

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 63 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 66/2019

Materia: Contratos en general

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR, E.F.C., S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 245/2019

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña.

Lugar: Madrid

Fecha: veintidós de octubre de dos mil diecinueve

Vistos por mí, la Ilma. Sra. Doña _____, magistrado-juez del juzgado de primera Instancia nº63 de Madrid, los presentes autos de juicio declarativo ordinario, tramitados en este juzgado bajo el nº 66/19, sobre nulidad de contrato revolving y seguidos entre partes; de una, y como demandante DON _____ que interviene representado por la procuradora Doña _____ y asistido de la letrada doña Natalia Rodríguez Picallo; y de otra, y como demandado SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR E.F.C. S.A. que interviene representado por el procurador don _____ y asistida de la letrada doña _____.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la procuradora Doña _____, en nombre y representación de don _____ se presentó demandada de juicio declarativo ordinario contra SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR E.F.C. S.A., que por turno de reparto ha correspondido a este juzgado, en la cual, y después de exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos concluyó suplicando al juzgado que, previo los trámite legales, se dicte sentencia por la que, estimando íntegramente la demanda:

1.- Con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato de Apertura de Cuenta suscrito por el demandante con la entidad financiera PRYCA E.F.C. S.A. (actualmente Servicios Financieros Carrefour EFC S.A.) con nº _____, el día 3 de enero de 1.999, así como el contrato de seguro; condenando a la demandada a

restituir a don _____ la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado al demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

2.-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 Apertura de Cuenta suscrito por el demandante con la entidad financiera PRYCA EFC S.A. (actualmente Servicios Financieros Carrefour EFC S.A.) con n _____, el día 3 de enero de 1.999, condenando a la entidad demandada a restituir a don _____ la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

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

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda por decreto se emplazó a la demandada por veinte días y dentro del término legal la parte demandada se personó y contestó a la demanda oponiéndose a la misma en virtud de los hechos y fundamentos de derecho que expuso por escrito y concluyó suplicando al juzgado que, previo los trámites legales, se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y con expresa imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- Contestada la demanda se citó a la partes para la celebración de la Audiencia Previa. En el día y hora señalados comparecieron ambas partes, quienes manifestaron la imposibilidad de llegar a un acuerdo.

La parte actora se ratificó en su escrito de demanda y solicitó el recibimiento del pleito a prueba.

La parte demandada también se ratificó en su contestación y solicitó el recibimiento del pleito a prueba.

Recibido el pleito a prueba ambas partes propusieron como prueba la documental aportada con sus respectivos escritos de demanda y contestación.

Las pruebas propuestas fueron declaradas pertinentes y al quedar practicadas en el acto, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 429 8º de la LEC, se declararon los autos conclusos para sentencia.

CUARTO.-

En la tramitación de estos autos se han observado y cumplido las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia por la acumulación de asuntos pendientes en este juzgado. La vista se ha grabado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 147 de la LEC.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El actor, Don _____ con fecha 3 de enero de 1.999 suscribió con la entidad financiera PRYCA EFC S.A. (actualmente Servicios

Financieros Carrefour EFC S.A.) un contrato de tarjeta de crédito revolving con un tipo de interés mensual de 1'57% y una Tasa Anual Equivalente de 20'56%.

En el mencionado contrato se incluye un seguro cuya prima sería el 0'14% del capital pendiente de pago.

Actualmente, y al menos desde el año 2011, se le aplica una tasa de interés mensual de 1'67% y un TAE del 21'99%.

En relación con este contrato ejercita con carácter principal una acción que tiene por objeto que se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes por el carácter usurario de los intereses remuneratorios, nulidad que abarca también al contrato de seguro que incorpora, con la consecuencia prevista legalmente de que se condene a la entidad financiera demandada a restituir las cantidades percibidas durante la vigencia del contrato que excedan del capital prestado, más los intereses legales devengados.

Subsidiariamente y para el supuesto de que se desestime la acción de nulidad por usura interesa que se declare la nulidad de la cláusula relativa a los intereses remuneratorios porque no supera el control de transparencia, ni el control de inclusión de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 5 y 7 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación, en relación con el artículo 8 del mismo cuerpo legal, condenando a la demandada a la devolución de todas las cantidades cobradas como intereses remuneratorios más los intereses legales devengados.

