

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 789/2019

Materia: Contratos en general

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK, S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 110/2020

JUEZ/MAGISTRADO- JUEZ: D./Dña.

Lugar: Madrid

Fecha: dos de julio de dos mil veinte

D^a , Magistrada- Juez del Juzgado de Primera Instancia nº73 de Madrid , habiendo visto los presentes autos de juicio ordinario nº 789/2019 promovidos por D. representado por la Procuradora Sra. y asistido de la letrada Sra. Rodríguez Picallo seguidos contra WIZINK BANK SA representado por la procuradora Sra. y asistido del letrado Sr. sobre nulidad ,procede a dictar la presente resolución

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la actora se formuló demanda de juicio ordinario contra la demandada solicitando al amparo del art. 3 d e la Ley de Usura de 1908 y art. 5 y 7 LCGC:

1.- Con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta “VISA CEPSA Porque Tú Vuelves” suscrito por el demandante con CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.), con nº , el día 25 de Julio de 2.013, así como del contrato de seguro, condenando a la entidad demandada a restituir a Don la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado al demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

2.- Con carácter subsidiario al punto anterior, se declare:

- La nulidad por abusiva –por no superar ni el control de inclusión ni el de transparencia– de la cláusula de intereses remuneratorios del contrato de tarjeta “VISA CEPSA Porque Tú Vuelves” suscrito por el demandante con CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.), con nº , el día 25 de Julio de 2.013, condenando a la entidad demandada a restituirle a Don la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales

devengados de dichas cantidades, pagando las cuotas pactadas que resten, sin aplicación de interés alguno.

- La nulidad por abusiva de la cláusula de comisión reclamación cuota impagada del contrato de tarjeta “VISA CEPSA Porque Tú Vuelves” suscrito por el demandante con CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.), con nº _____, el día 25 de Julio de 2.013, y que se condene a la entidad demandada a restituir a Don _____ la totalidad de las comisiones cobradas, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

3.- Se condene, en todo caso, a la demandada al pago de las costas procesales.

Todo ello con base en los siguientes hechos :

Don _____, en su condición de consumidor, suscribió el 25 de Julio de 2.013 con CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.) un contrato de tarjeta “VISA CEPSA Porque Tú Vuelves” con nº _____, mediante un modelo formalizado para todos sus clientes. Con ello concertaba un sistema de crédito revolving con un T.I.N. de 24,00% y una Tasa Anual Equivalente (T.A.E.) de 26,82% (incrementada posteriormente). Este contrato se firma sin ningún tipo de información sobre lo que suponía el tipo de interés aplicable y las consecuencias económicas de utilizar el pago aplazado. Además de lo citado, y según la información proporcionada por la propia entidad, mi cliente contrató, telefónicamente, un “Seguro de Pagos Protegidos” que fue dado de alta el día 26 de Marzo de 2.014. Dicho seguro se encuentra cancelado desde el 17 de Enero de 2.018.

En el contrato es imposible determinar, en las Condiciones Generales del Contrato de la Tarjeta, cuál es la T.A.E. aplicada al ser ilegible. Pues es una letra extremadamente pequeña, borrosa y de mala calidad, que hace inviable a cualquier afectado poder entender cuál es el tipo de interés acordado, siendo que la TAE media en España de los créditos al consumo era de 9,82%.

SEGUNDO.- Emplazado el demandado contestó oponiéndose a la demanda alegando la falta de legitimación pasiva por cuanto el 13 de diciembre de 2018 se traspasó el crédito a HOIST FINANCE, siendo notificada al demandado el 19 de diciembre.

TERCERO.- Convocadas a las partes a la celebración de la audiencia previa se ratificaron en los escritos alegatorios interesando recibimiento del pleito a prueba admitiendo únicamente la documental por lo que virtud del artículo 429 de la ley de enjuiciamiento civil quedaron los autos vistos para sentencia sin necesidad de convocatoria a juicio.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Ejercitada la acción de nulidad de contrato por intereses usurarios, la parte demandada únicamente se opone alegando la falta de legitimación pasiva por haber cedido el crédito a HOIST FINANCE en fecha 13 de diciembre de 2018 tal como se le comunica a la deudora según documento nº 2 y 3 de la contestación .

