

S E N T E N C I A Nº 000054/2019

En Pamplona/Iruña, a 12 de marzo del 2019.

Vistos por el Ilmo./a **D./Dña**
Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia Nº 6 de Pamplona/Iruña y su Partido, los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº , seguidos ante este Juzgado a instancia de D./Dña. , representado/a por la Procuradora D./Dña. y asistido/a por la Letrada D./Dña. AZUCENA NATALIA RODRÍGUEZ PICALLO, contra D./Dña. HOIST FINANCE SPAIN, SOCIEDAD LIMITADA UNIPERSONAL representado/a por el Procurador D./Dña. y defendido/a por la Letrada D./Dña.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que la meritada representación de la parte actora, formuló demanda de procedimiento monitorio arreglada a las prescripciones legales, en las que solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que se dictara sentencia por la que;

1º).- Con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta “Visa Oro” suscrito entre Citibank España, S.A., (siendo titular actual del crédito HOIST FINANCE SPAIN, S.L.) y Doña con nº , el día 15 de noviembre de 2.007, así como del contrato de seguro, en caso de haberse celebrado, condenado a la entidad demandada a restituir a la actora la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado a la demandada, más los intereses legales devengados de dichas entidades.

2º).- Con carácter subsidiario, se declare la nulidad por abusiva –por no superar el control de inclusión ni el de transparencia- de la cláusula de intereses remuneratorios del contrato de tarjeta “Visa Oro” con nº , suscrito con Citibank España, S.A., (en la actualidad HOIST FINANCE SPAIN, S.L.), el día 15 de noviembre de 2.007 y se condene a la entidad demandada a restituirle a la actora la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales devengados por dichas entidades.

Se declare la nulidad por abusiva de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada del contrato de tarjeta “Visa Oro” con nº , suscrito con Citibank España, S.A., (en la actualidad HOIST FINANCE SPAIN, S.L.), el día 15 de noviembre de 2.007 y se condene a la entidad demandada a restituirle a la actora la totalidad de las

comisiones cobradas, más los intereses legales devengados por dichas entidades.

3º).- Se condene, en todo caso a la demandada, al pago de las costas procesales.

SEGUNDO.- Que admitida a trámite la demanda, se acordó la celebración del Juicio, que tuvo lugar el día 7 de marzo de 2019, habiendo comparecido las partes, quienes, tras practicarse la prueba admitida, con el resultado obrante en autos, alegaron lo que estimaron pertinente.

TERCERO.- Que en la sustanciación del presente juicio se han observado las prescripciones legales y demás de pertinente aplicación al supuesto de autos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente litigio se ejercita por la parte actora una acción personal de declaración de nulidad por usurario del contrato de tarjeta de crédito “Visa Oro”, de fecha 15 de noviembre de 2.007, y de manera subsidiaria, de una serie de sus cláusulas, al amparo de lo previsto en los artículos 1 y 9 de la Ley de 23 de julio de 1.908, de Represión de la Usura, en la Directiva 93/13/CEE, en los artículos 3, 4, 8.b), 19, 82, 128 y 132 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y con los artículos 8, 9, 10 y 16 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo, y en el artículo 1.303 del Código Civil.

Frente a esta pretensión la entidad demandada, tras reconocer haber suscrito la entidad CITIBANK ESPAÑA, S.A. con la parte actora, el contrato de tarjeta “Visa Oro”, el 15 de noviembre de 2.007 y no cuestionar que la actora haya dispuesto en virtud de ese contrato de 5.301,85 euros de crédito y que haya abonado la suma total de 8.164,12 euros, se opuso por los motivos que estimó pertinentes.

SEGUNDO.- No se plantea discute entre las partes y resulta acreditado por la prueba documental obrante en autos, válida como medio probatorio al no haber sido impugnada por ninguna de las partes, que la demandada suscribió el 15 de noviembre de 2.007, un contrato de tarjeta de crédito VISA, con la entidad CITIBANK ESPAÑA, S.A., a la que luego sucedió en dicho contrato la financiera BANCO POPULAR-E, S.A.U. y a esta la entidad WIZINK BANK, S.A.

