

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 20 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 127/2019

Materia: Nulidad

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 76/2020

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña.

Lugar: Madrid

Fecha: veinte de marzo de dos mil veinte

En Madrid, a **20 de marzo de 2020**.

Vistos por la Ilma. Sra. Dña. _____, Magistrado Juez titular del Juzgado de 1ª Instancia nº 20 de los de Madrid, los autos de juicio ordinario registrados con el número 127/2019, derivados de demanda presentada por doña _____, representada por la Procuradora Sra.

_____ y bajo la **dirección letrada del Sr. Pérez del Villar Cuesta**, contra WIZINK BANK, representado por la Procuradora Sra. _____ y bajo la dirección letrada del Sr. _____, dicta la presente resolución en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Por la Procuradora Sra. _____, en el nombre y representación referidos en el encabezamiento, se presentó demanda de juicio ordinario, y posterior ampliación, que por turno de reparto correspondió a este Juzgado, en virtud de la cual suplicaba al juzgado se dicte sentencia “por la que:

Con carácter principal:

1. Declare la nulidad del contrato de crédito de fecha diciembre de 2006 así como del contrato de seguro en caso de haberse celebrado
2. Condene a la entidad crediticia demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad que esta le haya pagado, por todos los conceptos, y que haya excedido del total del capital efectivamente prestado, más intereses legales y costas debidas.

Con carácter subsidiario:

1. Declare la nulidad del contrato de crédito de fecha diciembre de 2006
2. Condene a la entidad crediticia demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad que esta le haya pagado, por todos los conceptos, y que haya excedido del total del capital efectivamente prestado, más intereses legales y costas debidas.

Con carácter más subsidiario:

1. Declare la no incorporación y nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios por falta de información y transparencia, así como la nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada, por abusiva; y demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio; con los efectos resolutorios que procedan, más intereses legales y costas debidas.

Tal demanda se basaba en las siguientes alegaciones:

- La demandante contrató con la entidad Citibank (absorbida por Banco popular E y actualmente Wizink Bank) y con fecha 30 de diciembre de 2006, contrato de tarjeta de crédito, con una TAE del 26'82%.
- Cuando se celebró el contrato la entidad crediticia no entregó una copia a la demandante.
- Tras reclamación al servicio de atención al cliente, Wizink rechazó la petición de que se considerara usurario el tipo de interés.
- El documento contractual es prácticamente ilegible, por el tamaño de la letra. En ningún punto del documento se hace mención al tipo de interés a aplicar, tipo de interés que solo se refleja en los extractos remitidos.
- La demandante ha hecho disposiciones por importe de 7.967'55 euros y ha pagado un total de 12.972'27 euros.
- El tipo de interés previsto supera el triple del tipo de interés previsto para los créditos al consumo.
- La cláusula de intereses es una clausula general, impuesta al consumidor. Además el contrato incluye una comisión por cuota impagada que no se corresponde con ningún servicio prestado.

SEGUNDO. Admitida que fue dicha demanda y su correspondiente ampliación, se dio traslado de las mismas a la parte demandada, emplazándola para su contestación en el plazo de veinte días, lo que hizo mediante escrito de la Procuradora Sra. _____, en virtud del cual suplicaba “se dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda, y se condene a la actora al pago de las costas de este procedimiento”.

- La tarjeta de crédito que nos ocupa no es un préstamo al consumo y en consecuencia no puede compararse el tipo de interés con el pactado en los préstamos al consumo, dado que son productos distintos con riesgos diferenciados. Se aporta informe pericial.

- La demandante solicitó la tarjeta, eligió el modo de pago (contado o crédito) tuvo a su disposición el contrato con el reglamento de la tarjeta y recibió los extractos mensuales en los que constaba el tipo de interés. Durante los 13 años de vida del contrato la demandante ha realizado disposiciones por importe de 7.997'55 euros, ha abonado 15.985'43 euros, y adeuda 8.216'85 euros.
- Todas las cláusulas que se incluyen en el contrato superan el doble control de incorporación y transparencia.

