

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 02 DE FUENLABRADA

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 627/2021

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK SA

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA N° 227/2021

MAGISTRADA: D/D^a

Lugar: Fuenlabrada

Fecha: 2 de noviembre de 2021

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La procuradora Sra. _____ en nombre y representación de DON _____ interpuso demanda de juicio ordinario frente a WIZINK BANK, S.A. en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente y que se dan ahora por reproducidos en aras a la brevedad, acabó suplicando que previos los trámites procesales se dictara en su día Sentencia por la que:

“I. Con carácter principal, DECLARE la nulidad por usura de la relación contractual objeto de esta demanda y CONDENE a la demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad pagada por este, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto, más los intereses que correspondan; así como al pago de las costas del pleito.

II. Con carácter subsidiario al punto I, DECLARE la no incorporación y/o la nulidad de las cláusulas relativas a la fijación del interés remuneratorio, al modo de amortización de la deuda y composición de los pagos, y a los costes y precio total del contrato de autos por no superar el doble filtro de incorporación y transparencia. Y, por tratarse de condiciones esenciales del contrato, DECLARE nulo el contrato y CONDENE a la demandada a que devuelva a mi mandante la cantidad pagada por este, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto, más los intereses que correspondan; así como al pago de las costas del pleito.

III. Con carácter subsidiario a los puntos I y II, DECLARE la nulidad de las cláusulas relativas a la fijación del interés remuneratorio, al modo de amortización de la deuda y composición de los pagos, y a los costes y precio total del contrato de autos por no superar el doble filtro de transparencia; DECLARE la nulidad por abusividad de la

cláusula y práctica que permite la modificación unilateral de las condiciones del contrato; DECLARE la nulidad por abusividad de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada y DECLARE la nulidad por abusividad de la práctica de ampliación del límite de crédito sin advertir al cliente de los efectos sobre la amortización. Y, en consecuencia, CONDENE a la demandada a la restitución de todos los efectos dimanantes de la nulidad de las cláusulas y prácticas abusivas impugnadas, en concreto, a que devuelva a mi mandante todas las cantidades pagadas por este en virtud de las cláusulas impugnadas, durante toda la vida del contrato, hasta el último pago realizado; más los intereses que correspondan; así como al pago de las costas del pleito”.

SEGUNDO.- Admitida a trámite, se emplazó a la demandada para su contestación, lo que hizo la Procuradora Sra. en nombre y representación de WIZINK BANK, S.A. interesando que se dictara sentencia desestimando íntegramente la demanda con condena a la actora al pago de las costas de este procedimiento.

TERCERO.- Celebrada la audiencia previa y siendo documental la única prueba propuesta y admitida, quedaron los autos vistos para Sentencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales en vigor.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- No procede la suspensión de las presentes actuaciones hasta que el TJUE resuelva la cuestión prejudicial planteada por Auto del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Castellón de 7 de mayo de 2021, por no ser preceptivo.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 13 de junio de 2011, indicaba que “Lógica consecuencia de la propia naturaleza de las cuestiones prejudiciales es que, como indica el apartado 25 *“El planteamiento de una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia lleva consigo la suspensión del proceso nacional hasta que el Tribunal de Justicia se pronuncie”*, pero ciñe su eficacia a pleito en el que se plantea, sin que tenga efecto expansivo alguno a otros litigios, por más que en ellos se plantee una cuestión más o menos similar. (...)

37. Si a lo expuesto añadimos que la suspensión del litigio tan sólo puede tener lugar en los casos expresamente previstos en la norma, la paralización del litigio por el planteamiento de una cuestión prejudicial por otro tribunal en un pleito diferente, habría supuesto la flagrante vulneración del principio de impulso procesal de oficio (*artículo 179 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*), por lo que el motivo debe ser rechazado”.

Y la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2012: “Pues bien, motivos idénticos han sido desestimados por *esta Sala en sus sentencias de 10 de mayo, 13 de junio y 28 de septiembre de 2011 (recursos nº 1820/07 , 2202/07 y 600/08 , respectivamente)* y otros muy similares en *sentencias de 8, 18 y 28 de febrero de 2011 (recursos nº 1016/07, 1044/07 y 1420/07, respectivamente)* por ser

una facultad del tribunal de apelación el planteamiento de cuestión prejudicial cuando su sentencia, como sucede en el presente caso, sea susceptible de recurso y por no resultar preceptiva la suspensión del curso de un litigio cuando esté pendiente una cuestión prejudicial planteada en otro litigio diferente”.

