

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 3  
GANDIA**

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario [ORD] - 000914/2021**

**SENTENCIA N° 30/2022**

En Gandía, a 10 de febrero de 2022

Vistos por mí, \_\_\_\_\_, Magsitrada-Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia n° 3 de los de Gandía y su partido, los autos de Juicio Ordinario, registrados con el número de procedimiento 914/21, seguidos a instancia \_\_\_\_\_ representado por el Procurador Sr \_\_\_\_\_, contra SANTANDER CONSUMER FINANCE SA, representada por el Procurador Sra. \_\_\_\_\_.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Procurador Sra. \_\_\_\_\_, en la representación antedicha, presentó demanda de Juicio Ordinario que fue turnada a este Juzgado, dirigida contra la parte demandada antedicha, y en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, acababa suplicando la estimación de la pretensión ejercitada.

**SEGUNDO.-** Por medio de Decreto se admitió a trámite la demanda ordenando su traslado a la parte demandada y su emplazamiento para que se personase en legal forma y la contestara en el plazo de veinte días, todo ello con las advertencias y prevenciones legales oportunas.

**TERCERO.-** La parte demandada se personó y contestó en plazo a la demanda. Se convocó a las partes para la celebración de la Audiencia Previa, señalando a tal efecto el día y hora.

**CUARTO.-** Llegado que fue el día señalado para la Audiencia Previa del presente Juicio, compareció a la misma la parte actora, a la que se dio la palabra para la delimitación de los términos del debate, tras lo cual, y existiendo hechos controvertidos, se recibió el pleito a prueba, proponiéndose documental por reproducida, siendo admitido, quedando los autos conclusos y a la espera del dictado de la presente resolución con arreglo a los siguientes.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** La parte actora del presente procedimiento solicita en el suplico de su demanda:

“DECLARE la nulidad del contrato de autos por no superar el doble filtro de transparencia. Y, SUBSIDIARIAMENTE, declare la nulidad del contrato por usura. Y SUBSIDIARIAMENTE, declare la nulidad por abusividad de la comisión por impago y gestión de recobros, y la cláusula de interés moratorio o penalización superior en 2 puntos al remuneratorio, y CONDENE a la demandada a la restitución de todos los efectos dimanantes del contrato declarado nulo y de los efectos de las cláusulas y prácticas abusivas impugnadas, hasta el último pago realizado; más los intereses legales y procesales y el pago de las costas del pleito.”

En cuanto a la acción principal de “NULIDAD POR NO SUPERAR EL DOBLE CONTROL DE TRANSPARENCIA de las condiciones relativas a la fijación del interés remuneratorio, el modo de amortización de la deuda, los costes y precio total del contrato “, se alega “En fecha 21 de noviembre de 2008, se ofreció a mi mandante la contratación de la tarjeta de crédito de pago aplazado TARJETA MILAR, que daba acceso a una línea de crédito para atender los pagos generales del hogar en cuotas flexibles y con intereses muy bajos, haciendo hincapié en que la financiación estaba pre-concedida solo por el mero hecho de pedirla. . La tarjeta se la ofrecieron en una tienda Milar. La persona que se la ofreció era la dependiente de la tienda que no estaba formada en estos productos, y únicamente le indicó que podría financiar sus compras, sin explicarle el alto interés que debería de pagar. No le leyeron las condiciones de la tarjeta ni le dieron la posibilidad de leerlo, únicamente le indicaron donde debía de firmar. Como podemos observar en el contrato, la letra es tan pequeña que es imposible su lectura sin un dispositivo de aumento. NO le entregaron la copia del contrato hasta después de la reclamación extrajudicial. Para la concesión de la tarjeta, la demandada no tuvo en cuenta la situación concreta de mi mandante, ni efectuó el oportuno estudio de riesgos que justificara un tipo de interés tan elevado; de modo que no se tuvieron en cuenta las circunstancias económicas concretas de mi mandante ni del uso de la financiación.

Mi mandante utilizó el servicio pensando que los intereses eran bajos y que las

cuotas siempre reducirían capital pendiente como una tarjeta de crédito normal no revolving, sin saber que se le aplicarían cláusulas que distorsionarían el coste del mismo ni poder percatarse de sus efectos hasta tiempo después ya que la entidad no remitió debidamente los recibos ni las modificaciones unilaterales. En cuanto a las cuotas que mi mandante ha ido abonando durante la vigencia del contrato (que incluyen intereses, capital, comisiones y gastos) manifestar que se han efectuado en cumplimiento de las exigencias de la demandada, pero sin que ello suponga conformidad con tales importes. “

La parte demandada se opone negando que sea cierto que las condiciones generales no superen el doble control de transparencia.

