

Juzgado de Primera Instancia nº 25 de Barcelona

Procedimiento ordinario 652/2020 -3G

Parte demandante/ejecutante:
Procurador/a:
Abogado/a: Maria Lourdes Galvé Garrido

Parte demandada/ejecutada: WIZINK BANK, S.A
Procurador/a:
Abogado/a:

SENTENCIA Nº 180/2021

En Barcelona, siete de julio de dos mil veintiuno.

Vistos por mí, D. _____, Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número Veinticinco de esta Ciudad, los presentes autos de Juicio Verbal seguidos ante este Juzgado con número 652 de 2.020a instancia de D. _____, representada por la Procuradora de los Tribunales D^a _____ y dirigida por el Abogado D. Martí Solà Yagüe, contra “Wizink Bank, S.A.”, representada por la Procuradora de los Tribunales D^a _____ y defendida por el Letrado D. _____, siendo el objeto del presente el ejercicio de la acción de nulidad del contrato por usurario y, subsidiariamente de determinadas cláusulas por falta de transparencia y/o abusividad, más reclamación de cantidad y más costas.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha de ocho de septiembre de dos mil veinte fue repartida a este Juzgado demanda de Juicio Ordinario promovida por la Procuradora de los Tribunales D^a _____, en nombre y representación de D. _____, contra “Wizink Bank, S.A.”. En ella, tras exponer los hechos y fundamentos jurídicos que tuvo por conveniente, se terminó solicitando se dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos: “Declare la nulidad por usura de las relaciones contractuales objeto de autos y, subsidiariamente, declare la nulidad por abusividad de la cláusula de variación unilateral de condiciones y de comisión por impago/mora, y condene a la demandada a la restitución de todos los efectos dimanantes de los contratos declarados nulos, de la

expulsión de las cláusulas abusivas impugnadas, con devolución recíproca de tales efectos, más los intereses legales y procesales, y el pago de las costas del pleito.”.

SEGUNDO.- Admitida la demanda a trámite por decreto de uno de octubre de dos mil veinte, se dispuso el emplazamiento de los demandados para que la contestasen en el plazo de veinte días hábiles desde el siguiente al emplazamiento.

En fecha de dieciocho de nueve de noviembre de dos mil veinte, compareció ante este Juzgado la Procuradora de los Tribunales D^a _____, en nombre y representación de “Wizink Bank, S.A.”, oponiéndose a la demanda y, tras expresar los hechos y los fundamentos jurídicos que estimó oportunos, solicitó se dicte sentencia desestimando íntegramente la demanda con imposición de costas a la actora.

TERCERO.- Por diligencia de once de noviembre del pasado, se señaló día y hora para la celebración de la audiencia previa prevista en los artículos 414 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil, comprobándose que subsistía la controversia entre ellos. Realizadas por las partes las alegaciones aclaratorias y complementarias que tuvieron por necesarias, se procedió a fijar los hechos controvertidos. La parte demandante solicitó como prueba la documental dando por reproducidos los documentos aportados junto con el escrito de demanda y más documental consistente en la exhibición de documentos por la parte demandada. Por su parte, la entidad demandada solicitó el interrogatorio de la actora y la documental por reproducida. Admitida la prueba en la forma que consta en la grabación de audio y video, se señaló día y hora para la celebración del acto del juicio.

CUARTO.- Practicadas las pruebas propuestas y admitidas con el resultado que obra la grabación de audio y vídeo, por ambas partes se formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos y las pruebas practicadas, quedando el pleito concluso para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación del presente proceso se han observado todos los términos y las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La parte actora insta la nulidad de los contratos de emisión de la tarjetas de crédito denominada “Citi Oro” y de la línea de crédito “Credimas” al establecerse unos intereses que califica de usurarios y que se establecen en un TAE del 26,82 por ciento anual. Subsidiariamente, se insta la nulidad por abusividad de la cláusula de variación unilateral de condiciones y de comisión por impago/mora.

