

Materia: Sin especificar
Resolución: Sentencia 000163/2022
IUP: BR2022000035

<u>Intervención:</u> Demandante	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u> Francisco De Borja Virgos De Santisteban	<u>Procurador:</u>
Demandado	BANCO SANTANDER SA		

SENTENCIA

En San Bartolomé de Tirajana, a 8 de julio de 2022.

Vistos por mí, _____, jueza sustituta del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de San Bartolomé de Tirajana y su partido judicial, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO nº 16/2022, seguidos ante este Juzgado entre partes; de una, como demandante, **D.** _____, con procuradora Dña. _____ y con la defensa de D. Francisco de Borja Virgós de Santisteban; y de otra, como demandada, la entidad **BANCO SANTANDER, S.A.**, que actuó representada por la procuradora Dña. _____ y con la asistencia técnica del Letrado D. _____ en ejercicio de la acción de nulidad de contrato de tarjeta crédito y reclamación de cantidad. En atención a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora Sra. _____, en nombre y representación de D. _____, formuló demanda de juicio ordinario que dirigía frente a Banco Santander, SA que turnada a este Juzgado, que acordó su admisión y la tramitación del presente juicio ordinario.

En la demanda, tras alegar los hechos y los fundamentos de Derecho que entendía aplicables al caso, la parte actora concluía por solicitar que se dicte sentencia por la que:

- Se declare la nulidad radical por usurario del contrato litigioso.
- Se condene a la demandada, como consecuencia legal inherente a la declaración de nulidad por existencia de usura, de conformidad con el art. 3 LRU, a abonar a la parte actora, la cantidad que exceda del total del capital que le haya prestado, según se determine en ejecución de sentencia, aportando la demandada para su correcta determinación, copia de todas las liquidaciones y extractos mensuales de la tarjeta de crédito, todo ello con los intereses legales desde su indebido abono.
- Imposición de costas a la demandada.

Por decreto se acordó admitir a trámite la demanda y documentación presentada, emplazando a la parte demandada para que contestase a la demanda en el plazo de veinte días, con apercibimiento de que si no comparecía dentro del plazo indicado se le declararía en situación de rebeldía procesal.

SEGUNDO.- La entidad demandada compareció para contestar a la demanda en tiempo y forma, se opuso a la demanda presentada de contrario y solicitó su desestimación, con expresa imposición de costas a la parte actora.

Se dictó diligencia de ordenación en la que se tenía por contestada la demanda y se señalaba como fecha para la celebración de la audiencia previa del juicio ordinario el día 1 de diciembre de 2021.

Al acto de audiencia previa celebrada el día señalado asistieron las partes debidamente representadas. No existió acuerdo o transacción, y desestimadas las cuestiones procesales que pudieran obstar la prosecución del proceso y a su terminación mediante sentencia sobre el fondo del asunto, se procedió a fijar los términos de debate, concretando los hechos controvertidos.

Seguidamente se acordó el recibimiento a prueba. Se propusieron y admitieron los medios de prueba que se consideraron útiles y pertinentes. Se propuso únicamente la documental que constaba unida a las actuaciones. Con lo que, de acuerdo con lo previsto en el art. 429.8 LEC, quedaron las actuaciones vistas para su resolución por sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- De la acción principal ejercitada. Nulidad del contrato de tarjeta de crédito.

En la demanda se ejercita la acción principal que persigue la declaración de nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre la parte demandante y Banco Santander, SA, en fecha 20 de septiembre de 2013, con un método de amortización revolving.

Con la demanda se aporta como doc. 1 copia del contrato de tarjeta de crédito, en el que figuran sus condiciones particulares y generales. Tarjeta de crédito Día a Día.

Dice la demanda que el contrato resulta usurario en atención al tipo de interés pactado que asciende al 26,82% TAE, no existiendo circunstancia o riesgo excepcional que justifique la imposición de ese interés manifiestamente desproporcionado.

En atención a ello, considera la parte actora que el contrato debe declararse nulo por usurario en aplicación de la ley de represión de la usura.

En relación con la acción principal, la parte demandada alega que el tipo de interés no puede considerarse desproporcionado en atención a las circunstancias del caso, pues, por un lado, la parte demandante tenía pleno conocimiento de los intereses y condiciones pactadas, entendiéndose que un consumidor medio debía estar en condiciones de comprender la carga económica del contrato de tarjeta y, por otro lado, al comparar el tipo de interés remuneratorio aplicado en el contrato con el elemento objetivo relevante (estadísticas del BDE relativas a la subcategoría de crédito al consumo correspondiente a tarjetas con pago aplazado y revolving) no resulta desproporción alguna.

Todas las cláusulas del contrato superan el doble control de inclusión y transparencia. Alega, asimismo, prescripción de la acción de restitución, considerando que habiendo transcurrido 5 años desde que se realizaron parte de los pagos cuya restitución se pretende.