**SEGUNDO.-** En el presente caso nos encontramos ante un crédito revolving, que es un tipo de crédito concedido por una entidad financiera a un cliente, que tiene un carácter rotativo. Su principal característica es que el límite del crédito “rota”, es decir, se reduce o disminuye al mismo ritmo en que el cliente lo va utilizando, y aumenta o se restablece a la vez que el cliente realice los pagos para devolverlo.

En la Sentencia 55/2017 de la AP de Madrid, Sección 14, de 20 de febrero de 2017 ( ROJ: SAP M 2683/2017 - ECLI:ES:APM:2017:2683) define el crédito revolving, también conocido como crédito rotativo, como el *“caracterizado por tener un límite capital prefijado, por tiempo determinado, y renovable, amortizándose por cuotas fijas, de modo que en función de las disposiciones y abonos pueda mantenerse constantemente un saldo disponible”*

Se fija un límite máximo de dinero que el acreditado (cliente) puede utilizar ( vgra. 3.000€ ) en un espacio temporal ( vgra. un año). Durante ese periodo puede realizar el número de actos de disposición que quiera y por la cuantía que quiera, hasta ese límite concedido. Tales disposiciones reducen la cantidad del crédito, y del mismo modo podrá hacer abonos para restablecer el límite según la cantidad ingresada, por lo que constituye un crédito que se renueva de manera automática a su vencimiento mensual. Sobre el capital dispuesto se aplica el tipo de interés pactado. Adicionalmente, si se producen impagos, la deuda impagada se capitaliza nuevamente con devengo de intereses, hecho que se ve agravado por el posible cargo de comisiones por reclamación de cuota impagada o de posiciones deudoras.

Estamos también ante un contrato de adhesión en el que las cláusulas han sido previamente redactadas por el empresario sin que el consumidor haya podido influir sobre su contenido, no discutiéndose la condición de consumidor del deudor. Dichas cláusulas no ha probado la parte demandada que se negociaran individualmente con la parte actora, por lo que es claro que constituyen una condición general de la contratación, en tanto están incorporadas como modelo tipo a una pluralidad de contratos y han sido predispuestas por el empresario, de tal modo que el adherente no tiene otra posibilidad que aceptarlas o rechazarlas, sin posibilidad de negociar de forma singularizada, reuniendo por tanto los requisitos

que el artículo 1 apartado primero de la LCGC exige para que se trate de una condición general de contratación.

La STS de 25 de enero de 2.019 establece lo siguiente " Como hemos dicho, entre otras, en la sentencia 314/2018, de 28 de mayo , el control de inclusión o de incorporación supone el cumplimiento por parte del predisponente de una serie de requisitos para que las condiciones generales queden incorporadas al contrato. Mediante el control de incorporación 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.

2.- La LCGC se refiere a la incorporación de las condiciones generales al contrato en los dos preceptos cuya infracción denuncia la entidad recurrente: en el art. 5 para establecer los requisitos de incorporación; y en el art. 7 para establecer cuándo las condiciones generales no quedan incorporadas al contrato.

Conforme al art. 5, en lo que ahora importa:

a) Las condiciones generales pasarán a formar parte del contrato cuando se acepte por el adherente su incorporación al mismo y sea firmado por todos los contratantes.

b) Todo contrato deberá hacer referencia a las condiciones generales incorporadas.

c) No podrá entenderse que ha habido aceptación de la incorporación de las condiciones generales al contrato cuando el predisponente no haya informado expresamente al adherente acerca de su existencia y no le haya facilitado un ejemplar de las mismas.

d) La redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez.

A su vez, a tenor del art. 7, no quedarán incorporadas al contrato las condiciones generales que:

a) El adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato o cuando no hayan sido firmadas, si ello fuera necesario conforme al art. 5.

b) Sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, salvo, en cuanto a estas últimas, que hubieren sido expresamente aceptadas por escrito por el adherente y se ajusten a la normativa específica que discipline en su ámbito la necesaria transparencia de las cláusulas contenidas en el contrato.

3.- En la práctica, se aplica en primer lugar el filtro negativo del art. 7 LCGC; y si se supera, es necesario pasar una segunda criba, ahora positiva, que es la prevista en los arts. 5.5 y 7 de la misma Ley: la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez, de modo que no quedarán incorporadas al contrato las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles.

