

**JDO. 1A. INSTANCIA N. 3
CARTAGENA**

SENTENCIA: 00224/2022

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0001451 /2021

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a. JOSÉ CARLOS GÓMEZ FERNÁNDEZ

DEMANDADO D/ña. BBVA

Procurador/a Sr/a.

Abogado/a Sr/a.

S E N T E N C I A

En Cartagena, a doce de julio de dos mil veintidós.

Vistos por Doña , Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia N° Tres de Cartagena, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO, en el que han intervenido como partes, de una como demandante/s Doña defendida por el/la Letrado/a Sr./a. D. José Carlos Gómez Fernández y representado por el/la Procurador/a Sr./a. D. y de otra, como demandado/a Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A. representado/a por el/la Procurador/a Sr./a. Doña y defendido/a por el/la Letrado/a Sr./a. D. , sobre acción de nulidad por falta de transparencia del contrato de tarjeta de crédito y subsidiariamente, de nulidad de cláusulas y condiciones abusivas, acumulando acción de reclamación de cantidad.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora, se presentó demanda de juicio ordinario, en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho aplicables, concluye interesando el dictado de una sentencia estimatoria de la demanda, por la que se declare:

"DECLARE la nulidad del contrato de autos por no superar el doble filtro de transparencia.

Y, SUBSIDIARIAMENTE, declare la nulidad del contrato por usura.

Y SUBSIDIARIAMENTE, declare la nulidad por abusividad de la cláusula de interés moratorio o penalización superior en 2 puntos al remuneratorio, y

CONDENE a la demandada a la restitución de todos los efectos dimanantes del contrato declarado nulo y de los efectos de las cláusulas y prácticas abusivas impugnadas, hasta el último pago realizado, más los intereses legales y procesales y el pago de las costas del pleito."

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la parte demandada, que contestó en tiempo y forma, oponiéndose e interesando el dictado de una sentencia desestimatoria de la demanda, con imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- Convocadas las partes a la audiencia previa al juicio, no siendo posible a las mismas alcanzar un acuerdo sobre el objeto de controversia, se ratificaron las partes en sus escritos, admitiéndose las pruebas propuestas consistentes en documental, quedando a continuación los autos vistos para sentencia.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del pleito.

Por la parte actora se formula pretensión declarativa y de condena en el ejercicio de la acción individual de nulidad del contrato concertado en julio de 2011, cuando se ofreció la contratación de la tarjeta de crédito de pago aplazado Tarjeta Affinity Card, que daba acceso a una línea de crédito para atender los pagos generales del hogar en cuotas flexibles y con intereses muy bajos, haciendo hincapié en que la financiación estaba pre-concedida solo por el mero hecho de pedirla. La contratación se produjo en una tienda del grupo Inditex, el trabajador de la misma insiste en su contratación, sin leerle el contrato ni darle opción a leerlo, indicándole únicamente donde debía firmar, pero no le entregan el contrato. Tampoco le explican las condiciones económicas ni el alto interés que tenía el producto que estaba contratando. Las condiciones generales del contrato son imposibles de leer sin un dispositivo de aumento y además

no están firmadas por el demandante. Para la concesión de la tarjeta, la demandada no tuvo en cuenta su situación concreta, ni efectuó el estudio de riesgos que justificara un tipo de interés tan elevado. La T.A.E. fijada es del 22,42%. El contrato no cumple con los requisitos que impone la obligación de transparencia e información. Además, el tipo de interés es usurario, pues teniendo en cuenta la fecha del contrato objeto de autos (aproximadamente julio de 2011), en esa misma fecha el interés normal TAE era de 20,45%, muy inferior al interés TAE del contrato (22'42%). Subsidiariamente, interesa la declaración de nulidad de la cláusula de intereses moratorios y en todo caso, se condene a la entidad demandada a restituir las cantidades derivadas de los efectos de la nulidad.

La parte demandada se opone a la pretensión actora, en base a la validez contrato concertado con el demandante y de las cláusulas cuya nulidad pretende la parte actora, habiendo tenido vigencia a lo largo de once años, realizando el demandante movimientos y recibiendo el demandante cargo en su cuenta de dichos movimientos sin mostrar queja al respecto, habiendo sido cumplida la obligación de información y transparencia por su parte frente al consumidor. El contrato no tiene carácter usurario no siendo el tipo aplicado notablemente superior al normal de dinero ni desproporcionado. Tampoco el tipo de interés moratorio aplicado es nulo por abusivo pues se halla dentro de los límites legales.

