

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 69 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 541/2019

Materia: Contratos en general

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: BANCO CETELEM, S.A

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA N° 242/2020

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: Dña.

En Madrid, a diez de diciembre de dos mil veinte.

En Nombre de S.M. el REY

Vistos por la Sra. Dña. _____, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia N° 69 de los de Madrid, los presentes autos de **JUICIO ORDINARIO 541/20**, tramitados en este Juzgado a instancia de D.

_____, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña.

_____, y asistida por el Letrado D. Daniel Navarro Salguero, contra BANCO CETELEM, S.A.U., representada pr el Procurador de los Tribunales D.

_____, y asistida por el Letrado D. _____, y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora Sra. _____, en la meritada representación, se interpuso demanda, que fue turnada a este Juzgado, en la que tras alegar cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, y que se tienen por íntegramente reproducidos en esta resolución, terminaba suplicando, se dicte Sentencia por la que:

Se declare la nulidad radical y absoluta y originaria del contrato por tratarse de un contrato usurario con los efectos restitutorios inherentes a tal declaración, de conformidad con el artículo 1303 del CC.

Se condene a la demandada a fin de que devuelva a mi mandante la cantidad que exceda del total capital prestado que haya dispuesto, defiriendo para ejecución de sentencia la determinación concreta del capital que se haya de devolver, computando al efecto la totalidad de los pagos efectuados por la parte

demandante.

Con carácter subsidiario, se declare la nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios por falta de información y transparencia; así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio, con los efectos restitutorios que procedan condenando a la demandada a devolver a mi representado las cantidades abonadas como intereses.

Con carácter subsidiario, se declare la nulidad de la cláusula de comisión por reclamación extrajudicial del saldo deudor, recogida en el contrato, por abusiva; así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio

Todo ello con imposición de las costas a la demandada.

SEGUNDO.- Por Decreto de fecha 04.06.2019 se admitió a trámite la demanda, declarándose este Juzgado competente para su conocimiento y acordándose sustanciar el proceso por las reglas del Juicio Ordinario, emplazándose a la demandada para que se persone y la conteste dentro del término legal. Dentro de dicho término compareció en autos el Procurador Sr. _____, en nombre y representación de la demandada oponiéndose a la demanda deducida de contrario, en base a los hechos y fundamentos de derecho contenidos en el escrito de contestación, y que igualmente se dan por reproducidos en esta resolución, para terminar suplicando, se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda y se condene a la actora al pago de las costas del procedimiento.

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de 19.10.2019, se tuvo por personado al Procurador Sr. _____ en nombre y representación de la demandada y por contestada la demanda; convocándose a las partes a la celebración de la Audiencia Previa prevista en el artículo 414 de la LEC para el día 21.05.2020, y finalmente, para el día 09.12.2020. A dicho acto acudieron ambas partes con la representación y defensa designadas en el acta levantada al efecto. Abierto el acto, ambas partes se afirmaron y ratificaron en sus respectivos escritos de demanda y contestación. Recibido el pleito a prueba, por la actora se propuso la documental: proponiéndose por la demandada la documental. Admitida la que propuesta fue declarada pertinente. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 429.8º de la LEC, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia.

CUARTO.- En la sustanciación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En autos se ejercita por la actora acción en la que interesa se declare la nulidad del contrato de Tarjeta de Crédito suscrito entre las partes en diciembre de 2004 por existencia de usura en la condición general que establece el interés

remuneratorio; y subsidiariamente la nulidad y/o no incorporación de la condición general relativa a los intereses remuneratorios contenida en el mismo por falta de transparencia de la misma y subsidiariamente de la cláusula que establece el pago de comisión por reclamación extrajudicial, por ser abusiva; y de forma acumulada a ambas, se condene a la demandada a devolver a la actora las cantidades abonadas durante la vida del contrato que excedan de la cantidad dispuesta. Funda pues su pretensión la Ley de Represión de la Usura de 23.07.1908, y en los artículos 5 y 7 de la LCGC. 82 y siguientes del TRLDCU.

