

La ley de Usura de 1908 y su correcta aplicación en el tema de las tarjetas revolving

Por Jesús M^a Sánchez García, abogado.



A mediados del siglo XIX y principios del siglo XX proliferaron en nuestro país y en la vecina Francia los especuladores del crédito, que adquirían créditos litigiosos o se aprovechaban de la precaria situación de muchos deudores para otorgar préstamos con altos tipos de interés o mediante la simulación de figuras jurídicas afines, que los firmaban esencialmente por su situación de angustiosa necesidad por la que atravesaban y que abocaban a los prestatarios a la pérdida de su patrimonio.

En el propio Código Civil de 1889 recogía la voluntad del legislador de la época de evitar la especulación de los créditos litigiosos, que tiene su antecedente en la regulación de esa figura jurídica en el Código francés del Code. En el Código de 1889 se fija como principio rector la libertad de contratación y de precio en los acuerdos, derogándose, incluso, la figura jurídica de la rescisión por lesión en el precio y proclamando como eje vertebrador del Código Civil la libertad contractual, cuyo único límite lo contiene el artículo 1255 del Código Civil: que los pactos no sean contrarios a la ley, la moral o el orden público.

Para entender adecuadamente la cuestión en la actualidad es preciso hacer una breve síntesis histórica de la Ley de Usura, que fue promulgada el 23 de julio de 1908; es decir, se trata de una Ley que ha sobrevivido a la Monarquía de Alfonso XIII, a la República de 1931, a la Dictadura de Franco

y que se sigue aplicando con la Constitución de 1978.

Esta Ley de Usura surge para combatir la inmoralidad de esas prácticas de contratación. La sanción del préstamo usurario se establece o justifica, no porque sea contrario a la Ley, porque rige el principio de libertad de precios, sino en la tacha de inmoralidad, que se deriva de la valoración de las circunstancias, incluidas las de índole objetivas, que motivaron su contratación. Pero la infracción de este límite solo faculta al juez para que pueda declarar la nulidad del contrato, en ningún caso, por aplicación del propio principio de libertad de pacto, le faculta para regular o integrar dicho préstamo, ya declarado nulo y, mucho menos, para establecer una nueva potestad judicial de control o fijación de precios. La propia imperatividad del principio de libertad de pacto, esto es, de la Ley, así como el alcance del propio límite aplicado, es decir, la moral, lo prohíben.

Lo que en realidad permite la Ley de Usura es determinar el marco de invalidez del contrato celebrado, pero, en ningún caso, determinar el precio del contrato. La Ley de Usura juega, necesariamente, dentro del marco del artículo 1255 del Código Civil, y no al revés, tal y como la propia Sala 1ª del TS sostuvo en la paradigmática sentencia de 18 de junio de 2012 (Roj 5966/2012); fuera de esto lo único que hay es la pérdida de la razón de ser de la norma, con la inseguridad jurídica más absoluta.

La Sala 1ª del TS en sus sentencias de 25 de noviembre de 2015 (Roj 4810/2015) y 4 de marzo de 2020 (Roj: STS 600/2020) se aparta de la doctrina jurisprudencial que el TS había venido manteniendo de forma inalterable desde que se promulgó la Ley de Usura y cuyos máximos exponentes jurisprudenciales más recientes son las sentencias de 18 de junio de 2012 (Roj: STS 5966/2012), 22 de febrero de 2013 (Roj 867/2013) y 2 de diciembre de 2014 (Roj 5571/2014) y no solo se aparta de esa doctrina jurisprudencial, sino que deroga el elemento subjetivo del artículo 1 de la Ley de Usura, esto es su tacha de inmoralidad, aplicando, en mi opinión, indebidamente la Ley de Usura a un mercado financiero con contratación seriada y declarando (aunque seguro que sin pretenderlo) “usureros” a una parte del sector financiero, tanto nacional, como comunitario, por el hecho de que hayan comercializado tarjetas revolving con un interés remuneratorio por encima del 26,86% TAE.

Como era de esperar la doctrina fijada por la Sala 1ª del TS en su sentencia de 4 de marzo de 2020, ha provocado un bazar jurisprudencial de criterios interpretativos, que se evidencia en las resoluciones que se están dictando por los diferentes Tribunales de Instancia y en los acuerdos no jurisdiccionales que están adoptando las distintas Audiencias Provinciales. Aplicar exclusivamente el presupuesto objetivo del artículo 1 de la Ley de Usura y de manera general el presumible carácter abusivo de cualquier tipo de interés que resulte comprendido en la horquilla que fija del 20 al 26,8% provoca inseguridad jurídica

El TJUE mediante Auto de 25 de marzo de 2021, asunto C-503/20, ha resuelto la cuestión prejudicial planteada por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de las Palmas de Gran Canaria, mediante Auto de 14 de septiembre de 2020 (Roj: AAP GC 111/2020), con respecto a un litigio que enfrenta a un consumidor al Banco Santander por un contrato de tarjeta de crédito con una TAE del 26,82%.