El primero de los filtros mencionados, el del art. 7, consiste, pues, en acreditar que el adherente tuvo ocasión real de conocer las condiciones generales al tiempo de la celebración del contrato.

El segundo de los filtros del control de incorporación, previsto en los arts. 5 y 7 LCGC, hace referencia a la comprensibilidad gramatical y semántica de la cláusula.

En suma, para superar el control de incorporación, debe tratarse de una cláusula con una redacción clara, concreta y sencilla, que permita una comprensión gramatical normal y que el adherente haya tenido oportunidad real de conocer al tiempo de la celebración del contrato.

4.-Pues bien, si nos atenemos a los hechos declarados probados por la sentencia recurrida, que han de ser respetados en casación, la cláusula litigiosa no cumple los umbrales a que hemos hecho referencia y, por ello, no supera el control de incorporación, porque los adherentes no tuvieron la posibilidad de conocer siquiera la propia existencia de la cláusula litigiosa en el momento de prestar su consentimiento contractual.

5.- En cuanto a los efectos de la declaración de no incorporación, que también se discuten en el motivo, se hace el planteamiento de una manera irregular, puesto que dicha alegación debería haberse articulado mediante un motivo de casación específico. Ello sería suficiente para la desestimación de esta alegación, ya que ni siquiera se citan como infringidos los arts. 9 y 10 LCGC, que son los aplicables.

En todo caso, del art. 9.2 y 10.1 LCGC se desprende inequívocamente que cuando una condición general de la contratación no supera el control de inclusión, debe declararse su nulidad, con la consecuencia de que se restituyan sus efectos desde que se aplicó, conforme al art. 1303 CC .

6.- Por las razones expuestas, el recurso de casación debe ser desestimado ".

Expuesta la jurisprudencia anterior, en el presente caso tenemos que en el reverso del contrato de solicitud de tarjeta figuran las condiciones generales del contrato, y destaca el diminuto tamaño de la letra que hace prácticamente ilegibles dichas condiciones, sin aumentarlo mecánicamente, para saber cuáles son las condiciones económicas pactadas y las modificaciones del contrato que se

reserva la entidad. Por otro lado, las condiciones generales, como hemos dicho de difícil lectura por su tamaño, aparecen enmascaradas tras una abrumadora cantidad de información, quedando así diluidas en la atención del consumidor, del que no puede esperarse razonablemente que agote la lectura del extenso y farragoso documento y tome conciencia de sus verdaderas contraprestaciones económicas, lo que es significativo, pues en el anverso del documento no se recoge condición particular alguna del contrato, tan solo la modalidad de pago, siendo en las condiciones generales donde se explican las características de las posibles modalidades de pago, y también en esas condiciones generales abigarradas e ilegibles se regula todo lo relativo al coste del crédito, dudando por ello de que la prestación del consentimiento se haya realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito supone, pues de dicho clausulado no se explicita que, siendo que se establece que la devolución de las cantidades dispuestas se realizará mediante el pago de una cuota periódica fija de cuantía reducida, si el prestatario continúa disponiendo del dinero acreditado, las cantidades pagadas por el prestatario apenas alcanzaran al pago de los intereses remuneratorios generados por la disposición y sin que, en consecuencia, se amortice el capital que continúa generando intereses en una espiral que puede determinar un aumento muy considerable de la deuda del prestatario, no habiendo acreditado la parte actora que se explicó al deudor esa operativa particular de los créditos revolving, sin que se destaque adecuadamente dentro del condicionado el clausulado referido al coste económico de la operación contratada, respecto del resto de las cláusulas de acuerdo con su importancia, esencialidad y transcendencia.

En definitiva, Las condiciones contractuales en cuestión no superan el control de incorporación, por incumplir los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez legalmente exigidos, con la consecuencia jurídica de que tales condiciones se entiendan no incorporadas al contrato, deviniendo por tanto inefectivas, por inexistentes, pues aunque es cierto que el control de abusividad a través de la medida de la letra fue introducido por la Ley 3/2014 en el TRLGDCU de 2.007, al margen de lo anterior, el contrato no cumple con las exigencias de transparencia, claridad, concreción y sencillez ( art. 10.1 LGDCU y 5.5 LCGC) y legibilidad (art. 7 LCGC), por lo tanto la consecuencia legal, conforme al art. 7 de la LCGC, como ya hemos adelantado, es que no quedarán incorporadas al contrato esas condiciones generales que el adherente no ha tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato ni las que sean ilegibles. En efecto, estas condiciones sólo quedan integradas en el contrato y vinculan al usuario si éste las conoce o tiene oportunidad real de conocerlas, recayendo sobre el empresario la carga de probar que ha cumplido sus deberes informativos (L 7/1998 art.5 y 7.a; LGDCU art.97.5 y 8, art.98.9), sin que la parte demandada haya practicado prueba a tal fin. El incumplimiento de los deberes de información precontractual tiene como sanción la falta de incorporación de los contenidos no conocidos y aceptados (LGDCU art.61 y L 7/1998 art.5 y 7)

Como consecuencia de lo expuesto, procede la estimación de la acción ejercitada de forma principal por la parte actora.