La parte demandada se ha opuesto a la demanda y ha solicitado su íntegra desestimación.

Reconoce que el actor solicitó una tarjeta Pass firmando la correspondiente solicitud con fecha 3 de enero de 1.999, que fue utilizada como medio de pago para la adquisición de bienes y/o contratación de servicios en los puntos de venta adheridos a la misma, domiciliándose los recibos correspondientes en la cuenta designada por el actor.

También reconoce que el coste del crédito estaba sujeto a un tipo de 1'57% mensual con un TAE del 20'56%, actualmente un interés del 1'67% mensual; es decir 21'99% TAE.

El contrato establece dos sistemas de pago: El Pago al contado inmediato o a fin de mes, sin interés y el sistema de crédito, (que fue el elegido en este caso), en el cual el actor se obligaba a pagar la cuota mensual pactada y que está sujeto al interés antes mencionado. El actor utilizó la tarjeta durante casi veinte años validando con sus actos propios el contrato cuyo funcionamiento y condiciones eran claras y actualmente el actor no mantiene deuda alguna frente a la demandada.

Niega que los intereses remuneratorios sean usurarios y defiende la validez de los intereses remuneratorios pactados alegando que la comparación debe realizarse con productos de la misma naturaleza, y no comparándolo con el interés legal del dinero, ni con los intereses de los créditos al consumo sin garantía real, y en este caso el interés estipulado no excede la media de los intereses aplicados a las tarjetas de crédito con pago aplazado de los últimos años que se encuentra en torno al 21%.

Alega además que la gestión financiera del crédito revolving es más compleja, ya que las entidades tienen que proporcionar más flexibilidad al cliente para disponer del crédito y para devolverlo, lo que les obliga a mantener más recursos que cubran la parte dispuesta del crédito y se exigen menores garantías por lo que el riesgo de morosidad es mayor y tampoco pueden financiarse con los depósitos de los clientes.

También se opone a la declaración de nulidad de la cláusula de intereses moratorios por falta de transparencia, alegando que el hecho de que sea un contrato de adhesión no significa que no sea un acuerdo vinculante para ambas partes y que el contrato está redactado de forma clara y comprensible

Además impugnó la cuantía del procedimiento que se ha fijado como indeterminada alegando que, en su caso, la cantidad a devolver sería de 6.760'45€ que es importe total pagado por el Sr. en concepto de intereses y comisiones durante la vigencia del contrato.

SEGUNDO.- Cuantía del procedimiento.

El artículo 255.1 permite impugnar la cuantía de un procedimiento exclusivamente cuando de haberse determinado de otra forma el procedimiento a seguir sería otro, o resultaría procedente el recurso de casación.

En el presente supuesto no concurren ninguno de los dos supuestos previstos en dicho artículo para poder impugnar la cuantía del procedimiento.

En efecto, se ejercita una acción de nulidad de un contrato de tarjeta de crédito revolving por usurario, y subsidiariamente interesa la nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios por falta de transparencia, ambas acciones deben ejercitarse por los cauces del juicio declarativo ordinario y tampoco depende de la cuantía la posibilidad de acceso o no a la casación; luego procede desestimar esta impugnación.

En ese sentido se pronuncia la ST de la sección 7ª de la AP DE ASTURIAS de 19 de septiembre de 2019 "En primer lugar, en el recurso se cuestiona la decisión de la instancia sobre la cuantía procesal, mas, como ya hemos resuelto en ocasiones anteriores, así en sentencia de 19 de mayo de 2019, "la impugnación sobre la cuantía es improcedente en los términos del artículo 255 1º LEC en la medida que ambas partes se hallan de acuerdo con el procedimiento seguido, y la decisión sobre la cuantía no afecta a la posibilidad de interponer de casación, puesto que en uno y otro supuesto (cuantía indeterminada o la que propugna la parte) ambas podrían acceder sólo mediante el interés casacional, de ahí que se trate de un supuesto de impugnación de cuantía no permitido por el precepto citado e inadmisibile, como al respecto señala también la sentencia de la AP de Cádiz de 18 de octubre de 2016"

Por otra parte, no debe olvidarse que en el contrato revolving se concede un límite de crédito inicial, pero a medida que el cliente va realizando pagos de cuotas periódicas u va amortizando parte del crédito utilizado se reconstituye el crédito inicial del cual puede seguir disponiendo y por ello no es posible determinar a priori, la cantidad que, en su caso, debería devolver si se declara la nulidad del contrato hasta que se realice la liquidación final.