SEGUNDO.- La parte actora ejercita la acción de nulidad contractual por usura en aplicación de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura, y subsidiariamente por no superar el doble filtro de incorporación y transparencia, y subsidiariamente nulidad por abusividad de determinadas cláusulas, todo ello respecto del contrato de tarjeta de crédito celebrado con bancopopular-e (Grupo Banco Popular) el 23 de noviembre de 2015.

La parte demandada se opone a las pretensiones formuladas de contrario alegando que el TAE de las tarjetas de Wizink no es notablemente superior al interés normal del dinero para el mercado español de tarjetas de crédito de pago aplazado, que la cláusula de intereses remuneratorios supera los controles de transparencia formal y material; y que la actuación de la demandante contraviene sus actos propios.

TERCERO.- Se ha aportado el contrato de tarjeta de crédito bancopopular-e (Grupo Banco Popular) celebrado el 23 de noviembre de 2015, cedido posteriormente a WIZINK BANK, S.A., siendo titular don _____ con un TAE de 27,24 % (documento 4 de la demanda).

Se cuestiona si los intereses pactados pueden ser calificados de usurarios. Para ello se ha de estar a la doctrina jurisprudencial sentada por el Pleno de la Sala Primera del Tribunal Supremo en sus sentencias de 25 de noviembre de 2015 y de 4 de marzo de 2020. En esta última recoge:

“Decisión del tribunal (I): doctrina jurisprudencial sentada en la sentencia del pleno del tribunal 628/2015, de 25 de noviembre

1.- La doctrina jurisprudencial que fijamos en la *sentencia del pleno de esta sala 628/2015, de 25 de noviembre*, cuya infracción alega la recurrente, puede sintetizarse en los siguientes extremos:

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 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.

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, 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. No es correcto utilizar como término de comparación el interés legal del dinero.

(...)

vi) Corresponde al prestamista la carga de probar la concurrencia de circunstancias excepcionales que justifiquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo.

(...)

CUARTO.- *Decisión del tribunal (II): la referencia del «interés normal del dinero» que ha de utilizarse para determinar si el interés de un préstamo o crédito es notoriamente superior al interés normal del dinero*

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.

2.- A estos efectos, es significativo que actualmente el Banco de España, para calcular el tipo medio ponderado de las operaciones de crédito al consumo, no tenga en cuenta el de las tarjetas de crédito y *revolving*, que se encuentra en un apartado específico.

3.- En el presente caso, en el litigio sí era discutido cuál era el interés de referencia que debía tomarse como «interés normal del dinero». Y a esta cuestión debe contestarse que el índice que debió ser tomado como referencia era el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y *revolving* publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España, con las que más específicamente comparte características la operación de crédito objeto de la demanda.

4.- En consecuencia, la TAE del 26,82% del crédito *revolving* (que en el momento de interposición de la demanda se había 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.

5.- Al tratarse de un dato recogido en las estadísticas oficiales del Banco de España elaboradas con base en los datos que le son suministrados por las entidades sometidas a su supervisión, se evita que ese «interés normal del dinero» resulte fijado por la actuación de operadores fuera del control del supervisor que apliquen unos intereses claramente desorbitados.

QUINTO.- *Decisión del tribunal (III): la determinación de 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*

1.- Aunque al tener la demandante la condición de consumidora, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse también mediante los controles de incorporación y transparencia, propios del control de las condiciones generales en contratos celebrados con consumidores, en el caso objeto de este recurso, la demandante únicamente ejerció la acción de nulidad de la operación de crédito mediante tarjeta *revolving* por su carácter usurario.

2.- El extremo del *art. 1 de la Ley de 23 julio 1908, de Represión de la Usura*, que resulta relevante para la cuestión objeto de este recurso establece:

«Será 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 [...]».

3.- A diferencia de otros países de nuestro entorno, donde el legislador ha intervenido fijando porcentajes o parámetros concretos para determinar a partir de qué tipo de interés debe considerarse que una operación de crédito tiene carácter usurario, en España la regulación de la usura se contiene en una ley que ha superado un siglo de vigencia y que utiliza conceptos claramente indeterminados como son los de interés «notablemente superior al normal del dinero» y «manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso». Esta indeterminación obliga a los tribunales a realizar una labor de ponderación en la que, una vez fijado el índice de referencia con el que ha de realizarse la comparación, han de tomarse en consideración diversos elementos.

4.- La sentencia del Juzgado de Primera Instancia consideró que, teniendo en cuenta que el interés medio de los créditos al consumo correspondientes a las tarjetas 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 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.

10.- Todo ello 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”.