Más lo cierto es que a autos no se aporta la escritura de transmisión de créditos lo que no puede estimarse que quede subsanado por una certificación de la propia entidad afirmando que tal cesión tuvo lugar, debiendo desestimarse la excepción.

En el mismo sentido la SAP Madrid de 18 de julio de 2019 o SAP Cantabria 577/2019, 12 de Noviembre de 2019.

SEGUNDO.- El "crédito revolving" es un contrato a través del cual la entidad financiera (prestamista) pone a disposición del consumidor (prestatario) una cantidad de dinero que éste puede ir utilizando o de la que puede ir "disponiendo", sin necesidad de justificar el destino, hasta un límite máximo autorizado, a través de una tarjeta, en unas ocasiones (medio de disposición), o a través de la solicitud de nuevos importes -dentro del límite máximo aprobado por la prestamista - mediante llamadas telefónicas o por medios telemáticos (on line, por sms...), y cuya devolución o amortización se realiza a través del pago de mensualidades, aplicándose a la cantidad dispuesta del Tipo de interés anual (TIN) pactado en el contrato. Este TIN se refiere siempre al interés remuneratorio, mientras que la Tasa Anual Equivalente (TAE), que se calcula añadiendo otros gastos obligatorios que comporte el crédito, por lo que este valor es habitualmente superior al TIN, ya que incluye además del interés remuneratorio otro tipo de costes o comisiones asociados al crédito.

Otra característica fundamental de este producto es que, con el pago de las mensualidades, la parte destinada a amortizar capital revierte y realimenta el disponible del crédito. Por tanto, a diferencia de un préstamo al consumo tradicional, el crédito revolving - de ahí su nombre "revolvente", no tiene ni un importe total ni un punto final preestablecidos, puesto que no se conocen cuando se contrata, sino que dependerá de las disposiciones y ampliaciones de la línea de crédito que realice el consumidor

Pues bien, la parte actora lo que pretende con carácter principal es que se declare la nulidad del contrato por el carácter usurario de los intereses remuneratorios que por esta tarjeta le están cobrando, al amparo del artículo 1 de la Ley de Azcárate de 1908, o de Represión de la Usura, según el cual "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", teniendo en cuenta que 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, esto es, 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."

TERCERO.- Esta cuestión fue tratada en la sentencia de pleno del Tribunal Supremo 628/2015, de 25 de noviembre a propósito de una tarjeta revolving, que atiende al interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo.

En concreto, la referida STS de noviembre de 2015 considera usurario por excesivo un interés remuneratorio TAE del 24,60% contenido en un crédito de consumo tipo tarjeta revolving de julio de 2001, presentando el caso enjuiciado presenta grandes similitudes con el resuelto por dicha sentencia.

Este criterio se ha mantenido en la reciente Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 04.03.2020, nº 149/2020, recurso 4813/2019 que establece que <<.....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.....>>.

Por tanto, debe utilizarse como referencia el tipo medio de interés en las tarjetas revolving en el momento de celebración del contrato conforme a las tablas del Banco de España publicadas a estos efectos.

La TAE media en operaciones de crédito al consumo publicada por el Banco de España en el año 2013 era de 9,82% según documento nº 8 aportado por la parte actora, no impugnado por la contraria cuando aquí era de 26,82 %

El Tribunal Supremo establece que un tipo de interés del doble del interés normal es una diferencia de envergadura, por lo que en este caso concurriría esta circunstancia, además de que la entidad no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en esta concreta operación de crédito al consumo.

Nada nos dice la demandada sobre las especiales circunstancias de la actora : tales como el riesgo del préstamo, las escasas garantías otorgadas, su inclusión en un registro de morosos, la existencia de deudas anteriores, la refinanciación de créditos, etcétera. Es decir, no se dan las circunstancias que, al amparo del artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura, justificaban que el préstamo concedido debiera soportar unos intereses muy superiores al normal del dinero por lo que dicho interés ha de considerarse usurario.

Por otro lado, la STS citada recoge que además “Partiendo de dicha circunstancia, (intereses muy elevados), resulta que incluso el contrato de autos vino a incrementar, (respecto de lo que sería la media en la época de su celebración), con un 3,52 % tanto el tipo medio de interés, (ese porcentaje es la diferencia entre el 24% del contrato y lo que ya hemos indicado que sería la media del año 2011; es decir, el 20,48%), como la T.A.E., (diferencia entre el 26,82% del contrato y lo que ya hemos señalado que vendría a ser la media de la T.A.E. en el año 2011, 23,30%).”.

