



**JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.2
MIERES**

EDIFICIO JUZGADOS, PLANTA 1ª, C/ JARDINES DEL AYUNTAMIENTO, S/N. MIERES
Teléfono: 985 46 49 87, Fax: 985 45 26 22
Equipo/usuario: MDG
Modelo: N04390

N.I.G.: 33037 41 1 2022 0000400

ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000144 /2022

Sobre OTRAS MATERIAS

DEMANDANTE D/ña. [REDACTED]
Procurador/a Sr/a. [REDACTED]
Abogado/a Sr/a. JORGE ALVAREZ DE LINERA PRADO
DEMANDADO D/ña. BANCO SABADELL SA
Procurador/a Sr/a. [REDACTED]
Abogado/a Sr/a. [REDACTED]

S E N T E N C I A 146/2022

En Mieres, a uno de septiembre de dos mil veintidós.

D^a [REDACTED] Magistrada del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 2 de Mieres y su partido judicial, ha visto los autos de juicio ordinario 144/2022, promovidos por la procuradora de los Tribunales D^a [REDACTED] en nombre y representación de D. [REDACTED] asistido por el letrado D. Jorge Álvarez de Linera contra Banco Sabadell, S.A., representada por la procuradora de los Tribunales D^a Nuria [REDACTED] y asistida por la letrada D^a [REDACTED] recayendo la presente resolución sobre la base de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de D. [REDACTED] se interpuso demanda de juicio ordinario contra Banco Sabadell, S.A. interesando con carácter principal la declaración de nulidad del contrato por falta de transparencia de la cláusula que fija los intereses remuneratorios y subsidiariamente, la nulidad por abusividad de la cláusula relativa a la comisión por impago, con todas las consecuencias inherentes, con expresa imposición de costas.



[REDACTED]
01/09/2022 07:30
Minerva



SEGUNDO.- La citada demanda fue admitida mediante decreto, el cual acordó sustanciar la misma por los trámites del juicio ordinario.

La parte demandada ha presentado escrito de contestación a la demanda.

TERCERO.- La audiencia previa se celebró con la asistencia de ambas partes, quedando los autos para sentencia el mismo día de la audiencia previa por aportarse únicamente prueba documental.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente procedimiento, se solicita con carácter principal la declaración de nulidad del contrato por falta de transparencia de la cláusula que fija los intereses remuneratorios y subsidiariamente, la nulidad por abusividad de la cláusula relativa a la comisión por impago.

La entidad demandada se allana a la pretensión de declaración de nulidad de la cláusula que establece la comisión por reclamación por posiciones deudoras, pero discrepa en cuanto al interés remuneratorio.

El contrato de tarjeta aportado a los autos refleja los siguientes tipos de interés: interés nominal mensual 1,50%, tipo deudor anual 18%, T.A.E. 19,57%, interés mensual de demora 1,66%, interés anual de demora 19,92%. Consta como modalidad la de pago aplazado con un interés por aplazamiento del 1,50%. La información previa afirma que *"Los reembolsos no suponen la inmediata amortización del capital. Los reembolsos o pagos que hagan los titulares al banco no producirán la amortización de la línea de crédito, sino que se destinarán a la cancelación de las operaciones por ellos realizadas, en las condiciones y los períodos establecidos en el contrato de tarjeta"* y *"La aplicación de las sumas percibidas para el pago de los importes debidos en virtud de la utilización de la tarjeta se efectuará por el siguiente orden: intereses de demora, comisiones por la gestión de reclamaciones de Impagados, intereses ordinarios, comisiones, gastos, saldo de la cuenta especial e importe de las operaciones realizadas."*

Con relación al control de incorporación y transparencia, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 2018 establece:



[...] "1.- El control de inclusión o de incorporación supone el cumplimiento por parte del predisponente de una serie de requisitos para que las condiciones generales queden incorporadas al contrato. Mediante el control de incorporación se intenta comprobar que la adhesión se ha realizado con unas mínimas garantías de cognoscibilidad por parte del adherente de las cláusulas que se integran en el contrato.

2.- La LCGC se refiere a la incorporación de las condiciones generales al contrato en dos preceptos: en el art. 5 para establecer los requisitos de incorporación; y en el art. 7 para establecer cuándo las condiciones generales no quedan incorporadas al contrato.

[...] 3.- En la práctica, se aplica en primer lugar el filtro negativo del art. 7 LCGC; y si se supera, es necesario pasar una segunda criba, ahora positiva, que es la prevista en los arts. 5.5 y 7 de la misma Ley: la redacción de las cláusulas generales deberá ajustarse a los criterios de transparencia, claridad, concreción y sencillez, de modo que no quedarán incorporadas al contrato las que sean ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles.

El primero de los filtros mencionados, el del art. 7, consiste, pues, en acreditar que el adherente tuvo ocasión real de conocer las condiciones generales al tiempo de la celebración. La sentencia 241/2013, de 9 mayo, consideró suficiente que la parte predisponente acredite la puesta a disposición y la oportunidad real de conocer el contenido de dichas cláusulas para superar este control, independientemente de que el adherente o el consumidor realmente las haya conocido y entendido, pues esto último tendría más que ver con el control de transparencia y no con el de inclusión.

