

NULIDAD POR ABUSIVAS DE LAS CLÁUSULAS SOBRE INTERESES MORATORIOS, GASTOS BANCARIOS Y COMISIÓN POR IMPAGO, EN LOS CONTRATOS PARA LA ADQUISICIÓN DE BIENES DE CONSUMO

Adelaida Medrano Aranguren

Magistrada del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 41 de Madrid

EXTRACTO

El carácter vinculante de las recientes sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha dado virtualidad al juez nacional, en su vertiente de juez comunitario, a la hora de poder apreciar de oficio el carácter abusivo de las cláusulas contractuales que, estando integradas en el ámbito de aplicación de la Directiva Comunitaria 93/13, pretenden compensar el desequilibrio existente entre el consumidor y el profesional en los contratos suscritos por los particulares para la adquisición de bienes de consumo.

Palabras claves: abuso de derecho, cláusulas abusivas e intereses moratorios abusivos.

Fecha de entrada: 09-04-2015 / Fecha de aceptación: 29-04-2015

ENUNCIADO

Ana contrató con la mercantil AAA España EFC SAU un contrato de tarjeta de una marca puntera de grandes superficies llamada Valmar en fecha 7 de abril de 2009. Dicho contrato de adhesión se acompañaba de la información normalizada europea en materia de condiciones de contratación, las cuales también ella firmó.

Usando la citada tarjeta, Ana tiene contraída hoy una deuda de 893,59 euros, importe este que se desglosa en 668,43 euros de principal, 2,64 euros de gastos bancarios, 200 euros de comisiones de impagados a razón de 25 euros por recibo devuelto (ocho en total) y 22,52 de intereses de demora. Por la entidad AAA España EFC SAU, se le he hecho una primera reclamación extrajudicial para tratar de evitar la vía judicial, en la cual se le especifica que el importe de principal se integra por 224,22 euros correspondientes al total de cuotas impagadas y 444,21 euros que responde al saldo dispuesto pendiente de amortizar.

Igualmente en dicho requerimiento extrajudicial, AAA España EFC SAU detalla a Ana que en la cláusula 9 de las condiciones generales de la tarjeta Valmar se estableció una comisión por devolución del 5 % sobre el importe del recibo con un mínimo de 24 euros. Y en cuanto a los gastos bancarios de 0,33 euros se corresponden con el coste soportado por la entidad por la devolución de los recibos. La entidad AAA España EFC SAU tiene suscrito con la entidad Bankia un contrato para la gestión de cobro de los adeudos y en dicha relación contractual se estipula como coste 0,08 euros por la gestión más 0,25 euros por la devolución de los recibos.

Ana ha examinado la cláusula novena y no encuentra dicho contenido en la misma.

Y en relación con los intereses moratorios, Ana observa en la cláusula 3 del contrato que en su redacción consta el derecho de AAA España EFC SAU de estimar vencido el importe total del préstamo por falta de pago de dos o más recibos, anticipándose así la exigibilidad de cantidades que debieran ser de otro modo pagadas durante el periodo contractual aun no transcurrido. La cantidad resultante a reclamar devengará un interés de demora del 2 % mensual, lo que arroja un tipo pactado del 24 % anual.

Ana ha hecho caso omiso a la reclamación extrajudicial a la que nos referimos, y dos meses después recibe en su domicilio un requerimiento de pago de un Juzgado de 1.^a Instancia de su localidad al haber interpuesto AAA España EFC SAU un proceso monitorio contra ella, reclamando tales cantidades y por los antedichos conceptos. Tras haber firmado el requerimiento, Ana nos ha pedido cita y comparece ante nuestro despacho de abogados para exponer el caso. Informemos sobre el supuesto planteado y las opciones para oponerse a los diferentes conceptos que

se le reclaman, y si es posible al juez nacional establecer el control de la abusividad de las cláusulas en este tipo de reclamaciones.

Cuestiones planteadas:

- El juez nacional, en su vertiente de juez comunitario, a la hora de poder apreciar de oficio el carácter abusivo de las cláusulas contractuales integradas en el ámbito de aplicación de la Directiva Comunitaria 93/13.
- El control de las cláusulas abusivas por intereses moratorios, gastos bancarios y comisiones por impagados por aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
- La necesidad de compensar el desequilibrio existente entre el consumidor y el profesional, en los contratos suscritos por los particulares para la adquisición de bienes de consumo.

