



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

XDO. PRIMEIRA INSTANCIA N. 5 SANTIAGO DE COMPOSTELA

SENTENCIA: 00119/2019

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 5
SANTIAGO DE COMPOSTELA

SENTENCIA N°

—

RÚA VIENA, N° 1-3 - SANTIAGO
Teléfono: 981 540 413, Fax: 981 540 416
Equipo/usuario: SC
Modelo: ND4390

N.I.G.:

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO

/2019 -3

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. RAQUEL CEINOS REAL

Abogado/a Sr/a.

DEMANDADO D/ña. SANTANDER CONSUMER FINANCE SA

Procurador/a Sr/a. JOSE PAZ MONTERO

Abogado/a Sr/a. GONZALO ARTURO DURAN RODRIGUEZ

SENTENCIA

En Santiago de Compostela, a 10 de septiembre de 2019.

Vistos por Dña. M. de Luna Taboada Martínez, Magistrada-Juez del Juzgado de 1ª Instancia n° 5 de esta ciudad, los presentes autos de Procedimiento Ordinario n° /2019, seguidos a instancia de Dña. , representada por la Procurador Sra. Ceinos Real, bajo la asistencia letrada del abogado Sr. Babiano Rodríguez, contra Santander Consumer Finance SA, representada por el Procurador Sr. Paz Montero y bajo la asistencia letrada de Sr. Durán Rodríguez.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La representación procesal de Dña.

interpuso demanda a seguir por los trámites del Juicio ordinario, contra Santander Consumer Finance SA, sobre nulidad de cláusulas de contrato en base a los hechos que constan en el escrito de demanda. Tras alegar la fundamentación jurídica que estimó pertinente, terminaba

suplicando que se dicte sentencia por el que se declare: La nulidad del contrato al ser usurarios los intereses remuneratorios impuestos, debiendo devolver la actora exclusivamente lo dispuesto por capital y la demandada a la actora todo lo que hubiera percibido por el resto de conceptos, más los intereses devengados que, a fecha de presentación de la demanda, asciende a 1.595'66 €. O, subsidiariamente, la declaración de nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios al ser abusivos por no superar el control de incorporación al contrato y devolviéndose a la actora la cantidad de 1.822'98 €, junto con los intereses previstos en el artículo 25 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. La declaración de nulidad de las cláusulas que regulan las diversas comisiones, éstas por no llevar aparejada gestión efectiva alguna al devengo de su cobro; debiendo devolverse el monto de 93'05 €, junto con los intereses previstos en el artículo 25 de la Ley 16/2011 de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. La devolución de lo cobrado por un seguro que, tal y como se refleja en el contrato, nunca fue adquirido, por un importe total de 54'90 €, junto con los intereses previstos en el artículo 25 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo.

Segundo.- Admitida a trámite la demanda, la parte demandada contestó en tiempo y forma oponiéndose a la misma en base a los hechos que constan en su escrito de contestación. Tras alegar la fundamentación jurídica que estimó pertinente terminaba suplicando que se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda con la imposición de las costas a la parte demandante.

Tercero.- En la audiencia previa del juicio se propusieron y admitieron las pruebas consistentes únicamente en documental por reproducida que no fue impugnada. Se solicitó y se acordó que los autos quedaran vistos para sentencia sin necesidad de celebración de vista de juicio. El acto de la audiencia previa quedó debidamente grabado en el correspondiente soporte y sistema informático del Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- La demandante ejercita acción de nulidad de contrato de tarjeta de crédito y, subsidiariamente, nulidad de cláusulas de contrato suscrito con la demandada el 9/9/2016. Se alega que se firmó un contrato de adhesión para la financiación de un ordenador sin intereses y unas comisiones



