

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 14
VALENCIA**

Procedimiento: Asunto Civil 000902/2019

SENTENCIA N° 000036/2021

JUEZ QUE LA DICTA: D/D^a

Lugar: VALENCIA

Fecha: dieciséis de febrero de dos mil veintiuno

PARTE DEMANDANTE:

Abogado: GALVE GARRIDO, M. LOURDES

Procurador:

PARTE DEMANDADA WIZINK BANK SA

Abogado:

Procurador:

OBJETO DEL JUICIO: Condiciones generales de la contratación (Acción de cesación, retractación y declarativa)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El procurador de los Tribunales D. _____ en nombre y representación de D. _____, formuló demanda de juicio declarativo ordinario contra "Wizink Bank SA", en la que tras alegar los hechos que consideró convenientes y los fundamentos de Derecho que estimó aplicables, terminó suplicando que, previos los trámites legales, se dicte Sentencia por la que estimando íntegramente la demanda, se declare: A) La nulidad del contrato de fecha 11-03-2008, por usura.

a) Subsidiariamente a lo anterior, nulidad por falta de transparencia y/o abusividad de cláusulas de fijación de interés remuneratorio y composición de pagos del contrato.

B) Nulidad por abusividad de la cláusula de variación unilateral de condiciones del contrato y de comisión de impagos.

Y condene a la demandada a:

- 1) La restitución de los efectos dimanantes del contrato declarado nulo o de las cláusulas cuya nulidad sea declarada, con devolución recíproca de tales efectos.
- 2) Pagar los intereses legales y procesales.
- 3) Al pago de las costas procesales.

SEGUNDO.- Admitida a trámite al demanda, se emplazó válidamente a la demandada, que representada por la procuradora D^a _____, se personó en el procedimiento, oponiéndose y contestando a la demanda en los términos que constan,

suplicando su desestimación.

TERCERO.- En fecha 1-Julio-2020 se celebró la Audiencia Previa al Juicio, con la comparecencia de ambas partes, que ratificaron sus respectivos escritos expositivos y propusieron prueba. Seguidamente se acordó sobre su admisión y práctica. Y habiéndose admitido como único medio de prueba, documental ya aportada, y por aportar al proceso, verificada su incorporación, por acuerdo de ambas partes se omitió el señalamiento de juicio oral, formulándose conclusiones por escrito. Quedando finalmente concluso el juicio y visto para dictar Sentencia.

CUARTO.- Que, en la tramitación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La pretensión deducida por D. _____, en los términos que han quedado expuestos en los Antecedentes de Hecho de esta Sentencia, se fundamenta en los siguientes presupuestos fácticos, expuestos en síntesis:

- El demandante es consumidor. Y en fecha 10-03-2008 cuando se encontraba en una gasolinera, le fue ofrecido por un empleado de la misma, la contratación de la tarjeta Citi Visa/Cepsa "porque tu vuelves", ahora representado por la demandada Wizink Bank, ofreciéndole la contratación de un crédito al consumo instrumentalizado mediante una tarjeta, comunicándole las grandes ventajas que la misma le reportaría ya que tendría una línea de crédito con unos intereses muy bajos que además podría pagar en cómodos plazos a su elección.

- No se le explicó el TAE aplicado, ni su comparación con los tipos de interés publicados en ese momento, como tampoco se le explicó el sistema de aplicación de los pagos de capital o intereses en virtud del sistema especial y complejo de amortización de los créditos revolving.

- La entidad bancaria no facilitó información completa, clara y comprensible sobre la naturaleza, contenidos y obligaciones del contrato.

- El demandante no tuvo oportunidad de comprender el alcance económico ni jurídico de las cláusulas más allá de tratarse de una tarjeta flexible en cuanto a las cuotas a pagar, con un tipo de interés que se le prometió muy bajo.

- El actor nunca recibió información clara sobre la tarjeta, ni en la contratación ni durante el desarrollo de la relación contractual.

- Considera, en definitiva, que ha de declararse la nulidad del contrato, por usura. Así como la nulidad, por abusivas de las cláusulas de variación unilateral de condiciones del contrato, y de comisión por impagados.

La entidad Wizink Bank se opuso a la pretensión deducida en su contra, alegando en esencia:

- Todas las cláusulas del contrato superan el doble control de inclusión y transparencia.

- El tipo de interés remuneratorio, en tanto elemento esencial del contrato, no está

sujeto al control de abusividad.

- Las comisiones cobradas por el banco son válidas y eficaces.
- La cláusula cuya abusividad se solicita son lícitas y no abusivas.
- La facultad del banco para modificar unilateralmente las condiciones aplicables al contrato es lícita.
- La actuación de D. Valentín Gui contraviene sus actos propios.

SEGUNDO.- El resultado de la prueba practicada, pone de manifiesto la veracidad de la suscripción en el año 2008, por D. _____, de un contrato de tarjeta de crédito Visa/Cepsa "porque tu vuelves", modalidad Revolving, con la entidad Citibank, en la actualidad Wizink Bank SA, cuya copia consta aportada al procedimiento.

