



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

NOTIFICADO 05/05/2021

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO 2 DE CORDOBA

SENTENCIA N° 102/2021

En la Ciudad de Córdoba, 30 de abril de 2021

Vistos por mí, D. Sustituto del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Córdoba los presentes autos de Juicio Ordinario entre partes de la una, como demandante D. que ha comparecido representado por la Procuradora de los Tribunales D.^a y asistido por el Letrado D. Miguel Angel Correderas Garcia y de la otra como demandada la entidad Banco Santander S.A. que ha comparecido representada por la Procuradora de los Tribunales D.^a y asistida por el Letrado D.^a

Recayendo la presente resolución con fundamento en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Procuradora de los Tribunales D.^a en nombre y representación de D. presentó demanda de juicio ordinario contra banco Santander SA en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho de la misma que aquí se dan por reproducidos en aras a la brevedad terminaba solicitando que previos los trámites legales se dictara sentencia en la que con carácter principal:

I. Declare la nulidad del contrato de línea de crédito suscrito en febrero de 2010, por tipo de interés usurario.

II. Condene a la entidad crediticia demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad pagada por éste, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto; más intereses legales y costas debidas.

Con carácter subsidiario:

I. Declare la no incorporación de la cláusula de intereses remuneratorios, o su nulidad, por falta de información y transparencia; con los efectos restitutorios que procedan, más intereses legales y costas debidas.

II. Declare la nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de posiciones deudoras y cláusula de intereses moratorios, por abusivas; así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio; con los efectos restitutorios que procedan, más intereses legales y costas debidas

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se acordó emplazar a la parte demandada para que contestara a la misma. Efectuado el emplazamiento la Procuradora





de los Tribunales D.^a en nombre y representación de Banco Santander S.A. presentó escrito de contestación a la demanda en el que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho del mismo que aquí se dan por reproducidos en aras a la brevedad terminaba solicitando que previos los trámites legales se dictara sentencia por la que desestimando la demanda, absuelva íntegramente a la entidad que represento con todos los pronunciamientos favorables y ello con expresa imposición de costas

TERCERO.- Contestada la demanda se acordó citar a las partes al acto de la Audiencia Previa que tendría lugar el día 23 de abril de 2020. Debido al estado de alarma por Diligencia de Ordenación de 8 de junio de 2020 se acodo volver a señalar la celebración de la Audiencia Previa para el día 24 de julio de 2020.

La Audiencia Previa tuvo lugar el día señalado con la asistencia de ambas partes. Abierto el acto la parte actora se afirmó y ratificó en su demanda y la parte demandada en su escrito de contestación. Previo traslado para la impugnación de documentos se procedió a la fijación de los hechos controvertidos y acto seguido las partes propusieron las pruebas que tuvieron por conveniente admitiéndose las que se tuvieron por útiles y pertinentes. La Audiencia Previa terminó con el señalamiento para el acto del juicio que tendría lugar el día 15 de marzo de 2021

CUARTO.- El juicio ha tenido lugar el día señalado con el resultado que obra en autos y tras evacuar traslado a las partes para el trámite de conclusiones han quedado las actuaciones pendientes de dictar sentencia.

QUINTO.- En la tramitación de este procedimiento de este procedimiento se han cumplido, en esencia, las prescripciones legales salvo la interposición de la sentencia dentro del plazo legal debido al volumen de trabajo y asuntos de igual clase pendientes en este Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por D. se ejercita una acción de nulidad de préstamo por usurario y dos pretensiones subsidiarias: una acción de no incorporación de la clausula de intereses remuneratorios por falta de transparencia y subsidiariamente , nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de posiciones deudoras y cláusula de intereses moratorios, por abusivascontra Banco Santander SA basando su reclamación en los siguientes hechos expuestos de forma sucinta al constar en autos:

- Que, suscribió con la entidad Banco Santander S.A., en febrero de 2010, contrato de línea de crédito (“*revolving*”), al que se le ha venido aplicando un tipo de interés efectivo (TAE o CER) de 26,82 %, incrementado posteriormente hasta un 31,33 %.

-Habida cuenta de que, cuando se celebró el contrato, la entidad demandada no entregó una copia del mismo a mi representado, éste presentó una reclamación al Servicio de Atención al Cliente (SAC) de la entidad, en fecha 26 de octubre de 2018; solicitando la nulidad del contrato por usurario y clausulado abusivo, una copia del mismo, y, en fin, los movimientos del préstamo. La mercantil demandada contestó al escrito presentado por mi





mandante negándose a considerar usuario y/o abusivo el tipo de interés aplicado al crédito, manteniendo la vigencia del mismo. Además, la entidad financiera remitió al actor copia del contrato de crédito y sendos recibos.