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

asequibles, así como una tarjeta de crédito tipo revolving con la demandada por el límite de 3.650 € respecto a la tarjeta de crédito que contiene condiciones de tipo de interés y comisiones con una falta absoluta de transparencia que implica su nulidad. En concreto la actora manifiesta haber abonado en cuotas mensuales la cantidad de 4.010 € y, simultáneamente ha dispuesto de la cantidad prestada total de 5.605'66 €. Se estableció un tipo de interés por la suscripción usurario de conformidad con lo previsto en la Ley de Represión de la Usura a un TAE del 28'14 %, que dicho tipo de interés no se especificaba de forma clara el tipo de interés aplicable por la suscripción de la tarjeta, sino únicamente la cuota mensual a abonar. Igualmente considera abusivas las cláusulas que imponen comisiones así como los cargos de un seguro que no fue contratado.

La entidad demandada se opone alegando que la demandante conocía y fue informada en todo momento de las condiciones de la contratación de la tarjeta que incluía una parte con financiación a 12 meses sin intereses del valor de compra de un ordenador y mayores unas condiciones específicas por la petición de dinero a préstamo con la modalidad de cuota fija mensual de 110 €, que incluso decidió ampliar la cuota revolving a 150 €, solicitando dinero en metálico hasta en 11 ocasiones por un importe total de 3.163 €, recibiendo información puntual de las cuotas e intereses sin que hubiera realizado reclamación extrajudicial alguna. Se dice que el tipo de interés aplicado y pactado no puede ser declarado usurario teniendo en cuenta que los tipos de referencia para comparar no pueden ser los de contratos de créditos al consumo, sino los tipos aplicados a tarjetas de créditos y que el tipo de interés remuneratorio no puede ser objeto de control de abusividad. Considera además que no son nulas las cláusulas de comisiones ni procede la devolución de cargos por seguro.

En la contestación a la demanda se hace un cálculo de las cantidades pagadas por intereses durante toda la vida del préstamo que asciende a 1.367 € y por otro las cantidades por principal u otros conceptos que rentan por pagar y que asciende a 1.812'95 €, y que en el caso de que se estimase usurario el tipo de interés, la diferencia sería de 444'99 € a favor de la demandante. La demandante en el acto de la audiencia previa ha reconocido como buenos esos cálculos y esa cantidad.

Segundo.- Cláusulas abusivas.

Intereses remuneratorios.

En la copia del contrato de solicitud de tarjeta se estipula únicamente el límite de disposición autorizado (3.650 €), la modalidad de cuota a pagar (110 €), estableciéndose además que para la disposición de la cantidad entregada a la firma del contrato por importe de 1661'43 € para la compra de un ordenador no se aplicaban intereses, sino tan sólo una comisión por el importe total del crédito. En ningún momento se advertía en la solicitud firmada de forma clara y específica cuál sería el tipo de interés por el aplazamiento de otras cantidades que la demandante pudiera disponer hasta el límite de disposición autorizado. Tan solo se recoge en un condicionado general con letra pequeña y después de indicarse que por la cantidad dispuesta para la compra de un ordenador no se iban a cobrar intereses, que habría un coste de intereses, sin que se especifique nada al respecto en la hoja principal firmada por la demandante al momento de la firma del contrato, en cuanto al cobro de intereses, tipo, ni en qué situación se iban a devengar intereses.

Los intereses remuneratorios si bien es cierto que forma parte del objeto principal del contrato, sí puede ser declarada abusiva la cláusula si no supera el control de transparencia al que se hace referencia en el art. 4.2 de la Directiva 1993/13/CEE, de 5 abril, sobre cláusulas abusivas en contratos celebrados con consumidores, y que establece que: "la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible".

En este sentido y aplicando la doctrina del Tribunal Supremo en la sentencia núm. 241/2013, de 9 de mayo, en la que se analiza el tema de la nulidad por abusiva de las cláusulas suelo de los contratos de préstamos hipotecarios, varias Audiencias Provinciales han declarado abusivas las cláusulas de intereses remuneratorios de los contratos de tipo revolving celebrados por Cofidis y otras entidades con consumidores por falta de claridad y transparencia. Así por ejemplo, la SAP de Madrid de 21 de julio de 2015, la SAP de Córdoba de 26/6/2015 ó la SAP de Barcelona de 29/5/2015.

