

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N° 1 DE ORIHUELA

Procedimiento: Procedimiento Ordinario [ORD] - 000164/2022-

De: D/ña. DNI/CIF/NIE

DOMICILIO:

Procurador/a Sr/a.

Contra: D/ña. WIZINK BANK SA DNI/CIF/NIE

DOMICILIO:

Procurador/a Sr/a.

SENTENCIA 303/2022

En Orihuela, a veintisiete de diciembre de dos mil veintidós.

Vistos por mí, _____,
Magistrada en funciones de sustitución en el Juzgado de Primera Instancia número Uno de esta Ciudad, los presentes autos de juicio ordinario, tramitado en este Juzgado con el número **164/2022** a instancias de DON _____, representado por el Procurador Sr. _____ y defendido por el Letrado Sr. Gómez Fernández, sustituido por la Sra. _____, contra WIZINK BANK, S.A., representada por la Procuradora Sra. _____, sustituida por la Sra. _____, y defendida por la Letrada Sra. _____ en sustitución del Sr. _____, ejercitando acción de nulidad del contrato de tarjeta de crédito y subsidiaria de nulidad de la cláusula que fija las comisiones, más reclamación de cantidad.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación procesal del actor se presentó escrito con fecha 7 de febrero de 2022 que por reparto correspondió a este Juzgado, promoviendo demanda de juicio ordinario contra WIZINK BANK, S.A., basando principalmente su demanda en la nulidad del contrato de tarjeta de crédito, solicitando en el Suplico que, tras los trámites legales, se dicte en su día sentencia por la que se declare dicha nulidad del citado

contrato con condena a la devolución de las cantidades indebidamente abonadas que excedan del capital dispuesto, más intereses e imposición de costas. Subsidiariamente, interesa la declaración de abusividad de la cláusula de comisiones con reintegro de cantidades.

SEGUNDO.- Declarada la competencia de este Juzgado para el conocimiento de la presente demanda, se admitió a trámite la misma, disponiéndose el emplazamiento de la demandada para que contestara a la demanda, lo que verificó en plazo. Convocadas las partes a la audiencia previa señalada en la ley, esta ha tenido lugar el día 28 de noviembre de 2022, a la que han comparecido las partes personadas, proponiendo pruebas que fueron admitidas, y siendo únicamente documental, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, han quedado los autos pendientes de dictar sentencia. La cuantía del procedimiento quedó fijada en indeterminada.

TERCERO.- En la sustanciación de este proceso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la parte actora en este procedimiento se ejercita acción de nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito con la demandada en fecha 10 de febrero de 2015 con un interés remuneratorio fijado en el 27,24%, con un interés de demora que no está especificado y con comisiones por reclamación de cuota impagada de 35 euros, de la que ha dispuesto, según la demandada, de 18.916,96 euros y ha pagado 19.171,04 euros. De forma subsidiaria, considera que es nula la cláusula que fija las comisiones por falta de transparencia en la contratación del producto.

La demandada se opone a dicha pretensión, aduciendo en primer lugar la prescripción de la acción, negando que el interés aplicado sea usurario y manifestando que nos encontramos ante una tarjeta *revolving*, en cuya contratación se ha superado el control de transparencia, habiendo tenido el actor conocimiento preciso de los términos de este.

SEGUNDO.- Pues bien, en relación a la invocada prescripción de la reclamación de cantidad, la misma ha de ser desestimada. La acción de

nulidad es imprescriptible, por lo que considerar que los efectos derivados de dicha acción están limitados en el tiempo no deja de ser un contrasentido. A juicio de esta Juzgadora, la restitución de lo pagado indebidamente no es una acción independiente de la acción de nulidad sino su efecto legal, según está establecido en los Arts. 1303 CC y 3 de la Ley de 23 de Julio de 1908, de Usura. Ambos preceptos contemplan una nulidad de pleno derecho cuya acción no está sujeta a prescripción. Esta nulidad radical se caracteriza porque es absoluta y originaria, sin admisión de convalidación confirmatoria porque es fatalmente insanable, no siendo susceptible de prescripción extintiva, como ha declarado el Tribunal Supremo en su sentencia de 14 de Julio de 2009. Como mantiene la Audiencia Provincial de Asturias, Sección 4ª, de 26 de mayo de 2022 *“Si disociamos el efecto legal de la acción de nulidad y, pasado cierto tiempo, ya no pudiera pedirse la restitución de lo abonado indebidamente, en ese momento la acción quedaría vacía de contenido, pues el perjudicado siempre pone en marcha su demanda de nulidad precisamente con el objetivo de obtener la devolución de lo que nunca debió haber pagado. De seguirse la tesis de la entidad recurrente habría de convenirse que una acción que, por su propia naturaleza, es imprescriptible, pasado cierto tiempo, en cierto modo sí lo sería, al quedar despojada de su contenido económico y utilidad práctica, lo que no se acomoda a los preceptos legales antes mencionados, que ligan de modo imperativo la nulidad de pleno derecho a su efecto legal, cual es la restitución de prestaciones. Por otra parte, que la jurisprudencia comunitaria discrimine ciertos plazos y a ello supedita las consecuencias restitutorias de la nulidad de cláusulas abusivas de contratos con consumidores, no significa necesariamente que en el derecho interno deba ejecutarse dicha disociación, que este tribunal no extrae de lo normado en los Arts. 1 y 3 de la Ley de Usura. Por los motivos expuestos venimos sosteniendo con reiteración que no cabe la prescripción”*.

