

Materia: Nulidad
Resolución: Sentencia 000292/2022
IUP: OR2021024663

<u>Intervención:</u> Demandante	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u> Francisco De Borja Virgos De Santisteban	<u>Procurador:</u>
Demandado	Santander Consumer Finance SA		

SENTENCIA

En Arona, a 4 de julio de 2022.

Vistos por el/la Ilmo/a Sr./Sra. D./Dña. _____, JUEZ del Juzgado de Primera Instancia N° 3 de Arona los presentes autos de Procedimiento ordinario, n° 0000654/2021 seguido entre partes, de una como demandante _____, dirigido por el/la Abogado/a FRANCISCO DE BORJA VIRGOS DE SANTISTEBAN y representado por el/la Procurador/a _____ y de otra como demandada SANTANDER CONSUMER FINANCE SA, dirigido por el/la Abogado/a _____ y representado por el/la Procurador/a _____ sobre Nulidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el/la Procurador/a D./Dña. _____, en nombre y representación del demandante se formuló demanda frente a SANTANDER CONSUMER FINANCE SA arreglada a las prescripciones legales en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho aplicables al supuesto de autos, los que se dan total e íntegramente por reproducidos en la presente resolución y en razón a la brevedad no se transcriben terminaba suplicando al Juzgado que con carácter principal se declarara la nulidad del contrato, y de forma subsidiaria, la nulidad de las cláusulas que invocaba en la demanda, con las consecuencias ex lege de dichas pretensiones.

SEGUNDO.- Que admitida a trámite por Decreto se dio traslado a la demandada para que compareciese en autos y contestase a la demanda en el plazo de veinte días lo que realizó en plazo, oponiéndose a la demanda, interesando la desestimación con imposición de costas a la actora.

TERCERO.- Convocadas las partes a la preceptiva audiencia al juicio que señala la Ley, el 29.06.2022, llegado que fue el día señalado, comparecieron las partes debidamente asistidas y representadas, manteniendo cada una sus pretensiones iniciales, por lo que no siendo posible llegar a un acuerdo, y una vez se propuso la prueba y se admitió la misma, quedaron los autos pendientes de resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente procedimiento la parte actora solicita de forma principal la nulidad por usurario del/los contrato/s de tarjeta de crédito revolving suscrito con la actual demandada y la condena a la demandada a devolver todas las cantidades que hayan excedido del capital dispuesto y a reliquidar la deuda de forma que la actora deberá devolver lo efectivamente dispuesto, y la demandada en su caso a reintegrar las cantidades que hayan excedido del capital prestado, ya que el interés remuneratorio aplicado es usurario.

Argumenta que en fecha 27.03,2006, la actora suscribió contrato con la demandada mediante el cual se le concedió una línea/tarjeta de crédito, con un T.A.E. del 29,89%, sin tener en cuenta los costes tales como interés moratorio y otros.

Habría que valorar también, la posible nulidad por falta de transparencia del clausulado, concretando el tamaño de la letra del contrato que resulta prácticamente ilegible. Subsidiariamente solicita la nulidad por abusiva de la cláusula contractual en la que se fijan los intereses remuneratorios por no superar los controles de incorporación y transparencia.

La parte demandada se opone a la demanda presentada, instando su desestimación, al considerar que el interés pactado no es usurario, ni que eran desproporcionados a los aplicados en el momento de la contratación.

Por lo tanto, los hechos controvertidos en el presente procedimiento, tal y como quedaron fijados en la audiencia previa son: si el TAE fijado en el contrato de tarjeta de crédito que vincula a las partes es o no usurario; si la cláusula de interés remuneratorio supera el control de transparencia; y la posible prescripción.

SEGUNDO.- Se ejercita de forma principal acción de nulidad de los contratos precitados por ser de carácter usurario el interés remuneratorio fijado en los mismos, conforme a la Ley de Usura de 23 de julio de 1908.

El artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios establece: "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.

Será igualmente nulo el contrato en que se suponga recibida mayor cantidad que la verdaderamente entregada, cualesquiera que sean su entidad y circunstancias. Será también nula la renuncia del fuero propio, dentro de la población, hecha por el deudor en esta clase de contratos ."

El artículo 9 de la Ley de Azcarate garantiza, "Lo dispuesto por esta ley se aplicará a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sea la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido."