La SAP Córdoba de 26/6/2015 razona que: "Como se ha dicho en Sentencia de 22.1.2015 (Rollo 1248/2014), hay Audiencias Provinciales (cita la S. de la AP Toledo de 23 junio 2014 ,



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

por su relevancia, las sentencias dictada por la Audiencia Provincial de Bilbao, SAP, Civil sección 4 del 26 de octubre del 2010 , y A.P. Valencia 27- Enero 2012 , Y, A.P. Madrid 17 septiembre 2013), que en consideración a que en estos contratos continuados de crédito o línea de crédito, entre ausentes, se remite al prestatario consumidor una solicitud y oferta de crédito redactada íntegramente y puesta a disposición de aquel por el establecimiento financiero de crédito prestamista, concluyen que puede examinarse el carácter abusivo de tales intereses y declararlos abusivos cuando no se respete el equilibrio de prestaciones entre las partes. Así, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Secc. 21, de 19 de febrero de 2009 (en la misma línea la S.A.P. Navarra, secc.1º, de 12 de marzo de 2009). Estas resoluciones resaltan que las condiciones aportadas no han sido firmadas por los demandados (quienes únicamente firmaron el anverso del documento), en el que no se hace referencia alguna a la existencia de las condiciones generales ni a su conocimiento y aceptación, lo que contraría claramente lo dispuesto en los arts 5 y 7 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación." Y continúa diciendo que: "Llegado a este punto, no cabe sino señalar cual ha sido el criterio mantenido por esta Audiencia Provincial. Sirva de ejemplo la dictada el pasado 20.3.2014 (Rollo de Apelación Civil 258/14, Sr.Vela Torres) que trayendo a colación la ya citada Sentencia del T.S. de 18.6.2012 indica que "si bien considera que las cláusulas sobre intereses remuneratorios sí tienen la cualidad legal de condiciones generales de la contratación, al mismo tiempo estima que afectando a un elemento esencial del contrato, no pueden ser objeto de control de contenido. La exclusión de tal control, con fundamento en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CE, tiene por objeto evitar que los jueces puedan controlar los precios, asegurando, de esta forma, la función de asignación de los recursos que corresponde al mercado [Art. 17.1 LCD : "Salvo disposición contraria de las leyes o de los reglamentos, la fijación de precios es libre" ; Art. 13.1 Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista : "Los precios de venta de los artículos serán libremente determinados y ofertados con carácter general..."] ; el sistema constitucional de economía de mercado deja el ajuste de los precios al mercado. Abundando en estas consideraciones, el control de contenido de las condiciones generales de la contratación fiscalizan el equilibrio normativo o jurídico del contrato, de los derechos y obligaciones de las partes establecidas por CGC que se desvían de la regulación aplicable conforme al Derecho dispositivo, la buena fe y los usos, pero no puede controlarse la adecuación de precio y prestación, porque esto lo regulan los mecanismos del mercado y la competencia. El objeto del

control de equilibrio contractual son los derechos y obligaciones de las partes, no las prestaciones; es decir, los jueces pueden controlar el equilibrio jurídico del contrato, no el equilibrio económico. Así queda recogido en los artículos 80.1 c) y 82.1 TRLCU que se refieren expresamente a "justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes"; no existiendo criterios jurídicos para controlar la corrección del ajuste precio-producto. Y todo esto es lo que ha venido a considerar la ya mencionada Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo núm. 406/2012, de 18 de junio, que considera que el art. 4.2 de la Directiva 93/13 sí fue traspuesto a nuestro Derecho interno y que, por tanto, no es posible el control de contenido sobre elementos esenciales del contrato".