En cuanto a la prescripción de la acción para reclamar el reintegro de cantidad, se alega que está sujeta a plazo de prescripción general de cinco años, tal y como dispone el art. 1964 del CC (aplicando igualmente la Disposición Transitoria 5ª de la Ley 42/2015), si bien aquí no cabe aplicar dicho límite temporal, pues los efectos de la declaración de nulidad se aplican automáticamente por disposición legal, sin necesidad de ejercitar acción alguna de reclamación de reintegro de cantidades. Esta argumentación se contiene en la STS de 24 de febrero de 1992 (RJ 1992, 1513). Esta sentencia señala que “es doctrina reiterada de esta Sala... que declarada la nulidad de un contrato procede la restitución recíproca de las cosas que hubieren sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, a tenor del art. 1303 del Código Civil, habiendo declarado la Sentencia de 18-1-1904 que «corroborra este criterio la jurisprudencia de esta Sala, referida a la nulidad absoluta o inexistencia, que ha declarado que las restituciones a que se refiere el art. 1303 sólo proceden, incluso tratándose de contrato nulo o inexistente, cuando ha sido declarada la nulidad», obligación de devolver que no nace del contrato anulado, sino de la Ley que la establece en este contrato [S. 10-6-1952 (RJ 1952\1255)], por lo cual no necesita de petición expresa de la parte pudiendo ser declarada por el Juez en cumplimiento del principio «iura novit curia», sin que ello suponga alterar la armonía entre lo pedido y lo concedido, y con la finalidad de evitar, sin necesidad de acudir a un nuevo pleito”. Este fragmento se reproduce literalmente en la STS de 22 de noviembre de 2005 (RJ 2005, 10198).

A mayor abundamiento y aunque pudiera entenderse que se trata de una acción acumulada a la declaración de nulidad, el dies a quo del plazo de prescripción viene determinado por lo dispuesto en el art. 1969 del CC, que establece que “ el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día en que pudieron ejercitarse”. Por lo tanto, el plazo para la prescripción solo podría computarse desde que se declara la nulidad, pues la acción de restitución requeriría en todo caso la previa declaración de nulidad del contrato.

Por lo expuesto, procede declarar la nulidad de las condiciones generales del contrato de autos relativas a la fijación del interés remuneratorio, el modo de amortización de la deuda, los costes y precio total del contrato, por no superar el control de incorporación, por lo que no consideran incorporadas al contrato, condenando a la demandada a pagar al actor la diferencia entre la cantidad abonada por el mismo y el capital dispuesto por éste, desde el momento de la formalización del contrato de tarjeta hasta la actualidad, cantidad que se fijara en ejecución de sentencia, (el documento 3 de la contestación a la demanda, que se dice referido a extracto de la cuenta, se incorporaron defectuosamente a Lexnet, saliendo en blanco) cantidad que devengará el interés legal desde la fecha de

interposición de la demanda, y el procesal desde el dictado de la presente sentencia.

**TERCERO.-** En materia de costas, encontrándonos ante una estimación íntegra de la demanda, procede hacer imposición de las costas a la parte demandada ex art. 394 de la LEC.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

### **FALLO**

**QUE ESTIMANDO** la demanda interpuesta por representado por el Procurador Sr , contra SANTANDER CONSUMER FINANCE SA, **DECLARO** la nulidad de las condiciones generales del contrato de autos relativas a la fijación del interés remuneratorio, el modo de amortización de la deuda, los costes y precio total del contrato, por no superar el control de incorporación, por lo que no consideran incorporadas al contrato, **condenando** a la demandada a pagar al actor la diferencia entre la cantidad abonada por el mismo y el capital dispuesto por éste, desde el momento de la formalización del contrato de tarjeta hasta la actualidad, cantidad que se fijara en ejecución de sentencia, cantidad que devengará el interés legal desde la fecha de interposición de la demanda, y el procesal desde el dictado de la presente sentencia, y al pago de las costas.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.