

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA N° 05 DE MADRID

Procedimiento: Procedimiento Ordinario 993/2021

Materia: Otros asuntos de parte general

Demandante: D./Dña.

PROCURADOR D./Dña.

Demandado: WIZINK BANK, S.A.

PROCURADOR D./Dña.

SENTENCIA N° 151/2022

En Madrid, a tres de mayo de dos mil veintidós.

La Ilma. Sra. Dña.

MAGISTRADA-JUEZ Titular del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Madrid, habiendo visto los presentes autos número 993/2021, de JUICIO ORDINARIO, seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una, como demandante, **DON**

, representado por la Procuradora de los Tribunales doña y dirigida por el Letrado don Rodrigo Pérez del Villar Cuesta, contra **WIZINK BANK S.A.**, representado por la Procuradora de los Tribunales doña y dirigido por el Letrado don , sobre DECLARACION DE NULIDAD DE CONTRATO POR USURA

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador de los Tribunales de la parte actora se presentó ante este Juzgado Demanda de Juicio Ordinario, alegando los Hechos y Fundamentos de Derecho que constan en el correspondiente escrito, y que aquí se dan por reproducidos, y suplicando se dictara Sentencia por la que se declarase:

- A) La nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito por la parte actora y la entidad denominada WIZINK BANK S.A. por contener un interés remuneratorio usurario.
- B) Se condenase a la demandada a la devolución de las cantidades abonadas por la actora que excedieran del capital dispuesto, más intereses desde cada uno de los cobros.
- C) Subsidiariamente, se declarase la no incorporación y/o nulidad de la cláusula de intereses remuneratorios, por falta de información y transparencia y la nulidad de la cláusula de comisión por reclamación de cuota impagada, por abusiva, debiendo condenarse a la entidad demandada a devolver a la parte actora las cuantías cobradas en aplicación de las cláusulas nulas, con sus intereses desde cada uno de los cobros.
- D) Se condenase a la demandada al pago de las costas procesales.

SEGUNDO.- Mediante Resolución de fecha 06-07-2021 se admitió a trámite

la demanda, y se dio traslado a la demandada para su contestación, lo que verificó ésta solicitando su absolución, convocándose a las partes, a la celebración de la correspondiente audiencia previa para el día 07-04-2022.

TERCERO.- El día señalado tuvo lugar la celebración de la audiencia previa, fijando la cuantía como indeterminada. Los litigantes se ratificaron en sus respectivas pretensiones y propusieron la prueba de que intentaban valerse, y, como quiera que la citada prueba fue, exclusivamente, de carácter documental, se declararon los Autos conclusos para dictar Sentencia.

CUARTO.- En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Acción ejercitada.

En las presentes actuaciones se ejercita por DON una acción principal tendente a obtener la declaración de nulidad del contrato de tarjeta de crédito Citi, suscrito por la parte actora y la entidad denominada actualmente WIZINK BANK S.A., por considerar infringida la Ley de Represión de la Usura y ello por cuanto el interés aplicado fue de una TAE del 26,82% lo que excede, con creces, del interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que el contrato se celebró, (año 2012), el cual no superó nunca el 20,391% en el año 2012 para el caso de las operaciones mediante tarjeta de crédito, según los datos publicados por el Banco de España.

La entidad demandada mantiene, por su parte, que el contrato de Autos cumple la normativa de consumo vigente, añadiendo que se facilitó a la solicitante de la tarjeta toda la información necesaria y suficiente sobre el coste de la misma y los intereses aplicables, no siendo, por tanto, ninguna cláusula abusiva. Además, se sostiene que el interés remuneratorio no puede ser calificado de usurario, según el banco, al ser normal en este tipo de créditos, ni tampoco podrá invocarse su falta de transparencia, dada la claridad de su redacción, no siendo de aplicación, por último, la Ley de Represión de la Usura que se invoca de contrario.

SEGUNDO.- Examen de la cláusula de intereses remuneratorio y su carácter usurario.

El contrato que obliga a las partes se perfeccionó en el año 2012 y suponía la concesión de un crédito, con la modalidad conocida como revolving, lo que se verificó a través de una tarjeta de crédito.

Entre las tarjetas de crédito constituye una especie las denominadas << revolving >>. 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 en la mayoría de los casos 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.

A los contratos de esta naturaleza les 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 (LCEur 1993, 1071) 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 (LCGC).