TERCERO.- Partiendo, por tanto, que los intereses remuneratorios, como elemento esencial del contrato, quedan excluidos del control de contenido, pero sí pueden ser objeto de control por la vía de inclusión y de transparencia (artículos 5.5 y 7 de la ley de condiciones generales), se observa que precisamente la sentencia apelada concluye que la ausencia de expresa aceptación de las condiciones generales y particulares de la línea de crédito por parte de la demandada impide que puedan estimarse exigibles jurídicamente las cantidades peticionadas por intereses ordinarios y penalizaciones pues competía a la actora justificar la entrega a la demandada de las referidas condiciones generales y particulares sin que pueda presumirse efectuada aquella entrega atendiendo a la firma estampada por la demandada al pie de la solicitud de préstamo. Añade la resolución apelada que las referidas condiciones generales tampoco cumplen los requisitos de incorporación que vienen establecidos en el artículo 5 de la LCGC, dado el tamaño de la letra que hace ilegible el documento y que el pleno conocimiento de las condiciones de concesión del crédito exige una ardua tarea de conjunta interpretación de las condiciones generales y particulares."

Por su parte la SAP de Barcelona de 29/5/2015 en un supuesto similar al presente concluye que: "La cuestión realmente transcendente para la resolución del litigio es la relativa al incumplimiento por parte de la financiera de las exigencias contenidas en la legislación tuitiva de los consumidores como ha razonado este tribunal en anteriores resoluciones en las que también se traía a examen este tipo de contrato (por todas sentencias de 18 de febrero y 10 de diciembre de 2014).



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Señalábamos al respecto que la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación, que traspuso al ordenamiento jurídico interno la Directiva 93/13/CEE, establece en su artículo 1 que "son condiciones generales de la contratación las cláusulas predispuestas cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes, con independencia de la autoría material de las mismas, de su apariencia externa, de su extensión y de cualesquiera otra circunstancia, habiendo sido redactadas con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos" ; siendo por tanto requisitos para que las cláusulas convenidas en un contrato puedan tener la consideración de condiciones generales las siguientes: a) contractualidad, b) predisposición, c) imposición, y d) generalidad. La cuestión a analizar es, pues, si el contrato suscrito por D. Emilio reúne estos requisitos.

Ya un primer examen del documento aportado permite afirmar que nos encontramos ante un contrato de adhesión cuyas cláusulas fueron predispuestas de manera anticipada por la entidad ahora demandante e impuestas en su integridad, constando asimismo que se trata de un contrato concebido para la contratación en masa, es decir, para vincular a un número indeterminado de personas que nada pueden negociar, debiendo aceptar o rechazar la oferta que les efectúa la otra parte contratante.

Le resulta por tanto de aplicación la precitada Ley 7/98 y al tener el demandado la consideración de consumidor (condición invocada por éste y no negada por la demandante), para que las cláusulas incluidas en el contrato puedan desplegar plena eficacia jurídica no basta con que se dé cumplimiento a lo previsto en aquella ley sino también a lo dispuesto en el título II del libro II del RD Leg 1/2007. Pues bien, ambas normas exigen que la redacción de las cláusulas se ajustará a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez (art. 5.5 LCGC y art. 80.1 RD-Leg 1/2007) de modo que el consumidor pueda obtener, a través de la simple lectura del contrato, la información necesaria para tomar su decisión con pleno conocimiento de su contenido y consecuencias.

En la misma línea, y en el concreto ámbito del crédito al consumo, la Ley 7 /1995, de 23 de marzo, de Crédito al Consumo, vigente en el momento de suscripción del contrato de autos y actualmente derogada por la Ley 16/2011, prevé su aplicación a contratos, como el de autos, en que el empresario concede a un consumidor un crédito bajo la forma de un pago

aplazado, préstamo, apertura de crédito o cualquier medio equivalente de financiación, para satisfacer necesidades personales al margen de su actividad empresarial o profesional (art. 1); y, en su art. 3 se advierte expresamente del carácter imperativo de sus normas, mientras que en su art. 6.2.b) se establece que el documento contendrá necesariamente "una relación del importe, el número y la periodicidad o las fechas de los pagos que deba realizar el consumidor para el reembolso del crédito y el pago de los intereses y los demás gastos, así como el importe total de esos pagos, cuando sea posible".