-La mercantil demandada omite referencia alguna al tipo de interés efectivo aplicable a la operación (TAE).

-Cabe destacar que la entidad demandada ha incrementado, unilateralmente, el tipo de interés efectivo aplicable al contrato de crédito (TAE o CER) hasta el 31,33 %, tal como se refleja en los extractos mensuales más recientes emitidos por la mercantil.

- La entidad financiera demandada no informó ni explicó las condiciones financieras de la línea de crédito. No informó del tipo de interés ordinario (TAE) ni de la mecánica rotativa o revolving (revolving) de la línea de crédito. Simplemente le dijeron que podía elegir la cuota mensual a pagar, desde una cuota mínima, sin más detalles

- La entidad demandada ha incluido en el contrato de crédito una cláusula de comisión por reclamación de posiciones deudoras vencidas, por importe de 30 € por cada cobro reclamado, así como, una cláusula de intereses moratorios, de un 22,20 % anual (TAE 24'60 %).

La parte demandada se opone a la pretensión deducida de contrario al sostener que el tipo de interés ordinario del contrato de tarjeta suscrito no es usurario; que el interés remuneratorio en cuanto elemento esencial del contrato no está sujeto al control de abusividad que la calusulaa relativa al inters de demora supera el control de transparencia externa o incorporacion y se opone a la declaración de nulidad de la comisión de reclamación de impagos al no ser abusiva

SEGUNDO.-Con relación a las cláusulas de intereses remuneratorios, dado que se considera que dichos intereses forman parte del precio, se ha estimado que tales cláusulas no pueden declararse abusivas, debiendo limitarse el examen judicial al control de transparencia. El TJUE ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre el alcance de la regla de transparencia en la sentencia de 10 de mayo de 2001. La transparencia en la redacción de las cláusulas cumple, por lo tanto, un cometido de información precontractual porque en un contexto en el que ha desaparecido la negociación, la plasmación documental de las cláusulas se convierte, junto con la publicidad, en la principal fuente de información sobre el contenido del contrato de la que dispone el consumidor. Conforme a este cometido, la regla de transparencia en la redacción de las cláusulas no puede limitarse a una exigencia formal del cumplimiento de las condiciones de cognoscibilidad de las cláusulas predisuestas, pues para que el cliente tenga la posibilidad de elegir la opción del mercado que más le convenga, no basta con que se le aporte la posibilidad de conocer el contenido contractual, sino que es preciso que tenga una información precontractual especialmente clara y destacada sobre determinados aspectos del contrato sobre los que funda su decisión de contratar, especialmente el precio y la prestación, de tal manera que los mismos le resulten conocidos y puedan ser valorados antes de la celebración del contrato. La inobservancia de esta obligación de transparencia conectada a la información precontractual sobre los aspectos del contrato determinantes en la decisión de contratar, puede tener repercusiones en el plano del equilibrio de los derechos y obligaciones de las partes. La falta de transparencia de las cláusulas que incidan en la determinación de las prestaciones principales del contrato puede ser causa de un desequilibrio sustancial en





