

Roj: **SAP IB 587/2015 - ECLI:ES:APIB:2015:587**Id Cendoj: **07040370032015100096**Órgano: **Audiencia Provincial**Sede: **Palma de Mallorca**Sección: **3**Fecha: **01/04/2015**Nº de Recurso: **25/2015**Nº de Resolución: **97/2015**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **MARIA ROSA RIGO ROSSELLO**Tipo de Resolución: **Sentencia****AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3****PALMA DE MALLORCA****SENTENCIA: 00097 /2015****SENTENCIA NÚM 97**

En Palma de Mallorca a uno de abril de dos mil quince.

ILMA. SRA. doña María Rosa Rigo Rosselló.

VISTOS por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos de juicio verbal, seguidos ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 18 de Palma, bajo el número 2064/10, **Rollo de Sala núm. 25/15**, entre partes, de una como demandada-apelante don Blas, representado en esta alzada por la Procuradora doña María Isabel Muñoz y dirigido por el Letrado don Antonio Maldonado Molina y de otra como actora-apelada la entidad Servicios Financieros Carrefour EFC S.A. representada en esta alzada por el Procurador don Gabriel Tomas Gili y dirigido por el Letrado don Mateo Cañellas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez del Juzgado de 1ª Instancia núm. 18 de Palma, se dictó sentencia en fecha 29 de octubre de 2014 en los referidos autos, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "Que estimo la demanda planteada por la representación procesal de la entidad mercantil "Servicios Financieros Carrefour E.F.C. SA" contra don Blas y, en consecuencia, debo declarar y declaro que la parte demandada, con base en la mencionada relación contractual, es deudora de la entidad actora por la cantidad de cuatro mil setecientos treinta y siete euros con veintitrés céntimos de euro (4.737,23.-euros). Por lo que debo condenarla y la condeno al pago de dicha suma dineraria junto a los intereses legales devengados desde la fecha de la primera interpelación judicial (proceso monitorio) -28 de diciembre de 2010-, más los denominados intereses ejecutorios o procesales del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, desde el dictado de esta Sentencia hasta su completo pago. Todo ello con expresa imposición a la parte demandada en las costas procesales".

SEGUNDO.- Contra la expresada sentencia, y por la representación de la parte demandada, se interpuso recurso de apelación. Recibido el juicio verbal en esta Audiencia Provincial, se procedió al reparto del asunto con arreglo a las disposiciones establecidas para esta Sección Tercera, correspondiendo el turno a la Magistrada doña María Rosa Rigo Rosselló.

TERCERO.- El presente proceso es un juicio verbal por razón de la cuantía por lo que, con arreglo a lo previsto en el artículo 82.2.1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la Audiencia se constituye con un solo Magistrado para la resolución del recurso de apelación.

CUARTO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS



Se aceptan los de la resolución de instancia en cuanto no contradigan lo que se dirá a continuación.

PRIMERO.- Servicios Financieros Carrefour EFC interpuso solicitud de procedimiento monitorio contra don Blas en reclamación de la cantidad de 4.737,23 euros, importe de las disposiciones efectuados por el demandado a través de la tarjeta de crédito concertada entre las partes en fecha 5 de julio de 1999.

Formulada oposición por el Sr. Blas, se acordó proseguir la tramitación conforme a las normas del juicio verbal.

En fecha 29 de octubre de 2014 recayó sentencia por la que se estimaba íntegramente la demanda y se condenaba al demandado en los términos interesados en aquel escrito inicial.

La expresada resolución constituye el objeto del presente recurso de apelación al haber sido impugnada por el demandado don Blas, por considerar:

.- Que las cantidades adeudadas con anterioridad a 2008 han prescrito.

.- La parte actora no ha aportado el contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes litigantes vulnerando lo prevenido en el artículo 6 de la Ley de Crédito al Consumo, ni ha acreditado la cantidad que reclama, siendo que era la entidad demandante quien debía probar, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los hechos constitutivos de su pretensión.

.- Estima que los intereses pactados resultan abusivos y desproporcionados.

SEGUNDO.- La obligación de reintegro derivada del contrato, es una obligación sujeta al plazo general del artículo 1964 del Código Civil, ya que no es una prestación fraccionada, porque admitir esa tesis es confundir la obligación con la forma de pago, que es algo completamente distinto, porque las disposiciones con tarjeta son unitarias, y generan la obligación de pago de lo que se ha adquirido, y el reintegro ulterior al Banco; la obligación es única, y por tanto sujeto el pago del saldo deudor al plazo de quince años.

TERCERO.- Consta en autos el contrato original de concesión de la tarjeta, Pryca Pass suscrito entre las partes litigantes en fecha 19 de junio de 1999 -documental del folio 4-.

La cuestión debatida se centra en si la actora ha cumplido con la carga de la prueba que le impone el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

La parte hoy apelante, contrariamente a la tesis sustentada por la juez de instancia en su sentencia, considera que con la prueba practicada no se acredita qué bienes han sido adquiridos por el demandado y que la parte demandante no ha cumplido la carga de la prueba de los hechos constitutivos de su pretensión, ya que no se han acreditado las disposiciones que se imputan al demandado.

La tesis exculpatoria de la parte hoy apelante en su recurso no se comparte por éste Tribunal, ya que la parte demandante ha aportado el extracto de movimientos generados en la cuenta de la tarjeta, indicando en todo momento las fechas en las que dicha tarjeta ha sido utilizada y la cuantía que alcanza el importe de la operación.

