

**JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 40 DE MADRID**

**Procedimiento: Procedimiento Ordinario 1036/2019**

**Materia: Nulidad**

**Demandante: D.** [REDACTED]

**PROCURADOR Dña.** [REDACTED]

**Demandado: WIZINK BANK SA**

**PROCURADOR Dña.** [REDACTED]

**SENTENCIA Nº 299/2021**

En Madrid, a veinte de septiembre de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, [REDACTED], Magistrada del Juzgado de Primera Instancia nº 40 de Madrid, los presentes autos de Juicio ORDINARIO seguidos entre los de su clase con el nº 1036/19, en virtud de demanda interpuesta por D. [REDACTED], representada por el Procurador de los Tribunales Sra. [REDACTED], contra WIZINK BANK, S.A., representada por el Procurador de los Tribunales Sra. [REDACTED], dicto la presente con base a los siguientes,

**ANTECEDENTES DE HECHO**

Primero.- El 14 de septiembre de 2018 el Procurador de los Tribunales Sra. [REDACTED] presentó, en nombre y representación de D. [REDACTED], demanda de juicio ordinario contra Wizink Bank, S.A. solicitando, tras alegar los hechos y hacer valer los fundamentos de derecho que se estimaron oportunos, que se dictara sentencia en la que, con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato suscrito entre las partes con nº [REDACTED] el día 12 de julio de 2012, así como el contrato de seguro, en caso de haberse celebrado; con carácter subsidiario, se declare la nulidad por abusiva –por no superar el control de inclusión ni de transparencia- de la cláusula de intereses remuneratorios, con devolución en ambos casos de los importes indebidamente cobrados y costas procesales.

Segundo.- Recibida la demanda por turno de reparto el 10 de octubre de 2019, se requirió de subsanación a la parte actora y se dictó decreto de admisión el 15 de septiembre de 2020, dando traslado de la misma al demandado para que contestase la demanda bajo apercibimiento de ser declarado en situación de rebeldía procesal.

Tercero.- En fecha 3 de noviembre de 2020 se recibió escrito presentado por el Procurador de los Tribunales Sra. [REDACTED], en nombre y representación de Wizink Bank, S.A., formulando contestación a la demanda en la que, tras alegar los hechos y los fundamentos de derecho que se estimaron oportunos, se dictara sentencia que desestimara la demanda, con imposición de costas a la actora.

Cuarto.- Citadas las partes para audiencia previa, la misma tuvo lugar el 8 de septiembre de 2021, con el resultado que obra en el acta que antecede y en soporte informático.

Asistieron las representaciones procesales y defensas letradas de ambas partes que ratificaron sus respectivos escritos de alegaciones, aunque la defensa de la demandada mantuvo la petición de suspensión con base, no en la cuestión prejudicial planteada por la Audiencia provincial de Las Palmas, si no en la cuestión planteada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Castellón. Concedida la palabra a la defensa del actor, ésta se opuso y se denegó la petición de suspensión, desestimándose, a continuación, el recurso de reposición formulado por la defensa del demandado.

Comprobada la existencia de conflicto, las defensas efectuaron impugnación de documentos y se fijaron hechos controvertidos.

Recibido el pleito a prueba, las defensas propusieron documental por reproducida y mas documental. Declarada pertinente, se concedió la palabra a las defensas para conclusiones y se declaró la audiencia vista para sentencia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Posicionamiento de las partes.-

1.- D. [REDACTED] ejercita en este procedimiento acción declarativa frente a Wizink Bank, S.A. encaminada a obtener resolución judicial que declare bien la nulidad del contrato de tarjeta de crédito revolving nº [REDACTED] concertada con Citibank el día 12 de julio de 2012, así como del contrato de seguro accesorio, por usura o la nulidad de las cláusulas de intereses remuneratorios y comisiones, con condena en ambos casos a restituir al actor el importe abonado que exceda del capital prestado.

La defensa de la parte actora hace descansar la pretensión principal en la Ley de Represión de la Usura, así como en la STS de 25 de noviembre de 2015, así como en la normativa tuitiva de consumidores y la jurisprudencia que la desarrolla.

2.- Frente a esta reclamación, el demandado se ha opuesto alegando falta de acción en relación con el contrato de seguro, así como que el interés remuneratorio pactado en el contrato no es usurario y sus cláusulas superan el doble control de transparencia.

Segundo.- Examen y valoración del acervo probatorio.-

La resolución de esta pretensión precisa de una previa valoración de las pruebas propuestas y practicadas de conformidad con las reglas de la carga de la prueba contempladas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

No son hechos controvertidos que en el 12 de julio de 2012 D. [REDACTED] concertó con Citibank una tarjeta de crédito Visa Cepsa de pago aplazado o tipo revolving, nº [REDACTED], por la que ha venido abonando cuotas periódicas con un interés TAE del 26,82% anual, en los términos que obran en los documentos de demanda y contestación. En la actualidad el contrato es titularidad de Wizink Bank.

