

Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Girona

Procedimiento ordinario 639/2020 -A

Parte demandante/ejecutante:
Procurador/a:
Abogado/a: Maria Lourdes Galvé Garrido

Parte demandada/ejecutada: WIZINK BANK, S.A.
Procurador/a:
Abogado/a:

SENTENCIA Nº 62/2021

En Gerona , a 3 de febrero de 2021

Dña. Magistrada- juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº cinco de Gerona , vistos los autos de juicio ordinario nº 639/2020 en que fue parte demandante D. que compareció representada por el/la Procurador/a Dña. y dirigida por el/la Letrado/a Dña. M^a Lourdes Galvé Garrido y parte demandada Wizink Bank S.A que compareció representada por el/la Procurador/a Dña. y dirigida por el/la Letrado/a D. , y que versaron sobre nulidad contractual , en atención a los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de 24 de abril de 2020 tuvo entrada en este juzgado la demanda deducida entre las partes y con el objeto ya referenciado, en que la parte demandante concluía suplicando se dictara sentencia de conformidad con sus pretensiones, así como que se condenara a la demandada a pagar las costas.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de ella a la parte demandada para que la contestara en el plazo de veinte días, trámite que evacuó dentro de plazo, oponiéndose a la pretensión de adverso y solicitando que la demanda fuera desestimada con expresa imposición de costas a la parte actora.

TERCERO.- Convocadas las partes a la audiencia previa al juicio, se

celebró esta el pasado día 2 de febrero de 2021 con asistencia de todas ellas, sin lograrse en la misma conciliación ni transacción de clase alguna, fueron resueltas las cuestiones procesales planteadas y fijados los hechos, con lo que cada parte pasó a proponer la prueba que le interesó, siendo admitidas como prueba de ambas partes la documental, con lo cual los autos quedaron vistos para sentencia.

CUARTO.- En la tramitación del presente proceso se han cumplido todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- Por la parte demandante se alega que D. suscribió en fecha de 29 de enero de 2008 con Citibank España S.A (ahora Wizink Bank S.A), sin negociación alguna y de forma casi automática, el contrato de tarjeta revolving, sin conocer sus condiciones, entre las que estaban un TAE de 24,71% (compras) y 26,82% (disposiciones). Se trata de un contrato nulo por vulnerar la interpretación jurisprudencial que de la Ley de la Usura realizó la STS 25 de noviembre de 2015, al pactarse un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, ya que en aquel momento la TAE de las operaciones equiparables (créditos al consumo) según el Banco de España era del 10,82% e incluso una estimación matemática del tipo medio de las tarjetas de crédito entre 2003 y 2010 era de 19,889%. Subsidiariamente, las cláusulas de intereses remuneratorios y comisiones por reclamación de impagados son nulas conforme a la normativa de protección de los consumidores, por no superar el control ni de incorporación ni de transparencia.

Es por ello que con carácter principal se solicita la declaración de nulidad del contrato por usurario y subsidiariamente la de las cláusulas referidas, con restitución de los efectos del contrato declarado nulo o de las cláusulas cuya nulidad sea declarada, con condena al pago de los intereses de las cantidades que deban restituirse y las costas.

La parte demandada se opuso a la demanda alegando las siguientes excepciones:

- El contrato se suscribió tras ofrecer al cliente una información exhaustiva de sus características siendo informado posteriormente con carácter mensual de toda la información relevante.
- El tipo de interés con el que ha de hacerse la comparación para determinar el normal del dinero, es el TAE medio de las tarjetas revolving y no el publicado por el Banco de España, que recoge un parámetro – el TEDR-distinto y necesariamente inferior. En el presente supuesto el TAE no es

superior al tipo de referencia que es del 24%.

- Las cláusula de interés remuneratorio y la que fija las comisiones por impago están incorporadas al contrato de forma clara y transparente, y no tienen carácter abusivo. La primera solo puede ser examinada desde el punto de vista de la incorporación, que cumple sobradamente, como también cumple con la transparencia material exigida al reflejar adecuadamente la carga económica y jurídica asumida por el cliente.
- La actuación del demandante contraviene sus propios actos, al haber dispuesto de la tarjeta durante doce años sin queja alguna.

SEGUNDO.- No habiéndose opuesto ninguna excepción procesal y no existiendo ningún defecto de los apreciables de oficio por afectar esencialmente a los principios procesales básicos, debe declararse bien terminado el procedimiento hasta este momento procesal.

TERCERO.- En cuanto a la nulidad del contrato de tarjeta revolving por usurario, hemos de partir de la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015 que expone que: *"A partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de esta Sala volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el art. 1 de la ley. Por tanto, y en lo que al caso objeto del recurso interesa, 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, "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"..."*

Se indica en la referida sentencia que la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos y, en general, a cualquier operación de crédito "sustancialmente equivalente" al préstamo, lo que incluye claramente, conforme a la jurisprudencia, el supuesto de tarjetas revolving.

Por lo que se refiere al primer requisito, el aludido en el primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, *"interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso"*, la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015 citada expuso lo siguiente: *"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. Este extremo es imprescindible (aunque no suficiente por sí solo) para que la cláusula que establece el interés remuneratorio pueda ser considerada transparente, pues no solo permite conocer de un modo más claro la carga onerosa que para el prestatario o acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia.

El interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero" no se trata, por tanto, de compararlo con el interés legal del dinero, sino con el «normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad existente en esta materia» (sentencia núm. 869/2001, de 2 de octubre). 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.). Esa obligación informativa de las entidades tiene su origen en el artículo 5.1 de los Estatutos del Sistema Europeo de Bancos Centrales y del Banco Central Europeo (BCE), que recoge la obligación de este último, asistido por los bancos centrales nacionales, de recopilar la información estadística necesaria través de los agentes económicos. Para ello, el BCE adoptó el Reglamento (CE) nº 63/2002, de 20 de diciembre de 2001, sobre estadísticas de los tipos de interés que las instituciones financieras monetarias aplican a los depósitos y a los préstamos frente a los hogares y a las sociedades no financieras; y a partir de ahí, el Banco de España, a través de su Circular 4/2002, de 25 de junio, dio el obligado cumplimiento al contenido del Reglamento, con objeto de poder obtener de las entidades de crédito la información solicitada ...".

Esta línea jurisprudencial ha sido reiterada por la STS 4 de marzo de 2020 (ROJ 600/2020), que además ha concretado el término de comparación para la determinación del interés normal del dinero en los siguientes términos:

"1.- Para determinar la referencia que ha de utilizarse como «interés normal del dinero» 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.”

A estos efectos hay que tener en cuenta que el tipo medio específico para tarjetas de crédito de pago aplazado solo se publica desde 2010 de forma que para los contratos suscritos posteriormente no hay duda de cuál ser el término de comparación, pero para los contratos anteriores no existe tal tipo de comparación específico y fue precisamente en relación con los mismos que el Tribunal Supremo en su sentencia de 2015 se remitió al tipo medio de los créditos al consumo, que deberá seguir siendo el de referencia en tales supuestos, como es el caso que nos ocupa.

En segundo lugar, la STS 4 de marzo de 2020 determina que una TAE del 26,82% en un supuesto en que el interés normal del dinero había de considerarse fijado en el 20% ha de considerarse usurario por ser notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, en los siguientes términos:

“El tipo medio del que, en calidad de «interés normal del dinero», se parte para realizar la comparación, algo superior al 20% anual, es ya muy elevado. 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%.

7.- Por tal razón, una diferencia tan apreciable como la que concurre en este caso entre el índice tomado como referencia en calidad de «interés normal del dinero» y el tipo de interés fijado en el contrato, ha de considerarse como «notablemente superior» a ese tipo utilizado como índice de referencia, a los efectos que aquí son relevantes.

8.- 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.

9.- 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. "

En el supuesto de autos, cuando el contrato se concertó en fecha de 29 de enero de 2008 se fijó una TAE de 24,71% para compras y 26,82 % para disposiciones, que conforme a los parámetros establecidos por las recientes sentencias del Tribunal Supremo ha de considerarse usurario, pues en aquel momento el tipo medio para créditos al consumo, que ya hemos señalado que es el aplicable, era de 10,8260 %, es decir, menos de la mitad del pactado.

Por otro lado, como pone de manifiesto la parte demandante, aunque se acudiera a una media matemática de los tipos de interés de las tarjetas de crédito en el periodo anterior a su publicación por el Banco de España (2003-2010), aportada en el doc.7 de la demanda, nos hallaríamos ante el 19,889%, que , conforme a los parámetros de la STS 4 de marzo de 2020, también resultaría notablemente superior al interés normal del dinero, sin que consta ninguna circunstancia especial en el supuesto que justifique dicha elevación.

En consecuencia, el carácter usurario del contrato determina su nulidad de pleno derecho, lo que acarrea el efecto de que D. Rafael Balaguer Rosa deberá únicamente reintegrar el capital recibido de la prestamista , y todo lo pagado por el mismo que exceda de aquella cantidad deberá serle reembolsado, lo cual habrá de determinarse en ejecución de sentencia.

QUINTO.- En cuanto a los intereses, arts. 1100, 1101 y 1108 del Código Civil, que establecen que quien está obligado a pagar una cantidad líquida lo está a pagar sus intereses al tipo pactado o en su defecto al legal desde la fecha en que le ha sido reclamada.

En el presente supuesto, la parte actora no ha reclamado tal cantidad líquida, por lo que no puede ser condenada la parte demandada al pago de intereses en tanto aquella no se liquide en ejecución de sentencia.

SEXTO.- En cuanto a las costas, en aplicación del art. 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede su imposición al litigante vencido, en este caso el demandado, como parte del resarcimiento debido al derecho del ganador, quien pese a tener este derecho no habría podido hacerlo efectivo sin incurrir en gastos de defensa.

Vistos los anteriores y demás de general aplicación

FALLO

Que estimando la demanda interpuesta por D. [Nombre] debo declarar y declaro la nulidad por usurario del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre D. [Nombre] y Citibank España S.A en fecha de 29 de enero de 2008 y en consecuencia condeno a Wizink Bank S.A a reintegrar al actor las cantidades pagadas por el mismo que excedan del capital prestado o financiado , y al pago de las costas del presente procedimiento.

Contra esta sentencia cabe recurso de apelación, que puede interponerse en el plazo de VEINTE DÍAS en este Juzgado, para ante la Audiencia Provincial de Gerona.

Al interponer el Recurso de Apelación, la parte recurrente deberá acompañar al escrito de anuncio justificante de haberse efectuado en la Cuenta de Consignaciones y Depósitos de éste Juzgado, el depósito, por importe de 50 euros, contemplado en el Artículo 1.19 de la Ley Orgánica 1/2009, que modifica la Ley Orgánica 6/85, de 1 de julio, del Poder Judicial, sin cuyo justificante no se admitirá a trámite el referido recurso.

Notifíquese a las partes, publíquese, regístrese y quede testimonio en las actuaciones.

Así por ésta mi sentencia en nombre de SM el Rey lo pronuncio, mando y firmo.