El segundo de los filtros del control de incorporación, previsto en los arts. 5 y 7 LCGC, hace referencia a la comprensibilidad gramatical y semántica de la cláusula.

En suma, para superar el control de incorporación, debe tratarse de una cláusula con una redacción clara, concreta y sencilla, que permita una comprensión gramatical normal y que el adherente haya tenido oportunidad real de conocer al tiempo de la celebración del contrato.

4.- Pues bien, la cláusula litigiosa sí supera el control de incorporación, porque los adherentes tuvieron la posibilidad de conocerla, al estar incluida en la escritura pública y es gramaticalmente comprensible, dada la sencillez de su redacción. Se encuentra dentro de un epígrafe específico de la escritura pública, titulado «Tipo de interés aplicable», en un apartado propio, en el que los límites a la variabilidad del tipo de interés se resaltan en letra negrita. Por tanto, supera sin dificultad los umbrales de los arts. 5 y 7 LCGC.

La sencillez y claridad exigible a la cláusula depende del tipo de contrato y de la complejidad de la relación contractual. Si hay que prever unas condiciones para las distintas fases del contrato o hacer previsiones para el caso de que dejen de publicarse los índices de referencia, etc., no puede exigirse la sencillez y claridad de las condiciones generales de otros contratos más simples

(por ejemplo, algunas compraventas). La exigencia de claridad y sencillez en las condiciones generales no puede determinar que las relaciones contractuales pierdan matizaciones o complejidad, salvo casos patológicos de complejidad innecesaria buscada para provocar confusión en el adherente. Sino que lo exigible es que la redacción de la condición general no añada innecesariamente complicación a la propia complejidad que pueda tener la relación contractual.

5.- Lo que la sentencia recurrida hace no es realmente un control de incorporación, sino un control de transparencia, tal y como ha sido definido por la jurisprudencia del TJUE y de esta sala, pues al incidir en que la cláusula está enmascarada entre una multiplicidad de datos, lo que dificulta su efectivo conocimiento y comprensión de su alcance por el adherente, a lo que se está refiriendo es a la comprensibilidad de la carga jurídica y económica de la condición general de la contratación. Lo que es ajeno al control de incorporación y propio del control de transparencia.

El control de transparencia no se agota en el mero control de incorporación, sino que supone un plus sobre el mismo.

Según se desprende inequívocamente de la jurisprudencia del TJUE (sentencias de 21 de marzo de 2013, asunto C-92/11 , caso RWE Vertrieb; de 30 de abril de 2014, asunto C-26/13 , caso Kásler y Káslerne Rábai; de 26 de febrero de 2015, asunto C- 143/13 , caso Matei; y de 23 de abril de 2015, asunto C-96/14 , caso Van Hove), no solo es necesario que las cláusulas estén redactadas de forma clara y comprensible, sino también que el adherente pueda tener un conocimiento real de las mismas, de forma que un consumidor informado pueda prever, sobre la base de criterios precisos y comprensibles, sus consecuencias económicas.

Como venimos diciendo hasta la saciedad, el control de transparencia excluye que, en contratos en que el adherente sea un consumidor, pueda agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como éste la había percibido, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya trascendencia jurídica o económica le pasó inadvertida, porque se le dio un inapropiado tratamiento secundario y no se le facilitó la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula."

Por otro lado, resulta de aplicación al presente supuesto la motivación contenida en la sentencia dictada el 16 de octubre de 2020 por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Asturias, si bien debe aclararse que se trata del análisis de una tarjeta con un sistema de amortización revolvente. Así, la citada resolución establece:

[...] "En el presente caso no consta que se haya facilitado al consumidor información precontractual alguna, ni tampoco explicación adicional de forma verbal o de otro tipo, conforme establecen el art. 10 de la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo. Pero tampoco se observa el cumplimiento de la exigencia del art. 16.4 de dicha ley, que "En el caso de los contratos de crédito en que los pagos efectuados por el consumidor no producen



una amortización correspondiente del importe total del crédito, sino que sirven para reconstituir el capital en las condiciones y los períodos establecidos en el contrato de crédito o en un contrato accesorio, la información contractual exigida en virtud del apartado 2 deberá incluir una declaración clara y concisa de que tales contratos no prevén una garantía de reembolso del importe total del crédito del que se haya dispuesto en virtud del contrato de crédito, salvo que se conceda dicha garantía". Y este dato no era advertible del texto del contrato por " un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz", máxime cuando el desenvolvimiento del contrato se desgranaba en el clausulado general que obra en el dorso del contrato, sin perjuicio de que se informara de interés TAE de forma destacada. Lo relevante es que el consumidor no percibía con arreglo al contrato el momento en que, con esa cuota próxima al mínimo fijada, terminaría de pagar el crédito en el supuesto de utilización del límite de éste y, para tal supuesto, el coste total que le suponía.

Respecto del citado sistema de amortización se ha pronunciado en resolución reciente esta Sala en la sentencia de 27 de julio de 2020 en términos coincidentes con lo sostenido en el recurso. Se señalaba allí: "Los contratos " revolving" (apertura de crédito, o tarjetas), como el de autos son unos contratos en los que se dispone de un límite de crédito determinado, que puede devolverse a plazos, a través de cuotas periódicas. Éstas pueden establecerse como un porcentaje de la deuda existente o como una cuota fija; cuotas periódicas que se pueden elegir y cambiar dentro de unos mínimos establecidos por la entidad.

