

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 102 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 497/2019

Materia: Resolución contractual

NEGOCIADO D

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK, S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA N° 65/2019

En Madrid a catorce de octubre de dos mil diecinueve

D^a _____, Magistrado del Juzgado de 1ª Instancia n° 102, ha examinado las presentes actuaciones de juicio declarativo ordinario seguidas con el n° de orden 497/2019 en este órgano y seguidas a instancia de D^a _____ representada por el Procurador D^a _____ bajo la dirección del Letrado D Daniel Navarro Salguero contra Wizink Bank S.A. (en lo sucesivo wizink) representada por el Procurador de los Tribunales D^a _____ y bajo la dirección del Letrado D _____ sobre nulidad de contrato de tarjeta en la modalidad revolving en cuanto a intereses remuneratorios usurarios o subsidiaria nulidad por falta de transparencia y abusividad de la condición general de la contratación que regula los intereses remuneratorios; y

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: D^a _____, Procurador de los Tribunales en nombre y representación de D^a _____, presentó demanda de juicio ordinario en ejercicio de acción de nulidad del contrato de tarjeta de crédito por usurario y subsidiaria acción de nulidad de condición general de la contratación, contra Wizink, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables para terminar suplicando se dictara sentencia por la que

-con carácter principal:

Se declare la nulidad radical y absoluta y originaria del contrato, por tratarse de un contrato usurario con los efectos inherentes a tal declaración, de conformidad con el art 1303 del Código Civil.

Todo ello con condena en costas a la demandada.

-con carácter subsidiario:

Se declare la nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios por falta de información y transparencia, así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título apreciadas de oficio, con los efectos restitutorios que procedan.

Se condene en virtud del art 1303 Código Civil a la entidad Wizink Bank a fin de que reintegre a la actora las cantidades abonadas como intereses, a determinar en ejecución de sentencia.

Con costas.

-con carácter subsidiario a las dos anteriores:

Se declare la nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de cuotas impagadas por abusiva, así como demás cláusulas abusivas contenidas en el título, apreciadas de oficio

Con costas.

SEGUNDO: Admitida a trámite la demanda se acordó emplazar a la parte demandada para que en forma y plazo, si a su derecho convenía y bajo el apercibimiento legal de ser declarado en rebeldía, se personara en forma contestando la demanda.

TERCERO: Practicado el emplazamiento acordado la parte demandada representada por el Procurador de los Tribunales D^a y bajo la dirección técnica del Letrado D , presentó escrito de contestación a la demanda, oponiéndose a las pretensiones ejercitadas y con cita de los F de D^o que estimó aplicables, suplicó se dictara sentencia absolutoria de la pretensión ejercitada.

CUARTO: Tras tener por contestada la demanda, se señaló audiencia previa, citando a las partes en forma legal.

QUINTO: El día y a la hora señalada al acto de la audiencia previa comparecieron válidamente ambas partes.

Abierto el acto y ante la imposibilidad de alcanzar acuerdo alguno, cada parte se ratificó en su escrito de alegaciones, impugnaron documentos, en su caso y fijaron los hechos controvertidos, recibándose el pleito a prueba.

Propuesta la prueba, y admitida y declarada pertinente, se acordó lo necesario para su práctica y fecha para el juicio.

SEXTO: el día y a la hora señalada al acto del juicio comparecieron válidamente ambas partes y practicada la prueba, las partes, por su orden evacuaron conclusiones, por lo que los autos quedaron sobre la mesa para dictar sentencia.

SÉPTIMO: Se han observado las reglas del procedimiento aplicables.

A los anteriores hechos resultan de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: La parte actora presenta demanda en ejercicio de:

-acción de nulidad del contrato de tarjeta de crédito por usurario

-subsidiariamente acción de nulidad de condición general de la contratación.

Afirma que la parte actora es consumidor (condición no discutida) y analiza el contrato de tarjeta “revolving” firmado el 22 de septiembre de 2015 poniendo de

manifiesto el modo de contratación, la TAE del 27,24%, el interés mensual del 2% anual del 24% entendiendo a su juicio que concurrirían los requisitos para considerar el interés remuneratorio pactado usurario por cuanto es notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso.

Subsidiariamente suplica la nulidad de la cláusula de interés remuneratorio por tratarse de una cláusula abusiva.

A la pretensión expuesta ha mediado oposición al entender Wizink que en modo alguno puede tener la condición de usurario el interés pactado para la tarjeta revolving, poniendo de manifiesto lo inadecuado de la comparación entablada por el TS con los préstamos al consumo por la disparidad que existe en este producto.

Ahora bien en primer término, antes del examen concreto de las acciones ejercitadas sería conveniente analizar de qué producto estamos hablando. Hemos acudido al respecto al portal de información al cliente del Banco de España y entiende que “Las tarjetas revolving son un tipo de tarjeta en la que dispones de un límite de **crédito** determinado, que puede devolverse **a plazos**, a través de cuotas periódicas. Éstas pueden establecerse como un porcentaje de la deuda existente o como una cuota fija; cuotas periódicas que puedes elegir y cambiar dentro de unos mínimos establecidos por la entidad.

