

## Sección nº 01 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

### Recurso de apelación 995/2019 -A

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Granollers  
Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario 1361/2018

Parte recurrente/Solicitante: BANCO SANTANDER  
Procurador/a:  
Abogado/a:

Parte recurrida:  
Procurador/a:  
Abogado/a: Martí Solà Yagüe

### SENTENCIA Nº 61/2021

Barcelona, 3 de febrero de 2021

La Sección Primera de la Audiencia provincial de Barcelona, formada por los Magistrados **D. . Dña. y Dña.** actuando el/la primero/a de ellos como Presidente del Tribunal, ha visto el recurso de apelación nº **995/19**, interpuesto contra la sentencia dictada el día 31 de julio de 2019. en el procedimiento nº 1361/2018, tramitado por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Granollers en el que es recurrente **BANCO SANTANDER, S.A.** y apelado y previa deliberación pronuncia en nombre de S.M. el Rey de España la siguiente resolución.

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La sentencia antes señalada, tras los correspondientes Fundamentos de Derecho, establece en su fallo lo siguiente: "QUE ESTIMANDO INTEGRAMENTE la pretensión formulada por la representación procesal de D. , contra la sociedad mercantil BANCO SANTANDER, S.A:

I.- Debo declarar y declaro la nulidad por ser usurarios de los contratos de Tarjeta de crédito Classic de fecha 12 de junio de 2006 y Tarjeta de crédito Light de fecha 24 de noviembre de 2006, con mutua restitución de todas las cantidades entregadas en su día por los contratantes. Entre ellas, la parte demandada, deberá restituir las cantidades cobradas por gastos de reclamación de saldo deudor que ascienden a 891,03 Euros así como el interés legal del dinero desde la notificación de la demanda.

II.- Se imponen a la parte demandada las costas del procedimiento.”

**SEGUNDO.-** Las partes antes identificadas han expresado en sus respectivos escritos de apelación y, en su caso, de contestación, las peticiones a las que se concreta su impugnación y los argumentos en los que las fundamentan, que se encuentran unidos a los autos.

Fundamenta la decisión del Tribunal la Ilma. Sra. Magistrada Ponente  
**Dña.** .

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.- Planteamiento del litigio en primera instancia. Resolución apelada. Recurso de apelación.**

Formuló la parte actora, Don , contra la demandada, BANCO SANTANDER S.A., demanda de juicio ordinario en la que solicitaba (1) que se declarase (A) la nulidad del contrato de tarjeta classic de 12/6/06 y del contrato de tarjeta light de 24/11/06 por usura, y, subsidiariamente, por falta de transparencia y/o abusividad de la cláusula de fijación del interés remuneratorio y composición de pagos de dichos contratos; y (B) la nulidad por abusividad de la cláusula de interés de demora y comisión de reclamación de impagados del contrato de tarjeta light, y la abusividad de las condiciones

generales del contrato de tarjeta Classic que considere el Juzgado una vez conozca el contenido de dicho contrato; y (2) que se condene a la demandada a (A) la restitución de los efectos dimanantes de los contratos o cláusulas declarados nulos, con devolución recíproca de tales efectos; (B) a restituir al actor las cantidades abonadas por éste de forma indebida en concepto de comisiones que asciende a 891,03 €; (C) a pagar los intereses legales y procesales; y (D) a pagar las costas procesales.

Alegó la parte demandante como fundamento de su derecho son nulos por usurarios los contratos de tarjeta classic de 12/6/06 y de tarjeta light de 24/11/06. Subsidiariamente, solicitó la nulidad por abusivas de las cláusulas que determinan el precio de los contratos, de la cláusula de intereses y composición de los pagos. En cuanto a la tarjeta Classic al no disponerse de copia del contrato, procedería el análisis de oficio por S.S<sup>a</sup> cuando la demandada facilite el contrato. En relación con la tarjeta Light, reclama la nulidad de la cláusula de interés de demora, comisión de impagados, reclamando las comisiones pagadas indebidamente.

La parte demandada contestó a la demanda, oponiéndose y solicitando la desestimación de la misma y la condena en costas a la parte actora.

