



**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.2
OVIEDO**

SENTENCIA: 00186/2022.

COMANDANTE CABALLERO Nº 3-5ª PLANTA (ANTIGUA CONCEPCION ARENAL)
Teléfono: 985968870 /71/72, Fax: 985968873

Modelo: 0030K0

N.I.G.: 33044 42 1 2020 0005305

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000856 /2021

Procedimiento origen: DPR DILIGENCIAS PRELIMINARES 0000489 /2020
Sobre OTRAS MATERIAS

SENTENCIA

En Oviedo, a seis de junio de 2022.

Vistos por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de esta ciudad, los presentes autos de Juicio Ordinario que, bajo el nº 856/21, se siguen a instancia del procurador don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], en representación de doña [REDACTED] y don [REDACTED] [REDACTED], asistidos por el abogado don Jorge Álvarez de Linera Prado, frente a BANCO SANTANDER S.A., representada por el procurador don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y asistida por el abogado don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El Sr. [REDACTED] [REDACTED] en la representación indicada, formalizó demanda de juicio ordinario frente a las personas identificadas en el encabezamiento de esta resolución, suplicando, según se refleja literalmente, que se dicte sentencia en la que:



Firmado por: [REDACTED]
06/06/2022 13:22
Minerva



Con carácter principal, que se declare la nulidad del Contrato de Tarjeta suscrito entre las partes, al que se refiere el Documento 2, con las consecuencias previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, y la nulidad de los Contratos de Cuenta y Tarjeta suscritos entre las partes, al que se refieren los Documentos 2 a 6 en todos los contenidos relativos a la comisión por la gestión de la reclamación de posiciones deudoras, todo ello con el interés legal desde la fecha en que se detrajeron dichas cantidades de la cuenta del cliente hasta su determinación y se condene a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración, con sus referidos efectos, y a aportar la totalidad de las liquidaciones practicadas desde la fecha de formalización del contrato, con expresa imposición de costas a la demandada.

Para el caso de que no se entienda que el contrato es nulo por establecer un interés usurario, con carácter subsidiario:

A. Se declare la NULIDAD POR FALTA DE TRANSPARENCIA de la cláusula (condición general de contratación) que fija el interés remuneratorio, por los motivos expuestos en la fundamentación y, de forma acumulada, se declare la nulidad, por abusividad, de la cláusula (condición general de contratación) que establece la comisión de reclamación de deudas del Contrato de Tarjeta suscrito entre las partes, al que se refiere el Documento 2, y, en consecuencia, se tenga por no puesta.

B. Se declare la nulidad parcial de los Contratos de Cuenta y de Tarjeta, a que se refieren los Documentos 2a6, suscritos por la parte actora y la entidad demandada, en todos los contenidos relativos a la comisión por la gestión de la reclamación de posiciones deudoras.



C. Se condene a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración y las elimine de los contratos litigiosos.

D. Se condene, en virtud de lo anterior, a la entidad demandada a reintegrar a la parte actora las cantidades que correspondan por efecto de la nulidad de las cláusulas interesadas, con el interés legal desde la fecha en que se detrajeron dichas cantidades de las cuentas y de las tarjetas del cliente hasta su determinación y a facilitar la totalidad de las liquidaciones de las tarjetas y cada una de las cuentas desde la fecha de formalización del contrato hasta la actualidad.

E. Se condene a la entidad demandada al abono de todas las costas del procedimiento.

SEGUNDO. Emplazada la demandada, contestó, oponiéndose a la demanda. En la audiencia previa, celebrada el 31 de mayo de 2022, sin acuerdo entre las partes, se propuso únicamente prueba documental, que fue admitida, quedando los autos vistos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La demanda rectora del presente procedimiento expone que los actores suscribieron varios contratos, cuyas condiciones más relevantes son las siguientes:

-En fecha 12 de enero de 1996 un contrato de tarjeta con Banesto:

- Tipo de interés: TIN: 1,70% mensual, TAE del 22,50%.
- Gastos por reclamación de posiciones deudoras: Se fijó en 12€.