Frente a dicha pretensión se opone la demandada alegando que el tipo de interés pactado en el contrato objeto de procedimiento fue de un 17,28% TIN, 18,72% TAE, lo cual determina que no pueda considerarse usurario del tipo de interés aplicado. Además de ello, se ofertó al actor la posibilidad de cancelar el contrato de tarjeta de crédito mediante la suscripción de un préstamo a tipo de interés 0, oferta que no fue aceptada, debiendo significarse que el actor lleva sin abonar cuota alguna desde 2017. Oponiéndose a la declaración de dicha cláusula como abusiva, por resultar improcedente al ser una condición esencial del contrato. Negando finalmente que la comisión por reclamación extrajudicial pueda ser considerada como abusiva.

SEGUNDO.- Expuesto lo anterior, es cuestión no discutida (por reconocida) que el actor suscribió en diciembre de 2004 con la demandada un contrato de tarjeta de crédito (cuyo texto no se ha aportado por ninguna de las partes).

Es cuestión no controvertida igualmente que nos encontramos ante una denominada tarjeta *revolving*, cuyo funcionamiento puede describirse de la siguiente manera: se trata de un tipo de tarjeta de crédito en la que todas las compras o disposiciones de efectivo que se realizan con ella, quedan aplazadas automáticamente brindando al usuario la posibilidad de realizar compras en plazos y las compras que se realizan no se cargan de forma inmediata sino que se aplazan para ser abonadas en un momento posterior : bien al mes siguiente a aquel en el que se realizan las disposiciones (en cuyo caso normalmente no se pagan intereses); o bien aplazando las compras y disposiciones en cuotas, por los plazos e importes que se acuerden con la entidad hasta la total amortización del crédito, en cuyo caso si se devengan intereses. En este último caso, la cuota mensual podrá estipularse en un porcentaje del capital dispuesto, o en un importe fijo. En ambos casos el importe de lo reintegrado vuelve a estar disponible como crédito, mientras que el saldo deudor restante (diferencia entre el capital devuelto y el dispuesto) se financia al tipo de interés previsto en el contrato.

Aun cuando se ha definido este tipo de contrato como ventajoso sin embargo no se puede obviar que al obtenerse un crédito de forma sencilla y eligiendo la cuantía de la cuota y el aplazamiento ello en realidad puede encubrir una operación más costosa, toda vez que el alto tipo de interés que usualmente se exige, la opción por una cuota reducida y la posibilidad de disponer nuevamente del crédito que se va devolviendo puede dar lugar a que el cuadro de amortización se prolongue ocasionando un grave endeudamiento.

En realidad nos encontramos ante una línea de crédito cuyo coste puede dispararse de no llevar un adecuado control de las disposiciones realizadas y del devengo de intereses que se va produciendo a lo largo de la vida del contrato.

Dicho esto, de la documental obrante en autos se desprende que el tipo de interés remuneratorio referido en el contrato de tarjeta era inicialmente del 17,28% TIN, 18,72%. Si bien, se desprende igualmente de la documentación aportada, el fue modificado, e incrementado, aplicándose a partir de 25.08.2006 una TAE del 18,24%, a partir del 25.08.2007, una TAE del 19,20 % , a partir del 25.08.2008 una TAE del 20,04%, para después bajar y volver a subir hasta que a partir del 25.04.2012 se aplica una TAE del 23,04% (documento nº 2 de la contestación a la demanda.

Así las cosas, dado que se ejercita con carácter principal acción de nulidad del contrato por el carácter usurario del interés remuneratorio pactado, debe traerse a colación la reciente Sentencia de Pleno del TS nº 149/2020, de 4 de marzo, sobre un contrato de tarjeta de crédito, prácticamente igual al que es objeto de enjuiciamiento, y suscrito igualmente con la entidad bancaria a la que ha sucedido la ahora demandada.

Dicha sentencia, citando la ST 628/20165, de 25 de noviembre, mantiene que la doctrina jurisprudencial de dicho tribunal al respecto, puede sintetizarse en los siguientes extremos:

La doctrina jurisprudencial que fijamos en la sentencia del pleno de esta sala 628/2015, de 25 de noviembre , cuya infracción alega la recurrente, 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 acudirse a las estadísticas que publica el Banco de España, tomando como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas. 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.