TERCERO. Por diligencia de ordenación de fecha 21 de mayo de 2019 se tuvo por contestada la demanda y se citó a las partes para la celebración de la Audiencia previa regulada en los artículos 414 y siguientes de la LEC.

El día y hora señalados, abierto el acto, se ratificaron las partes en los escritos de demanda y contestación y solicitaron el recibimiento del pleito a prueba, proponiendo la parte demandante prueba documental y por la parte demandada también únicamente prueba documental. Admitidos dichos medios de prueba, quedaron los autos conclusos para dictar sentencia ex art. 429.8 LEC.

CUARTO. En este procedimiento se han cumplido todas las prescripciones legales, salvo los plazos procesales, atendida la carga de trabajo soportada por este órgano judicial y la dificultad de las materias a resolver.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Se ejercita por la parte actora acción de nulidad, por usura con carácter principal y por falta de transparencia con carácter subsidiario, del contrato de tarjeta de crédito que une a las partes (documento nº 3 de la demanda), solicitando la devolución de las cantidades cobradas de más por la demandada. A ello se opone la demandada por los motivos sucintamente expuestos en el hecho segundo de la demanda.

Si solicita asimismo en la acción principal la nulidad del contrato de seguro de estar contratado. Esta mención genérica, sin prueba alguna, siquiera indiciaria, de la existencia de seguro, permite sin más desestimar la pretensión. De hecho, en la copia del contrato que se aporta por la demandante consta en blanco el recuadro referido al seguro. Y ello sin perjuicio de lo que se resuelva en cuanto a la devolución de las cantidades efectivamente cobradas en concepto de prima pagos protegidos una vez resuelta la pretensión principal.

SEGUNDO. En las condiciones particulares del contrato que nos ocupa se recoge la tarjeta solicitada, y datos personales y profesionales de la demandada, **ni siquiera cuál es el sistema de pago elegido; en el reverso, en una letra de muy pequeño tamaño, lo que dificulta claramente su lectura, se regulan las formas de pago y los intereses y su liquidación, incluido el anatocismo.**

TERCERO. La sentencia de Pleno del TS de 25 de noviembre de 2015, declara el carácter usuario de un crédito "revolving", concedido a consumidor. Según la recientísima STS pleno, Sentencia 149/2020, de 4 de marzo, "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 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. 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.

CUARTO. Analiza la recientísima STS pleno, Sentencia 149/2020, de 4 de marzo, que debemos entender por interés normal del dinero, y en concreto, en base a que concreto listado de los publicados por el Banco de España hemos de atender para considerar que el tipo aplicado es o no el normal del dinero señalando que *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, si bien se afirma a continuación que “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”.*

En el supuesto de autos, el TIN aplicado es del 24%, TAE 26’8%. Afirma el propio informe pericial de la parte demandada (documento 5, conclusión 1.18) que “nuestro análisis muestra que la TAE de las tarjetas de WIZINK (26’8%) es solo 2’8 puntos porcentuales superior a la media simple del total de tarjetas de pago aplazado (24%) y que varias entidades tienen tarjetas de pago aplazados con TAEs superiores al de las tarjetas de Wizink.

Analizando la conclusión de expuesta a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Supremo, una variación de casi tres puntos porcentuales sobre la media permite concluir que el tipo de interés previsto para la tarjeta que nos ocupa ha de considerarse usurario. Especialmente relevante es el gráfico incorporado en el folio 42 del informe pericial en el que de las 30 entidades analizadas es la octava con tipo de interés más elevado.

QUINTO. El artículo 3 de la Ley de Represión de la usura dice que "*declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará 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*".