Su peculiaridad reside en que la deuda derivada del crédito se ‘renueva’ mensualmente: **disminuye con los abonos** que haces a través del pago de las cuotas, pero **aumenta mediante el uso de la tarjeta** (pagos, reintegros en cajero), así como con los intereses, las comisiones y otros gastos generados, que se financian conjuntamente.

Esta peculiaridad tiene sus consecuencias. Por una parte, si se paga una cuota mensual baja respecto al importe de la deuda, la amortización del principal se realizará a un plazo muy largo, lo que puede derivar en que tengas que pagar muchos intereses. Por otra, hace que no sea posible emitir un cuadro de amortización previo (como sí ocurre, por ejemplo, cuando contratas un préstamo), al variar la deuda y, en su caso, las cuotas mensuales a pagar.

Por ello, de acuerdo a las buenas prácticas bancarias, **se exige a las entidades especial diligencia en estos casos**, que se concreta en lo siguiente:

- Aunque no te entreguen un cuadro de amortización, sí deben darte un **detalle pormenorizado de las operaciones realizadas** —con datos de referencia, fechas de cargo y valoración, tipos aplicados, comisiones y gastos repercutidos...— de forma que se refleje la deuda pendiente de la forma más clara posible.
- En los casos en los que la amortización del principal se vaya a realizar en un **plazo muy largo**, deberían facilitarte, de manera periódica (por ejemplo, mensual o trimestralmente) información sobre:
- El **plazo de amortización** previsto, esto es, cuándo terminarás de pagar la deuda si no se realizasen más disposiciones ni se modificase la cuota;
- **Escenarios ejemplificativos** sobre el posible ahorro que representaría aumentar el importe de la cuota, y
- El importe de la **cuota mensual** que te permitiría liquidar toda la deuda en el plazo de un año.

- Además, cuando solicites aclaración sobre lo que has pagado y lo que debes, deben extremar la diligencia para tratar de facilitarte un **detalle lo más completo posible**.
- En el caso de que pidas conocer cuándo terminarás de pagar tu deuda te deben facilitar algún medio para que puedas conocer el **tiempo estimado** que te queda para amortizarla.
- Si pides saber el importe de lo que debes, para pagarlo, deben informarte teniendo en cuenta los posibles **recibos o cuotas devengadas que tengas pendientes**.
- Finalmente, en caso de que se produzcan ampliaciones del límite de crédito concedido, deben **informarte específicamente de dicha ampliación**, de la nueva cuota que debes pagar, y de la deuda acumulada hasta el momento, para que lo valores adecuadamente.

SEGUNDO: Acción de nulidad de intereses remuneratorios por usurarios.

Vamos a seguir la STS en Pleno de 25 de noviembre de 2015 que establece tres puntualizaciones fundamentales:

- a) Aunque en el caso objeto del recurso no se trata propiamente de un contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, dada su naturaleza y características ha de ser encuadrado en el ámbito del crédito al consumo, siéndole de aplicación dicha Ley de 23 de julio de 1908, de Represión de la usura, y en concreto su art. 1, puesto que el art. 9 establece: "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".
- b) Para que la operación crediticia, que analizamos, pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del art. 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, 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 ".
- c) La cuestión no es tanto si es o no excesivo, el interés establecido en el contrato, como si es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", y la Sala Primera del T.S. considera que una diferencia de más del doble entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo permite considerar el interés estipulado como "notablemente superior al normal del dinero".

Así pues y a la vista de estas pautas a juicio del TS el crédito revolving concedido a un consumidor no es distinto a un contrato de crédito al consumo aún cuando se establezca asociado a una tarjeta, y bastaría para declarar dicho préstamo usurario que concurra el elemento objetivo de haberse estipulado un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso. Y que

para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero se deberá comparar con la media del interés en créditos al consumo.

Acudimos de nuevo a la STS de 25 de noviembre de 2015 y al criterio de comparación que invoca, 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.

También señala el alto Tribunal que “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.

Si el parámetro de comparación para establecer el " interés normal del dinero" no es, el interés legal ni tampoco es el interés normal del dinero en cualquier mercado de crédito, y obviamente entablamos la comparativa con las Tablas para préstamos al consumo el resultado es claramente usurario, pero si, apartándonos de esta comparación con lo que podría ser “otro producto” según parece desprenderse del informe aportado a autos , la comparativa deberíamos hacerla con “el interés normal en el mercado de las tarjetas de crédito, objeto del contrato en examen

Contamos con tablas de tipos de interés aplicados a créditos de consumo, y concretamente al crédito revolvente, TEDR Crédito al consumo tarjetas de crédito “revolving” más de 5 años que fija el interés en el: 21.17, 21.13, 20.84, 20.80, 19.98, 20.62 (el año 2018 se individualiza por meses) y 19,95 (también individualizado por meses el año 2019) para los años 2014 y ss hasta el 2019.

