

Sección nº 17 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Paseo Lluís Companys, 14-16, 1a planta - Barcelona - C.P.: 08018

TEL.: 934866210

FAX: 934866302

EMAIL:aps17.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801542120218188304

Recurso de apelación 482/2022 -B

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Badalona

Procedimiento de origen: Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) 1331/2021

Entidad bancaria BANCO SANTANDER:

Para ingresos en caja. Concepto: 0967000012048222

Pagos por transferencia bancaria: IBAN ES55 0049 3569 9200 0500 1274.

Beneficiario: Sección nº 17 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Concepto: 0967000012048222

Parte recurrente: BANCO SANTANDER, S.A. -

SANTANDER

Procurador/a:

Abogado/a:

Parte recurrida:

Procurador/a:

Abogado/a: Marcos Vale Santos

SENTENCIA Nº 78/2024

Magistrados/Magistradas:

- [Redacted]
- [Redacted]
- [Redacted]

Barcelona, 31 de enero de 2024

Ponente:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 17 de mayo de 2022 se han recibido los autos de Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) 1331/2021 remitidos por Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Badalona a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por el Procurador [Redacted], en nombre y representación de BANCO SANTANDER, S.A. contra Sentencia de 09/03/2022 y en el que consta como parte apelada la Procuradora [Redacted], en nombre y representación de [Redacted].

Segundo. El contenido del fallo de la Sentencia contra la que se ha interpuesto el recurso es el siguiente:

"Que estimando la demanda interpuesta por [Redacted]"



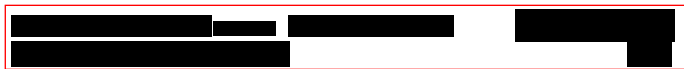
Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





Fernández frente a BANCO SANTANDER, S.A:

1.- Debo declarar y declaro la nulidad del contrato de la tarjeta de crédito Visa Global Bonus suscrito entre las partes en diciembre de 2016 por usura del interés remuneratorio.

2.- Debo declarar y declaro que [REDACTED] sólo tiene la obligación de entregar a BANCO SANTANDER, S.A. la suma dispuesta en concepto de capital y que no hubiere sido devuelto por medio de las cuotas mensuales satisfechas.

3.- Y, en consecuencia, debo condenar y condeno a BANCO SANTANDER, S.A a reintegrar a [REDACTED] las cantidades que haya percibido y que excedan del capital efectivamente dispuesto en concepto de principal, con más los intereses legales devengados desde la fecha de interposición de la demanda. La determinación de dichas sumas deberá concretarse en período de ejecución de sentencia.

4.- Debo condenar y condeno a la parte demandada al pago de las costas causadas en el presente procedimiento."

Tercero. El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo que ha tenido lugar el 31/01/2024.

Cuarto. En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La [REDACTED] interpuso demanda contra BANCO SANTANDER, S.A., solicitando se declare:

"A) La nulidad RADICAL, ABSOLUTA Y ORIGINARIA del contrato original por tratarse de un contrato USURARIO con los efectos inherentes a tal declaración de conformidad con el artículo 3 de la Ley de represión de la usura, junto con los intereses legales desde cada cobro conforme al art. 1303 del Código Civil.

B) Subsidiariamente, y para el supuesto de no estimarse la nulidad del contrato, declare la ABUSIVIDAD Y NULIDAD DE LAS SIGUIENTES CLAUSULAS:

1) Nulidad clausula interés remuneratorio: Declarando la procedencia de restitución entre las partes de las operaciones realizadas durante toda la vida del préstamo. Y en atención a los siguientes supuestos:

- Si los pagos del consumidor no hayan sido suficientes para compensar el importe de la disposición éste vendrá obligado a continuar pagando las cuotas pactadas, sin aplicación de interés alguno.
- Si el pago de las cantidades realizado en concepto de cuotas supera el capital dispuesto, la entidad deberá restituir lo abonado en exceso.

2) Nulidad de la Cláusula de comisiones por retrasos o impagos: teniendo dicha cláusula por no puesta y condenando a la entidad a la restitución a mi mandante de las



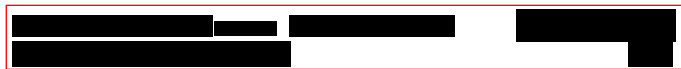
Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





cantidades abonadas en exceso por aplicación de la cláusula declarada nula, junto con los intereses legales desde la realización del pago.

3) Nulidad de la cláusula sobre vencimiento anticipado, teniéndose dichas cláusulas por no puestas y no pudiendo vincular a mi representado.

4) Nulidad de la cláusula sobre modificaciones del contrato unilaterales, imponiendo la no vinculación de la cláusula, no admitiéndose las modificaciones obradas en el documento inicial. Con restitución a mi mandante de cuantas cantidades se hayan abonado en exceso, respecto del contrato inicial, por las modificaciones en las cláusulas contractuales, todas ellas con los oportunos intereses legales.

C) Todo ello con los intereses correspondientes y expresa condena en costas a la demandada.”