Su peculiaridad reside en que la deuda derivada del crédito se 'renueva' mensualmente: disminuye con los abonos que se hacen a través del pago de las cuotas, pero aumenta mediante las peticiones de numerario o el uso de la tarjeta (pagos, reintegros en cajero), así como con los intereses, las comisiones y otros gastos generados, que se financian conjuntamente.

Esta peculiaridad tiene sus consecuencias. Por una parte, si se paga una cuota mensual baja respecto al importe de la deuda, la amortización del principal se realizará a un plazo muy largo, lo que puede derivar en que se tengan que pagar muchos intereses. Por otra, hace que no sea posible emitir un cuadro de amortización previo (como sí ocurre, por ejemplo, cuando se contrata un préstamo), al variar la deuda y, en su caso, las cuotas mensuales a pagar.

Por esta razón, el Banco de España de acuerdo con las buenas prácticas bancarias exige a las entidades una especial diligencia, concretada en lo siguiente: "Aunque no te entreguen un cuadro de amortización, sí deben darte un detalle pormenorizado de las operaciones realizadas -con datos de referencia, fechas de cargo y valoración, tipos aplicados, comisiones y gastos repercutidos...- de forma que se refleje la deuda pendiente de la forma más clara posible.





En los casos en los que la amortización del principal se vaya a realizar en un plazo muy largo, deberían facilitarte, de manera periódica (por ejemplo, mensual o trimestralmente) información sobre: El plazo de amortización previsto, este es, cuando terminarás de pagar la deuda si no se realizasen más disposiciones ni se modificase la cuota.

Escenarios ejemplificativos sobre el posible ahorro que representaría aumentar el importe de la cuota, y el importe de la cuota mensual que te permitiría liquidar toda la deuda en el plazo de un año."

La mayor parte de estas recomendaciones se refieren al comportamiento exigido a la entidad crediticia a lo largo de la vida del contrato, mientras que aquí estamos analizando la posible abusividad por falta de transparencia de la cláusula de intereses remuneratorios, establecida en el momento de suscripción del contrato, pero aquéllas ponen de relieve lo dificultoso que supone para un consumidor medio aperebirse de la real carga económica que supone la suscripción del contrato.

En el caso de autos esta dificultad resulta patente si se atiende al contenido de la cláusula "5. Coste del crédito", que es donde se contiene el tipo de interés aplicable a la línea de crédito, en relación con la cláusula "6. Cálculo de los intereses", de imposible comprensión para alguien que no tenga conocimientos financieros, más allá de los tipos de interés que van a aplicarse.

Es decir, lo relevante no es que el tipo de interés a aplicar, o la T.A.E., esté clara, que lo está, según cual sea el tope máximo de la línea de crédito. Lo relevante es que aun así, lo que en modo alguno puede llegar a representarse al consumidor es la real carga económica que va a suponer para él ese contrato.

En conclusión, con la simple lectura de las cláusulas contractuales, en concreto la relativa al "coste del crédito" que contiene el tipo de interés aplicado, no es posible hacerse una idea cabal del coste económico de la transacción. Se trata de una cláusula que adolece de falta de transparencia. Es decir, se trata de una cláusula abusiva, lo que la convierte en nula según el art. 83 TRLGDCU (RCL 2007, 2164y RCL 2008, 372)."

Por su parte la Audiencia Provincial de Sevilla en la sentencia de 28 de diciembre de 2.017 , en un supuesto de tarjeta de crédito revolving en la que se había planteado además del carácter usurario la falta de transparencia, declaró: "Respecto del primer concepto, reconociendo la demandante que tales intereses, en sí mismos, no pueden considerarse abusivos en el sentido que recoge el artículo 82 de la Ley General de Defensa de Consumidores y Usuarios , de suponer, en perjuicio del consumidor y en contra de las exigencia de la buena fe, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones que resultan del contrato, al tratarse de un elemento esencial del contrato, definidor del mismo, conforme a lo dispuesto





en el artículo 4.2 de la Directiva 93/13/CEE (LCEur 1.993, 1.071) del Consejo, de 5 de abril de 1.993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, que señala: "La apreciación del carácter abusivo de las cláusulas no se referirá a la definición del objeto principal del contrato, ni a la adecuación entre precio y retribución, por una parte, ni a los servicios o bienes que hayan de proporcionarse como contrapartida, por otra", considera, no obstante, la demandante que si pueden considerarse abusivos en el sentido de falta de transparencia de la cláusula que los establece, dado que dicho precepto establece la salvedad de que no serán abusivas "siempre que dichas cláusulas se redacten de manera clara y comprensible", con lo que, aunque no fuera objeto de trasposición, dada su aplicabilidad directa, vino a ampliar en nuestro ordenamiento jurídico el concepto de cláusulas abusivas.

