

Juzgado de Primera Instancia nº 20 de Barcelona

Procedimiento ordinario (Contratación art. 249.1.5) 1266/2021 -D2

Parte demandante/eiecutante:
Procurador/a:
Abogado/a: Maria Lourdes Galvé Garrido

Parte demandada/eiecutada: WIZINK BANK, S.A
Procurador/a:
Abogado/a:

SENTENCIA Nº 299/2022

En Barcelona, a 23 de diciembre de 2022.

Vistos por mí, Dña. _____, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia número 20 de Barcelona, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO DE NULIDAD CONTRACTUAL Y RECLAMACIÓN DE CANTIDAD seguidos en este Juzgado bajo el número Nº 1266/2021, a instancia de D. _____, según se acredita debidamente, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. _____ y asistido por la Letrada Dña. Lourdes Galve Garrido, contra la entidad WIZINK BANK, S. A., representada por la Procuradora de los Tribunales Dña. _____ y asistida por el Letrado D. _____, y atendiendo a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Procuradora de los Tribunales Dña. _____, en nombre y representación de D. _____, mediante escrito presentado en fecha 23 de diciembre de 2021 formuló demanda de juicio ordinario en solicitud de nulidad contractual y reclamación de cantidad contra la entidad WIZINK BANK, S. A. en la

que, tras aducir los hechos y fundamentos de derecho aplicables a la acción que se ejercita, solicitaba que se dicte Sentencia por la que estimando íntegramente la demanda, declare la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito objeto de autos y condene a la demandada a la restitución al demandante de todas las cantidades abonadas que excedan del capital dispuesto más intereses legales y procesales. Y, subsidiariamente, declare la nulidad por abusividad de la cláusula de comisión por impago/mora y, condene a la demandada a la restitución a mi principal de todas las cantidades abonadas en su concepto más los intereses legales y procesales.

SEGUNDO.- Mediante Decreto de 12 de enero de 2022 se admitió a trámite la demanda, acordando dar traslado de la misma con los documentos presentados a la demandada, emplazándola para comparecer en forma legal en las actuaciones y contestar a la demanda en el plazo de 20 días.

TERCERO.- Dentro del plazo conferido la demandada presentó escrito por el que procedía a contestar a la demanda interpuesta de contrario, oponiéndose tan solo parcialmente a la misma y solicitando el dictado de una Sentencia por la que tenga por allanada a esta parte en cuanto a la nulidad del contrato por usura y se condene a la restitución al actor únicamente y en virtud de prescripción extintiva, de las cantidades entregadas en virtud del contrato en los últimos cinco años desde la realización de cada uno de los pagos o, subsidiariamente, desde la fecha de la reclamación extrajudicial de pago (14/09/2016).

CUARTO.- Por Diligencia de Ordenación de este Juzgado se acordó convocar a las partes a efectos de proceder a la celebración de la audiencia previa, que se celebró el día 12 de diciembre de 2022 con la comparecencia de todas las partes, las cuales manifestaron no haber sido posible llegar a un acuerdo sobre el objeto del pleito, y se ratificaron en sus respectivos escritos iniciales. Tras concretar los hechos controvertidos, y propuesta y admitida únicamente la prueba documental, quedaron los autos vistos para dictar Sentencia sin necesidad de previa celebración de juicio, conforme al artículo 429.8 de la LEC, habiéndose registrado dicho acto 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.

QUINTO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado todas las formalidades y prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Pretensiones de las partes y fundamentos de las mismas.*

La acción ejercitada por el **demandante** en las presentes actuaciones tiene por objeto la obtención de un pronunciamiento judicial por el que se declare la nulidad del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre el mismo y la entidad BARCLAYS BANK, S. A. en fecha 11 de mayo de 2007 (documento nº 3 de la demanda) y que terminó siendo titularidad de la entidad aquí demandada. En concreto, se interesa la nulidad de pleno derecho del contrato de autos de conformidad con la Ley de Represión de la Usura y con los efectos señalados en el artículo 3 de dicho texto legal y, subsidiariamente, la nulidad únicamente de la referida cláusula de intereses remuneratorios y de la relativa a la comisión por reclamación de deuda impagada, al amparo de la legislación tuitiva de consumidores y usuarios, con los efectos inherentes a tal declaración de conformidad con el artículo 1.303 del Código Civil, acumulando en ambos casos una acción de reclamación de cantidad para obtener el reintegro de las cantidades indebidamente abonadas por el demandante durante la vida del préstamo en concepto de interés remuneratorio y de comisiones que resultan usurarias.