Expone que, en diciembre de 2016, la entidad BancoPopular-E y el demandante suscribieron contrato de “TARJETA VISA GLOBAL BONUS” mediante formulario que le fue entregado y cumplimentado por la propia entidad. Que no puede acompañar contrato de tarjeta de crédito por no estar en posesión del mismo, aportando los extractos de movimientos relativos al contrato 193540238. Que posteriormente Bancopopular-E pasó a denominarse Wizink Bank SA, y en noviembre de 2018, Banco Santander adquirió el negocio de tarjetas de crédito y débito comercializadas por Grupo Banco Popular en España que WiZink había adquirido en 2016. Que, en agosto de 2019 Banco Santander aumentó el interés remuneratorio hasta un 29,92% CER. Es destacable la opción que se reserva la entidad en la Cláusula Duodécima del Contrato de aumentar el crédito disponible de forma unilateral e incluso el tipo de interés, sin que se le indique al cliente cual es el coste real y final de dicho aumento en las posibilidades de disposición, ni las condiciones para proceder a la modificación. El modo de pago del crédito revolving seleccionado ha sido, habitualmente, el de una cuota fija mensual. En el contrato objeto del presente procedimiento nos encontramos con que la TAE de la tarjeta es del 26,82% es muy superior a los tipos del interés de la época en la que se concertó el contrato, pues en el año 2016, los tipos publicados por el Banco de España para operaciones de tarjetas revolving estaban en 20,84 %.

Considera que en la contratación objeto del presente procedimiento, se cumplen todos los requisitos establecidos en el artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura.

Subsidiariamente también considera que el contrato no supera el control de incorporación y de transparencia. La falta de transparencia viene determinada por la falta de claridad en la redacción, por el incumplimiento de las normas imperativas respecto de la información necesaria previa y durante la contratación, y por las escasísimas e inveraces explicaciones dadas al cliente, según las cuales este sistema de pago era el más económico. En ningún momento se le explico -ni pudo comprender- el funcionamiento real del crédito y los graves perjuicios económicos que le podía ocasionar y que de hecho le ocasiona.

BANCO SANTANDER, S.A. se opuso. Considera que en caso de que se declare la nulidad del contrato por usurario, opera la prescripción de la pretensión de devolución de los intereses desde el momento de realización de cada pago de intereses, aplicando el de diez años establecido en el artículo 121-20 del Código Civil de Catalunya, habiendo sido admitida a trámite la demanda por Decreto de fecha 10 de septiembre de 2021.

Expone que el CER es un mero tipo informativo, nunca aplicable, siendo que en la presente litis el TAE era del 26,82% y, desde agosto del 2019, era del 19,56% TAE.

Considera que es improcedente declarar la nulidad por usura en el presente caso porque el interés remuneratorio pactado en el contrato de tarjeta no es notablemente superior al normal del dinero, según la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Y ello porque nos encontramos ante un supuesto en que la TAE aplicada tras la modificación del contrato no podría ser considerada usuraria, por ser perfectamente proporcionada y



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

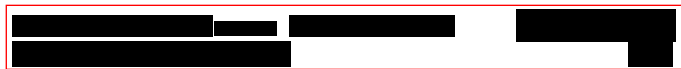
Codi Segur de Verificació:

R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





ajustada al tipo medio de referencia, que desde 2018 superaba el 19%. Y porque la TAE relevante -a fecha de contratación- solo se incrementa sobre 5 puntos respecto del tipo medio de interés de referencia.

También entiende que la cláusula de intereses remuneratorios supera el control de transparencia puesto que, por su propia naturaleza esencial, sencillez y habitualidad, la cláusula de interés remuneratorio es plenamente transparente (del mismo modo que sucede con la de la comisión de apertura), porque es transparente por sí misma, recibiendo la parte demandante, de forma mensual, información detallada de las liquidaciones practicadas a lo largo del desarrollo del contrato de tarjeta de Crédito. El precio se expresa mediante un porcentaje homogeneizado para expresar el coste del crédito y facilitar su comparación (TAE). No es concebible que un consumidor medio no haya advertido su carácter esencial ni es creíble que le haya pasado desapercibida la importancia económica y jurídica de la cláusula. La simple redacción de una cláusula tan sencilla como la impugnada (que se limita a informar del coste del crédito en términos de TAE) conlleva la superación del control de transparencia.

Y en el supuesto de declararse la falta de transparencia, considera que la única cantidad que debería ser restituida a la parte demandante sería la diferencia de intereses abonados como consecuencia de la aplicación de la TAE que se haya declarado nula frente a los que se habrían abonado de haberse utilizado la TAE sustitutiva y, de cara al futuro, esta TAE sería aplicable en el contrato.

Y se opone asimismo a la declaración de nulidad por abusiva de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada, de la cláusula de vencimiento anticipado y de la cláusula de modificación de condiciones.

