

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.º 4 DE CÓRDOBA

JUICIO ORDINARIO 1630/2019

SENTENCIA N.º 133/20

En Córdoba, a 2 de octubre de 2020.

Vistos por mi, D.ª M.ª XXXX, Magistrada-Juez de adscripción territorial destinada en calidad de sustitución en el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Córdoba, los presentes autos del Juicio Ordinario 1630/2019 seguidos a instancia de D.ª XXXX representada por la Procuradora D.ª XXXX, y asistida por el Letrado D. Miguel Ángel Correderas García contra SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR EFC SA representada por el Procurador D. XXXX y asistida por el letrado D. XXXX a, en base a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal de D.ª XXXX presentó demanda contra SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR EFC SA en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho pertinentes concluía suplicando el dictado de una sentencia por la que con carácter principal se declarase la nulidad por usurario del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes, y en caso de haberse celebrado del contrato vinculado de seguro y condenase a la demandada a devolver a la demandante la cantidad pagada por ésta, por todos los conceptos, que halla excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesta, intereses legales y costas. Subsidiariamente que declarase la no incorporación y/o nulidad por por falta de incorporación y transparencia de la cláusula de interés remuneratorio, así como la nulidad por abusivas de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada y las cláusulas abusivas que de oficio se estimasen con los efectos restitutorios que procedan, intereses y costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la parte demandada emplazándola para que la contestase en el plazo de veinte días. Transcurrido el plazo conferido la representación procesal de la parte demandada contestó a la demanda interesando la absolución de la misma, tras lo que se señaló día para la celebración de la Audiencia Previa.

TERCERO.- La Audiencia Previa que se celebró con asistencia de ambas partes para todas las finalidades previstas en los artículos 414 y siguientes de la Ley Enjuiciamiento Civil y en la que una vez fijados los hechos controvertidos, propuesta y admitida como única prueba la documental y pericial, se señaló día para la celebración del Juicio. Con anterioridad a la celebración del Juicio se renunció a la práctica de la prueba pericial, por lo que se declararon los autos vistos para sentencia sin necesidad de celebración de juicio.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. En el presente procedimiento se ejercita por la demandante con carácter principal una acción de nulidad contractual del contrato de tarjeta pass que las partes celebraron el 14 de junio de 2004 con una TAE del 19,84 % incrementada ulteriormente al 21,99 % , el cual la actora considera nulo por aplicación de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908 puesto que según el portal del cliente bancario de la página web del Banco

de España², en junio de 2004 (fecha de la contratación), el tipo de interés medio en España para los créditos al consumo era de 7,84 %.

La parte demandada alega que el tipo de interés aplicado no usurero porque según la sentencia del Tribunal Supremo 149/2020 de 4 de marzo el tipo de interés de referencia para llevar a cabo el test de usura debe ser el tipo de interés propio del mercado con el que el producto litigioso presenta más afinidad, es decir el del mercado de tarjetas de crédito revolving. Que conforme a la información obrante en el Banco de España, obtenida a partir de las TAEs comunicadas por las entidades financieras, la TAE media del mercado de tarjetas de crédito revolving o de pago aplazado ha oscilado entre un mínimo de 19,80% en 2019 y un máximo de 21,17% (en 2014), siendo 20,67% la media desde el año 2012 a 2019, por lo que no cabe estimar que un tipo de interés del 21,99 % resulta notablemente superior al normal del dinero ni manifiestamente desproporcionado en atención a las circunstancias del caso.

SEGUNDO.-El art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura establece: "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".

Aunque en el caso objeto de autos no se trata propiamente de un contrato de préstamo, sino de un contrato de tarjeta de crédito 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". En efecto, la sentencia del Tribunal Supremo de 25.11.2015, recurso 2341/2013, razonó "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" y más adelante que esa normativa "ha de ser aplicada a una operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo". Dicho esto esta Juzgadora entiende que no puede darse respuesta distinta al caso en que el crédito al consumo se cobija dentro de un contrato de tarjeta. Siendo este criterio unánime en la jurisprudencia menor.

