

**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 1
SALAMANCA**

SENTENCIA: 00027/2023

Modelo: N10250
GRAN VIA, 37-39

-

Teléfono: 923.12.67.20 **Fax:** 923.26.07.34
Correo electrónico:

Equipo/usuario: MSZ

N.I.G. 37274 42 1 2021 0001714

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000469 /2022

Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA.N.7 de SALAMANCA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000183 /2021

Recurrente: WIZINK BANK S A

Procurador: MARIA JESUS [REDACTED]

Abogado: DAVID [REDACTED]

Recurrido: [REDACTED]

Procurador: LAURA URIARTE NIETO

Abogado: AITOR MARTÍN FERREIRA

Laura Uriarte
PROCURADORA
27-01-2023
NOTIFICACION

S E N T E N C I A N° 27/2023

ILMA. SRA. PRESIDENTA:

DOÑA M^a VICTORIA GUINALDO LÓPEZ

ILMAS. SRAS. MAGISTRADAS:

DOÑA M^a TERESA ALONSO DE PRADA

DOÑA CRISTINA GARCIA VELASCO

En la ciudad de Salamanca a
veinticuatro de enero de dos mil
veintitrés.

VISTO en grado de apelación ante esta Audiencia Provincial de SALAMANCA, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 183 /2021, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.7 de SALAMANCA, a los que ha correspondido el Rollo **RECURSO DE APELACION (LECN) 469 /2022**, en los que aparece como parte apelante, WIZINK BANK S A, representado por la Procuradora de los

tribunales, Sra. MARIA JESUS GOMEZ MOLINS, asistido por el Abogado D. DAVID CASTILLEJO RIO, y como parte apelada, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] representado por la Procuradora de los tribunales, Sra. LAURA URIARTE NIETO, asistido por el Abogado D. AITOR MARTÍN FERREIRA.

ANTECEDENTES DE HECHO

1º.- El día 6 de abril de 2022 la Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia N.º 7 de Salamanca dictó sentencia en los autos de referencia que contiene el siguiente FALLO: “Debo estimar y estimo la demanda formulada por don Germán Pérez Blázquez frente a WIZINK BANK SA y en su virtud declaro: la NULIDAD DEL CONTRATO de tarjeta de crédito suscrito entre el demandante y la demandada por existencia de usura en el interés remuneratorio y no superar el doble control de transparencia y abusividad.

En consecuencia, condeno a **la demandada**, como consecuencia legal inherente a la declaración de nulidad por existencia de usura, de conformidad con el art. 3 LRU y 1.301 y siguientes del Código Civil, **a recalcular el cuadro de amortización sin intereses y a abonar al demandante, en caso de que el saldo final fuera positivo, la cantidad que exceda del total del capital que le haya prestado en concepto de principal del crédito, tomando en cuenta el total de lo ya recibido por todos los conceptos cargados y percibidos al margen de dicho capital y que ya hayan sido abonados por la parte actora, con ocasión del citado documento o contrato**, especialmente las cantidades cobradas por los conceptos de comisión por disposición de efectivo, intereses, comisión por reclamación de cuota impagada, y cuotas de Seguros asociados a la tarjeta de crédito, **según se determine en ejecución de Sentencia**, aportando para su correcta determinación, copia de todas las liquidaciones y extractos mensuales de la tarjeta de crédito, completos y correlativos, en el mismo formato que fueron originalmente remitidos al cliente, desde la fecha de suscripción del contrato, hasta última liquidación practicada, más intereses legales. Con imposición de las costas a la parte demandada.”

2º.- Contra referida sentencia se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la representación jurídica de la parte demandada, quien después de hacer las alegaciones que estimó oportunas en defensa de sus pretensiones terminó suplicando se dicte Sentencia que estime íntegramente el recurso de apelación presentado.

Dado traslado de dicho escrito, por la representación jurídica de la parte contraria se presentó escrito en tiempo y forma oponiéndose al recurso de apelación en base a las alegaciones que formula y suplica se CONFIRME INTEGRAMENTE la Sentencia recurrida nº 82/2022, de fecha 6 de abril de 2022. Condenando, asimismo, en costas al apelante con especial declaración de su temeridad y mala fe, tanto de la Primera Instancia, como de esta Alzada, en aplicación de los artículos 394, 397 y 398 L.E.C..

3º.- Recibidos los autos en esta Audiencia se formó el oportuno Rollo y se señaló para la deliberación, votación y fallo del presente recurso de apelación el día dieciocho de enero de dos mil veintitrés pasando los autos a la Ilma. Sra. Magistrada Ponente para dictar sentencia.

4º.- Observadas las formalidades legales.