SOLUCIÓN

Tal y como establecen las sentencias dictadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 14 de junio de 2012 y 21 de febrero de 2013, el juez nacional, en su condición de juez comunitario, debe apreciar de oficio el carácter abusivo de una cláusula contractual incluida en el ámbito de aplicación de la Directiva 93/13/CEE, de cara a subsanar el desequilibrio que existe entre el consumidor y el profesional, señalándose en el apartado 43 de la primera sentencia citada que «el papel que el Derecho de la Unión atribuye al juez nacional en la materia de que se trata no se circunscribe a la mera facultad de pronunciarse sobre la naturaleza eventualmente abusiva de una cláusula contractual, sino que incluye asimismo, la obligación de examinar de oficio esta cuestión tan pronto como disponga de los elementos de hecho y de derecho necesarios para ello».

Tal doctrina ha sido recogida en el auto dictado por la Sección 19.^a de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 4 de marzo de 2013, en relación con el procedimiento civil de juicio monitorio, en cuya parte dispositiva y tras revocarse la resolución dictada por el juez *a quo*, acuerda que dicho juzgador examine de oficio la concurrencia de cláusulas abusivas en perjuicio del consumidor estipuladas en el contrato de financiación y de apreciarlas, proceda a declarar, también de oficio, su nulidad, con la consecuencias en el contrato a que haya lugar y estime pertinentes.

Conviene comenzar señalando que en el presente caso, Ana tiene el carácter de consumidor pues se trata de una persona física, estando destinado el contrato suscrito a la adquisición de bienes de consumo, sin que conste que las cantidades dispuestas a través del referido crédito vayan a ser destinadas a una actividad empresarial o mercantil. Estando en presencia de una relación de consu-

mo el examen de la cláusula en cuestión debe verificarse desde la perspectiva establecida en la normativa sobre protección de consumidores y usuarios. A nuestro caso planteado, le es aplicable el auto de fecha 4 de marzo de 2013 dictado por el Pleno de Magistrados de las Secciones Civiles de la Audiencia Provincial de Madrid, en el que se establece que debe tenerse presente el sistema de protección que establece la Directiva Comunitaria 93/13 basado en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto del profesional en lo relativo tanto a la capacidad negociadora como al nivel de información, situación que le lleva a adherirse a las condiciones redactadas de antemano por el profesional, sin poder influir en el contenido de estas. Como consecuencia de esta situación de inferioridad, el artículo 6.1 de la citada directiva prevé que las citadas cláusulas abusivas no vincularán al consumidor. Como se desprende de la jurisprudencia, se trata de una disposición imperativa que pretende reemplazar el equilibrio formal que el contrato establece entre los derechos y obligaciones de las partes por un equilibrio real que pretende restablecer la igualdad entre estas.

Pues bien, volviendo al caso de autos, se estima que la cláusula 3 del contrato suscrito que contempla una penalización por mora del 24 % anual supone un abuso de derecho que determina la nulidad de la referida cláusula. Y ello en aplicación de lo dispuesto en los artículos 82, 83 y 85 del Real Decreto-Ley 1/2007 que aprueba el Texto Refundido de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios (TRLGCU) (que es la que estaba en vigor al tiempo de la celebración del contrato de nuestro caso) y que aumenta la protección del consumidor que otorgaban ya los 10, 10 bis y disposición adicional primera V. 29.^a, de la Ley 26/1984, de 19 de julio, general para la defensa de los consumidores y usuarios (en su redacción dada por la Ley 7/1998, de 13 de abril). Y así debe estimarse abusivo el interés de demora estipulado cuando el interés legal de dinero aplicable al tiempo de la suscripción del contrato era del 4 % anual.

Uno de los elementos para valorar el carácter abusivo de la cláusula es su comparación con el derecho positivo que sería aplicable de no existir la misma como recoge el artículo 86 del TRLGCU, teniendo en cuenta los criterios de integración del artículo 1.258 del Código Civil. Pues bien, algunos de los intereses de demora más comunes son:

1. El interés legal, establecido con carácter general para el supuesto de mora en las obligaciones pecuniarias a falta de convenio (art. 1.108 CC).
2. El tipo de interés de demora para las obligaciones comerciales, que es el tipo de interés aplicado por el Banco Central Europeo más siete puntos, establecido por la Ley 3/2004.
3. El interés procesal por la demora en el cumplimiento de las obligaciones contenidas en sentencia, que es el interés legal elevado en dos puntos (art. 576 LEC).
4. El tipo de interés de 2,5 veces el interés legal del dinero para los créditos que se concedan en forma de descubiertos en cuenta (art. 20.4 Ley de Contratos de Crédito al Consumo 16/2011, de 24 de junio).
5. El tipo para la devolución de la indemnización por dolo o negligencia del prestamista, que será de, al menos, el interés legal o el pactado más cinco puntos (art. 25 de la anterior).