En cuanto a la nulidad por intereses usurarios, la doctrina de la STS -Pleno- de 25 de noviembre de 2015, que reseñan todas las partes y compendia la doctrina del propio tribunal expresada en anteriores resoluciones, en particular, las SSTS de 18 de junio de 2012 y también la de 2 de diciembre de 2014, y que ha sido ratificada por al STS de 4 de marzo de 2020 sienta que la usura debe ser apreciada desde los principios de unidad y sistematización, de manera que ha de entenderse que las tres modalidades de usura previstas en la ley conllevan un mismo tipo de ineficacia, cual es la de nulidad integral de la operación.

Esas tres modalidades, conforme al art. 1 de la Ley de Represión de la Usura de 1908, son las de (i) interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso, que es el préstamo usurario propiamente tal; (ii) situación angustiosa, inexperiencia o limitación de las facultades mentales del prestatario, y (iii) entrega de menor cantidad de la aparente, que son los conocidos tradicionalmente como contratos leoninos.

.- La doctrina jurisprudencial de dicha sentencia 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.

Cuándo el interés es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso" , implica fijar cuáles sean los términos de comparación de tipos de interés y cuáles son las circunstancias dignas de atención.

En este punto debemos acudir a la reciente sentencia del pleno del Tribunal Supremo 149/2020, de 4 de marzo, que aborda el tema de la usura en los supuestos de tarjetas revolving. Esta sentencia corrige la doctrina fijada por la conocida sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, también del pleno del Tribunal Supremo.

La nueva resolución fija los siguientes criterios: i) el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del interés normal del dinero, del que habla el artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura, es el interés medio correspondiente a una categoría determinada; ii) en el caso de las tarjetas revolving ha de acudir al tipo medio de tales operaciones, no al tipo medio de las operaciones de crédito al consumo; iii) el tipo medio de las operaciones revolving es de por sí muy elevado; iv) según el Supremo, un tipo medio algo superior al 20% anual es ya muy elevado; v) 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; vi) en este tipo de operaciones, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, el prestatario puede convertirse en un deudor cautivo, máxime cuando los intereses y las comisiones se capitalizan para devengar el interés remuneratorio; vii) la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales, que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores, no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico; y viii) una elevación porcentual respecto del interés medio tomado como interés normal del dinero puede determinar el carácter usurario de la operación si existe una diferencia muy apreciable entre el tipo medio (algo superior al 20%) y el interés fijado en el contrato (el 26,82%), lo que permite hablar de un interés notablemente superior.

En el caso que nos ocupa estamos ante un contrato de tarjeta de Crédito Pass de pago aplazado tipo revolving, según el contrato aportado por ambas partes la TAE inicial era de un 19,84 %, si bien la misma fue incrementada ulteriormente al 21,99 % tal y como acredita mediante el bloque documental n.º 4 de la contestación consistente en los extractos informativos mensuales remitidos por Carrefour a la actora y en el que se indica que la TAE es de un 21,99 %.

En la fecha de celebración del contrato (2004) el Banco de España no publicaba las tablas comparativas de los tipos de interés nominal (TIN) ni de la tasa anual equivalente (TAE) de las tarjetas de crédito de pago aplazado, puesto que estos datos comenzaron a publicarse en 2010. Según las tablas aportadas en el documento n.º 5 de contestación el tipo de interés medio para este tipo de tarjetas era de 19,23 % en 2010, 20,03 % en 2012, 20,64 % en 2013, 21,03 % en 2014, 21,17 % en 2017, 21,02 % en 2016 y 20,74 % en 2017 y según el informe Accuracy (doc 1 de la contestación) el tipo medio era en enero de 2019 (año correspondiente a la interposición de la demanda) un 19,9% en España según el Banco de España).