Debe considerarse además para el caso que nos ocupa lo dispuesto en el *artículo 319.3 de la LEC*, según el cual "*en materia de usura, los tribunales resolverán en cada caso formando libremente su convicción sin vinculación a lo establecido en el apartado 1 de este artículo*", apartado relativo a la plena fuerza probatoria que ostentan los documentos públicos respecto del hecho, acto o estado de cosas que documenten, así como de la fecha y de las personas intervinientes.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo viene remarcando con reiteración la libre facultad valorativa en estos supuestos, afirmando que "*se impone la facultad discrecional del órgano judicial de instancia (Sentencia de 9 de enero de 1990) o amplísimo arbitrio judicial (Sentencias de 31 de marzo de 1997, 10 de mayo de 2000) basándose en criterios más prácticos que jurídicos (Sentencia de 29 de septiembre de 1992) valorando caso por caso (Sentencia de 13 de mayo de 1991), con libertad de apreciación (Sentencia de 10 de mayo de 2000) formando libremente su convicción (Sentencia de 1 de febrero de 2002)*" (*STS de 22 de febrero de 2013*).

La regulación legal de la nulidad de un préstamo por usurario, según se ha indicado, abre la posibilidad de tal consideración cuando el interés sea muy superior al habitual y desproporcionado a las circunstancias del caso; cuando el préstamo en sí resulte leonino por haber sido aceptado por el prestatario por angustia, inexperiencia o ignorancia; o cuando el contrato suponga recibida mayor cantidad que la realmente entregada. En el caso que nos ocupa se sustenta la demanda en el primero de tales motivos, esto es, que el interés remuneratorio fijado en el/los contrato/s es muy superior al habitual y desproporcionado, habiendo declarado la jurisprudencia de forma reiterada que la normativa expuesta se aplica también a los casos de tarjetas de crédito.

TERCERO.- Como señala la jurisprudencia del Tribunal Supremo, el porcentaje que ha de tomarse en consideración para determinar si el interés es notablemente 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 legalmente predeterminados- de forma que "El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero". No se trata, por tanto, de compararlo con el interés legal del dinero, sino con el interés "normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia" (*STS 869/2001, de 2 de octubre*).

Para establecer lo que se considera "interés normal" puede acudir 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.).

Esa obligación informativa de las entidades tiene su origen en el artículo 5.1 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (BCE), que recoge la obligación de este último, asistido por los bancos centrales nacionales, de recopilar la

información estadística necesaria través de los agentes económicos. Para ello, el BCE adoptó el Reglamento (CE) nº 63/2002, de 20 de diciembre de 2001, sobre estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y a los préstamos frente a los hogares y a las sociedades no financieras; y a partir de ahí, el Banco de España, a través de su Circular 4/2002, de 25 de junio, dio el obligado cumplimiento al contenido del Reglamento, con objeto de poder obtener de las entidades de crédito la información solicitada" (STS 628/15, de 25 de noviembre).

El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 4 de marzo de 2020 ha aclarado cuál es la referencia del "interés normal del dinero" que ha de utilizarse para determinar si el interés de un préstamo o crédito es notoriamente superior al interés normal del dinero, en el caso de las tarjetas revolving:

"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 estos efectos, es significativo que actualmente el Banco de España, para calcular el tipo medio ponderado de las operaciones de crédito al consumo, no tenga en cuenta el de las tarjetas de crédito y revolving, que se encuentra en un apartado específico."

Continúa dicha Sentencia indicando *"A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés "notablemente superior al normal del dinero" y "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso". Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos.*

Teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y revolving era algo superior al 20% (siendo incluso que, en los años del contrato la publicación era más bien escasa), el interés aplicado por la demandada a los créditos mediante tarjeta revolving concedido a la demandante, con una TAE del 29,89%, ha de considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

Continúa la sentencia manifestando que: *En el caso objeto de nuestra anterior sentencia, la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de "interés normal del dinero" y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente*

superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

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%.

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.

Han de tomarse además en consideración otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir al prestatario en un deudor "cautivo", y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio.

Como se dijo en la 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, añadimos ahora, 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 muy 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. 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."

En supuesto que nos ocupa la TAE aplicada del 29,89% y el tipo medio ponderado para tarjetas revolving según las estadísticas del Banco de España ha llegado a esar entre un 20,4% y un 20,9% por lo que la conclusión a la que ha de llegarse es que el interés aplicado es usurario con las consecuencias que ello comporta.

Y ello porque dada la especificidad de este tipo de interés que se refiere únicamente a este tipo de tarjetas que ya, per se, imponen un tipo de interés muy elevado, el margen de maniobra para determinar si el interés es o no usurario ha de ser muy escaso.

