

JUTJAT PRIMERA INSTÀNCIA 3 BALAGUER (UPSD)

Procediment, procediment ordinari n. **409/2020**

Procediment d'origen, **409/2020**

Part demandant,

Procurador/a,

Part demandada, WIZINK BANK S.A.

Procurador/a,

S E N T E N C I A N º . 99/21

En Balaguer, a 11 de junio de 2021.

Vistos por mí, D. _____, Juez en funciones de sustitución del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Balaguer, los presentes autos de juicio ordinario registrados bajo el núm. 409/2.020, que se tramitan en el Juzgado en que sirvo mi cargo a instancia de D. _____, que compareció representado por la procuradora de los tribunales Sra. _____, y asistido por la letrada Sra. Galve Garrido, frente a la entidad mercantil WIZINK BANK S.A., que compareció representada por la procuradora Sra. _____, y asistida de letrado Sr. _____, versando el juicio sobre nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito sin garantía inmobiliaria, y nulidad de cláusulas abusivas

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La mencionada representación de la parte actora presentó demanda de juicio ordinario, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de su pretensión, terminaba suplicando al Juzgado que se dictara sentencia por la que se estime íntegramente la demanda y se declare la nulidad por usura de la relación contractual objeto de autos, y *subsidiariamente*, se declare la nulidad por abusividad de la cláusula de comisión por impago; y se condene a la demandada a la restitución de las cantidades que tomando en cuenta el total de lo percibido excedan del capital dispuesto, de conformidad con el artículo 3º de la Ley de Represión de la Usura. Y para el caso de la nulidad de las cláusulas abusivas se la condene a restituir todos los efectos que estas hayan tenido desde su primera aplicación hasta el fin del contrato, condenando a la demandada en todos los casos a los intereses y costas procesales.

SEGUNDO.- Por decreto de 20 de noviembre de 2020 se admitió la demanda a trámite y se emplazó al demandado a contestar a la demanda, dentro del plazo legal de veinte días. Presentada contestación a la demanda, por diligencia de ordenación de 25 de marzo de 2021 se tuvo por contestada la demanda, y se convocó a las partes a la celebración de la audiencia previa, la cual tuvo lugar el 10 de mayo de 2021, y en la que tras la fijación del objeto de la controversia, y siendo la única prueba propuesta y admitida la documental obrante en autos, se declararon los autos conclusos para sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Sobre el objeto de la controversia*

El demandante ejercita, con carácter principal, una acción de nulidad del contrato de préstamo suscrito con la demandada, ex artículo 1º de la Ley de 23 de julio de 1908, sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, por la solicita que se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito, tarjeta citi oro, celebrado entre su mandante y la entidad CITIBANK; contrato

del que es titular contraparte desde el año 2016, aproximadamente, la demandada. En concreto, sostiene la actora que el contrato se celebró el 14 de marzo de 2014, a través del sistema conocido como “venta por puerta fría”, cuando un comercial de Citibank, se presentó en el domicilio del actor ofreciéndole la contratación de un crédito al consumo mediante una tarjeta de la entidad; proceso en el que la entidad no tuvo en cuenta la situación del demandado, ni efectuó un estudio de los riesgos para estipular un interés tan elevado, produciéndose una contratación rápida y sin proceso de negociación, estipulándose una TAE del 27,24%, que considera usuraria. Todo ello sin que las cláusulas del contrato fueran negociadas individualmente, sin que la entidad entregara al cliente con suficiente antelación una copia del contrato, le ofreciera información adecuada sobre la TAE de referencia, y en definitiva, cumpliera sus deberes de información. Asimismo, sostiene que los esfuerzos extrajudiciales para alcanzar un acuerdo amistoso con la demandada resultaron infructuosos. *Subsidiariamente*, la actora ejercita la acción de nulidad por abusividad, ex artículo 83 del Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuarios, de la cláusula comisión de impagados/gestión de recobro.