SEGUNDO.- En cuanto al carácter usurario del interés remuneratorio, la invocada sentencia del Tribunal Supremo, del Pleno de la Sala 1^a, de 25 de noviembre de 2015, señala lo siguiente: "1 .- Se plantea en el recurso la cuestión del carácter usurario de un "crédito revolving" concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE.

El recurrente invoca como infringido el primer párrafo del art. 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura , que establece: "[s]erá 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 aquél 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" .

Aunque en el caso objeto del recurso no se trataba propiamente de un contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante llamadas telefónicas, para que se realizaran ingresos en su cuenta bancaria, o mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, le es de aplicación dicha ley, y en concreto su art. 1, puesto que el art. 9 establece: " [l]o 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" .

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. En el caso objeto del recurso, la citada normativa ha de ser aplicada a una operación crediticia que, por sus características, puede ser encuadrada en el ámbito del crédito al consumo.

2.- 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 artículo 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito "sustancialmente equivalente" al préstamo. Así lo ha declarado esta Sala 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.

3.- A partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de esta Sala volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el artículo 1 de la ley. Por tanto, y en lo que al caso objeto del recurso interesa, 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".

Cuando en las sentencias número 406/2012, de 18 de Junio, y 677/2014 de 2 de Diciembre, exponíamos los criterios de "unidad" y "sistematización" que debían informar la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, nos referíamos a que la ineficacia a que daba lugar el carácter usurario del préstamo tenía el mismo alcance y naturaleza en cualquiera de los supuestos en que el préstamo puede ser calificado de usurario, que se proyecta unitariamente sobre la validez misma del contrato celebrado. Pero no se retornaba a una jurisprudencia dejada atrás hace más de setenta años, que exigía, para que el préstamo pudiera ser considerado usurario, la concurrencia de todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el párrafo primero del art. 1 de la Ley.

4.- El recurrente considera que el crédito "revolving" que le fue concedido por Banco Sygma entra dentro de la previsión del primer inciso del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura en cuanto que establece un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso.

La Sala considera que la sentencia recurrida infringe el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura por cuanto que la operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados.

El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. Dado que conforme al artículo 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 el supuesto objeto del recurso, la sentencia recurrida fijó como hecho acreditado que el interés del 24,6% TAE apenas superaba el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, lo que, considera, no puede tacharse de excesivo. La cuestión no es tanto si es o no excesivo, como si es "notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", y esta Sala considera que una diferencia de esa envergadura 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".

El efecto de calificar como usurario el interés remuneratorio es la nulidad radical, con los efectos que señala la sentencia del Tribunal Supremo, Sala 1ª, de 14 de julio de 2009: "La nulidad del préstamo usurario, claramente establecida por el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 comporta una ineficacia del negocio que es radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insanable, ni es susceptible de prescripción extintiva. Dicha nulidad afecta a la totalidad del convenio con la única consecuencia, establecida en el artículo 3, de que ha de retrotraerse la situación al momento inmediatamente anterior al préstamo, lo que determina que el prestatario haya de devolver la cantidad efectivamente recibida sin que para ello haya de tenerse en cuenta plazo alguno establecido para tal devolución, ya que su fijación queda comprendida en la ineficacia absoluta y total de lo convenido, lo que lleva aparejada la consecuencia de que, aun en el caso hipotético planteado por la parte recurrente de que se inste la nulidad del préstamo antes del cumplimiento del plazo fijado, la devolución por el prestatario de la cantidad recibida ha de ser inmediata.

Por tanto carece de sentido alegar la vulneración de lo establecido en el artículo 3 de la citada ley, cuando precisamente la solución adoptada en la instancia se acomoda al texto, así como al espíritu y finalidad, de dicha norma que expresamente, para el caso de que se hayan abonado algunos intereses por razón del préstamo, los imputa directamente al capital sin prever su reducción a un tipo distinto y adecuado a la naturaleza del negocio. Por ello carece igualmente de fundamento alguno aludir a las normas generales sobre las

obligaciones y la demora en su cumplimiento (artículos 1090, 1100, 1101 y 1108 del Código Civil) en tanto no puede existir demora en el cumplimiento de una obligación cuya nulidad es de carácter radical y absoluto. El régimen legal del préstamo usurario determina que queda a voluntad del propio prestamista el momento en que, reclamado su cumplimiento y declarada tal nulidad, habrá de recibir la cantidad efectivamente entregada.