SEGUNDO.- Responsabilidad civil contractual. Contrato de tarjeta. Nulidad contractual por falta de transparencia e incorporación.

Planteada en los referidos términos la cuestión litigiosa, la misma se centra en el examen del in/cumplimiento por la parte demandada de las obligaciones de transparencia e información contractual en la contratación efectuada con la parte actora mediante contrato concertado en 2011.

A este respecto conviene partir de la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo en sentencia de 4 de marzo de 2020, y seguida por otras posteriores, citando a título de ejemplo, por ser más reciente, la sentencia de 21 de enero de 2021, que se pronuncia en los siguientes términos:

"...En este sentido, existe una consolidada línea jurisprudencial que señala que la mera superación de la normativa de incorporación (arts. 5 y 7 LCGC), aplicable en la contratación con cualquier sujeto de derecho, es distinto del control de transparencia que rige

exclusivamente en la contratación con consumidores (sentencias 367/2016, de 3 de junio; 30/2017, de 18 de enero; 41/2017, de 20 de enero; 57/2017, de 30 de enero; 587/2017, de 2 de noviembre; 639/2017, de 23 de noviembre; 8/2018, de 10 de enero; 314/2018, de 28 de mayo; 56/2020, de 27 de enero y 265/2020, de 9 de junio entre otras muchas). 2.- En la contratación con consumidores no basta que la cláusula sea clara, comprensible y destacada, sino que es necesario que el consumidor tenga el conocimiento real de la carga económica y jurídica del contrato suscrito. En la sentencia 105/2020, de 19 de febrero, declaramos al respecto que: "La Audiencia entiende cumplido el control de transparencia porque considera que la cláusula es clara, comprensible y destacada. Pero no queda constancia de que hubiera sido objeto de una información precontractual, que garantizara su conocimiento con antelación suficiente a la firma de la póliza. Como hemos recordado en la sentencia 367/2017, de 8 de junio, en este tipo de contratos de préstamo a largo plazo, es necesaria una información precontractual suficiente que incida en la transparencia de la cláusula inserta en el contrato que el consumidor ha decidido suscribir". En el mismo sentido, en caso similar, se expresa la sentencia 71/2020, de 4 de febrero cuya doctrina reproduce la sentencia 265/2020, de 9 de junio, en los términos siguientes: "2.- En la jurisprudencia del TJUE han abordado esta cuestión las sentencias de 21 de marzo de 2013, asunto C-92/11, caso RWE Vertrieb; 30 de abril de 2014, asunto C-26/13, caso Kásler y Káslerne Rábai; 26 de febrero de 2015, asunto C-143/13, caso Matei; y 23 de abril de 2015, asunto C-96/14, caso Van Hove. A tenor de estas resoluciones, no solo es necesario que las cláusulas estén redactadas de forma clara y comprensible, sino también que el adherente pueda tener un conocimiento real de las mismas, de forma que un consumidor informado pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, la carga jurídica y económica del contrato.....3.- Exigencias que comporta el deber de transparencia reforzada. En cuanto a las exigencias que comporta el deber de transparencia, que pesa sobre las entidades financieras, un sólido cuerpo de doctrina jurisprudencial, del que son manifestación las sentencias 727/2018, 20 de diciembre; 9/2019, de 11 de enero; 93/2019, de 14 de febrero; 128/2019, de 4 de marzo; 188/2019, de 27 de marzo; 209/2019, de 5 de abril, 188/2019, de 27 de marzo; 433/2019, de 17 de julio, 265/2020, de 9 de junio , entre otras, las que, con cita de las SSTJUE, de 30 de abril de 2014 (caso Kásler), de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo) y de 20 de septiembre de 2017 (caso Ruxandra Paula Andricius y otros), viene entendiendo que: " el deber de transparencia comporta que el consumidor disponga "antes de la celebración del contrato" de información comprensible acerca de las condiciones contratadas y las consecuencias de dichas cláusulas en la ejecución del contrato celebrado Respecto de las condiciones generales que versan

