

**JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO DOS
CERDANYOLA DEL VALLÈS**

JUICIO ORDINARIO N° 186/2017

Demandante: D. [REDACTED]

Procuradora: D^a Paula Vignes Izquierdo

Demandada: WIZINK BANK S.A.

Procuradora: D^a Maria del Mar Tulla Mariscal de Gante

SENTENCIA 18/2018

En Cerdanyola del Vallès, a nueve de febrero de dos mil dieciocho.

Vistos por D. GERARD RIBERA TOMAS, Juez titular del Juzgado de Primera Instancia n° 2 de Cerdanyola del Vallès, los presentes Autos de Juicio Ordinario n° 186/2017, seguidos a instancia de D. [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] representado por la Procuradora de los Tribunales D^a Paula Vignes Izquierdo y asistido por el Letrado D. Jorge Muñoz Gómez, contra WIZINK BANK S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales D^a Maria del Mar Tulla Mariscal de Gante y asistida por el Letrado D. Francisco Javier Martínez Díaz, en ejercicio de la acción de nulidad contractual, por las facultades que me otorga la Constitución Española dicto la presente Sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Procuradora de los Tribunales D^a Paula Vignes Izquierdo, en representación de [REDACTED] se presentó en fecha 8 de marzo de 2017 demanda de Juicio Ordinario contra WIZINK BANK S.A., la que fue repartida a este Juzgado, y en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes y que se dan por reproducidos, se dictase sentencia que declare la nulidad por intereses usureros del contrato de crédito número 4909 4309 6246 4007 suscrito por el demandante en fecha 15 de febrero de 2009 conforme lo dispuesto en la Ley de Represión de la Usura, así como la devolución de la suma estipulada en el artículo 3 de dicha Ley, con los intereses legales, con expresa imposición de costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- La demanda fue admitida a trámite mediante Decreto de 21 de marzo de 2017, en que se acordó dar traslado de la demanda y documentos de la misma a la parte demandada y emplazarla para que en el plazo de veinte días compareciera en forma legal en las actuaciones y contestara la demanda, lo que verificó en tiempo y forma, contestando la demanda en el sentido de oponerse a la misma conforme a las alegaciones contenidas en su escrito de contestación a la demanda, solicitando sentencia absolutoria con condena en costas a la parte actora, y convocándose a los litigantes a la audiencia previa legalmente prevista.

TERCERO.- En el acto de la audiencia previa asistieron ambas partes legalmente representadas. Abierto el acto, y tras formular alegaciones complementarias, las partes

propusieron la prueba que tuvieron por conveniente, admitiéndose únicamente prueba documental, por lo que sin más trámite se declararon los autos conclusos para dictar sentencia, sin necesidad de previa celebración de juicio, habiéndose registrado la audiencia previa en soporte apto para la grabación y reproducción del sonido y de la imagen, conforme a lo dispuesto en el artículo 187 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte actora ejercita con carácter principal una acción de nulidad absoluta, al amparo del artículo 1 de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, del contrato de crédito número 4909 4309 6246 4007 suscrito en fecha 15/02/2009 entre el demandante y CITIBANK ESPAÑA S.A., que le permitía disponer hasta un límite de 5.900 euros mediante llamadas o disposiciones a través de cajeros automáticos o transferencias bancarias, con un tipo de interés retributivo TAE del 26,82%. Alega que en el contrato de crédito celebrado entre las partes, conocido como “revolving”, el tipo de interés retributivo supera notablemente al normal del dinero, y es además manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, firmado en condiciones tales que resulta leonino, pues a la fecha de suscripción del contrato el tipo de interés activo aplicado por las entidades de crédito para operaciones de crédito al consumo en España, a plazo entre 1 y 5 años, se fijó en febrero de 2009 al 8,79%, mientras que el interés legal del dinero se fijó al 5,50% en 2008, al 4% en 2009, 2010, 2011, 2012, 2013 y 2014, al 3,50% en 2015 y al 3% en 2016, de forma que el interés remuneratorio fijado en el contrato triplica el interés activo aplicado por las entidades de crédito para operaciones de crédito al consumo en España y septuplica el interés legal del dinero.

