es usurario en una T.A.E., que ya de por sí sitúa su media en un 20% en este tipo de productos¹⁰.

Los efectos de aquellas sentencias que han fallado a favor del consumidor siguen una línea homogénea: la nulidad del contrato, lo que conlleva en la práctica la conversión del préstamo usurario en gratuito y la restitución de las prestaciones intercambiadas.

⁶ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Lorca, núm. 38, de 23 de marzo de 2020 y sentencia de la Audiencia Provincial de Girona núm. 141, de 4 de mayo de 2020.

⁷ Sentencia de la Audiencia Provincial de Cádiz núm. 76, de 15 de abril de 2020.

⁸ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 7 de Lorca, núm. 38, de 23 de marzo de 2020, sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, núm. 126, de 12 de marzo de 2020, sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos núm. 120, de 13 de marzo de 2020, sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz núm. 85, de 11 de mayo de 2020 y sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, núm. 168, de 23 de abril de 2020.

⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de León, núm. 188, de 18 de marzo de 2020.

¹⁰ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Bilbao, núm. 69, de 11 de marzo de 2020, donde se establece que *“una desviación en torno al 5% no puede establecerse como notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso”*. El Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Granada, en su sentencia núm. 34, de 13 de marzo de 2020 determina que una T.A.E. 2,15% superior a la prevista en las estadísticas propias de este tipo de operaciones de tarjetas de crédito revolving no es notablemente superior. Asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 99, de 5 de marzo de 2020, dice expresamente que para determinar si el tipo de interés es usurario debe tomarse en consideración el tipo de las tarjetas de crédito o revolving y no el de los préstamos al consumo.



II. Nulidad por falta de transparencia: tesis y efectos

Como se ha mencionado antes, la Sentencia del TS dejó abierta la posibilidad de que el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio pueda realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores.

En efecto, se ha constatado que en algunos de los casos resueltos en las sentencias más recientes citadas anteriormente el demandante solicita de forma subsidiaria la nulidad por falta de transparencia y el carácter abusivo de la cláusula.

En el ámbito de las tarjetas de crédito *revolving*, el control de incorporación se mide en función de si existe una oportunidad real de conocer el contenido de las cláusulas de tipo de interés.

Al anterior mecanismo de control se añade el control de transparencia, donde se debe determinar si existía una comprensibilidad real de los elementos esenciales del contrato, y ello incluye la T.A.E. Puede pasar que la cláusula de determinación de la T.A.E. contenga una multiplicidad de datos y conceptos. Es por ello que el TJUE¹¹ exige a la entidad que se refuerce el contenido de la información que se aporta, para permitir al consumidor adoptar la decisión de contratar con pleno conocimiento.

Si una cláusula establece una cuota fija, consistente en un porcentaje sobre la cantidad tomada a crédito, existen juzgados que lo consideran suficiente para que apruebe dicho control de transparencia¹².

En cualquier caso, la nulidad del tipo de interés T.A.E. por abusivo conllevaría en principio su eliminación, deviniendo el préstamo gratuito, pues subsistiría sin esa concreta cláusula.

¹¹ Sentencia del TJUE, de 21 de marzo de 2013, asunto C-92/11 y Sentencia del TJUE, de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13.

¹² Sentencia del Juzgado de Primera Instancia y de Instrucción núm. 4 de Roquetas de Mar, núm. 31, de 20 de abril de 2020 y Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 21 de Palma de Mallorca núm. 53, de 16 de abril de 2020.



LAS CLÁUSULAS DE TIPO DE INTERÉS VARIABLE REFERENCIADO A IRPH CAJAS

Antecedentes

El TJUE, en su [sentencia de 3 de marzo de 2020](#), asunto C-125/18 (la “**Sentencia del TJUE**”), resolvió la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 38 de Barcelona a propósito del eventual carácter abusivo de la cláusula de tipo de interés variable y remuneratorio referenciada al IRPH Cajas (la “**Cláusula Controvertida**”) en un contrato de préstamo hipotecario celebrado entre una entidad financiera española y un consumidor para financiar la adquisición de su Vivienda.

El TJUE concluyó, en resumen, que la referencia al IRPH Cajas como índice de referencia del tipo de interés del préstamo no es el resultado de la aplicación de una disposición legal o reglamentaria imperativa y determinó que los órganos jurisdiccionales nacionales deben examinar el carácter claro y comprensible de una cláusula contractual que se refiera al objeto principal del contrato, como es el caso de la cláusula de tipo de interés.