TERCERO.- Contrato de tarjeta de crédito e intereses usurarios.

Los intereses remuneratorios es un elemento esencial del contrato y se configuran al amparo de la libertad de pacto de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1255CC y lo regulado en la Orden EHE/2899/2011 de 28 de octubre sobre transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, concretamente, en su artículo 4.1, el cual establece que los tipos de interés aplicables a los servicios bancarios, en operaciones tanto de depósitos como de crédito o préstamo, serán los que se fijen libremente entre las entidades de crédito que los presten y los clientes, cualquiera que sea la modalidad y plazo de la operación.

No obstante, esta libertad en la fijación de los intereses remuneratorios tiene como límite la Ley de Represión de la Ley de 23 de julio de 1908 que en su art. 1 sanciona con la nulidad tres clases de préstamos usurarios: los préstamos en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero, y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso; los préstamos que contengan condiciones tales que resulten leoninos, habiendo motivos para estimar que han sido aceptados por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia, o de lo limitado de sus facultades mentales; y los préstamos en que se suponga recibida mayor cantidad de la verdaderamente entregada, cualquiera que sea su entidad y circunstancias.

Como se razona en la STS de 25 de noviembre de 2015

El art. 315 CCo . 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....

En este marco, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 CC aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operaciones 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

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».

En la sentencia mencionada se discute el carácter usurario de los intereses remuneratorios de un crédito revolving en el que se estipuló un interés remuneratorio del 24'6% TAE y la Sala considera que la sentencia recurrida infringe el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura por cuanto que la operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados.

Así indica “El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. 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. 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 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 (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.). Esa obligación informativa de las entidades tiene su origen en el artículo 5.1 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (BCE), que recoge la obligación de este último, asistido por los bancos centrales nacionales, de recopilar la información estadística necesaria través de los agentes económicos. Para ello, el BCE adoptó el Reglamento (CE) nº 63/2002, de 20 de diciembre de 2002, sobre estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y a los préstamos frente a los hogares y a las sociedades no financieras; y a partir de ahí, el Banco de España, a través de su Circular 4/2002, de 25 de junio, dio el obligado cumplimiento al contenido del Reglamento, con objeto de poder obtener de las entidades de crédito la información solicitada.

En el supuesto objeto del recurso, la sentencia recurrida fijó como hecho acreditado que el interés del 24,6% TAE apenas superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, lo que, considera, no puede tacharse de excesivo. La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es «notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», y esta Sala considera 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».

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.

CUARTO.- De acuerdo con la jurisprudencia expuesta el interés remuneratorio de una tarjeta de crédito con pago aplazado que incluye un crédito revolving será usurario, cuando cumpla dos requisitos: que sea notablemente superior al interés normal del dinero, y desproporcionado para las circunstancias del caso.

El interés al que debe atenderse es el TAE y la comparación no debe hacerse con el interés legal, sino con el interés normal del dinero.

En el presente supuesto el TAE inicial era de 20'56% y actualmente es del 21'99%

Se discute por las partes si el interés normal debe valorarse atendiendo al interés medio de los créditos al consumo como alega la actora, o a los intereses medios de las tarjetas de crédito con pago aplazado utilizado por las distintas entidades bancarias.

Es un hecho cierto que la jurisprudencia de las Audiencias Provinciales no es unánime, así por ejemplo la ST de la sección 1ª de la AP DE BARCELONA de 1 de marzo de 2019 estima que “, el interés que se debe tener en cuenta a los efectos de realizar la comparación no puede ser el de los préstamos al consumo, sino específicamente el "normal" o "habitual" para los créditos del tipo del de autos, que tiene unas características muy definidas que lo diferencian de aquéllos” y aplica el Boletín Estadístico del Banco de España que contiene en el Capítulo 19 la información de los tipos de interés (TEDR) aplicados por las instituciones financieras donde puede apreciarse, y concretamente el interés medio para las operaciones de crédito al consumo correspondiente a las tarjetas de crédito que han solicitado el pago aplazado y tarjetas "revolving.