SEGUNDO.- Del carácter usurario del contrato celebrado entre las partes.

De acuerdo con la acción ejercitada en el escrito de demanda se analizará el contrato de tarjeta de 6 de marzo de 2013, para resolver si el mismo puede o no ser considerado usurario.

Con la demanda se aporta copia del contrato de tarjeta de crédito. En el Anexo del contrato, ciertamente difícil de leer en la redacción minúscula y espesa del condicionado general del contrato, se prevé una TAE de hasta el 26,82%.

Conviene precisar a la vista de la Sentencia de Pleno del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020 las siguientes consideraciones:

1º) El Tribunal Supremo prescinde del requisito subjetivo para considerar como **usurario** un préstamo, y considera suficiente a estos efectos que concurren los dos presupuesto objetivos, a saber: se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, sin que sea exigible que, acumuladamente, se exija «que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales».

2º) Dado que conforme al art. 315, párrafo segundo, del Código de Comercio, «se reputará interés toda prestación pactada a favor del acreedor», el porcentaje que ha de tomarse en consideración para determinar si el interés es 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.

3º) Para determinar si el préstamo, crédito u operación similar es **usurario**, el interés con el que ha de realizarse la comparación es el «normal del dinero». 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, sin que sea correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero. Añadiendo que al tratarse de un dato recogido en las estadísticas oficiales del Banco de España elaboradas con base en los datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión, se evita que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

4º) Dentro de los diversos índices de referencia publicados por dicho Banco, en la primera de las sentencias mencionadas acudió al tipo medio de las operaciones de crédito al consumo (entre las que efectivamente puede encuadrarse el crédito mediante tarjetas revolving), señalando la sentencia de 4 de marzo de 2020, que tal cuestión no era objeto de discusión en el recurso de casación, puesto que lo que en éste se discutía en realidad es si la diferencia entre el interés del crédito revolving objeto de aquel litigio superaba ese índice

en una proporción suficiente para justificar la calificación del crédito como **usurario**, añadiendo que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

5º) En la última de las sentencias mencionadas concurre que "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".

Son éstos por tanto los criterios de los se ha de partir, aun cuando, haya sido otra la posición la que había adoptado esta Sala sobre este último punto.-

En el supuesto de autos estamos ante un contrato de tarjeta de crédito suscrito en el año 2013, que prevé una TAE de hasta el 26,82%.

El boletín estadístico del Banco de España, para este el año 2022, publica el importe más elevado de tipo de interés de tarjetas revolving como la que nos ocupa, en el mes de enero, del 18,33%; el tipo más elevado del 2021 alcanzaba el 18,02% para este tipo de contratos. Ambos por debajo del 26,82% previsto en el año 2013 en el contrato que nos ocupa.

Y el publicado por el Banco de España para 2013 era del 20,68%.

Debe concluirse que el tipo de interés normal del dinero a tener en cuenta en el juicio comparativo, es el tipo medio publicado por el Banco de España para las tarjetas revolving en la anualidad en la que se perfeccionó el contrato, y la TAE del 26,82%, como se dijo, supera con mucho esa cantidad, 20,68%, con lo que la desproporción es evidente.

La parte demandada no ha justificado la existencia de circunstancias que amparen semejante desproporción, o la existencia de circunstancias excepcionales que justifiquen semejante tipo de interés, y, como se dice, la falta de otras garantías, el crédito rápido o el alto nivel de impagos, no son circunstancias que justifiquen un tipo de interés tan elevado y anormal del dinero en comparación con el tipo de referencia.

Por tanto, el coste del crédito que nos ocupa es muy superior, aplicando el tipo medio vigente a la fecha de perfección del contrato, a los tipos de interés medios de contratos de la misma naturaleza.

Por lo que el coste debe considerarse usurario por tener un tipo de interés superior al normal del dinero, y en consecuencia, se debe declarar la nulidad del contrato de tarjeta.

TERCERO.- De los efectos de la declaración de nulidad por usurario del contrato.

La declaración usuraria comporta la nulidad radical o absoluta y originaria, no convalidable sino insubsanable, y no susceptible de prescripción extintiva (STS de 14 de julio 2009 y del Pleno de 25 de noviembre de 2015). Ahora bien, las consecuencias de la nulidad por esa causa no son las de la restitución recíproca de prestaciones, con sus frutos e intereses, de la nulidad de los contratos del artículo 1303 del Código Civil, sino las específicamente previstas en el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura: "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".

El caso de litis no se trata de una demanda dineraria de la entidad financiera contra la prestataria o titular de la tarjeta de crédito que se opone excepcionando el carácter usurario del contrato, sino del ejercicio por ésta de la acción de nulidad contractual por dicha causa y sus consecuencias legales.