La sentencia de instancia estima la demanda, y tras exponer la jurisprudencia sobre la usura, argumenta:

“En el supuesto de autos estamos ante un contrato de tarjeta Visa Global Bonus celebrado en diciembre de 2016 que establece, según resulta de los extractos de BancoPoulat-E aportado como doc 1 de la demanda y 3 de la contestación, una TAE del 26,82%

De los extractos mensuales obrantes en autos resulta que inicialmente se aplicó una TAE del 26,82%. Posteriormente, desde junio de 2017 consta aplicada un TIN del 24%, tanto para compras como para efectivo, y desde septiembre de 2019 se aplica un 19,56% según indica la demandada.

Pues bien, en atención a los planteamientos interpretativos sentados por la sentencia del TS, particularmente el de que el término de comparación que ha de tenerse en cuenta es, en nuestro caso, el de las tarjetas de crédito u operaciones crediticias de la misma naturaleza o características a la litigiosa, -es decir, 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- nos encontraríamos con que, aquí, según los valores medios facilitados por el Banco de España, para las tarjetas de pago aplazado para el año 2016, el índice de tipo de interés remuneratorio por el uso de las mismas, se situaba en torno al 20,84%; de modo que si, en este caso, la TAE pactada para la operación crediticia que enjuiciamos (materializada en diciembre de 2016 fue el del 26,89 % , en 2017 del 20,80% y en 2018 del 19,98%, se ha de concluir que estamos ante un interés notablemente superior al normal del dinero en esta operación y, por ello, debe considerarse su carácter usurario, con la consiguiente declaración de nulidad del contrato litigioso en la condición general que establece dicho interés remuneratorio, pues supera en más dos puntos el tipo medio de estas operaciones.”



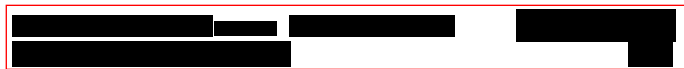
Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





SEGUNDO.- La representación de **BANCO SANTANDER, S.A. expone en su recurso** los siguientes motivos:

- ERROR EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: DE LA ADECUACIÓN DEL INCREMENTO DE LA TAE AL CRITERIO ESTABLECIDO POR EL TRIBUNAL SUPREMO. Una TAE 26,82%, respecto de una TAE media de 20,03%, no se reputa ni desproporcionada ni usuraria.
- ERROR EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: ACREDITACIÓN DE LAS CIRCUNSTANCIAS QUE JUSTIFICAN UNA ELEVADA TAE. El informe aportado con la contestación a la demanda refleja que los créditos revolving tienen unas características que comportan, para el prestamista -entidad bancaria- la asunción de unos riesgos mayores -respecto de otros productos financieros-. Y todo ello con la contraprestación última de ofrecer un producto más beneficioso a los usuarios y consumidores, facilitando el acceso al crédito y, por ende, comportando una mejora en la calidad de la vida.
- ERROR EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: DEL PERIODO DE APLICACIÓN DE LA TAE DECLARADA USURARIA. Y ello al no tomar en consideración que únicamente existe un periodo de tiempo en el que el interés pudiera reputarse usurario, siendo que, como mínimo, desde agosto de 2019 los intereses aplicados estarían ajustados a las medias publicadas y la jurisprudencia relativa a la cuestión. Y ello sin que exista impedimento alguno a poder determinar concretos periodos como válidos o no.
- SUBSIDIARIAMENTE, ERROR EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: DE LA ADECUACIÓN DE LAS CLÁUSULAS COMBATIDAS A LA NORMATIVA TUTIVA DE CONSUMIDORES Y USUARIOS.
- DE LA NO IMPOSICIÓN DE COSTAS, DADAS LAS DUDAS QUE TODAVÍA OFRECE LA CUESTIÓN TRATADA EN LA PRESENTE LITIS.

TERCERO.- Partiremos de lo indicado en la sentencia de esta sección 17 de Barcelona, de 13 de julio de 2023 (Ponente: [REDACTED]), con cita de otra anterior, de 19 de mayo de 2023 (Ponente [REDACTED]), respecto de la usura:

“La cuestión debe ser resuelta a la luz de los últimos pronunciamientos del Tribunal Supremo al respecto y, en particular, de lo declarado en la Sentencia de Pleno 258/2023, de 15 de febrero que en relación a este concreto extremo señala lo siguiente:

“Una vez determinado el índice de referencia, el tipo de interés (TAE) común para este tipo de contratos de crédito al tiempo de su celebración (2004), hay que valorar el margen admisible por encima del tipo medio de referencia, esto es: en cuántos puntos porcentuales o en qué porcentaje puede superarlo el tipo TAE contractual para que no se considere un interés notablemente superior al normal del dinero.

La ley española no establece ninguna norma al respecto. El art. 1 de la Ley de Usura, al acudir a una fórmula amplia (el interés notablemente superior al normal del dinero), emplea un adverbio para caracterizar ese exceso respecto del interés común del mercado ("notablemente"), que exige una apreciación en cada caso. Un criterio así de abierto, no rígido, exige un juicio o valoración para cada caso, acorde con la búsqueda de la justicia del caso concreto.