En el mismo se pactaron en la Condición General nº 1, unos intereses remuneratorios máximos del 26% anual, con un T.A.E. del 29,33%. A su vez, en la Condición General nº 3 se pacta un interés moratorio de 4,5 puntos por encima del interés ordinario pactado, capitalizable al acumularse al capital, en el caso de que los prestatarios demorasen el pago de cualquier obligación vencida. Por último, en la Condición General nº 5 se pactó que la falta de pago de cualquier cuota devengará una comisión de 30 euros por reclamación de cuota impagada, a cobrar una sola vez por cuota impagada.

En relación a este tipo de cláusulas, la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal de Justicia Europeo de 14 de marzo de 2.013 establece en su

punto 74, en cuanto a la cláusula relativa a la fijación de los intereses de demora, que procede recordar que, a la luz del número 1, letra e), del anexo de la Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de abril de 1.993, sobre cláusula abusivas en los contratos celebrados con consumidores, en relación con lo dispuesto en los artículos 3, apartado 1, y 4, apartado 1, de la misma, el Juez remitente deberá comprobar en particular, las normas nacionales aplicables entre las partes en el supuesto de que no se hubiera estipulado ningún acuerdo en el contrato controvertido o en diferentes contratos de ese tipo celebrados con los consumidores y, por otro lado, el tipo de interés de demora fijado con respecto al tipo de interés legal, con el fin de verificar que es adecuado para garantizar la realización de los objetivos que éste persigue en el Estado miembro de que se trate y que no va más allá de lo necesario para alcanzarlos.

Por último, la Sala Primera del Tribunal de Justicia Europeo declara que el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13 debe interpretarse en el sentido de que;

El concepto de “desequilibrio importante” en detrimento del consumidor debe apreciarse mediante un análisis de las normas nacionales aplicables a falta de acuerdo entre las partes, para determinar si, -y en su caso, en qué medida-, el contrato deja al consumidor en una situación jurídica menos favorable que la prevista por el Derecho nacional vigente, resultando pertinente a estos efectos, llevar a cabo un examen de la situación jurídica en la que se encuentra dicho consumidor en función de los medios de que dispone con arreglo a la normativa nacional para que cese el uso de cláusulas abusiva. Además para determinar si se causa el desequilibrio “pese a las exigencias de la buena fe”, debe comprobarse si el profesional, tratando de manera leal y equitativa con el consumidor, podía estimar razonablemente que éste aceptaría la cláusula en cuestión en el marco de una negociación individual.

A su vez, en el apartado dos del artículo 3 de la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, se añade un tercer párrafo al artículo 114 de la Ley Hipotecaria, del siguiente tenor literal;

“Los intereses de demora de préstamos o créditos para la adquisición de vivienda habitual, garantizados con hipotecas constituidas sobre la misma vivienda, no podrán ser superiores a tres veces el interés legal del dinero y solo podrán devengarse sobre el principal pendiente de pago. Dichos intereses de demora no podrán ser capitalizados en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2.a) de la Ley de Enjuiciamiento Civil.”

Por su parte, el artículo 20.4 de la Ley 16/2011, de Contratos de Crédito al Consumo, de 24 de junio, -tampoco aplicable directamente al caso, porque no nos encontramos ante un supuesto de descubierto en cuenta corriente, que es el caso a que se refiere el citado precepto, pero que sirve como referencia-, establece que; “En ningún caso se podrán aplicar a los créditos que se concedan, en forma de descubiertos en cuentas corrientes a los que se refieren en este artículo, un tipo de interés que dé lugar a una tasa anual equivalente superior a 2,5 veces el interés legal del dinero”.

A la vista de la doctrina establecida por la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal de Justicia Europeo de 14 de marzo de 2.013 y de los

preceptos citados de la Ley 1/2013, de 14 de mayo y de la Ley 16/2011, de 24 de junio, es evidente que las cláusulas sometidas a examen son claramente abusivas e infringen lo establecido en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

El Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, prescribe en su artículo 80.1.c) que en los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente, incluidos los que promuevan las Administraciones públicas y las entidades y empresas de ellas dependientes, aquellas deberán respetar la buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas. Al respecto, se entiende por cláusulas abusivas, tal y como establece el artículo 82 del mismo texto legal; “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...”, añadiendo el citado precepto; “El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba”. A su vez, el artículo 83.1 de dicha Ley establece que; “Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas”, “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 y usuario.”. En parecidos términos, el artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, señala que; “serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.”

