

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 39 DE MADRID

Demandante: D.
PROCURADOR Dña.
Demandado: WIZINK BANK, S.A.
PROCURADOR Dña.

SENTENCIA Nº 66/2021

En Madrid, a veintitrés de febrero de dos mil veintiuno.

Vistos por Dª. _____, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº 39 de Madrid, los presentes autos de juicio ordinario nº 488/2020, seguidos a instancia de D. _____, representado por la Procuradora Dª. _____ y asistido por el Letrado D. Fernando Salcedo Gómez, frente a la entidad WIZINK BANK, S.A. (WIZINK en adelante), representada en los autos por la Procuradora Dª. _____ y asistida por el Letrado D. _____, sobre acción personal de nulidad contractual.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 24 de julio de 2020 se recibió en este Juzgado escrito de demanda de juicio ordinario presentada por la representación procesal de D. _____, frente a la entidad WIZINK, en ejercicio principal de acción personal de nulidad contractual por usura y subsidiaria de declaración de nulidad y/o no incorporación de condiciones generales de contratación. Aparejada a la petición principal se interesa la condena a la demandada al reintegro al actor de las cantidades abonadas durante la vida del crédito, en cuanto excedan de la cantidad de capital dispuesto, ex art. 1.303 CC.

SEGUNDO.- La demanda fue admitida a trámite por Decreto de 8 de septiembre de 2020, emplazándose a la demandada para que la contestase.

TERCERO.- El escrito de contestación a la demanda se recibió en el Juzgado en fecha 20 de octubre de 2020, y, a su virtud, se dejaba interesada la íntegra desestimación de la demanda, con costas a la adversa.

CUARTO.- En la fecha señalada, 23 de febrero de 2020, se celebró la audiencia previa al juicio, a presencia de ambas partes, debidamente asistidas y representadas. Se atendieron las finalidades previstas legalmente para dicho acto con el resultado que obra en el oportuno soporte de grabación audiovisual. Ratificó la parte demandada su solicitud previa de suspensión del curso de las actuaciones por causa de prejudicialidad civil, lo que, tras el oportuno traslado en el acto a la parte contraria, se resolvió en

sentido desestimatorio. También se ratificó por el Juzgado la concreción de la cuantía del litigio como indeterminada. Con el recibimiento del pleito a prueba, las partes propusieron únicamente sus medios documentales, que fueron admitidos, quedando a continuación los autos, sin más trámites, conclusos para Sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acciona en estos autos con carácter principal la nulidad por usura del contrato de Tarjeta concertado con la demandada en fecha 7 de agosto de 2017 (documento nº 2 de la demanda), denunciándose de inicio la forma de comercialización del producto, con ocasión de llamada telefónica de la entidad demandada y sin negociación alguna ni información adecuada. Se denuncia de forma explícita el tipo de interés remuneratorio aplicado en el contrato, de un 27,24% TAE. Con aportación, a efectos comparativos, de la Tabla del Banco de España y oficio emitido con ocasión de otro procedimiento distinto (documentos nº 7 y 8), se incide en la concurrencia en el caso de autos de todos los requisitos previstos en la legislación específica para reputar usurario el negocio suscrito. Se argumenta también en demanda, bien que de forma subsidiaria, desde el prisma de las condiciones generales de la contratación, considerando también abusiva la cláusula de comisión de reclamación de cuota impagada.

Se vertebra el escrito de contestación a la demanda ya en la nueva STS de 4 de marzo de 2020, para concluir que, siendo la TAE media aplicable del contrato de tarjetas de crédito revolving o de pago aplazado del 24% (no del 20% como se reputa erróneamente considerado en la Sentencia), no cabe estimar usurario un tipo como el que rige en esta contratación, efectivamente del 26,82%. Se apunta de inicio también que la cláusula de intereses remuneratorios no aqueja falta de transparencia, siendo que el demandante ha utilizado la tarjeta durante tres años, sin trasladar al Banco queja alguna. Se recuerda a renglón seguido que la contratación se inicia con la firma de la solicitud de la tarjeta por el cliente en documento que se reputa legible e informativamente completo. Se defiende que lleva a cabo luego la entidad una verificación de la calidad crediticia del solicitante previa a la aprobación del crédito, si bien de ello, ya se apunta, no existe constancia alguna en los autos. Tras ello se procede al envío de la tarjeta y a la activación por parte del cliente; y, en lo sucesivo, sigue recordando la demandada, se procede a informar a los clientes mensualmente de las operaciones realizadas (crédito dispuesto) y otros datos de interés sobre forma de pago, importe a pagar y tipo de interés remuneratorio y comisiones aplicadas. En el presente caso, se apunta luego que el contrato ha estado en vigor tres años, siendo que la actora ha dispuesto de un total de 2.858,01 euros, y ha abonado la cantidad total de 4.102 euros, todo ello con soporte en los cuadros de movimientos de la tarjeta y extractos mensuales que se adjuntaban a la contestación como documentos nº 3 y 4.