Otras sentencias por el contrario optan por resolver esta cuestión aplicando como módulo de comparación el interés medio previsto para los créditos al consumo. Así la ST de la sección 5º de la AP de Asturias de 12-02-2019 (sentencias de fecha 7-10-2.016 , 7-4 y 23-5 2.017 de la misma sala) ,SAP Pontevedra, Sección 6ª, de fecha 27-10-2.016, Salamanca, Sección 1ª, de fecha 18-3-2.016 , Barcelona, Sección 14ª, de fecha 29-12-2.015 , Jaén, Sección 1ª, de fecha 17-2-2.016 Guipúzcoa, Sección 2ª, de fecha 15-2-2.016 , Madrid, Sección 20ª, de fecha 20-2-2.017 , Badajoz, Sección 3ª, de fecha 15-2 -2.017, Murcia, Sección 1ª, de fecha 24-10-2.016 y Lérida, Sección 2ª, de fecha 2-5-2.016).

Así se expresa la ST de la AP de Asturias de 11 de marzo de 2019 “ Así todos ellos se dirigen a defender que debe tomarse como módulo de comparación para determinar la existencia o no de usura, los intereses fijados en el mercado para este tipo concreto de operación crediticia, esto es para el articulado a medio de tarjetas de crédito, y su rechazo deriva de haber sido expresamente rechazado el mismo por la citada sentencia de Pleno del TS que sienta como doctrina a este respecto que esa comparación ha de realizarse con el interés medio de los préstamos a consumo, razonando al respecto que "La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es " notablemente superior al

normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", y esta Sala considera 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". El mismo criterio se sigue en la sentencia de la sección 20 de la AP de Madrid de 30 de diciembre de 2016 y la ST de la sección 12 de la AP DE MADRID de 17 de mayo de 2019 en la que se citan también como secciones de la Audiencia Provincial que siguen este criterio las Secciones undécima, decimoctava y vigésima, en sentencias respectivamente de fechas 29 de junio de 2018, 17 de abril de 2018, 21 de mayo de 2018 y 6 de marzo de 2018, y el auto de la Sección decimocuarta de 13 de septiembre de 2018.

La sentencia citada del pleno del Tribunal Supremo ya resolvió este problema al establecer que la comparación debe realizarse atendiendo al interés medio de los préstamos al consumo, razonando al respecto que la cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso".

Y como se indica en la ST de la sección 7ª de la AP DE ASTURIAS de 19 de septiembre de 2019 " Por otra parte, añadimos, como señala la mencionada sentencia de esta Sala de 8 de febrero de 2018, "no puede desconocerse el valor jurisprudencial que tiene una sola sentencia de Pleno del TS, sino viene contradicha por otra posterior. En este sentido se pronuncia la sentencia del TS de 9 de mayo de 2011 que cita la apelada, que ya viene a definir lo siguiente: En todo caso, una sola Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo (sea o no del Pleno de dicha Sala) puede tener valor vinculante como doctrina jurisprudencial para el propio Tribunal y para los demás tribunales civiles, como sucede cuando con la motivación adecuada se cambia la jurisprudencia anterior (por muy reiterada que sea ésta) y fija la nueva doctrina. Así, lo ha dicho esta Sala en STS de 18 de mayo de 2009, rec. Núm. 1731/2004, ... pero es que a efectos de justificar el interés casacional (artículo 477 3º Ley de Enjuiciamiento Civil), los criterios de admisión contenidos en Acuerdo del TS de 27 de enero de 2017 expresamente señalan que: Cuando se trate de sentencias del Pleno o de sentencias dictadas fijando doctrina por razón de interés casacional, bastará la cita de una sola sentencia, pero siempre que no exista ninguna sentencia posterior que haya modificado su criterio de decisión, de ahí que lógicamente se base la recurrida en la sentencia del Pleno no contradicha por ninguna resolución posterior, lo que obliga a rechazar su alegato"

Esta juzgadora también comparte este último criterio y según las tablas publicadas por el banco de España en las operaciones de crédito al consumo a plazo entre 1 y 5 años, el interés anual desde el 2003 hasta el 2018 fluctúa entre el 8 y el 10% TAE, en consecuencia, no hay duda de que en el supuesto de autos con un TAE de 21'99%, el interés es notablemente superior al normal del dinero en operaciones de crédito a plazo.