perjuicio del consumidor consistente en la alteración de la onerosidad del contrato y en la consiguiente privación de la posibilidad de elegir conscientemente de entre las diferentes ofertas del mercado la que mejor se adecua a sus preferencias. La Sentencia dictada por la Sala Primera del TS el 11 de abril de 2013 —STS 221/2013— ha vuelto a delimitar el control de transparencia definido como un parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta y no negociada, fuera del ámbito del «error propio» o «error vicio», que cuando se proyecta sobre los elementos esenciales del contrato tiene por objeto que el adherente conozca o pueda conocer con sencillez tanto la «carga económica» que realmente supone para él el contrato celebrado, esto es, la onerosidad o sacrificio patrimonial a cambio de la prestación económica que se quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los presupuestos o elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación o distribución de los riesgos de la ejecución o desarrollo del mismo. No cabe duda que el control de transparencia con el significado aludido, podrá constituir una herramienta jurídica adecuada, y diferente del error en el consentimiento al tratarse de un parámetro objetivo o abstracto, que servirá para analizar la validez de otros contratos ofertados en masa. De manera que también en nuestro ordenamiento, es posible entender el deber de transparencia en la redacción de las cláusulas conforme a la Jurisprudencia del TJUE, y superar la rígida separación entre transparencia y equilibrio sustancial, pudiendo ser la transparencia un elemento que tenga incidencia en el juicio de abusividad por ser la falta de transparencia --cuando se refiere a aspectos del contrato que tengan incidencia en la decisión de contratar y fundamentalmente a la determinación de las prestaciones principales--, instrumental a un desequilibrio sustancial en perjuicio del consumidor consistente en la alteración subrepticia del equilibrio económico y en la consiguiente privación de la posibilidad de elegir la opción de mercado que mejor se adecue a sus preferencias. Y la STS de 26 de mayo de 2014 (núm. 86/2014) declara: "7. De acuerdo con la anterior caracterización, debe señalarse que en el ámbito del Derecho de la contratación, particularmente, de este modo de contratar, el control de transparencia responde a un previo y especial deber contractual de transparencia del predisponente que debe quedar plasmado en la comprensibilidad real de los aspectos básicos del contrato que reglamenten las condiciones generales..... . Extremo o enjuiciamiento que, como ya se ha señalado, ni excluye ni suple la mera "transparencia formal o documental" sectorialmente prevista a efectos de la validez y licitud del empleo de la meritada cláusula en la contratación seriada..." Y añade que: "Conforme al anterior fundamento, debe concluirse que el control de transparencia, como parte integrante del control general de abusividad, no puede quedar reconducido o asimilado a un mero criterio o contraste interpretativo acerca de la claridad o inteligencia gramatical de la formulación empleada, ya sea en la consideración general o sectorial de la misma, sino que requiere de un propio enjuiciamiento interno de la reglamentación predispuesta a los efectos de contrastar la inclusión de criterios precisos y comprensibles en orden a que el consumidor y usuario pueda evaluar, directamente, las consecuencias económicas y jurídicas que principalmente se deriven a su cargo de la reglamentación contractual ofertada. Este es el alcance que, en plena armonía con la doctrina jurisprudencial expuesta de esta Sala, contempla a estos efectos la reciente Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión europea, de 30 de abril de 2014, C-26/13 EDJ 2014/64254, declarando, entre otros extremos, que: "El artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que, en relación con una cláusula contractual como la discutida en el asunto principal, la exigencia de que una cláusula contractual debe redactarse de manera clara y comprensible se ha de entender como una obligación no sólo de que la cláusula considerada sea clara y comprensible gramaticalmente para el consumidor, sino también de que el contrato exponga de manera transparente el funcionamiento concreto del mecanismo de conversión de la divisa





extranjera al que se refiere la cláusula referida, así como la relación entre ese mecanismo y el prescrito por otras cláusulas relativas a la entrega del préstamo, de forma que ese consumidor pueda evaluar, basándose en criterios precisos y comprensibles, las consecuencias económicas derivadas a su cargo. Tras exponer la referida jurisprudencia, y dado que el control de transparencia en última instancia tiene su fundamento en el art. 4.2 de la Directiva del 93, la conclusión que cabe alcanzar es que debe de ser objeto de un examen judicial de oficio, y cuando, en el marco de un procedimiento judicial aflora una cláusula que define el objeto principal del contrato y de la que puede deducirse, de forma más que probable, que no ha superado el filtro de transparencia, se le debe de dar el mismo tratamiento que el de las cláusulas propiamente abusivas. Por otro lado debe de tenerse en cuenta que si bien es cierto que las cláusulas de intereses son, en principio acuerdos válidos en virtud del principio de libertad de pacto contenido en el art. 1255 CC y de las normas que disciplinan los contratos de financiación (v. gr., los arts. 1740 y ss., del CC sobre el contrato de préstamo y los arts. 311 y ss., del Cco). No obstante, esa libertad de estipulación de las cláusulas de intereses no es absoluta, como señala el propio precepto, en el sentido de que se encuentra limitada por la Ley, la moral y el orden público.

