



Intervención:
Demandante

Interviniente:

Abogado:
Rodrigo Perez Del Villar
Cuesta

Procurador:

Demandado

WIZINK BANK S.A.

SENTENCIA

En San Bartolomé de Tirajana, a 12 de abril de 2019.

Vistos por el Ilmo Sr. don _____, MAGISTRADO JUEZ del Juzgado de Primera Instancia Nº 3 de San Bartolomé de Tirajana los presentes autos de Procedimiento ordinario, nº _____ seguido entre partes, de una como demandante doña _____, dirigido por el Abogado don RODRIGO PEREZ DEL VILLAR CUESTA y representado por la Procuradora doña _____ y de otra como demandada **WIZINK BANK S.A.**, dirigido por el Abogado don _____ y representado por el Procurador don _____ sobre nulidad contractual.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por doña _____, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de Dña. _____, se interpuso demanda de juicio ordinario frente a WIZINK BANK, SA,

Suplicaba en su demanda:

“...dicte Sentencia en la que:

CON CARÁCTER PRINCIPAL

I. DECLARE la NULIDAD del contrato de crédito de fecha 22 de junio de 2004, por tipo de interés usurario; y del contrato de seguro vinculado.

II. CONDENE a la entidad crediticia demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad pagada por ésta, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto; más intereses legales y costas debidas.

CON CARÁCTER SUBSIDIARIO

I. DECLARE la NULIDAD de la cláusula de intereses remuneratorios, por falta de incorporación y transparencia; así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio; con los efectos restitutorios que procedan; más intereses legales y costas debidas.”





SEGUNDO.- Admitida la demanda, fue emplazado el demandado, quien por medio del Procurador don _____ contestó a la demanda dentro de plazo, suplicando:

“...se dicte sentencia desestimando la demanda interpuesta por la actora contra mi representado, con expresa imposición de costas a la actora.”

TERCERO.- Por diligencia de ordenación de 19 de septiembre de 2018 se señaló audiencia previa para el día 27 de febrero de 2019, la cual fue celebrada, admitida solo prueba documental por lo que quedó visto para sentencia.

CUARTO.- La presente se dicta fuera de plazo dado el volumen de asuntos que soporta el órgano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Pretensiones de las partes.

Ejerce el actor una acción principal de declaración de nulidad del contrato de tarjeta “revolving” con CITI BANK, quien vendió su negocio de tarjetas en España a WIZINK BANK. El contrato se firmó el 22 de junio de 2004. También se contrato póliza de seguro de protección de pagos.

Se pacto un TAE para disposiciones de efectivo y transferencias de un 27,24%. Que esta tasa es superior en 3,47 veces al tipo medio aplicado en España para los créditos al consumo, que en el año 2004, fue del 7,84% según el Banco de España.

Subsidiariamente pide la nulidad de la cláusula que fija los intereses ordinarios por entender que no respeta la Ley de Condiciones Generales de Contratación, pues no fue respetado ni el control de inclusión ni el de transparencia.

Opone el demandado que las cláusulas no son nulas pues el actor sabía en todo momento lo que contrataba. Añade que el Banco del 21 de enero de 2009 a 22 de febrero de 2009 aplicó un TAE del 26,82%. Que no es lo mismo el tipo de interés aplicado al crédito al consumo que el aplicado a las tarjetas de crédito, y es éste el que debe ser examinado.

Que se respeta la transparencia, pues están claramente sentadas las cláusulas para fijar el interés remuneratorio. Que el interés ordinario afecta al precio del contrato, por lo que no se le puede aplicar la Ley de protección de los consumidores; y que no puede ser abusiva la cláusula

SEGUNDO.- Acción principal. Ley de Represión de la Usura.

Es pacífico en la doctrina jurisprudencial que la Ley Azcárate de 1908 supone una limitación a la autonomía de la voluntad contractual consagrada en el art. 1255 del Código Civil (STS, Sala 1ª, nº 406/2012, de 18 de junio , 113/2013, de 22 de febrero , 677/2014, de 2 de diciembre y 628/2015 de 25 de noviembre)

Así, es importante analizar el contrato y el pacto que fija los intereses, pues de su análisis se debe valorar si el pacto contraviene lo dispuesto en el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, el cual señala:

“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 o en





condiciones tales que resulte aquél leonino, habiendo motivos para estimar que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales.”

Esta regla general, se refiere a los contratos de préstamo, sin embargo de conformidad con el art. 9 de la misma Ley se puede aplicar a otras operaciones equivalentes a un préstamo, por lo que se puede aplicar a los contratos de crédito.

Asimismo, de este precepto, se mantiene por la jurisprudencia que dos son los supuestos en los que un préstamo (crédito) pueden ser declarados usurarios. El objetivo, cual es el pacto de interés superior al normal del dinero y desproporcionado al caso concreto; y el subjetivo, que afecta a la persona que contrata, el cual acepta el tipo de interés por su situación concreta, su inexperiencia o de su limitación mental.

