

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 72 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1003/2017

Materia: Nulidad

Demandante: D./Dña.
PROCURADOR D./Dña.

Demandado: BANCO CETELEM S.A.U.
PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 277/2018

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña.

Lugar: Madrid

Fecha: trece de diciembre de dos mil dieciocho

Vistos por mí, _____, Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia Nº Setenta y Dos de Madrid y su Partido Judicial, los autos de **JUICIO ORDINARIO Nº 1003/2017** promovido a instancia de D^a _____, representada por la Procuradora D^a _____ y defendida por el Letrado D Rodrigo Pérez del Villar Cuesta contra Banco Cetelem SAU, representada por el Procurador D _____ y defendida por el Letrado D _____ versando los autos sobre nulidad de contrato y reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Sra _____, obrando en la indicada representación y mediante escrito, que turnado correspondió a este Juzgado, formuló demanda de juicio ordinario, al que acompañó los documentos que estimó oportunos, en el que después de alegar los fundamentos de Derecho que estimaba de aplicación, terminó solicitando que, se dictase sentencia, por la que se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito de fecha de 9/03/2011, así como del contrato de seguro, en caso de haberse celebrado, y se condene a la demandada a devolver la cantidad que la actora haya pagado, por todos los conceptos y que haya excedido del total del capital efectivamente prestado, mas intereses legales e imposición de costas procesales.

SEGUNDO.- Admitida por Decreto la demanda se emplazó a los demandados para que contestara a la misma en el plazo de veinte días, compareciendo el Procurador Sr _____, en nombre y representación de los codemandados, presentó escrito de contestación en el que después de alegar los hechos y fundamentos de derecho, que

consideraba de aplicación, interesaba se dictara sentencia por la que se desestimara la demandada, con condena en costas a la parte actora .

TERCERO. Las parte comparecientes se ratificaron en sus respectivos escritos, fijados los hechos en los que existe controversia y no habiendo llegado a un acuerdo que ponga fin al litigio, se solicitó el recibimiento del pleito a prueba, admitidas y practicadas las pruebas documentales , que no fueron impugnadas , por lo que conforme al art. 429.8 de la Lec quedaron los autos conclusos para sentencia .

CUARTO.-En la sustanciación del pleito se ha observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- En la presente se resuelve las acciones de nulidad el contrato de tarjeta de crédito suscrito por su carácter usurario (Ley de Usura) en base a los siguientes hechos : la actora contrato con la demandada , en fecha de 9/03/2011 , una tarjeta de crédito sistema flexipago (revolving) , por un importe máximo a su disposición de 300 € con una Tasa Anual Equivalente (TAE) mínima de 29,23 % , y una TAE efectivamente aplicada de 26,60 % , y un seguro de protección de pago opcional . Tras efectuar reclamación la demandada le entregó una copia del contrato así como una tabla con el saldo de movimientos , afirmamos que la deuda pendiente ascendía a 299,90 € . Según la documental aportada el saldo dispuesto ascendía , a fecha de 10/08/2012 , de 288 € , habiendo pagado un total de 858,92 € ; la TAE aplicada había sido de 23,14 % . Según el Banco de España , en el año 2011 , la TAE media en España de los créditos al consumo era de 8,49 % , por lo que el doble supondría un 16,98 % , bastante inferior al aplicado al contrato . Considera que el interés incluido en el contrato es usurario conforme a la Ley de represión de Usura de 23 de julio de 1908 .

La entidad demandada se opuso ya que el interés aplicado a la tarjeta de crédito fue de un 21 % TIN y un 23,14 % TAEC . Se le entregó una copia del contrato en el que figura la firma de la demandante aceptando la condiciones aplicadas al mismo Niega que la atora hay dispuesto de 288 € o haya efectuado pagos por importe de 858,92 € . La demandante ha recibido 84 extractos mensuales con los movimientos efectuados con cargo a al tarjeta de crédito sin que haya efectuado manifestación alguna . Niega que concurren los requisitos establecido en el art. 1 de la LEY de Usura para que el contrato objeto de litis sea declarado nulo . La mayoría de las entidades bancarias aplican a los contratos de tarjetas revolving intereses superiores, superando un 21 % . Por último se opone a que se haga extensivo la declaración de nulidad a la suscripción del contrato de seguro en el que figura como tomador y

beneficiaria Banco Cetelem , y la aseguradora Cardif Assurances Risques , Divers Sucursal en España ,tercero que no ha sido parte .