Dicha acción, fundada en los artículos 1.088 y ss., 1.101, 1.124 y 1.740 y siguientes del Código Civil, trae causa del contrato de tarjeta de crédito suscrito entre las partes en el que se pactó la concesión de una línea de crédito en favor del demandante como titular de la tarjeta de pago aplazado Bankintercard, haciendo uso de dicha tarjeta el Sr. y recibiendo los correspondientes extractos remitidos por la demandada, comprensivos del principal más los intereses remuneratorios pactados al tipo máximo del 29,21% T. A. E. (25,90% TIN), constituyendo tal tipo de interés un supuesto de intereses usurarios en aplicación de la Ley Azcárate de 1908 que determina la nulidad de pleno derecho del contrato de autos y el nacimiento de la obligación por la entidad prestataria de devolver al demandante el importe indebidamente cobrado en concepto de interés remuneratorio; interés que deriva además de una cláusula incorporada al contrato con vulneración de la legislación reguladora de los controles de incorporación y transparencia en los contratos concertados con consumidores y usuarios.

Frente a ello, la **entidad demandada formula su allanamiento a la pretensión de nulidad contractual** por usura pero se opone a las consecuencias de tal declaración de nulidad peticionadas por el actor, **e interesa la condena únicamente a la restitución al mismo de los importes abonados por el prestatario en concepto de intereses durante los últimos cinco años** desde la realización de cada uno de los pagos o, subsidiariamente, desde la fecha de la reclamación extrajudicial de pago (14/09/2016), toda vez que la acción restitutoria ejercitada en la demanda resulta afectada por la prescripción de cinco años establecida en el artículo 1964 del Código Civil.

SEGUNDO.- Régimen aplicable a la cuestión litigiosa. De la nulidad de la cláusula reguladora del interés remuneratorio inserta en el contrato y de los efectos inherentes a dicha declaración.

Centrados así los términos del debate, resulta que se ejercita por la parte actora una acción de nulidad de las condiciones generales de la contratación incluidas en el contrato de tarjeta de crédito del cual resulta el actor prestatario, por considerar abusiva y nula la cláusula relativa a los intereses remuneratorios conforme a la Ley Azcárate de 1908 y, subsidiariamente, de acuerdo a lo prevenido en el Real Decreto-Ley 1/2007, de 16 de noviembre, Texto Refundido de la Ley General para la defensa de Consumidores y Usuarios y otras Leyes complementarias y a la jurisprudencia que cita y, como consecuencia de lo anterior, solicita la parte demandante se dicte Sentencia, por la que se declare la nulidad del contrato o, en su caso, de la cláusula referida.

Pues bien, en el presente caso resulta que con carácter previo a la contestación a la demanda la demandada se ha allanado a la pretensión de nulidad contractual ejercitada por la parte actora, lo que implica el reconocimiento de los hechos fundadores de tal pretensión de aquel, no concurriendo la excepción prevista en el artículo 21 de la Ley 1/2000, ya que los propios documentos acompañados al escrito de demanda y no impugnados ponen de manifiesto la certeza de los hechos.

Todo lo anterior determina la procedencia de la estimación de la pretensión de nulidad contractual en los términos solicitados por la parte actora en su escrito de demanda, al amparo de la Ley Azcárate de 1908 y de las Sentencias de Pleno del Tribunal Supremo núm. 149/2020, de 4 de marzo y núm. 367/2022, de 4 de mayo, declarando **la nulidad por usura del contrato de tarjeta de crédito suscrito por las partes en fecha 11 de mayo de 2007.**

Ahora bien, el demandante interesa también, como consecuencia jurídica derivada de tal declaración de nulidad, la condena de la demandada a la restitución de todas las cantidades abonadas por el mismo a la entidad prestamista que excedan del capital dispuesto desde la firma del contrato y, frente a ello, la demandada se opone parcialmente a tal pretensión restitutoria, por resultar afectada por la prescripción de cinco años establecida en el artículo 1964 del Código civil común, solicitando en consecuencia, y bajo la premisa de que el día inicial del cómputo prescriptivo debe corresponderse con las fechas en que fueron satisfechos los intereses por el usuario de la tarjeta, que la prestamista únicamente resulte condenada a reintegrar al actor los intereses percibidos durante los cinco años previos a la realización de cada uno de los pagos o, en su defecto, a la reclamación extrajudicial de pago, pues la acción para reclamar los

anteriores intereses ya habrían prescrito.

En relación a las consecuencias jurídicas derivadas de la declaración de nulidad del contrato, resulta de aplicación específica lo prevenido en el **artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura**, que dispone que *"Declarada con arreglo a esta ley la nulidad de un contrato, 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."*

Por tanto, la declaración del carácter usurario del crédito "revolving" concedido por el Banco, conlleva aparejada como consecuencia su nulidad, **nulidad radical** que lleva aparejadas las consecuencias que a la misma anuda la Ley de Represión de la Usura, **sin que resulten de aplicación las resoluciones que cita la demandada en su contestación en relación a la posibilidad de prescripción de la acción restitutoria**, puesto que las mismas se refieren a cláusulas abusivas existentes dentro de un contrato válido.