Precisamente, este es el criterio que subyace en la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2.013, confirmada por otras posteriores, sobre la llamada cláusula suelo, en el sentido de que, si bien es ésta perfectamente lícita y no abusiva en sí misma, dada la libertad que tiene el prestamista de fijar el precio del préstamo, sin embargo, al afectar al objeto principal del contrato, limitando el concepto de variabilidad de los intereses y definiendo la retribución que se obliga el prestatario a pagar a aquél, deja de serlo si no cumplen el requisito de su transparencia, debiendo someterse para ello, según dichas resoluciones, a un doble filtro o control de transparencia, el primero, que llaman "de inclusión o incorporación", que se vincula a la superación de las exigencias previstas en el artículo 7 de la Ley de Condiciones Generales de la Contratación (RCL 1.998, 960), y el segundo, "de transparencia propiamente dicha", que exige que la información suministrada permita que el consumidor perciba que se trata de una cláusula que define el objeto principal del contrato, que incide o puede incidir en el contenido de su obligación de pago, y tener un conocimiento real o razonablemente completo de cómo juega o puede jugar en la economía del contrato.

Pues bien, los requisitos de transparencia no se cumplen en este caso, ya que, siendo la información relativa a la cláusula de intereses de las más relevante dentro del contrato, resulta que no se destaca lo más mínimo dentro de su contenido, pudiendo ser confundida dentro de la profusión de datos que contiene, y, por otra parte, siendo el tamaño de la letra en la que se redacta el contrato de apenas un milímetro, no cumple las exigencias mínimas de la legislación de consumo, que siempre ha exigido que la información figure con caracteres legibles, fácilmente visibles e indelebles.

Los contratos como este, con cláusulas no negociadas de forma individual, deben cumplir con el requisito que señala el artículo 80,1, b) del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (RCL 2.007, 2.164 y RCL 2.008, 372), de accesibilidad y legibilidad, de forma que permita al consumidor y usuario el conocimiento previo a la celebración del contrato sobre su existencia y contenido, señalando dicho precepto que: "En ningún





caso se entenderá cumplido este requisito si el tamaño de la letra del contrato fuese inferior al milímetro y medio o el insuficiente contraste con el fondo hiciese dificultosa la lectura."

En razón a lo expuesto procede estimar que la cláusula relativa al propio sistema de amortización revolving no supera el control de transparencia, lo que lleva a examinar el control de contenido o de abusividad; y así, en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 26 de enero de 2.017, asunto C-421/14, en el ordinal 64 se señala: "Por lo que se refiere, por una parte, a la cláusula 3 del contrato controvertido en el litigio principal, relativa al cálculo de intereses ordinarios, el órgano jurisdiccional remitente ha señalado que, pese a estar comprendida en el ámbito de aplicación del artículo 4, apartado 2, de la Directiva 93/13, esa cláusula no estaba redactada de manera clara y comprensible en el sentido de dicha disposición. En estas circunstancias, como señaló el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, incumbe al órgano jurisdiccional remitente examinar el carácter abusivo de dicha cláusula y, en particular, si ésta causa, en detrimento del consumidor de que se trate, un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes del contrato a la luz de las consideraciones expuestas en los apartados 58 a 61 de la presente sentencia". En suma esta situación nos autoriza conforme la Directiva citada a entrar en el examen del control de contenido para determinar si la cláusula referida es abusiva. Y en este sentido se observa que como señala la parte actora ante la aplicación de los elevados tipos de intereses y el pago de cuotas mensuales bajas la amortización del capital se prolonga durante años. En suma la oferta que se hace de amortización de capital fraccionado en cuotas de baja cuantía es notoriamente insuficiente en relación con el saldo pendiente al que un consumo ordinario nos lleva, creando la idea en el consumidor de que la deuda pueda amortizarse con esas cuotas mensuales en un tiempo razonable cuando, como señala el Tribunal Supremo en la reciente Sentencia de 4 de marzo de 2.020 declaró: "Han de tomarse además en consideración otras circunstancias concurrentes en este tipo de operaciones de crédito, como son el público al que suelen ir destinadas, personas que por sus condiciones de solvencia y garantías disponibles no pueden acceder a otros créditos menos gravosos, y las propias peculiaridades del crédito revolving, en que el límite del crédito se va recomponiendo constantemente, las cuantías de las cuotas no suelen ser muy elevadas en comparación con la deuda pendiente y alargan muy considerablemente el tiempo durante el que el prestatario sigue pagando las cuotas con una elevada proporción correspondiente a intereses y poca amortización del capital, hasta el punto de que puede convertir al prestatario en un deudor «cautivo», y los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio.". Por lo expuesto, procede estimar que la cláusula es abusiva.

En el mismo sentido, la sentencia dictada el 14 de octubre de 2020 por la Sección 4ª de la Audiencia Provincial de Asturias razona extensa y detalladamente los motivos por los



cuales entiende que la cláusula relativa a los intereses remuneratorios de una tarjeta "revolving" no supera el control de transparencia reforzada:

[...] "La sentencia de instancia es apelada por la parte demandante. Dicho litigante se conforma con el pronunciamiento que niega el carácter usurario del contrato. La apelación se entra en su petición subsidiaria de primer grado por entender que la juzgadora "a quo" ha obviado pronunciarse sobre la nulidad de la cláusula de interés remuneratorio, como condición general de la contratación que no supera el control de incorporación en lo que se refiere a observar los niveles necesarios para comprender su alcance económico, transparencia reforzada.

