



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.3 OVIEDO

SENTENCIA: 00185/2017

C/ CONCEPCIÓN ARENAL (ANTES C/ COMANDANTE CABALLERO), Nº 3, 5ª PLANTA - OVIEDO

Teléfono: 985968876/77/78, Fax: 985968879

Equipo/usuario: ARE

Modelo: N04390

N.I.G.: 33044 42 1 2017 0001929

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000177 /2017

Procedimiento origen: /

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña.

Procurador/a Sr/a. BLANCA ALVAREZ TEJON

Abogado/a Sr/a. LUIS FERNANDEZ DEL VISO ARIAS

DEMANDADO D/ña. WIZINK BANK, S.A.

Procurador/a Sr/a. SALVADOR SUAREZ SARO

Abogado/a Sr/a.

SENTENCIA

Se dicta en nombre de S.M. El Rey.

En la ciudad de Oviedo (Asturias), a veintiocho de Septiembre del año dos mil diecisiete.

El Ilmo. Sr. DON JOSE MANUEL RAPOSO FERNÁNDEZ, Magistrado-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de esta capital y su partido judicial, ha visto los presentes autos de juicio ordinario núm. 177/17, sobre nulidad contractual, seguidos a instancia de representado por la procuradora Sra. Álvarez y dirigida por el letrado Sr. Álvarez, que intervino en sustitución de su compañero Sr. Fernández del Viso, contra **“WIZINK BANK, S.A.”** (antes **“BANCOPOPULAR-E, S.A.”**), compañía representada por la oficial habilitada Sra. Martín, que intervino en sustitución del





procurador Sr. Suárez, y defendida por el abogado Sr. Fernández Dopazo, que intervino en sustitución de su compañera Sra. Pérez.

ANTECEDENTES DE HECHO

ÚNICO.- La procuradora Sra. Álvarez, actuando en la indicada representación, presentó demanda, en reclamación de la nulidad de ciertas cláusulas de un contrato de tarjeta, contra la sociedad que figura en el encabezamiento, con base en los hechos y fundamentos jurídicos que estimó de aplicación al caso, para terminar suplicando sentencia en la que se declare usurario y nulo el interés, se declare nula la comisión por impago y las cláusulas 16 y 17 del reglamento de tarjeta, y se condene a la entidad demandada a la devolución de lo indebidamente cobrado por estos conceptos, con imposición de costas. Admitida a trámite la demanda, con los documentos acompañados, y una vez hecho el emplazamiento, la demandada se personó en tiempo y forma, oponiéndose a las pretensiones ejercitadas en su contra e interesando la desestimación de la demanda con imposición de costas a la parte contraria. Convocada la preceptiva audiencia previa, en ella, tras otros actos procesales, fue recibido el pleito a prueba, proponiéndose la que los litigantes consideraron conveniente, y admitiéndose la estimada pertinente y útil, que consistió únicamente en documentos, con el resultado que los autos acusan, por lo que el juicio fue declarado directamente concluso para sentencia, sin necesidad de una nueva vista, encontrándonos en el trance procesal de dictar resolución. En la tramitación de este litigio se han observado todas las prescripciones legales.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Según la versión de los hechos ofrecida en la demanda, don otorgó con “Citibank”, que cedió su negocio a “Winzink Bank” (entidad

antes denominada “Bancopopular-e”), en fecha 13.12.99, un contrato de tarjeta que se formalizó en un modelo impreso en cuyo anverso no está el interés, sino en su reverso, en el que aparece en letra pequeña una TAE del 24’50 % y la comisión por cuota impagada, con posibilidad de modificación unilateral de ambos conceptos, siendo hoy la TAE del 27’24 % y dicha comisión de 35 €. El Banco –se dice- no facilitó suficiente documentación y no es posible conocer lo cobrado por los intereses excesivos y por las aludidas comisiones. Ahora don pide que se declare usurario y nulo el tipo de interés y que se declaren nulas la comisión por impago y las cláusulas 16 y 17 del reglamento de tarjeta, y se condene a la entidad interpelada a devolver al actor lo indebidamente cobrado por estos conceptos, pretensiones que tienen acomodo legal en lo regulado en los Arts. 1, pfo. 1º, inciso 1º, 3 y 9 de la Ley de Usura de 23 de Julio de 1908, y en el Art. 5, pfo. último, de la Orden del Ministerio de Economía y Hacienda de 12 de Julio de 1989, por la que se fijan los tipos de interés y comisiones, vigente en la fecha del contrato.