La entidad demandada, en su contestación a la demanda, se opuso a que las pretensiones de la actora. Con carácter previo interesa la suspensión del procedimiento, al haberse planteado por la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria cuestión prejudicial, que afecta a la acción principal ejercitada, por plantearse la compatibilidad de la Ley de Represión de la Usura con los principios y normas del Derecho de la Unión Europea. En relación con las acciones ejercitadas, la demandada sostiene que la TAE estipulada, del 27,24%, no puede considerarse *notablemente* superior al interés legal del dinero, atendido el índice medio del año 2014, que era del 24,15%, por lo que no puede, a su entender prosperar la nulidad del contrato por usura, por no concurrir los presupuestos necesarios para ello. Además, sostiene, en relación con la acción ejercitada subsidiariamente, que la demandada ha estado utilizando la tarjeta de crédito durante seis años sin trasladar queja alguna por aplicación de dicha cláusula, y sin solicitar aclaraciones a lo que se le cargaba. Por otra parte, sostiene que el producto

contratado era fácilmente comprensible para el consumidor medio, y que el procedimiento de contratación, estaba compuesto por las fases de firma de la solicitud de tarjeta, verificación de la calidad crediticia del cliente, envío de la tarjeta y activación, e información a través de los extractos mensuales, pudiendo el cliente elegir y modificar el uso de la tarjeta. Por último, sostiene que de la documental aportada con la contestación, se desprende que el actor no era una persona que contratase el producto por desconocimiento o ignorancia; y que en marzo de 2020, Wizink procedió a aplicar en todos sus contratos una TAE del 21,94%, aceptando el demandante las nuevas condiciones, efectuando disposiciones de crédito. Motivos todos ellos, por los que entiende que la demanda ha de ser desestimada.

Por tanto, no son cuestiones discutidas el carácter de consumidor del actor, ni la naturaleza de la relación jurídica. Por el contrario, se discute la validez o nulidad del contrato, a la luz de la Ley de 23 de julio de 1908; y subsidiariamente la abusividad de la cláusula de comisión por impago estipulada en el contrato de tarjeta de crédito.

SEGUNDO.- Sobre la suspensión del procedimiento por prejudicialidad comunitaria

Interesa la parte demandada la suspensión del presente procedimiento por haberse planteado por la Audiencia Provincial de Gran Canaria, una cuestión prejudicial de 14 de septiembre de 2020, ante el TJUE sobre la ley de 23 de julio de 1908, de Represión de la Usura, en que se basa la acción principal ejercitada por la parte demandante, aplicando la prejudicialidad civil, prevista en el artículo 43 de la LEC.

En primer lugar se debe partir del artículo 267 del TFUE, el cual obliga a los órganos jurisdiccionales nacionales, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno y siempre que fuera necesario para emitir su fallo, someter al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la llamada cuestión prejudicial «a) sobre la interpretación de

los Tratados» o «b) sobre la validez e interpretación de los actos adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión». Esta obligación no se impone a los órganos jurisdiccionales cuyas resoluciones sean susceptibles de ser revisadas por un órgano superior, para quienes su planteamiento es optativo. Por otra parte, el planteamiento de la cuestión por el Juez nacional determina la suspensión del proceso en el que ha sido planteada (art.23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea -EDL 2001/107220-), sin que exista previsión normativa comunitaria ni nacional sobre la posibilidad de extender dicha suspensión a otros procesos pendientes que se vean o puedan verse afectados por la decisión que el Tribunal de Justicia pueda adoptar en relación con dicha cuestión.

Ante este vacío normativo, la parte demandada alega la aplicación del artículo 43 de la LEC, prevista para los supuestos de prejudicialidad civil. No obstante, dicha posibilidad ha sido rechazada por la Sala 1ª del Tribunal Supremo, en Sentencia de 20 de septiembre de 2011 o de 13 de junio de 2011, aduciendo la imposible extensión de los supuestos de suspensión procedimental a casos no previstos legalmente, por más que en otros procesos se ventilen cuestiones más o menos similares a las pendientes de decidir en el proceso suspendido por planteamiento de la cuestión prejudicial, por contravenir el principio de impulso procesal de oficio regulado en la LEC art.179. Así, teniendo en cuenta la ausencia de norma específica que permita extender los efectos suspensivos del planteamiento de la cuestión prejudicial fuera del procedimiento en que esta se plantea, así como la jurisprudencia mencionada, y el hecho de que la resolución del presente procedimiento es susceptible de recurso, por lo que no existe la obligatoriedad de planteamiento de cuestión prejudicial (y más concretamente, de suspender el procedimiento por planteamiento de la cuestión por otro órgano), no procede acordar la suspensión interesada por la parte demandada.