-En fecha 23 de diciembre de 1997 un contrato de cuenta "Extralibreta" con Banesto:

- Gastos por reclamación de posiciones deudoras: Se fijó de 3€ a 15€.

-En fecha 28 de enero de 2002 un contrato de tarjeta con Banesto:

- Gastos por reclamación de posiciones deudoras: Se fijó en 18€.

-En fecha 15 de mayo de 2007 un contrato de cuenta personal con Banco Santander S.A.:

- Gastos por reclamación de posiciones deudoras: Se fijó en 28€.

Alegan los actores el carácter usurario del contrato de tarjeta de 1996 y la nulidad de las cláusulas relativas a comisiones por gestión de posiciones deudoras contenidas en el resto de los contratos relacionados con anterioridad.

La demandada se opone a las pretensiones de la actora, alegando que la tarjeta contratada en 1996 no se ha utilizado nunca; la contratada en 2002 se encuentra cancelada, circunstancia que también concurre en el contrato de cuenta corriente de 2007, añadiendo que no resulta aplicable la Ley de represión de la Usura, ya que por la actora no se ha probado que los intereses aplicados sean superiores al interés medio aplicado por el resto de entidades financieras para este producto, teniendo la mayoría una TAE similar y sosteniendo la validez de la cláusula relativa a comisiones cuestionada por la parte actora.



SEGUNDO. La sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020 -cuya doctrina reitera la sentencia de 4 de mayo de 2022- se pronuncia en los siguientes términos:

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:

I) 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. La expresión de la TAE es requisito imprescindible, aunque no suficiente por sí solo, para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente.

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

V) La decisión de la Audiencia Provincial de considerar como «no excesivo» un interés que superaba ampliamente el índice fijado en la instancia como significativo del «interés normal del dinero» (el tipo medio de los créditos al consumo) no fue correcta, puesto que la cuestión no era tanto si ese interés es o no excesivo, como si es «notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», y una diferencia tan importante respecto del tipo medio tomado como referencia permite considerar el interés estipulado como «notablemente superior al normal 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.

Se pronuncia, a continuación, el Tribunal Supremo sobre la referencia que ha de utilizarse para determinar si el interés de un préstamo o crédito es notoriamente superior al interés normal del dinero:

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 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.

TERCERO. Dado que hasta el año 2010 el Banco de España englobaba los tipos de interés de las tarjetas de crédito en la modalidad de crédito al consumo, por lo que con anterioridad a esa fecha no existen estadísticas diferenciadas de las distintas operaciones de créditos al consumo, en los casos de contratos de tarjetas revolving celebrados con anterioridad a tal fecha, como es el de autos, deben procurarse unas pautas homogéneas en la determinación en cada caso del carácter usurario o no del interés controvertido, tomando siempre como referencia parámetros o índices objetivos, como son en palabras de la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020, "los datos sobre índices medios recogidos en las estadísticas oficiales del Banco de España, elaboradas en base a datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión".

La TAE del 22,50% resulta notablemente superior a la media fijada para las operaciones de crédito al consumo publicadas por el BANCO DE ESPAÑA después de suscribirse el contrato, que han oscilado entre el 7,10% y el 8,09% para el año 2003, manteniéndose en los años posteriores hasta el año 2018 en una horquilla entre el 7% y el 11%, de modo que la aquí pactada suponía más del doble, siendo además desproporcionada a las circunstancias del caso, o al menos, no se ha acreditado que no lo fuera, pesando sobre la demandada la carga de acreditar tal extremo.





Por tanto, procede la calificación de usurario del contrato, dada la concurrencia de los presupuestos del artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, cuya consecuencia ha de ser la contemplada en el artículo 3 de dicha norma, que dispone que "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".

CUARTO. El art. 82.1 del RD Legislativo 1/2007 de 16 noviembre 2007 (artículo 10 bis, apartado 2, de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984) establece que "Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquellas 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".