Por último, y por lo que aquí interesa, en el art. 7 y en relación a la penalización por falta de forma y por omisión de cláusulas obligatorias, se establece que " En el supuesto de que el documento del contrato no contenga las menciones establecidas en el apartado segundo del (art. 6) se producirán las siguientes consecuencias: (....) En el caso de la mención a que se refiere la letra b), y siempre que no exista omisión o inexactitud en el plazo, la obligación del consumidor se reducirá a pagar el precio al contado o el nominal del crédito en los plazos convenidos".

Pues bien, en el presente caso y según resulta del certificado aportado por Bankia y de la misma contabilidad de la demandante resultaría que la cantidad inicialmente prestada fue la de 1.800€ y se giraban recibos por 69€ que se corresponderían con una disposición entre 1.000,01 € y 2.000€ según explicación que consta en el contrato.

Sin embargo en el contrato no queda plasmado. En este documento lo único que se hizo constar fue que la cantidad que se solicitaba era la de 6.000€ lo que según las explicaciones impresas debería dar lugar a una cuota correspondiente al 3,4%. Pero no es ésta ni la cantidad prestada ni la cuota que se venía girando según la propia documentación de la demandante. Ni tan siquiera se refleja en el contrato el número de cuotas que debían abonarse para devolver el importe del crédito ni el importe total de los pagos a realizar sino que se limita a indicar a título de ejemplo que "Para 500 €, 36 mensualidades de 19€ y una última residual de 6,49€ ". Este ejemplo nada tiene que ver con el préstamo concedido en el presente caso. Esta omisión resulta francamente importante en tanto del plazo de amortización dependía el tipo de interés que resultaba aplicable (condición general 5). Como bien alega el demandado no se justifica por la demandante la liquidación de intereses efectuada por la entidad demandante y los términos del contrato no permiten determinar cuál era el tipo



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

realmente aplicable y si la liquidación ha sido efectuada correctamente.

Como también señalábamos en aquellas anteriores resoluciones, en realidad la primera de las condiciones generales que constan en el reverso del contrato permite deducir que se trata más bien de un contrato de apertura de línea de crédito hasta el máximo pactado (en este caso 6.000) en virtud del cual el demandado podía solicitar y la demandante conceder sucesivas financiaciones o ampliaciones de la disposición inicial. Resulta, sin embargo, difícil de discernir en qué condiciones se concedía esta línea de crédito. La redacción de las cláusulas relativas al "modo de reembolso" y "cálculo de los intereses", en palabras de la STS 9 mayo 2013, no permiten al consumidor tener un conocimiento real y razonablemente completo de cómo juegan o pueden jugar en la economía del contrato.

Por otra parte, consta en el contrato que el demandado aceptó "las ventajas del seguro Vidalibre" pero en ninguno de los apartados del mismo se refleja de una manera clara el impacto económico que había de tener en el mismo y lo que pone de manifiesto la contabilidad de la actora es que las cantidades cargadas cada mes por tal concepto iban variando.

Podemos concluir, por tanto, que el contrato que se ha examinado y del que deriva la reclamación incumple el art. 6.2.b) LCC y su consecuencia, según determina el art. 7 b) de la citada Ley, es que el demandado vendrá obligado únicamente a devolver el capital entregado."