La parte demandada opuso, en síntesis, lo siguiente: 1) Caducidad de la acción principal ejercitada al haber transcurrido más de 4 años (art. 1.301 CC) entre la suscripción de los contratos y la demanda (octubre de 2.018), incluso desde que se canceló por pago el contrato de tarjeta light el 21/11/12; en cuanto al contrato de tarjeta light, se canceló el 23/3/15, tras abonar la demandada al actor la diferencia entre los intereses cobrados y debidos de los últimos 6 años, error que tras ser detectado, fue corregido; 2) Improcedencia de la acción basada en la Ley de Represión de la Usura; 3) Improcedencia de la acción subsidiaria de declaración de nulidad por abusivas de determinadas cláusulas.

Celebradas la correspondiente audiencia previa y juicio oral, se dictó

sentencia por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Granollers el 31 de julio de 2.019 estimando íntegramente la demanda y declarando la nulidad por usuarios de los contratos de tarjeta de crédito classic de 12/6/06 y de tarjeta de crédito light de 24/11/06 con mutua restitución de cantidades entregadas en su día por los contratantes, entre ellas la demandada deberá restituir las cantidades cobradas por gastos de reclamación de saldo deudor que asciende a 891,03 € más el interés legal desde demanda, con condena en costas a la parte demandada.

Razonó la resolución de primera instancia que un TAE inicial pactado del 24,60% en uno de los contratos, y del 18,43% pactado modificado al 22,42% durante la vida del contrato, en otra de las tarjetas, teniendo en cuenta el tipo medio de los créditos al consumo del año 2.006, fijado en un 9,41% por el Banco de España, sin que se acrediten circunstancias excepcionales no pudiendo considerarse como tal el mayor riesgo en el tipo de créditos como el de autos, debía considerarse usurario.

Contra esta sentencia ha formulado la parte demandada recurso de apelación por entender que se ha producido una errónea aplicación del Derecho y valoración de la prueba al no tenerse en cuenta por la resolución de primera instancia que estamos en presencia de contratos de tarjeta revolving, diferentes de los contratos de préstamo o crédito al consumo a que se refiere la resolución de primera instancia. Por ello, no procede la comparativa entre los tipos de interés de los contratos de tarjeta revolving y los tipos de interés de los contratos de créditos o préstamo al consumo tradicional, sin que puedan considerarse iguales por el hecho de que en el momento de la contratación, año 2.006, no se publicaran los tipos de interés medios por el Banco de España de forma diferenciada. Contrariamente a lo indicado en la resolución de primera instancia, el riesgo de crédito inherente al contrato de tarjeta de crédito es superior al del préstamo o crédito al consumo. Debió haberse realizado la comparativa en base al tipo de interés medio aplicado por las entidades para descubiertos en cuenta puesto que la TAE de las tarjetas de crédito se fija atendiendo al mayor riesgo de

morosidad de estos contratos. En segundo lugar, solicitó la revocación de la condena en costas por entender que concurren dudas razonables para entender que el tipo de interés a aplicar a este tipo de contratos no es comparable a los tipos de interés al consumo.

La parte demandante se opuso al recurso.

### **SEGUNDO.- Contrato de tarjeta revolving. Usura.**

Acerca de las cuestiones objeto de apelación, la sentencia del Tribunal Supremo de Pleno de 4/3/20 ha dicho lo siguiente:

*“1.- La doctrina jurisprudencial que fijamos en la sentencia del pleno de esta sala 628/2015, de 25 de noviembre, cuya infracción alega la recurrente, puede sintetizarse en los siguientes extremos:*

*ii) Para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, «que 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».*

*iii) 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.*

*iv) 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 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. No es correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero.*

*vi) Corresponde al prestamista la carga de probar la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.*

*vii) No pueden considerarse como circunstancias excepcionales que justifiquen un interés notablemente superior al normal del dinero el 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...”.*

En la sentencia del Alto Tribunal de 25/11/15, sin embargo, como refiere la de 4/3/20, no fue objeto del recurso determinar si, en el caso de las tarjetas *revolving*, el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del «interés normal del dinero» es el interés medio correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España, ya que en la instancia había quedado fijado como tal término de comparación el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo (entre las que efectivamente puede encuadrarse el crédito mediante tarjetas *revolving*), sin que tal cuestión fuera objeto de discusión en el recurso de casación.