Respecto del **interés remuneratorio**, procede traer a colación la doctrina jurisprudencial, que fijada en la Sentencia del Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 25- noviembre-2015, nº 628/2015, sintetiza a su vez la S TS, Pleno Sala de lo Civil de fecha 4 de Marzo de 2020, 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 todo prestación pactado 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, tomado como base la información que mensualmente tienen que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplicar a diversas modalidades de operaciones activos y pasivos. 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 fué 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 excepcionadas 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 superior 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".

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, según el Tribunal Supremo, el tipo medio de interés, en el momento de celebración del contrato, correspondiente a la categoría a la que corresponde 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 cuales 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".

En consecuencia, indica la STS de 4-03-2020, "la TAE del 26,82% del crédito revolving (que en el momento de interposición de la demanda se habría incrementado hasta el 27,24%, 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. No se ha alegado ni justificado que cuando se concertó el contrato el tipo de interés medio de esas operaciones fuera superior al tomado en cuenta en la instancia".

Y a la hora de determinar cuándo el interés de un crédito revolving es usurario por ser notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, exponer la citada STS en su Fundamento de Derecho Quinto: << 4.- La Sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró que, teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondiente a la tarjeta de crédito y revolving era algo superior al 20%, el interés aplicado por Wizink al crédito mediante tarjeta revolving concedido a la demandante, que era del 26,82% (que se había incrementado hasta un porcentaje superior en el momento de interposición de la demanda), había de considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

5.- En el caso objeto de nuestra anterior Sentencia, la diferencia entre el índice tomado como referencia en concepto de "interés normal del dinero" y el tipo de interés remuneratorio del crédito revolving objeto de la demanda era mayor que la existente en la operación de crédito objeto de este recurso. Sin embargo, también en este caso ha de entenderse que el interés fijado en el contrato de crédito revolving es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso y,

por tanto, usurario, por las razones que se exponen en los siguientes párrafos.

6.- 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 hoy 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 usurario, 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 apreciable como lo 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 crédito 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 el prestatario en un deudor "cautivo", y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio>>.

Todo ello, concluye el T. Supremo, "supone que una elevación porcentual respecto del tipo de interés medio tomado como "interés normal del dinero" de las proporciones concurrentes en este supuesto, 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 nuestro caso, según el "Reglamento de la Tarjeta Visa Cepsa Parque tu Vuelves", que consta aportado al proceso, el tipo nominal anual para compras es el 24,71%; y el tipo nominal anual para disposiciones de efectivo a crédito, el 24% TAE 26,82%.

Y como ya se ha dicho, el Tribunal Supremo ha razonado que, 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 normalmente tiene que facilitarle las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a diversas modalidades de operaciones activas y pasivas. De modo que, acudiendo a dichas estadísticas, resulta que para el año 2008, en que se suscribió el contrato, el tipo de interés activo aplicado por las entidades de crédito para crédito al consumo, en el mes de Marzo era del 10,48%. Por tanto, no cabe duda de que el interés pactado, antes indicado, excede notablemente del normal del dinero en la fecha en que fue concertado el contrato, sin que conste, ni la entidad financiera haya justificado, la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen el pacto de tales intereses.

Ello determina que haya de ser considerado usurario el crédito de que se trata, lo que trae como consecuencia que el demandante no estará obligado a entregar la suma estipulada por intereses (art. 3 de la Ley de Represión de la Usura).

Consecuentemente, procede estimar la pretensión principal deducida en la demanda, consistente en declarar nulo el contrato de tarjeta revolving por contener un interés remuneratorio usurario, debiendo devolver la entidad prestamista al actor las sumas abonadas durante la vida del contrato en concepto de intereses remuneratorios satisfechos por este.

TERCERO.- Comisión por reclamación de impagos.

Como indica la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 13-Marzo-2020, "para que las entidades puedan cobrar comisiones a sus clientes deben cumplirse dos requisitos: que retribuyan un servicio real prestado al cliente y que los gastos del servicio se hayan realizado efectivamente. Bajo estas dos premisas, las entidades bancarias no pueden cobrar por servicios que no hayan sido solicitados o aceptado los clientes, que deberán haber sido informados personalmente y por anticipado del importe que van a tener que pagar por ese servicio".

La Comisión por reclamación de posiciones deudoras constituye una práctica bancaria habitual que tiene por objeto el cobro de los costes en que ha incurrido la entidad, al efectuar las reclamaciones necesarias para la recuperación de los saldos deudores de sus clientes. Ahora bien, desde la óptica de las buenas prácticas bancarias, y ante la dificultad de las entidades de determinar a priori, y de justificar a posteriori, para cada caso concreto, la existencia efectiva de gestiones de reclamación, es criterio del Servicio de Reclamaciones que el adeudo de esta comisión solo puede ser posible si, además de aparecer recogida en el contrato, se acredita que: su devengo está vinculado a la existencia efectiva de gestiones de reclamación realizadas ante el cliente deudor (algo que a juicio de este servicio, no está justificado con la simple remisión de una carta periódicamente generada por el ordenador) (En este sentido, la S. A.P. de Zaragoza, Secc. 5ª, de 13-05-2011).