Incluso en el caso de que alguna cláusula hubiera sido negociada entre las partes, el artículo 1.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación, ya establece que; “El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una o varias cláusulas asiladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de esta ley al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata de un contrato de adhesión”, redacción que se repetía textualmente en el párrafo 2º del artículo 10 bis 1 de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1.984.

En el presente supuesto, ya se puede observar como se aprecia en alguna cláusula, una clara e injustificada desproporción entre las ventajas y perjuicios que se derivan del contrato objeto de litigio para la parte prestataria y las que se derivan para la entidad que concede el crédito.

La cláusula en la que se fija el cobro de dicha comisión de 30 euros, es totalmente opaca porque no permite determinar las bases para su cuantificación, la cual queda totalmente al arbitrio de una de las partes, lo que no puede tener acogida en derecho. Por otro lado, tampoco está en absoluto acreditado que el cobro de dicha comisión se corresponda con un servicio efectivamente prestado o que se haya generado gastos

extrajudiciales de ningún tipo. Este tipo de comisiones podría ser aceptable si la financiera realmente se comunicase con el cliente para ver por qué se retrasó en el pago, qué va a hacer al respecto, en qué situación económica se encuentra y en su caso se planteasen actuaciones para resolver el problema. No obstante, no es admisible la práctica absolutamente generalizada de cobrar la comisión en forma automática cada vez que se produzca un retraso en el pago aunque sea de un sólo día. Por ello, tratándose de un contrato de adhesión no negociado individualmente en un plano de igualdad, y redactado unilateralmente por la entidad prestamista, se trata de una cláusula claramente abusiva que se declara nula de pleno derecho y por ello, no puesta, en aquella parte en que establece la penalización por impago y por devolución de recibos.

En el contrato objeto de litigio también se pactó un tipo de interés remuneratorio del 26 % anual, un T.A.E. del 29,33% y un tipo de interés moratorio del 30,5% anual. Sin embargo ya hemos visto como el artículo 20.4 de la Ley 16/2.011, de Contratos de Crédito al Consumo, de 24 de junio, -no aplicable directamente al caso, porque no nos encontramos ante un supuesto de descubierto en cuenta corriente, que es el caso a que se refiere el citado precepto, pero que sirve como referencia-, establece que; “En ningún caso se podrán aplicar a los créditos que se concedan, en forma de descubiertos en cuentas corrientes a los que se refieren en este artículo, un tipo de interés que dé lugar a una tasa anual equivalente superior a 2,5 veces el interés legal del dinero” y éste era del 4% en el año 2.007 en que se suscribió el contrato de crédito; por lo que los intereses remuneratorios y moratorios pactados exceden de lo permitido en dicho precepto legal.

Igualmente superan el límite de tres veces el interés legal del dinero fijado en la Ley Ley 1/2013, de 14 de mayo, para determinar cuando el interés moratorio establecido en un contrato es excesivo o no.

En relación a los intereses remuneratorios, la Sentencia dictada por el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo de fecha 9 de mayo de 2.013, estableció los requisitos exigidos para que una cláusula tenga la consideración de condición general, son; a).- Contractualidad: Se trata de “cláusulas contractuales” y su inserción en un contrato no deriva de una norma imperativa que imponga su inclusión; b).- Predisposición: La cláusula ha de estar prerredactada, siendo irrelevante que lo haya sido por el propio empresario o por terceros, siendo su característica no ser fruto del consenso alcanzado después de una fase de tratos previos. En particular, en el caso de contratos de adhesión; c).- Imposición: Su incorporación al contrato debe ser impuesta por una de las partes, -aunque la norma no lo exige de manera expresa, dada su vocación de generalidad, debe ser impuesta por un empresario-, de tal forma que el bien o servicio sobre el que versa el contrato nada más puede obtenerse mediante el acatamiento a la inclusión de la cláusula; y d).- Generalidad: Las cláusulas deben estar incorporadas a una pluralidad de contratos o estar destinadas a tal fin ya que, como afirma la doctrina, se trata de modelos de declaraciones negociales que tienen por finalidad la de disciplinar uniformemente los contratos que van a realizarse, siendo irrelevante: 1) La autoría material, la apariencia externa, su extensión y cualesquiera circunstancias; y 2) Que el adherente sea un profesional o un consumidor.