Nos encontramos ante un contrato de adhesión, no consta ni ha quedado probado que la solicitud y las condiciones en concreto del tipo de interés fueran debidamente advertidas en el momento de la solicitud. Tan solo consta en la hoja principal del contrato, la financiación inicial, la máxima que se podía solicitar y la cuota fija a pagar mensual, pero no el tipo de interés que le aplicará por el aplazamiento, que tan solo figuran en el condicionado general sin ser convenientemente advertidas o remarcadas en el momento de la firma del contrato. El tipo de interés remuneratorio forma parte de ese contrato de adhesión y por tanto no puede ser objeto de negociación, el tipo de interés pactado no consta con claridad atendiendo al anverso del contrato en el que no se especifica y al condicionado general en letra pequeña del contrato que se aporta y no cumple con el control de transparencia en los términos a los que se alude en la STS de 9 de mayo de 2013. Tampoco se especifica el plazo de

devolución que va a suponer el aplazamiento en los pagos por compras o solicitudes de dinero realizadas con la tarjeta con lo que no es posible advertir el efectivo coste de la utilización de la tarjeta y las disposiciones de dinero a préstamo y cuál va a ser el coste final de pagar con esta modalidad los productos y servicios que se abonen con cargo a la tarjeta.

La cláusula de intereses remuneratorios ha de considerarse abusiva.

Además de lo anterior, el tipo de interés que se estipula por la utilización de la tarjeta en el supuesto como pago aplazado, cuota fija mensual, funcionando a modo de préstamo, ha de ser considerado usurario por haber sido estipulado en un 23'50 % TIN (TAE 28'14 %) .

La STS de 25/11/2015 viene a resumir la doctrina a declarar usurario un prestamos de las características de "revolving" y así dice que "El art. 315 del Código de Comercio establece el principio de libertad de la tasa de interés, que en el ámbito reglamentario desarrollaron la Orden Ministerial de 17 de enero de 1981, vigente cuando se concertó el contrato entre las partes, y actualmente el art. 4.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

Mientras que el interés de demora fijado en una cláusula no negociada en un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, como declaramos en las sentencias núm. 265/2015, de 22 de abril , y 469/2015, de 8 de septiembre , la normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia, que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

En este marco, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito « sustancialmente equivalente » al préstamo. Así lo ha declarado esta Sala en anteriores sentencias, como las núm. 406/2012, de 18 de junio, 113/2013, de 22 de febrero , y 677/2014, de 2 de diciembre.

3.- A partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de esta Sala volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el art. 1 de la ley. Por tanto, y en lo que al caso objeto del recurso interesa, 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, 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».

Cuando en las sentencias núm. 406/2012, de 18 de junio, y 677/2014 de 2 de diciembre , exponíamos los criterios de "unidad" y "sistematización" que debían informar la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, nos referíamos a que la ineficacia a que daba lugar el carácter usurario del préstamo tenía el mismo alcance y naturaleza en cualquiera de los supuestos en que el préstamo puede ser calificado de usurario, que se proyecta unitariamente sobre la validez misma del contrato celebrado. Pero no se retornaba a una jurisprudencia dejada atrás hace más de setenta años, que exigía, para que el préstamo pudiera ser considerado usurario, la concurrencia de todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el párrafo primero del art. 1 de la Ley.

4.- El recurrente considera que el crédito "revolving" que le fue concedido por Banco Sygma entra dentro de la previsión del primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura en cuanto que establece un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso.

La Sala considera que la sentencia recurrida infringe el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura por cuanto que la

operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados.

El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. 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. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí solo) para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente, pues no solo permite conocer de un modo más claro la carga onerosa que para el prestatario o acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia.

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» (sentencia núm. 869/2001, de 2 de octubre). 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 (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) n° 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



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

objeto de poder obtener de las entidades de crédito la información solicitada.

En el supuesto objeto del recurso, la sentencia recurrida fijó como hecho acreditado que el interés del 24,6% TAE apenas superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, lo que, considera, no puede tacharse de excesivo. La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es « notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso », y esta Sala considera que una diferencia de esa envergadura entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que fue concertado permite considerar el interés estipulado como « notablemente superior al normal del dinero ».