En primer lugar, hemos de reconocer que la cláusula en la que se prevé el interés remuneratorio es una condición general de la contratación. Calificación extensible a todo el contrato. Se presenta como un contrato prerredactado por la entidad financiera, adhesivo, dirigido a una contratación en masa. Las únicas hojas que presentan carácter individualizado, ad hoc, son la 3 y 4, en las que se identifica al acreditado, se recogen datos personales del mismo como domicilio, si lo ocupa en calidad de propietario o en arrendamiento; teléfono; correo electrónico; empresa para la que trabaja, retribución salarial, cuenta en la que se domicilian los pagos.

Lo cierto es que tanto la cláusula de interés remuneratorio como la TAE no cabe calificarlas como cláusulas fruto de una negociación individual y que varía según se use la tarjeta en la mecánica revolving, pago a fin de mes, o pago aplazado.

La cláusula de interés remuneratorio cumple el control de incorporación y así lo considera la juzgadora de instancia en el fundamento de derecho tercero. Hemos de admitir que la cláusula de interés remuneratorio supera el control de incorporación, dado que su redactado en la hoja primera del contrato, firmada por el acreditado es de redacción clara, tanto por lo que se refiere al interés remuneratorio mensual como en cuanto a la TAE. En contra de lo manifestado por el apelante la tipología de letra empleada es clara, de fácil legibilidad y con una dimensión superior a la que prevé el artículo 80 1 b) del Texto Refundido de La Ley General para la Defensa General de Consumidores y Usuarios, al menos así se desprende de la copia que obra a disposición del tribunal.

Su incorporación al contrato es conocida por el acreditado, quien debe poner especial interés en este tipo de cláusulas pues determinan el coste económico del mismo. Y así, en el apartado séptimo del condicionado general prevé la posibilidad de elegir la forma de pago y la cuota a satisfacer, caso de que opte por la modalidad revolving, fijando una cuota mínima en función del capital del que haya dispuesto.

En lo que discrepamos de la valoración de la juzgadora de instancia es respecto a que dicha cláusula supere el control de transparencia reforzada, esto es el coste económico del mismo.

Como tiene dicho el Tribunal Supremo, en reiteradas sentencias, entre las más recientes la de 15 de julio de 2.020, en los contratos concertados con los consumidores, condición que no se cuestiona



concorre en el apelante, debe aplicársele un control de transparencia, como parámetro abstracto de validez de la cláusula predispuesta, cuando la condición general se refiere a elementos esenciales del contrato. Este control de transparencia tiene por objeto que el adherente pueda conocer con sencillez tanto la carga económica que realmente le supone el contrato celebrado, esto es, el sacrificio patrimonial realizado a cambio de la prestación económica que quiere obtener, como la carga jurídica del mismo, es decir, la definición clara de su posición jurídica tanto en los elementos típicos que configuran el contrato celebrado, como en la asignación de los riesgos del desarrollo del mismo.

A las condiciones que versan sobre elementos esenciales del contrato se les exige un plus de información que permita que el consumidor pueda adoptar su decisión de contratar con pleno conocimiento de la carga económica y jurídica que le supone concertar el contrato, sin necesidad de realizar un análisis minucioso y pormenorizado del contrato. Esto excluye que pueda agravarse la carga económica que el contrato supone para el consumidor, tal y como este la habría percibido, mediante la inclusión de una condición general que supere los requisitos de incorporación, pero cuya transcendencia jurídica o económica pasó inadvertida al consumidor porque se le dio un inapropiado tratamiento secundario y no se facilitó, al consumidor, la información clara y adecuada sobre las consecuencias jurídicas y económicas de dicha cláusula.

TERCERO.- En el caso de autos, el examen de ese condicionado general, así como el de las liquidaciones mensuales aportadas por la entidad financiera evidencian que la cláusula séptima del mismo no supera el control de transparencia reforzada. El particular contratante, consumidor, con la lectura de dicha cláusula no es capaz de conocer el alcance económico del contrato que suscribe. Sabe que en función del capital del que haya dispuesto va a tener que abonar una cuota mensual. Si ese capital es menor de 250 euros, pagará 15 euros; si está entre 250'01 - 500 euros abonará 19 euros; si es entre 500'01-1000 euros lo hará de 38 euros y así progresivamente. Lo que no se informa al contratante consumidor es que esa cuota no se destina, en su integridad, a amortizar capital, sino que se destina a varios conceptos, amortiza capital en un porcentaje muy bajo, paga intereses que se calculan sobre todo el capital dispuesto; abona cuota de seguro y una cuota fija 0'40 euros por remisión del extracto, de manera que frente a una amortización mínima de capital está pagando una suma superior por otros conceptos diferentes.