Sin perjuicio, por tanto, de los controles propios de la reglamentación sobre contratación bajo condiciones generales -control de incorporación y, en su caso, de transparencia- resultan de aplicación a los contratos como el de autos, a su vez, el control propio de las reglas para la represión de la usura previstas en la Ley de 23 de julio de 1908. El art. 1 de esta Ley, recordemos, indica literalmente 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 del TS de 25 de noviembre de 2015 declara el carácter usuario de un crédito "revolving", concedido a un consumidor, razonando al respecto que "*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*".

En la propia sentencia de Pleno precitada, ya se argumenta y justifica la procedencia de esta aplicación de la Ley de Usura, a contratos de crédito distintos al tradicional de préstamo y así, se declara en la misma: "*En este marco, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del art. 1255 del Código Civil aplicable a los préstamos, y, en general, a cualesquiera operación de crédito "sustancialmente equivalente" al préstamo. Así lo ha declarado esta Sala en anteriores sentencias, como las núm. 406/2012, de 18 de junio, 113/2013, de 22 de febrero y 677/2014, de 2 de diciembre.*

Continúa diciendo dicha sentencia, que "*Es evidente que no puede tomarse como referencia, como se dice en el recurso, para considerar lo que sea "el interés normal del dinero", el ofrecido en el mercado para este tipo de productos, es decir, para las tarjetas de crédito de pago aplazado, y ello para determinar si el interés es notablemente superior al normal del dinero, sino por razones de transparencia reforzada exigible en contratos celebrados con consumidores con cláusulas generales predispuestas como es el caso, la tasa anual equivalente, (TAE), según establece la citada sentencia de Pleno que dice," 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 acreditado supone realmente la operación, sino que además permite una comparación fiable con los préstamos ofertados por la competencia.

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.).

En semejante sentido, la SAP Madrid, Civil, sección 20, del 07 de febrero de 2019, señala que “resulta absolutamente indiferente si el cliente conocía las condiciones del contrato y el interés pactado, o si comprendía el funcionamiento del contrato, y lo que decía se evidenciaba por las solicitudes de cambio del límite del crédito y del importe de las cuotas revolving realizadas. No se cuestiona ni se discute la validez del contrato por error vicio en el consentimiento. También lo es si finalmente la TAE aplicada resultó ser menor. Y es que adujo la demandada que se le aplicó el 26,68% o el 25,90%. En cualquier caso, se trataría de intereses igualmente usurarios. Y desde luego, el hecho de que pudiera conocer todas esas circunstancias, y que procediera al cumplimiento incluso puntual del contrato mediante el abono de los recibos girados, no implicaba su confirmación o sanación. Como declaró la STS de 14 de julio de 2.009, citada por la de 15 de noviembre de 2.015, se trata de una nulidad "radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva”.

En semejante sentido, la SAP Madrid, Civil, sección 20, del 07 de febrero de 2019, señala que “resulta absolutamente indiferente si el cliente conocía las condiciones del contrato y el interés pactado, o si comprendía el funcionamiento del contrato, y lo que decía se evidenciaba por las solicitudes de cambio del límite del crédito y del importe de las cuotas revolving realizadas. No se cuestiona ni se discute la validez del contrato por error vicio en el consentimiento. También lo es si finalmente la TAE aplicada resultó ser menor. Y es que adujo la demandada que se le aplicó el 26,68% o el 25,90%. En cualquier caso, se trataría de intereses igualmente usurarios. Y desde luego, el hecho de que pudiera conocer todas esas circunstancias, y que procediera al cumplimiento incluso puntual del contrato mediante el abono de los recibos girados, no implicaba su confirmación o sanación. Como declaró la STS de 14 de julio de 2.009, citada por la de 15 de noviembre de 2.015, se trata de una nulidad "radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva”.

Asimismo, la reciente SAP Avila de 04-11-19 dispone: “*el interés establecido*

o fijado en el contrato ha de compararse con el "normal del dinero" según establece la ley de usura y recuerda la repetida sentencia de la Sala Primera de lo civil del Tribunal Supremo de veinticinco del mes de noviembre del año 2.015, en la que se refiere al concepto de "interés notablemente superior" y, para integrarlo, recurre a dos reglas principales:

1.- Que el porcentaje que ha de tomarse en consideración no es el nominal, sino la tasa anual equivalente (T.A.E.).