TERCERO.- Sobre el fondo del asunto

En primer lugar, procede analizar el posible carácter usurario del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes. La cláusula de intereses remuneratorios constituye un elemento esencial del contrato, y por lo tanto, no está sometido a control de abusividad en cuanto a su contenido (aunque sí de incorporación y transparencia). Los intereses remuneratorios son un elemento esencial del contrato de préstamo, regido por el principio de libertad de pacto consagrado en el art. 1255 del CC, sometidos al control judicial, en cuanto a su posible carácter usurario, con base a la regulación contenida en la Ley de Represión de la Usura, de 23 de julio de 1.908, como lo ha manifestado el Tribunal Supremo a partir de la STS de 18 de junio de 2012, y reiterado en sucesivas ocasiones (especialmente STS, Sala de lo Civil, Sección 991^a, de 25 de noviembre de 2015, ROJ: STS 4810/2015).

Dicho de otro modo, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil y del artículo 315 del Código de Comercio, aplicable a los préstamos, y, en general, a cualquier operación de crédito «sustancialmente equivalente» al préstamo, en cuyo ámbito nos encontramos. Así, 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».

Siguiendo los postulados marcados por la Sentencia de 25 de noviembre de 2015, del Pleno del Alto Tribunal, clarificadora resulta la Audiencia Provincial de Córdoba, en Sentencia dictada por la Sección 1^a en fecha 21 de enero de 2019, en que ha venido a establecer que para el análisis del carácter usurario del intereses remuneratorio establecido en un contrato de préstamo o « sustancialmente equivalente » al préstamo en atención a Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios *“(...) debe partir de la STS de 25 de noviembre de 2015 , que*

analizó un caso similar al presente. De dicha sentencia se extraen las siguientes conclusiones:

1.- Que la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios es aplicable a cualquier operación de crédito "sustancialmente equivalente" al préstamo. Así lo ha declarado el TS en anteriores sentencias, como las núm. 406/2012, de 18 de junio , 113/2013, de 22 de febrero , y 677/2014, de 2 de diciembre.

2.- Que 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".

3.- Que el elemento comparativo del contrato que debe ser tenido en cuenta para determinar si el interés pactado es notablemente superior al normal del dinero es el TAE y no el TIN, afirmando 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" .

4.- Que el interés con el que debe compararse el TAE no es el interés legal, sino el interés de operaciones crediticias de la misma naturaleza que la que fuera objeto del contrato. En este sentido, señala la sentencia que "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 acudirse 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.)".

5.- Para que el préstamo 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". En principio, la normalidad no precisa de especial prueba, mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada."

En relación con el índice de referencia con el que comparar el interés estipulado, la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, el Alto Tribunal estimando el recurso de casación interpuesto por el consumidor, analizó el carácter usurario del contrato de préstamo al consumo, mediante tarjetas revolving, celebrado en el año 2001, y realizaba la comparación, para apreciar si el interés es "notablemente superior al legal del dinero", con el previsto con carácter general para las operaciones de crédito al consumo, y concluía que "una diferencia de esa envergadura (referido a más del doble) entre el TAE fijado en la operación y el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que fue concertado permite considerar el interés estipulado como « notablemente superior al normal del dinero»".

Por su parte, en la Sentencia del Tribunal de 4 de marzo de 2020, el Tribunal Supremo, resolviendo un recurso de casación, y confirmando la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, apreció el carácter usurario de una TAE del 26,82%. El Alto Tribunal señala que "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 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». (STS 149/2020, de 4 de marzo, FFJJ 4º y 5º, ROJ: STS 600/2020 – ECLI:ES:TS:2020:600).