Y es que, para que el consumidor quede obligado por una condición general preredactada por el profesional, tiene que haber sido debidamente informado tanto de su incorporación al contrato como del alcance económico de la misma. Información previa que ha de ser clara, asequible a un ciudadano medio, y que no consta se le facilitara en el caso de autos. Ningún ejemplo se le realiza acerca de la mecánica operativa. Es cierto que la entidad financiera desconoce el uso que el acreditado va a hacer de la tarjeta y por ello de las cuotas que va a satisfacer. Ahora bien tiene a su alcance la posibilidad de dar una explicación matemática comprensible. Y así, partiendo del cuadro de amortizaciones recogido





en la condición general séptima decirle: Si ha dispuesto de una cantidad X, la cuota a abonar es Y. Suma que se desglosa en las siguientes partidas: a) capital; b) interés, indicando el tipo y la base sobre el que se aplica ese tipo; c) seguro d) cuota fija que cobre por la remisión del extracto. También debe poner algún ejemplo práctico a fin de que el consumidor pueda comprender o, tenga la posibilidad de hacerlo, en cuanto a la mecánica operativa de la tarjeta y el crédito revolving. Explicaciones que no son las facilitadas en la página dos del contrato, referidas al pago aplazado con tarjeta; esto es cuando con la tarjeta adquiere algún bien y fracciona el pago en un número de plazos de una cantidad determinada. Mecánica operativa diferente de la del crédito revolving.

En esa línea de la obligación de las entidades crediticias de facilitar al consumidor información suficiente, adecuada y comprensible de la mecánica operativa de estas tarjetas se orienta la Orden ETD 699/2.020 de 24 de julio, que aunque aún no está vigente sigue el criterio ya recogido en otras normas como el artículo 11 de la Ley 16/2.011 de 24 de junio, de Crédito al Consumo. Normas en las que se exige un mayor detalle explicativo a fin de que el cliente consumidor conozca el coste económico del contrato por la forma aceptada de pago. Y así en el artículo 33 ter d) de La Orden ETD 699/2020 prevé la obligación de realizar ejemplos representativos con dos o más alternativas de financiación determinadas en función de la cuota mínima que pueda establecer para el reembolso del crédito con arreglo al contrato. Información que ha de facilitarse con carácter previo a la suscripción del contrato, pues sólo así, el consumidor puede conocer si le interesa o no y decidir libremente la modalidad de pago que le conviene establecer.

Información que en el caso de autos no se le facilita de forma clara, asequible, ni con la debida antelación pues se le da en el mismo momento de concertar el contrato, lleva la misma fecha.

Y es que como se recoge en la exposición de Motivos de la Orden ETD 699/2.020, se trata de evitar la prolongación excesiva del crédito y el aumento de la carga de la deuda más allá de las expectativas razonables del prestatario que contrata este producto.

Lo hasta aquí expuesto nos lleva a acoger la petición subsidiaria de primer grado, deducida en la súplica de la demanda y declarar la nulidad del interés remuneratorio y la cláusula general séptima del condicionado general del contrato de crédito revolving concertado entre los litigantes. Se condena a la entidad crediticia demandada a la devolución de las cantidades indebidamente percibidas en aplicación de esos intereses con el interés legal desde su improcedente percepción."

Por último, la sentencia de 29 de septiembre de 2020 de la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Asturias insiste en la no superación del control de transparencia y la consecuencia de la nulidad no solo de la cláusula del sistema de pago e intereses remuneratorios, sino del contrato:

[...] "Pues bien, en el particular casos de los denominados "créditos revolving" en nuestra reciente sentencia de 17 de





septiembre de 2020 hemos señalado que pues "ciertamente, cualquier ciudadano medio es conocedor que todo crédito comporta un coste a modo del pago de los correspondientes intereses, como también que cuanto mayor sea el plazo de amortización mayor será el coste, ahora bien, en el supuesto de autos estamos ante una tarjeta tipo revolving, que a diferencia de las tarjetas de crédito ordinarias, son un tipo de tarjeta en la que el cliente dispone de un límite de crédito determinado, que puede devolverse a plazos, a través de cuotas periódicas, que pueden establecerse como un porcentaje de la deuda existente o como una cuota fija; cuotas periódicas que puedes elegir y cambiar dentro de unos mínimos establecidos por la entidad, pero su peculiaridad reside en que la deuda derivada del crédito se 'renueva' mensualmente: disminuye con los abonos que se hacen a través del pago de las cuotas, pero aumenta mediante el uso de la tarjeta (pagos, reintegros en cajero), así como con los intereses, las comisiones y otros gastos generados, que se financian conjuntamente. Es decir, como se indica en el recurso, la reconstitución del capital que se debe devolver, las cuantías de las cuotas que el titular de la tarjeta abona de forma periódica vuelven a formar parte del crédito disponible del cliente (de ahí su nombre revolving), por lo que constituye un crédito que se renueva de manera automática a su vencimiento mensual, de forma que en realidad es un crédito rotativo equiparable a una línea de crédito permanente. Sobre el capital dispuesto se aplica el tipo de interés pactado, y adicionalmente si se producen impagos, la deuda impagada se capitaliza nuevamente con devengo de intereses, hecho que se ve agravado con el posible cargo de comisiones por reclamación de cuota impagada o de posiciones deudoras. además los intereses y comisiones devengados se capitalizan para devengar el interés remuneratorio, Son estas peculiaridades, que implican además, siendo este hecho notorio, una mayor tipo de interés remuneratorio que el que comportan los créditos al consumo en general y los que se ofrecen mediante tarjetas de crédito en particular, unido a que no es posible emitir un cuadro de amortización previo al variar la deuda y, en su caso, las cuotas mensuales a pagar, las que justifican que se exija de una especial diligencia por parte de la entidad financiera a la hora de explicar de una forma cabal y comprensiva a su cliente el verdadero coste del negocio que concierne, y es que como señala el Tribunal Supremo en su sentencia de 4 de marzo de 2020, las propias peculiaridades del crédito revolving, puede provocar el efecto de convertir al prestatario en un deudor «cautivo», por ello nuestras Audiencias han puesto especial hincapié en el control de transparencia de este tipo de operaciones (así sentencias Audiencias Provinciales de León Sección Primera de 15 de mayo de 2020, Valladolid Sección Tercera de 25 de mayo de 2020, o Barcelona Sección Primera de 11 de marzo de 2019)".-