2.- Que el interés con el que ha de realizarse la comparación es el "normal del dinero", señalando que, "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.)".

En el caso analizado consideramos que un préstamo "revolving" al 26,82 por ciento de T.A.E. se trata de un interés notablemente superior por cuanto excede del doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo en la época en que se ha concertado (mes de enero del año 2.008). Se exige también que se trate de un interés "manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso", estableciendo que dicha desproporción se presume concurrente en los préstamos al consumo salvo que la entidad financiera que concede el crédito "revolving" acredite la concurrencia de circunstancias excepcionales (verbigracia, 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 definitiva, las peculiaridades que ofrece este tipo de créditos como el que ahora nos ocupa, no justifican tampoco el establecimiento de un tipo de interés remuneratorio como el aquí aplicado del T.A.E. 26,82 por ciento que no existe duda es anormalmente alto, en cuanto supera el doble del interés medio ordinario en las operaciones de crédito al consumo en la época en que se concertó el contrato, que era del T.A.E. 10,48 por ciento anual. La existencia de diferentes productos financieros de crédito al consumo y la peculiaridad que respecto de ellos ofrece la línea de crédito que nos ocupa, no puede justificar ni amparar un tipo de interés como el aquí aplicado. Siendo de aplicación al caso, por tanto, la doctrina de la referida Sentencia del Tribunal Supremo, procede apreciar el carácter usurario del interés remuneratorio establecido en el contrato objeto de este procedimiento, lo que conlleva su nulidad, que, como dice la expresada sentencia, "ha sido calificada por esta sala como "radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva" sentencia número 539/2.009, de catorce del mes de julio".

Recientemente, el Tribunal Supremo, en la Sentencia del Pleno de 4 de marzo de 2.020, se pronunció sobre el tema del tipo de interés con el que se contrasta el de del contrato concertado siendo su decisión sobre 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, la siguiente: "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”.

TERCERO.- La cláusula de interés remuneratorio en el caso objeto de este procedimiento.

Partiendo de las consideraciones que anteceden no cabe duda de que la cláusula de interés remuneratorio recogida en el contrato de Tarjeta de Crédito aportado a los Autos debe ser considerada nula, no sólo por no superar el control de transparencia en su redacción y contenido, dado, entre otras cuestiones, el tamaño de la letra empleada en el contrato, sino, además, por ser igualmente abusivo el tipo de interés remuneratorio aplicado, establecido en una TAE del 26,82%, lo que excede, con creces, del tipo medio para este tipo de operaciones en la época en que se suscribió el contrato, según las tablas publicadas por el Banco de España y a las que se refiere la actora, extremo que no ha sido desvirtuado por la entidad demandada en esta litis, (artículo 217 LEC).

Para valorar el carácter abusivo del interés establecido en un contrato como el que se analiza ha de atenderse al momento de su perfección, por ser aquel en el que se otorga el consentimiento, siendo la realidad social de ese momento la que ha de contemplarse y no la vigente cuando se persigue que el contrato tenga efectividad, aunque se hayan variado las circunstancias iniciales (art. 3.1 CC en relación con las SS TS 10 junio 1940, 1 febrero 1957, 29 septiembre 1992 y 8 junio 2006). Por lo tanto, la apreciación de la usura en los préstamos bancarios hace necesario que, al tiempo de la celebración del contrato, se haya impuesto un interés superior al que entonces era normal o habitual en el mercado bancario para operaciones crediticias semejantes, conforme a la práctica y a los usos mercantiles, en función de las circunstancias propias de la intermediación en el mercado del dinero de las entidades financieras, rebasándose los tipos de interés habituales de modo notable o en gran entidad (SS TS 29 noviembre 1984, 8 julio 1988, 7 noviembre 1990, 7 marzo 1998, 20 junio 2001, 7 mayo 2002, 8 junio 2006 y 23 noviembre 2009).