Ello supondría sin más la estimación de la demanda. A mayor abundamiento, **un análisis de las condiciones generales de la tarjeta que nos ocupa (condiciones que no han sido firmadas) nos llevaría a la misma conclusión.** Así, y **en relación con la tarjeta CITIBANK VISA, existen numerosas resoluciones que consideran nulo su clausulado por no superar el control de transparencia.**

Así la Sección 10ª de la Audiencia Provincial de Madrid, en auto de 6 de febrero de 2018, Recurso: 1000/2017 declara que *examinado el contrato se puede apreciar que las*

cláusulas generales denominadas Reglamento de la Tarjeta CITI VISA no se encuentran firmados por el demandado y se recogen con una letra minúscula que dificulta la lectura. Señala que las cláusulas que se consignan en el llamado Reglamento de la tarjeta son de un tamaño menor al fijado en el esto del clausulado y no cumplen con el estándar de claridad y legibilidad, que establece el artículo 80 LGDCU. El tipo de interés a aplicar se consigna en el reverso del documento, que no ha sido firmado por el demandado y en letra tan minúscula que es difícil de poder leer.

Por ello reputa nulas las cláusulas de reseñadas, puesto que no cumplen el requisito de transparencia, "que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone".

En el mismo sentido la Sección 14ª en auto de 22 de enero de 2018 ,Recurso: 729/2017 declara:" nos encontramos ante el denominado "Reglamento de la Tarjeta de crédito Citi Visa/Mastercard" con un clausulado extenso y se encuentra en un formato impreso donde el tamaño de la letra no permite una lectura que nos lleve a considerar que está incorporado al contrato incumpliendo lo establecido en el artículo 80.1 LGDCU, incluso en la redacción anterior a la Ley 3/2014, al exigir concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa, y a su vez, accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido. Por último, la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, en sus artículos 4.2y5 exigen que las "cláusulas se redacten de manera clara y comprensible". Requisitos que no se cumplen en la solicitud de tarjeta de crédito objeto del recurso. Es más, a los efectos de los artículos 5 y 7de la Ley Condiciones Generales de la Contratación, no cumple el control de incorporación al exigirse que se redacten de manera clara y comprensible que posibilite el conocimiento real de su contenido mediante la utilización de caracteres tipográficos legibles y una redacción comprensible.

Merece especial mención, dentro de la general falta de accesibilidad y comprensión del contrato, la que afecta a una de sus condiciones esenciales, como es el precio o contraprestación asumidos por el consumidor en pago de los servicios ofertados.

No existen condiciones particulares independientes, ni menciones destacadas en el anverso del contrato expresivas del coste para el consumidor. Tampoco en el dorso se destaca el coste o precio a asumir por éste. Aparecen en el apartado 9 diversas modalidades de pago, viciada por la falta de legibilidad y accesibilidad precitadas, que alude a diversas opciones (pago total, o pago aplazado), pero que no parecen asociadas a diferentes costes para el usuario de la tarjeta".

Estas consideraciones que esta Sala hace suyas, no alteran, sin embargo las consecuencias que impone la sentencia apelada, que únicamente obliga al demandado a devolver las cantidades de las que ha dispuesto, sin incluir ninguno de los otros conceptos (intereses remuneratorios, comisión por reclamación deuda o comisión por disposición en efectivo) que consigna la certificación acompañada con la demanda.

Lo que se reputa abusivo es, no la concesión del crédito, sino el coste de la operación, vía declaración de usura del interés y de abusividad de otras cláusulas.

SEXTO. En consecuencia, procede estimar la demanda presentada, y condenar a la demandada al pago de la cantidad reclamada, y ello con expresa imposición de las costas causadas (art. 394.1 LEC).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda presentada por la Procuradora Sra. _____, en nombre y representación de doña _____ contra WIZINK BANK SA:

- Se declara la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre demandante y demandada EL 30 de diciembre de 2006 Cálculos a fecha abril 2019.
- Se condena a la demandada a la devolución de 7.987'88 euros que s.e.u.o es la diferencia entre lo dispuesto y lo abonado hasta la fecha, cifra que devengará los intereses señalados en el art. 1108 CC desde la interposición de la demanda, incrementados en dos puntos desde la fecha de esta sentencia ex art. 576 LEC.
- y todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes personadas, haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación, a interponer en el plazo de veinte días desde la notificación de la presente, por escrito dirigido a este Juzgado y para ante la Ilma. Audiencia Provincial.

Así, por esta mi sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, doy fe.