Por tanto, la respuesta quedó en parte diferida a la interpretación de los tribunales nacionales españoles.

Adicionalmente, el TJUE recordó que, en caso de que eventualmente estos tribunales declaren la abusividad de este tipo de cláusulas por falta de transparencia material, la cláusula en cuestión sería nula y comportaría su eliminación del contrato. Si el contrato no pudiera subsistir sin la referida cláusula, en la medida en que la extinción del contrato fuera más perjudicial al consumidor que su mantenimiento, podría el órgano judicial sustituir el índice anulado por un índice legal.

Para más detalles, puede consultarse nuestro Legal Flash de 3 de marzo [“El control de abusividad de las cláusulas de tipo de interés referenciadas al IRPH Cajas”](#).

Criterios de aplicación práctica en la jurisprudencia nacional

Tras la publicación de la Sentencia del TJUE, surgió la duda de cuál sería la respuesta de los tribunales españoles a las solicitudes de nulidad de la Cláusula Controvertida y, en particular, de cómo analizarían los diferentes elementos que, conforme precisó la Sentencia del TJUE, habría de contener la información al consumidor para superar el control de transparencia.

La segunda derivada consistiría en determinar si los tribunales están declarando la eliminación del contrato de la Cláusula Controvertida nula o, en cambio, sustituyen el índice anulado por un índice legal.



I. La nulidad de la Cláusula Controvertida

a) Conocimiento del consumidor y claridad de la Cláusula Controvertida

En base al concepto de “control de transparencia” sentado por la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, cierta jurisprudencia menor ha determinado la nulidad de la Cláusula Controvertida en función de la claridad y comprensibilidad de su contenido; esto es, en función de si el consumidor entendía el coste que implicaba aceptar como tipo de interés el IRPH Cajas¹³.

En este sentido, el perfil del prestatario que se toma como referencia es el de consumidor medio (valoración objetiva), y no el del concreto prestatario que demanda la nulidad de la Cláusula Controvertida (valoración subjetiva).

b) Información pre-contractual facilitada al consumidor

Mientras para algunos jueces es determinante analizar este aspecto para evaluar la transparencia de la Cláusula Controvertida, para otros representa un criterio eludible.

Tal y como establece la Sentencia del TJUE, se trataría de la información puesta a disposición de los consumidores relativa a la evolución de dicho índice durante los dos años naturales anteriores, así como del último valor disponible¹⁴.

Así, mientras algunos jueces son fieles defensores del cumplimiento de este requisito¹⁵, otros no lo comparten en la misma medida¹⁶. Estos últimos centran su atención en las características y nivel de conocimiento que tiene el consumidor medio para acceder y comprender un elemento esencial del contrato, como es el tipo de interés variable. En la medida en que la información relativa a dicho elemento esencial sea pública, se podría inferir que el consumidor medio tiene acceso a la misma y por tanto está normalmente informado, ya que responde a un perfil de consumidor razonablemente

¹³ Según la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Orihuela, núm. 71, de 13 de marzo de 2020, dicha claridad y comprensibilidad deben ser tales “que permitan a un consumidor medio, según se ha descrito a este en el apartado 51 de la presente sentencia, evaluar tal coste”.

¹⁴ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, núm. 143, de 22 de mayo de 2020.

¹⁵ Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 Palma de Mallorca, de 20 de abril 2020.

¹⁶ Según la sentencia de la Audiencia Provincial de Granada, núm. 241, de 11 de mayo de 2020, “el control de transparencia de la cláusula no obliga a la prestamista a explicar en todos los préstamos de interés variable como se configura el tipo de referencia, como había evolucionado y como podía evolucionar en el futuro”. Asimismo, la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 634, de 24 de abril de 2020 ha mantenido una posición de validez del IRPH Cajas.



atento. En estos casos, la falta de entrega de esa información no determina la ausencia de transparencia¹⁷.

c) Condición general de contratación

Algunos de los jueces que han fallado a favor de no considerar el IRPH como una cláusula abusiva han defendido como uno de los factores determinantes el hecho de que el IRPH no es una condición general y no está sujeta al ámbito de la [Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores](#).