En nuestro caso, no existen tablas publicadas por el Banco de España para el año 2012 sobre el tipo de interés medio aplicado en esa anualidad a este tipo de operaciones. Debemos acudir, pues, al criterio sentado por nuestros Tribunales en estos casos, pudiendo citarse, entre otras, por la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca –SAP de Salamanca, nº 543/2019, de 31 de octubre- según la cual: *en el año 2001 no existía información estadística disponible sobre el tipo medio de interés aplicado a este tipo de operaciones. Como se ha dicho ya, esa información sólo está disponible desde el mes de marzo de 2017, recogiendo datos desde el año 2013 en adelante, dando como resultado un tipo medio aproximado a partir de esa fecha del 20%. En el año 2001 el tipo de interés medio para préstamos personales a tres años o más concedidos por entidades bancarias era del 7,27%. Por lo tanto, siendo nuestro caso idéntico al enjuiciado por el Tribunal Supremo en la Sentencia núm. 628/2015, de*

25 de noviembre, consideramos prudente aplicar el mismo criterio al resultar el interés remuneratorio pactado en el contrato de crédito 'revolving' (un 24,6%) más de dos veces y medio superior al tipo de interés normal del dinero de créditos al consumo en esa época».

En este sentido se pronuncia la SAP Asturias de 14-07-2021 y al SAP Barcelona de 04-06-2021 que expresamente señala que: “la comparativa debe hacerse con los porcentajes de los créditos al consumo del año de la firma del contrato, ..., ya que en esa fecha no se publicaban, por el Banco de España, los porcentajes del interés de los contratos revolving”.

No se trata, como destaca la SAP Madrid de 14-10-19, de comparar el interés fijado en el contrato con el de otras Entidades para operaciones similares, sino con los habituales en operaciones de crédito al consumo. Es evidente que el crédito resultante de las compras realizadas con una tarjeta de crédito con pago aplazado es un préstamo al consumo concedido en condiciones de normalidad precisamente por tratarse de un negocio habitual. Es más, para el cliente que opera con la tarjeta no resulta fácil conocer cuál es el coste económico real, y menos cuando se modifica durante la vida del negocio, pues no se refleja en los datos particulares del contrato, sino en un condicionado general de engorrosa y difícil lectura predispuesto para las diferentes modalidades de contratación ofrecidos al cliente. No consta, pues, que el interés, ni la facultad de aumentarlo unilateralmente, se impusiera para cubrir un mayor riesgo de impago por las particulares condiciones del cliente, ni por otra circunstancia que objetivamente justificase que, para ese tipo de crédito al consumo, la acreedora impusiera un interés remuneratorio tan por encima del normal.

En definitiva, como expresara la ya centenaria Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 1912, a la que se refiere la SAP Barcelona de 17-01-18, la usura concurre "cuando haya una evidente y sensible falta de equivalencia entre el interés que percibe el prestamista y el riesgo que corre su capital" (en esa misma línea se inscribe la STS de 22 de febrero de 2013), y, en el presente caso, nada sugiere que el riesgo de insolvencia del cliente exigiera un interés remuneratorio a favor del concedente del crédito incorporado a la tarjeta del tenor del establecido.

Las anteriores consideraciones son plenamente aplicables al supuesto enjuiciado donde el tipo de interés pactado resulta ser superior al normal en operaciones similares en la fecha en que se suscribió el contrato, (año 2012), incluso acudiendo al TEDR publicado por el Banco de España para esa anualidad, el cual se encontraba en el 20,90%. Como apunta la SAP de Cantabria de 17-12-19, “La aplicación de tipo tan alto, y la diferencia que conlleva respecto a la media de los contratos de crédito al consumo, debe justificarse por la concurrencia en el caso particular de circunstancias especiales y no por el mero hecho estadístico de que todas las entidades mantengan unos tipos que superan con gran amplitud el estándar habitual en la financiación de actos de consumo”.

De igual forma la SAP Navarra de 11-06-2021 recuerda que la única comparativa fiable y certera que resulta posible es la que toma de referencia la jurisprudencia del TS, conformada por las tablas publicadas por estadísticas oficiales del Banco de España, en tanto que están elaboradas a partir de los datos que proporcionan las entidades sometidas a su supervisión (frente a otros resultados estadísticos, menos fiables, elaborados por entidades privadas a partir de datos de contraste desconocido). Y, en nuestro caso, ateniéndonos a dicho criterio y no al aplicado por el actor en su

demanda, resulta que la desproporción de tipos es aún mayor.

