

JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2 GRADO

00027/2018

PLAZA LONGORIA S/N

Teléfono: 985750067

Fax: 985753114

Modelo: N04390

N.I.G.: 33026 41 1 2017 0000428

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000234 /2017

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. MARIA ELENA FERNANDEZ GONZALEZ

Abogado/a Sr/a. JOSE ANTONIO BALLESTEROS GARRIDO

DEMANDADO D/ña. WIZINK BANK, S.A.

Procurador/a Sr/a. ANA DIEZ DE TEJADA ALVAREZ

Abogado/a Sr/a. RAFAEL VALENTIN-PASTRANA AGUILAR

SENTENCIA Nº 27/2018

En Grado, a 27 de marzo de 2018

Doña Carolina Ruiz Gil, Magistrado del Juzgado de Primera Instancia número dos de esta localidad, ha visto los precedentes autos de juicio declarativo ordinario, seguidos bajo el número 234/17, a instancia de DON , representado por el procurador doña María Elena Fernández González y asistido por el letrado don José Antonio Ballesteros Garrido contra WIZINK BANK, S.A., representada por el procurador doña Ana Díez de Tejada Álvarez y asistida por el letrado don Rafael Valentín-Pastrana Aguilar, por sobre acción de nulidad de contrato.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el procurador doña María Elena Fernández González, en la representación que ostenta, se interpuso en fecha 22 de noviembre de 2017 demanda de juicio ordinario en ejercicio de acción de nulidad de contrato de tarjeta de crédito, que tras ser turnada correspondió a este juzgado, en la que tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables terminaba suplicando se dictara sentencia por la que con estimación íntegra de la demanda, declare el carácter usurario de las tarjetas de crédito; por ello, se declararán nulos los contratos y, en consecuencia, la demandada no podrá cobrar ningún interés ni comisión por las cantidades prestadas o de las que fue disponiendo el actor; alternatively, declarar que las condiciones del clausulado general de los contratos que regulan los intereses y las comisiones del crédito no se han incorporado válidamente al contrato o son nulas por falta de transparencia. Como

consecuencia, la demandada no podrá cobrar ningún interés ni comisión por las cantidades de las que fue disponiendo el actor; alternatively a las anteriores peticiones, anular el contrato por haberse incumplido las obligaciones de documentación que imponía la Ley sobre contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil, por lo que de acuerdo con el art. 1.303 CC las partes deberán restituirse recíprocamente las cantidades entregadas con sus intereses legales; alternatively a las peticiones anteriores, declarar la nulidad del contrato por no cumplir la exigencia de contrato escrito con las formalidades que exige la Ley de Crédito al Consumo; la estimación de cualquiera de las peticiones anteriores dará lugar a que en ejecución de sentencia se calcule el total de las cantidades financiadas por el actor y de las que fue pagando, de forma que tendrá que abonar las que resten hasta que las segundas cubran el importe de las primeras o que el demandado deba reintegrar al actor lo que este hubiese pagado por encima de la cantidad financiada; subsidiariamente a las anteriores peticiones, reducir el tipo de interés del contrato al interés legal del dinero por el incumplimiento de las obligaciones formales que impone la Ley de Crédito al Consumo, lo que obligará a recalcular su saldo; adicionalmente a la anterior petición subsidiaria, declarar la nulidad por ser abusiva de la cláusula del tercer párrafo de la condición general 7 del clausulado general de la tarjeta Citibank, que impone la capitalización de intereses o anatocismo, lo que obligará a recalcular su saldo; imponer las costas a la demandada.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la demandada para que se personara en autos y la contestara, lo que hizo en tiempo y forma, en el sentido de oponerse e interesar se dicte sentencia por la que se desestime íntegramente la demanda, con expresa condena en costas a la actora.

TERCERO.- Mediante diligencia de ordenación se señaló el día 27 de marzo de 2018 para la celebración de la audiencia previa, en la que se propuso y admitió la prueba, se dio por reproducida la documental aportada, quedando las actuaciones concluidas para sentencia con arreglo a lo dispuesto en el art. 429.8 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades establecidas por la Ley.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El demandante ejercita una acción de nulidad contractual con fundamento en los artículos 1 y 3 de la Ley de Represión de la Usura de 1908 y STS de 25 de noviembre de 2015, alegando que los días 1 de febrero de 2003 y 12 de marzo de 2004, celebró sendos contratos de tarjeta de crédito con la demandada, en

la modalidad de pago aplazado conocida como "crédito revolving", acordándose, en el primero, un TAE inicial del 24,6% que llegó a ser del 27,24%, y en el segundo, del 29,20%, considerando que el tipo de interés remuneratorio establecido en el contrato es usurario, y por ello el contrato nulo, habida cuenta que el tipo de interés medio para los créditos al consumo en el año 2009 era del 9,27%. Del mismo modo alega que el demandante tiene reconocida una minusvalía del 80% y una situación de gran invalidez por la STSJ de Asturias de 30 de diciembre de 2008, padeciendo dolencias físicas y graves problemas psiquiátricos por sintomatología depresiva y ansiosa. así como fobias de impulsión y trastorno adaptativo

La parte demandada alega que el contrato fue pactado con la actora, quien tuvo pleno conocimiento de las condiciones contractuales, invocando un retraso desleal en el ejercicio de la acción de nulidad por haber transcurrido más de 15 años desde la celebración de los contratos de autos. Por otro lado, niega el carácter usurario de dichos contratos por entender que el tipo de interés aplicado por el banco no es notablemente superior al tipo de interés habitual en el mercado de tarjetas de crédito "revolving", alegando que para determinar el carácter usurario del crédito debe tenerse en cuenta el tipo de interés medio cobrado en los contratos de tarjetas de crédito con pago aplazado y no el interés medio cobrado por las entidades financieras en los créditos al consumo.