En el supuesto de autos, el interés con el que ha de compararse la TAE estipulada es el medio de referencia de las operaciones de crédito al consumo mediante tarjetas de crédito o “tarjetas revolving”, así, la TAE estipulada en el contrato de 14 de marzo de 2014 es del 27,24%, siendo la TAE normal media española en el mes de marzo de 2014 del 21,065%, según la tabla 19.3 publicada por el Banco de España (<https://www.bde.es/webbde/es/estadis/infoest/bolest19.html>). En consecuencia, y por aplicación de la jurisprudencia mencionada, especialmente la fijada por el Alto Tribunal en su Sentencia de 4 de marzo de 2020 cabe concluir que la TAE estipulada en el contrato, atendiendo a la fecha de su celebración, era notablemente superior al interés normal del dinero, ex artículo 1º de la Ley de 23 de Julio de 1908.

En relación con el segundo de los requisitos, esto es, que el interés sea "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", la referida Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, establece que *“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”.

En el presente caso, no ha habido prueba alguna a instancia de la entidad prestamista demandada, respecto a una valoración específica del prestatario, ni de las circunstancias del caso ni por ende el alcance del riesgo asumido, en el que, sin embargo, habría de fundar el incremento o elevación del interés remuneratorio pretendido, como operación crediticia especial que justificaría el mismo, y ello sin que la doctrina de los actos propios, invocada por el demandado, y sin que la moderación de la TAE al 21,94%, aplicada a partir de marzo de 2020, produzca la convalidación del contrato, pues nos encontramos ante una nulidad radical, absoluta y originaria, no susceptible de confirmación como ha indicado la jurisprudencia, y como se desprende del contenido del artículo 1310 del Código Civil, pues en el contrato de préstamo, el interés remuneratorio constituye el objeto del contrato. En consecuencia, procede declarar la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito de 14 de marzo de 2014, celebrado entre la entidad demandada WIZINK BANK S.A. (entonces Citibank España S.A.), y D.

TERCERO.- En cuanto a las consecuencias derivadas de la declaración de nulidad, el artículo 3º de la Ley de Represión de la Usura establece que *“Declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida; y si hubiera satisfecho*

parte de aquélla y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado”.

En consecuencia, procede condenar a la entidad demandada a abonar al actor la cantidad que exceda del total del capital prestado teniendo en cuenta las cantidades ya abonadas por todos los conceptos por el actor.

La cantidad que resulte de dicho cómputo, devengará el interés legal del dinero desde la fecha de la interposición de la demanda, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1101 y 1108 del Código Civil, el cual se incrementará en dos puntos desde la fecha de la presente resolución, ex. artículo 576 LEC.

CUARTO.- En materia de costas, de conformidad con el artículo 394.1 de la LEC, procede la condena al pago de las mismas a la demandada, al haber visto desestimadas todas sus pretensiones, y al no apreciarse dudas de hecho o de derecho.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. EL REY;

FALLO

ESTIMO la demanda interpuesta por la representación procesal de D. _____ contra WIZINK BANK S.A., y en consecuencia:

1.- DECLARO la nulidad del contrato de tarjeta de crédito, de 14 de marzo de 2013, suscrito entre D. _____ y Wizink Bank S.A. (entonces Citibank España S.A.), por existir un interés remuneratorio usurario.

2.- CONDENO a Wizink Bank S.A. a abonar a D.

la cantidad que exceda del total del capital prestado teniendo en cuenta todas las cantidades ya abonadas por todos los conceptos por el actor, más los intereses legales de dicha cantidad desde la interposición de la demanda y hasta la fecha de la presente sentencia y desde ésta y hasta el completo pago, los establecidos en el artículo 576 de la LEC según se determine en ejecución de sentencia.

3.- CONDENO a Wizink Bank S.A. al pago de las costas procesales presente procedimiento.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma pueden interponer en el plazo de VEINTE DÍAS recurso de apelación ante este Juzgado y dirigido a la Ilma. Audiencia Provincial de Lleida si bien debiendo consignar como depósito la cantidad de 50 euros mediante ingreso en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado (Artículo Primero, apartado diecinueve, de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre).

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