5.- Para que el préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea « manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso ».

En principio, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada. La entidad financiera que concedió el crédito "revolving" no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

Generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación. Cuando el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo, está justificado que quien le financia, al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal.

Aunque las circunstancias concretas de un determinado préstamo, entre las que se encuentran el mayor riesgo para el prestamista que pueda derivarse de ser menores las garantías concertadas, puede justificar, desde el punto de vista de la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, un interés

superior al que puede considerarse normal o medio en el mercado, como puede suceder en operaciones de crédito al consumo, no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, por cuanto que la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores y trae como consecuencia que quienes cumplen regularmente sus obligaciones tengan que cargar con las consecuencias del elevado nivel de impagos, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico.

6.- Lo expuesto determina que se haya producido una infracción del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, al no haber considerado usurario el crédito "revolving" en el que se estipuló un interés notablemente superior al normal del dinero en la fecha en que fue concertado el contrato, sin que concorra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado."

A la luz de esta doctrina, numerosas sentencias de distintas Audiencias han declarado la nulidad de contratos de tarjetas de las características como la que es objeto de este procedimiento (entre otras, la SAP de Asturias de 7/4/2017, o de 8/6 de 2017, ó la SAP de Lleida de 2/5/2016.)

Las consecuencias de tal declaración de nulidad son las previstas en el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, estos es, el prestatario, en este caso el demandante, estará obligado sólo a entregar la suma recibida sin aplicación de intereses.

Teniendo en cuenta la liquidación realizada por el Banco demandado, la cantidad total por intereses pagados por la demandante durante la vida del préstamo ascenderían a 1.367'96 € y las cantidades que restan por pagar por principal y otros conceptos, asciende a 1.812'95 € quedaría pendiente de abono por la demandante de 444'99 €, cálculos aceptados por la actora en el acto de la audiencia previa del juicio, por lo que no cabría devolución en sí de cantidades, sino anular los cargos de intereses y dar por amortizadas cantidades de total de cantidades que fueron dispuestas por la demandante (documento nº 5 de los aportados con al contestación a la demanda.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Tercero.- Comisiones y seguro.

Se solicita igualmente la nulidad de cláusula 6 y 11 5º del contrato que estipula comisiones y, como consecuencia, la devolución de cantidades cargadas por estos conceptos que asciende a 93'05 €.

El artículo 82 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, considera cláusula abusiva dispone que "1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquéllas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.

2. El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato.

El empresario que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba.

3. El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.

4. No obstante lo previsto en los apartados precedentes, en todo caso son abusivas las cláusulas que, conforme a lo dispuesto en los artículos 85 a 90, ambos inclusive: a) vinculen el contrato a la voluntad del empresario, b) limiten los derechos del consumidor y usuario, c) determinen la falta de reciprocidad en el contrato, d) impongan al consumidor y usuario garantías desproporcionadas o le impongan indebidamente la carga de la prueba, e) resulten desproporcionadas en relación con el perfeccionamiento y ejecución del contrato, o f) contravengan las reglas sobre competencia y derecho aplicable."

Por su parte, el artículo 87 1º de dicha norma considera cláusula abusiva "6. Las estipulaciones que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor y usuario en el contrato, en particular en los contratos de prestación de servicios o suministro de productos de tracto sucesivo o continuado, la imposición de plazos de duración excesiva, la renuncia o el establecimiento de limitaciones que excluyan u obstaculicen el derecho del consumidor a poner fin a estos contratos, así como la obstaculización al ejercicio de este derecho a través del procedimiento pactado, cual es el caso de las que prevean la imposición de formalidades distintas de las previstas para contratar o la pérdida de las cantidades abonadas por adelantado, el abono de cantidades por servicios no prestados efectivamente, la atribución al empresario de la facultad de ejecución unilateral de las cláusulas penales que se hubieran fijado contractualmente o la fijación de indemnizaciones que no se correspondan con los daños efectivamente causados".