Es decir, las cláusulas que regulan los intereses remuneratorios tienen carácter de condiciones generales de la contratación, aún cuando se

refieran y definan el objeto principal del contrato, como es el precio a pagar por el prestatario, siempre que hayan sido impuestas y no negociadas, y aún cuando por regla general no pueda examinarse la abusividad de su contenido, sí que se encuentran sometidas a un doble control de transparencia.

A mayor abundamiento, se da en la escritura de crédito, un déficit de información en relación a la naturaleza e importancia de la cláusula que fija los intereses remuneratorios, -a pesar de su trascendencia e importancia al ser uno de los elementos definitorios del objeto del contrato de préstamo; la determinación de su precio-, al estar recogida la misma, en medio de una serie prolija de datos en una escritura de amplio contenido. Por otro lado, no se refleja que se informe a la parte que solicita el crédito de otras opciones de contratación. La cláusula de intereses remuneratorios, como el resto del clausulado viene recogida entre una serie de cláusulas de redacción abigarrada, con una letra muy diminuta, lo que dificulta su ubicación y comprensión.

Ello supone que la atención del consumidor se diluya y se represente un juicio equivocado sobre la función y características de dicha cláusula. Dada la importancia de dicha cláusula de intereses remuneratorios, la entidad financiera debió haberla redactado de manera resaltada, separando físicamente unas previsiones y otras. De la manera en que las cláusulas vienen expuestas se confunde al consumidor sobre cómo se conforma dicho precio, por más que el significado de cada una de las previsiones, analizadas por separado, pueda ser fácilmente interpretable. Ello implica, no sólo que la misma no resulte fácilmente localizable para los consumidores no familiarizados con este tipo de contratos, sino también, que no perciban toda la importancia que tiene. De hecho, dicha confusión permite sospechar que no tiene otro objeto que dificultar o imposibilitar al cliente dicha comprensión.

El hecho de que Tribunales de toda España hayan tratado en numerosas resoluciones, una cuestión como la que es objeto de litigio, es bastante indicativo del carácter generalizado con que las empresas financieras imponen en sus contratos, cláusulas de este tipo. Ello a su vez demuestra, la limitada o nula capacidad de negociación que tienen los clientes en relación a dichas cláusulas.

Precisamente como se ha señalado en diversas resoluciones judiciales, una condición es precisamente, general, porque es generalmente impuesta y predispuesta por la entidad bancaria al usuario, sin que el prestatario haya podido influir en la misma, debiendo aceptarla y adherirse a ella si quiere el servicio o renunciar a la contratación, sin que pueda imponer condiciones que no interesen a la entidad financiera.

Además, en el presente supuesto, nos encontramos con una parte consumidora que contrata con una entidad financiera, que se dedica profesionalmente al otorgamiento de préstamos con garantía hipotecaria, lo que demuestra que fue redactado por dicha entidad financiera. Por otro lado, no consta acreditado que la citada cláusula fuera fruto de una negociación entre las partes contratantes, por lo que nos encontramos con un contrato redactado previamente a su firma, de manera exclusiva, por la entidad financiera y no negociado entre las partes en igualdad de condiciones. Tampoco consta que dicha financiera informara debidamente a la parte prestataria sobre la existencia de dichas cláusulas, o sobre la cantidad a que ascenderían los intereses con arreglo a las mismas,

mediante los correspondientes cálculos, a efectos de que dicha prestataria decidiera si aceptaba o no dicha cláusula. Por último, tampoco consta que la misma se firmara de manera separada y expresa por la parte hoy demandante, a pesar de su importancia, como prueba de la aceptación expresa de la misma.