Ello sentado y entrando en la cuestión de fondo, el Tribunal Supremo en sentencia de fecha 4 de marzo de 2020 expresamente dispone lo siguiente:

“TERCERO.- 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.

v) La decisión de la Audiencia Provincial de considerar como «no excesivo» un interés que superaba ampliamente el índice fijado en la instancia como significativo del «interés normal del dinero» (el tipo medio de los créditos al consumo) no fue correcta, puesto que la cuestión no era tanto si ese interés es o no excesivo, como si es «notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso», y una diferencia tan importante respecto del tipo medio tomado como referencia permite considerar el interés estipulado como «notablemente superior al normal 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.

vii) No pueden considerarse como circunstancias excepcionales que justifiquen

un interés notablemente superior al normal del dinero el 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.

2.- De lo expuesto se desprende que no fue objeto del recurso resuelto en aquella sentencia determinar si, en el caso de las tarjetas revolving, el término comparativo que ha de utilizarse como indicativo del «interés normal del dinero» es el interés medio correspondiente a una categoría determinada, de entre las que son publicadas en las estadísticas oficiales del Banco de España. En la instancia había quedado fijado como tal término de comparación el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo (entre las que efectivamente puede encuadrarse el crédito mediante tarjetas revolving), sin que tal cuestión fuera objeto de discusión en el recurso de casación, puesto que lo que en este se discutía en realidad es si la diferencia entre el interés del crédito revolving objeto de aquel litigio superaba ese índice en una proporción suficiente para justificar la calificación del crédito como usurario. Tan solo se afirmó que para establecer lo que se considera «interés normal» procede acudir a las estadísticas que publica el Banco de España sobre los tipos de interés que las entidades de crédito aplican a las diversas modalidades de operaciones activas y pasivas.

3.- A lo anteriormente expuesto se añadía el hecho de que el Banco de España no publicaba en aquel entonces el dato correspondiente al tipo medio de los intereses de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito o revolving, sino el más genérico de operaciones de crédito al consumo, lo que puede explicar que en el litigio se partiera de la premisa de que el índice adecuado para realizar la comparación era el tipo medio de las operaciones de crédito al consumo publicado por el Banco de España.

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 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.*

11.- *Como consecuencia de lo expuesto, el recurso de casación debe ser desestimado”.*

Aplicando dicha doctrina al supuesto enjuiciado, ha de declararse la nulidad del crédito asociado a la tarjeta *revolving*, dado que entendiéndose por interés normal en aquella fecha para productos similares se situaba en el 21,13%, la aplicación de una TAE del 27,24% se considera manifiestamente superior y desproporcionado a las circunstancias del caso. Efectivamente, el Tribunal Supremo ha entendido que la referencia del interés normal del dinero que ha de utilizarse para determinar si el interés remuneratorio es usurario debe ser el interés medio aplicable a la categoría a la que corresponda la operación cuestionada, es este caso, el tipo medio aplicado a las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y *revolving* publicado en las estadísticas oficiales del Banco de España. A mayor abundamiento, y de la propia lectura del contrato en cuestión no hay duda alguna de la falta de transparencia de que adolece que va más allá de la letra minúscula en que está escrito y se concreta en una redacción farragosa que desde luego dificulta el entendimiento de su operativa.

En cuanto a la cuantía del procedimiento, fijada en la demanda como indeterminada, a lo que se opuso la demandada, concretándola en 254,08 euros, se concluye que, efectivamente, es indeterminada, ya que exige cálculos que no se pueden realizar con carácter previo. No puede obviarse que precisamente por la falta de transparencia del contrato y la propia operativa de las tarjetas *revolving*, la parte demandante no ha podido ni tan siquiera llevar a cabo cálculos aproximados, y ha sido la demandada la que ha explicitado en su contestación la suma dispuesta, lo abonado hasta la fecha y lo que le restaría por pagar.

En definitiva, procede la estimación de la demanda y se declara nulo el contrato suscrito por las partes, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley de la Usura en relación con el 1303 del Código Civil, el actor solo está obligado a devolver la suma dispuesta.

TERCERO.- En materia de costas, a tenor de lo prevenido en el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se imponen a la parte demandada.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación al caso,

F A L L O:

Que, estimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. _____, en nombre y representación de DON _____, contra WIZINK BANK, S.A., debo declarar la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes con fecha 10 de febrero de 2015 por la fijación de un interés remuneratorio usurario, y en consecuencia se condena a la demandada a abonar al actor la cantidad que exceda del total del capital dispuesto teniendo en cuenta todas las cantidades ya abonadas por todos los conceptos por la misma, más los intereses legales de dicha cantidad desde la interposición de la demanda y hasta la fecha de la presente sentencia y desde esta y hasta el completo pago, los establecidos en el artículo 576 de la LEC, y al pago de las costas procesales.

La cuantía del procedimiento se fija en indeterminada.

Así por esta mi Sentencia, de la que se unirá certificación a los autos, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.