No habiéndose justificado por parte del Banco que efectivamente las comisiones cargadas fueran por gestiones efectivas y que fuera informada convenientemente la demandante de su aplicación y costes, procede declarar nulas las cláusulas de comisiones y, en consecuencia, procede la devolución de las ya cargadas que ascienden a 93'05 €.

Se reclama igualmente la devolución de la cantidad imputada por cargo de seguro por importe de 54'90 €, que no fue en ningún momento contratado por la demandante. Efectivamente en el contrato aportado con la demanda se marcó la casilla de no contratación de seguro alguno, por lo que a falta de otra prueba (cuya aportación corresponde a la entidad demandada) el cargo por seguro no resultaba procedente y procede su devolución por parte del banco.

Cuarto.- Se solicita por la demandante en el suplico de la demanda que la devolución de las cantidades cargadas por intereses remuneratorios, comisiones y seguro se le añada los intereses previstos en el artículo 25 de la Ley 16/2011, de 24 de junio de crédito al consumo.

El artículo 25 de la Ley 16/2011, de 24 de junio de crédito al consumo dispone lo siguiente:

"Artículo 25. Cobro indebido.

1. Todo cobro indebido derivado de un contrato de crédito devengará inmediatamente el interés legal. Si el interés contractual fuese superior al legal, devengará inmediatamente el primero."

No procede la aplicación de dicho precepto, teniendo en cuenta que la devolución de cantidades de intereses remuneratorios, comisiones y seguro, son consecuencia directa de la declaración de nulidad de cláusulas del contrato suscrito entre las partes y no propiamente de un cobro indebido derivado del contrato en sí firmado por ambas partes. Rigen otros principios que suponen la anulación de cargos por intereses, comisiones y seguro, y consecuencia directa de que la demandante tan sólo deberá devolver las cantidades pendientes de principal únicamente descontados los importes cargados por intereses, comisiones y seguro ya abonado como consecuencia de la aplicación de dichas cláusulas cuya nulidad de acuerda.

Quinto. Las costas del presente procedimiento se imponen a la parte demandada por estimación sustancial de la demanda (artículo 394 de la LEC).

A pesar de que las cantidades concretas cuya devolución se solicita en el suplico de la demanda no son objeto concreto de devolución, la acción principal de nulidad de contrato/cláusulas del contrato se ha estimado en su integridad por lo que se ha de considerar que existe una estimación sustancial de la demanda a efectos de imponer costas a la demandada.

FALLO

SE ESTIMA SUSTANCIALMENTE la demanda presentada por la Procuradora Sra. Ceinos Real en el nombre y representación invocada y, en consecuencia, **SE DECLARA** la nulidad de las cláusulas de intereses remuneratorios, comisiones y seguro del contrato suscrito entre la actora y la entidad demandada Santander Consumer Finance SA debiendo la demandante devolver únicamente las cantidades dispuestas por principal, descontadas las cantidades cargadas por intereses remuneratorios por importe de 1.367'96 €, por comisiones por importe de 93'05 € y seguro por importe de 54'90 €, en las condiciones estipuladas en el contrato sin aplicación de las cláusulas de intereses remuneratorios y comisiones. Las costas se imponen a la parte demandada.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación que, en su caso, deberá interponerse ante este mismo Juzgado dentro de los veinte días siguientes a aquél en que se notifique esta resolución. Para la interposición de dicho recurso es necesaria la constitución de depósito en la cuenta de depósitos y consignaciones del Juzgado de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional decimoquinta de la LOPJ y por el importe de 50 €, lo que deberá ser acreditado a la presentación del recurso.

Así lo acuerda, manda y firma, Dña. M. de Luna Taboada Martínez, Magistrada-Juez del Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Santiago de Compostela.

BOBUD

- ABOGADOS | MEDIADORES | ECONOMISTAS