Desgraciadamente el TJUE, con las preguntas realizadas, no ha podido resolver adecuadamente la cuestión prejudicial, dado el erróneo planteamiento que se ha hecho de la misma. La primera conclusión que podemos extraer del Auto del TJUE de 25 de marzo de 2021 es que deja sin resolver la cuestión esencial derivada de las sentencias de la Sala 1ª del TS de 25 de noviembre de 2015 y 4 de marzo de 2020 y, la segunda, que debido a la complejidad de estas cuestiones hay un gran desconocimiento a la hora de plantearlas adecuadamente.

Sobre ambas cuestiones he leído el reciente estudio del profesor D. Javier Orduña titulado: “Cuestión prejudicial: fundamento, pertinencia y metodología general” (monografía pendiente de publicación) y que, aprovechando el reciente Auto comentado del TJUE de 25 de marzo de 2021, hace un riguroso estudio de la Ley de Usura y la abusividad, poniendo especial énfasis en la prevalencia del derecho comunitario y la doctrina desarrollada por el TJUE en la contratación seriada, respecto de la Directiva 93/13.

La primera conclusión que podemos extraer es que lo que realmente plantea una duda razonable con el Derecho de la UE, no es tanto la compatibilidad de la propia Ley de Usura en su correcto ámbito de aplicación, el plano de la ineficacia contractual, como plano que no es de competencia de la Unión Europea, sino la interpretación extralimitada que realiza la jurisprudencia de la Sala 1ª del TS de dicha Ley de Usura, esto es su función *ex nova* de determinar judicialmente el precio o coste del

crédito al consumo, función ésta que sí que entra en colisión con la primacía del Derecho de la Unión Europea, al no estar expresamente contemplada en la propia Ley de Usura, no tener cobertura en otra disposición o norma jurídica de ámbito nacional y, además, entrar en clara colisión con el artículo 4,2 de la Directiva 93/13, que el propio TS ha declarado su transposición plena e íntegra.

En los créditos al consumo es el legislador quien tiene la competencia para regular y limitar el precio, como han hecho otros países de la Unión Europea y sería deseable que nuestro legislador lo hiciera con este tipo de contratación, sin que puedan los Tribunales convertirse en un instrumento de fijación de precios y un interventor del mercado financiero, al considerar, a su mero arbitrio, que los tipos de interés que se aplican sobre determinados productos de crédito, en un momento determinado, son elevados o no.

Sin duda, el legislador nacional puede imponer un máximo al precio de un crédito revolving dentro del ámbito de la usura, como ha hecho el legislador francés (artículo 314,6 del Code de la Consommation -que aplica la regla <30%, produciéndose la usura al superar el 30% del precio medio de mercado-), o limitar el precio de este tipo de créditos dentro del ámbito de la ley de crédito al consumo, como han hecho otros países de la Unión Europea, pero lo que no puede hacer la Sala 1ª del Tribunal Supremo es fijar el precio de los créditos revolving descontextualizando la Ley de Usura de 23 de julio de 1908, que no fue pensada para regular un mercado financiero, sino simplemente para declarar la nulidad del préstamo usurario con base en su reproche moral.

En mi opinión la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas planteó incorrectamente la cuestión prejudicial al TJUE.

El propio Tribunal Supremo en la reciente sentencia de 10 de diciembre de 2020 (Roj: STS 4068/2020), en su fundamento de derecho sexto, apartado segundo, nos recuerda que: “No es procedente que el juez realice un control de precios, que pueda anular una cláusula que establece el precio porque este resulta desproporcionado a la prestación. Tal exclusión resulta del art. 4.2 de la Directiva 93/13 (y de su desarrollo en Derecho interno mediante la sustitución de la expresión “justo equilibrio de las contraprestaciones” por “desequilibrio importante de los derechos y obligaciones” en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, como han declarado las sentencias de esta sala 406/2012, de 18 de junio, 241/2013, de 9 de mayo, y 669/2017, de 14 de

diciembre) y de la jurisprudencia del TJUE que lo ha interpretado, representada por las sentencias de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Árpád Kásler y Hajnalka Káslerné Rábai, y 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso Bogdan Matei e Ioana Ofelia Matei”.

En la contratación seriada, con condiciones generales de la contratación, como es el crédito revolving, debe aplicarse de forma generalizada la normativa tuitiva de consumo, especialmente la Directiva 2008/48/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2008, relativa a los contratos de crédito al consumo y la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores y toda la normativa nacional transpuesta, que es el marco natural para combatir los incumplimientos normativos por parte de las entidades financieras y ser la cláusula contractual, incluido el precio, abusiva, cuando no se facilita la debida información al prestatario, al no ser la cláusula clara y transparente (artículos 4,2 y 5 de la Directiva 93/13) o provocar desequilibrio (artículo 3 Directiva 93/13).

Como sostiene el profesor Javier Orduña la sentencia del TS de 4 de marzo de 2020 no solo fija indebidamente un control judicial de precios, sino que, además, declara y generaliza el “reproche del carácter usurario”, que no abusivo, de toda una modalidad de contratación del crédito al consumo distorsionando, injustificadamente, el sector del crédito revolving. Sin duda, una cosa es la exigencia, incluso de oficio, de la debida transparencia en la comercialización de estos créditos y otra, bien distinta, es la intervención de su mercado por medio de una interpretación extralimitada de la Ley de represión de la usura de 1908, tal y como declara la citada sentencia del Tribunal Supremo, fundamento de derecho quinto, apartados 6 y 10.