Subsidiariamente, ejercita una acción de nulidad por abusivas o por falta de transparencia de la cláusula que impone un interés retributivo TAE del 26,82%, de la cláusula de reclamación de cuotas impagadas, y de la cláusula de adhesión al seguro de pagos protegidos. Alega que el prestatario es un consumidor, que las cláusulas son condiciones generales de la contratación y no superan el doble control de transparencia, que la cláusula de reclamación de cuotas impagadas constituye una sanción desproporcionada y no responde a un servicio efectivamente aceptado o solicitado por el cliente, y que la cláusula de adhesión al seguro de pagos protegidos no contiene las menciones necesarias que exige la Ley del Contrato de Seguro.

SEGUNDO.- La parte demandada se opone a la demanda alegando que el actor tuvo toda la documentación necesaria para conocer y comprender el funcionamiento del contrato antes de activar la tarjeta, y que en los extractos mensuales que el actor recibía aparece el tipo de interés aplicado, de forma que le permitía conocer el coste o rendimiento del producto; que el interés remuneratorio no es usurario, porque no es notablemente superior al tipo de interés habitual en el mercado de tarjetas de crédito “revolving”, por cuanto el Banco de España desde julio de 2010 publica la media ponderada de los TEDR cobrados por las entidades financieras en los saldos de los contratos de tarjeta de crédito de pago aplazado, que con anterioridad se incluían en las estadísticas de créditos al consumo, y la media de los TEDR de los últimos cinco años es del 20,66%, y porque los tipos de interés se aplican a un costoso y arriesgado mercado de operaciones de crédito que se conceden para favorecer el consumo de personas físicas que no tienen una gran capacidad de endeudamiento, no prestan garantías, no se les exige ninguna vinculación con el banco emisor de la tarjeta, y su persecución judicial puede suponer un alto coste para la entidad; que el interés remuneratorio no está sujeto al control de abusividad, al definir el objeto principal del contrato; que todas las cláusulas del contrato superan el doble control de incorporación y transparencia, porque son legibles y la información es perfectamente comprensible para el solicitante; que todas las comisiones aplicadas son válidas y eficaces, porque responden a servicios efectivamente prestados por la entidad y el demandante fue

informado de las mismas; que la adhesión al seguro de pagos protegidos es válida y eficaz, siendo un seguro de carácter opcional e independiente del que el demandante disfrutó con pleno conocimiento de sus derechos y obligaciones hasta que fue rescindido por impago; y que el actor contraviene sus actos propios al haber transcurrido ocho años desde la formalización del contrato. Por último, alega que la cuantía del procedimiento debe ser la de 10.320,96 euros, toda vez que es la diferencia entre el capital dispuesto, que asciende a 10.795,82 euros, y los pagos realizados, por importe de 21.116,78 euros, y que sería la cantidad objeto de devolución.

TERCERO.- La Ley de 23 de julio de 1908 sobre nulidad de los contratos de préstamos usurarios, conocida como "Ley Azcárate" al ser su impulsor D. Gumersindo de Azcárate, en su artículo primero sanciona con la nulidad tres clases de préstamos usurarios: los préstamos en que se estipule un interés notablemente superior al normal del dinero, y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso; los préstamos que contengan condiciones tales que resulten leoninos, habiendo motivos para estimar que han sido aceptados por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia, o de lo limitado de sus facultades mentales; y los préstamos en que se suponga recibida mayor cantidad de la verdaderamente entregada, cualquiera que sea su entidad y circunstancias.

En definitiva, como expresara la ya centenaria sentencia del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 1912, y como recuerda la Sentencia del Alto Tribunal de 22 de febrero de 2013, 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".

Para resolver la presente litis, resulta de capital importancia la Sentencia del Pleno de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015 (Recurso: 2341/2013), que declara el carácter usurario de un crédito "revolving" concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE:

"1.- Se plantea en el recurso la cuestión del carácter usurario de un "crédito revolving" concedido por una entidad financiera a un consumidor a un tipo de interés remuneratorio del 24,6% TAE.

El recurrente invoca como infringido el primer párrafo del artículo 1 de la Ley de 23 julio 1908 de Represión de la Usura, que establece: «[s]erá 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».

Aunque en el caso objeto del recurso no se trataba propiamente de un contrato de préstamo, sino de un crédito del que el consumidor podía disponer mediante llamadas telefónicas, para que se realizaran ingresos en su cuenta bancaria, o mediante el uso de una tarjeta expedida por la entidad financiera, le es de aplicación dicha ley, y en concreto su artículo 1, 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».

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.