2.- De lo expuesto se desprende que no fue objeto del recurso resuelto en aquella sentencia determinar si, en el caso de las tarjetas revolving, el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del «interés normal del dinero» es el interés medio correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España. En la instancia había quedado fijado como tal término de comparación el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo (entre las que efectivamente puede encuadrarse el crédito mediante tarjetas revolving), sin que tal cuestión fuera objeto de discusión en el recurso de casación, puesto que lo que en este se discutía en realidad es si la diferencia entre el interés del crédito revolving objeto de aquel litigio superaba ese

índice en una proporción suficiente para justificar la calificación del crédito como usurario. Tan solo se afirmó que para establecer lo que se considera «interés normal» procede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España sobre los tipos de interés que las entidades de crédito aplican a las diversas modalidades de operaciones activas y pasivas.

3.- A lo anteriormente expuesto se añadía el hecho de que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving , sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

CUARTO.- Decisión del tribunal (II): la referencia del «interés normal del dinero» que ha de utilizarse para determinar si el interés de un préstamo o crédito es notoriamente superior al interés normal del dinero

1.- Para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» para realizar la comparación con el interés cuestionado en el litigio y valorar si el mismo es usurario, debe utilizarse el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponda la operación crediticia cuestionada. Y si existen categorías más específicas dentro de otras más amplias (como sucede actualmente con la de tarjetas de crédito y revolving , dentro de la categoría más amplia de operaciones de crédito al consumo), deberá utilizarse esa categoría más específica, con la que la operación crediticia cuestionada presenta más coincidencias (duración del crédito, importe, finalidad, medios a través de los cuáles el deudor puede disponer del crédito, garantías, facilidad de reclamación en caso de impago, etc.), pues esos rasgos comunes son determinantes del precio del crédito, esto es, de la TAE del interés remuneratorio.

2.- A estos efectos, es significativo que actualmente el Banco de España, para calcular el tipo medio ponderado de las operaciones de crédito al consumo, no tenga en cuenta el de las tarjetas de crédito y revolving , que se encuentra en un apartado específico.

3.- En el presente caso, en el litigio sí era discutido cuál era el interés de referencia que debía tomarse como «interés normal del dinero». Y a esta cuestión debe contestarse que el índice que debió ser tomado como referencia era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda.

4.- En consecuencia, la TAE del 26,82% del crédito revolving (que en el momento de interposición de la demanda se había incrementado hasta el 27,24%),

ha de compararse con el tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, que, según se fijó en la instancia, era algo superior al 20%, por ser el tipo medio de las operaciones con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda. No se ha alegado ni justificado que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia.

5.- Al tratarse de un dato recogido en las estadísticas oficiales del Banco de España elaboradas con base en los datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión, se evita que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

QUINTO.- Decisión del tribunal (III): la determinación de cuándo el interés de un crédito revolving es usurario por ser notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso

1.- Aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores, en el caso objeto de este recurso, la demandante únicamente ejerció la acción de nulidad de la operación de crédito mediante tarjeta revolving por su carácter usurario.

2.- El extremo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908, de Represión de la Usura , que resulta relevante para la cuestión objeto de este recurso 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 ».

3.- A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés «notablemente superior al normal del dinero» y «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos.

4.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró que, teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas de crédito y revolving era algo superior al 20%, el interés aplicado por Wizink al crédito mediante tarjeta revolving concedido a la demandante, que era

del 26,82% (que se había incrementado hasta un porcentaje superior en el momento de interposición de la demanda), había de considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

5.- En el caso objeto de nuestra anterior sentencia, la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de «interés normal del dinero» y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y, por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

6.- El tipo medio del que, en calidad de «interés normal del dinero», se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. 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. De no seguirse este criterio, se daría el absurdo de que para que una operación de crédito revolving pudiera ser considerada usuraria, por ser el interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, el interés tendría que acercarse al 50%.