Por lo que tanto el TAE estipulado, de 21,99 % no supera con creces el interés medio ordinario en las operaciones de tarjeta de crédito y tarjetas revolving de los últimos años por lo que no debe tacharse de excesivo y notablemente superior al normal del dinero ni manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

Por lo tanto no debe calificarse como usurario el tipo de interés estipulado en el contrato celebrado entre las partes.

TERCERO.-Con carácter subsidiario se ejercita una acción de nulidad de la cláusula sobre intereses remuneratorios por no superar el control de incorporación y por falta de información y transparencia por imposibilidad biológica de leer el clausulado del documento contractual, salvo con el uso de una lupa ya letra de los intereses remuneratorios (TAE) se encuentra inserta en el condicionado general tiene una altura inferior a 1'5 milímetros. La cláusula de documento contractual, enmascarada entre una abrumadora cantidad de datos, cifras y conceptos financieros, sin ofrecer al cliente la información necesaria sobre el coste real del producto.

En el caso de auto no es un hecho controvertido que estamos en presencia de un contrato celebrado entre un empresario y un consumidor y por lo tanto sometido a la normativa protectora de este colectivo que al tiempo de la celebración del contrato era Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. Por otra parte esta Juzgadora no tiene ningún género de dudas puesto que así evidencia a la vista del contrato de tarjeta aportado que estamos ante condiciones generales de la contratación, cláusulas predispuestas por el empresario sin posibilidad de negociación individual, sin que por otra parte la demandada haya practicado prueba alguna tendente a acreditar la existencia

negociación y por lo tanto el contrato también está sometido a la LCGC de 7/1998 de 13 de abril.

Por tanto resulta aplicable el art 10 de la LGDCU según el cual “1. Las cláusulas condiciones o estipulaciones que, con carácter general, se apliquen a la oferta, promoción o venta de productos o servicios, incluidos los que faciliten las Administraciones públicas y las Entidades y Empresas de ellas dependientes, deberán cumplir los siguientes requisitos:

a) Concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato, y a los que, en todo caso, deberá hacerse referencia expresa en el documento contractual.

b) Entrega, salvo renuncia del Interesado, de recibo, justificante, copia o documento acreditativo de la operación, o, en su caso, de presupuesto, debidamente explicado.

c) Buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones lo que, entre otras cosas, excluye:

También resultan aplicables los arts 5.5 y 7 de la LCGC según lo cuales “La redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez. Las condiciones incorporadas de modo no transparente en los contratos en perjuicio de los consumidores serán nulas de pleno derecho.” y “No quedarán incorporadas al contrato las siguientes condiciones generales:

a) Las que el adherente no haya tenido oportunidad real de conocer de manera completa al tiempo de la celebración del contrato o cuando no hayan sido firmadas, cuando sea necesario, en los términos resultantes del artículo 5.

b) Las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, salvo, en cuanto a estas últimas, que hubieren sido expresamente aceptadas por escrito por el adherente y se ajusten a la normativa específica que discipline en su ámbito la necesaria transparencia de las cláusulas contenidas en el contrato.

Aunque, precisamente dada la fecha de la celebración del contrato (2004) no es aplicable el TRLGDCU y mucho menos la redacción del art 80.1. b) según reforma operada por ley 3/2014 de 27 de marzo, ello no impide concluir que en caso de autos la cláusula no supera el control del incorporación y ello porque basta con ver el contrato aportado para concluir que la cláusula de intereses es está integrada en conjunto abigarrado de cláusulas contractuales, redactadas con un tipo de letra diminuta que la hacen prácticamente ilegible, por lo que difícilmente puede afirmarse que el consumidor puso tener cabal conocimiento del coste económico de la operación. En este sentido la STS de 20 de enero de 2020 señala al respecto que: " 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 procede declarar la nulidad de la cláusula sobre intereses remuneratorios.

Como consecuencia de la nulidad dicha cláusula debe ser eliminada del contrato y no debe producir efecto alguno, por lo que procede condenar a la demandada a restituir todo lo percibido en concepto de interés remuneratorio, con el interés legal del dinero desde la interposición de la demanda, cantidad que se determinará en fase de ejecución de sentencia.