SEGUNDO.- La parte actora ejercita la acción de nulidad contractual por usura, debiendo recordarse que el interés remuneratorio constituye el precio del contrato, es decir, la contraprestación que paga el cliente a la entidad bancaria por el capital prestado, no siendo posible someterlo al control de abusividad propio de las cláusulas accesorias, al constituir un elemento esencial del contrato. No obstante, el control judicial de los intereses remuneratorios puede realizarse a través de una doble vía, bien sometiéndolos al doble control de transparencia de las condiciones generales de contratación, bien mediante la aplicación de la Ley de represión de la Usura, siendo en ambos casos posible realizar el control incluso de oficio por el tribunal, sin necesidad de alegación de parte.

En el presente caso, la parte actora invoca el carácter usurario del interés remuneratorio fijado en uno de ellos en un 24,6%, que alcanzó el 27,24%, y en otro, en 29,20%. El artículo 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura establece 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". La sentencia de Pleno dictada por el Tribunal Supremo el 25 de noviembre de 2015, prescinde del requisito subjetivo para considerar como usurario un préstamo, y considera suficiente a estos efectos que concurren los dos presupuestos objetivos, a saber, que se estipule un interés notablemente superior al

normal del dinero y que sea manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

Ambos requisitos se cumplen en el caso de autos, en cuanto al primero, que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero, hay que partir de la doctrina sentada por el TS en la mencionada resolución en donde además de indicar que hay que atender, más que al tipo nominal de interés remuneratorio, al TAE en cuanto representativo del coste real que para el consumidor supone la operación, señala 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 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» . 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, dado que la normalidad no precisa de especial prueba mientras que es la excepcionalidad la que necesita ser alegada y probada, en el supuesto enjuiciado no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada. La entidad financiera que concedió el crédito

"revolving" no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que expliquen la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo. Generalmente, las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación. Cuando el prestatario va a utilizar el dinero obtenido en el préstamo en una operación especialmente lucrativa pero de alto riesgo, está justificado que quien le financia, al igual que participa del riesgo, participe también de los altos beneficios esperados mediante la fijación de un interés notablemente superior al normal. 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.6.- Lo expuesto determina que se haya producido una infracción del art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, al no haber considerado usurario el crédito "revolving" en el que se estipuló un interés notablemente superior al normal del dinero en la fecha en que fue concertado el contrato, sin que concurra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado."

En relación al segundo requisito para declarar usurario un préstamo, es decir, que el tipo de interés sea manifiestamente desproporcionado a las circunstancias del caso, la entidad demandada, no ha invocado ninguna circunstancia excepcional que justifique la imposición de un interés notablemente superior al normal del dinero, limitándose a efectuar alegaciones genéricas, sin que en todo caso aluda circunstancias personales del actor en la fecha de la concesión que pudieran haber determinado un alto riesgo en la concesión de la tarjeta. En todo caso, Tribunal Supremo en la sentencia antes transcrita, no justifica la elevación del tipo de interés, pues "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 caso de autos nos encontramos en presencia de un crédito de la modalidad " revolving" con un interés del 24,6% y del 29,20%, TAE, por lo que si atendemos al interés normal del dinero, fijado en las estadísticas aportadas por actora, debe concluirse que es un interés usurario y nulo conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura, que solo obliga al demandante a devolver el capital estrictamente prestado.

En virtud de todo lo expresado, se estima íntegramente la demanda interpuesta por DON , representado por el procurador doña María Elena Fernández González contra WIZINK BANK, S.A., representada por el procurador doña Ana Díez de Tejada Álvarez y declaro la nulidad por usurarios de los contratos de tarjeta de crédito suscritos entre las partes, de manera que la demandada no podrá cobrar ningún interés ni comisión por las cantidades prestadas o de las que fue disponiendo el actor, y condeno a la demandada a reintegrar al actor lo que este hubiese pagado por encima de la cantidad financiada, cantidad que se determinará en ejecución de sentencia.

TERCERO.- Conforme a lo dispuesto en el art. 394.1 de la LEC, en los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo apreciación de serias dudas de hecho o de derecho, por lo que se condena en costas a la parte demandada.

Vistos los preceptos legales invocados, y demás normas de general y pertinente aplicación,

FALLO

Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por DON , representado por el procurador doña María Elena Fernández González contra WIZINK BANK, S.A., representada por el procurador doña Ana Díez de Tejada Álvarez, declaro la nulidad por usurarios de los contratos de tarjeta de crédito suscritos entre las partes, de manera que la demandada no podrá cobrar ningún interés ni comisión por las cantidades prestadas o de las que fue disponiendo el actor, y condeno a la demandada a reintegrar al actor lo que este hubiese pagado por encima de la cantidad financiada, cantidad que se determinará en ejecución de sentencia.

Se condena en costas a la parte demandada.

Llévese la presente resolución al Libro de sentencias definitivas de este Juzgado, dejando testimonio de la misma en autos.

Notifíquese la presente sentencia a las partes en legal forma advirtiéndoles que contra la misma pueden interponer recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Oviedo que deberán interponer en este Juzgado en el plazo de 20 días desde su notificación.

La interposición de dicho recurso precisará de la constitución de un depósito de 50 € en la cuenta de Consignaciones y depósitos de este Juzgado en el modo y forma previsto en la D.A. 15ª de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial, sin cuya constitución no será admitido a trámite.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo, doña Carolina Ruiz Gil, Magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción nº 2 de los de Grado y su partido, de lo que doy fe.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Magistrada-Jueza que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.