Con respecto de la Ley, como límite al pacto de intereses remuneratorios, es obligatorio mencionar la Ley de 23 de julio de 1908, de Represión de la Usura (en adelante LRU), cuyo art. 1º regula los préstamos considerados usurarios. La jurisprudencia y la doctrina mayoritaria se inclinan hacia una interpretación amplia del precepto y mantienen la existencia de tres grupos de préstamos usurarios: a) aquéllos en los que el interés pactado es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso; b) contratos de préstamo estipulados en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales; c) contratos de préstamo en los que se suponga recibida mayor cantidad de la realmente entregada, cualesquiera que sean su entidad y circunstancias. Vemos, pues, que en materia de intereses remuneratorios se puede producir una confluencia de la normativa jurídica sobre consumo y usura. Es decir, un mismo supuesto de hecho podría entrar dentro del ámbito de protección de normas jurídicas distintas -Ley de usura y Ley de consumidores-, con consecuencias jurídicas también diferentes. La Ley de usura declara la nulidad del préstamo usurario (art. 1), con la consecuencia de que el prestamista se ve privado no sólo del interés remuneratorio pactado, sino de cualquier otro interés -moratorio, anatocístico o futuro que pudiera establecerse (art. 3); de modo que el prestamista no tendrá ningún derecho a obtener remuneración alguna por el capital prestado y el prestatario devolverá de una sola vez el préstamo realizado. Por su parte, la LGDCU tan sólo declara la nulidad de la cláusula que incorpora el interés excesivo, permaneciendo el clausulado restante en vigor y subsistente el contrato de préstamo. Ello quiere decir que la aplicación de una u otra norma, en principio, no resulta indiferente.

Ahora bien, tal y como se expone en la sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 19 de enero de 2017, prima el control de usura, de modo que si se supera dicho control se puede entrar a examinar las cláusulas del contrato conforme a la normativa de consumo:

“...en la concurrencia o acumulación objetiva de acciones de nulidad por usura y por abusividad de cláusulas, ha de primar el análisis de aquella acción frente a ésta, al afectarse a la totalidad del contrato, de modo que rechazada la misma y subsistente el negocio, sería entonces cuando habría de entrarse a valorar ya las concretas cláusulas del mismo que estuvieren viciadas por abusividad. Sin que sea dable el análisis compartido de





una y otra normativa, ni quepa dar primacía a la normativa sectorial o especial de consumidores, sobre la general de usura, sino al revés. De hecho el control de usura es muy anterior y consolidado al juicio de la abusividad y en tutela de cualquier prestatario, y constituye por su rango legal un límite de análoga naturaleza -de los escasos límites legales-, a la libertad de pactos así también sobre el precio o remuneración del negocio oneroso.

TERCERO.- Por lo expuesto, procede entrar en primer lugar a analizar la pretensión principal de la parte actora que es la declaración de nulidad del contrato de tarjeta de crédito box objeto de la litis de febrero de 2010, por entender que es usurario el tipo de interés fijado

De la documental obrante en autos y en particular contrato de tarjeta de crédito revolving no consta la TAE, pero de los recibos mensuales emitidos por el Banco Santander S.A. consta un TIN del 24% luego el TAE al ser más elevado al incluirse comisiones y plazo por tanto el TAE debería oscilar entre el 26% y el 27%

Dispone el art. 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 que: *"será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales"*.

La STS de 25 de noviembre de 2015 vino a establecer que para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero debe tenerse en cuenta la tasa anual equivalente (TAE) y no el nominal pues resulta más transparente para el prestatario. Y para establecerse lo que se considera interés normal puede acudir al as estadísticas que publica el Banco de España.

La Sentencia del Tribunal Supremo 189/19 de 27 de marzo estableció lo siguiente:

Como recordamos en la sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, conforme al art. 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, de represión de la usura, "para que el préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser "notablemente superior al normal del dinero", el interés estipulado sea "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso".

En el presente supuesto, según refiere el propio recurrente, en el año en que se pactó (2008), en operaciones hipotecarias a un año el interés medio estaba situado en el 5,99% y en operaciones hipotecarias a más de 10 años en el 5,76% (TAE 6,18%). El interés pactado, del 10% anual, con ser superior al medio, no entra dentro de la consideración de "notablemente superior" y "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso".

