

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 969/2018

Materia: Nulidad

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA Nº 86/2020

En la Villa de MADRID, a VEINTINUEVE de MAYO de DOS MIL VEINTE.

La Ilma. Sra. DOÑA ,
MAGISTRADA-JUEZ del Juzgado de Primera Instancia número CATORCE de los de MADRID; habiendo visto los presentes autos de Juicio Ordinario número 969/2018; promovidos a instancia de Dª y en su representación la Procuradora de los Tribunales Dª y asistida de la Letrada Dª AZUCENA NATALIA RODRÍGUEZ PICALLO contra WIZINK BANK S.A y en su representación el Procurador de los Tribunales D. y asistido del Letrado D. ; sobre acción de nulidad; y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que la mencionada representación de la parte demandante formuló demanda el 11/09/2018 arreglada a las prescripciones legales, la cual, fundamentaba en los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y termina solicitando se dicte Sentencia: “en la que se estime íntegramente la Demanda acordando que:

1.- Con carácter principal, se declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta “Citi Oro” suscrito por la demandante con la entidad CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.), con nº , en fecha desconocida, 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 “Citi Oro” nº _____ y se condene a la entidad demandada a restituirla 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 “Citi Oro” nº _____ por abusiva, y se condene a la entidad demandada a restituirla 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.-Admitida a trámite la demanda se dispuso el emplazamiento de la parte demandada, para que en el término legal, compareciere en autos asistida de Abogado y Procurador contestara a aquélla, lo que verificó oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó solicitando “la desestimación íntegra de la demanda con expresa imposición de las costas procesales a la parte actora”.

TERCERO.- Que señalada para la celebración de la Audiencia Previa el día 23 de octubre de 2019, comparecieron sendas partes litigantes, ratificándose en la demanda y en la contestación, haciendo las manifestaciones que constan en la misma, y proponiendo como prueba, que fue admitida: Documental, motivo por el cual, se declararon los autos conclusos, para dictar sentencia.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia, por existir asuntos de índole preferente, y de fecha anterior.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por D^a _____ -en adelante demandante- se ejercita acción contra WIZINK BANK S.A -en adelante demandada- con carácter principal acción de nulidad del contrato de tarjeta “Citi Oro” nº _____, suscrito en fecha desconocida, con la entidad CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A.), sobre la base de aplicar un interés usurario, pretensión a la que se opone dicha demandada negando que los intereses sean usurarios.

Se parte de la realidad del contrato suscrito por las partes litigantes según consta de la documental aportada en autos, no impugnada su veracidad de contrario, luego resulta suficientemente acreditado que la demandante solicita una tarjeta de crédito en fecha 20 de marzo de 2013 a CITIBANK ESPAÑA, S.A (antes Bancopopular-e, ahora WIZINK BANK S.A), y que aprobada la misma, la demandante vino haciendo uso de dicha tarjeta, tal se aportan los movimientos de la tarjeta y extractos mensuales de la misma.

En lo que ahora interesa consta que se venía aplicando a las operaciones realizadas con dicha tarjeta, al inicio de la relación contractual un TIN del 24 % y TAE de 26,82 % y actual del 27,24 %.

SEGUNDO.- Sobre la naturaleza de este tipo de contratos, existe un cuerpo doctrinal y jurisprudencial consolidado, tal que como dice la Audiencia Provincial de Cantabria (Sección 2ª) Sentencia núm. 31/2020 de 13 enero:

“1. El contrato perfeccionado entre las partes consistió, esencialmente, en la apertura de un crédito mediante la entrega o concesión de una tarjeta por una entidad financiera a un consumidor a través de una reglamentación seriada, esto es, integrada por condiciones generales de la contratación. En la concesión de la tarjeta de crédito interviene el usuario, el prestador de los servicios y una entidad financiera o de crédito. Y es esta entidad financiera la que se compromete al pago en las condiciones pactadas, de una cantidad determinada y en un plazo, del importe de las compras o disposiciones a crédito realizadas por el usuario titular, con su obligación de abono al emisor del precio pactado y sus intereses.

2. Entre las tarjetas de crédito constituye una especie las denominadas <<revolving>>, que a través de un particular modo de pago el capital que debe reintegrarse a través de las cuotas que se abonan periódicamente vuelve a formar parte del crédito del que se puede disponer. Es una línea de crédito permanente que implica que sobre el capital se aplica un tipo de interés pactado que generalmente es más elevado que otras modalidades de préstamos. La amortización no suele fijarse previamente -aunque existe la modalidad de pago de una cantidad fija cada mes- al ser dependiente del componente variable de la cuota periódica a satisfacer, integrada por el capital pendiente y las disposiciones que se hayan realizado mediante el uso de la tarjeta.