Es cierto que en la fecha en que se suscribió el contrato en 1999 no se publicaban los datos estadísticos por el Banco de España pero como se indica en la ST de la sección 5ª de la AP de Asturias de 19-02-2019 “ Ahora bien, la falta de estadísticas al tiempo de la firma del contrato no obsta para tener en cuenta otras circunstancias concurrentes a fin de dilucidar si los intereses en cuestión (prácticamente un 22%) resultaban usurarios.

En este sentido, a finales del año 1.997, en que se firmó el contrato, el interés legal (que no de préstamos al consumo, que era en efecto más elevado) era del 7,5%, que bajó al 5% en el año 1.998.

La sentencia del TS de 7-5-2.002, que conoció de un préstamo concertado en la primera mitad de los años 90, consideró usurario un interés remuneratorio del 29%, en un momento en que el interés legal se hallaba entre un 9% y 10%. Esto es, que estimó usurario un interés que triplicaba el legal, lo que igualmente aconteció en el presente caso.

A mayor abundamiento, dicho interés remuneratorio pactado resultaba superior a 2,5 veces el legal, parámetro al que si bien referente al art. 20-4 de la Ley de Crédito al Consumo respecto al interés de descubierto, era el tomado en cuenta como referencia respecto a la consideración de nullos de los intereses pactados, criterio imperante en la época en la que se formalizó el contrato litigioso.

Si atendemos a la estadística del Banco de España desde la publicación de los tipos atinentes al caso, fácilmente puede colegirse la desproporción de los aquí en cuestión prácticamente desde la firma del contrato, de ahí que pueda afirmarse, como sostiene el recurrente, que su carácter de usurario se remonta desde entonces.

Tampoco se ha probado que la entidad financiera valorara las circunstancias particulares concurrentes en el actor para fijar el interés remuneratorio. El tipo de interés suele ser una condición general impuesta por la entidad bancaria en ese tipo de contrato y sin posibilidad de que el particular pueda negociar su contenido de tal forma que su intervención se limita a adherirse a las condiciones generales que ofrece la entidad bancaria.

No se ha probado por la demandada circunstancia excepcional alguna en este caso concreto que justifique el tipo de interés notoriamente superior al referido, la única prueba practicada es la documental y el único documento que se exigió al actor fue la solicitud de contrato. Acogerse al sistema de pago aplazado o el mantenimiento del contrato durante un período prolongado de tiempo, pueden justificar un incremento del tipo de interés, pero no en los términos aquí aplicados, toda vez que lo que se sanciona es que el mismo sea desproporcionadamente alto y, según se indica el aquí aplicado lo es.

Las consecuencias del carácter usurario del crédito es su nulidad, que ha sido calificada por el Tribunal Supremo 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.

Como se indica en la ST de la sección 20 de la AP de Madrid, de 30 de diciembre de 2016 "Declarado usurario el interés remuneratorio del contrato de concesión de tarjeta de crédito a que se refiere este procedimiento, por haberse estipulado 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, ello debe conlleva la declaración de la nulidad radical, absoluta y originaria de la citada contratación, que no admite convalidación confirmatorio, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva», tal como señala la referida sentencia del tribunal Supremo sentencia núm. 539/2009, de 14 de julio .

QUINTO.- Contrato de seguro

La nulidad del contrato principal de tarjeta de crédito revolving lleva anudado también la nulidad del contrato de seguro a ella vinculado.

La prima de protección de pagos es un seguro opcional cuya suscripción es voluntaria y cuyo beneficiario es la entidad emisora de la tarjeta.