2.- El artículo 315 del Código de Comercio establece el principio de libertad de la tasa de interés, que en el ámbito reglamentario desarrollaron la Orden Ministerial de 17 de enero de 1981, vigente cuando se concertó el contrato entre las partes, y actualmente el

artículo 4.1 Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios.

Mientras que el interés de demora fijado en una cláusula no negociada en un contrato concertado con un consumidor puede ser objeto de control de contenido y ser declarado abusivo si supone una indemnización desproporcionadamente alta al consumidor que no cumpla con sus obligaciones, como declaramos en las Sentencias núm. 265/2015, de 22 de abril, y 469/2015, de 8 de septiembre, la normativa sobre cláusulas abusivas en contratos concertados con consumidores no permite el control del carácter "abusivo" del tipo de interés remuneratorio en tanto que la cláusula en que se establece tal interés regula un elemento esencial del contrato, como es el precio del servicio, siempre que cumpla el requisito de transparencia, que es fundamental para asegurar, en primer lugar, que la prestación del consentimiento se ha realizado por el consumidor con pleno conocimiento de la carga onerosa que la concertación de la operación de crédito le supone y, en segundo lugar, que ha podido comparar las distintas ofertas de las entidades de crédito para elegir, entre ellas, la que le resulta más favorable.

En este marco, la Ley de Represión de la Usura se configura como un límite a la autonomía negocial del artículo 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.

3.- A partir de los primeros años cuarenta, la jurisprudencia de esta Sala volvió a la línea jurisprudencial inmediatamente posterior a la promulgación de la Ley de Represión de la Usura, en el sentido de no exigir que, para que un préstamo pudiera considerarse usurario, concurrieran todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el artículo 1 de la ley. Por tanto, y en lo que al caso objeto del recurso interesa, para que la operación crediticia pueda ser considerada usuraria, basta con que se den los requisitos previstos en el primer inciso del artículo 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 sea exigible que, acumuladamente, se exija «que ha sido aceptado por el prestatario a causa de su situación angustiosa, de su inexperiencia o de lo limitado de sus facultades mentales».

Cuando en las Sentencias núm. 406/2012, de 18 de junio, y 677/2014 de 2 de diciembre, exponíamos los criterios de "unidad" y "sistematización" que debían informar la aplicación de la Ley de Represión de la Usura, nos referíamos a que la ineficacia a que daba lugar el carácter usurario del préstamo tenía el mismo alcance y naturaleza en cualquiera de los supuestos en que el préstamo puede ser calificado de usurario, que se proyecta unitariamente sobre la validez misma del contrato celebrado. Pero no se retornaba a una jurisprudencia dejada atrás hace más de setenta años, que exigía, para que el préstamo pudiera ser considerado usurario, la concurrencia de todos los requisitos objetivos y subjetivos previstos en el párrafo primero del artículo 1 de la Ley.

4.- El recurrente considera que el crédito "revolving" que le fue concedido por Banco Sygma entra dentro de la previsión del primer inciso del artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura en cuanto que establece un interés notablemente superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado en relación con las circunstancias del caso.

La Sala considera que la sentencia recurrida infringe el artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura por cuanto que la operación de crédito litigiosa debe considerarse usuraria, pues concurren los dos requisitos legales mencionados.

El interés remuneratorio estipulado fue del 24,6% TAE. 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.

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 acudirse 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 artículo 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 concorra ninguna circunstancia jurídicamente atendible que justifique un interés tan notablemente elevado".

CUARTO.- En el supuesto de autos, el actor celebró un contrato de tarjeta de crédito tipo "revolving" con la entidad CITIBANK ESPAÑA S.A. en fecha 15/02/2009, con un límite de crédito de 5.900 euros. Es preciso acudir al Anexo del "Reglamento de la Tarjeta de Crédito Citi Visa / MasterCard" (Documento nº 1 de la demanda) para conocer el tipo de interés, que para compras y para disposiciones de efectivo y transferencias era del 24%, con una TAE del 26,82%.

La aplicación de la doctrina establecida por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 25 de noviembre de 2015 determina que se ha producido una infracción del artículo 1 de la Ley de Represión de la Usura y que el crédito concedido al demandante en forma de tarjeta de crédito es usurario.