CUARTO.- Pues bien, sin cuestionar su incorporación, el sistema crédito (revolving) debe predicarse la ausencia de la debida transparencia, ya en primer término aparece en el contrato un préstamo mercantil por importe de 1400 euros a satisfacer en 6 mensualidades por importe de 173,33 euros sin intereses así como la solicitud de la emisión de una tarjeta de crédito sistema flexipago, pero sin que se especifique ni el límite de crédito, ni la cuota





mensual a pagar una cuota mensual del 3% permitiendo además la modificación de dicho límite, cuota que además comprende al amortización del capital, los intereses devengados desde el último extracto de cuenta, prima de seguro en su caso y comisiones; lo que no permite al consumidor conocer de manera razonable, el coste real que asume al tiempo de suscribir el crédito asociado a la tarjeta contratada.

Las estipulaciones comprensivas del sistema " revolving" no se encuentran destacadas de ningún modo, sino que figuran dentro del conjunto global del Condicionado General del contrato, mediante un tipo de letra similar al del resto de dicho clausulado, y en unión a otras muchas cláusulas; lo que no contribuye a su percepción. Por otro lado, tampoco la redacción de las cláusulas de pago aplazado permite una clara percepción de la obligación de pago a asumir, ya que el tenor literal de la misma prevé el abono de un porcentaje del límite del crédito, mas no clarifica otros extremos esenciales, ni, en primer lugar, cómo se conforma dicho saldo deudor, respecto de lo cual, ha de tenerse en consideración que parece desprenderse que se integra también por los intereses remuneratorios y las primas de seguro de crédito y comisiones incluidas, en su caso; además de la propia fórmula matemática parece inferirse la figura del anatocismo de tal suerte que los intereses se capitalizarán y cargarán en cada fecha de liquidación, devengando nuevos intereses; el contrato de otro lado parece no dar opción a la restitución del capital dispuesto en un único pago sino que se limite a permitir su amortización únicamente mediante cuotas que se fijan, esto es, en definitiva, se prevé la forma de pago más onerosa para el propio consumidor, quien en caso de disposición del crédito se ve necesariamente compelido a su amortización en varios plazos. Y concluyéndose por todo ello la insuficiencia del enunciado contenido en el propio documento contractual, a los efectos de suministrar al consumidor la información precisa sobre las consecuencias económicas de la suscripción del contrato, al ello ha de añadirse, finalmente, que el incumplimiento del deber de información que incumbía a la entidad financiera se muestra de igual modo patente en el presente caso ante la falta de aportación por la demandada de todo tipo de elemento probatorio, ya fuera de naturaleza documental o incluso testifical, que permitiera acreditar la realización de tal tarea explicativa y aclaratoria previa, necesaria para la formalización del contrato; lo que debe decaer en su perjuicio, de conformidad con las reglas generales de la carga de la prueba prescritas en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En definitiva, en el supuesto de autos, lo relevante no es el uso que el demandante hubiese hecho de la tarjeta, ni si los intereses a la postre pagados son o no excesivos, sino la información que antes de la celebración del contrato se hubiese dado al cliente para que conociera las condiciones económicas del contrato figuran en la condición general segunda del mismo, sin que las conclusiones alcanzadas sobre la insuficiencia de la misma a estos efectos, sea propiamente controvertida en el recurso, por lo que no cabe, más que, concluir la falta de transparencia de la misma, y consiguientemente su nulidad.-





QUINTO.- Concluida la falta de transparencia de las cláusulas en cuestión respecto del sistema crédito (revolving), resulta necesario poner de relieve que, el artículo 9.2 L.C.G.C. señala que "la sentencia estimatoria, obtenida en un proceso incoado mediante el ejercicio de la acción individual de nulidad o de declaración de no incorporación, decretará la nulidad o no incorporación al contrato de las cláusulas generales afectadas y aclarará la eficacia del contrato de acuerdo con el artículo 10, o declarará la nulidad del propio contrato cuando la nulidad de aquellas o su no incorporación afectara a uno de los elementos esenciales del mismo en los términos del artículo 1.261 C.C."; y especificando el artículo 10 L.C.G.C. que "la declaración de nulidad de las mismas no determinará la ineficacia total del contrato, si éste puede subsistir sin tales cláusulas". Tal es el criterio, y es también, en definitiva, el criterio que se deduce del artículo 6.1 de la Directiva 93/13, que establece que el contrato celebrado entre el profesional y el consumidor seguirá siendo obligatorio para las partes "en los mismos términos", si éste puede subsistir "sin las cláusulas abusivas".