Esta fórmula legal se acomoda muy bien a un contexto de contratación y litigación como era el español antes de que hubiera irrumpido la litigación en masa, en la segunda década de este siglo. Pero en este nuevo contexto, siendo tantos los miles de litigios que versan sobre la misma cuestión, la aspiración de la justicia viene ahora connotada por la exigencia de dar un trato igual o equivalente a situaciones iguales o equivalentes, y facilitar la predecibilidad de las soluciones judiciales para dotar de mayor seguridad jurídica al mercado y al tráfico económico.



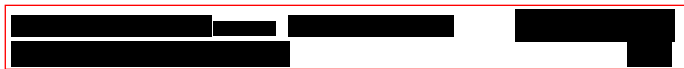
Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





Es lógico que, a falta de una previsión legal, se acuda a la jurisprudencia para conocer esos parámetros o criterios de valoración que faciliten la igualdad de trato.

Hasta ahora este Tribunal Supremo no ha fijado un criterio uniforme para cualquier contrato, sino que ha ido precisándolo para cada caso controvertido.

En la sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, razonó que la TAE del contrato (24,6%) era superior al doble del tipo medio de referencia. Lo anterior no significa que el umbral de lo usurario estuviera fijado en todo caso en el doble del interés medio de referencia. De hecho en la posterior sentencia 149/2020, de 4 de marzo, la TAE del contrato era 26,82% y el tipo medio de referencia algo superior al 20% anual, y sin llegar ni mucho menos al doble del tipo de referencia, se declaró usurario en atención a la diferencia de puntos porcentuales, más de seis, que se consideró muy relevante. La sentencia, conocedora del precedente, justifica por qué no se podía seguir el mismo criterio del doble del interés normal de mercado:

"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%".

Y, al mismo tiempo, estima muy relevante la diferencia entre el interés convenido y el tipo medio de mercado, superior a 6 puntos:

"(...) una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de "interés normal del dinero" y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como "notablemente superior" a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes".

En la medida en que el criterio que vamos a establecer lo es sólo para un tipo de contratos, los de tarjeta de crédito en la modalidad revolving, en los que hasta ahora el interés medio se ha situado por encima del 15%, por lo argumentado en la citada sentencia 149/2020, de 4 de marzo, **consideramos más adecuado seguir el criterio de que la diferencia entre el tipo medio de mercado y el convenido sea superior a 6 puntos porcentuales.**"

La misma sentencia, tras señalar que para la determinación del parámetro de comparación la jurisprudencia acude al boletín estadístico del Banco de España, dice:

"Al respecto, habría que hacer otra advertencia, seguida de una matización: el índice analizado por el Banco de España en esos boletines estadísticos no es la TAE, sino el TEDR (tipo efectivo de definición restringida), que equivale a la TAE sin comisiones; de manera que si a ese TEDR se le añadieran las comisiones, el tipo sería ligeramente superior, y la diferencia con la TAE también ligeramente menor, con el consiguiente efecto respecto de la posibilidad de apreciar la usura. De tal forma que, en los contratos posteriores a junio de 2010, se puede seguir acudiendo al boletín estadístico del Banco de España, y al mismo tiempo permitir que el índice publicado se complemente con lo que correspondería a la vista de las comisiones generalmente aplicadas por las entidades financieras. En realidad, en estos últimos años, aunque la TEDR haya sido inferior a la TAE por no contener las comisiones, a los efectos del enjuiciamiento que hay que hacer (si la TAE es notablemente superior al interés [TAE] común en el mercado), ordinariamente no será muy determinante, en atención a que la usura requiere no sólo que el interés pactado sea superior al común del mercado, sino que lo sea "notablemente". El empleo de este adverbio en la comparación minimiza en la mayoría de los casos la relevancia de la diferencia entre la TEDR y la TAE". Y añade "Lógicamente, la TAE, al agregar las comisiones, sería ligeramente superior (entre 20 y 30 centésimas, en los niveles de interés que nos movemos)".



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

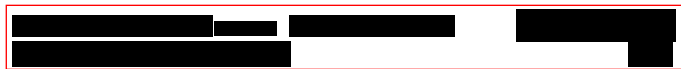
Codi Segur de Verificació:

R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGP91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





Este criterio se mantiene en la STS de 28 de febrero de 2023: *“En este tipo de operación crediticia, como se ha dicho, el contrato será considerado usurario si el interés supera en seis puntos porcentuales la TAE que pueda considerarse como interés normal del dinero, que será el tipo de interés medio del apartado de tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, y que si es una TEDR y no una TAE (como ocurre hasta el momento), habrá de incrementarse en 20 o 30 centésimas.”*

En el presente caso, la TAE pactada en el contrato es del 26,82% anual, mientras que la TAE media para el año de contratación (2016) era del 20,84%. El interés pactado no supera en seis puntos porcentuales el tipo de referencia, sumadas las 20 o 30 centésimas como indica el Tribunal Supremo, por lo que conforme a esa jurisprudencia no debe ser considerado el interés usurario.