Ha de tenerse en cuenta que no concurren otras circunstancias que las relativas al carácter de crédito al consumo de la operación cuestionada, pues no se aprecia ninguna otra que pueda calificarse de excepcional ni se ha demostrado que la entidad demandada asumiera un alto riesgo con la operación, ya que no se ha practicado por el Banco prueba alguna en este sentido, (artículo 217 LEC). En consecuencia, ha de aplicarse el art. 1 de la Ley de Represión de la Usura, dado que no consta probada la existencia de ningún extremo, jurídicamente atendible, que justifique un interés tan notablemente elevado.

Es evidente que el crédito resultante de las compras realizadas con una tarjeta de crédito con pago aplazado es un préstamo al consumo concedido en condiciones de normalidad precisamente por tratarse de un negocio habitual. Es más, para el cliente que opera con la tarjeta no resulta fácil conocer cuál es el coste económico real, y menos cuando se modifica durante la vida del negocio, pues no se refleja en los datos particulares del contrato, sino en un condicionado general de engorrosa y difícil lectura predispuerto para las diferentes modalidades de contratación ofrecidos al cliente. No consta, pues, que el interés, ni la facultad de aumentarlo unilateralmente, se impusiera para cubrir un mayor riesgo de impago por las particulares condiciones del cliente, ni por otra circunstancia que objetivamente justificase que, para ese tipo de crédito al consumo, la acreedora impusiera un interés remuneratorio tan por encima del normal.

Establece la Sentencia 628/2015, de 25 de noviembre de la AP Asturias, a la que se remite la Sentencia de 24-04-2020 de esa Audiencia, que 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 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.

Han de tomarse, además, en consideración las circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, particulares que 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, los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio y las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas, en comparación con la deuda pendiente, pero alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas, hasta el punto de que puede convertirle en un deudor «cautivo».

Dado que, además, a lo largo de este procedimiento no se ha demostrado que el contratante hubiera tenido una oportunidad real de conocer la carga económica de las condiciones del contrato, habida cuenta de la ilegitimidad del condicionado y de la falta de prueba de información previa, debe concluirse la nulidad de las condiciones que en el mismo se incorporan, pues se estipularon en clara contravención de los requisitos del art. 5.5 y 7.b) de la Ley 7/98, sobre condiciones generales de la contratación, bastando una mera inspección del mismo, ante un texto en letra mínima, y borrosa que

lo hace inaccesible en su comprensión, para obtener tal conclusión, lo que no hace sino incidir en la apreciación de que el prestatario sólo estará obligado a entregar la suma recibida.

Es por todo ello que la Demanda debe ser estimada, declarando la nulidad, por usurario, del contrato de tarjeta de crédito suscrito por el actor con la entidad financiera denominada actualmente WIZINK BANK S.A., por considerar infringida la Ley de Represión de la Usura, debiendo limitarse la obligación de la demandante a abonar, únicamente, el capital dispuesto. En este sentido, resulta irrelevante que el Banco redujera, con posterioridad a la suscripción del contrato, el TAE del interés remuneratorio pues ello no afecta a la nulidad del mismo desde su origen.

Asimismo, de conformidad con el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura, procede condenar a la demandada a entregar al actor la cantidad abonada por éste y que supere el importe del capital prestado, más los intereses legales correspondientes desde la interposición de la demanda y hasta la fecha de la presente Sentencia y, desde ésta y hasta el completo pago, los establecidos en el artículo 576 de la LEC, cantidad que se determinará en fase de ejecución de Sentencia.

En cuanto a los intereses reclamados en la demanda se desestima la pretensión relativa a que la entidad demandada sea condenada al pago de intereses desde “cada cobro indebido” y ello de conformidad con el criterio, seguido, entre otras, por la Sentencia de la AP de Alicante de fecha 19-04-2021, que dispone: *“Desde este punto de vista, imponer el pago de los intereses desde la fecha en que se pagaron, excede de la respuesta a la usura, que solo puede complementarse con el pago de los intereses desde la interpelación judicial y que responde al hecho de que el efecto de la usura no es la nulidad de una cláusula, sino del contrato mismo, sin que ello se oponga a la falta de liquidez inicial de la deuda”. De igual manera, la Sentencia de la AP de A Coruña de fecha 30 de noviembre de 2020 se pronuncia en un sentido análogo al señalar “No estamos declarando la nulidad de una condición general, si no la nulidad de un contrato con base a la Ley Azcárate, por lo que sus consecuencias serán únicamente las previstas en el art.3º, por los que los únicos intereses a devengar serán los del art.576 de la LEC, una vez determinada la cuantía a devolver”.*

No resulta de aplicación la doctrina de los propios actos pues basta recordar que nos encontramos ante un supuesto de nulidad radical y absoluta, por lo que la misma carece de eficacia jurídica tal como ya han venido señalando nuestros Tribunales de forma constante, (así, SAP Asturias de 11-11-19, entre otras), no resultando afectado tal pronunciamiento por la eventual rebaja que hubiera podido efectuar el banco, a posteriori, del tipo de interés aplicado.