Como indica la S. A.P. Barcelona, Secc. 17, de 23 de Julio de 2014, "la comisión sólo es devengable, según la normativa vigente, por la prestación de un servicio que es lo que legitima tal cobro, pero no su aplicación automática". No se aplicarán las comisiones por reclamación de posiciones deudoras vencidas, en que no se justifique a qué responde concretamente, ni en qué han consistido los gastos por reclamación, por lo que se ignora que servicio se factura realmente (S. A.P. Madrid, Secc. 12, de 18-Noviembre-2013). "Los conceptos de gastos no pueden ser cargados sin más. Se requiere la justificación de los mismos, pues éste es un concepto estrictamente indemnizatorio. Corresponde pues a la entidad financiera acreditar que tal comisión responde a gasto o servicio alguno sin que baste una genérica alusión a que responde a un servicio efectivo de envío de cartas o detección de impagos" (Sta. A.P. Toledo, Secc. 1ª, de 13-Marzo-2020).

"... cualquier comisión que las entidades bancarias repercutan en los clientes debe corresponder a la prestación de un servicio real acreditado, que es el que se remunera" (Sta. A.P. La Rioja, de 29-MARzo-2019).

Y un idéntico sentido, cabe citar las Sentencias de la A. Provincial de Valencia, Secc. 9ª, de 24-Septiembre-2014, A.P. de Cáceres Secc. 10ª de 15-Noviembre-2017, o la Sta. de la Secc. 1ª de la A.P. de Logroño de 6-Abril-2020, entre otras.

Y en el presente caso, no se justifica el coste real a que hayan podido dar los impagos, por lo que el establecimiento de la comisión supone por un lado una sanción por la situación deudora añadida al recargo de intereses de mora, y por otro la reclamación de cantidades por servicios que no constan prestados o por daños que no constan efectivamente

causados. Razones que determinan la estimación de la pretensión actora, también en este particular.

CUARTO.- Cláusula de variación unilateral de condiciones del contrato.

La validez de esta cláusula contractual, en los términos en que aparece redactada en el contrato de tarjeta, encuentra amparo en la disposición contenida en el artículo 85-3, párrafo tercero del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios, que expresa: "Igualmente podrán modificarse unilateralmente las condiciones de un contrato de servicios financieros de duración indeterminada por los motivos válidos expresados en él, siempre que el empresario esté obligado a informar al consumidor y usuario con antelación razonable y éste tenga la facultad de resolver el contrato, o, en su caso, rescindir unilateralmente, sin previo aviso en el supuesto de razón válida, a condición de que el empresario informe de ello inmediatamente a los demás contratantes".

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en Sentencia de fecha 21-Marzo-2013 (caso RWE Vertrieb), se pronunció sobre la validez de las cláusulas que permitan la modificación unilateral de C.G.C., recogiendo dos exigencias en cuanto a la información que ha de facilitarse al consumidor, cuales son, la obligación de avisarle con antelación razonable, y la obligación de informar al consumidor antes de celebrarse el contrato y en términos claros y comprensibles de las principales condiciones de ejercicio del derecho a la modificación unilateral. Condiciones que, considero, cumple la cláusula aquí cuestionada, incluida en el Reglamento de la Tarjeta. Por lo que el pronunciamiento de esta Sentencia ha de ser aquí desestimatorio de la pretensión actora.

QUINTO.- Costas. Al estimarse parcialmente la demanda, cada parte pagará las costas procesales causadas a su instancia, y las comunes por mitad (art. 394-2 LEC).

Vistos los preceptos legales citados y demás de general.

FALLO

Estimo parcialmente la demanda formulada por el procurador de los Tribunales D. Rafael , en nombre y representación de D. , contra "Wizink Bank SA"; **y debo declarar y declaro la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes, por establecer un interés remuneratorio usurario, así como la nulidad de la cláusula que establece comisión por reclamaciones de impagados,** del mismo contrato; condenando a la demandada a estar y pasar por dicha declaración, y a la devolución al demandante de los intereses remuneratorios y el importe de las comisiones declaradas nulas. Debiendo pagar cada parte las costas procesales causadas a su instancia, y las comunes por mitad.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de **APELACIÓN** ante la Audiencia Provincial de VALENCIA (artículo 455 LECn).

El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DÍAS**, debiendo exponer las alegaciones en que se base la impugnación, además de citar la resolución apelada y los pronunciamientos que impugna. (art 458 de la Ley 37/11, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal.) y previa acreditación de haberse consignado 50 € en la Cuenta de Depósitos y Consignación del Juzgado, debiendo indicarse en concepto de "recurso" seguido del código "02 apelación"; se indicarán dichos conceptos después de los 16 dígitos de la cuenta expediente (separados por un espacio) en el caso de realizarse mediante transferencia bancaria. Se han de realizar tantos ingresos diferenciados como resoluciones a recurrir. (disposición adicional 15ª L. O. 1/2009, 3 de Noviembre).

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

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el/la Sr/a. Juez que la dictó, estando el/la mismo/a celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha, de lo que yo, el/la Letrado A. Justicia doy fe, en VALENCIA , a dieciséis de febrero de dos mil veintiuno.