CUARTO.- En cuanto al control de doble transparencia seguiremos con lo indicado en la mencionada sentencia de este tribunal de 13 de julio de 2023 con cita de otra anterior, de 19 de mayo de 2023, que resume el criterio del tribunal:

“Como decíamos en nuestra sentencia de 19 de mayo de 2023, ponente Antonio Morales Adame:

“En este tipo de créditos el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, de tal manera que 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 y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio. Esta última, la capitalización de los intereses y comisiones que mensualmente se van devengando, es una nota muy definitoria del producto, toda vez que en este tipo de créditos los intereses generados, las comisiones y otros gastos repercutibles al cliente se sumen y financien junto con el resto de las operaciones implica que, ante elevados tipos de interés de la cuota de la tarjeta, cuando se pagan cuotas mensuales bajas respecto al importe total de la deuda, la amortización del principal se realizará en un período de tiempo muy prolongado, lo que supone el pago total de una cifra elevada de intereses a medio y largo plazo, y que se calculan sobre el total de la deuda pendiente. Tal efecto de la capitalización de intereses y gastos, se agrava aún más cuando las cantidades acordadas como pagos mensuales no son suficientes para posibilitar una amortización del principal de la deuda, o incluso ni siquiera para mantener el crédito dispuesto dentro del límite inicialmente autorizado.

Como indica la reciente sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña, sección 3ª, de ocho de marzo de 2.023: Como se ha dicho de este tipo de tarjetas y préstamos revolving, el problema es que se presenta como un crédito muy útil, donde se permite realizar desembolsos de pequeña cuantía, prometiendo unas grandes facilidades de devolución. Su riesgo es que fomenta el endeudamiento excesivo. Si se elige una cuota pequeña, dados los altos tipos de intereses el cliente se encontrará con que, después de estar pagando cuotas durante mucho tiempo, pues la amortización de capital es mínima. Se genera una falsa impresión de que se tiene una situación económica desahogada, se puede comprar todo. Sin embargo, lo que acontece es que la cuota pagada cada mes puede no ser suficiente ni siquiera para pagar los intereses generados, con la consecuencia de que la deuda no pare de crecer, pudiendo no percatarse el cliente del problema hasta pasado un tiempo. Es decir, no supera el control de transparencia material, porque el cliente no es informado del riesgo que asume. Es lo que en la sentencia 149/2020, de 4 de marzo (Roj: STS 600/2020, recurso



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

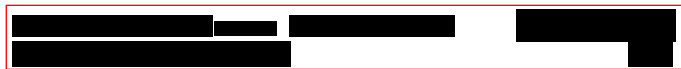
Codi Segur de Verificació:

R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGP91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





4813/2019) resalta cuando hace hincapié en que las cuantías de las cuotas poco elevadas, en comparación con la deuda pendiente, genera que:

1) Se alarga anómalamente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas.

2) Los pagos mensuales se distribuyen en una elevada proporción para pago de intereses y poca amortización del capital.

3) El prestatario se puede convertir en un deudor «cautivo», pues en ocasiones no llegan ni para saldar los intereses, por lo que los intereses restantes y comisiones se capitalizan para devengar nuevo interés remuneratorio. Simplemente: Nunca llega a pagar la deuda, sino que cada vez aumenta más.

La carga económica real que supone operar con una tarjeta revolving no es fácilmente comprensible para el «consumidor normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz». Inicialmente solo lo detecta gente muy informada y con una formación económica superior a la media.”

Respecto de la valoración de la falta de transparencia, ha de tenerse en consideración la Sentencia dictada por el Tribunal Supremo en fecha 25 de noviembre de 2015 cuando señala que: “...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 de 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.”

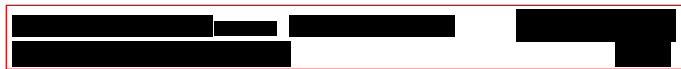
Del mismo modo, Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 16 de julio de 2020, C-224/19 y C-259/19, CY y Caixabank, S.A., resalta: “...el Tribunal de Justicia ha destacado que la exigencia de redacción clara y comprensible que figura en el artículo 5 de la Directiva 93/13 se aplica, en cualquier caso, incluso cuando una cláusula está comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 2, de esa Directiva y aun cuando el Estado miembro de que se trate no haya transpuesto esta disposición. Tal exigencia no puede reducirse únicamente al carácter comprensible de la cláusula contractual en un plano formal y gramatical (sentencia de 3 de marzo de 2020, Gómez del Moral Guasch, C-125/18, apartado 46)...”...“dado que el sistema de protección establecido por la Directiva 93/13 se basa en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional en lo referente, en particular, al nivel de información, la mencionada exigencia debe entenderse de manera extensiva, esto es, en el sentido de que no solo impone que la cláusula en cuestión sea comprensible para el consumidor en un plano gramatical, sino también que el contrato exponga de manera transparente el funcionamiento concreto del mecanismo al que se refiere la cláusula de que se trate, así como, en su caso, la relación entre ese mecanismo y el prescrito por otras cláusulas, de manera que el consumidor esté en condiciones de valorar, basándose en criterios precisos e inteligibles, las consecuencias económicas que se deriven para él (véanse, en este sentido, las sentencias de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, apartados 70 a 73; de 3 de octubre de 2019, Kiss y CIB Bank, C-621/17, EU:C:2019:820, apartado 37, y de 3 de marzo de 2020, Gómez del Moral Guasch, C-125/18, EU:C:2020:138 #, apartado 43)” (apartado 67).