En primer lugar, el interés fijado en el contrato es claramente excesivo y desproporcionado. En el contrato se estableció una TAE del 26.82%, cuando en la fecha de celebración del contrato en febrero de 2009, y según es de ver en los datos estadísticos que publica el Banco de España en su portal web, el interés medio aplicado para créditos al consumo oscilaba entre el 8,79% y el 11,19% en función del plazo de la operación, y la tasa media ponderada de todos los plazos se establecía en 10,27%. Por tanto, el interés pactado en el contrato era un interés "notablemente superior al normal del dinero". La jurisprudencia (por todas, Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias sección 6ª de 23/06/2017 [Recurso: 207/2017]), al amparo de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, ha declarado, de un lado, que no puede tomarse como referencia el interés remuneratorio mensual, ni exclusivamente tal interés remuneratorio, 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); de otro lado, que el módulo de contraste para determinar si el interés pactado es manifiestamente desproporcionado al normal del mercado ha de realizarse con el interés medio de los préstamos al consumo en la fecha en que fue concertado el préstamo.

En segundo lugar, se trata de un interés manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso. La entidad prestamista no ha justificado la concurrencia de circunstancias excepcionales que puedan explicar la estipulación de un interés notablemente superior al normal en las operaciones de crédito al consumo, sin que pueda justificarse, como indica el Tribunal Supremo en la referida Sentencia, en el riesgo que comportan operaciones como las que se derivan de la utilización de tarjetas de crédito, dado que el ordenamiento jurídico no puede proteger la concesión irresponsable de préstamos al consumo a tipos de interés muy superiores a los normales que facilita el sobreendeudamiento de los consumidores. Sin olvidar, como recuerda la Sentencia de la Audiencia Provincial de Lleida sección 2ª de 20/06/2017 (Recurso: 298/2016), que la Circular 4/2004 del Banco de España impone a las entidades de crédito unas determinadas políticas y procedimientos para la concesión de crédito, de modo que se exige el máximo cuidado y diligencia en el estudio riguroso e individualizado del riesgo de crédito de las operaciones, que deben estar basados primordialmente en "la capacidad de pago del prestatario para cumplir, en tiempo y forma, con el total de las obligaciones financieras

asumidas", y en la fijación de una política de precios orientada a cubrir "los costes de financiación, de estructura y riesgo de crédito inherente a cada clase de operaciones de crédito ofertadas".

En igual sentido se han manifestado la generalidad de las Audiencias Provinciales de nuestro país. Así, a título meramente ilustrativo, cabe citar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona sección 13ª de 15/09/2017 (Recurso: 440/2016): *"En el caso que nos ocupa, nos encontramos con un crédito revolving, vinculado a una tarjeta de crédito, con límite de disposición de 7.000 euros, con interés remuneratorio pactado del 24,60% nominal anual, 22,20% TAE y que desde septiembre de 2008 era del 26,82% nominal anual, 24,00% TAE con plazo de devolución mediante cuotas constantes de 250 euros mes. El recurrente considera que el tipo de interés remuneratorio pactado es usurario, pues en el año 2007 el tipo de interés legal era del 4% y el tipo medio de interés de los créditos al consumo era del 9,64%. Debe traerse a colación lo resuelto por el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil en Pleno) en la ya citada Sentencia nº 628/2015, de 25/11, que ante un contrato de igual naturaleza que nos ocupa consideró que un tipo de interés TAE del 24,6 % superior al doble del interés de los créditos al consumo en la fecha que se concertó el contrato debe ser tenido como usurario por ser notablemente superior al normal del dinero, criterio que es compartido por esta Sala y que determina que el contrato de crédito deba ser declarado nulo por usurario con las consecuencias antes señaladas"*.

O la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias sección 4ª de 27/10/2017 (Recurso: 404/2017): *"En cuanto al tema de fondo planteado, compartimos los acertados fundamentos de la sentencia de instancia. Y es que un interés remuneratorio del 1'95% mensual, lo que supone el 23'40% anual, es en sí mismo un interés desproporcionado, máxime con un TAE 26'30%.*