3. *La jurisprudencia sobre la aplicabilidad de la Ley de Usura a los intereses moratorios se encuentra compendiada en la reciente sentencia 132/2019, de 5 de marzo :*





"Como regla general, la jurisprudencia de esta sala, representada, verbigracia, por las sentencias 869/2001, de 2 de octubre ; 430/2009, de 4 de junio ; y 709/2011, de 26 de octubre , considera que, dada la distinta naturaleza de los intereses remuneratorios y los moratorios, a éstos últimos no se les debe aplicar la Ley de Usura, pues cuando en ella se habla de intereses se hace referencia a los retributivos, ya que hay que contar con el carácter bilateral de la obligación y la equitativa equivalencia de las prestaciones de los sujetos de una relación jurídica que es bilateral, onerosa y conmutativa, en la que el interés remuneratorio es el precio del préstamo (sentencia 44/2019, de 23 de enero). Mientras que los intereses moratorios sancionan un incumplimiento del deudor jurídicamente censurable, y su aplicación tanto sirve para reparar, sin la complicación de una prueba exhaustiva y completa, el daño que el acreedor ha recibido, como para constituir un estímulo que impulse al deudor al cumplimiento voluntario, ante la gravedad del perjuicio que le producirían el impago o la mora.

"No obstante, en algún caso (sentencias 422/2002, de 7 de mayo , y 677/2014, de 2 de diciembre), también se han reputado usurarios los intereses moratorios, pero no aisladamente considerados, sino como un dato más entre un conjunto de circunstancias que conducen a calificar como usurario el contrato de préstamo en sí: la simulación de la cantidad entregada, el plazo de devolución del préstamo, el anticipo del pago de los intereses remuneratorios, el tipo de tales intereses remuneratorios, etc".

La Audiencia Provincial de Córdoba en sentencia 783/19 de 22 de octubre de 2019 y remisión al rollo de apelación 1688/18 en relación a un contrato de tarjeta concertado con Wizink Bank SA y un tipo TAE de 26,82% vino a establecer: *"el problema que se plantea es si la referencia ha de ser el tipo de contrato en el que se pacta, por mejor de decir, la rúbrica que se le de, o la efectiva naturaleza de las operaciones a las que se refiera. El recurso se hace mención a diversas resoluciones que, para determinar si el interés remuneratorio es desproporcionado, acuden a la comparación con el tipo de interés que se incluye en otros contratos de tarjeta, remitiéndose a la estadística que sobre el particular publica el Banco de España y que pudieran llegar a pensar que el tipo de interés al que aquí nos estamos refiriendo es absolutamente normal por entrar dentro de la banda en el que se mueven este tipo de contratos a la hora de fijar el interés remuneratorio. El tema es si nos debemos atender estrictamente al nombre del contrato, tesis de la parte recurrente, o si por el contrario, hemos de atender a lo que el mismo supone, aun cuando en una de las modalidades de pago que permite. Esta Sala se decanta por lo que efectivamente está detrás de este contrato, una forma ágil de concesión de créditos para las compras ordinarias de las personas que, bien puede pagarla de una vez o fraccionar el pago, por más que las estadísticas de este contrato de tarjeta apunten a considerar que el interés de este contrato entra dentro de la normalidad, pues no cabe minorar la protección al prestatario, más aún si es consumidor, por el ropaje o cobertura que se le quiera dar al préstamo o crédito, estando la facilidad en la concesión para las dos partes favoreciendo el endeudamiento con un notable interés para aquél y el poco control para la financiera, siendo el perjudicado el prestatario que cumple con sus obligaciones.*

En lo que se refiere a las circunstancias de la concesión de este contrato, desconocemos si el demandante estaba en una peculiar situación económica, que tampoco se trae a colación por la parte demandada, y que justificara tan especial forma de financiación y en condiciones tan distintas a lo que sería propio de un contrato de crédito al consumo, pues, como reconoce la propia parte recurrente, se utiliza un tipo de interés bastante más elevado, no sólo distinto, del que es el propio de las operaciones de crédito al consumo, que es, de principio, a lo que puede llamar lo que puede adquirir una persona