Hay que indicar también que debido a la naturaleza del negocio contratado, la acreditación de cada uno de los productos adquiridos con la utilización de la tarjeta es de difícil práctica. La finalidad principal de la tarjeta concedida es su utilización en compras al por menor efectuadas en los establecimientos del grupo empresarial al que pertenece la entidad financiera, es decir, su utilización en compras en establecimientos Carrefour, con lo que precisar los concretos productos adquiridos, resulta de difícil acreditación, además de que la normativa no exige que en la reclamación de las deudas derivadas de las tarjetas de crédito se acrediten cada uno de los productos adquiridos con las mismas, siendo suficiente la determinación de los movimientos efectuados con las citadas tarjetas, indicando la fecha del movimiento y la cuantía, ya que éstos documentos, aún cuando sean creados unilateralmente son los que habitualmente documentan este tipo de deudas.

Así pues, con la documentación aportada ante el órgano a quo, la parte actora ha cubierto la carga de la prueba establecida en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que ha aportado, tanto el contrato del que trae origen esta deuda, como los extractos, saldos y movimientos referidos a dicha tarjeta, y la certificación haciendo constar la deuda generada, por lo que la deuda reclamada ha quedado completamente acreditada.

A la vista de lo expuesto, mal se compadece con estos hechos acreditados, la impugnación de que forma genérica y sin principio de prueba alguna realiza el demandado respecto a la existencia y veracidad de los documentos aportados.

Por ello, esta negación genérica es insuficiente, pues la parte demandante ha aportado el extracto de movimientos generados en la cuenta de la tarjeta, indicando las fechas en las que dicha tarjeta ha sido utilizada y la cuantía que alcanza el importe de esa operación.



Ha de tenerse presente, que según reiterado criterio jurisprudencial, la propia dificultad de acreditar documentalmente cada una de las disposiciones efectuadas mediante tarjeta de crédito, determina que una impugnación indiscriminada e inmotivada de todos los cargos resulte abusiva y merecedora de escasa credibilidad, sobre todo, cuando el titular de la tarjeta, que habitualmente recibe los extractos de las operaciones realizadas con ella no comunica de forma inmediata a la entidad financiera en la que domicilió los cargos su disconformidad, porque de esta manera tal entidad tiene la posibilidad de efectuar la correspondiente comprobación.

CUARTO.- El tercer motivo del recurso referente a los intereses sí debe estimarse.

Al respecto hay que distinguir, prima facie, siguiendo la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2013, entre un control de incorporación y un control de contenido.

El control de incorporación actúa en la fase de perfección del contrato, buscando garantizar la correcta formación de la voluntad contractual por el adherente, por lo que incide en la formación del consentimiento; el control de incorporación no analiza la legalidad intrínseca de la cláusula en cuestión, sino si ésta puede o no incorporarse válidamente en el contrato (artículos 5 y 7 de Ley de Condiciones Generales : información, transparencia, claridad, concreción y sencillez; regla contra proferentem; nulidad de las cláusulas ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles); sobre este control de incorporación se superpone un control adicional de transparencia, pero solo en relación con los contratos con condiciones generales concertados con **consumidores** (artículos 80 y 81 Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los **Consumidores** y Usuarios y otras leyes complementarias).

El control de contenido afecta al significado de cada estipulación contractual de un contrato correctamente formado. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley de Condiciones Generales , "1. Serán nulas de pleno derecho las condiciones generales que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en esta ley o en cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención. 2. En particular, serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un **consumidor**, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional 1ª Ley 26/1984 de 19 de julio , General para la Defensa de los **Consumidores** y Usuarios", hoy 82 y ss. del TR.

En el supuesto hoy enjuiciado la cláusula 6ª del Contrato que liga a las partes hoy litigantes no supera el control de incorporación debido a la dificultad de su lectura, a la comprensión de su contenido, a la determinación del interés aplicable, incluso si se trata de intereses remuneratorios o moratorios.

QUINTO.- De acuerdo con lo establecido en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , no se hará especial mención a las costas causadas en la primera instancia ni en esta alzada.

En virtud de lo que dispone la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial , introducida por el número diecinueve del artículo primero de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre , complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, se acuerda la devolución del depósito consignado para recurrir.

FALLO

1.- Se estima en parte el recurso de apelación interpuesto por el Procurador doña María Isabel Muñoz García en nombre y representación de don Blas contra la sentencia de fecha 29 de octubre de 2014 dictada por la Ilma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 18 de esta ciudad en los autos de juicio verbal de que deriva el presente rollo y en consecuencia se revoca la expresada resolución en el siguiente sentido.

2º.- Se estima en parte la demanda deducida por el Procurador don Gabriel Tomas Gili en nombre y representación de Servicios Financieros Carrefour EFC SA contra don Blas y se condena al expresado demandado a abonar la cantidad resultante de deducir de la suma de 4.737,23 euros, los intereses aplicados.

La suma resultante devengará el interés legal desde la reclamación judicial y el procesal del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil desde la sentencia de instancia.

3º.- No se hace expresa imposición de las costas de la primera instancia ni de las causadas en esta alzada.

4º.- Con devolución del depósito constituido para recurrir.

Así, por esta mi Sentencia, definitivamente juzgando en esta alzada, lo pronuncio, mando y firmo.



PUBLICACION.- Dada y pronunciada fué la anterior Sentencia por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente que la firma en el mismo día de su fecha, de lo que yo la Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