Así, no puede equiparse la posibilidad de prescripción de la acción de restitución de efectos en caso de nulidad de una cláusula abusiva con la ejercitada para solicitar la restitución impuesta como sanción por nulidad en caso de usura, puesto que la jurisprudencia sobre la posibilidad de prescripción de la acción para reclamar la restitución en caso de usura está fijada en **Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2009**, contraria a la prescripción de esa acción, habiendo indicado en este sentido el Tribunal Supremo que *"La nulidad del préstamo usurario, claramente establecida por el artículo 1 de la Ley 23 de julio de 1908, comporta una ineficiencia del negocio que es radical, absoluta y originaria, que no admite convalidación confirmatoria, porque es fatalmente insanable, ni es susceptible de prescripción extintiva. Dicha nulidad afecta 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, lo que determina que el prestatario haya de devolver la cantidad efectivamente recibida sin que para ello haya de tenerse en cuenta plazo alguno establecido para tal devolución, ya que su fijación queda comprendida en la ineficacia absoluta y total de lo convenido, lo que lleva aparejada la consecuencia de que, aun en el caso hipotético planteado por la parte recurrente de que se inste la nulidad del préstamo antes del cumplimiento del plazo fijado, la devolución por el prestatario de la cantidad recibida ha de ser inmediata"*.

Tal doctrina no ha sido modificada hasta el momento para los casos como el de autos y lleva consigo que **la excepción opuesta en este ámbito por la demandada no puede prosperar**, como ya ha sido puesto de relieve por la mayoría de las Audiencias Provinciales tales como la Audiencia Provincial de Madrid, Secc. 28ª, Sentencia de

17 de enero de 2022, Audiencia Provincial de Asturias, Secc. 1ª, Sentencia de 2 de marzo de 2022, Audiencia Provincial de Zaragoza, Secc. 5ª, Sentencia de 9 de marzo de 2022, Audiencia Provincial de León, Secc. 1ª, Sentencia de 6 de marzo de 2022, Audiencia Provincial de Burgos, Secc. 3ª, Sentencia de 29 de marzo de 2022 y Audiencia Provincial de Ávila, Secc. 1ª, Sentencia de 6 de abril de 2022, entre otras muchas resoluciones.

En definitiva, tal y como señala la reciente Sentencia dictada por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Barcelona de fecha 5 de octubre de 2022, *"En atención a las peculiaridades de la acción de nulidad en el ámbito de los contratos usurarios, en los términos que han quedado expuestos, parece razonable estimar que la fijación del día inicial del cómputo prescriptivo únicamente podría asociarse con la fecha de la resolución que declara la nulidad del contrato. El cliente o consumidor no puede ejercitar la acción restitutoria en relación con un contrato usurario antes de proponer judicialmente la nulidad de dicho contrato, de modo que la resolución en la que se decrete tal nulidad es la que abre la posibilidad de aplicar los efectos restitutorios a los que se refiere el artículo 3 de la Ley de Represión de la Usura. Además, la declaración de nulidad radical del contrato usurario lleva aparejada la consideración de que dicho contrato nunca ha existido, y, por tanto, de que el prestatario ha desembolsado determinados pagos por razón de un contrato inexistente, por lo que no puede privársele, ni siquiera por causa de prescripción, del derecho a recuperar, a partir de la declaración de nulidad, lo indebidamente satisfecho"*.

Lo anterior implica que el **prestatario demandante solo tendrá la obligación de reintegro del capital recibido** en aquella parte que esté pendiente de pago, al resultar desproporcionado el interés remuneratorio fijado en el contrato en los términos ya expuestos y analizados conforme a la jurisprudencia mayoritaria.

Ello determina que la demanda interpuesta haya de ser íntegramente estimada, declarando la **nulidad del contrato** de tarjeta de crédito celebrado entre las partes el día 11 de mayo de 2007, con la obligación del demandante de entregar a la demandada únicamente la suma recibida en concepto de principal, y **condenando asimismo a la demandada a restituir al actor las cantidades abonadas por este desde la firma y con ocasión del contrato que no guarden relación con el importe principal** objeto del mismo, más los **intereses legales desde la fecha de cada abono**, conforme a los **artículos 1.100, 1.101 y 1.108 del CC**.

TERCERO.- Intereses.

La **parte demandada** deberá abonar además los **intereses**

legales que de la anterior cantidad se devenguen, de acuerdo con el **artículo 576 de la LEC.**

CUARTO.- Costas.