3. A los contratos de esta naturaleza le resulta aplicable la legislación, cuando la contratación se produzca con consumidores, contenida en la Ley 16/2011, de 24 de junio, de Contratos de Crédito al Consumo, que se aplica a aquellos contratos en que el prestamista concede o se compromete a conceder a un consumidor un crédito bajo la forma de pago aplazado, préstamo, apertura de crédito o cualquier medio equivalente de financiación, sin estar garantizado con hipoteca inmobiliaria. Pero también, con apoyo en la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril, sobre cláusulas abusivas en los contratos con consumidores, en el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios) y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, y en la Ley 7/1998, de 13 de abril, de Condiciones Generales de la Contratación). Cuando la contratación se produzca con empresarios o profesionales, serán de aplicación las normas y principio en materia de contratos del Código Civil y la propia Ley 7/1998, de 13 de abril”.

TERCERO.-Por la demandante con carácter principal sobre la base de la existencia de cláusulas abusivas, en concreto y al respecto de los intereses retributivos, viene a alegar la nulidad del contrato por usurario.

Al respecto precisar en cuanto a la naturaleza abusiva de los intereses procede distinguir dos clases de intereses, a saber: los retributivos o

remuneratorios, que atienden a la productividad del dinero y los moratorios, que tienen una función reparadora y punitiva, los primeros sólo se devengan cuando hayan sido pactados (artículo 1755 del Código Civil y 314 del Código de Comercio), los moratorios tienen su origen en la mora solvendi, que implica un daño y perjuicio para el acreedor, del que surge el derecho a ser indemnizado (artículo 1101 del Código Civil y 63 del Código de Comercio), y que tratándose de deudas dinerarias consiste en el pago del interés pactado o en su defecto en el abono del interés legal (artículo 1108 del Código Civil y 316 del Código de Comercio).

Atendiendo a esta distinción, la doctrina y la Jurisprudencia han venido manteniendo que la cuestión de la abusividad de los intereses remuneratorios, choca con la condición de "precio" que tienen, y que debe ser abonada por el consumidor por disponer de dinero ajeno durante el tiempo del préstamo. El interés remuneratorio tiene, por ello, condición de elemento esencial del contrato y por ello, a diferencia de los intereses moratorios, no puede quedar bajo el control de la legislación de consumidores y usuarios.

El art. 4.2 de la Directiva 93/13/CEE dispone que: "la apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los bienes o servicios que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra, siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible".

La legislación protectora de consumidores y usuarios no ha incluido un precepto similar como el citado, por lo que, la cuestión estriba en determinar si cabe, el llamado control de contenido, sobre el precio del contrato (interés remuneratorio) y al respecto, es lo cierto que la STJCE 3/junio/2010 (asunto C-484/08) entendió que ello era posible, pero tal solución contradice lo establecido en el Código Civil (art 1255, 1291, 1293, entre otros) y de ahí que si bien, nuestro TS entendió viable tal control (SS 4/11/2010, 29/12/2010 y 12/12/2011) cambio de criterio en las posteriores SS 16/6/2012 y 9/5/2013).

Es por ello que respecto a los intereses remuneratorios se viene entendiendo que su examen debe ejercitarse a través de la Ley de Represión de la Usura de 1908.

Ciertamente que el artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908, de la Usura, dispone: "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".

Y dicha disposición ha sido interpretada por la Jurisprudencia tal que la Sentencia núm. 189/2019 de 27 marzo del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) que a su vez cita otras, dice:

“La jurisprudencia sobre la aplicabilidad de la Ley de Usura (LEG 1908, 57) a los intereses moratorios se encuentra compendiada en la reciente sentencia 132/2019, de 5 de marzo:

"Como regla general, la jurisprudencia de esta sala, representada, verbigracia, por las sentencias 869/2001, de 2 de octubre; 430/2009, de 4 de junio; y 709/2011, de 26 de octubre, considera que, dada la distinta naturaleza de los intereses remuneratorios y los moratorios, a éstos últimos no se les debe aplicar la Ley de Usura, pues cuando en ella se habla de intereses se hace referencia a los retributivos, ya que hay que contar con el carácter bilateral de la obligación y la equitativa equivalencia de las prestaciones de los sujetos de una relación jurídica que es bilateral, onerosa y conmutativa, en la que el interés remuneratorio es el precio del préstamo (sentencia 44/2019, de 23 de enero). Mientras que los intereses moratorios sancionan un incumplimiento del deudor jurídicamente censurable, y su aplicación tanto sirve para reparar, sin la complicación de una prueba exhaustiva y completa, el daño que el acreedor ha recibido, como para constituir un estímulo que impulse al deudor al cumplimiento voluntario, ante la gravedad del perjuicio que le producirían el impago o la mora.