CUARTO.- Doctrina jurisprudencial plenamente aplicable al presente

supuesto ya que en el contrato de solicitud de tarjeta, de 23 de noviembre de 2015, se estableció un interés remuneratorio de 27,24 % TAE que es notablemente superior al normal del dinero comparado con el tipo medio de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y *revolving* de las estadísticas del Banco de España que para ese año, 2015, era del 21,13 %, un índice ya muy elevado, que determina el carácter usuario del contrato, procediendo la estimación de la demanda sin que el prestamista haya acreditado que concurren circunstancias excepcionales que justifiquen la estipulación de este interés tan alto.

Asimismo, se debe rechazar que la actuación de don [redacted] contraviniera sus actos propios ya que en supuestos como el presente en el que se declara la nulidad absoluta por aplicación de la Ley de *Represión de la Usura de 23 julio 1908*, y como explica la *sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 2015*:

“...debe tenerse en cuenta que, tratándose de nulidad radical (inexistencia) no cabe la confirmación o convalidación posterior del contrato. Siendo doctrina reiterada de esta Sala que la inexistencia o nulidad radical no puede ser objeto de confirmación, o convalidable por los actos propios (*Sentencias de 11 de diciembre de 1986, 7 de enero de 1993, 3 de mayo de 1995, 21 de enero y 26 de julio de 2000, 1 de febrero y 21 de diciembre de 2002 y 16 de febrero de 2012*, entre otras muchas). Como recuerda la *Sentencia 187/2015, de 7 de abril* «[l]a jurisprudencia en torno a la doctrina de los actos propios, cuya base legal se encuentra en el artículo 7 CC, con carácter general, exige la concurrencia de las siguientes circunstancias: i) que el acto que se pretenda combatir haya sido adoptado y realizado libremente; ii) que exista un nexo causal entre el acto realizado y la incompatibilidad posterior; iii) que el acto sea concluyente e indubitado, constitutivo de la expresión de un consentimiento dirigido a crear, modificar y extinguir algún derecho generando una situación desacorde con la posterior conducta del sujeto. Pero como presupuesto esencial para su aplicación, el acto sea susceptible de ser confirmado..... la jurisprudencia de esta Sala establece que sólo son susceptibles de ser confirmados los contratos que reúnan los requisitos del artículo 1261, a saber los elementos esenciales, consentimiento, objeto y causa, en definitiva, la doctrina de los actos propios, no es aplicable en materia de nulidad».

En este sentido también la Audiencia Provincial de León, sección 2ª, en sentencia de 21 de mayo de 2020 “...la virtualidad de los actos propios, en cuanto a determinar la constitución, modificación o extinción de una relación de derecho sin posibilidad jurídica de que su autor los contradiga, requiere, entre otras condiciones, que los actos propios sean jurídicamente eficaces, condición o circunstancia que no concurre en el presente caso en que se estima la aplicación de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908, que, en su artículo 1 establece la nulidad de todo préstamo en que se estipule un interés usurario y en su artículo 3 regula las consecuencias derivadas de la declaración de usura, al señalar que " Declarada con arreglo a esta Ley la nulidad de un contrato, el prestatario estará obligado a entregar tan solo la suma recibida; y si hubiera satisfecho parte de aquella y los intereses vencidos, el prestamista devolverá al prestatario lo que, tomando en cuenta el total de lo percibido, exceda del capital prestado".

Por lo tanto, la pasividad imputada al demandante no puede convalidar algo radicalmente nulo, y menos aún, evitar la sanción legalmente prevista para la

contravención de una norma imperativa.

QUINTO.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 394.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, se condena en costas a la parte demandada.

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

FALLO

ESTIMO la demanda interpuesta por la procuradora Sra. _____ en nombre y representación de DON _____ frente a WIZINK BANK, S.A. con los siguientes pronunciamientos:

1.- DECLARO la nulidad por usura de la relación contractual objeto de esta demanda.

2.- CONDENO a la demandada a devolver al demandante la cantidad pagada por este, por todos los conceptos, que haya excedido del total del capital efectivamente prestado o dispuesto, más los intereses que correspondan.

3.- CONDENO en costas a la parte demandada.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de APELACIÓN en el plazo de VEINTE DIAS, ante este Juzgado, para su resolución por la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid (artículos 458 y siguientes de la L.E.Civil), previa constitución de un depósito de 50 euros, en la cuenta _____ de este Órgano.

Si las cantidades van a ser ingresadas por transferencia bancaria, deberá ingresarlas en la cuenta número IBAN _____, indicando en el campo beneficiario Juzgado de 1ª Instancia nº 02 de Fuenlabrada, y en el campo observaciones o concepto se consignarán los siguientes dígitos

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

El/la Juez/Magistrado/a Juez