No basta con que la parte prestataria conociera de manera genérica el contenido del contrato, sino que debió haber sido informada de la trascendencia jurídica y económica de las cláusulas objeto de litigio.

Es tan evidente el perjuicio y la desequilibrio que se deriva de las cláusulas examinadas, que si la negociación del crédito se hubiera efectuado en un marco de igualdad y de manera individualizada, entre ambas partes, el empleado del banco con que el que trataron los prestatarios para la concesión del citado préstamo, no se las habría planteado a éstos, pues habría estimado sin ningún género de dudas, que no las aceptarían. Solo desde la posición de fuerza de la que parte en la negociación la entidad que concede el crédito, respecto de la que lo recibe, que necesita el dinero que aquella le pueda conceder, se entiende la inclusión de aquellas cláusulas en el referido contrato y su suscripción por el consumidor.

Por tanto, dado que las cláusulas antes señaladas, objeto de estudio son claramente abusivas, no cabe sino declarar su nulidad, por lo que se tendrán por no puestas, tal y como se deduce del artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 10 bis 1 y 2 y 83 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, con las Leyes 7, 19 y 489 del Fuero Nuevo de Navarra y con el artículo 1.278 del Código Civil.

A mayor abundamiento, se discute en las presentes actuaciones, si el citado contrato puede ser considerado, con arreglo al interés remuneratorio pactado y a la vista de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1.908, como usurario y por tanto nulo, o no.

El artículo 1 del citado texto legal establece que son usurarios aquellos contratos en que; 1.- se pacte un interés pactado superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, para lo cual habrá de contemplarse la realidad social del momento en que se perfeccionó el contrato; 2.- se consignent condiciones tales, que resulten leoninos o pactados de forma que todas las ventajas sean establecidas para el acreedor, habiendo motivos para estimar que han sido aceptados por el prestatario a causa de su situación angustiosa, su inexperiencia o lo limitado de sus facultades mentales y 3.- se suponga recibida una cantidad mayor que la verdaderamente entregada, cualesquiera sea su entidad y circunstancias.

En el presente caso, la entidad financiera demandada estableció a partir de abril un tipo de interés nominal anual del 26% y un T.A.E. del 29,33% (Documento nº 1 de la Contestación de la Demanda. En el mismo año 2.007 en que se suscribió el contrato, el interés legal del dinero era del 5% y se pactaban en el mercado, unos intereses un poco superiores, en los contratos de préstamo con garantía hipotecaria o contratos como el que es objeto de litigio. Nos encontramos por tanto con unos intereses pactados, que superan con creces el interés legal del dinero en la fecha en que se perfeccionó el contrato y que incluso son superiores al doble del límite establecido en el artículo 19 de la Ley de Crédito al Consumo de 23 de marzo de 1.995, que es de dos veces y media el interés legal del dinero,

la cual si bien esta previsto para los intereses aplicables a los descubiertos en cuentas corrientes, sirve como criterio orientativo para determinar si un interés pactado es desproporcionado o no.

Es tal la diferencia que existe entre el interés remuneratorio pactado y el interés legal del dinero vigente en la fecha de celebración del contrato, que aquel es más de cinco veces éste. Si a ello se añade que también es notoriamente superior a los intereses que se pactaban en el mercado aquel año, para contratos similares; sólo cabe concluir que el interés remuneratorio pactado en el contrato objeto de litigio, es absolutamente desproporcionado.

Si bien es cierto que en muchas ocasiones se pacta un interés un poco más elevado de lo normal, con la finalidad de garantizar la devolución de la cantidad prestada, dicho objetivo se puede conseguir perfectamente sin llegar a fijar unos intereses que superan el cuádruplo del interés legal del dinero, en la fecha de contratación. De hecho, la parte demandada no ha acreditado, porque ni siquiera lo ha intentado, que en la demandante concurrieran unas circunstancias especiales que obligaran a aplicarle unos intereses tan elevados.