En cuanto al motivo segundo, resulta inadecuada la invocación como infringidos de los artículos 1300 y 1303 del Código Civil sobre la nulidad de los contratos y sus efectos, pues en primer lugar el propio artículo 1303 señala tales efectos con carácter general "salvo lo que se dispone en los artículos siguientes" y es el artículo 1305 el que señala los efectos propios y distintos de la nulidad derivada del hecho de ser ilícita la causa u objeto del contrato, además de que, en el caso de la nulidad que afecta a los préstamos usurarios, tales efectos no son los derivados de dichas normas sino los previstos con carácter especial por el artículo 3 de la Ley sobre Represión de la Usura de 23 de julio de 1908."

En concreto, el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, dispone 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."

Por su parte, la sentencia también del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2002, remitiéndose a la ya indicada de 25 de noviembre de 2015, señala: ".- 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.”

En el presente supuesto, se cuestiona un tipo de interés igualmente del 26,28 por ciento TAE, conforme los extractos de liquidación de la deuda aportados por la entidad demandada, el cual, conforme a la jurisprudencia antes referida debe estimarse como notoriamente superior al interés normal del dinero.

Por otro lado, y por lo que se refiere al segundo de los requisitos enunciados, esto es, que el interés sea manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, cabe indicar que la entidad financiera no ha acreditado la concurrencia de circunstancias excepcionales que pudieran justificar la estipulación de un interés notablemente superior al normal de este tipo de operaciones. Es más, como la defensa de la entidad demandada no aportado a estos autos, a pesar de haber sido requerida para ello, estudio o examen de las circunstancias de solvencia del Sr. _____, omisión de la que cabe deducir que tal comprobación de las circunstancias personales del deudor para afrontar las obligaciones derivadas de la concesión de crédito mediante la emisión de la tarjeta no llegó a realizarse.

Por lo tanto, lo procedente será declarar la nulidad del contrato de tarjeta y del contrato de línea de crédito asociado por razón del carácter usurario del interés remuneratorio, con el efecto de que la demandante vendría únicamente obligada a devolver a la actora la cantidad percibida por capital que quede por amortizar menos el interés remuneratorio que haya ido abonando. En el caso de que por la actora se hubieran ya satisfecho cantidades superiores al capital prestado, lo que parece que ha ocurrido en el caso presente según el escrito presentado por “Wizink Bank, S.A.” en fecha de dieciocho de mayo de dos mil veintiuno, la demandada habrá de abonar las sumas pagadas en exceso, más los intereses procesales del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento civil al no ser todavía liquidada la deuda.

TERCERO.- Establece el artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento civil que, en los procedimientos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte cuyas pretensiones hubieran sido totalmente rechazadas.

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

FALLO

Que estimando la demanda promovida por la Procuradora de los Tribunales D^a _____, en nombre y representación de D. _____, contra “Wizink Bank, S.A.”, debo:

- a) declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito celebrado entre las partes, denominado “Citi Oro” y de la línea de crédito “Credimas”;
- b) declarar que la demandante vendrá únicamente obligada a devolver a la actora la cantidad percibida por capital que quede por satisfacer menos el interés remuneratorio que haya ido abonando;
- c) en el caso de que por la parte actora se hubieran ya satisfecho cantidades superiores al capital prestado, condenar a la demanda a abonar a D. _____ las sumas pagadas en exceso, más el interés previsto en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento civil desde la fecha de esta sentencia.

Se imponen a la demandada las costas causadas en esta instancia.

Así por esta mi sentencia, de la que se expedirá certificación para su unión a los autos a que se refiere, definitivamente juzgando en primera instancia lo pronuncio, mando y firmo.