De conformidad con lo previsto en los **artículos 395.2 y 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil**, se acoge la petición de la demandada en cuanto a la **no imposición a la misma de las costas del proceso por la existencia de dudas de hecho**, dado que, a pesar de haber formulado tanto extrajudicialmente como en esta sede su allanamiento íntegro a la pretensión de nulidad contractual ejercitada por el actor, presentó escrito de contestación a la demanda invocando la prescriptibilidad de la acción restitutoria y, en este ámbito, asiste la razón a la demandada en cuanto a la existencia en el momento actual de jurisprudencia discrepante.

Señala en este sentido la citada Sentencia de la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, de 5 de octubre de 2022, que *En materia de costas, el art. 394.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en principio, establece su preceptiva imposición a la parte cuyas pretensiones han sido desestimadas, pero regula la excepcional posibilidad de que el caso presente serias dudas de hecho o de derecho. El segundo inciso del mismo párrafo añade que para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares.*

El primer pasaje de la norma consagra el principio general del vencimiento objetivo en relación con la condena en costas, y su inspiración no es otra, según doctrina legal suficientemente conocida, que la de satisfacer el principio de tutela judicial efectiva, que exige, entre otros aspectos, que el patrimonio de los justiciables no resulte mermado por la necesidad de acudir a los tribunales para el reconocimiento de sus derechos.

Pero el principio de vencimiento objetivo en materia de costas, como se anticipó, admite excepciones, que se materializan en la circunstancia de que el caso presente "serias dudas de hecho o de derecho", concepto impreciso y abstracto que, lejos de encerrar un criterio de aplicación genérica, debe ser perfilado casuísticamente porque, por propia definición, la mera promoción de un litigio es indicativa de una controversia o conflicto que suscita dudas, al menos para una o más partes de las implicadas en la relación de que se trate, aunque el propio artículo 394.1 se ocupa, en lo que atañe a las dudas de derecho, de descender a una hipótesis concreta y objetiva: que el supuesto sea jurídicamente dudoso teniendo en consideración la jurisprudencia recaída en casos similares.

II. Pues bien, debe convenirse, en línea con lo que se mantiene

por la apelante en su escrito de recurso, que la cuestión debatida presentaba perfiles de incertidumbre de índole jurídica en relación singularmente con la prescriptibilidad o imprescriptibilidad de la acción de restitución asociada a la acción de nulidad, por intereses usurarios, de los contratos de tarjeta en la modalidad revolving.

Ya se ha expuesto que tanto el Tribunal Supremo como el TJUE se han pronunciado sobre la conveniencia de deslindar la acción de nulidad y la de restitución o remoción de efectos de tal nulidad para subrayar que esta última, a diferencia de la primera, se encuentra sometida a plazo de prescripción. Pero también se ha significado que aquellos pronunciamientos han recaído, de forma prácticamente exclusiva, en relación con la nulidad de cláusulas abusivas incluidas en contratos celebrados con consumidores, y no con la nulidad por usurario de un contrato de tarjeta de crédito revolving.

Lo cierto es que en relación con la acción restitutoria derivada de la nulidad de los créditos revolving se está constatando la emisión de pronunciamientos judiciales, por parte de las distintas Audiencias Provinciales, no coincidentes en todos los casos y comprensiblemente justificados por la inexistencia, hasta el momento presente, de una doctrina jurisprudencial consolidada en relación con aquella específica materia.

Tales circunstancias se estiman revestidas del carácter de excepcionalidad que el citado artículo 394 de la Ley Procesal erige en causa suficientemente justificativa de un pronunciamiento neutral sobre las costas de la primera instancia.

III. Aquella decisión debe desembocar igualmente en la pertinencia de no adoptar un pronunciamiento expreso sobre las costas de esta alzada (art. 398.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)“.

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

FALLO

ESTIMO ÍNTEGRAMENTE la demanda formulada a instancia de D. _____, representado por la Procuradora de los Tribunales Dña. _____, contra la entidad WIZINK BANK, S. A., representada por la Procuradora de los Tribunales Dña. _____, la cual versa sobre nulidad contractual y reclamación de cantidad y, en consecuencia:

- **DECLARO NULO POR USUARIO el contrato de tarjeta de crédito** celebrado entre las partes en fecha 11 de mayo de 2007,

con la consecuencia de que el demandante únicamente está obligado a entregar a la demandada la suma recibida en concepto de principal.

- **CONDENO A LA PARTE DEMANDADA** a **restituir al actor** las cantidades abonadas por este desde la firma y con ocasión de dicho contrato que no guarden relación con el importe principal objeto del mismo, **más los intereses legales** desde la fecha de cada uno de los abonos.

- **CONDENO A LA PARTE DEMANDADA** al pago de los **intereses legales** desde la fecha de la reclamación judicial, **sin hacer expresa imposición de las costas procesales** a ninguna de las partes.

Así por esta Sentencia lo pronuncia, manda y firma Doña _____, Magistrada-Juez titular del Juzgado de Primera Instancia nº 20 de Barcelona y de su partido.