Como dice la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de noviembre de 2015, la Ley de Usura supone un límite al principio general de autonomía de la voluntad, recogida en el artículo 1.255 del Código Civil, en este tipo de contratos y así para apreciar el carácter usurario del contrato no se exige la concurrencia de los requisitos subjetivos y objetivos previstas en la Ley de Usura, sino que basta con que se den los recogidos en el artículo 1 de dicha normativa, esto es interés notablemente superior al normal del dinero y notablemente desproporcionado con las circunstancias del caso. Y así sigue diciendo que "el interés que ha de tenerse en cuenta no es tanto el normal convenido como el TAE. Tasa anual equivalente que se calcula tomando en consideración cualquier pago que el prestatario ha de realizar al prestamista por razón del préstamo, conforme a unos estándares legalmente predeterminados". Además la comparación ha de realizarse teniendo en cuenta el valor normal o habitual del dinero, en concurrencia con las circunstancias del caso. Valor normal del dinero que ha de computarse conforme a las estadísticas del Banco de España, elaboradas a tenor de la información mensual facilitada por las entidades de crédito sobre los tipos de interés que aplican a esta modalidad de operaciones y en el caso de autos un TAE del 26'30% es claramente desproporcionado, superior incluso al 24'60% que el Tribunal Supremo examinó en aquella sentencia. Interés desproporcionado en relación con las circunstancias del caso y es que si bien es cierto que en relaciones contractuales como la analizada, el acreedor no dispone de mayores garantías de la devolución del dinero prestado, tampoco acredita razón de especial riesgo, que justifique tan desproporcionado interés remuneratorio.

Con independencia de la mecánica operativa con la que se facilite la disponibilidad del dinero -tarjeta de crédito- nos hallamos ante una relación contractual análoga a la de un crédito al consumo o incluso un descubierto en cuenta corriente, supuestos en los que el artículo 20.4 de la Ley de Crédito al Consumo prevé un interés máximo de dos veces y medio el interés legal del dinero, sustancialmente inferior al interés remuneratorio que se incluye en el contrato".

Por último, ningún efecto puede producir la alegación formulada por la parte demandada, según la cual el actor contraviene sus actos propios al pretender la nulidad de un contrato del que conoció y aceptó sus condiciones y que fue formalizado hace más de ocho años, toda vez que el Tribunal Supremo ya en su Sentencia 539/2009, de 14 de julio, estableció que el carácter usurario del crédito conlleva su nulidad radical, absoluta y originaria, "que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insubsanable, ni es susceptible de prescripción extintiva".

Así lo ha entendido la jurisprudencia: "*Se invoca en el recurso la doctrina de los actos propios y la confirmación del contrato, por cuanto el demandante ahora apelado era perfectamente conocedor de las cláusulas del contrato, yendo contra sus propios actos al ser él mismo quien optó por el método de pago aplazado pudiendo financiarlo a coste cero si liquidaba el crédito mes a mes. La Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 2016 se pronunció refiriéndose a contratos bancarios en que se impetraba la nulidad por error en el consentimiento pero que puede perfectamente aplicarse al supuesto que con ocupa y respondiendo a idéntica alegación que a la que ahora se formula, en el sentido siguiente: "esta sala ha dicho ya en numerosas ocasiones, para descartar que nos encontremos ante una infracción de la teoría según la cual nadie puede ir contra sus propios actos, que ni la percepción de liquidaciones positivas, ni los pagos de saldos negativos, ni la cancelación anticipada del contrato, ni incluso el encadenamiento de diversos contratos, pueden ser considerados actos convalidantes del negocio genéticamente viciado por error en el consentimiento, ya que los mismos no constituyen actos inequívocos de la voluntad tácita de convalidación o confirmación del contrato, en el sentido de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer dicha situación confirmatoria". Debe igualmente rechazarse la convalidación a que se alude en el recurso haciendo alusión al conocimiento y consentimiento de la actora, tanto previo como posterior a la celebración del contrato, del tipo de interés remuneratorio establecido en el mismo, pues siendo como es la sanción establecida en la Ley de Usura, para los créditos calificados según la misma de usurarios, de nulidad absoluta, y no mera anulabilidad, la misma sentencia de Pleno tan citada del Tribunal Supremo ya recoge que esta sanción comporta una ineficacia del negocio que es radical, absoluta y originaria, y que en cuanto tal no admite convalidación confirmatoria porque es fatalmente insubsanable afectando la misma a la totalidad del convenio con la única consecuencia, establecida en el artículo 3, de que ha de retrotraerse la situación al momento inmediatamente anterior al préstamo"* (Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias sección 6ª de 6/10/2017 [Recurso: 289/2017]).

QUINTO.- En consecuencia, y tal como se ha apuntado anteriormente, la declaración como usurario del contrato de tarjeta de crédito celebrado entre el [REDACTED] y CITIBANK ESPAÑA S.A. determina la nulidad radical, absoluta y originaria del mismo. Las consecuencias de dicha nulidad son las previstas en el artículo 3 de la ley de Represión de la Usura, esto es, el prestatario estará obligado a entregar tan sólo la suma recibida, y 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.