CUARTO.- No obstante, lo anterior, en el presente caso, también se da la circunstancia de que resulta nulo el tipo de interés, por la total falta de transparencia de su clausulado, entre otras, cosas, resulta prácticamente ilegible todo el texto del contrato, con un tamaño de fuente que escasamente tendrá un par de milímetros (si es que llega a esa medida), lo que, ni al consumidor más ilustrado le hubiera permitido leerlo adecuadamente y comprenderlo, si no lo somete a una ampliación o zoom, siendo imposible su lectura fluida.

No obstante, pudiendo darse el caso, de que, dentro de ese clausulado extremadamente pequeño, se apreciase a leer (por diferencia de caracteres de letras a números) la TAE de fijada, y si se hubiera podido leer la cláusula completa en cuestión (de lo que se duda por la dificultad de comprensión lectora y tamaño de fuente), con la simple lectura de la cláusula que contiene el tipo de interés aplicado no es posible hacerse una idea cabal del coste económico de la transacción, porque a penas se sabe lo que se está leyendo. Por lo que, resulta patente, la dificultad que supone para un consumidor medio percatarse de la carga real económica que supone la suscripción de este tipo de contratos, concretamente a la determinación del tipo aplicable a las diferentes operaciones, de imposible comprensión para alguien que no tenga conocimientos financieros, más allá de los tipos de interés que van a aplicarse.

Si se llegase a poder leer íntegramente el contrato, y también más concretamente, la cláusula relativa a la «forma de pago» que contiene el tipo de interés aplicable, no es posible hacerse una idea cabal y real del coste económico verdadero que asume el consumidor, y ello porque se trata de una cláusula que adolece de falta de transparencia.

Los requisitos de transparencia no se cumplen en este caso, ya que, siendo la información relativa a la cláusula de intereses de las más relevante dentro del contrato, resulta que no se destaca lo más mínimo dentro de su contenido, pudiendo ser confundida dentro de la profusión de datos que contiene. En ese contexto contractual, no se cumplen tampoco las exigencias mínimas de la legislación de consumo, que siempre ha exigido que la información figure con caracteres legibles, fácilmente visibles e indelebles. En efecto, aplicando lo recogido en los arts. 10.1 b) y 83 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, la cláusula litigiosa es abusiva y totalmente nula.

A su vez, como no se contempla la opción de pago que no sea aplazado y el sistema de amortización diferido en combinación con la reconstitución del límite del crédito disponible “constituyen el núcleo y esencia del contrato”, el contrato no puede subsistir y, por tanto, se declara la nulidad total del mismo, con los efectos restitutorios del art. 1303 del Código Civil y demás que sea concordantes, siempre que no entren en contradicción con la Ley de la represión de la usura ya precitada.

QUINTO.- A su vez, la demandada pretende limitar las consecuencias de la declaración de nulidad, sin embargo, éstas se derivan ex lege conforme a lo dispuesto en el *artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura*, y no cabe limitar las consecuencias económicas de dicha declaración, pues se producen automáticamente. Así, tal y como se establece en el *artículo 3 de la citada Ley*, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida, sin aplicar a la misma los intereses ordinarios previstos ni ningún otro cargo o comisión. Sólo si el prestatario hubiera satisfecho tanto la suma recibida como los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado, con los intereses legales de dicha cantidad desde el abono de la misma por aplicación de lo dispuesto en el *artículo 1303 del CC*.

Si bien es cierto que la acción para reclamar el reintegro de cantidades está sujeta a plazo de prescripción general de cinco años, tal y como dispone el *artículo 1.964 del CC* (aplicando igualmente la *Disposición Transitoria 5ª de la Ley 42/2015*), aquí no cabe aplicar dicho límite temporal, pues los efectos de la declaración de nulidad por usura se aplican automáticamente por disposición legal, sin necesidad de ejercitar acción alguna de reclamación de reintegro de cantidades.