También es cierto que nuestro ordenamiento jurídico establece la libertad de fijación del tipo de interés, de acuerdo con el principio constitucional de libertad de empresa en una economía de mercado, consagrado en el artículo 38 de la Constitución Española. No obstante, no debe olvidarse que existe otro principio también consagrado en el artículo 51 del mismo texto legal, como es el de protección de los consumidores y usuarios, que como tal principio informador del ordenamiento jurídico, vincula a los poderes públicos, constituyéndose así en límite y control del ejercicio abusivo de los derechos y facultades reconocidas por el propio ordenamiento. De esta manera, la Ley de Represión de la Usura, en cuanto protectora del consumidor de crédito, persigue sustancialmente los mismos fines que el principio constitucional, en concreto, la protección de los intereses legítimos de los consumidores, a que se refiere el artículo 51.1 de la Constitución Española, así como la legislación especial (LGDCU) y sectorial (LCC) de protección de consumidores y usuarios, por lo que bien puede hablarse de una integración normativa entre la normativa de la usura y la más moderna sobre protección de consumidores para lograr así, la mayor razonabilidad de la decisión judicial, de acuerdo con la realidad social y la normativa del tiempo en que ha de aplicarse. La denominada Ley Azcárate, nacida con arreglo a una realidad social, debe ser reinterpretada en la actualidad, dada su vigencia, conforme al principio de protección al consumidor, de tal manera que, cuando en relación a un determinado supuesto, como el presente, se produzca una concurrencia con la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, pueda ser el consumidor afectado, el que resuelva dicho concurso normativo, de la manera que resulte más favorable a sus intereses, pues no se puede olvidar que las consecuencias jurídicas de ambas leyes son distintas, dado que la Ley de Represión de la Usura declara la nulidad de todo el contrato declarado usurario, privando al prestamista del interés pactado, y la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios declara nula, en principio, solamente la cláusula abusiva, dejando subsistente el resto del clausulado y por tanto el contrato.

Por otro lado, no se puede olvidar que el contrato objeto de litigio es un claro ejemplo de contrato de adhesión redactado unilateralmente por la

prestamista, sin que se aprecie una negociación previa entre ambas partes, en igualdad de condiciones, por más que en algún caso el prestatario haya elegido alguna de las opciones que se le ofrecían, tampoco podemos olvidar que la parte demandada en una entidad que se dedica profesionalmente a la concesión de créditos, condición que no concurre en la parte actora. Si se tienen en cuenta los datos anteriormente señalados, solo cabe concluir que el contrato fue suscrito por la parte demandante, por su inexperiencia en esta materia. De otra manera no se entiende que firmara un contrato donde no se establece de manera clara y visible cuales van a ser los intereses remuneratorios, es decir, cual va a ser el precio del crédito que se le otorga. Uno de los elementos esenciales del contrato no aparece reflejado de manera clara y expresa. Ni siquiera ha articulado la menor prueba para intentar demostrar que el contrato no es un contrato de adhesión unilateralmente prerredactado por la entidad financiera, sino un contrato en que todas las condiciones, fueron pactadas por las partes.

En el contrato objeto de litigio no sólo se estableció un interés superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, sino que ya se ha visto como en el mismo se consignan condiciones tales, que resultan leoninas, habiendo motivos fundados para estimar que fueron aceptadas por la parte actora, a causa de su inexperiencia. Por todo ello, el contrato que liga a las partes debe ser considerado como usurario, con arreglo a lo establecido en la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1.908.

Además, al establecer sin motivo justificativo una enorme diferencia entre los derechos y obligaciones de las partes, también infringe lo establecido en el artículo 10 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

El Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, prescribe en su artículo 80.1.c) que en los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente, incluidos los que promuevan las Administraciones públicas y las entidades y empresas de ellas dependientes, aquellas deberán respetar la buena fe y justo equilibrio de las contraprestaciones, lo que en todo caso excluye la utilización de cláusulas abusivas. Al respecto, se entiende por cláusulas abusivas, tal y como establece el artículo 82 del mismo texto legal; “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...”, añadiendo el citado precepto; “El profesional que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente, asumirá la carga de la prueba”. A su vez, el artículo 83.1 de dicha Ley establece que; “Las cláusulas abusivas serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas”, “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 y usuario.”. En parecidos términos, el artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales

de la Contratación, señala que; “serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.”