La parte demandada afirma que el capital dispuesto por el actor asciende a 10.795,82 euros y que los pagos realizados suman 21.116,78 euros, por lo que la cantidad que debe ser objeto de devolución en caso de sentencia estimatoria es la de 10.320,96 euros, aportando un cuadro de liquidación de la deuda (Documento nº 4 de la contestación a la demanda). En el acto de la audiencia previa la parte actora se opone a fijar la cuantía del procedimiento en 10.320,96 euros alegando, aparte de otros motivos que no proceden, que el demandante sigue realizando pagos a día de hoy.

En efecto, la demanda que ha dado lugar a este procedimiento fue interpuesta en fecha 8/03/2017, la parte demandada contestó la misma en fecha 2/05/2017, y en la liquidación de la deuda que aportó constan pagos efectuados hasta el 19/03/2017. A pesar

de que la parte actora no haya justificado documentalmente pagos posteriores a esa fecha, es razonable deducir que si el [REDACTED] efectuó pagos incluso después de interponer la demanda, los habrá seguido haciendo con posterioridad a la confección por la demandada del documento de liquidación de saldo deudor, lo que impide determinar en este momento la cantidad que debe ser objeto de devolución al prestatario.

Por ello, la estimación íntegra de la demanda conlleva la condena a la entidad demandada a la devolución al actor de las cantidades que excedan del capital prestado, tomando en cuenta el total de lo ya percibido por todos los conceptos al margen de dicho capital y que ya han sido abonados por el demandante en virtud del mismo contrato, como son las cantidades cobradas en concepto de intereses, comisión por disposición de efectivo, comisión por reclamación de cuota impagada, comisión de exceso de límite, o prima del seguro de protección de pagos, que deberá determinarse en ejecución de sentencia.

SEXO.- Por lo que se refiere a los intereses, en virtud de los artículos 1.101 y 1.108 del Código Civil, la cantidad reclamada devenga el interés legal desde la fecha de su primera reclamación, judicial o extrajudicial. En el presente caso no consta ninguna reclamación extrajudicial previa a la demanda, por lo que los intereses se devengarán desde la fecha de la interposición de la demanda, esto es el 8 de marzo de 2017.

SÉPTIMO.- En virtud de lo expuesto en el Fundamento Jurídico Quinto, la cuantía del presente procedimiento debe ser fijada como indeterminada, al desconocerse la cantidad efectivamente satisfecha por el demandante y, en consecuencia, la suma que excede del capital prestado a cuyo pago la demandada resulta condenada.

OCTAVO.- Las costas de este procedimiento deben ser impuestas a la parte demandada, conforme el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al haber sido estimadas todas las pretensiones formuladas en la demanda.

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

FALLO

ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales D^a Paula Vignes Izquierdo, en nombre y representación de D. [REDACTED] contra WIZINK BANK S.A., representada por la Procuradora de los Tribunales D^a Maria del Mar Tulla Mariscal de Gante, y en consecuencia:

1.- DECLARO la nulidad por usurario del contrato de crédito número 4909 4309 6246 4007 suscrito en fecha 15/02/2009 entre D. [REDACTED] y CITIBANK ESPAÑA S.A.

2.- CONDENO a WIZINK BANK S.A. a devolver al actor las cantidades que excedan del capital prestado, tomando en cuenta el total de lo ya percibido por todos los conceptos al margen de dicho capital y que ya han sido abonados por el demandante en virtud del mismo contrato, debiendo determinarse dichas cantidades en ejecución de sentencia.

3.- CONDENO a WIZINK BANK S.A. a pagar los intereses legales de dicha cantidad desde el día 8 de marzo de 2017.

4.- CONDENO a WIZINK BANK S.A. al pago de las costas causadas en este procedimiento.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que no es firme y contra la misma cabe interponer recurso de apelación para ante la Ilma. Audiencia Provincial de Barcelona, que deberá interponerse por escrito presentado en este Juzgado en el plazo de veinte días siguientes a su notificación. Igualmente, deberá acreditar haber efectuado el correspondiente depósito para recurrir, así como las tasas que en su caso procedan.

Así por ésta mi sentencia, la pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN. Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el mismo Magistrado que la dictó estando celebrando Audiencia Pública en el mismo día de su fecha. De todo lo cual como Secretario doy fe.-