CUARTO.-Igualmente se insta la declaración de nulidad por abusiva de la cláusula sobre de comisión por reclamación de cuota impagada, la misma debe declararse nula no solo por no superar el control de incorporación conforme a lo razonado para la cláusula de intereses remuneratorios, sino además por ser abusiva a amparo de art 10 bis según el cual: 1. 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, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso, se considerarán cláusulas

abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional primera de esta Ley.

El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de este artículo al resto del contrato.

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

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

2. Serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas abusivas. La parte del contrato afectada por la nulidad se integrará con arreglo a lo dispuesto por el artículo 1.258 del Código Civil y al principio de buena fe objetiva. A estos efectos, el Juez que declare la nulidad de dichas cláusulas integrará el contrato y dispondrá de facultades moderadoras respecto de los derechos y obligaciones de las partes, cuando subsista el contrato, y de las consecuencias de su ineficacia en caso de perjuicio apreciable para el consumidor o usuario. Sólo cuando las cláusulas subsistentes determinen una situación no equitativa en la posición de las partes que no pueda ser subsanada podrá declarar la ineficacia del contrato”. Y concretamente con los apartados 23. “La imposición al consumidor de bienes y servicios complementarios o accesorios no solicitados.” y 24. “Los incrementos de precio por servicios accesorios, financiación, aplazamientos, recargos, indemnización o penalizaciones que no correspondan a prestaciones adicionales susceptibles de ser aceptados o rechazados en cada caso expresados con la debida claridad o separación” de la DA de LGDCU según reforma introducida por Ley de CGC de 1998. .

Por tanto se declara nula por abusiva por falta de reciprocidad ya que prevé el devengo de la comisión de reclamación de cuota impagada se forma automática y el cuantía fija , con independencia de que tal gestión se haya practicado y de cual sea el coste real de tal gestión. Como consecuencia de la nulidad dicha cláusula debe ser eliminada del contrato y no debe producir efecto alguno, por lo que procede condenar a la demandada a restituir todo lo percibido en concepto de interés remuneratorio con el interés legal del dinero desde la interposición de la demanda, cantidad que se determinará en fase de ejecución de sentencia.

ÚLTIMO.- Por aplicación del art. 394 LEC procede condenar a la parte demandada al pago de las costas causadas en esta primera instancia.

FALLO

DEBO ESTIMAR Y ESTIMO la demanda interpuesta por D. ^a XXXX contra SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR EFC SA y consecuentemente:

- declaro la nulidad de pleno derecho por no superar el control de incorporación de la cláusula sobre interés remuneratorio del contrato de tarjeta de crédito celebrado entre las partes el 14 de junio de 2004.

- declaro la nulidad de pleno derecho por no superar el control de incorporación y por abusiva de la cláusula sobre comisión por reclamación de impagos del contrato de tarjeta de crédito celebrado entre las partes el 14 de junio de 2004.

- condeno a SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR EFC SA a eliminarla del contrato y a devolver las cantidades que, en su caso, hayan sido indebidamente cobradas en aplicación de las cláusulas nulas, con el interés legal del dinero desde la interposición de la demanda, cantidades que se determinarán en ejecución de sentencia.

-condeno a SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR EFC SA al pago de las costas causadas en esta primera instancia.

Líbrese testimonio de la presente sentencia, el cual se llevará a los autos de su razón quedando el original en el presente libro.

Notifíquese la presente resolución a las partes de este procedimiento con indicación de que contra la misma cabe recurso de APELACION sin efecto suspensivo ante la Audiencia Provincial de Córdoba que, se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de 20 días hábiles contados desde el día siguiente a su notificación

Así lo acuerdo, mando y firmo yo, D. ^a XXXX

, Magistrada-Juez del de adscripción territorial destinada en calidad de sustitución en el Juzgado de Primera Instancia n. ° 4 de Córdoba.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr./Sra. Magistrado que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Letrado/a de la Administración de Justicia doy fe, en CORDOBA, a dos de octubre de dos mil veinte