Incluso en el caso de que alguna cláusula hubiera sido negociada entre las partes, el artículo 1.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación, ya establece que; “El hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una o varias cláusulas asiladas se hayan negociado individualmente no excluirá la aplicación de esta ley al resto del contrato si la apreciación global lleva a la conclusión de que se trata de un contrato de adhesión”, redacción que se repite textualmente en el párrafo 2º del artículo 10 bis 1 de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1.984.

En el presente supuesto, ya se ha visto como existe una clara e injustificada desproporción entre las ventajas y perjuicios que se derivan del contrato objeto de litigio para el demandante y las que se derivan para la demandada, pues como se ha señalado establece un interés remuneratorio absolutamente desproporcionado en relación a los intereses aplicables al contrato objeto de litigio. La respuesta del BANCO DE ESPAÑA, al oficio que se le remitió, ya indica que hasta junio de 2.010, la información sobre las operaciones de crédito concedidas a través de tarjetas de crédito se incluía, de acuerdo a la normativa vigente en ese momento, dentro de la relativa a las nuevas operaciones de préstamos y crédito a hogares e instituciones sin fines de lucro al servicio de los hogares, correspondientes a créditos al consumo, por lo que en las bases de datos de la institución no consta información específica sobre los tipos de interés y/o la tasa anual equivalente, de las operaciones de crédito concedidas a través de tarjetas de crédito antes de junio de 2.010. No obstante, los tipos de interés de nuevas operaciones de préstamos y créditos a hogares e ISLSH, crédito al consumo iban desde el 9,77% de 2.007, año del contrato objeto de litigio, al 10,90% del año siguiente; 10,52% del 2009, y 8,60% del 2.010. Es decir, la media de los intereses de todas estas operaciones era notoriamente inferior a la aplicada a la demandante, lo que demuestra su carácter abusivo. A mayor abundamiento, el BANCO DE ESPAÑA también señaló que desde junio de 2.010, en el Boletín Estadístico del Banco de España se publican los tipos de interés medios anuales (TEDR), aplicados por las entidades de crédito en su conjunto a la clientela, en las nuevas operaciones de préstamo y créditos con tarjeta de crédito de pago aplazado, pero esta información procede de una muestra de algunas entidades, y no de todas, por lo que no puede ser de aplicación al presente caso.

Por tanto, dado que las cláusulas en que se establecen esas obligaciones son claramente abusivas, no cabe sino declarar su nulidad, por lo que se tendrán por no puestas, tal y como se deduce del artículo 8.2 de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 10 bis 1 y 2 y 83 de la Ley 26/1984, de 19 de julio, con las Leyes 7, 19 y 489 del Fuero Nuevo de Navarra y con el artículo 1.278 del Código Civil. A su vez, teniendo en cuenta que las referidas cláusulas son esenciales para el funcionamiento del contrato, y que no se puede integrar el contrato de otra manera, esté debe ser declarado nulo en su totalidad.

De esta manera el contrato debe ser declarado nulo tanto por ser usurario como por ser abusivo para la Sra. González Salguero, como contrario a toda la legislación de defensa a los Consumidores y Usuarios.

En resumen, la declaración como usurario, del contrato suscrito por los hoy litigantes el 15 de noviembre de 2.007, conlleva la nulidad del mismo, siendo esta nulidad radical, absoluta y no convalidable por la voluntad de las partes, al ser impuesta por el artículo 1 de la citada Ley.

Declarada la nulidad del contrato, el prestatario sólo estará obligado a devolver la suma que recibió. A este respecto, ya ha quedado acreditado, por no discutirlo las partes, que la demandante dispuso de un crédito de 5.301,85 euros, y que sin embargo, ha abonado la suma total de 8.164,12 euros, es decir, un exceso de 2.862,27 euros.

La parte demandada alega que ella no puede ser condenada a devolver esta suma a la actora, porque no se subrogó en la posición contractual de la entidad financiera prestamista, sino que se limitó a comprar un crédito, sin haber recibido ninguna cantidad de la prestataria, y que tampoco cabe la compensación de deudas que pretende aplicar la demandante, con arreglo a los artículos 1.196 y 1.197 del Código Civil.