La tarjeta que nos ocupa se firmó el 22 de octubre de 2015.

Según la Tabla de Tarjetas de crédito (b) para la que los titulares han solicitado pago aplazado y tarjetas “revolving” publicadas por el Banco de España, el tipo de interés estaría alrededor del 21,13 % en el año 2015 y el Banco demandado ha aplicado un 27,24, no tres puntos más como nos señaló el perito sino 6 puntos más lo cual, en estos tipos en los que nos movemos evidencian un interés notablemente superior al fijado para el producto que estamos viendo.

Pero además, para que un préstamo pueda ser considerado usurario es necesario que además de ser superior al normal del dinero, el interés estipulado sea manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso. Aquí retomamos la STS de 25 de noviembre de 2015 para recordar que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada. La entidad financiera que concedió el **crédito "revolving"** no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

La manifestación del perito relativa a que la propia naturaleza del producto que concede una línea de crédito sine día es la que autoriza a la entidad a fijar estos tipos tan altos para si las circunstancias cambian del momento de concesión al momento de uso ver asegurada la cantidad de que se disponga, tal justificación no permite ser considerada prueba justificativa de la desproporción. Aunque las circunstancias concretas de un determinado préstamo, entre las que se encuentran el mayor riesgo para el prestamista que pueda derivarse de ser menores las garantías concertadas, puede justificar, desde el punto de vista de la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, un interés superior al que puede considerarse normal o medio en el mercado, como puede suceder en operaciones de crédito al consumo, no puede justificarse una elevación del tipo de interés tan desproporcionado en operaciones de financiación al consumo como la que ha tenido lugar en el caso objeto del recurso, sobre la base del 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".

Las consecuencias del carácter usurario del crédito es su nulidad.

TERCERO: Que el préstamo se haya considerado usurario aplicando la Ley para la Represión de la Usura y siguiendo la STS en pleno mencionada y que conllevaría sin más la estimación de la demanda, ante la posibilidad de que la comparativa que entablamos con los préstamos a consumo se revise y no se encuentre acertada, no está de más, entrar en el examen de la acción ejercitada de modo subsidiario por la parte actora nulidad de condiciones generales de la contratación o control de abusividad.

En primer término constatar que el contrato de tarjeta que liga a las partes está encuadrado en una relación consumidor/profesional y que está sujeto a condiciones generales de la contratación.

Estos extremos no han sido cuestionados.

Es cierto que en las operaciones de crédito el interés remuneratorio forma parte esencial del contrato, lo cual excluiría la aplicación del control de abusividad (art 4.2 de la Directiva 93/13/CEE), ahora bien, esta afirmación ha sido modulada por la STS en pleno de 25 de noviembre de 2015 que ha entendido que 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.

Pues bien, vamos a comprobar si el requisito de la transparencia, en la fase precontractual que es cuando debe ser analizado, se cumple y en este punto, y atendiendo la forma en que se llevó a cabo la negociación del producto en el domicilio de la actora con un comercial, con la sola solicitud de una tarjeta de crédito respecto de la cual, la entidad bancaria no acredita qué tipo de información dio y sometida a condiciones generales de la contratación que no se entregan en el acto sino que son posteriormente remitidas (en el

-declarar y declaro nulo por usurario el interés remuneratorio fijado en la tarjeta de crédito “revolving” que ligaba a las partes condenando a la parte demandada a estar y pasar por esta declaración y a la devolución del importe percibido por tal concepto con más el interés legal devengado desde su percepción.

Para el caso de que se entendiera que la comparativa para fijar el concepto de “interés notablemente superior al normal del dinero” no fuera la del préstamo a consumo y no pudiera declararse usurario dicho tipo de interés y entrando en el examen de la acción subsidiariamente ejercitada, se declara nula por falta de transparencia y abusividad la cláusula que fija los intereses remuneratorios en el contrato que nos ocupa condenando a la parte demandada a estar y pasar por este pronunciamiento y a la devolución de los importes percibidos por tal concepto con sus intereses legales desde la fecha de su percepción.

Las costas procesales causadas se imponen a la parte demandada por imperativo legal.

Líbrese y únase certificación literal de la presente resolución a las actuaciones y archívese el original en el legajo existente en Secretaría.

Notifíquese la presente resolución haciendo saber a la parte que dentro de los 20 días siguientes a su notificación podrán interponer recurso de apelación del que conocerá la Iltrma. Audiencia Provincial, previa constitución de un depósito de 50 euros en la cuenta de esta Oficina Judicial de la cuenta general de Depósitos y Consignaciones abierta en el Banco Santander.

Si la cantidad va a ser ingresada por transferencia bancaria, deberá ser ingresada en la cuenta num IBAN _____ indicando en el campo Beneficiario “Juzgado de 1ª Instancia nº 102 de Madrid” y en el campo Observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos _____.

No se admitirá a trámite recuso alguno cuyo depósito no esté constituido (LO 1/2009 DA 15ª).

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

El/la Juez/Magistrado/a Juez