Se debe analizar, pues, si las cláusulas controvertidas superan el doble control de transparencia, esto es, el control de transparencia formal o control de incorporación



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH	
Data i hora 06/02/2024 18:51	Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martinez, Ana Maria;		





predicable de todos los contratos y el control de transparencia material predicable únicamente de los contratos celebrados con consumidores.

Por lo que se refiere al control de incorporación, el Tribunal Supremo, en su sentencia 564/2020, de 27 de octubre, ha definido las exigencias de dicho control en los siguientes términos:

"...El control de inclusión o de incorporación supone el cumplimiento por parte del predisponente de una serie de requisitos para que las condiciones generales queden incorporadas al contrato. Mediante el control de incorporación se intenta comprobar que la adhesión se ha realizado con unas mínimas garantías de cognoscibilidad por parte del adherente de las cláusulas que se integran en el contrato.

Aunque la Ley de condiciones generales de la contratación se refiere a la incorporación de las condiciones generales al contrato en dos preceptos: en el artículo 5, para establecer los requisitos de incorporación, y en el artículo 7, para establecer cuándo las condiciones generales no quedan incorporadas al contrato, en la práctica se aplica en primer lugar el filtro negativo del artículo 7 de la de condiciones generales de la contratación, y si se supera es necesario pasar una segunda criba, ahora positiva, que es la prevista en los artículos 5.5 y 7 de la misma Ley: la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez, de modo que no quedarán incorporadas al contrato las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles (sentencias 314/2018, de 28 de mayo, y 57/2019, de 25 de enero).

El primero de los filtros mencionados, el del artículo 7, consiste, pues, en acreditar que el adherente tuvo ocasión real de conocer las condiciones generales al tiempo de la celebración. La sentencia 241/2013, de 9 mayo (a la que sigue, entre otras, la sentencia 314/2018, de 28 de mayo) consideró suficiente que la parte predisponente acredite la puesta a disposición y la oportunidad real de conocer el contenido de dichas cláusulas para superar este control, independientemente de que el adherente o el consumidor realmente las haya conocido y entendido, pues esto último tendría más que ver con el control de transparencia y no con el de inclusión.

El segundo de los filtros del control de incorporación, previsto en los artículos 5 y 7 LCGC, hace referencia a la comprensibilidad gramatical y semántica de la cláusula.

En suma, para superar el control de incorporación, debe tratarse de una cláusula con una redacción clara, concreta y sencilla, que permita una comprensión gramatical normal y que el adherente haya tenido oportunidad real de conocer al tiempo de la celebración del contrato..."

Por lo que se refiere al control de transparencia material, para que supere dicho control no basta con que la cláusula esté gramaticalmente redactada de forma clara y comprensible, sino que es preciso que el consumidor tenga un conocimiento real de la cláusula, de forma que un consumidor informado pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, la carga jurídica y económica de la cláusula. Esto es, el consumidor debe conocer, al tiempo de celebrar el contrato, las consecuencias económicas y jurídicas que produce esa cláusula durante toda la vida del contrato.

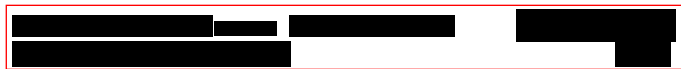
La citada STS 564/2020, de 27 de octubre, después de distinguir entre los controles de incorporación y de transparencia propiamente dicha, precisa respecto de este último:

" 1.- El control de transparencia no se agota en el mero control de incorporación, sino que supone un plus sobre el mismo. Según se desprende inequívocamente de la



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH	
Data i hora 06/02/2024 18:51	Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martinez, Ana Maria;		





jurisprudencia del TJUE (sentencias de 21 de marzo de 2013, C-92/11, RWE Vertrieb ; 30 de abril de 2014, C26/13 , Kásler y Káslerne Rábai; 26 de febrero de 2015, C-143/13 , Matei; y 23 de abril de 2015, C-96/14 , Van Hove), no solo es necesario que las cláusulas estén redactadas de forma clara y comprensible, sino también que el adherente pueda tener un conocimiento real de las mismas, de forma que un consumidor informado pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, sus consecuencias económicas.

El control de transparencia excluye que, en contratos en que el adherente sea un consumidor, pueda agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como éste la había percibido, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya trascendencia jurídica o económica le pasó inadvertida, porque se le dio un inapropiado tratamiento secundario y no se le facilitó la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula."

En relación a dicho control, el Tribunal Supremo en su sentencia de 4 de marzo de 2020 declara que "La expresión de la TAE es requisito, aunque no suficiente por sí solo, para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente".

Para valorar la transparencia material ha de estarse al contrato, debiendo analizar las cláusulas controvertidas para comprobar si un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz puede prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, sus consecuencias económicas (STJUE de 20 de junio, asunto C-609/19)."