La STS de 14 de julio de 2009 afirma que "la nulidad del préstamo usurario, claramente establecida por el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 , 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 extinta. Dicha nulidad afecta a la totalidad del convenio con la única consecuencia, establecida en el artículo 3, de que ha de retrotraerse la situación al momento inmediatamente anterior al préstamo, lo que determina que el prestatario haya de devolver la cantidad efectivamente recibida sin que para ello haya de tenerse en cuenta plazo alguno establecido para tal devolución, ya que su fijación queda comprendida en la ineficacia absoluta y total de lo convenido".

La misma STS de 4 de marzo de 2020, a que se ha hecho mención, recoge también las consecuencias del carácter usuario del crédito que conlleva su nulidad, calificada por el mismo 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). Esta nulidad hace innecesario, por otro lado, el análisis de las otras alegaciones de la demanda.

Declarada con arreglo a esta ley la nulidad 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.

Y conforme a lo resuelto y en aplicación de la ley de represión de la usura aplicable al caso de autos, se condena a la entidad demandada a imputar el pago de todas las cantidades satisfechas por la parte prestataria al importe prestado, es el caso de los intereses, comisiones y seguros que se hubieran cobrado, para minorar la deuda y, en caso de resultar sobrante, a devolverlo a la actora, cuantía a determinar en ejecución de sentencia.

En lo que hace a los intereses legales solicitados, conviene aclarar que declarado nulo el contrato en la presente resolución, con lo efectos del art. 3 de la ley de represión de la usura, el interés a devengar será el interés legal del dinero, y se devengará sobre la cantidad que, en su caso, resulte a devolver a favor de la parte actora, desde la fecha de presentación de la demanda, el día 2 de enero de 2022, hasta su completo pago. Y ello como consecuencia de la compensación que opera ope legis en aplicación del especial art. 3 de la ley Azcárate.

Este es el efecto que por imperativo legal, art. 3 de la ley de represión de la usura, indisponible e imperativo, conlleva la declaración de nulidad por usurario del contrato, con efectos ex tunc. Por lo que no cabe tampoco imponer a la demandada la obligación de aportar los extractos en los términos solicitados en el escrito de demanda, que efecto que no encuentra amparo alguno en la declaración de nulidad del contrato.

CUARTO.- Sobre la alegación de prescripción

Distingue el demandado entre la acción declarativa de nulidad, que admite es imprescriptible cuando se trata de supuestos de nulidad absoluta; y la acción restitutoria de cantidad, que dice queda sometida al plazo de de prescripción de las acciones personales. Al respecto, debemos realizar los siguientes matices:

1.- La Sentencia del TJUE de 22 de abril de 2021 (asunto C-485/19, LH y Profi Credit Slovakia s. r. o.) se limita a decir que no es contrario al derecho comunitario el que, a través de la legislación nacional, se impongan límites preclusivos a las reclamaciones dinerarias vinculadas a la nulidad de cláusulas abusivas, siempre que los plazos sean suficientes para articular la reclamación, y el dies a quo fijado permita el ejercicio efectivo del derecho. Dice la resolución invocada:

57 En efecto, el Tribunal de Justicia ha reconocido que la protección del consumidor no es absoluta y que la fijación de plazos razonables de carácter preclusivo para recurrir, en interés de la seguridad jurídica, es compatible con el Derecho de la Unión (sentencias de 9 de julio de 2020, Raiffeisen Bank y BRD Groupe Société Générale, C-698/18 y C-699/18, EU:C:2020:537, apartado 56, y de 16 de julio de 2020, Caixabank y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 y C-259/19, EU:C:2020:578, apartado 82 y jurisprudencia citada).

58 Más concretamente, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que el artículo 6, apartado 1, y el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 93/13 no se oponen a una normativa nacional que, a la vez que reconoce el carácter imprescriptible de la acción de nulidad de una cláusula abusiva incluida en un contrato celebrado entre un profesional y un consumidor, sujeta a un plazo de prescripción la acción dirigida a hacer valer los efectos restitutorios de esta declaración, siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad (véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de julio de 2020, Raiffeisen Bank y BRD Groupe Société Générale, C-698/18 y C-699/18, EU:C:2020:537, apartado 58, y de 16 de julio de 2020, Caixabank y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 y C-259/19, EU:C:2020:578, apartado 84).

59 En segundo lugar, respecto a la duración prevista para el plazo de prescripción examinado, que es, en este caso, de tres años, el Tribunal de Justicia ha declarado que, siempre que ese lapso de tiempo se establezca y se conozca con antelación, un plazo de esa duración parece, en principio, suficiente para permitir al consumidor interesado preparar e interponer un recurso efectivo, de modo que esa duración, en sí misma, no es incompatible con el principio de efectividad (véanse, en este sentido, las sentencias de 9 de julio de 2020, Raiffeisen Bank y BRD Groupe Société Générale, C-698/18 y C-699/18, EU:C:2020:537, apartados 62 y 64, y de 16 de julio de 2020, Caixabank y Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, C-224/19 y C-259/19, EU:C:2020:578, apartado 87 y jurisprudencia citada).