Vistos, siendo **Ponente** la Ilma. Sra. Magistrada **DOÑA CRISTINA GARCIA VELASCO**.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO-. Por la representación procesal de Wizink Bank S.A, se formula recurso de apelación frente a la sentencia dictada el día 6 de Abril de 2022 por la titular del

juzgado de primera instancia número 7 de esta ciudad con fundamento en los siguientes motivos:

Previo: el motivo en que se basa el presente recurso de apelación no es otro que el pronunciamiento de la sentencia en lo relativo a la fijación del dies a quo del plazo de prescripción de la acción restitutoria. La sentencia considera que el día inicial del cómputo del plazo de prescripción para la acción de restitución se fija tras la declaración de nulidad por usura. Este pronunciamiento es contrario a la jurisprudencia de la sala primera del Tribunal Supremo recientemente aclarada en su auto 22 de julio de 2021.

1º: no puede admitirse la fijación del dies a quo del plazo de prescripción de la acción restitutoria en el momento de la declaración de la usura. esto llevaría al absurdo de impedir en la práctica la prescripción de las acciones restitutorias en contra de lo sostenido por el TJUE.

2º: El dies a quo del plazo de prescripción de la acción restitutoria debe establecerse en el momento del pago de intereses considerados como usurarios. De este modo, atendiendo al plazo de prescripción del artículo 1964 del Código Civil, la parte actora solo puede pretender la restitución de los intereses pagados en los 5 años anteriores a su reclamación extrajudicial.

El dies a quo de la acción restitutoria de los intereses usurarios debe fijarse conforme al artículo 1969 del Código Civil en el momento en el que se realizaron los pagos.

3º Subsidiariamente el dies a quo del plazo de prescripción de la acción restitutoria debe establecerse en la sentencia del Tribunal Supremo de fecha 25 de noviembre de 2015. La publicación de la sentencia del Tribunal Supremo número 628/2015 permitió a los clientes conocer, razonablemente, el posible carácter usurario o la posible falta de transparencia y abusividad del interés remuneratorio de su contrato de tarjeta.

4: La estimación del presente recurso de apelación y con ello de la prescripción de las acciones restitutorias de buena parte de los intereses abonados por el cliente,

conlleva, en virtud del artículo 394.2 de la LEC que no se impongan las costas de primera instancia a ninguna de las partes.

La representación procesal de don [REDACTED] se opone al recurso de apelación formulado de contrario solicitando la confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUNDO-.Respecto del cómputo del “dies a quo” de la acción de prescripción, toda vez que el contrato nulo se ha venido ejecutando hasta al menos julio de 2021 según los extractos aportados por la propia parte demandada ahora apelante, con posterioridad por tanto, a la fecha de interposición de la demanda (2 de marzo de 2021) y, teniendo en cuenta respecto del dies a quo para el cómputo de la acción, que de acuerdo con el art. 1969 del Código Civil, “el tiempo para la prescripción de toda clase de acciones, cuando no haya disposición especial que otra cosa determine, se contará desde el día que pudieran ejercitarse”, **estima esta Sala que en este caso, estándose ejecutando el contrato cuando se interpone la demanda, el día de cómputo inicial comienza desde la fecha de la sentencia firme en la que se declara la nulidad del contrato de tarjeta por usura, momento a partir del cual podrá efectuarse la correspondiente liquidación y conocer si el total de lo percibido por la entidad financiera demandada, hoy recurrente, abonado por la actora apelada por todos los conceptos, supera las cantidades del capital dispuesto por esta última, en cuyo caso deberá la entidad devolver a la actora las cantidades que excedan del total del principal del crédito dispuesto.**

Por tanto, en el supuesto analizado en el presente recurso, la acción de restitución de los intereses indebidamente abonados no había prescrito, cuando se ha planteado la demanda y por tanto, procedía la condena a la demandada al pago a la actora de las cantidades que ésta haya satisfecho por cualquier concepto con ocasión del contrato, que excedan del total del capital prestado y dispuesto por la misma, más los intereses legales, a determinar en ejecución de sentencia, conforme

recoge el fallo de la sentencia, que se estima ajustado a derecho por las razones expuestas en este fundamento.

TERCERO. -Por lo que se refiere al motivo del recurso relativo a las costas, dado que procede la desestimación del recurso por las razones indicadas, confirmándose la sentencia recurrida que estimó totalmente la demanda, es aplicable el art. 394.1 LEC, conforme al cual las costas de la primera instancia se imponen a la parte demandada que ha visto rechazadas sus pretensiones, en virtud del principio de vencimiento objetivo que establece con carácter general dicho precepto.

En cuanto a las costas del recurso de apelación, al haberse desestimado el mismo, se imponen las costas causadas en esta alzada a la parte apelante, de conformidad con el art. 398.1 LEC.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M El Rey y en virtud de las facultades atribuidas por la Constitución española

FALLAMOS

Desestimar el recurso de apelación formulados por la procuradora Sra. [REDACTED] [REDACTED] en nombre y representación de **Wizink Bank SA** frente a la sentencia de fecha 6 de abril de 2022 dictada por la Ilustrísima Sra. Magistrada Juez del juzgado de 1ª Instancia nº 7 de Salamanca en autos de procedimiento ordinario número 183/21 que confirmamos íntegramente.

Con imposición a la parte apelante las costas causadas en esta alzada.

Notifíquese a las partes en legal forma.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutelar o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.