En la fundamentación jurídica se toma también como nuevo punto de partida la STS de 4 de marzo de 2020, y como soporte probatorio el informe pericial elaborado por la entidad COMPASS LEXECON (documento nº 5), en el que se concluye que la TAE media del mercado que nos ocupa se ha situado siempre en la horquilla entre el 22,8% y el 24,7%, para el periodo de análisis, entre el 2012 y el 2019, siendo a fecha de suscripción del contrato la TAE aplicable a las tarjetas revolving del 24,24%, así como en el informe elaborado por D. (documento nº 6), ninguno de ellos ratificado en juicio ni sometido al oportuno debate contradictorio. Se argumenta también sobre la superación de los controles de transparencia. Se invoca igualmente la

doctrina de los actos propios. En cualquier caso se interesa la no imposición de costas por concurrencia de serias dudas de derecho, por jurisprudencia contradictoria.

SEGUNDO.- Efectivamente, en la argumentación de la presente Sentencia, que concluirá con fallo íntegramente estimatorio de la pretensión principal cursada en demanda, la referencia jurisprudencial fundamental ha sido la contenida en la Sentencia de Pleno del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, tantas veces invocada en el escrito de demanda, en que se examinó el carácter usurario de un crédito revolving concedido por una entidad financiera a un consumidor en fecha 29 de junio de 2001 a un interés remuneratorio del 24,6% TAE.

La doctrina jurisprudencial que allí se contenía es ahora extractada en la más reciente Sentencia de Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo que ha reexaminado la controversia que aquí se suscita, la de 4 de marzo de 2020. Se recupera la doctrina jurisprudencial previa en los siguientes términos:

«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».

Desde tales premisas, ahora recuperadas, se avanza con esta nueva Sentencia en la argumentación en la medida en que no fue entonces objeto del recurso determinar si, en el caso de las tarjetas *revolving*, el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del “interés normal del dinero” es el interés medio correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España. Se ha valorado en la nueva Sentencia también la circunstancia de no publicar en años precedentes el Banco de España el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o *revolving*, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo.

Pues bien, concluye ahora el Tribunal Supremo que como término comparativo «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».

Sentado lo anterior, y tras lamentar el Tribunal Supremo la obsolescencia de nuestra normativa de usura y la utilización por la misma de conceptos claramente indeterminados como son los del interés “notablemente superior al normal del dinero” y “manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso”, frente a otros países de nuestro entorno, en que legislativamente se han fijado porcentajes o parámetros más concretos para valorar este extremo, concluye el Alto Tribunal apelando a la labor de ponderación de los tribunales. Se aportan al respecto por el Tribunal Supremo las siguientes pautas interpretativas:

-«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. De no seguirse este criterio, se daría el absurdo de que para que una operación de crédito revolving pudiera ser considerada usuraria, por ser el interés notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, el interés tendría que acercarse al 50%».

-«Han de tomarse además 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, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio».

-«Como dijimos en nuestra anterior sentencia 628/2015, de 25 de noviembre, 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».

Pues bien, desde todo lo anterior considera este Juzgado que la operación de crédito aquí litigiosa quebranta el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, y es procedente estimar la pretensión principal cursada. Se toman en consideración al respecto las propias consideraciones efectuadas en la contestación a la demanda, pues aun cuando reputo como tipo medio de este tipo de operaciones el del 24%, obvia la demandada que el margen de desvío sobre tal eventual porcentaje, según la

jurisprudencia examinada, debe ser a todas luces restrictivo y en el presente caso está acreditado que es de tres puntos, siendo el tipo de interés analizado superior incluso al que reputó usurario el Tribunal Supremo en su más reciente Sentencia de 4 de marzo de 2020.

TERCERO.- Habiéndose estimado en su totalidad la pretensión cursada en la demanda no cabe sino imponer las costas devengadas en la instancia a la parte demandada al amparo de lo prevenido en el art. 394.1 LEC, que consagra en nuestro ordenamiento el criterio del vencimiento objetivo. No aprecia el Juzgado al respecto, desde la nueva Sentencia del Tribunal Supremo conocida y examinada por la propia demandada en su escrito de contestación a la demanda, dudas de derecho que puedan enervar la anterior conclusión.

FALLO

ESTIMAR ÍNTEGRAMENTE LA DEMANDA interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D^a. _____, en nombre y representación de D. _____, frente a la entidad WIZINK BANK, S.A., que estuvo representada en los autos por la Procuradora D^a. _____ y, en consecuencia, DECLARAR LA NULIDAD POR USURA del contrato objeto de autos, con CONDENA A LA DEMANDADA a devolver a la actora la cantidad que exceda del total de capital prestado de que haya dispuesto, quedando para ejecución de Sentencia la determinación concreta del capital que se haya de devolver, computando al efecto la totalidad de los pagos efectuados por la demandante, con los intereses legales correspondientes desde las fechas de los cobros.

Las costas devengadas en la instancia se imponen a la parte demandada.

NOTIFÍQUESE la presente sentencia a las partes personadas, haciendo saber a las mismas que NO ES FIRME, y contra ella cabe interponer RECURSO DE APELACIÓN ante la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid, que, en su caso, deberá interponerse por medio de escrito ante este Juzgado en el plazo de los veinte días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación. Para recurrir es de aplicación la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, en su nueva redacción dada por el apartado 19 del art. 1 de la LO 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial, por la que se modifica la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Así lo acuerda, manda y firma _____, MAGISTRADA-JUEZ del Juzgado de Primera Instancia nº 39 de Madrid.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Magistrada que la suscribe, estando constituida en audiencia pública en el mismo día de su fecha, de todo lo cual, DOY FE.