Y además, y como también refiere la ya citada Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, se han de tomar 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... así como que “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....., 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.....>>.

En este mismo sentido la SAP Madrid de 9 de mayo de 2016 para un caso semejante.

TERCERO.- La consecuencia de la declaración de nulidad debe ser la nulidad del préstamo, no sólo del interés usurario, o de la cláusula, lo cual trae como consecuencia que el deudor o prestatario sólo estará obligado a devolver la cantidad principal que le fue prestada, sin intereses. Así lo ha interpretado la ya mencionada sentencia de 25 de noviembre de 2015: “CUARTO.- Consecuencias del carácter usurario del crédito. 1.- El carácter usurario del crédito “revolving” concedido por Banco Sygma al demandado conlleva su nulidad, que ha sido calificada por esta Sala como « radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva» sentencia núm. 539/2009, de 14 de julio. 2.- Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida.”, siendo esta una obligación legal que se impone aun cuando la actora únicamente haya solicitado la declaración de la nulidad de la cláusula. En consecuencia, y de acuerdo también con el art. 1303 CC ha de proceder la prestataria a la devolución del principal y la prestamista a la devolución de los intereses cobrados a lo largo de la vida del contrato, todo ello con los intereses legales desde la fecha de su percibo, efectuándose la pertinente compensación en su caso y que se concretará en ejecución de sentencia.

CUARTO.- En cuanto al seguro de protección de pagos, cuya nulidad también ha sido solicitada por la actora, efectivamente, el negocio nulo no puede ser fundamento de ningún efecto negocial, de modo que la nulidad de un negocio puede originar una reacción en cadena de nulidades, de modo que la declaración de nulidad del contrato de tarjeta de crédito conlleva la declaración de nulidad del contrato de seguro de protección de pagos, accesorio al contrato de crédito y que carecería de objeto y causa como consecuencia de la desaparición del contrato principal. En este sentido, como argumenta la parte demandante, la doctrina de la propagación de los efectos de la nulidad a los contratos conexos se viene admitiendo desde la STS de 10 de noviembre de 1964 que establece que es posible la propagación de la ineficacia contractual a otros actos que guarden relación con el negocio declarado inválido “no solo cuando exista un precepto específico que imponga la nulidad del acto posterior, sino también cuando (...) presidiendo a ambos una unidad intencional, sea el anterior la causa eficiente del posterior, que así se ofrece como la consecuencia o culminación del proceso seguido”. Más recientemente, el Tribunal Supremo ha admitido esta doctrina en STS de 22 de diciembre de 2009 y STS de 17 de junio de 2010.

Por lo que procede declarar la nulidad del contrato de seguro de protección de pagos, y en consecuencia, la demandada ha de devolver a la actora el importe de las primas pagadas por ésta a Wizink.

QUINTO.- Siendo estimatoria la demanda, de acuerdo con el art.394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede condena en costas de la parte demandada

Por lo expuesto, en nombre del Rey, y en virtud de la potestad jurisdiccional que me ha sido otorgada por la Constitución

FALLO

QUE ESTIMO LA DEMANDA promovida por D. _____ y asistido de la letrada Sra. Rodríguez Picallo representado por la Procuradora Sra. _____ y asistido de la letrada Sra. Rodríguez Picallo seguidos contra WIZINK BANK SA representado por la procuradora Sra. _____ y asistido del letrado Sr. _____ declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta “VISA CEPESA Porque Tú Vuelves” suscrito por el demandante con CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.), con nº _____, el día 25 de Julio de 2.013, así como del contrato de seguro, condenando a la entidad demandada a restituir a Don _____ la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado al demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades, con imposición de costas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta _____ de este Órgano.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN _____, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 73 de Madrid, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos

.Así mismo deberá aportar justificante del pago de la tasa prevista en la Ley 10/2012 de 20 de noviembre por la que se regulan determinadas tasas en el ámbito de la Administración de Justicia y del Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez

PUBLICACIÓN: Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión a autos. Doy fe.