A ello se añadía el hecho de 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.

En la sentencia de 4/3/20 (en la que se analiza un contrato del año 2.012) se da respuesta a estas cuestiones del siguiente modo:

*“1.- 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.*

*2.- 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.*

*3.- En el presente caso, en el litigio sí era discutido cuál era el interés de referencia que debía tomarse como «interés normal del dinero». Y a esta*

*cuestión debe contestarse que el índice que debió ser tomado como referencia era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda.*

*4.- En consecuencia, la TAE del 26,82% del crédito revolving (que en el momento de interposición de la demanda se había incrementado hasta el 27,24%, ha de compararse con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, que, según se fijó en la instancia, era algo superior al 20%, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No se ha alegado ni justificado que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia.*

*5.- 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...”.*

Las razones por las que el TS entiende que también en el 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, son las siguientes:

*“6.- 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%.*

*8.- 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.*

*9.- Como dijimos en nuestra anterior 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.*

**10.-** *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 el caso de autos, en el contrato de tarjeta classic suscrito el 24/6/06 (terminado en 1406) se fijó una TAE del 24,60%, aumentado posteriormente durante la vida del contrato, según resulta de los extractos que obran en autos, a una TIN del 26,82%. En el contrato de tarjeta light suscrito el 24/11/06 (terminado en 1521) se fijó una TAE del 18,43% aumentado posteriormente durante la vida del contrato, según resulta de los extractos, a una TIN del 22,42%.

Es cierto que el término de comparación que utiliza la resolución de primera instancia es el del tipo medio de los créditos al consumo para el ejercicio 2.006 de un 9,41% publicado por el Banco de España. También lo es que en esas fechas el Banco de España no publicaba 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.

No obstante lo anterior, la pretensión de la parte apelante de realizar la comparación con base al tipo de interés medio aplicado por las entidades para descubiertos en cuenta, por encontrarse en el mismo rango de riesgo que el de los saldos por tarjetas de crédito, no puede prosperar, porque ni se trata de la misma categoría de operaciones crediticias, ni se acredita cual es ese tipo medio, ni tampoco, como sería lo correcto, el tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o *revolving*, correspondiendo a la demandada la alegación y justificación de que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia.

Tampoco, como hemos razonado, puede justificarse la fijación de un

interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado de un 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, pues, según el Alto Tribunal, 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 todo lo cual, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la resolución de primera instancia.

### **TERCERO.- Costas de primera instancia.**

La Ley de Enjuiciamiento Civil sigue, en materia de costas, el criterio del vencimiento objetivo en su art. 394, disponiendo que "1. *En los procesos declarativos las costas de la primera instancia se impondrán a las partes que hayan visto rechazadas todas sus pretensiones*". A continuación se añade una salvedad, "*salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho*". En el apartado 2 del artículo, el precepto da una pauta interpretativa a fin de valorar cuándo se estará en presencia de este tipo de supuesto excepcional, "*Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares*".

Se establece, por tanto, como regla general, en materia de imposición de costas, el criterio objetivo o del vencimiento en virtud del cual éstas se impondrán a la parte que haya visto rechazadas sus pretensiones, y como excepción a dicha regla, de interpretación restrictiva, la concurrencia de serias dudas de hecho o de derecho, razonadamente apreciadas por el juez.

En el caso de autos, de acuerdo con dichos criterios, procede confirmar también la imposición de costas de primera instancia que aplica el principio del

vencimiento objetivo, no apreciándose dudas de hecho o de derecho de entidad suficiente como para aplicar la excepción a la regla del vencimiento objetivo.

Por todo lo cual, procede desestimar el recurso de apelación y confirmar la resolución de primera instancia.

**CUARTO.- Costas de apelación.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 398.1 en relación con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil procede condenar en costas a la parte apelante.

**FALLO**

**EL TRIBUNAL ACUERDA:** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de BANCO SANTANDER S.A., contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Granollers el 31 de julio de 2.019, en los autos de que el presente rollo dimana, la cual confirmamos íntegramente.

Procede condenar en costas a la parte apelante.

Firme esta resolución, devuélvase los autos al Juzgado de su procedencia, con certificación de la misma.