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª de 25 de noviembre de 2015 declaró, y aclaró, que para poder ser declarado el préstamo como usurario no es necesario que concurran los dos supuestos, sino que basta con uno de ellos.

En este caso, se alega el tipo elevado que supone un interés ordinario con un TAE aplicado del 27,24%, en comparación con los créditos al consumo. Por tanto dos son los requisitos que deben ser tenidos en cuenta, el interés notablemente superior al normal del dinero, y un interés manifiestamente desproporcionado.

A) Interés notablemente superior al normal del dinero:

Ha dicho nuestro Tribunal Supremo, en Sentencia de 2 de octubre de 2001:

“...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...”

Sucedo en este caso, que el tipo medio aplicado a las tarjetas de crédito en el año 2004, no ha sido publicado por el Banco de España. Así, el propio Banco de España ha señalado que hasta 2010, el tipo se incluía en las nuevas operaciones de préstamos y créditos a hogares e ISFLSH. Así, para tratar de dar una respuesta a la posible usura, y reconociendo que no puede ser aplicado el tipo de crédito al consumo, pues observando la cláusula sexta de las condiciones generales, se observa que la finalidad de la tarjeta no solo es financiar compras de consumo (como sucede con tarjetas de determinadas superficies comerciales) pues puede pagar, obtener dinero en cajeros, realizar transferencias o solicitar una línea de crédito adicional; se debe buscar, con los documentos aportados por las partes, tratar de buscar un tipo medio lo más acertado posible que sirva de referencia para ponderar la posible usura del 27,24% pactado. (Este debe ser tenido en cuenta, y no el aplicado por la entidad)

Aporta el demandado como documento nº7, una cuadro donde se observan los tipos aplicados por las tarjetas de crédito con pago aplazado en 2002, pero sin embargo nada aporta en relación al 2004, fecha en la que se firmo el contrato, y estaba en su mano poder hacerlo, tal y como hizo para 2002. En 2002, sumando los tipos aplicados a pago aplazado con tarjetas de las 20 entidades que aparecen en la tabla, suma un total de 309,49%, lo que vendría a ser un tipo medio salvo error u omisión del 15,47% (cálculo aproximado).





Así, este tipo, es más aproximado en el tiempo que el de 2011 que pretende el demandado se tenga en cuenta. Si partimos de un 15/16% de media, se ha pactado en el contrato hoy impugnado un TAE 27,24%, por lo que son 10/11 puntos más que lo habitual en esa época, por lo que se puede afirmar que el tipo pactado es notablemente superior al normal del dinero en esa época.

B) Interés manifiestamente desproporcionado:

La justificación de un interés alto, debería ir asociado a los riesgos anormales de la operación. La misma Sentencia antes señalada añadía:

“...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.”

Era el demandado el que debería haber justifica el tipo tan elevado pactado, más allá de la generalidad de la forma de ser utilizadas las tarjetas de crédito que concede, pues en este caso se deeb valorar la adecuación entre la tarjeta concedida y la situación personal de quien las recibe.

De todo lo anterior se concluye que el contrato era usuario, pues se pactó un tipo de interés superior al normal del dinero para operaciones similares, y además era desproporcionado, pues el caso concreto no justificaba que se pactase un tipo tan elevado en relación al normal del dinero.

TERCERO.- Efectos de la declaración de usura.

El art. 1 de la Ley de Azcarate sanciona con nulidad de pleno derecho el contrato que contravenga la referida Ley. Así, ex art. 3 del mismo Cuerpo Legal, el prestatario debe entregar la suma que ha recibido como capital, y el prestamista devolver lo que exceda del capital prestado.

CUARTO.- Acción subsidiaria.

Estima la acción principal, no es valorada la subsidiaria.

QUINTO.- Intereses y Costas

Ex art. 1108 del Código Civil el demandado debe pagar los intereses del exceso cobrado desde la interposición de la demanda.

La estimación de la demanda, ex art. 394 de la Ley 1/2000, obliga a imponer las costas al demandado

FALLO

SE ESTIMA LA DEMANDA interpuesta por doña _____, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de doña _____, frente a





WIZINK BANK SA; y **DEBO DECLARAR Y DECLARO NULO POR USURARIO** contrato de tarjeta de crédito de fecha 22 de junio de 2004 firmado por las partes; y en consecuencia **DEBO CONDENAR Y CONDENO** a WIZINK BANK, SA a restituir a doña

de la cantidad pagada por ésta, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto; más intereses legales desde la interposición de la demanda; y todo ello con imposición de costas al actor. **¡ERROR!**

Llévese certificado de la presenta a los autos originales y el original al libro de resoluciones definitivas de este Juzgado.

La presente resolución no es firme pudiendo ser recurrida en apelación en el plazo de 20 días desde la notificación de la presente.

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

