

**JDO. DE 1A. INSTANCIA N. 6
BURGOS**

SENTENCIA: 00197/2021

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

OR5 ORDINARIO CONTRATACION-249.1.5 0000008 /2021

Procedimiento origen: /
Sobre RESOLUCION DE CONTRATO
DEMANDANTE D/ña.
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a. AZUCENA NATALIA RODRIGUEZ PICALLO
DEMANDADO D/ña. WIZINK BANK SA
Procurador/a Sr/a.
Abogado/a Sr/a.

S E N T E N C I A n° 197/2021

JUEZ QUE LA DICTA: .

Lugar: BURGOS.

Fecha: veinticuatro de noviembre de dos mil veintiuno.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Por la representación de la parte actora se interpuso demandada de Juicio Ordinario contra WIZINK BANK SA, alegando los hechos y fundamentos de derecho que constan en su escrito y suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

1.- Con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito con n° , suscrito entre las partes el 4 de mayo de 2.018, así como del contrato de seguro en caso de haberse celebrado, condenando a la entidad demandada a restituir a Doña la suma de las cantidades percibidas en la vida del crédito que excedan del capital prestado a la demandante, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

2.- Con carácter subsidiario al punto anterior, se declare:
- La nulidad por abusiva -por no superar ni el control de inclusión ni el de transparencia- de la cláusula de intereses remuneratorios del contrato de tarjeta de crédito con n° _____, suscrito entre las partes el 4 de mayo de 2.018, y se condene a la entidad demandada a restituir a Doña _____ la totalidad de los intereses remuneratorios abonados, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.
- La nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada del contrato de tarjeta de crédito con n° _____, suscrito entre las partes el 4 de mayo de 2.018, y se condene a la entidad demandada a restituir a Doña _____ la totalidad de las comisiones cobradas, más los intereses legales devengados de dichas cantidades.

3.- Se condene, en todo caso, a la demandada al pago de las costas procesales.

Segundo.- Por Decreto se admitió a trámite la demanda, emplazándose por veinte días a la parte demandada para contestar a la demanda.

Por Diligencia de Ordenación se tienen por personada a la demandada, que se opone contestando a la demanda; convocando a las partes a una Audiencia Previa al Juicio; se celebró el día señalado, quedando los autos en poder de S.S^a. para dictar sentencia.

Tercero.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Se ejercita en la presente litis la acción de nulidad de la cláusula relativa al interés remuneratorio y de la cláusula relativa a comisión por impagos del contrato de tarjeta de crédito "Wizink Oro" firmado, el 4 de mayo de 2018, entre la demandante D^a _____ y la entidad Winzink Bank SA.

Considera en primer lugar la parte actora que el interés remuneratorio aplicado en el contrato de tarjeta de crédito firmado es nulo por usurario en virtud del art. 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 de Represión de la Usura al haberse estipulado en el mismo un interés notablemente superior al

normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, ya que nos encontramos con un tipo de interés nominal anual remunerativo TAE 27,24%. Se alega también la falta de transparencia de la cláusula de intereses remuneratorios y de comisión por reclamación de cuota impagada.

Se opone la parte demandada, señalando que el tipo de interés normal que ha de tomarse como referencia en el mercado de tarjetas de crédito revolving, no es el interés medio cobrado por las entidades financieras en los créditos al consumo con carácter general, sino el tipo de interés publicado por el Banco de España desde el año 2010 en el mercado específico de las tarjetas de créditos, ya que, desde dicho año, el Banco de España excluye de las operaciones de consumo el producto de las tarjetas de crédito y publica la media ponderada de las TEDR cobradas por las entidades financieras en los saldos de los contratos de tarjetas de crédito de pago aplazado, siendo éste el término de referencia exacto al producto objeto de la presente Litis. Así lo ha sentado el Tribunal Supremo en su sentencia nº 149/2020 de 4 de marzo, en la que establece que el tipo de interés de referencia para llevar a cabo el test de usura debe ser el tipo de interés propio del mercado con el que el producto litigioso presenta más afinidad, y en concreto ha resuelto que el mercado de referencia de las tarjetas de crédito Wizink no puede ser otro que el mercado de tarjetas revolving. Conforme a la información obrante en el Banco de España, obtenida a partir de las TAEs comunicadas por las entidades financieras, la TAE media del mercado de tarjetas de crédito revolving o de pago aplazado es del 24%, por lo que no cabe estimar que un tipo de interés del 26,82% resulte notablemente superior al normal del dinero ni manifiestamente desproporcionado en atención a las circunstancias del caso. En cuanto a la falta de transparencia de la cláusula de intereses remuneratorios se señala que el demandante ha utilizado su tarjeta de crédito durante años sin trasladar la menor queja ni expresar ninguna duda sobre lo que reflejaban los extractos que se le han remitido. Además las cláusulas del contrato son perfectamente comprensibles para cualquier consumidor medio.

II.- La sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, en el recurso nº 2341/13, mencionada por ambas partes en apoyo de sus respectivas posturas, sienta que el interés con el que ha de realizarse la comparación es "el normal del dinero", esto es, se trata de compararlo con el interés "normal o habitual, en concurrencia con las circunstancias del caso y la libertad

existente en esta materia", y para ello señala que puede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España.

La posterior sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 4 de marzo de 2020, en el recurso nº 1813/19, viene a especificar que la referencia del "interés normal de 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. En su Fundamento de Derecho Quinto resuelve el caso concreto, que es idéntico al de autos, señalando:

"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 ejercitó 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.”

Por todo lo anterior, procede declarar la nulidad del contrato suscrito en fecha 4 de mayo de 2018 entre D^a y la entidad Winzink Bank SA, al establecerlo así el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, al establecer que “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 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”, por lo que también deviene nula la cláusula relativa a las comisiones por impagos. Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el art. 3 de la Ley de Represión de la Usura, consistentes en que el prestatario estará obligado a devolver tan sólo las sumas recibidas, por lo que procede condenar a la entidad demandada a reintegrar, en su caso, a la demandante las cantidades que excedan de la misma, la cual se determinará en ejecución de sentencia. No procede la condena a la entidad demandada al abono de los intereses del art. 1.108 del Código Civil, toda vez que la obligación de abono se ha decretado en esta sentencia, sin que tampoco se haya efectuado una liquidación todavía.

III.- Las costas deben ser impuestas a la parte demandada y vencida en juicio, a tenor de lo dispuesto en el art. 394.1 de la LECiv.

En atención a todo lo expuesto, vistos los artículos citados y demás de general aplicación,

F A L L O

Estimar la demanda interpuesta por la representación procesal de D^a contra Winzink Bank SA y en su consecuencia, se declara la nulidad del contrato

vigente entre ambas partes objeto del presente procedimiento, y se condena a la citada demandada a estar y pasar por dicha declaración, debiendo la demandante devolver a la entidad demandada únicamente la suma recibida o gastada como principal, con condena a la entidad demandada a reintegrar a la actora la cantidad que exceda de la misma, en su caso, la cual se determinará en ejecución de sentencia.

Todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la parte demandada.

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

EL/LA MAGISTRADO/JUEZ