a crédito usando una tarjeta. Pero lo que no queda acreditado es que el solicitante no tuviera otra forma de financiación, que la que pudiera obtener a través de este contrato de tarjeta, y tampoco cabe desconocer que la entidad demandada ofrece este tipo de producto sin exigir garantías o circunstancias especiales, más allá de la que se pueda derivar de los datos personales que suministre el solicitante, pero su interés remuneratorio excede en mucho de lo que sería propio de un crédito de consumo, sin que todo se pueda justificar por esa falta de garantías, pues también, como profesional de la financiación, debe exigírsele una conducta diligente a la hora de formalizar operaciones que puedan llegar al buen fin, que es cosa distinta a la de plantearse compensar los casos de impago que puedan producirse ante la falta de garantías y conocimiento del cliente, con los de desenvolvimiento ordinario del contrato con el pago de este tipo de interés remuneratorio para las operaciones que se financian por la vía que permite este contrato. Cosa distinta se podría decir caso de tratarse de un solicitante este contrato que tuviera negada la posibilidad de acceso a otras fuentes de financiación con escasa o nulas garantías, de forma que el mayor riesgo asumido por la entidad financiera se compensaría con el mayor interés remuneratorio que se cobraría, pero no consta que éste fuera el caso del demandante y la parte demandada tampoco ha acreditado otra cosa. En este caso el mayor riesgo que, en su caso, correría la entidad demandada, no se derivaría de esa circunstancia específica concurrente en el prestatario, sino en la falta de un adecuado estudio de solvencia del mismo a la hora de decidir si le concede o no el crédito. Por ello se considera que el tipo de referencia que ha de servir para considerar desproporcionado o no, no ha de ser otro que el que se aplicaría a un crédito al consumo, pues a ello está dirigida la tarjeta en el uso que se le concede al solicitante, sin que esta Sala sea partidaria de sostener otra cosa so pretexto de que existan en el mercado otros contratos de tarjeta que tengan un tipo de interés remuneratorio similar al que aquí nos ocupa, puesto que ese contrato es un sólo un instrumento o marco jurídico en el que se permite bien el pago mensual de lo dispuesto o el aplazamiento de esas compras con interés y es esta segunda modalidad de pago lo que que supone un crédito al consumo, ya que, conforme al art. 1.1 de la Ley reguladora, este se produce cuando “un prestamista concede o se compromete a conceder a un consumidor un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo, apertura de crédito o cualquier medio equivalente de financiación”, teniendo en cuenta que la Ley de Represión de la Usura de 1908 conforme a su artículo 9, se aplica a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido. No obstante, existen sentencias que establecen el punto de comparación en los índices publicados de los contratos de tarjeta, entre otras, la de la Audiencia Provincial de Madrid, sección 9, de 13 de noviembre de 2018, recurso 18/18, refiriéndose a otro contrato de tarjeta con un interés remuneratorio parecido al de autos. Pero aquí se sostiene que si se considera como un crédito al consumo, la referencia han de ser los índices publicados sobre el mismo.

Llegados a este punto, como dice la STS de 25 de noviembre de 2015, recurso 2341/13: “no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del riesgo derivada del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico. Debemos recordad que esa resolución del Tribunal Supremo se decía que “en el





caso objeto de recurso no se trataba propiamente de un contrato de préstamo sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante llamadas telefónicas, para que se realizaran ingresos en su cuenta bancaria o mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, le es de aplicación dicha ley y en concreto su art. 1 puesto que el art. 9 establece "lo dispuesto por esta Ley se aplicará a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido" y más adelante que esa normativa "ha de ser aplicada a una operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo. Dicho esto esta Sala entiende que no puede darse respuesta distinta al caso en que el crédito al consumo se cobija dentro de un contrato de tarjeta por mucho que los contratos de este tipo y para esas mismas situaciones prevean un tipo de interés remuneratorio similar pues a juicio de esta Sala comprende un auténtico crédito al consumo que no permite tener otra referencia que lo que sea normal en el mercado para este tipo de operaciones.

La Audiencia Provincial de Asturias, Sentencia 484/18 de 15 de noviembre resuelve un caso análogo al presente comenzando por indicar que se ha pronunciado reiteradamente sobre supuestos análogos al ahora planteado, que surgen al hilo de la doctrina declarada en la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015. Así en nuestras sentencias de 18 y 25 de enero, 8 de febrero y 16 de mayo de 2018, hemos razonado que pese a que se trate de una única sentencia, en la medida la misma es dictada por el Pleno de la Sala de lo Civil, y el hecho de que se sienta un nuevo criterio al respecto, apartándose de la línea jurisprudencial hasta entonces mantenida no es obstáculo para el acatamiento del nuevo criterio, entre otras razones porque la propia jurisprudencia no es inmutable, y evoluciona, en la medida en que como señala el art. 3 del Código Civil, las normas deben interpretarse teniendo en cuenta la realidad social del momento en el que han de ser aplicadas, y de hecho en la propia resolución se razona que "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".