En este sentido la *SAP de Asturias de 16 de diciembre de 2021* indica: "*Esta Sala ya se ha pronunciado en diversas ocasiones anteriores negando la posibilidad de disociar la nulidad de un contrato viciado de usura de las consecuencias derivadas de esa declaración. Así, en sentencia de 28 de abril de 2020 decíamos que "la nulidad regulada en el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, es una nulidad radical, de pleno derecho, no queda sujeto a plazo de prescripción, ya que no es susceptible de convalidación, El contrato usurario es un contrato en cuya concertación se vulnera lo previsto en la Ley de 23 de julio de 1.908. norma imperativa y por ello no puede desplegar efecto jurídico alguno, en tal sentido sentencias del Tribunal Supremo de 29 de abril 1.997, 12 de julio de 2.007.*

Si el contrato es nulo de pleno derecho, no despliega efecto jurídico alguno. No cabe establecer la dicotomía que pretende la entidad apelante entre la nulidad del contrato y el reintegro de unas cantidades indebidamente abonadas, en virtud de ese contrato. Y es que el pago indebido se hizo en base a un contrato inexistente. Esa devolución es una consecuencia jurídica inherente a la nulidad del contrato, de lo contrario se dejaría vacía de contenido esa declaración de nulidad. Se frustraría el alcance jurídico de la misma".

Y en la más reciente de 14 de octubre de 2021, reproducíamos esa doctrina y añadíamos, insistiendo en ella, que "*la restitución que, en su caso, proceda a raíz de la declaración de nulidad del contrato por usurario no es más que la consecuencia derivada de ella, de manera que el propósito de obtener ese reintegro no es una pretensión distinta y diferenciada de la propia acción de nulidad, que, con ser imprescriptible, impide que esa consecuencia desaparezca por el transcurso del tiempo".*

Señalábamos también que "*en fin, que de la jurisprudencia comunitaria resulte la posibilidad de diferenciar plazos de prescripción en contratos concertados con consumidores y sujetar a ellos las consecuencias restitutorias derivadas de la nulidad de cláusulas abusivas -y sobre ese extremo debe recordarse la pendencia de una cuestión prejudicial planteada por nuestro Tribunal Supremo por auto de 22-7-2021 - no quiere decir que en el derecho interno deba existir por fuerza esa disociación que, en definitiva y por lo que aquí concierne, esta Sala no*

extrae de los arts. 1 y 3 de la conocida como Ley Azcárate ". Doctrina coincidente con la expresada por el Tribunal Supremo en sentencia de 14 de julio de 2009 , cuando expone que la nulidad del préstamo por usurario "comporta una ineficacia del negocio que es radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insanable, ni es susceptible de prescripción extintiva". Como bien dice la apelante, la Ley de Represión de la Usura establece la obligación de restituir como anejo inseparable de la nulidad, lo que impide señalar un límite temporal a ese deber que es inherente a ella, como sanción impuesta por la Ley."

Por lo que no cabe apreciar en ningún caso la prescripción encubierta alegada por la demandada aunque se haya retractado de ello.

En cuanto a las alegaciones de la demandada de que la actora, con su inactividad ha dado a entender su conformidad con el contrato, yendo ahora contra sus propios actos al entablar la presente demanda, no puede prosperar, porque un contrato nulo "per se" no deviene válido por la simple inactividad de la parte actora durante un largo periodo, ni la inactividad implica necesariamente conformidad, siendo válido el ejercicio de las acciones judiciales mientras las mismas no estén prescritas.

Por todo lo expuesto, la demanda debe prosperar, y, en consecuencia, declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito de fecha 27.03.2006, con las consecuencias inherentes a dicha declaración, *artículo 3 de la Ley de Azcarate* , de forma que la actora únicamente deberá devolver el crédito efectivamente dispuesto, debiendo la demandada reintegrarle todas aquellas cantidades recibidas y que excedan del capital prestado, más los intereses legales desde la fecha de interposición de la demanda.

SEXTO.- La estimación de la demanda supone la nulidad de las cláusulas que además invoca la actora, y la condena en costas de la parte demandada, de conformidad con el *artículo 394 de la L.E.C* .

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación al caso, por la autoridad que me confiere la Soberanía Popular, y en nombre de S.M el Rey.

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda formulada por el/la Procurador/a D./Dña _____, en nombre y representación de Dña. _____, frente a SANTANDER CONSUMER FINANCE SA, declaro:

- 1.- La nulidad del contrato de tarjeta de crédito de fecha 27.03.2006, con nº _____, al establecer un interés remuneratorio usurario y a su vez, por la total falta de transparencia de su clausulado.
- 2.- Y Condeno a la demandada a estar y pasar por dicha declaración, debiendo reliquidar la deuda de forma que la actora deberá devolver únicamente el crédito efectivamente dispuesto, y la demandada, en su caso, restituirle todas las cantidades que hayan excedido del capital dispuesto en el contrato, más sus intereses legales desde la interposición de la demanda hasta sentencia, más los previstos en el art. 576 LEC
- 3.- Condeno en costas a la parte demandada.

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

EL/LA JUEZ