"No obstante, en algún caso (sentencias 422/2002, de 7 de mayo, y 677/2014, de 2 de diciembre), también se han reputado usurarios los intereses moratorios, pero no aisladamente considerados, sino como un dato más entre un conjunto de circunstancias que conducen a calificar como usurario el contrato de préstamo en sí: la simulación de la cantidad entregada, el plazo de devolución del préstamo, el anticipo del pago de los intereses remuneratorios, el tipo de tales intereses remuneratorios, etc"".

Al decir de su aplicación al presente caso, citar la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Pleno) núm. 628/2015 de 25 noviembre, que declaró aunque no se trata el contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante el uso de la tarjeta, es de aplicación al caso, puesto que el artículo 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». Dice la citada STS: “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”.

Según resulta de la citada Sentencia del TS como de la más reciente también del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Pleno) Sentencia núm. 149/2020 de 4 marzo, el control de la estipulación que fija el interés remuneratorio puede realizarse mediante la aplicación reglas para la represión de la usura previstas en la Ley de 23 de julio de 1908, y también puede realizarse mediante los controles propios de la reglamentación sobre contratación bajo condiciones generales control de incorporación y de transparencia.

CUARTO.- La citada STS 628/2015, que es recogida a su vez en la también citada STS 149/2020, ha establecido que para que un préstamo pudiera considerarse usurario a los efectos de la Ley de Represión de la Usura de 23 de julio de 1908, 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 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".

La primera cuestión que se suscita es cuál es el interés que debe tomarse como referencia, y tal y como establece la STS Sala 1ª, de 25 de noviembre de 2015 "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. 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".

En el presente caso hay que tomar como base el 26,82 % fijado como TAE en el contrato al inicio de la relación, posteriormente del 27,24%.

La segunda cuestión que hay que valorar es cuál es la referencia que debe tomarse en consideración para poder determinar si el TAE incluido en el contrato es o no usurario, y la citada sentencia de STS de 25 de noviembre de 2015, que también recoge la también citada STS 149/2020, declara 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 facilitarles 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 a 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 consecuencia el primer presupuesto es determinar si 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".

Surgió entonces la controversia entre los distintos órganos judiciales respecto a los parámetros de comparación, y es así que para dilucidar si el tipo de interés pactado en el contrato analizado ha de calificarse como usurario, con las consecuencias jurídicas pertinentes, debe tomarse en consideración el interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo de la época en que se concertó el contrato, obteniendo este dato de las estadísticas publicadas por el Banco de España en base a la información recibida de las propias entidades financieras (Sentencia 251/2019 de la AP Alicante, Civil sección 9 del 06 de mayo de 2019). En concreto la Sentencia 426/2019 de la Audiencia Provincial de Pontevedra, sección 6 del 09 de septiembre de 2019 igual que la citada de la AP de Alicante de 6 de mayo de 2019 califica a estos contratos de "créditos al consumo" y atendiendo a su naturaleza (crédito al consumo), debe incluirse en el Capítulo 19. 4 sobre Tipos de interés (TEDR) de nuevas operaciones. Préstamos y créditos a hogares e Instituciones sin fines de lucro al servicio de los hogares. Bien otros órganos judiciales aplicaron el interés medio ordinario en las operaciones de tarjetas de crédito (AP Palma de Mallorca, "sección 3ª) Sentencia núm. 433/2019 de 5 de noviembre de 2019, Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 5ª) Sentencia núm. 656/2019 de 3 septiembre).

Esta cuestión ha sido resuelta por el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección Pleno) en su Sentencia núm. 149/2020 de 4 marzo, tal dice:

"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”

En el presente caso, tipo medio de interés de las operaciones de crédito mediante tarjetas de crédito y revolving de las estadísticas del Banco de España, en marzo de 2013 era del 19,92 %, luego un TAE del 26,82 % habría que considerarse usurario por ser notablemente superior al interés normal del dinero.