Por tanto, en base a esta postura y tal y como defiende la Sentencia del TJUE, lo que es controlable por los tribunales es el modo de incorporación de la Cláusula Controvertida en el contrato, pero no el índice en sí, ni como se calcula, ya que ello ha venido determinado por disposiciones legales y su control por tanto está en manos de las administraciones públicas¹⁸.

d) Desequilibrio entre las partes

Finalmente, y de forma más residual, existen también jueces que en su análisis han incorporado un elemento adicional: el conocimiento de la entidad financiera de que el tipo que estaba pactando con el prestatario era menos beneficioso y el consumidor estaba menos familiarizado, desembocando en una situación de desequilibrio entre las partes¹⁹.

No obstante, algunos tribunales han resuelto que, en los casos como el del IRPH Cajas, en que “*se trata de índices oficiales, fijados por la institución de supervisión, el Banco de España, y elaborados bajo su control*”, es difícil sostener que se genere un perjuicio para una u otra parte contratante, pues no se podía conocer cuál iba a ser la evolución futura de dichos índices²⁰.

¹⁷ Destacamos la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Palma de Mallorca de 20 abril 2020, sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Palma de Mallorca de 8 de junio de 2017 y sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 634, de 24 de abril de 2020 .

¹⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 634, de 24 de abril de 2020.

¹⁹ De acuerdo con la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 17 de Palma de Mallorca, núm. 17 de 20 de abril de 2020, “*el Banco era conocedor del carácter residual de su utilización, pues más del 80% de los préstamos hipotecarios ya venían en el año en el que se concertó el préstamo, referenciados al Euribor como índice aplicable, con el que estaba más familiarizado el consumidor*”.

²⁰ Destacamos la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona núm. 769, de 12 de mayo de 2020, sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, núm. 584, de 21 de mayo de 2020 y sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria, núm. 347, de 8 de junio de 2020.



II. Efectos de la nulidad de la Cláusula Controvertida

Habida cuenta que la doctrina y jurisprudencia mayoritaria sostiene que un préstamo mercantil no puede subsistir sin el interés, ciertos jueces²¹ defienden que cabe aplicar el sustitutivo pactado (o el legalmente previsto, en defecto de pacto), sin que quepa que el juez lo sustituya por el Euribor. En consecuencia, de no haber pacto expreso sobre el interés sustitutivo en la escritura de préstamo, el tipo sustitutivo sería el IRPH de conjunto de entidades de conformidad con la [DA 15ª de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización](#)²².

No obstante, no son pocos los jueces que, tras haber estimado que la Cláusula Controvertida es nula, tienden a convenir la restitución recíproca de las obligaciones satisfechas y la sustitución de la Cláusula Controvertida por el índice de referencia EURIBOR, incluyendo la restitución de los intereses indebidamente cobrados por la entidad bancaria como resultado de la diferencia de no aplicar el EURIBOR²³.

Para obtener información adicional sobre el contenido de este documento puede dirigirse a su contacto habitual en Cuatrecasas.

©2020CUATRECASAS

Todos los derechos reservados.

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Cuatrecasas. La información o comentarios que se incluyen en el mismo no constituyen asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Cuatrecasas. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea en forma extractada, sin la previa autorización de Cuatrecasas.



²¹ Destacamos la sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona núm. 261, de 11 de marzo de 2020 y sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 23 de abril de 2020.

²² A raíz de la entrada en vigor de la Orden 2899/2011, el IRPH de las cajas de ahorro dejó de ser un índice de referencia oficial y, conforme a la [DA 15ª de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización](#), fue sustituido, a falta de pacto, por el IRPH del conjunto de entidades de crédito españolas.

²³ Por ejemplo, la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 6 de Orihuela, núm. 71, de 13 de marzo de 2020, sentencia de la Audiencia Provincial de Tarragona núm. 261, de 11 de marzo de 2020, sentencia del Juzgado de Primera Instancia y de Instrucción núm. 6 de Lleida, núm 214, de 9 de marzo de 2020, sentencia del Juzgado de Primera Instancia y de Instrucción núm. 6 de Lleida, núm 227, de 9 de marzo de 2020 y sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Palma de Mallorca núm. 17, núm. 582, de 20 de abril de 2020.