sobre elementos esenciales del contrato se exige una información suficiente que pueda permitir al consumidor adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de la carga económica y jurídica que le supondrá concertar el contrato, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato. Esto excluye que pueda agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como este la había percibido, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya trascendencia jurídica o económica pase inadvertida al consumidor porque se le da un inapropiado tratamiento secundario y no se facilita al consumidor la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula en la caracterización y ejecución del contrato". En la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016 (caso Gutiérrez Naranjo), después de recordar que "el control de transparencia material de las cláusulas relativas al objeto principal del contrato procede del que impone el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13 " (ap. 49), añade: "50 Ahora bien, a este respecto, el Tribunal de Justicia ha declarado que reviste una importancia fundamental para el consumidor disponer, antes de la celebración de un contrato, de información sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración. El consumidor decide si desea quedar vinculado por las condiciones redactadas de antemano por el profesional basándose principalmente en esa información (sentencia de 21 de marzo de 2013, RWE Vertrieb, C-92/11, EU:C:2013:180, apartado 44). 51 Por lo tanto, el examen del carácter abusivo, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 93/13, de una cláusula contractual relativa a la definición del objeto principal del contrato, en caso de que el consumidor no haya dispuesto, antes de la celebración del contrato, de la información necesaria sobre las condiciones contractuales y las consecuencias de dicha celebración, está comprendido dentro del ámbito de aplicación de la Directiva en general y del artículo 6, apartado 1, de ésta en particular". En definitiva, como señala la sentencia 346/2020, de 23 de junio: "La información precontractual es la que permite realmente comparar ofertas, o alternativas de financiación, y adoptar la decisión de contratar. No se puede realizar una comparación fundada entre las distintas ofertas o alternativas si al tiempo de realizar la comparación el consumidor no puede tener un conocimiento real de la trascendencia económica y jurídica de alguno de los contratos objeto de comparación porque no ha podido llegar a comprender lo que significa en él una concreta cláusula, que afecta a un elemento esencial del contrato, en relación con las demás, y las repercusiones que tal cláusula puede conllevar en el desarrollo del contrato/..."/."

Llevando la citada doctrina jurisprudencial al análisis del presente caso, y por aplicación de lo dispuesto en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre carga de la prueba que recae en cada una de las partes del procedimiento, la parte actora ha cumplido con la carga de la prueba de las condiciones contractuales aportando las condiciones generales del contrato, pero la parte demandada no ha acreditado el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, como es la de transparencia e información al consumidor.

Analizada la documentación aportada, no se aprecia en las condiciones generales el mismo de forma resaltada, en negrita, mayúsculas o en mayor tamaño el tipo de interés a aplicar, amén del diminuto tamaño de la letra, que si bien es cierto, en el momento de celebrarse el contrato no estaba vigente la reforma del art. 80.1 de 29 de marzo 2014 del RDL 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, ello no es óbice para valorar el incumplimiento por la parte demandada del deber de transparencia.

Con respecto a la obligación de información al consumidor de las condiciones del contrato y más en concreto, del tipo de interés aplicable, y comisiones, es decir, de la carga económica que le va a suponer al consumidor, no se ha practicado prueba alguna en contra de lo manifestado por la parte actora, al respecto de la falta de información en la contratación y de las condiciones apresuradas en que se efectuó la misma, de pie en los pasillos de un supermercado, por un comercial.

Por todo ello, estimándose acreditados los hechos en que se fundamenta la pretensión principal de la demanda, procede dictar sentencia estimando la demanda, en cuanto al ejercicio de la acción de nulidad del contrato por no superar el doble filtro de transparencia, condenando a la parte demandada al abono a la parte demandante a la devolución de todo aquello que exceda de la cantidad dispuesta por la parte actora, lo que se determinará en ejecución de sentencia.

TERCERO.- Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 394 de la LECvil, al estimarse la demanda, procede imponer las costas a la parte demandada.

En atención a lo expuesto

FALLO

- 1.- Estimar la demanda interpuesta por Doña contra Banco Bilbao Vizcaya Argentaria, S.A..
- 2.- Declarar la nulidad del contrato de tarjeta Affinity Card concertado por las partes, por no superar el doble filtro de transparencia.
- 3.- Condenar a la demandada a la restitución de todos los efectos dimanantes del contrato declarado nulo, hasta el último pago realizado, más los intereses legales y procesales y el pago de las costas del pleito, lo que se determinará en ejecución de sentencia.
- 4.- Imponer las costas a la parte demandada.

Así por esta mi sentencia lo pronuncio, mando y firmo.