SEGUNDO.- El contrato originario consta de una primera hoja, en la que no aparece el interés y comisión aquí cuestionados, y un reglamento en el que, debido a lo diminuto de la letra, tales cláusulas resultan indetectables. No obstante, acudiendo al reglamento actualmente en vigor, pues las condiciones contractuales han sido modificadas por el Banco, y, en concreto, acudiendo al anexo final que en él aparece, vemos que el interés actual tanto para compras como para disposición de efectivo es del 24 % (TAE 27’24 % -que indica lo que realmente se paga-). Los extractos mensuales evidencian que tanto el interés nominal como la TAE se han venido incrementando con el paso del tiempo, siendo los valores más pequeños que hallamos un interés para las compras del 22’29 % (24’71 % TAE) y un interés para las retiradas de efectivo del 24’00 % (TAE 26’62 %). Además concurre la circunstancia de que el Banco se reserva la facultad de incrementar libremente el interés en cualquier momento con el solo requisito de incluir el nuevo tipo en el extracto mensual que se remite al interesado, así como una facultad de suspender o cancelar el contrato o el uso de la tarjeta sin necesidad de que exista una causa que lo justifique, lo que vulnera frontalmente lo dispuesto en la regla imperativa del Art.

1256 CC y ha de considerarse nulo. Por tanto, nos encontramos con un interés nominal que oscila entre el 22'29 % y el 24 %, y una TAE que se mueve entre el 24'71 % y el 27'24 %, y que, además, son libremente modificables al alza por la entidad financiera. Un contrato de estas características no cabe duda que entra dentro del ámbito de aplicación de la mencionada ley de 23.7.1908. La naturaleza usuaria del interés no puede enjuiciarse de acuerdo con el interés nominal, sino a la vista de la TAE aplicada, referida al coste real del préstamo, como ya se indicó. Debe recordarse que, conforme a lo establecido en el Art. 315, pfo. 2º, Ccm, toda prestación pactada a favor del acreedor (incluidas las distintas comisiones y conceptos de cargo) han de reputarse interés. De ahí la necesidad de aludir al citado coste real.

TERCERO.- El Tribunal Supremo (vid. SS de 18.6.12, 2.12.14 y 25.11.15) viene interpretando el Art. 1 de la Ley de Usura en el sentido de que basta que el interés incorporado al contrato sea notablemente superior al normal del dinero y desproporcionado con las circunstancias del caso, sin necesidad de que, además, concurren las demás circunstancias que menciona el precepto, para que el contrato puede calificarse como “usurario”. Aquí estamos hablando de un interés real situado entre el 24'71 % y el 27'24 %, tipos que superar de forma exagerada tanto los que se aplican en la actualidad como los se aplicaban en 1999, fecha del otorgamiento. En esta última fecha, por ejemplo, el interés legal era del 4'25 %, las aseguradoras abonaban en los dos primeros años de retraso en el pago al perjudicado un interés moratorio de 6'37 %, y el interés moratorio a efectos tributarios era del 5'50 %. Hoy el interés legal es del 3 %, el interés de la mora procesal es un 5 %, el interés moratorio en el ámbito tributario es del 3'75 %, el interés medio de créditos al consumo concedidos por Bancos a particulares es del 7'51 % y el interés moratorio en operaciones comerciales entre empresas (Ley 3/04) es del 8 %. Todo ello de conformidad con la normativa que regula cada uno de estos tipos y la información que figura en la página *web* oficial del Banco de España (www.bde.es), que es de público acceso. Los ejemplos enumerados llevan a la conclusión evidente de que los tipos de 24'71 % y 27'24 % (TAE) son