Tal así lo aprecia el TS en la referida Sentencia 149/2020 en un supuesto semejante al presente, al decir:

“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” -en el presente caso 19,92 % también es muy elevado, teniendo en cuenta que el interés legal del dinero en el 2013 era del 4% y de demora el 5 % -. Y a continuación añade el TS: “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%”.

Y sigue diciendo el TS:

“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”.

Además es necesario que, el interés estipulado sea "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso".» El Tribunal Supremo en la sentencia citada de 25 de noviembre de 2015 señala que las circunstancias excepcionales que pueden justificar un tipo de interés anormalmente alto están relacionadas con el riesgo de la operación; así 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.

En el presente caso no consta concurra dicha circunstancia, que justifique ese extraordinario tipo de interés, de acuerdo con las reglas sobre la carga probatoria corresponde a la demandada acreditarlo, lo que no verifica. Tampoco se puede aceptar ese interés tan elevado sobre la base del riesgo derivado de la agilidad en la contratación, la ausencia de garantías o la falta de comprobación de la capacidad de pago del prestatario, habiendo declarado el Tribunal Supremo en la sentencia citada " 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". A lo que también la citada STS 149/2020 dice : “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.”

QUINTO.- En consecuencia procede declarar usurario el interés aplicado al presente caso, lo que conlleva la nulidad radical, absoluta y originaria de las cláusulas 4 y 5 del contrato, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva. Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, que señala las consecuencias de la nulidad contractual, que no son otras que la devolución de la suma recibida por parte del prestatario, si bien 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.

Y de acuerdo con lo expuesto, resulta innecesario entrar a resolver sobre la acción subsidiaria ejercitada, porque la declaración de nulidad por abusividad en su caso se encuentra ínsita en la declaración general, de modo que resulta innecesario, por superfluo, analizar el carácter abusivo (y, por tanto, nulo) de otras cláusulas (en este sentido citar la AP, sección 6 Sentencia nº Sentencia: 426/2019 del 09 de septiembre de 2019).

Igualmente de acuerdo con lo expuesto en tanto los efectos jurídicos que conlleva dicha declaración de usurarios no cabe aplicar la “doctrina de los actos propios” (Tribunal Supremo Sala 1ª, S 18-10-2006, nº 1038/2006), tal que al decir de la Audiencia Provincial de Cantabria (Sección 2ª) en Sentencia núm. 31/2020 de 13 enero: “El contrato, al contravenir la Ley de 1908, convierte al contrato en ilegal a través de un régimen legal específico que absorbe el régimen general. No es posible, alcanzada la conclusión de que el interés impuesto es

usurario durante la vida del contrato, permitir una suerte de ineficacia por nulidad absoluta parcial o en el tiempo -permitiendo que el contrato despliegue su normal eficacia durante el periodo de tiempo en que el interés no fue notable y desproporcionadamente superior al normal de las operaciones de crédito al consumo-, pues no es posible integrar, mitigando temporalmente sus efectos, una sanción de nulidad de pleno derecho que implica la ineficacia del contrato por designio de la ley con el fin de sancionar una conducta inmoral por antisocial”.

SEXTO.- Que en cuanto a las costas conforme el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se impondrán a la parte demandada.

V I S T O S: lo preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación al caso de autos.

F A L L O

Que estimando la demanda interpuesta por la Procuradora D^a
en nombre de D^a
contra WIZINK BANK S.A:

1.- Debo declarar la nulidad, por usura del contrato de tarjeta “Citi Oro” suscrito por la demandante con la entidad CITIBANK ESPAÑA, S.A. (actualmente WIZINK BANK, S.A), con nº _____, con la consecuencia legal de que la demandante únicamente estará obligada a devolver el crédito efectivamente dispuesto 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.- Todo ello con imposición de las costas causadas en el procedimiento a la parte demandada.

Notifíquese la presente resolución a las partes con indicación de que contra la misma cabe Recurso de Apelación para ante la Audiencia Provincial, a interponer ante este Juzgado, en el plazo de VEINTE DIAS a partir del siguiente a su notificación.

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

E/.

PUBLICACION. – La anterior sentencia, ha sido dada, leída y publicada por la Ilma. Sra. MAGISTRADA-JUEZ que la suscribe hallándose celebrando audiencia pública. Doy fe.