Tercero.- Carácter usurario de los intereses remuneratorios.-

1.- El artículo 1 de la Ley 23 de julio de 1.908, de Represión de la Usura dispone que *"Es 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 aquel 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."*

Al contrato objeto del presente pleito le es de aplicación dicha ley de acuerdo con lo establecido en el artículo 9, donde se establece que *"lo dispuesto por esta Ley se aplicará a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que revista el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido"*. Como señala la importante STS Pleno de 24 de noviembre de 2015, reiterada por la reciente STS Pleno de 4 de marzo de 2020 *"La flexibilidad de la regulación contenida en la Ley de Represión de la Usura ha permitido que la jurisprudencia haya ido adaptando su aplicación a las diversas circunstancias sociales y económicas..."*; concluyendo que la citada normativa ha de ser aplicada a toda operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo como es el caso de la tarjeta de crédito.

2.- Las citadas sentencias, fundamentales en esta materia, argumenta que *"El art. 315 del Código de Comercio establece el principio de libertad de la tasa de interés, que en el ámbito reglamentario desarrollaron la Orden Ministerial de 17 de enero de 1981, vigente cuando se concertó el contrato entre las partes, y actualmente el art. 4.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios."*

*Mientras que el interés de demora fijado en una cláusula no negociada en un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, como declaramos en las sentencias núm. 265/2015, de 22 de abril, y 469/2015, de 8 de septiembre, 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, 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 y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable.

En este marco, 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 cualesquiera operación de crédito « sustancialmente equivalente » al préstamo.

...Por tanto, ..., 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»...

Y en el análisis de esos dos requisitos indica:..." 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 interés « 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”

En aplicación de esta jurisprudencia y comparando el TAE aplicado a la operación cuya nulidad se solicita con la correspondiente tabla del Banco de España se puede concluir que el interés remuneratorio que se ha venido aplicando a los préstamos contratados por Citibank es, dado su abultado importe, notablemente superior al normal del dinero para este tipo de operaciones. Dado que el contrato se perfeccionó en el año 2012, las tablas de Banco de España no efectuaban concreta previsión de las tarjeta revolving, como la que nos ocupan, por lo que procede la comparación con el cuadro de créditos al consumo que en el citado año no superaba el 10 %, siendo extremadamente elevado el TAE del 26,82% previsto en el contrato que nos ocupa.

3.- Por otro lado, para que el contrato pueda ser considerado usurario es necesario que, además de ser notablemente superior al normal del dinero, el interés estipulado sea «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Al respecto, las citadas sentencias exigen, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, que sea la entidad financiera que concedió el crédito "revolving" la que justifique la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

Excepcionalidad que el Alto Tribunal niega en las operaciones al consumo por el mayor riesgo de impago para el prestamista que pueda derivarse de ser menores las garantías concertadas, pues el hecho de que sean concedidos de modo ágil y sin comprobar adecuadamente la capacidad de pago del prestatario, supone *“una 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, que no puede ser objeto de protección por el ordenamiento jurídico”*.

En el caso que nos ocupa, no se acredita por la demandada ninguna circunstancia excepcional que pueda ser tenida en cuenta para justificar un interés remuneratorio notablemente superior a la media, puesto que solamente constan las circunstancias propias de préstamos ordinarios.

4.- En conclusión, los intereses remuneratorios pactados deben ser declarados nulos por usurarios y deben desaparecer del contrato lo que debe suponer, por estricta aplicación del art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, que D. [REDACTED] estaría obligado a devolver el importe objeto de disposición y, por consiguiente, la demandada deberá devolver el resto de

importes cobrados, más los oportunos intereses legales desde cada abono hasta completo pago –importe que no ha sido cuantificado por ninguna de las partes-.

5.- Junto con la petición de nulidad del contrato de tarjeta, se solicita en demanda la nulidad del contrato de seguro que pudiera haber sido contratado junto con aquél. Sin embargo, tal y como argumenta la parte demandada ni se aporta dicho contrato accesorio, ni indicio alguno de que el mismo fuera contratado y que se haya estado abonando importe alguno por el mismo.

La absoluta falta de prueba de la existencia del contrato en cuestión impide ni siquiera entrar a valorar la posible extensión de efectos de la nulidad del contrato de tarjeta y, en consecuencia, la pretensión de nulidad formulada debe ser desestimada.

Cuarto.- Costas procesales.-

En aplicación del principio de vencimiento objetivo consagrado en el artículo 394 LEC, cada parte deberá abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad al existir una estimación parcial de la demanda.

Vistos los citados preceptos y los demás de preceptiva y general aplicación,

### **FALLO**

La ESTIMACIÓN PARCIAL de la demanda de juicio ordinario presentada por D. [REDACTED] contra Wizink Bank, S.A., declarando la nulidad por contener intereses remuneratorios usurarios del contrato de tarjeta revolving nº [REDACTED] suscrita el 12 de julio de 2012 con Citibank, condenando a la demandada a devolver al actor todas las cantidades percibidas que excedan del capital prestado más los oportunos intereses legales.

En cuanto a las costas procesales, cada parte deberá abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad al existir una estimación parcial de la demanda.

Notifíquese la presente a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y contra ella cabe interponer recurso de apelación en el plazo de 20 días desde su notificación previa prestación del oportuno depósito.

Librese testimonio de la presente resolución para su unión a los autos de que dimana, publicándose la original en el libro de sentencias y autos definitivos de este Juzgado.

Así lo acuerdo, mando y firmo.