60 Sin embargo, por lo que respecta, en tercer lugar, al momento de inicio del cómputo fijado para el plazo de prescripción examinado, en circunstancias como las del litigio principal existe un riesgo no desdeñable de que el consumidor interesado no invoque, durante el plazo impuesto, los derechos que le confiere el Derecho de la Unión (véase, en este sentido, la sentencia de 5 de marzo de 2020, OPR-Finance, C-679/18, EU:C:2020:167, apartado 22 y jurisprudencia citada), lo cual le impediría hacer valer sus derechos.

2.- Ahora bien, la sentencia anterior partía de una realidad fáctica concreta, y es que el derecho eslovaco s  que contenía una norma que limitaba el uso de la acción de reclamación por nulidad. En el caso del derecho español, la existencia de una norma que someta a plazo las reclamaciones dinerarias vinculadas a la declaración de nulidad es una cuestión controvertida y, de hecho, prevalece en la jurisprudencia la tesis de que tales reclamaciones son imprescriptibles. Al respecto, conviene recordar:

El art. 1303 del Código Civil define las consecuencias de la declaración de nulidad de un contrato del siguiente modo: "Declarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse r cprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes".

En interpretación de ese artículo, dice la STS, Sala Civil, de 09/05/2013 (Roj: STS 1916/2013):

" 283. Como regla, nuestro sistema parte de que la ineficacia de los contratos -o de alguna de sus cláusulas, si el contrato subsiste-, exige destruir sus consecuencias y borrar sus huellas como si no hubiesen existido y evitar así que de los mismos se deriven efectos, de acuerdo con la regla clásica *quod nullum est nullum effectum producit* (lo que es nulo no produce ningún efecto)-. Así lo dispone el artículo 1303 del Código Civil, a cuyo tenor "[d]eclarada la nulidad de una obligación, los contratantes deben restituirse r cprocamente las cosas que hubiesen sido materia del contrato, con sus frutos, y el precio con los intereses, salvo lo que se dispone en los artículos siguientes".

284. Se trata, como afirma la STS 118/2012, de 13 marzo, RC 675/2009, " de una propia *restitutio in integrum*, como consecuencia de haber quedado sin validez el título de la atribución patrimonial a que dieron lugar, dado que ésta se queda sin causa que la justifique,

al modo de lo que sucedía con la "condictio in debiti". Se trata del resultado natural de la propia nulidad de la reglamentación negocial que impuso el cumplimiento de la prestación debida por el adherente".

En congruencia con la idea de que han de eliminarse los efectos propios de una situación de nulidad radical, la jurisprudencia defiende que las reclamaciones basadas en la nulidad del contrato no prescriben. Dice la SAP Asturias, Oviedo, Sec. 4.^a, 106/2020, de 28 de febrero:

La nulidad regulada en el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1.908, 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 de 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.-

Además, y en relación a otros supuestos de nulidad contractual, como el de los contratos de aprovechamiento por turnos, la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene condenando a la restitución de cantidades sin sujeción a límite temporal alguno. Sirvan de ejemplo las STS, Civil sección 1 del 15 de enero de 2015 (ROJ: STS 564/2015), sobre contratos de siete de diciembre de dos mil y veintiocho de marzo de dos mil uno; y la STS, Civil sección 1 del 29 de marzo de 2016 (ROJ: STS 1298/2016) contrato de 4 de agosto de 1999 .

En consecuencia, no puede acogerse la idea de que las reclamaciones dinerarias de esta procedimiento estén sujetas a prescripción.

QUINTO.- De las costas.

De acuerdo con lo previsto en el art. 394.1 LEC: "En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho.

Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares". Estimada la demanda presentada, se imponen las costas procesales a la parte demandada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación;

FALLO:

Que **ESTIMO** la demanda presentada por **D.** frente a la entidad **BANCO SANTANDER, S.A.**,

DECLARO usurario el contrato de tarjeta de crédito de fecha 20 de septiembre de 2013, y en consecuencia nulo de pleno Derecho.

CONDENO a la demandada a imputar el pago de todas las cantidades satisfechas por la parte actora al importe prestado, esto es, a minorar la deuda y, en caso de resultar sobrante, a devolverlo a la parte actora, cuantía a determinar en ejecución de sentencia, con el interés legal que se devengará desde la fecha de presentación de la demanda el día 2 de enero de 2022 hasta su devolución.

Con imposición de costas a la demandada.

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