Por otra parte, añadimos, como señala la mencionada sentencia de esta Sala de 8 de febrero de 2018, que "no puede desconocerse el valor jurisprudencial que tiene una sola sentencia de Pleno del TS si no viene contradicha por otra posterior. En este sentido se pronuncia la sentencia del TS de 9 de mayo de 2011 que cita la apelada, que ya viene a definir lo siguiente: En todo caso, una sola Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo (sea o no del Pleno de dicha Sala) puede tener valor vinculante como doctrina jurisprudencial para el propio Tribunal y para los demás tribunales civiles, como sucede cuando con la motivación adecuada se cambia la jurisprudencia anterior (por muy reiterada que sea ésta) y fija la nueva doctrina. Así, lo ha dicho esta Sala en STS de 18 de mayo de 2009 ...pero es que a efectos de justificar el interés casacional (artículo 477 3º Ley de Enjuiciamiento Civil), los criterios de admisión contenidos en Acuerdo del TS de 27 de enero de 2017 expresamente señalan que: Cuando se trate de sentencias del Pleno o de sentencias dictadas fijando doctrina por razón de interés casacional, bastará la cita de una sola sentencia, pero siempre que no exista ninguna sentencia posterior que haya modificado su criterio de decisión, de ahí que lógicamente se base la recurrida en al sentencia del Pleno no contradicha por ninguna resolución posterior, lo que obliga a rechazar su alegato".





Pues bien, de acuerdo con la citada sentencia, el parámetro que ha de tomarse en consideración no es el interés nominal, sino la tasa anual equivalente (TAE), por cuanto es representativa del coste real que para el consumidor supone la operación y permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia. Y el otro término de comparación es el "normal del dinero", esto es, el "normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia" (sentencia núm. 869/2001, de 2 de octubre). Y para ello puede acudirse a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas (créditos y préstamos personales hasta un año y hasta tres años, hipotecarios a más de tres años, cuentas corrientes, cuentas de ahorro, cesiones temporales, etc.).

En el supuesto ahora enjuiciado el interés pactado en el contrato ascendía al 24,60% TAE, que, como en supuesto considerado en la reseñada sentencia del TS, supera el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, de acuerdo con las tablas aportadas junto con la demanda. Por ello, no cabe sino deducir, como hace la recurrida, que estamos ante un tipo notoriamente superior al normal del dinero, y, por tanto, usurario.

Como ya dijo esta Sala en las sentencias de 8 de junio de 2017, 18 y 25 de enero, 8 de febrero y 16 de mayo de 2018 aquellos elevados intereses no deben confrontarse con los establecidos por otras entidades en contratos similares, aun cuando en dichos ámbitos fueren habituales, sino que el "interés normal del dinero", al que se refiere la Ley de Usura (LEG 1908, 57) no es el que fijan esas entidades cuando en nada se corresponde con el que habitualmente se concede a los consumidores para acceder a un crédito personal, que es en lo que se traduce a la postre el uso de estas tarjetas.

También el interés remuneratorio pactado era manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso. El propio Tribunal Supremo expresamente ha señalado que ello puede venir justificado "con las circunstancias del caso", pero, tal como señaló el Alto Tribunal, estas circunstancias deben ser acreditadas por la demandada, y si bien tales circunstancias, implicar la concesión de crédito con un mayor riesgo para el prestamista al ser menores las garantías concertadas, aun cuando ello "puede justificar, desde el punto de vista de la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, un interés superior al que puede considerarse normal o medio en el mercado, como puede suceder en operaciones de crédito al consumo, no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico".

El Tribunal Supremo, en su reciente sentencia 149/20 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.

A través de las pruebas practicadas y teniendo en cuenta la doctrina jurisprudencial expuesta debe procederse al dictado de una sentencia estimatoria de la demanda al haber quedado acreditado que concurren los requisitos del art. 1 de la Ley de 23 de julio de 1908. Son dos los requisitos que exige dicho precepto:

a) El primero de ellos que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero. En el caso de autos nos hallamos ante un contrato concertado en el año 2010, fecha en la que el Banco de España no publica estadísticas oficiales respecto de este tipo de contratos, por lo que la comparación hemos de hacerla con aquellas que podían guardar mayor similitud con ellos, como es el referido a préstamos a plazo entre uno y cinco años. En esos contratos se recogía en febrero de 2010 una TAE de 8% y del 10,22% la TAE media para todos los plazos. Dado que en el contrato objeto de examen en este recurso se prevé un TIN del 24% que equivaldría a una TAE del entre el 26% y 27%, sigue siendo notoriamente superior al tipo medio en ambos casos.

b) El interés del contrato objeto de autos (TIN del 24) es también manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso al encontramos ante un crédito concertado con un consumidor o usuario no concurriendo ninguna causa especial que justifique el elevado tipo de interés establecido en el préstamo debiendo aquí traer a colación la jurisprudencia menor anteriormente reseñada en el sentido de que no puede encontrar justificación en el alto nivel de impagos de este tipo de préstamos y en que la entidad bancaria no ofrezca ningún tipo de garantías. La entidad financiera que concedió el crédito no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior (lo triplica) al normal en las operaciones de crédito.