Es decir, ninguno de tales intereses de demora supera en general un 10% anual, y en el momento actual el interés legal gira en torno al 4-5%.

Puede señalarse, así, que el límite de las 2,5 veces el interés legal del dinero que instauró el artículo 19.4 de la Ley de Crédito al Consumo (en la actualidad sería el artículo 20.4 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo), no es de aplicación directa a los contratos de préstamo ni a los de crédito sino tan solo a los descubiertos en cuenta corriente, más no obstante puede orientar la interpretación de las cláusulas que se pactan en los contratos bancarios que se celebran con consumidores en orden a determinar si resultan o no abusivas por causa de imponer a los mismos una «indemnización desproporcionadamente alta» para el caso de que no cumplan con sus obligaciones.

De igual modo, el párrafo tercero del artículo 114 de la LH, introducido con la reforma operada por la Ley 1/2013 de 14 de mayo y que también puede tenerse en cuenta como criterio orientador, establece que los intereses de demora en los 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, sin que puedan capitalizarse en ningún caso, salvo en el supuesto previsto en el artículo 579.2 a) de la LEC. A la vista de todo lo señalado se concluye que la penalización mencionada es abusiva, por lo que procedería declarar la nulidad de dicha cláusula, que pactó unos intereses del 24% anual.

Por lo que se refiere a los gastos bancarios y comisión de impago por cada recibo devuelto, hay que señalar, en primer lugar, que Ana en el contrato aportado no encuentra una cláusula relativa a dichas sanciones y/o comisiones. En su reclamación extrajudicial AAA España EFC SAU precisa en su escrito que tales estipulaciones se contienen en la cláusula novena de las Condiciones Generales de la Tarjeta Valmar, lo que desde luego no resulta del contrato aportado con la demanda, tal y como Ana señala. Por su parte, el documento al que la entidad alude y que hace referencia a sus propias relaciones contractuales con terceros (Bankia en este caso), desde luego no forma parte del contrato aportado con la demanda de juicio monitorio, celebrado con Ana. Así las cosas no puede estimarse que las referidas condiciones formen parte del contrato suscrito entre actora y demandada y, en definitiva, no resulta admisible su reclamación. No puede sufrir Ana el efecto colateral de unos gastos que por ella no fueron asumidos ni firmados como parte de su clausulado.

A mayor abundamiento dichas cláusulas, aun cuando pudieran constar suscritas por Ana, vienen a suponer una nueva penalización al consumidor por unos gastos de futuro que ya vienen cuantificados económicamente antes de su generación, que ni siquiera es seguro que llegarán a producirse (pues queda al arbitrio de la entidad financiera formular las reclamaciones extrajudiciales cuyo coste pretende cubrirse con dicha comisión para cada cuota impagada) y, en su caso, en qué cuantía. Tales cláusulas sobre gastos y comisión por impago de comisión suponen, además, una segunda y tercera penalización, que gravan el mismo hecho.

Y es que debe ponerse de manifiesto que lo que no cabe es aplicar en cascada sucesivas penalizaciones que gravan un mismo hecho como es el impago en perjuicio del consumidor, parte

débil en el contrato, lo que ya de por sí es suficiente para estimar el carácter abusivo de estas cláusulas contractuales analizadas en su conjunto, como no puede ser de otra manera pues todas ellas forman parte de un todo y no pueden analizarse de forma independiente. Se concluye así que los debatidos gastos bancarios y comisión de impago por cada recibo devuelto son abusivos, por lo que procede declarar la nulidad de los mismos.

Y finalmente es muy importante señalar que de acuerdo con la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala 1.^a, de 14 de junio de 2012, una vez declarada la nulidad y no aplicabilidad de la cláusula por la que se pactaron intereses de demora, no cabe integrar la misma, ni moderarla, teniéndose por inexistente.

Sentencias, autos y disposiciones consultadas:

- Código Civil, arts. 1.108 y 1.258.
- Ley 16/2011 (contratos de crédito al consumo), arts. 20.4 y 25.
- Ley 1/2000 (LEC), arts. 576 y 579.2.
- Ley 26/1984 (LGDCU), arts. 10, 10 bis y disp. adic. primera V. 29.^a
- Ley Hipotecaria de 1946, art. 114.
- RDL 1/2007 (TRLGDCU), arts. 82, 83, 85 y 86.
- SSTJUE de 14 de junio de 2012 y de 21 de febrero de 2013.
- Auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 4 de marzo de 2013.
- Directiva 93/13/CEE (cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores), art. 6.1.