absolutamente desproporcionados en comparación con lo que puede estimarse un interés “normal”. Por otra parte, el Banco no ha probado que en nuestro caso concurra alguna circunstancia excepcional de riesgo que pueda justificar unos tipos tan desorbitados. Debe puntualizarse que la comparación para medir si estamos ante un interés “normal” no puede hacerse con el tipo que aplican otras entidades financieras que manejan, para el crédito al consumo a particulares, tarjetas como la de autos, porque esas otras entidades han de merecer idéntico reproche que el que merece la compañía demandada. Es obvio que la trasgresión generalizada de la norma por los Bancos que comercializan tarjetas, utilizando intereses remuneratorios manifiestamente excesivos, no puede convertir el contrato que aquí se enjuicia en lícito, ecuánime y legal. En conclusión, el interés retributivo -y modificable- analizado es nulo por usurario y por haber sido impuesto, además, con nula transparencia, porque, como se dijo, es ilocalizable en el contrato original. En aplicación de la normativa ya indicada, ello conlleva la nulidad del contrato, estando obligado el actor a abonar sólo el dinero del que hubiese dispuesto y, en caso de que lo ya pagado excediese de lo dispuesto, lo que ha de determinarse en trámite de ejecución de sentencia, el Banco ha de restituir el exceso con los intereses prescritos en los Arts. 1108 CC y 576 LEC. Nótese que la nulidad completa del contrato es un efecto *ex lege*, que opera con independencia de lo que haya podido solicitar el perjudicado. Ello no ha de impedir la estimación *sustancial* de la demanda. Hemos de añadir que la nulidad del contrato comprende la de la comisión por cuota impagada que, por sí sola, es nula, pues es de devengo automático y no responde a una actividad efectiva y real hecha por el Banco para reclamar -punto sobre el que hay plena orfandad de prueba-, lo que vulnera el Art. 5, *in fine*, de la antes mencionada Orden de 12 de Julio de 1989. Por último, debe resaltarse que la STS de 25.11.15, ya citada, juzgó nulo por usurario un interés retributivo del 26'20 % TAE utilizando argumentos como los que quedan expuestos. En definitiva, procede la estimación de la demanda. Las costas han de imponerse a la litigante vencida (cfr. Art. 394.1 LEC).



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

FALLO

Que debo estimar y estimo, *sustancialmente*, la demanda interpuesta por **DON** contra **“WIZINK BANK, S.L.”**, y, en su virtud,

1). Declaro usurario y nulo el interés remuneratorio incluido en el contrato de tarjeta “Citibank Visa” suscrito en fecha 13.12.99 entre la mercantil “Citibank, España S.A.”, hoy “Wizink Bank, S.A.”, y el actor, y en consecuencia, declaró todo el contrato nulo, comprendida la comisión por cuota impagada y las cláusulas 16 y 17 del reglamento de la tarjeta.

2). Declaro, como consecuencia de la nulidad, que el demandante sólo tiene obligación de entregar a la entidad prestamista la suma dispuesta en concepto de capital, y condeno a la sociedad interpelada a devolver a todas las cantidades percibidas, por cualquier concepto, que superen el importe total del capital dispuesto, a determinar todo ello en ejecución de sentencia.

3). El saldo que resulte a favor del demandante, en su caso, devengará desde el día 2 de Marzo de 2017, fecha de presentación de la demanda, hasta hoy, el interés legal del dinero; y, desde hoy y hasta el completo pago, ese mismo interés incrementado en dos puntos.

4). Impongo al Banco demandado todas las costas de este juicio.

Llévese el original al protocolo de sentencias dejando testimonio bastante en las actuaciones.

Notifíquese la presente resolución judicial a los litigantes haciéndoles saber que no es firme y que contra ella pueden formular, en el plazo de *veinte días hábiles*, a contar desde el día siguiente al de su notificación, recurso de apelación, a interponer en este juzgado y a resolver por la Audiencia Provincial, con la advertencia expresa



de que, al presentar el escrito del recurso, deberá acompañarse el justificante de haber constituido el depósito dinerario lealmente establecido.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la dictó, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento, de todo lo cual, yo, el Letrado de la Administración de Justicia, doy fe.-