En consecuencia, tratándose de un interés notoriamente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso procede declarar la nulidad del contrato de préstamo objeto de la litis en aplicación del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura. Dicha nulidad ha sido calificada por el Tribunal Supremo como "radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva" sentencia núm. 539/2009, de 14 de julio. Además no resulta de aplicación la doctrina de los actos propios. La jurisprudencia de la Sala Primera del TS establece que sólo son susceptibles de ser confirmados los contratos que reúnan los requisitos del artículo 1261, a saber los elementos esenciales, consentimiento, objeto y causa, en definitiva, la doctrina de los actos propios, no es aplicable en materia de nulidad (SSTS 10 de junio y 10 de febrero de 2003).

CUARTO.- En cuanto a los efectos de la declaración de nulidad son los previstos en el art. 3 de la ley de Represión de la Usura: *Declarada con arreglo a esta ley la nulidad*





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado.

Así, pues, la declaración de nulidad del contrato de préstamo usurario produce como efecto fundamental el que el prestatario está obligado a entregar tan solo lo recibido, de tal modo que queda dispensado de pagar intereses, usurarios o legítimos. Bien es cierto que el art. 1.303 CC dispone que "declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse recíprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses", pero los efectos de la nulidad que afecta a los préstamos usurarios no son los derivados de dicha norma, sino los previstos con carácter especial por el art. 3 de la Ley sobre Represión de la Usura, de 23 de julio de 1908, no resultando aplicables las normas generales sobre las obligaciones y de retraso en su cumplimiento (arts. 1.100, 1.101 y 1.108 CC), en tanto no puede existir demora en una obligación cuya nulidad es de carácter radical y absoluto. De este modo, tal se ha de computar como capital dispuesto el total de las cantidades dispuestas con la tarjeta y como capital abonado todas las cantidades abonadas por el actor por razón del crédito, de modo que la entidad Banco Santander S.A. deberá de reintegrar, en su caso, las cantidades abonadas durante la vida del crédito que excedan de la cantidad dispuesta.

Estimándose la acción principal de la parte actora no ha lugar a entrar en el análisis de la pretensión subsidiaria en la medida en que siendo nulo el contrato de préstamo por los motivos expuestos también lo es la cláusula concreta de interés remuneratorio, intereses de demora y comisiones, sin que se haga necesario entrar a valorar si la misma supera el control de transparencia.

QUINTO.- Dada la estimación de la demanda y de acuerdo con el art. 394 de la Lecivil procede imponer las costas a la parte demandada.

VISTOS los artículos citados y demás de general aplicación al caso de autos,

FALLO

Que Estimando Integramente la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D.^a en nombre y representación de D. contra Banco Santander SA declaro la nulidad radical, absoluta del contrato de tarjeta de credito box de febrero de 2010 por tratarse de un contrato usurario y debo condenar y condeno a la demandada a que devuelva a la parte actora la cantidad pagada por éste, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto, deduciendose las cantidades reembosadas por el Banco Santander con expresa imposición de costas a la parte demandada.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

En caso de discrepancia sobre las cantidades a devolver la determinación se hará en el presente procedimiento declarativo por los trámites del art. 713 y siguientes de la LECivil.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe RECURSO DE APELACIÓN que, en su caso deberá interponerse ante este mismo juzgado dentro de los VEINTE DÍAS siguientes a su notificación y del que conocerá la Excmo Audiencia Provincial de Córdoba.

Indicar a las partes la necesidad de constitución de depósito para recurrir por importe de 50 euros, mediante consignación en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado, advirtiéndoles que no se admitirá a trámite ningún recurso cuyo depósito no esté constituido, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional 15ª de la L.O.P.J. añadida por la L.O: 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de Reforma de la Legislación Procesal para la implantación de la nueva Oficina Judicial.

Llévese testimonio de esta resolución a los autos de su razón.

Llévese el original al Libro de Sentencias.

Así lo acuerda, manda y firma, D. _____, Juez Sustituto del
Juzgado de Primera Instancia número 2 de Córdoba .-