7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes.

8.- Han de tomarse además en consideración otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio.

9.- Como dijimos en nuestra anterior sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, no puede justificarse la fijación de un interés notablemente superior al normal del dinero por el riesgo derivado del alto nivel de impagos anudado a operaciones de crédito al consumo concedidas de un modo ágil (en ocasiones, añadimos ahora, mediante técnicas de comercialización agresivas) y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, pues 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. Por tanto, la justificación de esa importante diferencia entre el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito y revolving no puede fundarse en esta circunstancia.

10.- Todo ello supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como «interés normal del dinero» de las proporciones concurrentes en este supuesto, siendo ya tan elevado el tipo medio de las operaciones de crédito de la misma naturaleza, determine el carácter usurario de la operación de crédito.

CUARTO.- Aplicado lo anterior al presente caso nos encontramos que aunque pudiera admitirse que el tipo de interés inicialmente pactado fuera del 17,20% TIN, 18,72% TAE, sin embargo el mismo ha venido modificándose a lo largo del contrato, no siendo este el efectivamente aplicado, sino una TAE de 23,04% desde hace más de 8 años. Debiendo significarse a este respecto que no consta acreditado que se notificaran al actor los cambios en el tipo de interés aplicado, ni tampoco, caso de estar previsto en el contrato inicial, los criterios conforme a los cuales dicho cambio se llevaría a efecto.

Por otro lado, para establecer lo que se considera interés normal puede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España, pero bien teniendo en cuenta que los datos que habrán de tenerse en consideración serán los relativos a la anualidad en la que se suscribió el contrato (2004).

Dicho esto nos encontramos con que los datos estadísticos del Banco de España referidos a Tipos de Interés en préstamos y créditos a hogares e ISFLSH se remontan hasta 2003, no existiendo datos específicos relativos a tipos de interés en tarjetas de crédito en el año 2004.

No obstante lo cual, cierto es que desde el año 2015, el interés medio ordinario en las operaciones de tarjetas de crédito o revolving oscila entre el 18% y el 20%, estando más próximo al 18% que al 20% en los últimos años. Así las cosas, y siguiendo el criterio jurisprudencial anteriormente expuesto, encontrándonos ante un interés medio ya de por sí elevado, es claro que el aplicado en el presente caso deba considerarse como notablemente superior al normal del dinero y por ello usurario, lo cual determina la nulidad del contrato.

Consecuencias de la nulidad.-:

La declaración de nulidad conlleva, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la referida Ley que el prestatario venga 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, lo cual, habida cuenta que las partes han manifestado que el contrato a día de la fecha permanece en vigor, devengando cuotas, se determinará

en fase de ejecución de sentencia. Cantidad que conforme a lo suplicado y a lo dispuesto en los artículos 1100, 1101 y 1108 del CC devengará el interés legal desde la interposición de la demanda y hasta la fecha de la presente sentencia, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 576 de la LEC respecto a los intereses procesales.

QUINTO.- En materia de costas, habiendo sido estimada la demanda, de conformidad con lo establecido en el artículo 394 de la LEC, procede hacer expresa imposición de las costas a la parte demandada.

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

FALLO

Estimando la demanda formulada por D. _____, representado por la Procuradora de los Tribunales Sra. _____, contra BANCO CETELEM SAU, representada por el Procurador de los Tribunales Sr. _____, debo declarar y declaro la nulidad del contrato de TARJETA DE CRÉDITO suscrito entre las partes en diciembre de 2004 por ser usurario el interés remuneratorio del mismo, y en su virtud, debo condenar y condeno a la demandada a reintegrar al actor la cantidad que exceda del total del capital prestado teniendo en cuenta todas las cantidades ya abonadas por todos los conceptos por el actor, más los intereses legales de dicha cantidad desde la interposición de la demanda y hasta la fecha de la presente sentencia; y el interés legal del dinero incrementado en dos puntos desde la presente resolución y hasta su completo pago; con expresa imposición de las costas causadas a la parte demandada.

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