La cláusula relativa a la reclamación de posiciones deudoras no es nula por fijar un indemnización por gastos de reclamación, sino por fijar su importe de manera fija, en este caso de y sin obligación del banco de acreditar haber intentado la reclamación, ni justificar el medio empleado para ello ni, lo que es más importante en este caso, el coste individualizado de las realizadas, que notoriamente en ningún caso justificaría ese elevado importe, lo que incumple además los criterios establecidos al respecto por el Banco de España en aplicación de su Circular 8/1990, de 7 de septiembre, según los cuales,





desde la óptica de las buenas prácticas bancarias y ante la dificultad de las entidades de determinar a priori, y de justificar a posteriori, para cada caso concreto, la existencia efectiva de gestiones de reclamación, es criterio del Servicio de Reclamaciones que el adeudo de esta comisión solo puede ser posible si, además de aparecer recogida en el contrato, se acredita que su devengo está vinculado a la existencia efectiva de gestiones de reclamación realizadas ante el cliente deudor (algo que, a juicio de este Servicio, no está justificado con la simple remisión de una carta periódicamente generada por el ordenador) y al coste de las mismas.

Al respecto, dice la sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 4ª, de 27 de noviembre de 2019, lo siguiente:

Así es que en el supuesto aquí analizado la comisión prevista en las condiciones particulares del contrato carece de cualquier otro desarrollo en el condicionado general, como no sea para decir que su liquidación se producirá en el momento en que se realicen gestiones extrajudiciales de regularización de la posición, pero sin precisar en qué habrían de consistir tales gestiones y cuál sería su coste, de manera que se dejan en la más absoluta indefinición tanto las características del servicio que supuestamente estaría llamada a remunerar la comisión por reclamación de posiciones deudoras y qué es lo que el cliente podría esperar como contrapartida por el abono de la misma, como la propia justificación de tal servicio al no indicarse claramente el medio a través del cual habría de prestarse, quedando de ese modo a la libre discrecionalidad de la entidad, sin establecer una clara vinculación con el coste que se le asigna, contraviniendo con ello la exigencia de que responda a un servicio solicitado o aceptado en firme por el cliente, y viniendo a suponer en la práctica la imposición de





un cargo que sólo beneficia a la propia entidad en la gestión interna de las cuentas que administra y por lo que ya percibe una comisión de mantenimiento con carácter trimestral, además de los intereses correspondientes.-

Tal criterio ha venido a ser ratificado por la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de octubre de 2019, señalando que la indeterminación en cuanto al tipo de gestión que se va a llevar a cabo, sin que pueda deducirse que ello generará un gasto efectivo, es lo que genera la abusividad de este tipo de cláusulas, ya que supondría sumar a los intereses de demora otra cantidad a modo de sanción por el mismo concepto, con infracción de lo previsto en los artículos 85.6 y 87.5 del texto refundido de la Ley de Consumidores y Usuarios, además de comportar una alteración de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, pues, siendo el Banco quien debería probar la realidad de la gestión y su precio, con la cláusula se traslada al consumidor la obligación de probar o que no ha habido gestión o que no ha tenido el coste fijado en el contrato o ambas circunstancias, lo que podría incurrir en la prohibición prevista en el artículo 88.2 de la citada Ley.

QUINTO. En cuanto a las costas procesales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se condena a su abono a la parte demandada.

FALLO

Que estimando la demanda formalizada por doña [REDACTED] [REDACTED] y don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] frente a BANCO SANTANDER S.A., declaro la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito por las partes en 1996, estando los prestatarios obligados a entregar tan solo la suma percibida y





condeno a la demandada a reintegrar a los actores, en su caso, todas aquellas cantidades abonadas por ellos que hayan excedido del capital prestado, más el interés legal y declaro la nulidad de las cláusulas relativas a comisiones por gestión de impagados contenidas en los contratos relacionados en el hecho primero de la demanda, debiendo la demandada restituir, en su caso, las cantidades cobradas en virtud de las mismas, con el interés legal.

Se impone a la parte demandada el abono de las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Asturias, que se interpondrá ante este Juzgado en el plazo de veinte días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, previa constitución del depósito para recurrir de 50 euros.

Así lo pronuncio, mando y firmo.