Que la demandante haya utilizado la tarjeta desde la celebración del contrato no puede suponer la confirmación, por los propios actos, de aquél cuando el mismo se encuentra afectado por una causa de nulidad radical genética.

La STS 187/2015 de 7 de abril ya estableció que la doctrina de los actos propios no es aplicable, según reiterada Jurisprudencia de la Sala, a los supuestos de nulidad radical o absoluta de los contratos, citando a este respecto la STS de 16-2-2012.

Del acto en cuestión (el uso y disposición de la tarjeta), no cabe derivar, además, la intención inequívoca de crear, definir, fijar, modificar o extinguir sin

ninguna duda una determinada situación jurídica contradictoria con la posterior pretensión de nulidad del interés remuneratorio del préstamo. En el mismo sentido, y en relación con préstamos usurarios, la sección 2ª de la AP de Cantabria, en sentencia 54/2020 de 22 de enero, ha dicho que " la consecuencia jurídica de la usura es la nulidad del contrato por expresa disposición legal y como sanción, y por tanto, no resulta este convalidable ni sanable ni confirmable, y no puede hacerse aplicación de la doctrina de los actos propios que se invoca como vía para dotar de eficacia a un contrato radicalmente nulo, tal como tiene establecido la doctrina legal", (en el mismo sentido, SAP Cantabria de 23 de abril de 2020).

Igualmente, resulta improcedente apreciar la prescripción invocada por WIZINK ya que no se ejercita en esta litis una acción de reclamación de cantidad independiente de la acción de nulidad contractual, por lo que la condena a la restitución de prestaciones es una consecuencia directa de la nulidad contractual que ha sido declarada la cual, por su propia naturaleza, no está sometida a plazo alguno de prescripción o caducidad.

Y si la acción de nulidad es imprescriptible, también lo es la de reclamación de sus efectos, salvo que previamente se hubiera ejercitado la acción de nulidad sin la restitución de cantidades, en cuyo caso podría aceptarse que ésta estaría sometida a los plazos ordinarios de prescripción. Como señala la SAP Girona de 21-09-2021, "aunque se aceptase que la acción de restitución de las cantidades pagadas es independiente a la nulidad, en ningún caso estaría prescrita, pues el inicio del cómputo deberá efectuarse desde el momento en que se declara nula la cláusula, pues mientras no se declare, no existe acción para reclamar lo indebidamente pagado, pues interpretarlo de otra forma, y sin que el consumidor conociera la nulidad de la cláusula, se le estaría impidiendo poder reclamar por los efectos perjudiciales de la misma".

Por último, resulta inviable condenar a la demandante al abono de ninguna cantidad en este momento procesal al no haberse formulado Reconvención por la entidad demandada.

CUARTO.- Estimada la Demanda presentada, procede condenar a la demandada al pago de las costas causadas conforme al criterio objetivo del vencimiento, (art. 394.1 LEC).

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

FALLO

Que ESTIMANDO la Demanda formulada por **DON** _____, representado por la Procuradora de los Tribunales doña _____ y dirigida por el Letrado don Rodrigo Pérez del Villar Cuesta, contra **WIZINK BANK S.A.**, representado por la Procuradora de los Tribunales doña _____ y dirigido por el Letrado don _____, debo DECLARAR la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito por la parte actora y la entidad denominada actualmente WIZINK BANK S.A., al contener un interés usurario, quedando reducida la obligación de la demandante a abonar, únicamente, el capital recibido. Asimismo, se CONDENA a la demandada a entregar al actor la cantidad abonada por éste que supere el importe del capital prestado, más los intereses legales

correspondientes, cantidad que se determinará en fase de ejecución de Sentencia, todo ello con expresa imposición de las costas procesales causadas a la entidad demandada.

Así por esta mi Sentencia, de la que se expedirá testimonio para su unión a los autos originales, la pronuncio, mando y firmo.