En el caso de autos no ha sido aportado el contrato por la demandante, por no disponer de él. Pero tampoco por la entidad financiera demandada, a pesar de referirse al mismo en su extensa contestación a la demanda, que respecto a la cláusula de interés remuneratorio indica que es una cláusula sencilla, que se limita a informar del coste del crédito en términos de TAE.

Es imposible saber el coste del crédito si el contrato se limitaba a indicar la TAE.

No se ha acreditado ningún tipo de información precontractual, por lo que la entidad recurrente no aportó más información que la facilitada en el propio contrato, reconociendo que el mismo se limita a informar del coste del crédito en términos de TAE, lo que denota que no ha existido una información clara y precisa sobre el alcance económico de ese contrato.

La simple indicación de la TAE no resulta bastante para satisfacer ese deber de información que permita al consumidor conocer el verdadero alcance económico del contrato. Comprensión que no se mejora porque se pongan algunos ejemplos, que lo que vienen es a incentivar la contratación dando una imagen que posteriormente no se corresponde con la realidad, pues en ningún caso se advierte al consumidor del alto riesgo de un pago desproporcionado si se decide por una modalidad de pago basado en una cuota mensual baja, cosa que parece incentivar la propia prestamista a la vista de las modalidades de pago que establece, indicando que salvo otra indicación por el cliente la modalidad será la de pago básico, que es la que menos aportaciones implica.

El consumidor no puede llegar a representarse la real carga económica que va a suponer para él ese contrato, ya que no se le ha informado de elementos esenciales de la operación como son las proporciones de capital amortizado e interés abonado con cada pago y su consecuencia en cuanto al tiempo necesario para la total satisfacción de



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

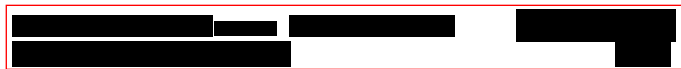
Codi Segur de Verificació:

R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;





la deuda. No se expone de manera clara y comprensible que las cantidades dispuestas y no devueltas mediante la cuota mensual generarán intereses y comisiones, siendo que unos y otras engrosarán el capital pendiente de devolución, generando a su vez nuevos intereses y otros gastos, de tal manera que el propio mecanismo del crédito revolving conduce a que las cuotas mensuales, por su escasa cuantía, no lleguen a amortizar el capital efectivamente dispuesto por el cliente, sino únicamente parte de los intereses generados y que, por otro lado, el importe de los intereses y otros gastos, al ser capitalizados, conlleve a que la deuda que el cliente mantiene con la entidad de crédito se componga mayoritariamente de los intereses y las comisiones y no del efectivo obtenido o dispuesto con el uso del medio de crédito, con lo que no resultan previsibles el número de amortizaciones necesarias para la liquidación definitiva del crédito. No cabe considerar que un consumidor, salvo que cuente con amplios y avanzados conocimientos financieros, pueda suponer que, además, tales intereses se añadirán al capital pendiente, generando nuevos intereses. Por ello cabe concluir que la cláusula examinada no supera el control de transparencia pues no era posible que un consumidor medio conociese o pudiese conocer la carga económica, el coste real, que le representaba el contrato.

Como decimos en nuestra sentencia de 19 de mayo de 2023: *“La consecuencia de la anterior conclusión no será otra que la aplicación al presente caso de lo previsto en el artículo 10.1 de la Ley 7/1.998, de 13 de abril, sobre condiciones generales de la contratación, cuando establece: “1. La no incorporación al contrato de las cláusulas de las condiciones generales o la declaración de nulidad de las mismas no determinará la ineficacia total del contrato, si éste puede subsistir sin tales cláusulas, extremo sobre el que deberá pronunciarse la sentencia.”*

En el presente caso, la ineficacia de la condición del contrato lleva a la conclusión alcanzada en las sentencias anteriores, *“hace que el contrato en su conjunto no pueda subsistir al faltar, como se ha indicado, un elemento tan esencial al mismo como es la manera de restituir las cantidades empleadas de la línea de crédito que la tarjeta comporta. Falla así la base económica del contrato y consistente en la obtención de un importe máximo de crédito, del que puede disponer el cliente a su conveniencia, obligándose a restituirlo con sus intereses, en la forma pactada; forma la cual, en el caso presente, es ineficaz por falta de transparencia.*

Estaríamos en sede del artículo 1.303 del Código civil, debiendo el cliente reintegrar únicamente las cantidades de las que hubiera dispuesto y que no hubiera ya abonado por otro u otros conceptos y, en el caso de que ésta últimas superen el monto del capital dispuesto, habría de condenarse a la entidad bancaria a devolver la diferencia.”

Esta es la solución que propugnan también otras Audiencias Provinciales. Así, por ejemplo la SAP Pontevedra de 31 de mayo de 2023 declara al respecto que:

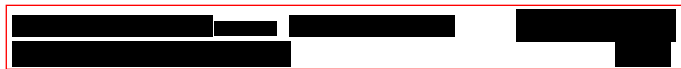
“57.- La aplicación de esta doctrina jurisprudencial al supuesto que nos ocupa lleva a ratificar la conclusión de la sentencia de instancia sobre la nulidad del contrato de tarjeta de crédito en su totalidad (conclusión no trasladada a la parte dispositiva), ya que el mismo no puede subsistir con la supresión de parte de la obligación esencial del cliente, esto es, devolver el dinero dispuesto con la tarjeta con los intereses remuneratorios correspondientes, que es el precio del servicio que configura el derecho de crédito de la entidad financiera y el beneficio que obtiene con el negocio integrando el objeto y la causa del contrato.