En cuanto a estas alegaciones, es preciso decir que si bien es cierto que en el presente caso no estamos ante un negocio jurídico de cesión de contrato, sino ante una compraventa de un crédito, es decir, la cesión de un crédito, éste está vinculado al devenir de dicho contrato, de tal manera que se puede decir que lo que realmente compró la demandada es el saldo resultante de la relación contractual. De esta manera, de la misma manera que el crédito disminuirá si se apreciara la nulidad de alguna de las cláusulas objeto de examen, puede pasar a convertirse en un débito, si se anula el contrato en que se basa dicho supuesto crédito, y resulta que no solo la prestataria no debe nada a la acreedora, sino que ésta le debe devolver parte del dinero que aquella entregó a la primitiva acreedora. Por lo mismo, si la deudora no debe abonar a la compradora del crédito, la suma realmente pagada por ella por el crédito, sino la suma del citado crédito, cuando dicho crédito se transforme en un débito, también deberá ser abonado por la compradora del citado crédito, aunque durante la vigencia de la relación contractual, no hubiera recibido ninguna suma de la parte prestataria. Tampoco ésta ha recibido de la compradora del crédito, ninguna suma en concepto de préstamo. Como consecuencia de la cesión del crédito, se produce una novación por cambio en la persona del acreedor, según el artículo 1.203.3º del Código Civil, al situarse el cesionario, en el derecho del cedente frente a la persona del deudor. Si por casual, el acreedor pasa a ser deudor, al haberse subrogado el cesionario en la persona del cedente, el cesionario pasará a ser el deudor.

En otro orden de cosas, los artículos 1.196 y 1.197 del Código Civil, relativos a la compensación de deudas, no son de aplicación al presente caso por cuanto no nos encontramos ante un supuesto de compensación de deudas, ya que no se trata de dos obligados, que a la vez son acreedores principales uno de otro, sino ante el hecho de que quien era acreedor, en virtud de la nulidad del contrato de crédito, pasa a ser deudor del prestatario porque ésta ha abonado más de aquello que recibió.

Por ello, es evidente que la demandada deberá devolver a la actora, las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado a la demandada. Es decir, 2.862,27 euros.

A la vista de todo lo cual, y de conformidad con los artículos 1.089, 1.091, 1.254 a 1.258, 1.740 y 1.753 y concordantes del Código Civil y con la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1.908, procede declarar nulo por usurario, el contrato de Tarjeta de Crédito "Visa Oro", suscrito entre Citibank España, S.A., (actualmente HOIST FINANCE SPAIN, S.L.) y Doña _____ con nº _____, el día 15 de noviembre de 2.007, así como del contrato de seguro, en caso de haberse celebrado, condenado a la entidad demandada a restituir a la actora la suma de 2.862,27 euros.

TERCERO.- De conformidad con los artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del Código Civil, procede condenar a la demandada a abonar los intereses moratorios desde la fecha de interposición de la Demanda.

CUARTO.- De conformidad con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y habiendo sido estimada la Demanda, procede condenar a la parte demandada, al abono de las costas procesales causadas.

Vistos los citados artículos y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que debo ESTIMAR y ESTIMO la Demanda interpuesta por la Procuradora Sra. _____, en nombre y representación de _____, contra la entidad HOIST FINANCE SPAIN, S.L.U., en el sentido de declarar nulo por usurario, el contrato Tarjeta de Crédito "Visa Oro", suscrito entre Citibank España, S.A., (actualmente HOIST FINANCE SPAIN, S.L.) y Doña _____ con nº _____, el día 15 de noviembre de 2.007, así como del contrato de seguro, en caso de haberse celebrado, condenado a la entidad demandada a restituir a la actora la suma de 2.862,27 euros, más los intereses legales devengados desde la fecha de interposición de la Demanda, y al abono de las costas procesales causadas.

La presente resolución no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de apelación en ambos efectos en este Juzgado para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Navarra, en el plazo de **VEINTE DIAS** desde su notificación.

Así, por ésta mi Sentencia de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo acuerdo, mando y firmo.

E/