Sin embargo, tal criterio favorable a la subsistencia del negocio jurídico no parece que pueda ser el mantenido en el supuesto que nos ocupa, a la luz del propio contenido contractual y de la afectación de la declaración de falta de transparencia y abusividad a unas cláusula definitorias de uno de los elementos esenciales del contrato, como es el modo de cálculo del interés remuneratorio y el sistema de pago revolving, cuya nulidad, estimamos vacía de contenido el contrato en cuestión, lo que obliga a decretar la nulidad en su totalidad (sin necesidad de analizar el resto de comisiones cuestionadas), y en consecuencia, a la aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 1.303 C.C., es decir, la "recíproca restitución de las cosas que hubieren sido materia del contrato, con sus frutos, y del precio, con los intereses", que, en este caso, comporta el abono por la entidad demandada de la cantidad que resulte de la diferencia entre las cantidades abonadas de modo global por el actor, y el capital dispuesto por éste con cargo al contrato de tarjeta de crédito concertado entre las partes, y para el caso en el que el capital dispuesto fuera superior a la cantidad abonada por el demandante, al pago por este de la diferencia."

En el presente supuesto, no habiendo aportado elemento probatorio que permita acreditar la realización de la labor explicativa y aclaratoria previa necesaria para la formalización del contrato e incluyendo el mismo una condición general cuya trascendencia jurídica y económica no es advertida por un consumidor medio, procede decretar la nulidad de la misma por no superación del control de transparencia, cláusula que por definir uno de los elementos esenciales del contrato, es decir, el modo de cálculo del interés remuneratorio y el sistema de pago aplazado, implica además la nulidad del propio contrato por dejar al mismo vacío de contenido.





SEGUNDO.- El demandante interesa la imposición de los intereses legales desde la fecha de los pagos. Tal y como se establece en la sentencia de la Audiencia Provincial de 31 de mayo de 2018, *"Esta Sección desde su sentencia de 17 de enero de 2.018, se señalaba que en la sentencia discutida la condena era de los intereses desde la fecha de cada abono hasta sentencia y desde ésta y hasta su efectivo pago, los previstos en el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil "*. Pues bien en aquella sentencia reseñada esta Sección estableció que cuando las cantidades que debe reintegrar uno de los contratantes al otro como consecuencia de la declaración de nulidad de determinadas cláusulas contractuales son las "cosas que hubiesen sido materia del contrato", debe exigirse que los intereses sean calculados desde la fecha misma en que tales cantidades fueron percibidas por uno de los contratantes a costa del otro, es decir desde el pago de cada una de dichas facturas, pero cuando se trata de cantidades pagadas a terceros por imposición del prestamista, es decir que no fueron percibidas por este sino por el Registro de la Propiedad, la Notaría o la empresa que tasó el inmueble hipotecado, procede la aplicación del artículo 1100 del mismo Código Civil , es decir que el cálculo habrá de hacerse "desde que el acreedor les exija judicial o extrajudicialmente el cumplimiento de su obligación".

En este caso, no se trata de cantidades percibidas por un tercero, sino por uno de los contratantes y abonadas por el otro por lo que procede imponer los intereses legales desde el abono de las cantidades hasta la fecha de esta sentencia, devengándose a continuación el interés a que se refiere el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

TERCERO.- Según el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones. En consecuencia, en el presente supuesto, se acuerda su imposición a la parte demandada, no apreciándose la existencia de dudas de hecho ni tampoco de derecho, a la vista de los pronunciamientos jurisprudenciales ya existentes en la presente materia. Cabe añadir que documentalmente se ha acreditado la existencia de reclamación previa por parte del demandante, sin que a los autos se haya aportado la respuesta por parte de la entidad bancaria, sino únicamente una comunicación relativa a la tramitación y gestión de la reclamación y al envío posterior al domicilio de la contestación, teniendo en cuenta además que en el presente supuesto la demandada se ha allanado a la pretensión subsidiaria de la parte demandante.



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

FALLO

SE ESTIMA la demanda interpuesta por D. [REDACTED] [REDACTED] contra Banco Sabadell, S.A. por lo que **debo declarar y declaro** la nulidad del contrato de tarjeta de crédito Tarjeta de crédito 0081 0000 00 401367510885 (tarjeta número 4106 2636 7510 8038), por no superación del control de transparencia en lo que respecta al interés remuneratorio y el sistema de pago, estando obligada la parte demandante a entregar únicamente la suma recibida, y, en consecuencia, **debo condenar y condeno** a la demandada a abonar a la parte demandante todas las cantidades que hubiera aplicado en exceso del capital prestado, más los intereses legales desde el abono de las cantidades hasta la fecha de esta sentencia, devengándose a continuación el interés a que se refiere el artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según se determine en ejecución de sentencia, todo ello con expresa imposición de las costas procesales a la parte demandada.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que no es firme y que contra la misma cabe interponer recurso de apelación que deberá presentarse en el plazo de veinte días a contar desde el día siguiente a su notificación ante la Ilma. Audiencia Provincial de Asturias.

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

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.