SEGUNDO. –Según consta en los documentos obrantes en los autos la actora suscribió con Banco Cetelem, a fecha de 9/03/2011 un contrato de tarjeta de crédito sistema flexipago ; figura en el apartado relativo al plan de financiación como importe del préstamo 986 € , con un importe de mensualidades 97,49 € , 12 mensualidades , un importe de seguro de 52,32 € , la cantidad de 131,56 € de intereses , un TIN aplicado del 18 % , y un TAE del 19,56 % . Tras las reclamaciones efectuada por la actora . Banco Cetelem le informó que en base al contrato N° el importe máximo de la línea de crédito concedido ascendía a 300 € , con una mensualidad actual de 9 € , un TIN del 21 % , y un TAE del 23,14 % , con una deuda pendiente , a fecha de 6/02/2016 de 240,87 €.

La demandante fundamenta la nulidad pretendida en el carácter usurario del interés remuneratorio establecido en el contrato . El art. 1 de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908 establece que " será nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales» .

Mediante la tarjeta de crédito flexipago – revolving - el prestatario puede efectuar disposiciones mediante el uso de una tarjeta de crédito expedida por Banco Cetelem , dentro de una línea de crédito máximo concedida por la prestamista , por tanto este contrato está dentro de la cobertura que la Ley de Represión de la Usura confiere a las operaciones de préstamo de dinero – art. 9 de la Ley - .

La STS ,Pleno de la Sala de lo Civil de 25 de noviembre de 2015 ya se ha pronunciado sobre el carácter usurario del crédito revolving concedido a un consumidor en los siguientes términos " 1.- Se plantea en el recurso la cuestión del carácter usurario de un " crédito revolving " concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE.

El recurrente invoca como infringido el primer párrafo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura , que establece: « [s]erá nulo todo contrato de préstamo en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso o en condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales» .

Aunque en el caso objeto del recurso no se trataba propiamente de un

contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante llamadas telefónicas, para que se realizaran ingresos en su cuenta bancaria, o mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, le es de aplicación dicha ley, y en concreto su art. 1, puesto que el art. 9 establece: « [l]o dispuesto por esta Ley se aplicará a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido».

La flexibilidad de la regulación contenida en la Ley de Represión de la Usura ha permitido que la jurisprudencia haya ido adaptando su aplicación a las diversas circunstancias sociales y económicas. En el caso objeto del recurso, la citada normativa ha de ser aplicada a una operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo.

2.- 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.

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.

...."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 concurra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado"

La Audiencia Provincial de Madrid , Sec 18ª , en Sentencia de 21 de mayo de 2018 , también se ha pronunciado sobre el carácter usurario de los intereses remuneratorios de un crédito revolving , en el siguiente sentido " 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 concurra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado.

CUARTO.- Consecuencias del carácter usurario del crédito .

1.- El carácter usurario del crédito " revolving " concedido por Banco Sygma al demandado conlleva su nulidad, que ha sido calificada por esta Sala como " radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva" sentencia núm. 539/2009, de 14 de julio .

2.- Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida.

En el caso objeto del recurso, el demandado ha abonado a la demandante una cantidad superior a la que recibió, por lo que la demanda ha de ser completamente desestimada.

La falta de formulación de reconvencción impide aplicar la previsión de la segunda parte del precepto, según el cual, si el prestatario hubiera satisfecho parte de la suma percibida como principal y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado.

3.- Al haber abonado el demandado una cantidad superior a la recibida de la demandante, no procede el devengo de intereses de demora, lo que excusa de entrar a resolver el segundo motivo del recurso, que plantea una cuestión que ya ha sido resuelta por la jurisprudencia de esta Sala (sentencias núm. 265/2015, de 22 de abril, y 469/2015, de 8 de septiembre)."

La SEc 11ª , en Sentencia de 23 de abril de 2018 , recurso 702/2017 señalaba " SEXTO.- Esta Sección 11 AP Madrid ya se ha pronunciado sobre el carácter usurario del interés remuneratorio del 22,95% TAE en un contrato de crédito al consumo como el que nos ocupa, suscrito en el año 2003, en sentencia de 10 de marzo de 2017 , atendiendo al criterio de la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015 en la que, al analizar un contrato de crédito o línea de consumo similar al que es objeto de este procedimiento, declara aplicable la Ley de 23 de julio de 1908 de Represión de la Usura.