El artículo 80 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, dispone que "1. En los contratos con consumidores y usuarios que utilicen cláusulas no negociadas individualmente... aquéllas deberán cumplir los siguientes requisitos...b) Accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido. En ningún caso se entenderá cumplido este requisito si el tamaño de la letra del contrato fuese inferior al milímetro y medio o el insuficiente contraste con el fondo hiciese dificultosa la lectura ...". Este apartado b) fue modificado por Ley 3/2014, de 27 de marzo, que fue la que le dio la actual redacción.

En la fecha del contrato 01/03/0171999 no estaba en vigor esta ley sino la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 1984, que es de aplicación al caso de autos.

El artículo 10.1 de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 1.984, establecía que las cláusulas, condiciones o estipulaciones que se aplicaran a la oferta o promoción de productos o servicios, y las cláusulas no negociadas individualmente, como son las de autos, relativas a tales productos o servicios [...], deben cumplir, entre otros, los requisitos de " 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, deberán hacerse referencia expresa en el documento contractual ".

La Ley de Condiciones Generales de la Contratación, por otro lado, exige (artículo 5.5) que la redacción de las cláusulas generales se ajuste a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez. Su artículo 7 establece que no quedarán incorporadas al contrato las condiciones generales 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 (a) ni las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles, salvo, en cuanto a estas últimas, que hayan sido expresamente aceptadas por escrito por el adherente y se ajusten a la normativa específica que disciplina en su ámbito la necesaria transparencia de las cláusulas contenidas en el contrato.

En este caso la contratación de este seguro se limita a marcar en el anverso de la solicitud la casilla que dice que se contrata con seguro, pero las condiciones generales del contrato no se consignan en el anverso, sino en el reverso y no han sido expresamente firmadas. No se ha probado que se entregaran la condiciones particulares y el tamaño de la letra dificultad su lectura. Esta juzgadora ha tenido que recurrir a medios informáticos para agrandar la letra y leer su contenido, por lo que no reúne los requisitos exigidos por el artículo 5 y 7 de la LCGC, ni en el artículo 10 de la LGDCU para superar el control de inclusión y transparencia; por ello la nulidad del contrato principal de tarjeta de crédito revolving lleva aparejado también la nulidad el contrato de seguro vinculado a ella.

SÉPTIMO.- Consecuencias de la declaración de nulidad por usuario del contrato.

El artículo 3 de la ley de represión de la Usura recoge la consecuencia que se deriva de la declaración como usurarios de los intereses moratorios " Declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado ".

Luego al declarar la nulidad del contrato y al haber abonado el actor una cantidad superior al capital prestado, la demandada debe restituir todas las cantidades percibidas durante la vigencia como intereses, comisiones así como cualquier otro concepto incluida la prima del seguro, que excedan del importe del capital prestado, más los intereses legales devengados desde la fecha de interposición de la demanda (art.1108 del código civil)

Desde la fecha de la sentencia hasta su total y completo pago se devengarán los intereses de mora procesal del artículo 576 de la LEC,

OCTAVO.- Por lo que se refiere a las costas al estimarse íntegramente la demanda, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 394 de la LEC, deben imponerse a la parte demandada.

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

FALLO

QUE ESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA interpuesta por la procuradora doña _____, en nombre y representación de DON _____ y contra SERVICIOS FINANCIEROS CARREFOUR EFC S.A. representado por el procurador Don _____

:

1º Declaro la nulidad por usuario del contrato de tarjeta de crédito revolving suscrito entre las partes con fecha 03/01/1999, así como del seguro contrato vinculado a este contrato.

Y como consecuencia de esta declaración de nulidad condeno a la demandada a devolver las cantidades percibidas que excedan del capital prestado y que haya percibido por intereses, comisiones o primas de seguro, más los intereses legales de esta cantidad desde la fecha de interposición de la demanda hasta la fecha de la sentencia, cantidad que se determinará en ejecución de sentencia.

Desde la fecha de la sentencia hasta su total y completo pago se devengarán los intereses de mora procesal del artículo 576 de la LEC.

Y con expresa condena de las costas causadas en este procedimiento a la parte demandada.

Esta sentencia no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de apelación en este juzgado para su resolución por la Ilma. Audiencia provincial de Madrid, dentro de los cinco días siguientes a su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 458 y siguientes de la LEC.

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