58.- En efecto, no estamos ante un supuesto en que procediera integrar el contrato respecto de las cláusulas en este caso no incorporadas, pues de la nulidad del mismo no se desprende una consecuencia especialmente perjudicial del consumidor. Si se



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGP91F1FH
Data i hora 06/02/2024 18:51	Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martínez, Ana Maria;	





mantuviera la vigencia del contrato implicaría, entre otras cosas, que el consumidor podría disponer del crédito hasta el límite pactado, sin más obligación que devolver el dinero dispuesto, sin pagar precio alguno por ello, que sería el interés remuneratorio, impidiendo así que la entidad financiera obtenga beneficio alguno por el servicio que presta, con desaparición de la parte del objeto del contrato que le resulta de interés y que es a la vez causa del mismo (art. 1274 CC). La obtención de este beneficio forma parte del fin objetivo e inmediato de la entidad financiera, de la función económica y social de este tipo de contratos, que tienen su singularidad y espacio en el mercado del crédito actual.

59.- La conclusión es que un contrato de esta naturaleza no puede subsistir tras la supresión de la cláusula relativa al interés remuneratorio, sin que proceda en este caso la integración de la cláusula dado que dicha nulidad no deja expuesto al consumidor, como se ha razonado, a consecuencias especialmente perjudiciales.”

En conclusión debe declararse la nulidad del contrato de TARJETA DE CRÉDITO con los efectos legales inherentes a tal declaración, por lo que deberá ser restablecido el consumidor en la situación que se encontraría de no haber existido el contrato (artículo 1303 del Código Civil), que regula los efectos restitutorios vinculados a la nulidad de las obligaciones y contratos, en relación con el art. 6.1 de la Directiva 93/13/CEE, que deberá concretarse en ejecución de sentencia.

Se estima la demanda en la pretensión subsidiaria, con condena en costas de la primera instancia a la demandada.

En consecuencia se desestima el recurso.

QUINTO.- Desestimado el recurso se condena en las costas (art. 394.1 y 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil).

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso planteado por la representación de BANCO SANTANDER, S.A., CONFIRMAMOS la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Badalona, el 9 de marzo de 2022, por cuanto se mantiene la declaración de nulidad del contrato con las mismas consecuencias en el fallo indicadas, si bien por la fundamentación jurídica que conduce a no considerar el interés usurario, sino nulo el contrato por falta de transparencia. En cuanto a las costas del recurso se imponen a la parte recurrente.

Procede transferir a la cuenta bancaria correspondiente el depósito constituido por la parte recurrente, devolver las actuaciones al órgano judicial de instancia y archivar el presente procedimiento.

Modo de impugnación: recurso de **CASACIÓN** en los supuestos del art. 477 LEC ante el Tribunal Supremo siempre que se cumplan los requisitos legales y jurisprudencialmente establecidos.

También puede interponerse recurso de casación en relación con el Derecho Civil Catalán en los supuestos del art. 3 de la Llei 4/2012, del 5 de març, del recurs de cassació en matèria de dret civil a Catalunya.



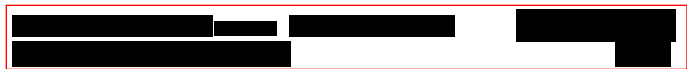
Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar:
<https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html>

Codi Segur de Verificació:
R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH

Data i hora
06/02/2024
18:51

Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martinez, Ana Maria;





El recurso se interpone mediante un escrito que se debe presentar en este Órgano judicial dentro del plazo de **VEINTE** días, contados desde el siguiente al de la notificación, mediante escrito razonado que deberá contener las alegaciones en que se fundamente el recurso. Además, se debe constituir, en la cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Órgano judicial, el depósito a que se refiere la DA 15ª de la LOPJ reformada por la LO 1/2009, de 3 de noviembre. Sin estos requisitos no se admitirá la impugnación.

Lo acordamos y firmamos.

Los Magistrados :

Puede consultar el estado de su expediente en el área privada de sejudicial.gencat.cat

Los interesados quedan informados de que sus datos personales han sido incorporados al fichero de asuntos de esta Oficina Judicial, donde se conservarán con carácter de confidencial, bajo la salvaguarda y responsabilidad de la misma, dónde serán tratados con la máxima diligencia.

Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos, queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos, podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.



Doc. electrònic garantit amb signatura-e. Adreça web per verificar: https://ejcat.justicia.gencat.cat/IAP/consultaCSV.html		Codi Segur de Verificació: R3XZN7DN1T8M09D2J4T94HGPN91F1FH
Data i hora 06/02/2024 18:51	Signat per Sanahuja Buenaventura, Maria; de Valdivia González, Fernando C; Ninot Martinez, Ana Maria;	