En tal aspecto aclaraba que: "... 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."

Y considera que "la cuestión no es tanto si es o no excesivo el interés remuneratorio , como si es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso "; concluyendo: " 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"". Declara con ello usurarios los intereses remuneratorios pactados en un 24,6% TAE en un contrato suscrito en el año 2001.

SEPTIMO.- Lo indicado, plenamente asentable al caso que nos ocupa, nos lleva a concluir que la operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados.

Así, el interés remuneratorio estipulado fue del 20,84% y una Tasa Anual Equivalente (TAE) del 22,95%, y como señala el Tribunal Supremo en la citada sentencia de 25 de noviembre de 2015 " si 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.). "

En el caso de autos los intereses aplicados según Banco Cetelem (documento núm cuatro de la demanda) es un TAE del 23,14 % lo que supera tanto el 4 % del interés legal a la fecha de contratación - 2011 - como el tipo de interés medio de las líneas de crédito al consumo , según las Tablas de interés aplicadas por las entidades de crédito en operaciones de crédito al consumo , publicadas por el Banco de España , y por ello debe considerarse que es notablemente superior al norma del dinero , y por ende usurar . Este carácter conlleva la declaración de nulidad del contrato de tarjeta de crédito de fecha de 9/03/2011 , y en base al art. 3 de la Ley de Represión de la Usura , el acreditado solo está obligado a reintegrar la suma recibida , quedan , en consecuencia excluidos aquellos importes que se correspondan con gastos , comisiones y seguro .

En cuanto a las cantidades que ha pagado en exceso la parte actora alega en su demanda haber satisfecho , pro todos los concepto la cantidad de 858,92 € cantidad que no justifica pagada , y haber efectuado una sola disposición por importe de 288 € . Consta en la información facilitada por Banco Cetelem a la demandada en fecha de 25/01/2016 , que solo ha efectuado una disposición por capital el 10/08/2012 por importe 288 € , y consigna en esa misma fecha un cargo por comisiones directas de 11,52 € , que en el listado de movimiento efectuado a fecha de 03/04/2018 cambia el concepto e imputa a otra disposición de capital que no debe admitirse ; por tanto la única disposición de capital efectuada por la actora asciende a 288 € . No aporta la actora prueba que acredite haber pagado la cantidad de 858,92 € , con la certeza que exige el art. 217 de la LEC , ni puede extraerse ese dato de la liquidación efectuada por Banco Cetelem en fecha de enero de 2016 . Del extracto aportado por la demandada - documento núm tres - figura que la D^a ha efectuado pagos por importe de 456,75 € por lo que ha pagado un exceso de 168,75 € , que deberán ser reintegrados a la actora .

TERCERO - En cuanto a los intereses, según establecen los artículos 1101, 1108 y 1110 del Código Civil, los obligados a entregar alguna cosa desde que judicial o extrajudicialmente se les requiera para ello estando sujeto el deudor moroso, a indemnización de daños y perjuicios, la cual a falta de pacto consistirá en el pago del interés legal del dinero; en el caso de autos procede imponer intereses legales desde la presentación de la demanda -7/11/2017 – hasta el día de hoy e intereses del art. 576 de la LEC desde el día de hoy hasta su completo pago .

CUARTO -De conformidad con el art. 394 de la LEC, al estimarse la demanda, deben imponerse las costas procesales a la parte demandada .

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que ESTIMANDO la demanda presentada por la Procurador Sra [redacted] en nombre y representación de D^a [redacted] . contra Banco Cetelem SAU , representada por el Procurador Sr [redacted] , debo declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las parte el 9 de marzo de 2011 , así como del contrato de seguro de la misma fecha , condenando a la demandada a devolver a la actora la cantidad de CIENTO SESENTA Y OCHO EUROS CON SETENTA Y CINCO CENTIMOS (168,75 €) , mas intereses legales desde el 7/11/2017 hasta el día de hoy e intereses del art. 576 de la LEC desde el día de hoy hasta su completo pago , e imposición de costas procesales a la parte demandada .

Contra la presente sentencia cabe recurso de apelación , que se interpondrá ante este Juzgado , en el plazo de veinte días, computados desde su notificación, para su conocimiento y fallo por la Audiencia Provincial de Madrid .

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez